



Roj: **STS 3673/2018 - ECLI:ES:TS:2018:3673**

Id Cendoj: **28079110012018100586**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **30/10/2018**

Nº de Recurso: **1326/2016**

Nº de Resolución: **594/2018**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **ANTONIO SALAS CARCELLER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP O 482/2016,**
STS 3673/2018

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 594/2018

Fecha de sentencia: 30/10/2018

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 1326/2016

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 16/10/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio Salas Carceller

Procedencia: Audiencia Provincial de Oviedo (5ª)

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Sánchez Guiu

Transcrito por: MHS

Nota:

CASACIÓN núm.: 1326/2016

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio Salas Carceller

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. Luis Ignacio Sánchez Guiu

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 594/2018

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Jose Antonio Seijas Quintana

D. Antonio Salas Carceller

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. Eduardo Baena Ruiz



D.^a M.^a Angeles Parra Lucan

En Madrid, a 30 de octubre de 2018.

Esta sala ha visto el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de Apelación por la sección 5.^a de la Audiencia Provincial de Oviedo, como consecuencia de autos de juicio ordinario n.º 11/14, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 5 de Avilés; cuyo recurso fue interpuesto ante la mencionada Audiencia por la representación procesal de don Martin y doña Ángela, representados ante esta sala por el procurador de los Tribunales don Óscar Gil de Sagredo Garicano; siendo parte recurrida doña Aurora, doña Belinda y don Primitivo, representados por el Procurador de los Tribunales don Manuel-María Álvarez-Buylla Ballesteros, bajo la dirección letrada de don Enrique Valdés Joglar.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio Salas Carceller.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- 1.- La representación procesal de doña Aurora a, doña Belinda a y don Primitivo o, interpuso demanda de juicio ordinario contra don Martin n y doña Ángela a, y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que

"estimando íntegramente esta Demanda, contenga los siguientes pronunciamientos

"a) Se declare la vigencia y exigibilidad de la obligación de los demandados de construir y entregar los dos pisos a mis mandantes, de las características descritas en la Estipulación Primera del Contrato privado de Compraventa, de fecha 5 de diciembre de 2007, y en el Acuerdan DOS del Anexo a dicho Contrato, de fecha 19 de diciembre de 2007; así como en el Otorgan Segundo, apartado c), de la Escritura Notarial de 25 de julio de 2013

"b) Se fije el plazo para que los demandados cumplan con la obligación descrita en el apartado anterior, según el prudente y libre arbitrio del Tribunal

"c) Se condene a los demandados a estar y pasar por los anteriores pronunciamientos y al pago, con carácter solidario, de las costas procesales que se produzcan en esta instancia.

1.-2.- Admitida a trámite la demanda, la representación procesal de la demandada contestó a la misma, oponiendo a las pretensiones deducidas de adverso los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente para concluir solicitando que dicte sentencia

"desestimando íntegramente la misma con expresa imposición de costas a las actoras.

1.-3.- Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitidas, el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 5 de Avilés, dictó sentencia con fecha 4 de noviembre de 2015, cuya parte dispositiva es como sigue

"Que DESESTIMO la demanda interpuesta por Aurora a, Belinda a, Primitivo o frente a Martin n y Ángela a. Sin imposición de costas.

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la representación procesal de la actora y, sustanciada la alzada, la sección 5.^a de la Audiencia Provincial de Oviedo, dictó sentencia con fecha 25 de febrero de 2016, cuyo Fallo es como sigue

"Estimar el recurso de apelación interpuesto por Doña Aurora a, Doña Belinda a y Don Primitivo o contra la sentencia dictada en fecha cuatro de noviembre de dos mil quince por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del juzgado de Primera Instancia nº 5 de Avilés, en los autos de los que el presente rollo dimana, que se REVOCA, acordando en su lugar la estimación de la demanda interpuesta por dichos recurrentes frente a Don Martin n y Doña Ángela a, declarando la vigencia y exigibilidad de la entrega de los dos inmuebles que así se convino en el contrato de compraventa de 25-7-2013, fijando en un año a partir de esta resolución el plazo de cumplimiento

"No procede expresa condena en cuanto a las costas de la primera instancia, ni las del recurso e impugnación.

TERCERO.- La procuradora doña Virginia López Guardado, en nombre y representación de don Martin n y doña Ángela a, interpuso recurso de casación fundado en los siguientes motivos

- 1.- Por infracción del artículo 1128 del Código Civil y de la jurisprudencia de esta sala
- 2.- Por infracción del artículo 1127 del Código Civil y de la jurisprudencia de esta sala
- 3.- Por infracción del artículo 1184 del Código Civil y de la jurisprudencia de esta sala



CUARTO.- Por esta sala se dictó auto de fecha 27 de junio de 2018 por el que se acordó la admisión de dicho recurso y dar traslado del mismo a la parte recurrida, doña Aurora a, doña Belinda a y don Primitivo o, que se opusieron mediante escrito presentado en su nombre por el procurador don Manuel María Álvarez Buylla Ballesteros

QUINTO.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública ni estimándola necesaria este Tribunal, se señaló para votación y fallo del recurso el día 16 de octubre de 2018, en que ha tenido lugar

FUNDAMENTOS DE DERECH

PRIMERO.- Doña Aurora a, doña Belinda a y don Primitivo o formularon demanda contra don Martin n y doña Ángela a. Afirman los demandantes que eran propietarios proindiviso de una finca edificable sita en San Martín de Laspra y de una finca a labradío en Castañeras, las cuales vendieron el 5 de diciembre de 2007 a las mercantiles Promociones y Construcciones Gilgado S.A. y Solvillo S.L. Mediante dicho contrato transmitían a las compradoras las participaciones indivisas que les correspondían en las dos fincas por el precio de 1.381.000 euros por el terreno edificable y 251.000 por la finca Castañeras, pagándose a la firma del contrato 360.000 euros, otros 661.000 euros al elevarse a escritura pública y otros 360.000 euros mediante la entrega de dos pisos de 90 metros cuadrados con las calidades y terminados que se acuerdan en el proyecto, junto con sus plazas de garaje y trasteros, libres de cargas y con licencia de ocupación. El codemandado don Martin n ejerció una acción de retracto de comuneros y coherederos al ser copropietario de los terrenos objeto del contrato. Se allanaron las mercantiles compradoras, se dictó sentencia con fecha 21 de julio de 2008 y se otorgó escritura pública de retracto el 11 de junio de 2013. Como consecuencia del retracto don Martin n y su esposa doña Ángela a, adquirieron con carácter ganancial el pleno dominio del terreno edificable y don Martin n, a título privativo, la finca Castañeras

La demanda tiene por objeto que, en tanto no se han entregado esos dos pisos y los compradores se han negado a poner un plazo para la entrega, se señale dicho plazo de conformidad con lo establecido en el artículo 1128 del Código Civil

Los demandados se opusieron a la demanda alegando que el cumplimiento de la obligación de entrega está sometida a una reparcelación previa, dependiendo de la intervención de terceros y en consecuencia sometida a "condición o término suspensivo". Señala que las parcelas tienen la condición de suelo urbano no consolidado, siendo preciso para su edificabilidad que se tramite un proceso de reparto de cargas y beneficios por medio de un Proyecto de Reparcelación, debiendo contar con la propiedad de más del 50%. Como no se dispone de una participación superior al 50% no es exigible la obligación en tanto no se apruebe la reparcelación. Alegan que por su parte han hecho todo lo posible para lograr que se lleve a cabo la reparcelación

La sentencia de primera instancia desestimó la demanda. Entiende que en el presente caso nos encontramos con una obligación de entregar dos pisos en sustitución de una parte del precio fijada en 360.000 euros, que no ha sido sometido el contrato a condición suspensiva ni resolutoria alguna y que de momento es de imposible cumplimiento para el comprador. Añade que de la prueba practicada, en especial las periciales y en particular la del perito judicial, resulta que no es posible fijar racionalmente ningún plazo para la entrega de los pisos al estar pendiente de varias actuaciones administrativas la posibilidad de su construcción.

La parte demandante interpuso contra dicha resolución recurso de apelación que fue resuelto por la sentencia de la Audiencia Provincial de Oviedo (Sección 5.ª) en fecha 25 de febrero de 2016, la cual estimó el recurso interpuesto, revocando la sentencia de primera instancia en el sentido de fijar como plazo de cumplimiento el de un año a contar desde la sentencia de apelación. Señala la Audiencia que las pruebas periciales coinciden en la imposibilidad de fijar un plazo para la entrega de las viviendas dada la necesidad de un proyecto previo de reparcelación. No obstante, considera que el contrato no puede tener una duración indefinida y resulta necesario fijar plazo, sin perjuicio de que cumplido el mismo la obligación resulte de imposible cumplimiento con las consecuencias que se deriven de ello

Contra dicha sentencia se ha interpuesto recurso de casación por los demandados

SEGUNDO.- En el motivo primero, tras citar como precepto legal infringido el artículo 1128 del Código Civil, se alega la existencia de interés casacional por oposición a la jurisprudencia de esta sala, con cita de las sentencias de 20 de febrero de 2014, 13 de abril de 2010, 13 de marzo de 1987 y 12 de junio de 1958, conforme a las cuales el plazo para el cumplimiento de las obligaciones no queda a voluntad del deudor cuando depende de la intervención de terceros como actuaciones urbanísticas, licencias de construcción, autorizaciones o trámites administrativos, no siendo en tales casos aplicable el artículo 1128 del Código Civil



El artículo 1128, párrafo primero, se refiere al llamado por la jurisprudencia "término tácito", incluyendo tanto las obligaciones en las que el término se puede deducir de las propias manifestaciones de voluntad de las partes, como aquellas en que el propio contenido del deber de prestación o las circunstancias que rodean indican que se ha querido establecer un término de cumplimiento para el deudor. Dicha norma permite la fijación judicial cuando se deduzca que el término ha querido reconocerse al deudor pero no se ha fijado, entendiéndose en cualquier caso que las partes están conformes en que la obligación ha de cumplirse en un plazo razonable según su naturaleza y circunstancias. Por otro lado, el párrafo segundo de dicha norma viene a resolver la cuestión que se plantea ante la existencia de cláusulas que permitían al deudor cumplir *cum voluerit* o *cum potuerit*

En el presente caso no se trata de que el plazo haya quedado o no a voluntad del deudor, circunstancia en que se fundamenta el motivo, sino de que las obligaciones -en principio- se contraen para ser cumplidas por ambas partes en igual tiempo, salvo lo previsto en el contrato. Efectivamente se señalan en este caso unos plazos para el pago y, sin embargo, no se señala inicialmente para la parte del precio que se traduce en la entrega de viviendas. Estamos entonces en el ámbito del párrafo primero del artículo 1128, según el cual "si la obligación no señalare plazo, pero de su naturaleza y circunstancias se dedujere que ha querido concederse al deudor, los Tribunales fijarán la duración de aquél".

Así lo expresa la Audiencia claramente en el inicio del fundamento segundo de la sentencia recurrida, aunque posteriormente -en el último párrafo- se refiera a plazo dejado a voluntad del deudor; referencia a la que la parte se acoge para formular el motivo. No obstante, la misma -contradictoria con la anterior- no ha de ser tenida en cuenta como *ratio decidendi* pues claramente la sentencia se sitúa en el ámbito del párrafo primero del artículo 1128 por falta de señalamiento de plazo

En consecuencia el motivo ha de ser rechazado

TERCERO.- El segundo motivo se apoya en la infracción del artículo 1127 CC y alega la existencia de interés casacional por oposición a la jurisprudencia de esta sala. Cita las sentencias de 13 de marzo de 1987, 17 de febrero de 1981 y 6 de marzo de 1978, conforme a las cuales el término responde a un beneficio o interés común de los contratantes

Efectivamente así se deduce del texto del artículo 1127 CC, que "presume" que el término se establece en beneficio del acreedor y del deudor, a no ser que del propio tenor de la obligación o de otras circunstancias se deduzca lo contrario, por lo que las sentencias que se citan no hacen más que reiterar el contenido de dicho artículo

Dicha norma de carácter general carece de aplicación en el presente caso, ya que -en primer lugar- aquí no se ha fijado plazo alguno -presupuesto de que arranca el precepto- y no cabe afirmar que igualmente la falta de fijación de plazo está prevista en dicha norma en beneficio común y por tanto debe ser mantenida a pesar de lo establecido en el artículo 1128 CC

Por último, en el motivo tercero, tras citar como precepto legal infringido el artículo 1184 del Código Civil, alega la existencia de interés casacional por oposición a la jurisprudencia de esta sala. Se citan como opuestas a la recurrida las sentencias de 20 de noviembre de 2012, 11 de noviembre de 2003 y 7 de febrero de 1994, conforme a las cuales no puede ser exigido al deudor un cumplimiento que resulta o ha devenido imposible

Argumenta la parte recurrente que tal doctrina ha sido infringida por la sentencia recurrida al fijar como plazo de cumplimiento un año, plazo muy reducido atendidas las actuaciones administrativas que han de llevarse a cabo, lo que, determina que sea materialmente imposible el cumplimiento de la obligación

Se olvida por la parte recurrente que la propia sentencia impugnada contempla el supuesto de la imposibilidad de cumplimiento dentro del plazo cuando, en su fundamento segundo *in fin*, dice que "cuestión diferente será si llegado el plazo establecido no pueda cumplirse la obligación", a lo que se refiere también al dictar el auto posterior de fecha 16 de marzo de 2016 que deniega la aclaración que se solicita. Lógicamente en tal caso se habrá de estar al cumplimiento por equivalencia a que se refieren los artículos 712 y ss. LEC, si así lo solicitan los acreedores. Lo que no puede pretender la parte demandada es que, respecto de un contrato celebrado en el año 2007, la parte demandante, que ha cumplido íntegramente su prestación, deba soportar que el demandado no la cumpla por afirmar que le resulta imposible y solicite que se mantenga la indefinición del plazo para su cumplimiento

Por ello no cabe afirmar que se haya vulnerado la jurisprudencia que se cita que se refiere a la posibilidad de resolución contractual en los casos en que no resulta posible la construcción, singularmente en aquellos casos en que se trata de una permuta en que se entrega el solar a cambio exclusivamente de una parte de la obra a ejecutar, puesto que en este caso no se ha instando la resolución del contrato por ninguna de las partes



Por ello, también este motivo ha de ser desestimado

CUARTO.- De ello se desprende la desestimación del recurso con imposición de costas a la recurrente (artículos 394 y 398 LEC) y con pérdida del depósito constituido

F A L L

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidid

1.º- Desestimar el recurso de casación interpuesto por los demandados don Martín y doña Ángela a contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Oviedo (Sección 5.ª) con fecha 25 de febrero de 2016 en el Rollo de Apelación n.º 46/2016.

2.º- Confirmar la sentencia recurrida

3.º- Condenar a la parte recurrente al pago de las costas causadas por su recurso con pérdida del depósito constituido

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa

Así se acuerda y firma