



Roj: **STS 8025/1986 - ECLI:ES:TS:1986:8025**

Id Cendoj: **28079110011986101285**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **09/06/1986**

Nº de Recurso:

Nº de Resolución:

Procedimiento: **RECURSO CASACIÓN**

Ponente: **CECILIO SERENA VELLOSO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Núm. 358.-Sentencia de 9 de junio de 1986

PROCEDIMIENTO: Juicio declarativo ordinario de mayor cuantía.

MATERIA: Proceso. Recursos. Recurso de casación; error de hecho denotado por documento.

Diferencias con la interpretación de los contratos.

Obligaciones en general. Diferencias entre retraso, mora e incumplimiento.

DOCTRINA: Lo que el motivo pretende es que dichos documentos se valoren de otro modo que en la instancia, aspecto que no pertenece al fáctico o de hecho, sino al que hacer de la interpretación y valoración que es de distinta naturaleza, ya no «questio facti» sino «iuris», bien que haya de invocarse la infracción de alguna de las normas hermenéuticas contenidas en el Código, imprescindible para que gane esa naturaleza, que, en otro caso, sigue siendo fáctica. Deben distinguirse los conceptos afines del retraso simple o mero, la mora propia y el incumplimiento del contrato por una de las partes que da paso a la resolución de los sinalagmáticos conforme a lo dispuesto en el artículo 1.124 del Código Civil. La mora, por otra parte, no conlleva necesariamente otras consecuencias jurídicas propias que las de los artículos 1.096 y párrafo tercero del 1.182, 1.108 y 1.501 del Código Civil. Para la resolución se precisa una voluntad del incumplidor deliberada y obstinadamente rebelde a la efectividad de las prestaciones que le incumben frente a la cabal observancia por la otra parte que solicita la resolución.

En la villa de Madrid, a nueve de junio de mil novecientos ochenta y seis.

Vistos por la Sala primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados del margen, el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Burgos, como consecuencia de autos de juicio ordinario de mayor cuantía seguidos ante el Juzgado de Laredo, sobre resolución de contrato de compraventa y otros extremos, cuyo recurso fue interpuesto por don Jose Ramón, representado por el Procurador de los Tribunales don Luis Pulgar Arroyo y asistido del Abogado don Federico de Madariaga Bermúdez; en el que es recurrido don Inocencio y doña Aurora, personado el primero, representado por el Procurador don José Llorens Valderrama y asistido del Abogado don Carlos Cebrián Echarri.

Antecedentes de hecho

1. Por el Procurador don Juan Pelayo Pascual, en nombre y representación de don Jose Ramón, formuló demanda, ante el Juzgado de Primera Instancia de Laredo, demanda de juicio declarativo ordinario de mayor



cuantía, contra don Inocencio y doña Aurora , sobre resolución de contrato de compraventa y otros extremos, estableciendo los siguientes hechos: El demandado, don Inocencio , fue promotor- constructor de un edificio y urbanización aneja al mismo radicado en el Paseo de Ocharán Mazas, sinnúmero, frente al Hotel «Las Rocas», en la ciudad de Castro Urdiales (Santander). Con fecha dieciocho de marzo de mil novecientos setenta y siete, esta parte y el demandado suscribieron un contrato de compraventa, con licencia de la esposa de éste, en virtud del cual aquél compraba la vivienda señalada con la letra «A» derecha de la planta alta cuarta del edificio reseñado en el hecho anterior, que se hallaba en construcción, según los planos y memorias del proyecto redactado por los Arquitectos mencionados. La composición principal de la vivienda se reseñaba en el citado contrato de compraventa. La misma había de constar de tres habitaciones, salón-comedor, cocina, sala de baño de servicio, terraza y tendedero. Esta parte reside habitualmente en Bilbao pero hace muchos años que él y su familia pasan las vacaciones de verano en dicha localidad. Esta parte lo que compró fue la vivienda de temporada: la de verano. Por ello, tanto o más valor le dio esta parte a las instalaciones con que iba a contar la urbanización, según el proyecto arquitectónico que se le mostró que a la misma vivienda. El objeto del contrato no fue sólo la vivienda de referencia y la participación correspondiente en la indicada urbanización, sino que se incluyeron también dos plazas de garaje, señaladas con las letras «A» y «B». En el referido contrato de compraventa se estableció como precio de la misma la cantidad de seis millones quinientas setenta y seis mil novecientas sesenta pesetas. En el contrato privado de compraventa a que se hace referencia, cuya copia ha sido aportada como documento dos de esta demanda, no se proveyó, de forma expresa, la fecha de finalización del edificio y su urbanización y, por consiguiente, la de entrega de las llaves de la vivienda y garajes adquiridos por esta parte y puesta a disposición de las instalaciones que constituían la urbanización, esta parte abonó al demandado la cifra total de tres millones ochocientas mil pesetas, cantidad que, según se había estipulado en el contrato debía pagar esta parte por adelantado, esto es, antes de la entrega del objeto de la compraventa. El constructor, según se justifica en la fundamentación jurídica, tenía que haber cumplido una serie de condiciones que garantizasen tanto la aplicación real y efectiva de los medios económicos anticipados por el adquirente a la construcción de su vivienda como su devolución en el supuesto de que ésta no se iniciase o no se entregase la vivienda en el plazo pactado. Llegada la fecha prevista para la entrega de la vivienda, garajes y urbanización aneja, le fueron objeto del contrato de compraventa, el demandado no cumplió con su obligación. Y fueron pasando los meses e incluso los años sin que el demandado, a pesar de las promesas hechas a esta parte en las numerosas ocasiones que acudió donde él a fin de que se llevase a efecto la entrega, cumpliera con ésta, hasta que, cansado ya esta parte de tanta espera, -dos años de retraso de entrega-, fue a hablar con el demandado, por última vez, a fin de dar por resuelta la compraventa. Una vez más llegada la fecha establecida por las partes para la entrega de lo que fue objeto de la compraventa, esto es, el día treinta y uno de mayo de mil novecientos ochenta y uno, el demandado no llevó a efecto ésta. Ante tal incumplimiento, esta parte requirió al demandado, -por medio de acta autorizada por el Notario de Castro Urdiales, don Francisco José López Goyanes con fecha doce de junio de mil novecientos ochenta y uno-, para que cumpliera con la entrega. El demandado contestó diciendo que no aceptaba tal resolución, no cumpliendo con el requerimiento efectuado, por estar el edificio prácticamente acabado, tan sólo pendiente de unas obras accesorias de urbanización. Todo intento de que el demandado diera por resuelto la compraventa y reintegrara a esta parte las cantidades entregadas por anticipado más el interés legal del seis por ciento han sido inútiles. Con fecha veintidós de septiembre de mil novecientos ochenta y uno se celebró, en el Juzgado de Distrito de Castro Urdiales, acto de conciliación con el resultado de «sin avenencia». Alega los fundamentos de derecho que creyó oportuno y termina con la súplica de que se dicte sentencia en su día por la que se declare: Primero: Que esta parte y el demandado, con fecha dieciocho de marzo de mil novecientos setenta y siete, suscribieron un contrato de compraventa que fue aclarado y complementado mediante documento privado de fecha de once de marzo de mil novecientos ochenta. Segundo: Que el demandado estaba obligado a cumplir, en razón a tal contrato, las condiciones exigidas en los artículos primero y segundo de la Ley de veintisiete de julio de mil novecientos sesenta y ocho. Tercero: Que, en virtud de dicho contrato, el demandado estaba obligado a entregar y a poner a disposición de esta parte la vivienda señalada con la letra «A» derecha de la planta alta cuarta, las plazas de garaje designadas con las letras «A» y «B» de la planta de sótano, y las instalaciones con que debía contar la urbanización, según el proyecto arquitectónico, del edificio de nueva construcción radicado en el Paseo de Ocharán Mazas sin número, frente al Hotel «Las Rocas», de la localidad de Castro Urdiales (Santander). Cuarto: Que dicha entrega debió realizarse el día treinta y uno de mayo de mil novecientos ochenta y uno. Quinto: Que el demandado incumplió con su obligación de entrega de la cosa vendida. Sexto: La resolución de dicho contrato de compraventa, con efectos retroactivos el día veintitrés de junio de mil novecientos ochenta y uno. Séptimo: Que el demandado debía haber reintegrado a esta parte las cantidades entregadas a cuenta incrementadas con el seis por ciento de interés anual para el día veintiocho de junio de mil novecientos ochenta y uno. Octavo: Que el demandado, al no haber llevado a efecto dicho reintegro incurrió en mora, a partir de la fecha indicada, esto es, del día veintiocho de junio de mil novecientos ochenta y uno; y se condene al demandado a estar y pasar por las anteriores declaraciones y en consecuencia: Primero: A reintegrar a esta parte las cantidades entregadas a cuenta, que ascienden a un total



de tres millones ochocientas mil pesetas, incrementadas con el seis por ciento de interés anual, calculado éste desde la fecha en que se realizó cada entrega. A indemnizar a esta parte por los daños y perjuicios causados como consecuencia del incumplimiento de su obligación de entrega, indemnización que se fijará en ejecución de sentencia. Tercero: A indemnizar a esta parte por los daños y perjuicios causados como consecuencia del incumplimiento de las condiciones exigidas en los artículos primero y segundo de la Ley de veintisiete de julio de mil novecientos sesenta y ocho, indemnización que se fijará en ejecución de sentencia. Cuarto: A abonar a esta parte el interés legal, -calculado a partir del día veintiocho de junio de mil novecientos ochenta y uno-, tanto de la cifra de tres millones ochocientas mil pesetas, como de la que resulte de aplicar a las diferentes cantidades que la componen el interés del seis por ciento.

2. Admitida la demanda y emplazado el demandado don Inocencio y doña Aurora , compareció en autos el Procurador don Vicente Tomás Marino Ibarlucea, que contestó a la demanda, oponiéndose a la misma en los siguientes hecho: El demandante realiza en el escrito que se contesta una narración de sus hechos de una manera interesada y parcial, llegando a distorsionar la clara y sencilla historia que precede a esta contienda y se va a tratar de relatar al Juzgado con la claridad y sencillez que la verdad encierra. Por contrato de compraventa de dieciocho de marzo de mil novecientos setenta y siete, el demandado vendió a don Jose Ramón y la vivienda letra «A» de la cuarta planta de un edificio de construcción, según Proyecto de Obras redactado por los Arquitectos señores Guzmán Gutiérrez y Páez Maña, sobre un terreno o solar radicante frente al Paseo de Ocharán Mazas, de Castro Urdiales. Dicha vivienda, único objeto del contrato de compraventa, consta de tres habitaciones, salón comedor, cocina, sala de baño, baño de servicio y terraza tendadero. En el citado contrato de compraventa, las partes no fijaron plazo alguno de entrega de la vivienda objeto del mismo. El demandante que, desde hace numerosos años disponía y dispone de una vivienda en propiedad, situada en una magnífica calle de Castro Urdiales, concretamente en el Paseo de Ocharán Mazas, y que siempre ha destinado a su veraneo -como así lo hizo en el del año mil novecientos ochenta y uno-, al parecer había adquirido la vivienda, objeto de la presente contienda, como inversión inmobiliaria. Durante los días siguientes a los hechos narrados precedentemente, esta parte culminó con toda prontitud y en un brevísimo plazo de tiempo las obras anejas de urbanización y las correspondientes a la planta de garajes y así, en acreditamiento de ello, con fecha once de septiembre de mil novecientos ochenta y uno, otorgó acta, autorizada por el Notario de constante alusión, en la que de una manera fehaciente, se acredita que todas aquellas obras de urbanización que se encontraban en fase de ejecución al autorizarse el acta número cuatrocientos setenta y siete de primero de julio de mil novecientos ochenta y uno, habían sido terminadas y culminadas y que, en consecuencia, toda la urbanización aledaña del edificio se encontraba perfectamente finalizada de acuerdo con el Proyecto. Ante el Juzgado de Distrito de Castro Urdiales se celebraron sendos juicios conciliatorios, uno a instancia de esta parte y otro del demandante, ambos sin avenencia, pretendiendo el primero el cumplimiento del contrato y el segundo su resolución. Se adjunta testimonios. Finalmente, se quiere hacer constar que tanto en los requerimientos notariales cruzados entre las partes hoy contendientes como en los juicios conciliatorios celebrados, esta parte ha hecho ofrecimiento al demandante y esposa de la indemnización que pudiera corresponderles por los daños y perjuicios que pudieran haberseles irrogado, como consecuencia de la demora de escasos días en la entrega de la vivienda e, incluso, por las simples molestias que pudieran suponer la ejecución de las obras de urbanización que en su momento se encontraban pendientes, en demostración evidente y clara de la buena fe de esta parte en toda la trayectoria prejudicial de este asunto. Alega los fundamentos de derecho y en su día se dicte sentencia que contenga los siguientes pronunciamientos. A) Se desestime íntegramente la demanda, absolviendo de todos y cada uno de sus pedimentos a esta parte. B) Se declare la plena validez y eficacia del contrato de compraventa, de fecha dieciocho de marzo de mil novecientos setenta y siete, complementado por documento de once de marzo de mil novecientos ochenta, suscrito entre partes. C) Se condene a las partes al cumplimiento de dicho contrato, y, en consecuencia, a los demandados a entregar la posesión de la vivienda y garajes, con cuanto les es inherente, y al correspondiente otorgamiento, libres de cargas y gravámenes, de escritura pública de compraventa en favor del actor, siendo todos los gastos por cuenta del comprador, incluido el arbitrio municipal de plus valía, si lo hubiere, y se condene, al actor a satisfacer a los demandados, contra tal otorgamiento, el resto del precio pendiente de pago, es decir, la cantidad de dos millones setecientos setenta y seis mil novecientos sesenta pesetas, con más los gastos digo intereses legales desde el día primero de julio de mil novecientos ochenta y uno. D) Se condene al demandante a satisfacer a los demandados la cantidad de trescientas tres mil trescientas sesenta y siete pesetas nueve céntimos, como precio o valor de las mejoras impostadas en la vivienda referenciada, a solicitud e instancia del señor Jose Ramón y esposa. Se ponga las costas de este procedimiento a la parte actora.

3. Las partes evacuaron los traslados que para réplica y duplica les fueron conferidos, insistiendo en los hechos, fundamentos de derecho y súplica de sus escritos de demanda y contestación.

4. Recibido el pleito a prueba se practicó la que propuesta por las partes fue declarada pertinente y figura en las respectivas piezas.



5. Unidas a los autos las pruebas practicadas, el Juez de Primera Instancia de Laredo, dictó sentencia con fecha veintiocho de septiembre de mil novecientos ochenta y dos, desestimando la demanda, de juicio de mayor cuantía formulada por el procurador de los Tribunales don Juan Luis Pelayo Pascual, en nombre y representación de don Jose Ramón contra don Inocencio y su esposa doña Aurora, representados por el Procurador de los Tribunales, don Vicente Tomás Merino Ibarlucea, debo absolver y absuelvo a los mismos de las peticiones que en ella se formulan en su contra, y dando lugar en parte a la reconvencción debo declarar y declaro, la plena validez y eficacia del contrato de compraventa de fecha dieciocho de marzo de mil novecientos setenta y siete, complementado por documento de once de marzo de mil novecientos ochenta; en consecuencia, debo condenar y condeno a las partes litigantes al cumplimiento de dicho contrato, y consecuentemente, a los demandados a entregar la posesión de la vivienda y garajes, con cuanto les son inherentes, y al otorgamiento, libre de cargas y gravámenes, de escritura pública de compraventa a favor del actor, siendo todos los gastos por cuenta del comprador, incluido el arbitrio municipal de Plus Valía, si lo hubiese, y al actor a satisfacer a los demandados, contra tal otorgamiento, el resto del precio pendiente que asciende a la cantidad de dos millones setecientos setenta y seis mil novecientos sesenta pesetas, más sus intereses del diez por ciento desde el día de la fecha hasta su total pago, desestimando el resto de la reconvencción de cuya petición se absuelve al actor, sin que se haga especial imposición de las costas.

6. Apelada la anterior resolución por la representación de la parte actora don Jose Ramón, y sustanciada la alzada con arreglo a derecho la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Burgos, dictó sentencia con fecha ocho de febrero de mil novecientos ochenta y cinco, con el siguiente fallo: Que confirmando la sentencia recurrida debemos desestimar y desestimamos en todas sus partes la demanda, absolviendo libremente de la misma a los demandados. Y estimando totalmente la reconvencción (evocando en este punto la sentencia recurrida) debemos declarar y declaramos la plena validez y eficacia del contrato de compraventa concertado entre las partes contendientes con fecha dieciocho de mayo de mil novecientos setenta y siete complementado por el once de marzo de mil novecientos ochenta, y en consecuencia condenar a los demandados a entregar al actor la vivienda, garajes, objeto del contrato y cuanto le sea inherente a los mismos y a otorgar la correspondiente escritura pública, satisfaciendo el actor a los demandados de un lado, contra tal otorgamiento, la cantidad de dos millones setecientos setenta y seis mil novecientos sesenta pesetas, como resto del precio que falta por pagar más el interés del diez por ciento desde la fecha de veintiocho de septiembre de mil novecientos ochenta y dos en que se dictó la sentencia de primera instancia, y de otro lado la cantidad de trescientas tres mil trescientas sesenta y siete pesetas como precio de las mejoras, con el interés del diez por ciento desde la fecha de esta sentencia. Todo ello imponiendo expresamente a ella actora apelante las costas causadas en ambas instancias.

7. Por el Procurador don Luis Pulgar Arroyo, en nombre de don Jose Ramón, se ha interpuesto, contra la anterior sentencia recurso de casación al amparo de los siguientes motivos: Primero: Se articula con base en el caso cuarto del artículo mil seiscientos noventa y dos de la Ley de Enjuiciamiento Civil por entender que ha existido error en la apreciación de la prueba, que resulta o que se basa en documentos que obran en los autos y que no resultan contradichos por todos elementos probatorios. Se señalan a tal efecto los documentos e informes siguientes: A) El contrato inicial, de fecha dieciocho de marzo de mil novecientos setenta y siete. B) La Memoria del Proyecto. C) La certificación sobre la licencia de obras. D) El contrato complementario, de fecha once de marzo de mil novecientos ochenta. E) El acta Notarial de fecha primero de julio de mil novecientos ochenta y uno. F) Las fotografías obtenidas el mismo día. G) La certificación sobre la licencia de primera ocupación. H) El acta notarial de fecha veintisiete de octubre de mil novecientos ochenta y uno y las fotografías incorporadas a dicha acta. I) La escritura pública de declaración de obra nueva. J) Las facturas y albaranes sobre suministros de materiales a la obra. Segundo: Se articula con base en el caso quinto del artículo mil seiscientos noventa y dos de la Ley de Enjuiciamiento civil, por entender que la sentencia infringe, por violación de su alcance o contenido, según la conceptualización hoy derogada, el artículo tercero de la Ley cincuenta y siete/sesenta y ocho de veintisiete de julio. Tercero: Se articula con base en el caso quinto del artículo mil seiscientos noventa y dos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se estima que se han infringido los artículos mil ciento veinticuatro, mil cuatrocientos sesenta y dos, cuatrocientos treinta, mil ciento cincuenta y siete y mil ciento sesenta y nueve del Código Civil, violándolos en cuanto a su alcance o contenido, según la conceptualización hoy derogada; así como la doctrina de esta Sala establecida en las sentencias dictadas con fechas veinte de diciembre de mil novecientos sesenta y siete y diecinueve de abril de mil novecientos setenta y siete, por interpretación errónea, según aquélla conceptualización, así como en las de treinta de mayo de mil novecientos sesenta y cuatro y dieciocho de noviembre de mil novecientos setenta, violadas, por su inaplicación, siempre según la conceptualización aludida.

8. Admitido el recurso y evacuado el traslado de instrucción, se señaló día para la vista que ha tenido lugar el día veintidós de mayo actual.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr don Cecilio Serena Velloso.



Fundamentos de Derecho

1. Para el adecuado enjuiciamiento del presente recurso de casación debe partirse de los siguientes hechos, aceptados por ambas partes o declarados probados: A) En fecha dieciocho de marzo de mil novecientos setenta y siete, el demandante y recurrente otorgó con los cónyuges demandados el contrato de esa fecha que se refleja en el documento que constituye el folio seis bis del juicio de que dimana, del cual resulta, que, siendo el demandado propietario de un edificio en construcción, vende al demandante el piso de la planta cuarta, letra A entrando, por precio de seis millones quinientas setenta y seis mil novecientas sesenta pesetas que había de satisfacerse: un millón ochocientas mil pesetas a la firma del documento; dos millones, a un año de su fecha y el resto de dos millones setecientas setenta y seis mil novecientas sesenta pesetas a la entrega de las llaves. En caso de incumplimiento del contrato por falta de pago, se originaría la rescisión del mismo, quedando el piso a disposición del vendedor que retendría un veinticinco por ciento del precio total, o la exigencia de cumplimiento del mismo con abono del interés de demora sobre la cantidad impagada. B) El precio estipulado fue satisfecho en el momento de la firma del documento en cuanto a las primeras un millón ochocientas mil pesetas; pero, vencido el año, no se satisficieron los dos millones siguientes sino uno sólo y el otro en dos entregas de quinientas mil cada una, efectuadas el nueve de mayo y el treinta de septiembre de mil novecientos setenta y ocho. C) Con fecha del quince de junio de mil novecientos setenta y nueve el demandado reconoció, que, en la compra de dieciocho de marzo de mil novecientos setenta y siete se comprendía «un garaje de una superficie aproximada de trece metros cuadrados, sito en la planta de garaje superior del edificio en cuestión y cuya planta de garaje será entregada al mismo tiempo que la vivienda». D) Mediante otro documento de fecha once de marzo de mil novecientos ochenta destinado (según expresa) a «aclarar y completar, en algunos extremos» el contrato de mil novecientos setenta y siete, se pactó la facultad del comprador de elegir el azulejo de la cocina y baños, sustituyéndose en el auxiliar el proyectado plato de ducha por una media bañera; se concreta la plaza de garaje referida en quince de junio de mil novecientos setenta y nueve y se le cede al comprador otra plaza de garaje que también se determina; finalmente (cláusula segunda, apartado d) «se fija de común acuerdo como plazo máximo para la entrega de la vivienda objeto del contrato de compraventa de dieciocho de marzo de mil novecientos setenta y siete, el último día del mes de mayo de mil novecientos ochenta y uno. Contra dicha entrega de vivienda, con las correspondientes llaves, que repetidos habrá de practicarse antes de la finalización del mes de mayo de mil novecientos ochenta y uno, el comprador, señor Jose Ramón , entregará al señor Vizcaya la suma de dos millones setecientas setenta y seis mil novecientas sesenta pesetas, de acuerdo con lo pactado en el número tercero, letra c), del documento de dieciocho de marzo de mil novecientos setenta y siete». E) Durante las obras, en fechas no determinadas pero anteriores a la de este últimamente conmemorado documento de once de marzo de mil novecientos ochenta, a solicitud del demandante se realizaron reformas en la carpintería, fontanería y pintura, y en otras partes de la obra, empleándose materiales distintos de los figurados en el presupuesto, lo que supone un aumento de precio de trescientas tres mil trescientas sesenta y siete pesetas. F) En dos y treinta de abril de mil novecientos ochenta el demandado concertó el suministro y colocación de una cisterna de gas propano y de los muebles y electrodomésticos de cocina para la vivienda litigiosa; enseres que no se hallaban colocados en último día del mes de mayo por causas ajenas al demandado. G) Con fecha dieciséis de junio de dicho año mil novecientos ochenta y uno se otorgó la escritura de declaración de obra nueva y constitución de la propiedad horizontal del edificio; y en cinco de octubre del repetido años se expidió por el Ayuntamiento la licencia de primera utilización de la vivienda. H) Mediante acta notarial de doce de junio de mil novecientos ochenta y uno el actor requirió al demandado la entrega del piso y el veintitrés del mismo mes y mediante otra acta notarial de dicha fecha dio por resuelta la compraventa, requiriendo al vendedor la devolución de los tres millones ochocientas mil pesetas entregadas a cuenta. No obstante, el primero de julio del propio año mil novecientos ochenta y uno el demandante, nuevamente requirió al vendedor demandado para que le pusiera «en la plena posesión de la vivienda, garajes y todas las instalaciones anejas a los mismos» «en completas condiciones de habitabilidad». I) También han convenido las partes en que, si bien el documento de mil novecientos setenta y siete no contenía expresión de la fecha de finalización y entrega de la obra, ese dato se halla en el Proyecto a que en el mismo se hace referencia; en cuyo Proyecto se fija el plazo de terminación de las obras en veintidós meses, a contar (se entiende) de la fecha de licencia municipal de obras, que se emitió el veintisiete de noviembre de mil novecientos setenta y seis, por lo que la entrega debió efectuarse, según, lo inicialmente pactado, el veintisiete de septiembre de mil novecientos setenta y ocho. J) La sentencia del Juzgado desestimó la demanda y estimó, en parte, la reconvenición, desestimándola en cuanto reclama el importe de las mejoras cifradas en trescientas tres mil trescientas sesenta y siete pesetas. La de la Audiencia, manteniendo la desestimación de la demanda principal procede a estimar íntegramente la reconvenicional y, en definitiva, se declara la plena validez y eficacia del contrato de compraventa de dieciocho de mayo de mil novecientos setenta y siete, complementado por el de once de marzo de mil novecientos ochenta, condenándose a los demandados a entregar al actor la vivienda, garajes objeto del contrato y cuanto le sea inherente, y a otorgar la escritura pública, satisfaciendo el actor, contra tal otorgamiento, la cantidad de dos millones setecientas setenta y seis mil novecientas sesenta



pesetas como resto del precio que falta por pagar, más el interés del diez por ciento desde el veintiocho de septiembre de mil novecientos ochenta en que se dictó la sentencia de primera instancia, y, de otro lado, la cantidad de trescientas tres mil trescientas sesenta y siete pesetas como precio de las mejoras, con el interés del diez por ciento desde la fecha de la sentencia de la Audiencia.

2. El primero de los motivos del recurso, interpuesto por el actor, al amparo del número cuatro del artículo mil seiscientos noventa y dos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, denuncia error de hecho en la apreciación de la prueba que resulta de documentos obrantes en los autos. Señala al efecto de acreditar el error padecido por el juzgador, los contratos de dieciocho de marzo de mil novecientos setenta y siete y once de marzo de mil novecientos ochenta, las licencias de obras y para la primera ocupación, la escritura pública de declaración de obra nueva de dieciséis de junio de mil novecientos ochenta y uno y, en relación con el contrato de mil novecientos setenta y siete la Memoria del Proyecto técnico para la construcción. Ninguno de estos documentos, sin embargo, aparece preferido por el Juzgador de la instancia, quien no desconoce, por otra parte, el contenido que les es propio en lo que consistiría el error de hecho. Lo que el motivo primero pretende es que dichos documentos se valoren de otro modo que en la instancia, aspecto que no pertenece al fáctico o de hecho sino al que hacer de la interpretación y valoración que es de distinta naturaleza, ya no «questio facti», sino «iuris», bien que para traerse a la casación haya de invocarse la infracción de alguna de las normas hermenéuticas contenidas en el Código, imprescindible para que gane esa naturaleza, que, en otro caso, sigue siendo fáctica y de ahí que se venga constantemente defiriendo a la instancia no sólo la fijación o establecimiento de los hechos y más en particular de los términos de la declaración negocial, sino también el alcance de la voluntad de los otorgantes a no ser que la interpretación sea ilógica o absurda o contraria a las reglas legales, aunque exista duda razonable. Lo propio cabe decir de las actas notariales de primero de julio y veintiséis de octubre de mil novecientos ochenta y uno y de las facturas y albaranes sobre suministros de materiales para la obra, cuya veracidad nadie pone en duda y que desde luego reconoce la sentencia combatida. Lo que, en definitiva, se cuestiona en sí, sobre hechos que nadie controvierte, se puede alcanzar la resolución del contrato, como pretende la demanda, o deben reducirse los efectos de los mismos hechos a los propios de un retraso o de una mora, sin alcanzar aquél efecto extremo de la resolución, cuestiones de derecho propias de los otros dos motivos, por lo cual éste primero debe ser desestimado.

3. El examen de los motivos por infracción de ley debe efectuarse distinguiendo conceptos afines de algún modo aunque diferenciables cuales son el retraso simple o mero, la mora propia y el incumplimiento del contrato por una de las partes que da paso a la resolución de los sinalagmáticos conforme a lo dispuesto en el artículo mil ciento veinticuatro del Código Civil, El dato objetivo de haberse rebasado la fecha fijada para el cumplimiento de la prestación que, en el caso, consistía en la entrega del piso objeto del contrato de mil novecientos setenta y siete incluidas las dos plazas de garaje referidas en el parcialmente novatorio de mil novecientos ochenta, entrega que se fijó con cierto énfasis en «el último día del mes de mayo de mil novecientos ochenta y uno», «antes de la finalización del mes de mayo de mil novecientos ochenta y uno», atrajo sin duda cierto retraso ya que, como la sentencia combatida reconoce, fue en el mes de junio siguiente cuando, y no antes «estaba total y absolutamente terminada la obra relacionada con la vivienda»; concluyendo no antes de septiembre siguiente «también las obras de urbanizaciones complementarias del edificio» y sin que, finalmente, se expidiera hasta octubre la licencia municipal de primera ocupación. También podría afirmarse que existió mora del deudor, pues, aparte haberse pactado una fecha para la entrega, el acreedor demandante interpelló al deudor demandado a través de las actas notariales de que se deja hecho mérito, la de doce de junio de mil novecientos ochenta y uno propiamente y la de veintitrés del mismo mes en que se pretende la resolución del contrato con devolución de las cantidades entregadas a cuenta del precio más el interés del seis por ciento desde la fecha de las diferentes entregas; con cuya interpelación e intimación se dio satisfacción a lo dispuesto en el artículo mil cien del Código. No puede afirmarse sin embargo, que con la mora así producida se pueda alcanzar el pretendido efecto de la resolución del contrato por cuanto en esta fecha últimamente expresada del veintitrés de junio o sea dentro del mes siguientes a la fecha fijada para la entrega no faltaba en el piso, según la certificación del Arquitecto director, sino la colocación de la cisterna de gas propano en la zona ajardinada y que el requerido había ofrecido suplir provisionalmente por medio de una instalación específica para la vivienda del demandante, de gas butano. Aparte ello, ni siquiera la mora aparece perfectamente delimitada por cuanto el requerido tiene alegado que mediaron dificultades significativas de fuerza mayor para el remate de la obra, de una parte y de otra, el requerimiento moratorio del doce de julio de mil novecientos ochenta y uno ni contiene el pago por el comprador del resto del precio pactado todavía pendiente y que ascendía a dos millones setecientos setenta y seis mil novecientos sesenta pesetas ni la manifestación de que se allanaba a entregarlo al tiempo de recibir la cosa, actitud indispensable para el efecto de la mora según el párrafo último del ya citado artículo mil cien. Lo decisivo, sin embargo, para mantener la denegación de la pretensión resolutoria es que la conducta observada por el demandado no puede conceptuarse de incumplimiento del contrato de mil novecientos setenta y siete ya que, liquidado el retraso primeramente padecido en la entrega de la vivienda mediante pactarse la novación modificativa de once de



marzo de mil novecientos ochenta en la cual se consideraría también el retraso en el pago de la parte del precio pendiente, imputable éste al comprador, consistiendo aquélla en ampliar la cosa vendida, sin elevación del precio al menos con una de las dos plazas de garaje a que se alude en el documento de dicha fecha, el retraso estimable como incumplimiento no es otro que el producido a partir del transcurso del mes de mayo de mil novecientos ochenta y uno. El retraso y aun mora así puntualizados no acarrear, en el caso que se contempla, la inutilidad de la prestación para el acreedor, siendo inatendible su pretensión resolutoria, y máxime si se trata de una vivienda de temporada; y tampoco puede fundarse la resolución en haberse elevado el plazo delimitado por el final del mes de mayo constituyéndolo en plazo esencial de suerte que la corta inobservancia del mismo autorice su juego como cláusula resolutoria expresa. La mora, por otra parte, no conlleva necesariamente otras consecuencias jurídicas propias que las de los artículos mil noventa y seis y párrafo tercero del mil ciento ochenta y dos, mil ciento ocho y mil quinientos uno del Código Civil. Las preinsertas consideraciones, puestas en el contexto de una dilatada doctrina jurisprudencial interpretando el artículo mil ciento veinticuatro en el sentido de exigir, fuera del caso obstativo, una voluntad del incumplidor deliberada y obstinadamente rebelde a la efectividad de las prestaciones que le incumben frente a la cabal observancia por la otra parte que solicita la resolución de las obligaciones correspondientes y, en suma favorable a la conservación del contrato, destituyen de fundamento al motivo tercero del recurso que invoca la infracción de diversos artículos presididos por el mil ciento veinticuatro.

4. Resta por examinar el motivo segundo, en el que se invoca la infracción del artículo tercero de la ley cincuenta y siete mil novecientos sesenta y ocho, de veintisiete de julio, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas. Propiamente, la aplicabilidad al juicio de que el presente recurso dimana sólo puede predicarse del párrafo primero de dicho artículo pero no de los restantes artículos de dicha ley, predominantemente administrativa, por lo cual de nada sirve aquí que el demandado cedente haya incurrido en los incumplimientos que se le atribuyen en el recurso y concretamente en el motivo en examen, acerca de no haber asegurado la devolución de las cantidades anticipadas ni haberlas percibido a través de cuenta especial al efecto, conducta, que, de ser comprobada podrá atraer la imposición de las sanciones que para los ilícitos administrativos en la materia previene el artículo sexto de la ley invocada. La inaplicabilidad del párrafo primero del artículo tercero se patentiza ante todo en la inexistencia del supuesto que contempla ya que, atendiendo a la situación existente a finales del mes de mayo de mil novecientos ochenta y uno no puede afirmarse que se alcanzase el tal supuesto del precepto de no entrega de la vivienda, que, en el caso, construida en su totalidad, se hallaba falta de los detalles considerados y evaluados. El supuesto de la Ley es el de la total o práctica inexistencia de la vivienda, originadora, cuando se han adelantado cantidades para la construcción omisa, de los perjuicios irreparables que se acude a evitar con un ordenamiento principalmente cautelar que poco tiene que ver con el caso en que -dígase otra vez- la vivienda estaba falta de detalles al vencimiento del plazo de la entrega y en el cual la Cédula de Habilidad se obtuvo poco después. Aparte lo cual, el tracto del contrato señalaba como momento más indicado para la utilización de la opción resolutoria específica de este artículo tercero aquél en que, muy por el contrario, el comprador demandante y recurrente dejó ociosa esa facultad para adicionar el contrato originado de mil novecientos setenta y siete con las cláusulas novatorias de mil novecientos ochenta en que obtenía ventajas en cuanto a los materiales a emplear, enseres de la vivienda y destacadamente una plaza de garaje. Parece que el artículo no autoriza sino una opción que ya fue consumida en mil novecientos ochenta y que no pudo por lo mismo reiterarse en mil novecientos ochenta y uno, por todo lo cual, descartándose el régimen específico de la Ley de mil novecientos sesenta y ocho, no queda a favor del comprador sino «los demás derechos que puedan corresponder al cesionario con arreglo a la legislación vigente» o sea a la común contenida fundamentalmente en el Código Civil y en los diversos artículos de dicho Cuerpo Legal que ya se han barajado.

5. Las costas del recurso deben imponérsele a la parte recurrente por así determinarlo el párrafo último del artículo mil setecientos quince de la ley de Enjuiciamiento civil, con la pérdida del depósito.

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 a nombre de don Jose Ramón, contra la sentencia que con fecha ocho de febrero de mil novecientos ochenta y cinco, dictó la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Burgos, condenamos a dicha parte recurrente al pago de las costas y a la pérdida de la cantidad que por razón de depósito ha constituido a la que se dará el destino que previene la Ley; y líbrese al Presidente de la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos originales y rollo de Sala que remitió.



ASI, por esta nuestra sentencia que se publicará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA, pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.- Rafael Casares Córdoba.- Cecilio Serena Velloso.- Mariano Martín Granizo Fernández.- Matías Malpica Fernández Elipe.- Antonio Carretero Pérez.- Rubricado.

Publicación: Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr don Cecilio Serena Velloso, Magistrado de la Sala Primera de lo Civil del Tribunal Supremo y Ponente que ha sido en estos autos, estando celebrando audiencia pública la misma, en el día de su fecha, de que como Secretario certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ