

COMENTARIO

En realidad, en la demanda inicial no se aduce como fundamento de la reclamación de la parte del precio que se formula, que tal cantidad corresponda a un aumento de obra respecto de la presupuestada, que haya sido autorizado, expresa o tácitamente, por el comitente, sino que la cantidad reclamada lo es en concepto de parte del precio de la obra ejecutada según el presupuesto bilateralmente aceptado y así la actora no ha intentado prueba alguna tendente a demostrar que se haya producido un incremento de obra que justifique un aumento del precio convenido. Ha de tenerse en cuenta que presupuestada la obra en la cantidad citada se ha acreditado sin contradicción por la demandante haber satisfecho otra por el concepto de IVA, superando el precio pactado, por tanto, no se prueba, ni, se repite, siquiera alegado, que la cantidad reclamada obedezca a un aumento de obra consentido por el comitente que justifique el mayor precio que supone la cantidad reclamada.

CONTRATOS. SU PERFECCIÓN POR EL MERO CONSENTIMIENTO. (SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 29 DE ENERO DE 2001.)

Ponente: Excmo. Señor don Francisco Marín Castán.

Antecedentes.—Nos encontramos ante un juicio de menor cuantía iniciado en virtud de demanda interpuesta por la entidad recurrente solicitando la nulidad de una cancelación de hipoteca, la declaración de plena validez de la misma hipoteca, el retorno de las cosas al ser y estado que tenían antes de un contrato privado de fecha anterior a la cancelación de hipoteca mencionada, la condena de uno de los demandados a la entrega a la actora de una letra de cambio aceptada por otra codemandada y, por último, la nulidad del contrato privado ya aludido y de otro de fecha posterior. Dicha demanda, dirigida contra quienes habían sido parte en los contratos privados, contra la aceptante de la letra y dueña de la finca hipotecada, contra quien había sido depositario de la letra y, finalmente, contra quienes habían adquirido la finca hipotecada tras la cancelación de la hipoteca, alegaba dolo en la cancelación de la hipoteca y subsiguiente venta de la finca sin conocimiento de la actora. La sentencia de primera instancia, entendiendo que el contrato privado no se había perfeccionado debido al incumplimiento de dos de los pactos, declaró la nulidad de ambos contratos privados por falta de consentimiento expreso y también la nulidad de la cancelación de hipoteca por entender que la validez de tal cancelación dependía de la perfección del mismo. Interpuestos sendos recursos de apelación concluyó que se superponían dos tipos de operación consistentes en novación subjetiva por cambio de deudor y modificación de los medios de pago y garantías anejas por parte del nuevo deudor.

Doctrina.—No sólo no se razona que los contratos deben considerarse perfeccionados con arreglo al artículo 1.258 del Código Civil sino que, además en la demanda, ni siquiera se alega como hecho que las partes no hubieran querido realmente pactar lo que pactaron, limitándose la alegación de dolo y de un modo exageradamente lacónico el acto de cancelación de hipoteca. En consecuencia, ninguna infracción del principio *iura novit curia* puede reprocharse a la sentencia impugnada, ya que dicho principio autoriza ciertamente

la aplicación por el juzgador de normas no invocadas expresamente por las partes pero no, desde luego, la introducción de oficio de hechos no alegados por las propias partes ni la alteración de la causa de pedir, entendida como hecho o hechos de significación jurídica alegados en los escritos rectores del pleito.

COMENTARIO

En su desarrollo argumental la parte recurrente reprocha al tribunal de apelación su olvido de que todo el procedimiento tiene su origen en que quien debía o quería asumir la deuda no lo hizo de forma satisfactoria para el acreedor, quien en momento alguno la aceptó como resulta de lo declarado probado en la propia sentencia, al haberse depositado la letra garante de la deuda en manos de un tercero. Y además, nada puede semejante argumentación frente a los sólidos fundamentos de la sentencia impugnada, pues no es el tribunal de apelación sino la propia parte recurrente quien olvida no sólo los hechos que aquél tomó como base para apreciar dicha novación subjetiva por cambio de deudor sino incluso el exacto contenido de los pactos que sucesivamente se fueron alcanzando entre las partes, especialmente la facultad de cancelación de la hipoteca mediante presentación de la letra de cambio.

RUINA. ES IMPUTABLE A QUIENES HAN PROMOVIDO Y EJECUTADO LA CONSTRUCCIÓN DEL EDIFICIO. (SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 24 DE ENERO DE 2001.)

Ponente: Excmo. Señor don Antonio Romero Lorenzo.

Antecedentes.—Una Comunidad de Propietarios interesa la condena de llevar a cabo las obras necesarias para reparar y subsanar los daños y desperfectos surgidos en su inmueble.

Doctrina.—Aún cuando en la demanda inicial no se haya calificado expresamente a los demandados como promotores, es aquéllos a los que corresponden funciones específicas como son las de adquisición del solar, construcción a su costa del edificio, otorgamiento de la escritura de declaración de obra nueva y división horizontal y posterior venta de los pisos y locales ya directamente a personas. Se halla implícita, pues, en la demanda la atribución de los ahora recurrentes de la condición de promotores, pues repetidamente se les señala como «responsables de la construcción del edificio». La sentencia impugnada comienza aludiendo a la doctrina sentada por la Sala en numerosas Resoluciones que cita, según la cual el aseguramiento de un interés socialmente relevante constituye la base y fundamento de la solidaridad pasiva de todos los partícipes en el proceso constructivo, cuando la específica intervención de los mismos en las causas de ruina no pueda determinarse de forma individual. Sin embargo, tras la valoración de la prueba practicada, y especialmente del informe pericial obrante en autos, entiende que la multiplicidad de defectos en los diversos locales independientes del inmueble obedece a deficiente ejecución de los terrados y a descuido en la colocación del tabique