



Roj: **STS 2596/2001** - ECLI: **ES:TS:2001:2596**

Id Cendoj: **28079110012001101521**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **28/03/2001**

Nº de Recurso: **147/1996**

Nº de Resolución: **301/2001**

Procedimiento: **RECURSO DE CASACIÓN**

Ponente: **IGNACIO SIERRA GIL DE LA CUESTA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiocho de Marzo de dos mil uno.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. Magistrados al margen indicados, el recurso de casación interpuesto por COMUNIDAD DE PROPIETARIOS ITXAS BURU, representada por el Procurador de los Tribunales D. Ramiro Reynolds de Miguel, contra la sentencia dictada en grado de apelación con fecha 20 de diciembre de 1.995 por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de San Sebastián, dimanante del juicio de menor cuantía, sobre ejercicio de acción negatoria, seguido en el Juzgado de Primera Instancia número Tres de los de Irún. Es parte recurrida "SAFECK, S.L." no personada en el presente recurso.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia Número Tres de los de Irún, conoció el juicio de menor cuantía nº 369/93, seguido a instancia de la "Comunidad Itxas Buru", contra "Safeck S.L.", sobre ejercicio de acción negatoria.

Por el Procurador Sr. Calparsoro Bandrés, en nombre y representación de la "Comunidad Itxas Buru" se formuló demanda en base a cuantos hechos y fundamentos de derecho estimó de aplicación, para terminar suplicando al Juzgado: "...dictar sentencia en su día, con los siguientes pronunciamientos: 1) Declarando que SAFECK, S.L. no tiene derecho a exigir a la Comunidad de ITXAS-BURU el cobro pendiente de su factura P-3501 de 30 de julio de 1.992 por un total de 5.188.433.- Ptas., hasta que corrija y adecue su obra en la piscina de la Comunidad a las condiciones de sanidad demandadas por el Departamento de Salud del Gobierno Vasco, de forma que permita la utilización de la misma por los vecinos de la Comunidad. 2) Que ante la desaparición física y carencia de personal y de elementos organizativos por parte de SAFECK, tiene la Comunidad de Propietarios de ITXAS-BURU derecho a contratar sin más demora la sustitución de los trabajos de corrección de la obra y de adecuación de la obra a buen fin a la sociedad URETEC, (o a otro tercero de su confianza), así como a deducir del pago pendiente a SAFECK el costo de los trabajos.- 3) Que además los pagos ya efectuados por la Comunidad de 297.252.- Ptas. y 200.629.- Ptas. con cargo a dicho precio pendiente, tanto para suplir defectos de la obra como para reservar a la contratista URETEC son absolutamente válidos y deducibles del mismo.- 4) Que en cumplimiento del Art. 1.111 del C.C. y de la Jurisprudencia aplicable al mismo, cualesquiera embargantes y subrogados en el lugar de SAFECK en el crédito a cargo de la Comunidad de ITXAS-BURU, se verán afectados por las anteriores declaraciones, y por las oposiciones y excepciones que asistan a la Comunidad respecto del pago de dicho crédito.- 5) Que igualmente, y en los términos del art. 1.158 del C.C. tiene la comunidad derecho a emplear la parte que todavía deba a SAFECK tras las anteriores compensaciones, en reembolsar, en la cuantía que la misma alcance, los créditos que los subcontratistas acrediten legalmente ostentan a cargo de esta última por la obra de la piscina de constante mención. Todo ello para procurarse la asistencia técnica de los subcontratistas respecto de esta obra. Todo ello con expresa condena en costas a la parte demandada, por imperativo legal."



Admitida a trámite la demanda, no personado el recurrido, pese a estar emplazado en forma, fue declarado en rebeldía.

Con fecha 6 de febrero de 1.995, el Juzgado dictó sentencia cuyo fallo dice: "Que con desestimación íntegra de la demanda presentada por el procurador RAMON CALPARSORO BANDRES, en nombre y representación de la Comunidad ITXAS- BURU, contra SAFECK, S.L., debo absolver como absuelvo a ésta de las pretensiones contra ella ejercitadas."

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia se interpuso recurso de apelación por la representación de la parte actora, que fue admitida y sustanciada la alzada por la Audiencia Provincial de San Sebastián, dictándose sentencia por la Sección Primera, con fecha 20 de diciembre de 1.995 y cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "En atención a lo expuesto, estimamos parcialmente el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de fecha 6 de febrero de 1995 dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Irún en los autos de que este Rollo dimana, y revocando dicha sentencia, declaramos: 1) Comunidad de Propietarios Itxas-Buru adeuda a Safeck S.L. la cantidad de 5.188.433 pesetas, correspondientes a la factura P-3501 de 30 de julio de 1.992.- 2) Safeck S.L. debe abonar a la Comunidad de Propietarios Itxas-Buru la cantidad de 297.252 pesetas, por un lado, y 1.003.145 pesetas, por otro, en concepto de indemnización por daños y perjuicios ocasionados en la instalación y puesta en marcha del sistema de depuración de la piscina de dicha Comunidad.- 3) dichas deudas deben compensarse entre sí, quedando un saldo acreedor en favor de Safeck S.L. de 3.888.036 pesetas.- 4) De esta cantidad de 3.888.036 pesetas, autorizamos a Comunidad de Propietarios de Itxas-Buru a abonar a Antonio con DNI nº NUM000, el importe de 708.712 pesetas, a Plásticos Biplas S.A. el importe de 756.532 pesetas, a Iberconta S.A. 95.641 pesetas, y a Swan Analytical Instruments el importe de 2.870 francos suizos, que se traducirán a pesetas el día en que, en su caso se efectúe el pago.- Todo ello, sin hacer especial imposición de las costas causadas en ambas instancias."

TERCERO.- Por el Procurador Sr. Reynolds de Miguel, en nombre y representación de la Comunidad de Propietarios Itxasburu, se presentó escrito de formalización del recurso de casación ante este Tribunal Supremo, con apoyo procesal en el siguiente motivo: Unico: "Al amparo del artículo 1.692-4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción del artículo 1.100 último párrafo del Código Civil y jurisprudencia que cita".

CUARTO.- Por Auto de esta Sala de fecha 26 de septiembre de 1.996, se admite a trámite el recurso, evacuado el traslado conferido, no personado el recurrido y no habiéndose solicitado, por todas las partes personadas, la celebración de vista pública, por la Sala se acordó señalar, para la votación y fallo del presente recurso, el día catorce de marzo de dos mil uno, en el que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. IGNACIO SIERRA GIL DE LA CUESTA

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Sin necesidad de entrar en el estudio del fondo del único motivo del actual recurso de casación, hay que proclamar que globalmente, el mismo, debe ser desestimado con base a que sobre el mismo pesa una causa de inadmisión.

Es doctrina jurisprudencial de esta Sala, ya pacífica y de tono constante, la que proclama que la causa de inadmisión deviene en causa de desestimación de un recurso de casación, y así lo plasma la sentencia de 26 de enero de 1.996 que dice: "que conforme a la doctrina consolidada de esta Sala los motivos legales en que pueda fundarse la inadmisión de un recurso, son pertinentes, al resolver, para desestimarle, aún cuando se hubiese admitido, pues las razones de inadmisión son suficientes, si resulta demostrada su existencia, para que los recursos a que se contraen deban ser desestimados", (doctrina que se encuentra recogida, entre otras, en las sentencias de 17 de Junio de 1.919; 19 de Febrero de 1.921; 27 de Noviembre de 1.922 ; 3 de Enero y 5 de Febrero de 1.934; 21 de Febrero de 1.942; 14 de Diciembre de 1.946; 4 de Junio de 1.947; 14 de Junio de 1.955; 30 de Septiembre de 1.985; 20 de Febrero de 1.986; 5 de Octubre de 1.987; 30 de Septiembre de 1.989; 21 de Marzo y 7 y 18 de Diciembre de 1.990; 8 de Marzo y 5 de Julio de 1.991; 11 de Abril, 14 de Mayo, 1, 4 y 15 de Julio, 7, 9 y 17 de Octubre y 23 de Diciembre de 1.992; 18 y 26 de Febrero, 11, 26 y 31 de Marzo, 16 y 19 de Abril, 27 de Mayo, 1, 17 y 22 de junio, 21 de Octubre, 17 y 19 de Noviembre y 2 y 31 de Diciembre de 1.993, y 31 de Enero, 9, 14 y 18 de Febrero, 11 de Marzo, 8 y 25 de Abril, 6 y 7 y 24 de Mayo y 14, 23 y 29 de Julio de 1.994, y 22 de Septiembre de 1.995). En orden a la aplicación de la doctrina reseñada no representa ningún obstáculo la circunstancia de haber sido declarado admitido el recurso en el trámite procesal oportuno, toda vez que la cuestión que pudiera plantearse debe ser abordada de oficio por afectar a normas de contenido imperativo."

Todo con fundamento, además, de la doctrina jurisprudencial del Tribunal Constitucional que en su sentencia 149/1995 de 16 de octubre, tuvo ocasión de pronunciarse sobre la admisión del recurso de casación civil, expresando que corresponde a la Sala 1ª del Tribunal Supremo en aplicación, de manera razonada y no



arbitraria, de una causa de inadmisión prevista en la Ley... no vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva. Además la sentencia 37/1995, de 7 de febrero y esta misma 149/1995, de 16 de octubre, dicen que a diferencia del acceso a la jurisdicción, el derecho de acceso a los recursos no nace "ex Constitutione" sino de lo que establezca en cada caso la ley, gozando el legislador de un amplio margen de libertad para configurar el sistema de recursos contra las resoluciones judiciales. Y añade la segunda de las citadas, que corresponde a los órganos judiciales la verificación y control de la concurrencia de los requisitos y presupuestos procesales que condicionan el acceso a los recursos. Y concluye: es la Sala 1ª del Tribunal Supremo a la que le compete decir la última palabra sobre la admisibilidad de los recursos de casación ante ella interpuestos.

Pues bien, centrando la cuestión para el caso actualmente controvertido, hay que afirmar indubitadamente que la cuantía de la presente litis no excede en caso alguno, pues siempre se habla de compensaciones y adjudicaciones posteriores a la misma que en ningún caso la minusvaloran, de la suma de 5.188.433 pesetas, como así se infiere de la demanda iniciadora de la presente contienda y del fallo de la sentencia recurrida.

Por ello hay que decir que en el presente caso no se dan los requisitos de admisibilidad que preconiza el artículo 1.687-1º-C de la Ley de Enjuiciamiento Civil; por lo que en el presente caso y como conclusión, al haber debido ser inadmitida la pretensión casacional planteada, debe ser, ahora, desestimada por las razones antedichas.

SEGUNDO.- En materia de costas procesales y en esta clase de recursos se seguirá la teoría del vencimiento a tenor de lo dispuesto en el artículo 1.715-3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por lo que en el presente caso las mismas se impondrán a la parte recurrente.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español

### FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la Comunidad de ITXASBURU, compuesta por los propietarios de los portales Duque de Baena, números 50, 52, 54, 56 y 58, y los portales Iza-buru, números 2 y 4 de San Sebastián, frente a la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de San Sebastián, de fecha 20 de diciembre de 1.995; todo ello imponiendo el pago de las costas procesales de este recurso a dicha parte recurrente. Expídase la correspondiente certificación a la referida Audiencia Provincial, con remisión de los autos y rollo de Sala en su día enviados.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- I. Sierra Gil de la Cuesta.- P. González Poveda.- A. Gullón Ballesteros.- Firmado.- Rubricado.- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Ignacio Sierra Gil de la Cuesta, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.