

¡Cuidado! El derecho de opción de compra tiene truco

POR JON AURRECOECHA Y LUCÍA PERLADO Abogados de Litigación y Arbitraje de Hogan Lovells

La cláusula de opción de compra ha sido definida como un convenio en virtud del cual una parte concede a otra la facultad exclusiva de decidir la celebración o no de otro contrato principal de compraventa, “que habrá de realizarse en un plazo cierto y en unas determinadas condiciones” (STS núm. 410/2009, de 2 de junio [RJ\2009\3363]). Al definir los elementos esenciales del contrato de opción, el Tribunal Supremo reitera que “la concreción de un plazo para el ejercicio de la opción” constituye un elemento determinante del contrato, “pues de no ser así quedaría a voluntad del optante de modo indefinido la posibilidad de perfeccionar el contrato”.

La cláusula de opción de compra ha sido definida como un convenio en virtud del cual una parte concede a otra la facultad exclusiva de decidir la celebración o no de otro contrato principal de compraventa, “que habrá de realizarse en un plazo cierto y en unas determinadas condiciones” (STS núm. 410/2009, de 2 de junio [RJ\2009\3363]).

Al definir los elementos esenciales del contrato de opción, el Tribunal Supremo reitera que “la concreción de un plazo para el ejercicio de la opción” constituye un elemento determinante del contrato, “pues de no ser así quedaría a voluntad del optante de modo indefinido la posibilidad de perfeccionar el contrato”, lo que contravendría el principio elemental en materia de contratación conforme al cual la validez y cumplimiento de los

contratos no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes (artículo 1.256 del Código Civil).

Por tanto, parece que la consecuencia inmediata de la no fijación de un plazo determinado para el ejercicio de la opción es la nulidad radical del contrato por carecer de uno de los elementos esenciales para su validez y eficacia (artículo 1.261 y siguientes del Código Civil).

Sin embargo, es preciso matizar que en alguna ocasión el Tribunal Supremo se ha mostrado flexible ante indeterminaciones en el plazo de ejercicio de la opción. Así, en aquellos supuestos en los que el plazo no esté definido pero que “de su naturaleza y circunstancia se dedujera que ha querido concederse [un plazo] al deudor [optante]”, el Tribunal Supremo abre la posibilidad de que, con base en el artículo 1.128 del Código Civil, sea el juzgador quien establezca un plazo razonable para su ejercicio, con el requisito indispensable de que “se hubiera deducido la correspondiente petición en la instancia, conformando el debate y permitiendo la contradicción de la otra parte” (sentencia del Tribunal Supremo núm. 1190/2013, de 5 de diciembre [RJ\2003\8640]).

Por tanto, pese a la esencialidad del plazo para el ejercicio de la opción, parece que el Tribunal Supremo ha decidido conceder una segunda oportunidad a la opción de compra cuando de su naturaleza se deduzca que las partes han querido convenir un plazo específico para su ejercicio.

Una vez concretado el plazo para el ejercicio de la opción, la siguiente cuestión controvertida es determinar cuándo y cómo debe el optante notificar al concedente la decisión de ejercitar la opción.

Esta cuestión surge a partir de un caso, recientemente resuelto por el Tribunal Supremo (sentencia del Tribunal Supremo núm. 738/2016, 21 de diciembre [RJ\2016\6000]), en el que en instancia y apelación se llegó a soluciones contradictorias. El optante del derecho de opción de compra había comunicado al concedente su decisión de ejercitar la opción -vía burofax y notificación notarial- el último día del plazo previsto para ello, no llegando dicha información al conocimiento del concedente hasta varios días después de su emisión.

El juzgador de instancia consideró que la opción había sido ejercitada de forma extemporánea pues, a su entender, el válido ejercicio de la opción se encuentra anudado al conocimiento por el

¿Somos conscientes de la importancia de regular la opción que origina una gran parte de las operaciones de compraventa?

El Supremo ha dado un nuevo giro a su doctrina, introduciendo un matiz que termina por invertir la decisión de la instancia

concedente de dicha decisión dentro del plazo convenido para ello. Por el contrario, la Audiencia Provincial revocó íntegramente la decisión de instancia por considerar que, lo relevante a los efectos de computar el plazo de notificación del ejercicio de la opción, es únicamente el momento en el que el optante emite su declaración de voluntad, sin perjuicio de que el concedente lo conozca en un momento ulterior.

El Tribunal Supremo ha venido a resolver esta controversia a partir de la doctrina predominante en la materia, conforme a la cual “la declaración del optante tiene carácter recepticio y, para que sea eficaz, si otra cosa no se pactó, debe ser conocida por el concedente dentro del plazo fijado” (sentencia del Tribunal Supremo núm. 552/2010, 17 de septiembre [RJ\2010\8865]), lo que, en principio, lleva a entender que el criterio recepticio del juzgador de instancia prevalece sobre la teoría de la emisión adoptada por la Audiencia.

Sin embargo, el Tribunal Supremo ha dado un nuevo giro a esta doctrina, introduciendo un relevante matiz que termina por invertir la decisión de la instancia: cuando el desconocimiento de la voluntad emitida por el optante sea imputable al concedente, con arreglo a las exigencias de la buena fe deberá favorecerse a quien actuó diligentemente en el cumplimiento de sus obligaciones.

Así, para determinar si el desconocimiento del concedente es o no excusable, el Alto Tribunal exige realizar un juicio que permita valorar si, de acuerdo con la buena fe, el concedente tuvo una razonable posibilidad de conocer la aceptación del optante dentro del plazo propio de la opción, lo que en el caso analizado le lleva a concluir que “la concedente pudo prever que durante ese día podía llegarle la notificación del optante y ninguna medida adoptó para que pudiera ser efectiva y llegar a su conocimiento si realmente se producía, por lo que resulta contraria a la buena fe la negativa a reconocer eficacia a la notificación”.

En conclusión, pese a la primacía de la doctrina de la recepción sobre la de la emisión en materia del derecho de opción de compra, las exigencias de la buena fe -que exigen que el concedente adopte las medidas necesarias para poder conocer la decisión emitida por el optante- pueden llevar a soluciones distintas de la teoría general en la materia.



El Alto Tribunal exige realizar un juicio que permita valorar si, de acuerdo con la buena fe, el concedente tuvo una razonable posibilidad de conocer la aceptación del optante dentro del plazo propio de la opción, lo que en el caso analizado le lleva a concluir que “la concedente pudo prever que durante ese día podía llegarle la notificación del optante y ninguna medida adoptó para que pudiera ser efectiva y llegar a su conocimiento si realmente se producía”. En conclusión, pese a la primacía de la doctrina de la recepción sobre la de la emisión en materia del derecho de opción de compra, las exigencias de la buena fe pueden llevar a soluciones distintas de la teoría general en la materia.