

EL TIEMPO EN LA ENTREGA DE LA VIVIENDA OBJETO DE COMPRAVENTA EN PROYECTO O EN CONSTRUCCIÓN EN SITUACIONES DE CRISIS ECONÓMICA

*Discurso leído el día 30 de junio de 2011 en el acto de recepción como Académico de
Número de la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia de la Región de Murcia por la*
EXCMA. SRA. DOÑA MARÍA PILAR ALONSO SAURA

y contestación del

EXCMO. SR. DON ANTONIO REVERTE NAVARRO

Presidente de la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia de la Región de Murcia



MURCIA
2011

**EL TIEMPO EN LA ENTREGA DE
LA VIVIENDA OBJETO DE COMPRAVENTA
EN PROYECTO O EN CONSTRUCCIÓN
EN SITUACIONES DE CRISIS ECONÓMICA**

EL TIEMPO EN LA ENTREGA DE LA VIVIENDA OBJETO DE COMPRAVENTA EN PROYECTO O EN CONSTRUCCIÓN EN SITUACIONES DE CRISIS ECONÓMICA

*Discurso leído el día 30 de junio de 2011 en el acto de recepción como Académico de
Número de la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia de la Región de Murcia por la*

EXCMA. SRA. DOÑA MARÍA PILAR ALONSO SAURA

Doctora en Derecho

y contestación del

EXCMO. SR. DON ANTONIO REVERTE NAVARRO

Presidente de la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia de la Región de Murcia



MURCIA
2011

M^a Pilar Alonso Saura

Depósito Legal: MU-803-2011

Imprime: FGgraf, S.L. - fggraf@gmail.com

Printed in Spain - Impreso en España

EL TIEMPO EN LA ENTREGA DE LA VIVIENDA OBJETO DE COMPRAVENTA EN PROYECTO O EN CONSTRUCCIÓN EN SITUACIONES DE CRISIS ECONÓMICA

SUMARIO

PALABRAS PREVIAS	9
I. INTRODUCCIÓN. JUSTIFICACIÓN DEL TEMA	11
II. COMPRAVENTA DE VIVIENDA EN PROYECTO O EN CONSTRUCCIÓN.....	15
A. Naturaleza y caracteres	15
B. Distinción de figuras afines	19
C. Contenido. Tiempo de la entrega	24
III. FACULTAD RESOLUTORIA DEL COMPRADOR POR CAUSA DE RETRASO EN LA ENTREGA	27
A. Consideraciones generales.....	27
B. Tiempo de carácter esencial.....	32

IV.	RÉGIMEN DE RESOLUCIÓN DEL CONTRATO POR INCUMPLIMIENTO DEL ARTÍCULO 1124 DEL CÓDIGO CIVIL.....	35
A.	Doctrina general.....	35
B.	Retraso en el cumplimiento como causa de resolución contractual.....	37
C.	Retraso por causas no imputables al vendedor.....	48
V.	ESPECIALIDADES DE LA LEY 57/1968, DE 27 DE JULIO, SOBRE PERCIBO DE CANTIDADES ANTICIPADAS EN LA CONSTRUCCIÓN Y VENTA DE VIVIENDAS.....	54
A.	Ámbito de aplicación.....	54
B.	Opción del comprador	58
VI.	RESOLUCIÓN DEL CONTRATO Y LA DECLARACIÓN DE CONCURSO DE LA PROMOTORA	65
	CONTESTACIÓN EXCMO. SR. D. ANTONIO REVERTE NAVARRO	77
	CURRÍCULUM VITAE DE MARÍA PILAR ALONSO SAURA	93

PALABRAS PREVIAS

Excmo. Sr. Presidente.

Excmos. Srs. Académicos.

Excmas. e Ilmas. Autoridades.

Señoras, Señores y amigos todos:

Con estas palabras que inician mi intervención para incorporarme como miembro de pleno derecho a la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia de Murcia, quiero manifestar, en primer lugar, el gran honor y la profunda satisfacción que para mí representa formar parte de tan digna Corporación, integrada por ilustres profesionales, que constituyen un referente en el ámbito del Derecho, algunos de los cuales han contribuido de forma muy importante a mi propia formación, desde mis comienzos en la Facultad de Derecho de la Universidad de Murcia, a mi posterior preparación del ingreso en la Carrera Judicial, y todos ellos de forma continuada con sus enriquecedoras aportaciones.

El honor y la satisfacción que he manifestado, son inseparables del agradecimiento, a quienes, sin duda con gran generosidad, han apreciado meritos suficientes en mi persona, permitiéndome participar en la noble empresa de contribuir al desarrollo y prosperidad del acervo jurídico de esta Región de Murcia.

Por otra parte, no pueden dissociarse de mi firme compromiso de asumir tan alta distinción con el esfuerzo, responsabilidad y dignidad que exigen el prestigio y excelencia de esta Academia, compromiso que asumo con ilusión y manifiesto públicamente en este acto.

Sobre estos presupuestos, mis dudas y consideraciones para decidir el objeto y contenido de mi discurso, siempre han partido de la idea básica de que, más que responder a un planteamiento doctrinal y teórico, tenían que corresponderse con mi condición de Magistrada, miembro del Poder Judicial, dedicada al estudio y aplicación de la Ley, con el designio de dar una respuesta justa a los conflictos que se han ido planteando, y referirse a algún tema que suscitase interés por su relevancia y frecuencia en la realidad social, realizando un examen sistemático del estado actual de la cuestión, que resultase de utilidad, al profundizar en su estudio y conocimiento, y cuando menos sugerir líneas de reflexión sobre la problemática que plantea.

A partir de estas consideraciones el tema elegido es el tiempo en la entrega de la vivienda objeto de compraventa en proyecto o en construcción en situaciones de crisis económica, ante la percepción de la importancia del elemento temporal de esta obligación contractual de la parte vendedora, especialmente afectado en la actual coyuntura económica, con repercusión en la satisfacción del derecho de los compradores a disfrutar de una vivienda digna.

Antes de exponer una breve síntesis del mismo, quiero expresar mi especial agradecimiento a Antonio Reverte Navarro, por su atención y generosa respuesta a la petición que le formulé de que contestase a mi discurso, que tiene para mí una singular significación, ya que rememora mis estudios de Derecho en la Universidad de Murcia bajo su magisterio, y evoca tiempos de inicio de vínculos de afecto y amistad personales y familiares, que perduran con el paso de los años.

Permítanme, que lo dedique a mi esposo y a mis hijos, que con su comprensión y sacrificio han posibilitado la intensa dedicación que ha requerido el desarrollo de mi actividad en el ámbito jurídico, a mi madre por sus constantes apoyo y estímulo, y a mi padre, ya fallecido, que despertó mi vocación por el Derecho, transmitiéndome un ejemplo de honestidad y responsabilidad en su aplicación, y que sin duda habría valorado con especial sensibilidad y satisfacción la significación de este acto.

Agradeciendo igualmente a todos Vds. su asistencia, paso a su lectura.

CAPÍTULO I

INTRODUCCIÓN. JUSTIFICACIÓN DEL TEMA

En la sociedad actual es una realidad generalizada que el derecho al disfrute de una vivienda digna y adecuada, que como principio rector de la política social y económica, se proclama en el artículo 47 de la Constitución Española, se hace efectivo mediante el contrato de compraventa, aún cuando en ocasiones la compra de vivienda no responde a la finalidad de destinarla a morada propia habitual, sino a otras, como el ocio o la inversión, para revenderla o ceder su uso en arrendamiento.

La compraventa de vivienda es uno de los contratos que la mayoría de los ciudadanos conciertan al menos una vez en su vida, y constituye su principal fuente de endeudamiento, pues al pago del precio han de destinar su más importante esfuerzo económico, ordinariamente durante un prolongado periodo de tiempo, llegando a absorber la mayor parte de los ingresos de las familias.

Por influencias de tipo económico y social, una forma muy frecuente de concertar la compraventa de vivienda, es la que tiene por objeto una vivienda en proyecto o en construcción –venta sobre plano en terminología usual–¹,

1 Ferrándiz Gabriel, José Ramón. »Compraventa de cosa futura» en El Contrato de Compraventa. Cuadernos de Derecho Judicial, Consejo General del Poder Judicial XXI 1993, pág. 97.

que se inserta en el ámbito profesional o empresarial de la parte vendedora, y en la que el pago del precio por el comprador se fracciona temporalmente, en general, mediante una entrega inicial al suscribir el documento privado de compraventa, otras posteriores antes de la entrega de la vivienda, y pago del resto del precio cuando ésta tiene lugar, normalmente concertando un préstamo con la garantía hipotecaria de la propia vivienda.

Son precisamente estos contratos los que se han visto especialmente afectados por la situación de crisis económica, que se ha manifestado con especial intensidad en el sector de la construcción. Las dificultades económicas e insolvencia de las empresas que participan en el proceso constructivo, promotoras y constructoras, agentes de la edificación, han producido un importante cambio en dicho sector, en que, de una situación de fuerte crecimiento y continuo aumento de precios, por los bajos tipos de interés e incremento de la demanda, se ha pasado a un descenso de las ventas, con un importante número de viviendas sin vender o sin terminar, debido a las dificultades económicas tanto de los promotores como de los compradores y, con ello, a una relevante disminución del valor de los inmuebles y a un importante ajuste del mercado inmobiliario.

En este contexto se suscita una amplia problemática en relación con la obligación de entrega de vivienda por la parte vendedora, presentándose con especial intensidad y frecuencia la que afecta al tiempo de la entrega, en concreto, el retraso en la entrega asociado a la crisis económica, ante el que el comprador pretende la resolución del contrato por incumplimiento, a cuya pretensión en muchas ocasiones no son ajenos el problema de la distribución de los riesgos contractuales ante la disminución del valor del inmueble, que uno de los contratantes habrá de soportar², ni sus propias dificultades para el pago del precio, imposibilitado de obtener financiación o sobreendeudado, con riesgo de pérdida de la totalidad o de parte de las cantidades que entregó a cuenta de éste³.

2 Rodríguez Achútegui, Edmundo. «Contratos de Compraventa de vivienda y concursos inmobiliarios» en Derecho Inmobiliario: problemática actual: Manuales de Formación Continua. 50-2009. Consejo General del Poder Judicial Tomo II, págs. 1311 y 1336.

3 Es frecuente que en los contratos de compraventa de inmuebles en que se fracciona el pago del precio, se pacte una cláusula penal (artículo 1152 del Código Civil), para el supuesto de resolución por impago por el comprador de uno o más de los plazos convenidos, conforme a la cual el vendedor puede retener como indemnización de daños y perjuicios, el total o parte de las cantidades satisfechas a cuenta del precio.

La situación para el comprador se agrava y tiene una mayor complejidad en los supuestos, que han proliferado en el sector inmobiliario, de concurso del promotor, con quien directamente ha contratado la adquisición de la vivienda, en que no se ha consumado la relación contractual, no se ha pagado íntegramente el precio, ni se ha verificado la entrega de la vivienda, viéndose sometido el adquirente a procesos complejos, de los que finalmente nada o poco pueden obtener⁴, aún cuando igualmente el proceso concursal dará seguridad a la operatividad de estos negocios jurídicos en tanto en cuanto se puedan cumplir, fundamentalmente atendiendo a la diligencia en la solicitud de declaración del concurso para evitar el desmoronamiento total de la empresa⁵.

Se presenta, por tanto, con especial interés el análisis de la resolución contractual enlazada con el tiempo en la entrega de la vivienda objeto de compraventa en proyecto o en construcción, a instancia del comprador que ha anticipado cantidades a cuenta del precio, lo que requiere una referencia preliminar a aspectos determinantes a tal efecto, como son la naturaleza, caracteres y contenido de este contrato. Análisis que será extensivo a la situación de concurso de la promotora- vendedora, y en el que, por otra parte, no cabe desconocer que la vivienda constituye un bien de primera necesidad, de uso común, ordinario y generalizado⁶, y que con mucha frecuencia el comprador tiene la condición de consumidor, por lo que ha de regir la normativa que desarrolla el principio de protección de los consumidores, que proclama el artículo 51 de la Constitución Española, y tiene el carácter de principio informador del ordenamiento jurídico⁷.

4 Magro Servet, Vicente. Boletín de Contratación Inmobiliaria El Derecho n° 45 El Derecho Editores. Abril 2008, pág. 2.

5 Sanjuán Muñoz, Enrique. »La Protección del patrimonio del comprador de vivienda ante el concurso del promotor inmobiliario« en El Derecho privado en contextos de crisis. Cuadernos de Derecho Judicial n° 1/2009. Consejo General del Poder Judicial, págs. 21 y 22.

6 Exposición de Motivos del Real Decreto 515/1989, de 21 de abril sobre Protección de los Consumidores en cuanto a la información a suministrar en la Compraventa y Arrendamiento de vivienda. El artículo 9 del RD Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley para la defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias establece que los poderes públicos protegerán prioritariamente los derechos de los consumidores y usuarios cuando guarden relación directa con bienes o servicios de uso o consumo común, ordinario y generalizado.

7 Artículo 53.3 de la Constitución Española. Artículo 1 del R.D. Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre.

CAPÍTULO II

COMPRAVENTA DE VIVIENDA EN PROYECTO O EN CONSTRUCCIÓN

A. NATURALEZA Y CARACTERES

En la mayoría de los casos en que se formaliza un contrato de compraventa de una vivienda a un profesional o empresario, ésta no está terminada e incluso en muchas ocasiones ni siquiera está iniciada su ejecución, efectuándose la compra sobre plano, en proyecto o en construcción, supuesto calificado por la generalidad de la doctrina y por la jurisprudencia, como compraventa de cosa futura determinada, lo que supone que el vendedor asume las obligaciones de hacer necesarias para que la vivienda objeto del contrato tenga existencia y de entregarla al comprador una vez que se materialice⁸.

8 Santos Briz, J. Director. Sierra Gil de la Cuesta. Coordinador. González Poveda.. Martínez Pereda Rodríguez, J.M. y Paz Rubio, J.M. Tratado de Derecho Civil. Teoría y Práctica. Tomo 4 Derecho de Obligaciones. Los contratos en particular. Ed. Bosch. Sabadell (Barcelona) 2003. pág. 55. Busto Lago, José Manuel. «El control del cumplimiento de la legalidad urbanística en los contratos sobre vivienda: consecuencias civiles del incumplimiento. Las viviendas sin licencia» en El Derecho a una vivienda digna. Planteamiento general y problemas civiles específicos Acceso a la vivienda, propiedad, arrendamientos, hipotecas. Cuadernos Digitales de Formación n ° 31/2008. Consejo General del Poder Judicial, pág. 386. Rebolledo Varela, Ángel Luis. «Compraventa de vivienda: reclamaciones del comprador por incumplimiento de la obligación de entrega conforme a lo pactado». Aranzadi Civil núm. 6/2005. Ed. Aranzadi, S.A. Pamplona, 2005, pág. 39. Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de marzo de 1993, que cita las del mismo Tribunal de 17 de febrero de 1967, 3 de junio de 1970 y 30 de octubre de 1989.

Al existir conformidad en el objeto –determinada vivienda–, el precio y las obligaciones de entrega de una y otro, concurren los requisitos esenciales de dicho contrato de compraventa (artículos. 1445 y 1450 Código Civil). Se trata de una vivienda a construir sobre una parcela, o de un piso sobre la parte proporcional de un solar. El objeto de la compraventa es unitario.

La finca vendida no tiene existencia actual, se encuentra técnica y gráficamente prefigurada. Se identifica por sus caracteres y dimensiones, a diferencia de la compraventa de inmuebles por un precio alzado o como cuerpo cierto, esto es, como cosa identificada por sí misma, sobre la que las partes pueden hacer las mediciones y comprobaciones que estimen convenientes con la relevante consecuencia, que destaca, entre otras, la sentencia del Tribunal Supremo de 18 de febrero de 2010, de no ser aplicable a esta compraventa de cosa futura la previsión contenida en el artículo 1471 del Código Civil, de invariabilidad del precio en caso de que resulte una mayor o menor cabida⁹.

Consecuentemente, con la expresada calificación contractual, el contrato de compraventa de vivienda sobre plano es un contrato consensual, pues se perfecciona por el mero consentimiento, oneroso, en cuanto determina desplazamientos patrimoniales para ambas partes, y bilateral o sinalagmático, genera obligaciones recíprocas interdependientes para las mismas, fundamentalmente las de entrega y saneamiento de la cosa vendida y la de pago del precio¹⁰.

Por ser equivalente el cambio de prestaciones y conocido desde el principio, se atribuye a la compraventa el carácter de contrato conmutativo¹¹, solo se debe el precio si la cosa alcanza realidad¹².

9 Esta sentencia se refiere a la sentencia del mismo Tribunal de 29 de mayo de 2000, que reitera la doctrina de la sentencia de 26 de junio de 1956. En el mismo sentido la sentencias de la Audiencia Provincial de Murcia, sec. 1^a de 8 de julio de 2010.

10 Entre otras, sentencias del Tribunal Supremo de 22 de abril 2004 y 3 de junio de 2002.

11 Santos Briz, J. Director. Sierra Gil de la Cuesta. Coordinador. González Poveda. Martínez Pereda Rodríguez, J.M. y Paz Rubio, J.M. Op. cit. pág. 48. Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de abril 2004 y 3 de junio de 2002.

12 Como señala López y López, Ángel. M. en comentario al artículo 1445 en Comentarios al Código Civil, Tomo II. Ministerio de Justicia. Secretaría General Técnica. Madrid. Centro de Publicaciones, 1999, pág. 888, dicho carácter ha diferenciado esta compraventa, designada desde el Derecho Romano como *emptio rei speratae*= compra de cosa esperada, de la también tradicionalmente llamada *emptio spei*= compra de esperanza, negocio en el que habrá de pagar el precio, aunque la cosa no llegue a nacer y que vendrá a ser un contrato aleatorio y atípico, alejado de la conceptualización de la compraventa. La sentencia del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 1989 se refiere así mismo a su condición de contrato conmutativo, a diferencia de la modalidad llamada

Además, es un contrato de tracto único, aunque se fraccione o distribuya en el tiempo desde la firma del contrato privado la obligación única de pago del precio que asume el comprador¹³. Esta característica junto con la bilateralidad tiene especial importancia en caso de declaración de concurso de la parte vendedora-promotora, pues afectará al régimen de la resolución contractual, que será considerado en último lugar.

Precisamente la frecuencia en la realidad inmobiliaria de la compraventa sobre plano, en que se anticipan cantidades a cuenta del precio, con los riesgos específicos que conlleva, por la repercusión de la previa prestación de hacer en el cumplimiento de la obligación de entrega de la vivienda, ha suscitado una variada problemática, de trascendencia económica y social, para cuya resolución se ha revelado insuficiente la regulación, no específica, contenida en el Código Civil, conduciendo a un desarrollo legislativo que la completa, mediante leyes protectoras de los adquirentes, en concreto, la Ley 57 /1968, de 27 de julio, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas, ley preconstitucional¹⁴ que viene a ser un anticipo de la legislación protectora del consumidor¹⁵, y leyes posteriores que otorgan protección al adquirente de la vivienda cuando tiene la condición de consumidor, en aspectos que afectan a la información, a las llamadas cláusulas abusivas, y a las garantías. En concreto, el Real Decreto 515/1989, de 21 de abril, sobre Protección de los Consumidores en cuanto a la información a suministrar en la Compraventa y Arrendamiento de Vivienda, el Real Decreto Legislativo 1/2007 de 16 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes comple-

«emptio spei», que es contrato aleatorio. Igualmente la sentencia del mismo Tribunal de 22 de marzo de 1993.

13 Estruch Estruch, Jesús. Las garantías de las cantidades anticipadas en la compra de viviendas en construcción, Thomson Reuters. Pamplona. Ed. Aranzadi, 2009, pág. 298. Sentencias de Tribunal Supremo de 10 de febrero de 1997 y 22 de abril de 2004.

14 Ley desarrollada por la Orden Ministerial de 5 de octubre 1968 sobre propaganda y publicidad de la venta de viviendas que no sean de protección oficial, y la Orden del Ministerio de Hacienda de 29 de noviembre de 1968 sobre el seguro de afianzamiento de cantidades anticipadas para viviendas, y modificada por la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación y por la Ley Orgánica 10/1995 de 23 de diciembre, del Código Penal.

15 Picatoste Bobillo, Julio. «Derechos y Garantías de los Consumidores en la Compraventa de Vivienda» en Hacia un Código del Consumidor. Manuales de Formación Continuada. 34-2005. Consejo General del Poder Judicial. Madrid. pág. 541.

mentarias¹⁶, y la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación¹⁷, que tiene un planteamiento más amplio que el meramente limitado a la protección del consumidor¹⁸. Además en el ámbito de las Comunidades Autónomas se han dictado normas reguladoras de la vivienda y la edificación que establecen derechos y garantías de los consumidores en la compraventa de viviendas¹⁹.

16 De conformidad con lo dispuestos en el RD Legislativo 1/2007, de 16 noviembre 2007 será de aplicación a las relaciones entre consumidores o usuarios y empresarios (artículo 2), son consumidores o usuarios las personas físicas o jurídicas que actúan en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional.(artículo 3). Picatoste Bobillo, Julio op. cit., págs 495 a 497 sostiene que merece la condición de consumidor la persona física o jurídica que adquiere, como destinatario final, una vivienda para su uso personal o familiar, y en función de que la otra parte contratante sea empresario o profesional que actúa en tal condición. Bajo la vigencia del RD Decreto Legislativo 1/2007 Seoane Pardo, Javier. «Presentación y Panorámica General Problema» en El Derecho a una vivienda digna.Planteamiento general y problemas civiles específicos Acceso a la vivienda, propiedad, arrendamientos, hipotecas. Cuadernos Digitales de Formación n° 31/2008. Consejo General del Poder Judicial, pág. 21, en el mismo sentido, de que cuando se compra una vivienda de segunda mano a un particular el adquirente no tiene la condición de consumidor. Larrosa Amante, Miguel Ángel. »La incidencia de la protección del consumidor en la compraventa de viviendas. Especial referencia a los mecanismos de protección de la Ley de Ordenación de la Edificación» en Derecho Inmobiliario: problemática actual. Manuales de Formación Continuada 50/2009. Tomo II.Consejo General del Poder Judicial, Madrid, págs. 670, 671 y 706, señala igualmente la consideración como consumidor de la persona física o jurídica que adquiere una vivienda en un ámbito ajeno a una actividad empresarial o profesional, con destino a su propia y personal utilización, excluyendo del ámbito especial de protección del consumidor la adquisición por persona física no empresario con fines de inversión y voluntad de reventa a terceros, y la compraventa de vivienda entre particulares, estaría protegida por el contrario la compra llevada a cabo por persona jurídica cuando se destine a fines externos a la actividad empresarial de ésta y nunca cuando se integre en la actividad empresarial de la misma.

17 Seoane Pardo, Javier. Op. cit., págs. 21 a 25.

18 Larrosa Amante, Miguel Ángel. Op. cit., págs. 707 y 708, destaca que ello implica que en el ámbito personal se dirige a todo adquirente de una vivienda, con independencia de que tenga o no la condición de consumidor, de acuerdo con su específica definición.

19 Ley 18/2007, de 28 de diciembre, de la Vivienda de la Comunidad Autónoma de Cataluña; Ley 2/1999, de 17 de marzo de la Asamblea de Madrid para la Calidad de la Edificación; Ley 3/2001, de 26 de abril, de la Calidad, Promoción y Acceso a la Vivienda de Extremadura. Ley 4/2003, de 29 de julio, de Vivienda de Galicia. Ley 8/2004, de 20 de Octubre, de la Generalitat, de la Vivienda de la Comunidad Valenciana. En la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, la protección de los consumidores y usuarios está regulada con carácter general en la Ley 4/1996, de 14 de junio, del Estatuto de los Consumidores y Usuarios de la Región de Murcia, modificada por la Ley 1/2008, de 21 de abril, por Real Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio, se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Suelo de la Región de Murcia y la Ley 8/2005, de 14 de diciembre para la calidad de la Edificación de la Región de Murcia.

B. DISTINCIÓN DE FIGURAS AFINES

En la contratación inmobiliaria es frecuente que se utilicen distintas fórmulas y denominaciones, tales como «contrato de arras o señal», «contrato de reserva», «reserva de compraventa», «promesa de compraventa», «compromiso de compraventa», que, bien corresponden a simples tratos previos o preliminares, bien a precontratos de compraventa, y que también en muchos casos se refieren realmente a contratos que, en esencia, no son sino un verdadero y definitivo contrato de compraventa sobre plano, por lo que es preciso realizar una función hermenéutica y de calificación, para establecer la verdadera naturaleza del contrato de que se trate y, consecuentemente, las obligaciones que del mismo nazcan y las consecuencias jurídicas que deriven de su incumplimiento.

A dicho efecto ha de partirse de la doctrina consolidada del Tribunal Supremo²⁰, que establece que los «contratos son lo que son y la calificación no depende de las denominaciones que les hayan dado los contratantes», porque para la calificación, que constituye una labor insertada dentro de la interpretación, habrá de estarse al contenido real, es decir, habrá de realizarse de conformidad con el contenido obligacional convenido y el protagonismo que las partes adquieren, con prevalencia de la intención de las mismas sobre el sentido gramatical de las palabras, al tener carácter relevante el verdadero fin jurídico que los contratantes pretendían alcanzar con el contrato, constituyendo la calificación contractual una función atribuida fundamentalmente al Juzgador de instancia, la cual debe prevalecer a menos que sea ilegal, o incida en error patente, arbitrariedad o irrazonabilidad por no ajustarse a las reglas de la lógica que no son otras que las del buen sentido.

De la calificación que corresponda al contrato, independientemente de la denominación que le hayan dado las partes, dependerá el régimen jurídico aplicable, por lo que ha de dilucidarse cuando realmente se ha concertado

20 Se recoge, entre otras, en la sentencia de 21 de julio de 2006, que invoca las del mismo Tribunal de 15 de diciembre de 2005, de 14 de mayo de 2001, de 26 de enero de 1994, 18 de abril y 21 de mayo de 1997, y 7 de julio de 2000, de 30 de mayo y 15 de diciembre de 1992 y 9 de abril de 1997, de 20 de febrero, 4 de julio y 30 de septiembre de 2001; 10 de abril, 20 y 23 de julio de 1992; 26 de enero y 25 de febrero de 1994 y 9 de abril de 1997, y de 22 de abril de 1995, así como de 4 de julio de 1998 y, entre otras, de 10 de mayo y 7 de noviembre de 1995, 9 y 18 abril de 1997; 11 y 24 de julio; 28 de septiembre y 14 de diciembre de 1998, 14 y 25 de octubre, 26 de noviembre y 14 de diciembre de 1999, y 5 y 20 de julio de 2000 y de 23 de junio de 2003.

una compraventa sobre plano, en que lo querido es comprar y vender, las partes pactan la obligación de entrega de la cosa vendida por el vendedor, y la obligación de pago del precio por el comprador, se prevé el tiempo de cumplimiento de la primera y el de la segunda, ambas en un momento futuro, y la particularidad se halla en la cosa vendida, que es cosa futura²¹, y cuando se trata de una figura jurídica diferente.

Así, se suscita en la práctica frecuentemente la distinción entre el contrato definitivo de compraventa y la promesa bilateral de compraventa, que se contempla en el artículo 1451 del Código Civil²².

A esta distinción ya se refería la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de febrero de 1967, al señalar que «los pisos en cuestión se compraron en firme, aunque se sometiera la consumación del contrato a que la casa en que debieron estar ubicados fuera construida, conforme sucede con todos los contratos de circunstancias análogas, es evidente que los convenios quedan tipificados como de compraventa de cosa futura y nunca como promesa de venta que exigiría en el caso contemplado que la propietaria sólo se hubiera obligado a reservar y exhibir los pisos cuando estuvieran edificados para que la demandante pudiera ocuparlos a su satisfacción en el precio previamente señalado en el caso que resultaran con las cláusulas normales de construcción, o sea expresando una voluntad de comprar y vender para el momento de estar la construcción terminada».

En todo caso la promesa de venta no siempre se presenta en la misma forma. Unas veces las propias partes contratantes han dejado para el futuro no sólo la obligación de celebrar el contrato definitivo, sino también la total y completa determinación de los elementos y circunstancias del mismo, en cuyo caso el incumplimiento no puede conducir más que a la exigencia –por el contratante dispuesto a cumplir su compromiso– de la indemnización por los daños y perjuicios que dicho incumplimiento le haya podido acarrear, mientras que en otros supuestos, las mismas partes demuestran su decidida voluntad –en todos los pormenores y detalles– de celebrar un auténtico

21 Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de febrero de 2010.

22 Al establecer su párrafo primero que «la promesa de vender o comprar, habiendo conformidad en la cosa y en el precio, dará derecho a los contratantes para reclamar recíprocamente el cumplimiento del contrato», disponiendo en el segundo que «siempre que no pueda cumplirse la promesa de compra y venta, regirá para vendedor y comprador, según los casos, lo dispuesto acerca de las obligaciones y contratos en el presente libro».

contrato de compraventa, que de momento no pueden actuar por impedirlo la concurrencia de determinados obstáculos, como falta de autorizaciones o liberación de gravámenes, o simplemente porque en dicho instante no les conviene la celebración en firme y desean esperar cierto plazo, poniendo de manifiesto no sólo su voluntad de presente, sino exacta y total para cuando cesen aquellos obstáculos o venza el término establecido²³.

Es este último supuesto, que constituye un contrato preliminar o precontrato, cuya finalidad es vincular a ambas partes respecto de la celebración definitiva de un contrato de compraventa, con plena conformidad en la cosa y en el precio, el que presenta una mayor dificultad de delimitación entre una y otra figura jurídica. La distinción entre el contrato definitivo de compraventa de cosa futura y la promesa bilateral de compraventa deberá deducirse de la voluntad de los contratantes en virtud de las reglas de interpretación de los contratos²⁴. Corresponderá la calificación de contrato de definitivo de evidenciarse la decidida voluntad de las partes de llevar a cabo un efectivo contrato de compraventa propia integrado con los detalles y elementos necesarios que la configuran²⁵, o de precontrato, promesa bilateral de comprar y vender, si la intención es diferir para un momento posterior la celebración del contrato de compraventa.

El interés de la distinción enlaza con la posición contradictoria mantenida en la doctrina y en la jurisprudencia en relación con la sustantividad propia de la promesa de compraventa y su susceptibilidad o no de cumplimiento forzoso. En la jurisprudencia existen sentencias en que se mantiene que la asimilación es solo aparente y que no cabe identificar sus efectos²⁶, mientras que en otras –posición mayoritaria–, se sostiene que sus efectos son los mismos que los del contrato perfecto con posibilidad de cumplimiento forzoso de la promesa de compraventa con la sustitución de la voluntad del obligado por la

23 Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de diciembre de 1992 y 3 de junio de 2002.

24 Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de junio de 2008.

25 Sentencias del Tribunal Supremo de 13 octubre 1995 y de 9 noviembre 1993. La citada sentencia del Tribunal Supremo de 9 de noviembre de 1993 no considera un obstáculo para la calificación como contrato de compraventa de cosa futura el hecho de que los litigantes hubieran previsto firmar contrato definitivo «pues se presenta este convenio como innecesario, sin desconocerse por ello sus efectos ratificadores y de mayor precisión de la enajenación, pero en todo caso, desprovisto de la intensidad contractual precisa para que el pacto original no generase todos sus efectos».

26 Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de marzo de 1995, 11 de octubre de 2000, que cita de la sentencia de 11 de marzo de 1945 y de 20 de abril de 2001.

del Juez, limitándose la indemnización de daños y perjuicios para el supuesto de que el contrato no se pueda cumplir²⁷. Atendiendo a la jurisprudencia mayoritaria, la calificación del contrato como de promesa de compraventa vendría a resultar intrascendente, dada la equiparación de sus efectos en caso de incumplimiento, por la posibilidad de cumplimiento forzoso de lo pactado, al poder exigirse ambas partes recíprocamente que dicha perfección tenga lugar si ello resultara jurídicamente posible, pues la consumación de la promesa se produce cuando se perfecciona el contrato proyectado.

En ocasiones la dificultad consiste en diferenciar el contrato de compraventa de vivienda futura del contrato de ejecución de obra con aportación de materiales por el contratista, sobre la que se pronunció la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de noviembre de 1973, en relación con la compra de un piso por construir, afirmando que «la última diferencia que impone la distinción reside en que, en aquél –se refiere al contrato de arrendamiento de obra–, el empresario inicia o despliega su actividad que le es encargada por el dueño y hasta la culminación de la obra es éste el dueño de ella y no tal empresario el que asume la titularidad o propiedad de los avances, porciones o parciales resultados, en los que se desarrolla, ya que el referido empresario se obliga a ejecutar (art.1544 CC), y, al tiempo que ejecuta, el producto entra en el patrimonio del dueño, mientras que en la compraventa de cosa futura, como en la de cosa presente, a lo que se obliga el vendedor es a entregar (art. 1445 CC), diferencia que se acentúa en los casos en que la obra que se entrega o que se compra tiene por base la edificación urbana...». En la compraventa de vivienda futura las partes pactan la obligación del vendedor de entrega de la cosa, mientras que en el arrendamiento de obra el empresario se obliga a ejecutar (artículo 1544 del Código Civil).

La confusión es fácil por la dificultad de distinguir entre compraventa de cosa futura y el contrato de obra con suministro de material²⁸.

27 Sentencias del Tribunal Supremo de 24 de diciembre de 1992, 11 de junio de 1998, 22 de septiembre de 2009 y 1 de junio de 2010, que se refiere a la de 6 de junio de 2000. La sentencia del mismo Tribunal de 7 de julio de 1994 matiza, con referencia a la de 7 de julio de 1994, que solo cabría rechazar la equiparación si apareciese una patente voluntad de las partes de excluir los efectos de la compraventa, sustituyéndola por aquél «obligarse a obligarse» que supone la verdadera promesa.

28 La sentencia del Tribunal Supremo de 18 de abril de 1995 afirma que «Son, sin duda, grandes en supuestos concretos las dificultades del hermeneuta para deslindar el contrato de compraventa del contrato de ejecución de obra con suministro de materiales, a causa de las simi-

Frente a posiciones absolutas o criterios objetivos, considero que será determinante igualmente la voluntad de las partes, por la mayor relevancia que hayan otorgado a la cosa esperada, producto del trabajo, o al proceso productivo, y consiguiente trascendencia de uno y otro en el fin perseguido en el contrato²⁹, teniendo en cuenta que en cualquier caso las prestaciones de hacer serán debidas y exigibles, pues, en definitiva, la compraventa de vivienda sobre plano es una figura compleja en su contenido, ya que la obligación del promotor vendedor de entregar la vivienda se halla indisolublemente unida a la de ejecutar u ordenar ejecutar la obra de modo que ésta se ajuste a las previsiones del plano incorporado al contrato, y responde ante el adquirente en virtud del contrato de compraventa y, además, por su condición de agente de la edificación³⁰.

Este criterio igualmente ha de ser determinante en aquellos supuestos en que las promotoras venden una parcela en una urbanización obligándose, además, a ejecutar sobre dicha parcela las obras de necesarias para la construcción de una vivienda, mientras que el adquirente se obliga a anticipar fondos. En éstos casos cuando realmente la finalidad es transmitir una vivienda futura, más que de dos contratos diferentes, de compraventa y ejecución de obra con aportación de materiales, se trata de una compraventa de vivienda a construir, con un objeto unitario, máxime si no se ha otorgado escritura pública de la parcela antes del inicio de la construcción y se ha establecido el pago del precio total mediante entregas parciales sin distinción alguna de uno y otro concepto.

No se tratará de un contrato de compraventa de vivienda futura en aquellos casos en que el supuesto vendedor no contrae o se desvincula de la expresada obligación esencial de entrega, de forma que no puede corresponder tal calificación a la relación contractual en la que, actuando el comprador con el mismo

litudes que ofrecen ambos contratos». En el mismo sentido la sentencia del Tribunal Supremo de 11 de febrero de 2010. La sentencia del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 2009 se refiere a que el contrato de arrendamiento de obra es asimilable al supuesto de compraventa de inmuebles en construcción.

29 Ferrándiz Gabriel, José Ramón. Op. cit., págs 88 y ss., tras exponer y sintetizar las posiciones existentes en la doctrina, sostiene, que parece seguro, hacer depender la calificación de que los contratantes hayan atribuido relevancia mayor a la cosa esperada o al proceso productivo o preparatorio, es decir, al dare o al facere y ello presupone que quien califique investigue cuál fue la voluntad común de las partes, para conocer que obligaciones y derechos pactaron y cuál fue la trascendencia en la economía del contrato de unas y otros.

30 Artículo 17.9 Ley 38/1999, de 5 de noviembre.

designio de adquirir una vivienda ya terminada, aunque al celebrar el contrato se halle todavía en fase de construcción, la otra parte se exime en absoluto de la obligación de entrega y se desliga de todo lo atinente a su terminación³¹.

C. CONTENIDO. TIEMPO DE LA ENTREGA

Perfeccionado el contrato por el consentimiento, al constituir su objeto una vivienda en proyecto o en ejecución, nace la obligación del vendedor de hacer y dar de acuerdo con lo pactado. El vendedor de la cosa futura, ordinariamente el promotor, es quien ha de hacer, por si o por otro, que la misma llegue a existir³², asume la obligación esencial y constitutiva de entregar al comprador la cosa objeto de la compraventa, una vez que ésta haya alcanzado su existencia real y física, aparte de desplegar la actividad necesaria para que dicha existencia llegue a tener lugar.

Consecuentemente, el cumplimiento de la obligación de entrega presenta peculiaridades con respecto a la compraventa de cosa real y actual, y una mayor complejidad jurídica, con problemas y riesgos específicos que pueden frustrar las legítimas expectativas contractuales del comprador, así por falta de correspondencia entre la vivienda ofrecida en el plano y la finalmente entregada, o de las licencias preceptivas, por incidencias del contrato de ejecución de la obra, y la eventualidad de no comienzo, no terminación o del retraso de la construcción. En tal sentido se afirma en la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de mayo de 1994 que «La especialidad de la venta de viviendas de nueva construcción impone la mayor lealtad de los vendedores».

La obligación principal del vendedor de entrega de la vivienda objeto del contrato, ha de responder a las exigencias de ser temporalmente exacta o tempestiva, en cuanto ha de hacerse efectiva en el tiempo pactado, de exactitud, pues ha de ajustarse a la superficie y características convenidas y a aquellas que sean precisas para que pueda ser utilizada conforme a su destino³³, y de integridad, ya que comprende la obligación de poner en poder del comprador todo lo que exprese el contrato, así como todos sus accesorios, aunque no hayan sido mencionados³⁴.

31 En tal sentido la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de octubre de 1989.

32 Ferrándiz Gabriel, José Ramón. Op. cit., pág. 103.

33 Ferrándiz Gabriel, José Ramón. Op. cit., pág. 106.

34 Conforme a los artículos 1462, 1469 y 1097 del Código Civil.

Correlativamente, es obligación principal del comprador pagar el precio pactado a cambio de la vivienda futura, que implica habitualmente el abono de parte de éste con anterioridad a la terminación y entrega de aquella, asumiendo el riesgo adicional de perder la suma satisfecha de no ejecutarse lo contratado, riesgo que específicamente contempla la Ley 57/1968 de 27 de julio, sobre percibo de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas anteriormente citada, que establece medidas preventivas para garantizar tanto la aplicación real y efectiva de los medios económicos anticipados por los adquirentes y futuros usuarios a la construcción de su vivienda, como su devolución en el supuesto de que ésta no se lleve a efecto, extendiendo el régimen que existía para las viviendas de protección oficial a las demás viviendas, para proteger a los cesionarios de éstas ante los abusos cometidos y perjuicios irreparables ocasionados.

El Código Civil al referirse en su artículo 1461 a la obligación de entrega del objeto de la compraventa, no menciona el tiempo de su cumplimiento, siendo así que es un elemento básico para definir ésta obligación y de la regularidad de su cumplimiento. El tiempo de entrega funciona como medida de exactitud del cumplimiento³⁵ y se rige por el principio de autonomía de la voluntad. Normalmente se conviene en una cláusula contractual, que bien fija el momento en que el cumplimiento debe tener lugar, o bien un lapso temporal –plazo– dentro del cual ha de llevarse a efecto³⁶, con posibilidad o no de cumplimiento posterior, según que elemento temporal se acuerde por los contratantes como ordinario o como esencial y preclusivo, lo que resultará determinante a efectos de resolución del contrato en caso de inobservancia del mismo³⁷.

La importancia del tiempo de cumplimiento de la obligación de entrega para la delimitación del contenido del contrato, concertado sobre el presupuesto de que la vivienda llegará a existir en un momento determinado, y la exigencia de que responda realmente al justo equilibrio de las contraprestaciones, se pone de manifiesto mediante la protección del comprador que tenga la condición de consumidor, que se materializa con la previsión de que,

35 Andreu Martínez, Belén. El acreedor a término. Granada. Ed. Comares, 2003, págs. 1 y 38.

36 Como señala Andreu Martínez, Belén, op. cit. pag. 23, el término será tácito cuando no se encuentre establecido en la obligación pero de «su naturaleza y circunstancias se deduzca que ha querido concederse al deudor» (art. 1128 C.C.). En estos casos serán los tribunales los que fijen su duración.

37 De conformidad con el artículo 1128 del Código Civil, si la obligación no señalare plazo, pero de la naturaleza y circunstancias se dedujere que ha querido concederse al deudor, los Tribunales fijarán la duración de aquél. También fijarán los Tribunales la duración del plazo cuando éste haya quedado a voluntad del deudor.

en el caso de que la vivienda o las zonas comunes o elementos accesorios no se encuentren totalmente edificados, ha de constar en el contrato la fecha de entrega y la fase en que en cada momento se encuentra la edificación, conforme al artículo. 5.5 del Real Decreto 515/1989, de 21 de abril citado, y con la obligación de información de la fecha de entrega, de ejecución del contrato y duración que impone el artículo 60.2 del Texto Refundido 1/2007, de 16 de noviembre, e igualmente por la consideración como abusivas de determinadas cláusulas predisuestas por el empresario, que se han venido insertando en estos contratos³⁸, como la inclusión de fechas de entrega meramente indicativas condicionadas a la voluntad del promotor, cláusulas que reserven a éste un plazo excesivamente largo o insuficientemente determinado para satisfacer la prestación debida, las que prevean la prórroga automática de un contrato de duración determinada si el consumidor no se manifiesta en contra, fijando una fecha límite que le permita de manera efectiva manifestar su voluntad de no prorrogarlo, o la exclusión o limitación de forma inadecuada de los derechos legales del consumidor por incumplimiento total o parcial o cumplimiento defectuoso del empresario, con posibilidad de integración del contrato por el Juez³⁹, lo que tiene una gran trascendencia práctica, ya que no es inusual que en procedimientos sobre resolución contractual por retraso en la entrega, se invoque el carácter abusivo y consiguiente nulidad de cláusulas contractuales relativas al tiempo en que debía verificarse ésta, lo que ha dado lugar a una abundante casuística, ante la diversidad de formulas utilizadas, con resoluciones que trascienden del caso concreto en los supuestos en que se trata de viviendas integradas en promociones, y se emplea un modelo de contrato para las mismas fijado unilateralmente por la propia vendedora⁴⁰.

38 Cláusulas nulas de pleno derecho, que se tendrán por no puestas, integrándose el contrato por el Juez que acuerde la nulidad, con facultades moderadoras al respecto, salvo cuando al eliminar la cláusula que corresponda se produzca una situación no equitativa de las posiciones de las partes que no pueda ser subsanada, conforme al art. 83 del Real Decreto Legislativo 1 /2007, de 16 de noviembre cit.

39 Artículos 85. 8, 1 y 2 y 86.1 del Texto Refundido 1/2007, de 16 de noviembre, cit.

40 En concreto, la sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia, sec. 1^a, de 26 de abril de 2010 rechaza la nulidad por indefinida, por que suponga desequilibrio o dependa de la voluntad del promotor, de la cláusula que hace depender el inicio del cómputo del plazo de entrega de la concesión de la licencia de obras, y en sentencia de 22 de febrero de 2010 se considera abusiva la que fija un lapso temporal de 20 meses de duración de la obra y supedita el inicio del cómputo al momento en que se produzca el acta oficial de replanteo, previendo la vendedora problemas administrativos que dilatarían el que se diera dicha acta, lo que tiene lugar dos años y cuatro meses después de la firma del contrato y confirma un plazo de integración de treinta meses.

CAPÍTULO III

FACULTAD RESOLUTORIA DEL COMPRADOR POR CAUSA DE RETRASO EN LA ENTREGA

A. CONSIDERACIONES GENERALES

Ante la inobservancia del tiempo de entrega de la vivienda, el comprador que ha satisfecho cantidades a cuenta del precio, pretende cada vez con más frecuencia la terminación del contrato por incumplimiento contractual de la parte vendedora y, consecuentemente, la exoneración de la obligación de pago de precio nacida de éste, con recuperación de las cantidades anticipadas e indemnización de los daños y perjuicios producidos, en su caso.

Para dar respuesta a esta cuestión, junto al régimen general de resolución de los contratos bilaterales o sinalagmáticos establecido en el artículo 1124 del Código Civil, ampliamente analizado y matizado en la jurisprudencia, ha de tenerse en cuenta el régimen especial previsto en Ley 57/1968, de 27 de julio, ley preconstitucional, precursora en la protección de los adquirentes, de escasa aplicación en periodos de bonanza, y que se ha revitalizado con motivo de la crisis económica, al producirse a menudo en la realidad actual el supuesto de hecho que contempla. Las dificultades económicas conllevan ordinariamente problemas graves para los responsables de la ejecución y, en ocasiones, la imposibilidad de ejecutar la construcción comprometida en el contrato, lo que ha propiciado la situación de riesgo y desequilibrio para los adquirentes

de vivienda sobre plano que han anticipado parte del precio, situación que precisamente esta Ley viene a contemplar, con medidas y previsiones que por su trascendencia, han de tener efectividad en el ámbito estricto de la misma, que ha de ser precisado para concretarlo en sus justos términos.

Es conocido que en este caso la resolución contractual produciría sus efectos, no desde el momento de la extinción de la relación obligatoria, sino retroactivamente desde su celebración, es decir, no con efectos *ex nunc*, sino *ex tunc*, lo que supone volver al estado jurídico preexistente como si el negocio no se hubiera concluido, con la secuela de que las partes contratantes deben entregarse las cosas o las prestaciones que hubieran recibido, ya que la consecuencia principal de la resolución es destruir los efectos ya producidos, tal como se halla establecido para los casos de rescisión en el artículo 1295 del Código Civil, al que expresamente se remite el artículo 1124 del mismo cuerpo legal⁴¹.

Para centrar debidamente el análisis de éstos regímenes de terminación de la relación contractual por no realización tempestiva de la prestación de entrega por parte del vendedor, es conveniente realizar unas consideraciones generales, en relación con los efectos de la inobservancia del requisito temporal de la entrega, ante el alcance diferente que puede corresponder al retraso, ya que junto al incumplimiento más grave del vendedor, que constituye la no construcción o terminación de la vivienda, cuando transcurridos la fecha o plazo pactados para la entrega de ésta, ni existe, ni razonablemente va a existir, dándose una absoluta falta de la prestación, un incumplimiento total o definitivo por parte del vendedor, se produce en numerosas ocasiones el retraso en la entrega de la vivienda objeto de la compraventa con distinta entidad y relevancia.

Generalmente el tiempo pactado de entrega no es preclusivo, en el sentido de que transcurrido éste ya no pueda cumplirse esta obligación, sino que cabe el retraso en el cumplimiento. La no entrega de la vivienda en la fecha o dentro del plazo pactado no impide ordinariamente la entrega posterior.

Ante el dato objetivo de haberse rebasado la fecha o el plazo fijado para la entrega, sin que la parte vendedora la haya llevado a efecto, cabe distinguir

41 Efectos que sustancialmente coinciden con los previstos para los casos de nulidad en el artículo 1303, y para los supuestos de condición resolutoria expresa en su artículo 1123, como indica la sentencia del Tribunal Supremo de 27 de octubre de 2005, con mención expresa de las sentencias del mismo Tribunal de 17 de junio de 1986 y 5 de febrero de 2002, que se refiere a la opinión comúnmente aceptada tanto por la doctrina científica como por la jurisprudencia.

entre el simple o mero retraso, la mora propia, y el incumplimiento del contrato que constituye causa de resolución contractual conforme a lo dispuesto en el artículo 1124 del Código Civil, conceptos afines de algún modo aunque diferenciables, en dicción de la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de junio de 1986⁴².

Ciertamente el mero retraso no constituye causa de resolución del contrato y carece de relevancia jurídica, salvo que el plazo tenga carácter esencial.⁴³ No todo retraso en la entrega de la vivienda supone mora o incumplimiento. El retraso ha de ser relevante en las circunstancias del caso concreto.

La situación de retraso en el cumplimiento puede dar lugar a la constitución en mora, cuando se dan los presupuestos que señala el artículo 1100 del Código Civil. La mora es la infracción de la obligación cometida por el deudor al retrasar el cumplimiento de la prestación debida, de posible cumplimiento posterior⁴⁴, es un retraso cualificado en el cumplimiento que requiere de la observancia de determinados requisitos⁴⁵ y da lugar a la indemnización de daños y perjuicios conforme a los artículos 1100 y 1101 del Código Civil,⁴⁶ siendo frecuente que cuando se compromete una fecha de entrega, se prevea una cláusula penal para caso de incumplimiento, en cuyo supuesto la pena sustituirá la indemnización de daños y perjuicios, si otra cosa no se hubiera pactado, conforme al artículo 1152 del Código Civil.

Es doctrina tradicional común que la mora o retraso en el cumplimiento ha de ser voluntario, es decir, debido a dolo o culpa del deudor. No es el simple

42 Badosa Coll, Ferrán. Comentarios a los artículos 1094 a 1105 en Comentarios del Código Civil, Tomo II. Ministerio de Justicia. Secretaría General Técnica. Madrid. Centro de Publicaciones, 1999, pág. 33, diferencia entre la situación que se predica del deudor «mora solvendi» que incurre o se constituye en ella, calificación provisional, del cumplimiento moroso, como cumplimiento efectivo «post moram», señalando la incorrección de definir la mora como un retraso en el cumplimiento, porque el retraso es un concepto a posteriori, que solo se puede usar cuando la mora ha sido «purgada» por el cumplimiento posterior «moroso».

43 Aún cuando, como señala Andreu Martínez, Belén. Op. cit., págs 116 y 118, desde hace algún tiempo se ha intentado dar relevancia al simple retraso por distintas vías para considerarlo como un supuesto de infracción obligacional, bien incluyéndolo dentro «de la contravención del tenor de la obligación», bien dentro de la «morosidad» como algo distinto de la mora (art. 1100 C.C.).

44 Se trataría de una imposibilidad parcial, al no poderse fuera del término pactado cumplir ya exactamente la prestación, por contraposición a la imposibilidad de cumplimiento de la prestación Santos Briz, J. Director. Sierra Gil de la Cuesta. Coordinador. González Poveda. Martínez Pereda Rodríguez, J.M. y Paz Rubio, J.M. Op. cit. Tomo 3, págs. 446 y 32.

45 Andreu Martínez, Belén. Op. cit., pág. 139.

46 Además de las que establecen los artículos 1096 y 1182, etc... del Código Civil.

retraso, sino el retraso en la entrega de la vivienda por causas imputables al vendedor, que no impide el cumplimiento tardío de la obligación. Por tanto, no incurrirá en mora el deudor que por causas ajenas a su voluntad no pueda cumplir ésta en el momento oportuno⁴⁷.

En relación con los requisitos de la mora, el artículo 1100 del Código Civil, establece en su párrafo primero como regla general, la necesidad para constituir en mora al deudor, de que el acreedor le requiera judicial o extrajudicialmente de cumplimiento, contempla seguidamente supuestos de mora automática⁴⁸, para referirse específicamente en su párrafo último a que « en las obligaciones recíprocas ninguno de los obligados incurre en mora si el otro no cumple o no se allana a cumplir debidamente lo que le incumbe. Desde que uno de los obligados cumple su obligación, empieza la mora para el otro.»

Esta previsión normativa ha dado lugar a una gran controversia en la doctrina⁴⁹, que mayoritariamente tiende a excluir la necesidad de interpelación judicial para constituir en mora al deudor, si se trata de obligaciones recíprocas de cumplimiento simultáneo, de manera que ésta sería automática desde que una de las partes cumple su obligación, criterio éste que igualmente se mantiene en la jurisprudencia más moderna a que se refiere la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de marzo de 1999⁵⁰, señalando, con mención de la sentencia de

47 Andreu Martínez, Belén. Op. cit, págs. 139 y 144, se refiere a como este requisito ha sido puesto en tela de juicio, y a la existencia de un sector doctrinal que construye un «concepto objetivo» de mora.

48 Dispone el artículo 1.100 que «No será, sin embargo, necesaria la intimación del acreedor para que la mora exista: 1º Cuando la obligación o la ley lo declaren así expresamente. 2º Cuando de su naturaleza y circunstancias resulte que la designación de la época en que se había de entregar la cosa o hacerse el servicio, fue motivo determinante para establecer la obligación.»

49 Gema Díez Picazo Gimenez, Sentencias comentadas. Anuario de Derecho Civil- Núm.LI, abril 1998, V/lex, pág. 12. concreta que esencialmente, se puede decir que existen tres grandes líneas de pensamiento: aquella que estima que en cualquier caso es necesaria intimación para que la mora exista y que, por tanto, lo único que el Código Civil hace en el párrafo citado es introducir la llamada *exceptio non adimpleti contractus*, sin prescindir del requisito de la interpelación; una segunda que, por el contrario, defiende que no es necesaria intimación y que la mora en las obligaciones recíprocas es automática desde el mismo instante en que uno de deudores cumple su obligación y el otro no; y, por último, una tesis intermedia que distingue según se trate de obligaciones recíprocas de cumplimiento simultáneo, en las que no sería necesaria la intimación, de aquellas de cumplimiento diferido o no simultáneo donde, por el contrario, sería preciso este requerimiento.

50 Alude esta sentencia a las del mismo Tribunal de 21 de noviembre de 1994, 23 de marzo de 1992, de 19 de septiembre de 1988. En el mismo sentido las sentencias de las Audiencias Provinciales, entre otras, de Granada, sec. 3ª, de 7 de marzo de 2008, de Madrid, sec. 21ª, de 15 de febrero de 2005 y de Asturias, sec. 6ª, de 2 de abril de 2001.

29 de marzo de 1985, que «el juego propio de las obligaciones bilaterales provoca la constitución en mora de uno de los obligados cuando el otro sujeto del contrato cumplió las suyas, efecto que se produce de modo automático cuando se trata de negocios en los que las prestaciones de las partes han sido convenidas como de simultánea efectividad, sin referirlas a tiempos diversos».

En lo que se refiere a la exigencia de interpelación o intimación al deudor, como requisito preciso para su constitución en mora en la entrega de la vivienda futura, frente a la situación de mero retraso⁵¹, sin perjuicio de que ordinariamente se efectúa un previo requerimiento de cumplimiento al vendedor por parte del comprador, y además de que las partes puedan pactar expresamente la mora automática, o que ésta sea consecuencia de que del propio contrato resulte que la designación de la época en que había de efectuarse la entrega fue motivo determinante para establecer la obligación⁵², considero con la postura mayoritaria que el retraso en la entrega de la vivienda objeto de compraventa sobre plano constituye un supuesto de mora automática, de convenirse las prestaciones de las partes como de simultánea efectividad, sin referirlas a tiempos diversos, lo que tendría lugar cuando el comprador tras haber pagado parte del precio conforme a lo pactado, se muestra conforme en pagar el resto a la entrega del inmueble.

La mora en la entrega de la vivienda por parte del vendedor se extinguiría, se «purgaría», fundamentalmente, por el cumplimiento posterior, moroso o tardío de la obligación, que todavía satisface objetivamente el interés del comprador, lo que implica el cumplimiento de la prestación debida y el resar-

51 Mora y retraso no son sinónimos. Retraso hay si llegado el cumplimiento de la obligación el deudor no cumple. En situación de mora se encuentra, aquel deudor al que, una vez vencida la obligación se le ha exigido el cumplimiento, sin perjuicio de que la ley o las partes hayan pactado otra cosa o hayan prescindido expresa o tácitamente del requisito de la intimación. Díez Picazo Gimenez, Gema. Cit., pág. 10.

52 En tal sentido. Rebolledo Varela, Ángel Luis. *Compraventa de vivienda: reclamaciones del comprador por incumplimiento de la obligación de entrega conforme a lo pactado*. Aranzadi Civil num. 6/2005. Pamplona. Ed. Aranzadi, S.A., 2005, págs. 17 y 18. Señala que no sería plazo esencial que determine incumplimiento contractual pero sí suficiente para la mora. La sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, sec. 11ª, de 5 de octubre de 2009 aprecia que no constituye un mero retraso al tratarse de más de ocho meses de demora, que, además han ocasionado unos objetivos perjuicios que generan efectos indemnizatorios conforme al artículo 1101 del Código Civil, señalando que tampoco la falta de intimación enerva la situación de mora, cuando estaba perfectamente designada la fecha de la realización de la obligación, al amparo del artículo 1100.2º del Código Civil.

cimiento de los daños y perjuicios causados. También por voluntad de éste, que concede un nuevo plazo a aquél⁵³.

En todo caso, es generalmente admitido en la doctrina y en la jurisprudencia que la constitución en mora no es suficiente para la resolución contractual, que se reserva a aquellos supuestos en que el retraso supone un verdadero incumplimiento del contrato⁵⁴, que será tratado posteriormente, si bien es oportuno hacer referencia en este apartado a la vinculación que exista entre la resolución contractual y la previa constitución en mora del deudor, esto es, si es indispensable la constitución en mora para instar o declarar la resolución.

Al respecto, y aún cuando ordinariamente el vendedor se encontrará constituido en mora cuando el comprador interese la resolución contractual, la resolución de los contratos sinalagmáticos se desvincula de la previa constitución en mora del deudor, no es indispensable la constitución en mora para instar o declarar la resolución, conforme expresa la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de junio de 2007 « en nuestro Derecho no hay norma que imponga, ni hasta ahora una doctrina jurisprudencial que establezca, la necesidad de constituir en mora al deudor para resolver, a diferencia de lo que ocurre en el Derecho francés, de acuerdo con el artículo 1146 Code Civil, y en consecuencia no puede objetarse el ejercicio de la acción de resolución por esta razón»⁵⁵.

B. TIEMPO DE CARÁCTER ESENCIAL

En general, el tiempo pactado de entrega no es preclusivo, en el sentido de que transcurrido el mismo ya no pueda cumplirse esta obligación. La no entrega de la vivienda en la fecha o dentro del plazo pactado no impide ordi-

53 Badosa Coll, Ferrán. Op. cit., pág. 34. Santos Briz, J. Director. Sierra Gil de la Cuesta. Coordinador. González Poveda. Martínez Pereda Rodríguez, J.M. y Paz Rubio, J.M. Op. cit., págs. 450 y 451.

54 Rebolledo Varela, Ángel Luis. Op. cit. pág. 16, indica que para calificar el supuesto como de mora o incumplimiento por frustración del fin negocial habrá de estarse al periodo de tiempo transcurrido desde la fecha de entrega pactada hasta la interposición de la demanda. Clemente Meoro, Mario E. La resolución de los contratos por incumplimiento: presupuestos, efectos y resarcimiento del daño. Barcelona. Ed. Bosch S.A., 2009, pág. 29, la mora, en sentido técnico, sólo legitima para resolver si no frustrando el propósito negocial, evidencia una voluntad deliberadamente rebelde al cumplimiento.

55 Clemente Meoro Mario E. Op. cit. págs. 28 y 29. Andreu Martínez Belén. Op. Cit. pág. 159.

nariamente la entrega posterior, salvo en supuestos de especial relevancia del tiempo o del cumplimiento tempestivo de la obligación, en que la inobservancia del término establecido supondrá un incumplimiento definitivo.

Se habla de término esencial cuando la fijación del tiempo de cumplimiento de la obligación ha de considerarse como una circunstancia determinante en el mismo, cuya incidencia puede deberse tanto a una expresa y concreta determinación accesoria de las partes, que lo elevan a elemento o requisito esencial, cuando derivarse de la propia naturaleza y circunstancias de la relación obligatoria concreta de que se trate, de forma que el término esencial hace coincidir rígidamente la fijación del día de cumplimiento con la satisfacción del legítimo interés del acreedor, que se vería burlado en caso de cumplimiento extemporáneo.⁵⁶

Por tanto, la relevancia que corresponda al tiempo o cumplimiento tempestivo de la obligación de entrega de la vivienda, puede ser establecida por las partes mediante la atribución al mismo de carácter esencial, agravando así el régimen de resolución por incumplimiento del contrato. Fruto del principio de la autonomía de la voluntad las partes pueden establecer el carácter esencial del plazo o fecha de entrega, lo que autoriza al comprador a resolver el contrato en el caso de que no se verifique en el tiempo estipulado, abarcando incluso en algunos supuestos el caso de que ello se debiera a fuerza mayor o imperativo legal, con lo que se da una trascendencia absoluta a dicho tiempo de entrega⁵⁷.

56 Lasarte Alvarez, Carlos. Op cit., pág. 101. Andreu Martínez Belén. Op. cit. págs. 168,169, 185 y 186 recoge la distinción aceptada en la doctrina entre término esencial impropio o absoluto, en que la prestación sólo podría ser realizada en el tiempo convenido, ya que, de lo contrario, ésta devendría imposible, de manera que el acreedor no podría ya exigir el cumplimiento, y un término esencial propio o relativo en que no se produciría la absoluta imposibilidad de la prestación, sino que se otorgaría al acreedor el derecho a resolver el contrato-, pero con posibilidad también de solicitar el cumplimiento retardado a su elección. Y que también se habla de término esencial objetivo para el que la desaparición de la utilidad de la prestación derivaría de la propia naturaleza de ésta, y subjetivo en que se trataría de un término cuya esencialidad nace del acuerdo expreso o tácito de las partes, identificándose en primero con el impropio y el segundo con el propio o relativo, indicando como admitido que en el artículo 1100.2.2º CC se regula una de las modalidades del término esencial –el llamado subjetivo o impropio–.

57 La sentencia del Tribunal Supremo de 19 de mayo de 2009, alude a la potestad normativa creadora de las partes contratantes y destaca que para que un incumplimiento tenga fuerza resolutoria se necesita que sea esencial, pero que no hay duda de que esa condición la merece aquel incumplimiento que la tenga por voluntad, expresada o implícita, de las partes contratantes, a quienes corresponde crear la «lex privata» por la que quieren regular su relación jurídica.

En virtud de la atribución de carácter esencial se asocia al incumplimiento la facultad resolutoria del comprador, por asignarle el carácter de grave y sustancial, con lo que, a mi juicio, se viene a excluir la consideración de si al retraso producido le corresponde realmente dicho alcance, esto es, la intensidad del incumplimiento, y si se han frustrado por ésta causa las legítimas expectativas de aquél.

Se trata, por tanto, de determinar ante el caso concreto cuando es esencial el tiempo de entrega, lo que requerirá interpretar la voluntad de las partes, pues bien puede estar expresa y claramente establecido en el contrato mediante la concesión de una facultad resolutoria explícita por tal causa, o bien deducirse de los términos del mismo o de las circunstancias de la prestación, de modo inequívoco⁵⁸.

De haberse establecido el carácter esencial del tiempo de cumplimiento, sólo la voluntad de las partes puede dejar sin efecto ese pacto. Al respecto se revela como criterio interpretativo idóneo la actuación posterior de éstas, ya que mediante actos posteriores pueden desvirtuar el carácter esencial atribuido inicialmente a la fecha o plazo de entrega. Así, puede afirmarse que generalmente cuando las partes convienen en una nueva fecha para la entrega se entiende que el tiempo pactado carecía del carácter esencial, y el retraso no frustró el fin del contrato.⁵⁹

58 La sentencia del Tribunal Supremo de 4 de junio de 2007, aluden al término esencial en relación con el artículo 1100.2 del Código Civil, mientras que la sentencia del mismo Tribunal de 1 de septiembre de 2004 indica que «Ninguno de estos supuestos de mora automática concurren en el caso que se enjuicia,... En particular, no lo hace el segundo (el contemplado en el artículo 1.100.2º del Código Civil), ya que (partiendo de que la prestación retrasada no estaba sometida a término esencial, supuesto en el que, como señala la Sentencia de 26 de junio de 1998 no habría mora sino incumplimiento definitivo».) el contenido del contrato de compraventa y las circunstancias concurrentes no permiten suponer que, en la voluntad de los contratantes, el tiempo del pago del resto del precio.... tuviera la especial significación que la norma exige para que entre en juego la regla *dies interpellat pro homine*.

59 Así se señala en concreto en la sentencia del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de 2006. La sentencia del Tribunal Supremo de 2 de diciembre de 1996, en relación con la aceptación de la entrega y retención de mercancías, señala que aún en el supuesto de que la observancia del plazo fuera esencial a lo convenido, aquel proceder patentizó que se obvió y aceptó ese supuesto defecto en el cumplimiento de la obligación.

CAPÍTULO IV

RÉGIMEN DE RESOLUCIÓN DEL CONTRATO POR INCUMPLIMIENTO DEL ARTÍCULO 1124 DEL CÓDIGO CIVIL

A. DOCTRINA GENERAL

Ciertamente, el carácter bilateral o sinalagmático del contrato supone que cada prestación es causa de la otra, estando mutuamente condicionadas, de forma que si una de las partes deja de cumplir, la contraria, siempre que por su parte haya cumplido su prestación, puede optar entre exigir la resolución del contrato o su cumplimiento, con indemnización de daños y perjuicios en uno y otro caso, conforme a la denominada condición resolutoria tácita o implícita establecida en el artículo 1124 del Código Civil, como norma de general alcance⁶⁰, que ordinariamente se invoca para fundamentar dicha pretensión. Para su aplicación, como indica la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de mayo de 2009, se ha de partir de la existencia de obligaciones recíprocas, en la que una de las partes ha cumplido y la otra no, siendo jurisprudencia consolidada, a que se refiere la sentencia del mismo Tribunal de 4 de marzo de 2010, que el sujeto incumplidor no puede reclamar la resolución, que se excluye en

60 Santos Briz, J. Director. Sierra Gil de la Cuesta. Coordinador. González Poveda. Martínez Pereda Rodríguez, J.M. y Paz Rubio, J.M. Op. cit. Tomo 3, pág. 107.

los supuestos de incumplimiento mutuo, incumplimiento de una y otra parte de su obligación principal⁶¹.

De conformidad con la jurisprudencia, el incumplimiento contractual que da lugar al ejercicio de la facultad resolutoria del artículo 1124 del Código Civil, ha de ser esencial, intencional, y que haga pensar a la otra parte que no puede esperar razonablemente un cumplimiento futuro de quien se comporta de ese modo. Esta opera sobre el presupuesto de la existencia de un verdadero incumplimiento, un incumplimiento grave y esencial que frustre el fin del contrato, cuyo incumplimiento ha de recaer sobre las obligaciones principales del mismo, sin que baste aducir el incumplimiento de prestaciones accesorias o complementarias que por su entidad no decisiva no impiden que el acreedor obtenga el resultado económico que le movió a contratar⁶².

A partir de esta doctrina, es claro que no todo incumplimiento contractual tiene eficacia resolutoria, por lo que para determinar el alcance del incumplimiento, ha de atenderse a los dos aspectos que comprende, el fáctico o hechos en que se fundamenta, y el jurídico, o valoración de la trascendencia de éstos en relación con la efectividad de lo pactado, lo que supone que la apreciación de la causa de resolución contractual depende de las circunstancias concurrentes en cada caso concreto en que se suscite, ante las que se ha de determinar, si con base a los hechos que se alegan, se puede alcanzar la resolución del contrato, ejercitando la facultad de elección que establece el artículo 1124 del Código Civil, o su eficacia ha de reducirse, en su caso, a la acción de resarcimiento prevista en el artículo 1101 del mismo Código⁶³.

Junto a ello, en la interpretación del artículo 1124 del Código Civil existe así mismo una dilatada y consolidada doctrina jurisprudencial favorable al respeto del principio de conservación del contrato, que exige, aunque con

61 Esta sentencia de 4 de marzo de 2010 se refiere a lo que dijo la sentencia de 20 de diciembre de 1993, en cuanto a que el incumplimiento que procede de ambas partes « es situación que es resuelta por la doctrina de esta Sala en el sentido de que tratándose de negocios jurídicos sinalagmáticos, como es el de compraventa, el incumplimiento recíproco impide que pueda constituirse en causa de resolución » con mención de las sentencias de 16 de noviembre de 1979, 23 de enero de 1986, 16 de abril de 1991 y 16 de mayo de 1991 y las que en ellas se citan.

62 Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de mayo de 2008, de 23 de enero de 1996, de 24 de octubre de 1983 y 31 de diciembre de 1992, entre otras.

63 Al respecto, entre otras, las sentencias del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 2009 y de 4 de marzo de 2010.

ciertos matices, que el incumplimiento sea definitivo, por lo que no resulte posible satisfacer el interés contractual lesionado⁶⁴.

Para la apreciación de la resolución contractual, ha de atenderse también a las exigencias de la buena fe, que como principio general del derecho ha de informar todo contrato, y a la que expresamente remite el artículo 1258 del Código Civil para determinar el alcance de las obligaciones de los contratantes más allá de lo expresamente pactado. Buena fe de carácter objetivo que, como señala la sentencia del Tribunal Supremo de 26 de octubre de 1995, «se encamina a comportamientos adecuados para dar al contrato cumplida efectividad en orden a la obtención de los fines propuestos»⁶⁵.

En tal sentido la jurisprudencia ha venido exigiendo, además de que quien promueve la resolución haya cumplido las obligaciones que le correspondan, que se aprecie en el acreedor que insta la resolución un «interés jurídicamente atendible», mediante el cual se expresa la posibilidad de apreciar el carácter abusivo o contrario a la buena fe, o incluso doloso, que puede tener la resolución cuando se basa en un incumplimiento más aparente que real, pues no afecta al interés del acreedor en términos sustanciales, o encubre la posibilidad de conseguir un nuevo negocio que determinaría un nuevo beneficio⁶⁶.

B. RETRASO EN EL CUMPLIMIENTO COMO CAUSA DE RESOLUCIÓN CONTRACTUAL

A partir de la expresada doctrina, que fija las exigencias y principios que rigen en materia de resolución contractual, ha de tratarse el retraso de la entrega de la vivienda futura como causa en que ésta pueda fundamentarse.

64 Sentencias del Tribunal Supremo de 9 de junio de 1986 y de 12 de marzo de 2009.

65 Esta sentencia cita las del mismo Tribunal de 3 de diciembre de 1991 y 9 de octubre de 1993, citadas en la de 8 de junio de 1994. En el mismo sentido señala la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 2000 que «La jurisprudencia de esta Sala tiene declarado que la buena fe contractual ha de entenderse en su sentido objetivo como comportamiento justo, pero exige que sea adecuado y debe actuar para dar al contrato cumplida efectividad en orden a la realización del fin propuesto y su existencia o inexistencia es cuestión de hecho, de la libre apreciación por los juzgadores de instancia, lo que no es óbice para que el concepto jurídico de la buena fe sea deducido libremente, valorando la base fáctica (Sentencias de 5-Julio-1990, 9-October-1993 y 17- Febrero-1996), y no queda fuera del control casacional. En términos de la sentencia de 26 de octubre de 1995, «buena fe objetiva (comportamiento honrado, justo) a la que se alude en el artículo 7 del Código Civil, que consagra como norma el principio general de Derecho de ese nombre lo que implica un mandato jurídico con eficacia social organizadora..»

66 En tales términos de indica en la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de junio de 2007.

Encontrándose la obligación de entrega de la cosa objeto del contrato de compraventa en una relación de correspectividad con la de pagar el precio, su incumplimiento otorga al comprador la acción resolutoria general analizada, que en lo que afecta a la no ejecución de esta prestación en el tiempo pactado, supone que no todo retraso la justifica. No todo retraso constituye causa de resolución contractual, sino aquel que integra un verdadero y propio incumplimiento que frustra el fin del contrato.

La sentencia del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 2009, viene a resumir la jurisprudencia al respecto, al destacar que no bastará el mero retraso a no ser que se haya establecido un término como esencial que impida, por el retraso, destinar la cosa a su fin, lo que se ha extendido también a los casos en que, siendo aún posible el cumplimiento, existe una actitud deliberadamente rebelde y contraria al cumplimiento o una prolongada inactividad o pasividad del deudor. Del mismo modo se atiende a la posible presencia de circunstancias ajenas al deudor que dificulten el cumplimiento, para no declarar la resolución⁶⁷.

En el análisis de la jurisprudencia relativa al retraso en el cumplimiento de la obligación de entrega, es una constante la determinación de que el mero retraso en el cumplimiento de la obligación no constituye causa resolutoria del contrato, a no ser que se haya establecido el término como esencial que impida por el retraso destinar la cosa a su fin⁶⁸. Más recientemente la sentencia del Tribunal Supremo de 25 de junio de 2009 distingue los supuestos en que se ha producido una absoluta falta de prestación por parte de quien estaba obligado a ello, de aquellos otros en que la prestación a que se ha obligado el deudor se ha cumplido tarde, es decir, se ha producido un retraso en el cumplimiento, señalando que «La jurisprudencia de esta Sala ha venido considerando que el mero retraso en el pago no siempre produce la frustración del fin práctico perseguido por el contrato, porque el retraso no puede equipararse en todos los casos a incumplimiento. Para que el retraso pueda considerarse como supuesto de incumplimiento se requiere que con él se frustre el fin del contrato...».

67 Citando las sentencias del mismo Tribunal de 27 noviembre 1992, 18 noviembre 1993 y 7 marzo 1995, Sentencia de 14 diciembre 1983, sentencias de 20 junio 1981 y 13 marzo 1986, de 10 marzo 1983, de 11 diciembre 1980 y 8 junio 1993.

68 Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de noviembre de 2006, que cita las sentencias de 7 de julio de 1989, 22 de marzo de 1985, 8 de noviembre de 1997 y 5 de diciembre de 2002.

Se contraponen así el retraso en el cumplimiento de la obligación de entrega, que constituye un verdadero y propio incumplimiento y justifica la resolución contractual, ejercitando la facultad establecida en el artículo 1124 del Código Civil, con el que integra un incumplimiento en que la entrega tardía sigue sirviendo al interés del comprador, que ampara la reclamación de los daños y perjuicios irrogados ejercitando la acción de resarcimiento prevista en el artículo 1101 del mismo Cuerpo Legal⁶⁹, lo que hace preciso analizar las circunstancias concurrentes en cada caso. Ello sobre el presupuesto que constituye la determinación inicial, atendiendo a la interpretación de la voluntad de las partes en conjunción con las circunstancias concurrentes, de que no se ha pactado que el tiempo de la entrega tenga carácter esencial, en cuyo supuesto ha de prevalecer el alcance resolutorio que corresponda a éste.

Para calificar la entidad del retraso es claro que ha atenderse especialmente al contenido del contrato que puede introducir acuerdos, no ya en cuanto a la existencia de un tiempo de carácter esencial, sino sobre otros aspectos, que pueden resultar determinantes para la valoración de su alcance. Puede afirmarse que es básico el periodo de tiempo transcurrido entre la fecha o la conclusión del plazo pactado de entrega y la pretensión de resolución contractual, aunque también es cierto que no es posible fijar inicialmente y con carácter general, una duración del retraso a partir de la cual deba estimarse el incumplimiento resolutorio requerido, es decir, el tiempo de retraso preciso para que proceda la resolución del contrato, aún cuando ha de partirse de que éste, por una parte, no se conciliará con una duración corta o escasa y, por otra, de que en todo caso una prolongada paralización de la construcción o inactividad injustificada por parte del vendedor-promotor es idónea para fundamentar la resolución contractual⁷⁰.

Al respecto, ante la diversidad de supuestos planteados, del examen de la jurisprudencia se desprende respuestas diferentes en cuanto a la prolongación del retraso así, no se ha estimado la resolución contractual con una duración de algo más de tres meses, y se ha acogido la resolución contractual ante un año y medio de retraso, o de terminación de las viviendas con siete meses de retraso respecto de la fecha de entrega obteniendo la cédula de habitabilidad

69 Así la sentencia del mismo Tribunal de 7 de marzo de 1995 distingue el supuesto de resolución por incumplimiento, del de indemnización por cumplimiento defectuoso y tardío.

70 En tal sentido las sentencias del Tribunal Supremo de 30 de marzo y 16 de junio de 1992.

transcurridos dos años, y en el supuesto de trascurso de más de cuatro meses de la fecha máxima de entrega, estando ejecutado el 59% de la obra proyectada, Por el contrario se ha denegado ante un retraso de cinco semanas con relación a la finalización de las obras ⁷¹.

En conjunción con la duración del retraso se ha estimado relevante para valorar su alcance y, consecuentemente, determinar si ha existido incumplimiento contractual, la propia actuación de las partes en relación con el cumplimiento de sus obligaciones, no habiéndose apreciado causa de resolución contractual considerando, entre otros extremos, la disposición de la vendedora para subsanar los defectos observados, y los problemas jurídicos relativos a las obras, el que la mercantil vendedora facilitase a los compradores un lugar para depositar los muebles y enseres en tanto no finalizaban éstas, que el contrato no llegó a consumarse por la discrepancia de las partes respecto del objeto, eficacia y aplicabilidad de la cláusula penal prevista en el mismo, o el ofrecimiento de la parte vendedora de suplir provisionalmente la falta de colocación de la cisterna de gas propano, sobre la base de que dentro del mes siguiente a la fecha fijada para la entrega no faltaba en el piso⁷².

También se ha tenido en cuenta la existencia de acuerdo, expreso o tácito de las partes, de un nuevo plazo de cumplimiento, rechazando dicho acuerdo y acordando la resolución contractual en el supuesto de promesa unilateral de la sociedad vendedora de cumplir en un plazo, que no fue aceptada por el comprador, o bien estimando la existencia de un acuerdo que venía a liquidar el retraso primeramente padecido en la entrega de la vivienda, al pactarse una novación modificativa⁷³.

Así mismo se ha considerado fundamental, que se haya terminado la obra, apreciando que en forma alguna se puede decir que concluida la obra, haya incumplimiento por el contratista y se puede pedir en forma solvente la

71 Sentencia de la Audiencia Provincial de Toledo, sec. 1^a, de 27 de enero de 2010 que valora también la aparición de problemas técnicos imprevistos y valorados como no imputables a la parte demandada. Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de noviembre de 1998, de la Audiencia Provincial de Alicante, sec. 9^a, de 4 de noviembre de 2009, de la Audiencia Provincial de Murcia, sec. 5^a de 24 de septiembre de 2009, y del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de 2006, respectivamente.

72 Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 2009, 28 de septiembre de 2006 y 9 de junio de 1986, respectivamente.

73 Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de noviembre de 1998 y 9 de junio de 2006, respectivamente.

resolución contractual, o bien atendiendo a que dentro del mes siguiente de 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 se había ofrecido a suplir provisionalmente⁷⁴, y la irrelevancia de la falta de las licencias administrativas requeridas en aquellos supuestos en que la obra se hallaba perfectamente terminada, y solo a falta de cumplimentar el trámite administrativo de obtención de la pertinente licencia, que es alcanzado⁷⁵, otorgando trascendencia a la obtención de la posesión y uso de la vivienda con todos sus servicios básicos.

Puede, por tanto, concluirse que, aparte de aquellos supuestos de existencia de una actitud deliberadamente rebelde y contraria al cumplimiento y de una prolongada inactividad o pasividad del vendedor, que, en definitiva, suponen el incumplimiento de la obligación de entrega, pues manteniéndose el incumplimiento a lo largo del tiempo no cabe esperar razonablemente un cumplimiento futuro, la duración del retraso en el cumplimiento de la obligación, es un dato objetivo que por si mismo y aisladamente considerado puede no ser suficiente para constituir causa de resolución contractual, ya que para determinar su alcance real ha de valorarse en conjunción con la propia actuación de las partes en el ámbito de la autonomía de la voluntad, cuya actuación puede, bien desvirtuar un retraso anterior por acuerdos posteriores –y, en su caso, poner de manifiesto el carácter no esencial de la fecha o plazo de entrega–, bien evidenciar una dilación en el cumplimiento propiciada por la parte compradora frente a la disposición de la parte vendedora a llevarlo a efecto, o provocada por aquella y no imputable directamente a ésta, bien poner término a la demora mediante la aceptación por el adquirente de una entrega no íntegra de la vivienda, encontrándose de hecho en el uso de la misma, disponiendo de los correspondientes servicios sin incidencias.

A mi entender no presentan la misma nitidez y, por el contrario, resultan cuanto menos dudosos, otros factores que, según se ha indicado, han incidido en la calificación de la entidad del retraso, en concreto, la terminación de la construcción y la falta de las licencias administrativas requeridas, licencia de primera ocupación y / o de cédula de habitabilidad, cuya apreciación como irrelevantes en determinadas circunstancias, conduce, a mi juicio, a un cri-

74 Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de septiembre de 2000 a que se refiere la de 12 de marzo de 2009, citada y sentencia de 8 de junio de 1986, respectivamente.

75 Sentencia citada del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 2009.

terio excesivamente restrictivo en la consideración del retraso como incumplimiento con efectos resolutorios del contrato, pudiendo incluso llevar a la percepción de que el incumplimiento del tiempo pactado de la entrega de la vivienda futura carece de la suficiente trascendencia obligacional.

Cuando la vivienda es comprada en proyecto o en construcción plantea una especial problemática la tempestividad en la entrega, en la que, no se puede prescindir de las exigencias de integridad y exactitud de ésta. El tiempo de entrega de la vivienda objeto del contrato se encuentra determinado por el previo cumplimiento de la obligación de hacer que asume la parte vendedora, lo que implica que el incumplimiento absoluto o relativo de esta obligación de hacer trasciende a la obligación de entregar. La distinción de estas obligaciones viene a colación en relación con la relevancia de la terminación de la vivienda y de la obtención de las autorizaciones administrativas que la legislación exige y deben aportar los vendedores⁷⁶.

Es cierto que en algunos contratos se alude indistintamente a efectos de determinar el alcance temporal de la obligación del vendedor a «terminación» y «entrega», viniendo a equipararse dos conceptos diferentes, o bien exclusivamente a la terminación de la obra, introduciendo en ocasiones una oscuridad, que habrá de tener sus consecuencias en la interpretación del contrato, en el sentido de no poder favorecer a la parte que la ha ocasionado, dándose la circunstancias de que frecuentemente son modelos de contratos empleados para una promoción realizados unilateralmente por la propia vendedora⁷⁷. En esta función hermenéutica se ha considerado, atendiendo al contenido del contrato controvertido, que el concepto de terminación de obra a que se referían las partes es a una terminación tanto formal como material, que permita la entrega de la vivienda para ser habitada⁷⁸.

Lógicamente, la no terminación de la ejecución de la obra una vez transcurrido el plazo pactado para la entrega de la vivienda supone, en definitiva, un retraso en el cumplimiento de esta obligación. La situación incumplidora de la vendedora será evidente en caso de no terminación de la vivienda por

76 Busto Lago, José Manuel. Op. cit. pág. 373.

77 Artículo 1288 del Código Civil.

78 Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia, sec. 1^a, de 27 de enero de 2010. La sentencia de esta misma Audiencia, sec. 5^a de 16 de marzo de 2010, precisa que la terminación jurídica de las obras se lleva a cabo cuando se concede la licencia de primera ocupación por el Ayuntamiento.

haberse paralizado las obras sin causa justificada⁷⁹, mas, partiendo de que el retraso concluye cuando la parte vendedora se encuentra en condiciones de cumplir, se ha asociado la finalización del retraso con la terminación de la obra, esto es, con el cumplimiento de la obligación de hacer por parte del promotor, siendo así que, a falta de pacto válido entre las partes, no puede equipararse terminación con entrega de la vivienda, prestación esta que no puede estimarse cumplida por la emisión del certificado final de obra por los técnicos intervinientes, pues siendo indudable que la entrega no se puede producir mientras la vivienda no tenga existencia, la misma tiene una significación más amplia y abarca otros aspectos.

Por otra parte, se advierte que se introducen criterios de flexibilidad en cuanto a la apreciación de tal terminación, por la consideración de que la vivienda está esencialmente construida, a falta de ejecutar extremos no relevantes o básicos, criterios estos, que, a mi juicio, no se ajustan a la integridad y exactitud de la entrega de la vivienda, y especialmente a su destino de habitabilidad definitiva y sin perturbación. La vivienda ha de ser entregada en condiciones de ser usada como tal.

En relación con la terminación de la obra se suscita también la cuestión relativa al tiempo de ejercicio de la acción de resolución contractual, concretamente, si la terminación de la obra vedaría dicha pretensión, así viene a desprenderse de la citada sentencia del Tribunal Supremo de 12 de marzo de 2009, al señalar que «como afirma la sentencia de 28 de septiembre de 2000, en referencia al contrato de arrendamiento de obra, asimilable al supuesto de compraventa de inmuebles en construcción « la mora no es un supuesto de incumplimiento (rectius, definitivo), sino un caso de cumplimiento tardío de la obligación, porque en forma alguna se puede decir que concluida la obra, haya incumplimiento por el contratista y se pueda pedir de forma solvente la resolución contractual, ya que lo que únicamente se puede solicitar por el dueño de la obra, de acuerdo con el artículo 1100 del Código Civil, es la indemnización de daños y perjuicios que ese retraso ha producido a la parte contraria». Previamente, entre otras, la sentencia del Tribunal Supremo 15 de noviembre de 1999 tras aludir a la exigencia de un retraso intenso y efectivo que facilitaría la resolución del contrato, y que no ha concurrido, destaca las situación de vivienda efectivamente acabada y la disposición de su ocupación por el comprador que recurre.

79 Supuesto a que se refiere la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de abril de 2003.

Sin embargo, a mi entender, la respuesta a esta cuestión no puede ser afirmativa en todo caso, ya que, aún cuando el incumplimiento sea evidente cuando a la fecha en que se interponga la demanda interesando la resolución del contrato, rebasado el tiempo de entrega, las obras se encuentren paralizadas y la situación permanezca invariable incluso al dictarse la correspondiente sentencia, no cabe excluir la procedencia de la resolución por retraso esencial y grave en la entrega de la vivienda por el hecho de que se interese cuando ésta se haya terminado, pues dicha terminación no enerva el incumplimiento que fundamenta la resolución contractual en aquellos supuestos en que el vendedor se encuentra en condiciones de entregarla al comprador transcurrido un dilatado periodo de tiempo respecto del pactado, en el que se ha frustrado la finalidad del contrato para éste, de forma que el cumplimiento tardío ya no sirve para satisfacer su interés, supuesto en que dicha terminación no habría de obstar a la resolución contractual.

Ahora bien, es aspecto importante en este caso, que la parte compradora durante el tiempo en que se ha prolongado el retraso hasta la terminación de la vivienda, haya exteriorizado de alguna forma a la vendedora-promotora su voluntad de resolver, ya que, si bien mientras se prolongue el retraso puede ejercitar este derecho conforme a sus intereses, que en el curso normal de las cosas se verán mas gravemente afectados por la mayor duración del mismo, la falta de reclamación anterior puede interpretarse como un aquietamiento a la demora por no frustración del fin del contrato, esto es, en el sentido de que el cumplimiento tardío seguía satisfaciendo su interés, además de no ajustarse a la exigencias de la buena fe en el ejercicio de los derechos, pretender la resolución del contrato por el retraso sin que haya precedido óbice u objeción a su mantenimiento, hasta que se pone fin al retardo por estar la parte vendedora en condiciones de cumplir.

Junto a ello, se ha de tener en cuenta que, no obstante poder se habitada física y materialmente la vivienda una vez que se encuentre completamente terminada, la obligación del vendedor supone entregar la cosa en condiciones de ser utilizada para el uso o destino previsto y, consecuentemente, entregar una vivienda hábil para ser ocupada sin impedimento legal alguno, para lo que son precisas las licencias administrativas previstas legalmente, licencia de primera ocupación y / o cedula de habitabilidad, que legitiman su uso y per-

miten la contratación de los suministros básicos.⁸⁰ En tal sentido la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de junio de 2003 se refiere expresamente a la distinción entre la simple habitabilidad física y la habitabilidad jurídica, siendo posible que la primera no lleve inherente la segunda⁸¹.

Partiendo, pues, de que la exactitud e integridad de la entrega de la vivienda conforme a su destino supone la obligación de poner en poder del comprador todo lo que se exprese en el contrato y sus accesorios en las condiciones pactadas, se ha acentuado la importancia de la obtención de las autorizaciones administrativas exigibles para la efectividad de la entrega, mediante la consideración de que la entrega efectiva comprende las autorizaciones precisas para la ocupación de la vivienda, por lo que, en términos generales, con el ofrecimiento de entrega inmediatamente después de finalizada la obra, no se satisfaría esta obligación. Se produciría el retraso cuando no obstante estar terminada la obra, faltan las referidas licencias, retraso que vendría a prolongarse cuando la no obtención de las licencias vaya precedida de una demora en la terminación de la construcción. En tales circunstancias no sería

80 Conforme al artículo 214 c) Texto Refundido de la Ley de Suelo de la Región de Murcia, aprobada por el Real Decreto Legislativo 1/2005, de 10 de junio, dentro de las licencias municipales se encuentra la licencia de primera ocupación, que se exigirá para el uso de las edificaciones una vez terminada su construcción, rehabilitación o reforma. Habrá de acreditarse para su otorgamiento que la obra realizada se ajusta a la licencia urbanística concedida, así como que reúne las condiciones técnicas de seguridad, salubridad y accesibilidad y que puede habilitarse para el uso al que se destina y, en su caso, que el constructor ha cumplido el compromiso de realización simultánea de la urbanización, disponiendo en su artículo 220, en relación con los contratos de suministros, que las empresas suministradoras de energía eléctrica, agua, gas y telecomunicaciones exigirán para la contratación definitiva de los respectivos servicios la acreditación de la licencia de primera ocupación y de actividad, en su caso, para la prestación del servicio. Para su contratación provisional, se exigirá la acreditación de la licencia urbanística, fijándose como plazo máximo de duración de dichos contratos el establecido en la licencia para la ejecución de las obras

81 Al respecto, y de conformidad con la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de noviembre de 1999 «la denominada licencia de primera ocupación o de primera utilización no tiene más finalidad que la de contrastar que se ha respetado en la realidad la licencia de construcción, de tal modo que supone comprobar si se han cumplido o no las condiciones establecidas en esta licencia de construcción y si el edificio reúne las condiciones idóneas de seguridad y salubridad y puede habilitarse para el uso a que se le destina. El constructor (vendedor) fue quién asumió el compromiso con la Administración, y se libera del mismo mediante la ejecución fiel y cumplida de la obra. En este caso la Administración está obligada a expedir la licencia de primera ocupación, que no es por lo tanto de concesión discrecional, sino una actividad reglada.»...Cita las sentencias Sala 3ª, S. 5º, TS. 18 julio 1997 y 23 junio, 20 octubre y 14 diciembre 1998.

exigible al comprador esperar la tramitación administrativa para instar la resolución contractual, salvo la existencia de acuerdo expreso en contrario o por exigencias de la buena fe en el caso concreto⁸². Con carácter general, cabe afirmar que la conducta del comprador no tiene en modo alguno porque ser de aquietamiento a esa situación, que le conduciría a ocupar una vivienda con un futuro incierto, con una habitabilidad precaria, cuando se le prestasen los servicios básicos de forma provisional, sin que quepa excluir la eventualidad de infracciones o incumplimientos por parte de la promotora-vendedora que impidan o retrasen sensiblemente su obtención.

La exigencia de las licencias correspondientes se mantiene, entre otras, en la sentencia del Tribunal Supremo de 31 de octubre de 2002, que en un supuesto en que la vivienda fue vendida sin estar legalizada debidamente, señala que «no basta con la entrega material que tuvo lugar, sino que es preciso, al tratarse de vivienda, que la misma esté provista de las autorizaciones administrativas que la legislación exige y deben de aportar los vendedores, sobre todo cuando se trata de nuevas construcciones, para evitar la inseguridad de sus adquirentes ante una posible actuación administrativa sancionadora a fin de restablecer la legalidad infringida, con la posibilidad incluso de demolición, es decir privación del bien, lo que representa intensa frustración del contrato». La sentencia del mismo Tribunal de 3 de noviembre de 1999, destaca que a la entidad constructora le correspondía cumplir el compromiso administrativo, –con el que nada tiene que ver la entidad compradora–, gestionar la licencia de primera ocupación –como era su obligación como constructora y como vendedora–, y entregar la cosa en condiciones de ser utilizada para el uso o destino previsto como era su obligación en virtud del contrato de compraventa.

En el mismo sentido se motiva en sentencias de Audiencias Provinciales, así, entre otras, de la Audiencia Provincial de Burgos, sec. 2^a, de 2 de diciembre de 2009, que significa que la obligación del promotor no acaba con la finalización de la obra o con la ejecución material de la misma, y no se podrá considerar cumplida su obligación de entrega de la cosa vendida por la sola emisión del certificado final de obra por parte de los técnicos intervinientes; de la Audiencia Provincial de Murcia, sec. 1^a, de 16 de julio de 2010, que ex-

82 Busto Lago, José Manuel. Op. cit., pág. 402, en el mismo sentido sostiene que el comprador puede negarse a recibir la entrega de la vivienda que no cuenta con las licencias o autorizaciones administrativas que permitan su ocupación.

presa que no es exigible a la parte compradora que acepte la entrega sin las correspondientes licencias, lo que supondría que fuera incompleta; y de 12 de julio de 2010, que se refiere a que la entrega de la vivienda para ser habitada implica el que se de con la licencia de primera ocupación y con todos los elementos arquitectónicos y urbanísticos que integran la urbanización, pues sólo cabe considerar su habitabilidad y uso adecuado cuando se expide la misma⁸³.

Más recientemente la sentencia del Tribunal Supremo citada de 12 de marzo de 2009, rechaza la resolución contractual haciendo referencia a la relevancia de la obtención de la licencia de primera ocupación expresando «... que no es lo mismo que no se obtenga y se impida el uso, que no se obtenga y se conceda...» excluyéndola cuando estando perfectamente terminada la vivienda, no han existido obstáculos para su concesión, que finalmente de obtiene, sin que la falta de la licencia de primera ocupación o utilización impidiese el uso y disfrute, habiéndose entregado esencialmente una vivienda y trasteros aptos para ser utilizados para el uso y destino previstos.

Sin embargo, el análisis de esta sentencia no conduce necesariamente a una conclusión contraria a la exigencia de las correspondientes autorizaciones administrativas para el debido cumplimiento de la obligación de entrega, pues su referencia no puede desconectarse del supuesto concreto que resuelve, configurado por todas las circunstancias concurrentes en el mismo, que se desprenden de ésta, singularmente, por el hecho de que el adquirente tuvo la posesión y venía disfrutando de la vivienda con sus servicios básicos sin incidencias, y finalmente se obtuvo la correspondiente licencia, excluyendo en este caso la existencia de un verdadero y propio incumplimiento, ante la aceptación y efectividad de la entrega material por parte del mismo, y al no compaginarse dicha situación con la frustración del fin del contrato.

En caso de imposibilidad definitiva de obtención de las correspondientes licencias administrativas, no se trataría de una carencia temporal de la autorización administrativa con repercusión en el retraso en la entrega, sino de un incumplimiento por inhabilidad del objeto con la consiguiente insatisfacción objetiva del comprador.

83 Así mismo las sentencias de las Audiencias Provinciales de Málaga, sec. 5ª, de 8 de Julio de 2009, de Granada, sec. 5ª, de 19 de junio de 2009, de Málaga, sec. 4ª, de 28 de abril de 2009; y de la sec. 14ª de 12 de febrero de 2009.

C. RETRASO POR CAUSAS NO IMPUTABLES AL VENDEDOR

El vendedor-promotor ha de cumplir su obligación de entrega conforme a lo pactado, y solo puede liberarse de las consecuencias de su incumplimiento si prueba que se debió a causa que no le es imputable. Se atiende así, para determinar la gravedad y trascendencia del retraso, a la posible concurrencia de circunstancias ajenas al deudor que han producido una imposibilidad temporal de cumplir.

En la práctica se vienen invocando diferentes razones que, actuando de forma transitoria, han retrasado el cumplimiento de la obligación, y en las que se sostiene la ausencia de culpa alguna del vendedor para eximirle de las consecuencias del retraso.

Estas circunstancias ajenas al vendedor, salvo acuerdo válido al respecto, se interpretan en conjunción con las exigencias que resultan del artículo 1105 del Código Civil, al establecer que fuera de los casos expresamente mencionados en la ley, y de los que así lo declare la obligación, nadie responderá de aquellos sucesos que no hubieran podido preverse, o que, previstos, fueran inevitables, sucesos imprevisibles e inevitables que deben oponerse y probarse por quien los invoca⁸⁴. Comprenderían, por tanto, los supuestos de inevitabilidad y de imprevisibilidad, en que lo determinante es que la causa que origina el retraso sea extraña a la voluntad del obligado, que no sea previsible, lo que es incompatible con la existencia de culpa. El vendedor no puede ampararse en falta de culpa o negligencia en contingencias previsibles.

Frecuentemente las promotoras-vendedoras mantienen a dicho efecto, de eximirse de responsabilidad por la demora en la entrega, las dificultades en la obtención de las licencias administrativas exigidas, fenómenos atmosféricos, problemas del terreno sobre el que se lleva a efecto la construcción, o retrasos o incidencias de las empresas constructoras o urbanizadoras.

La resolución acerca de esta problemática gira en torno a la distinción entre que el obstáculo que genere el retraso sea o no extraño a la esfera negocial de la parte vendedora-promotora, y a los requisitos de imprevisibilidad e inevitabilidad, y la interpretación es muy restrictiva. De esta forma los suce-

84 Entre otras, sentencia del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 2000. La sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra, sec. 1^a, de 8 de octubre de 2009 señala que es sabido en los términos del art. 217 de la LEC que probado el retraso en la entrega por el actor, la existencia de fuerza mayor incumbe demostrarla al que la alega.

sos que ocurren en el círculo de actividades de la misma no se consideran ni imprevisibles ni inevitables, atendiendo a que la promotora por su condición de profesional o empresario de la construcción no es ajena a los problemas que nacen en la construcción de edificios y puede y debe prever los obstáculos o inconvenientes con que podía encontrarse para la entrega de la vivienda, asociando la demora más propiamente con una mala gestión empresarial o con el propio riesgo empresarial⁸⁵, todo ello, lógicamente, salvo en aquellos supuestos en que por acuerdo válido entre las partes se han contemplado estas causas, para eximir de responsabilidad por el retraso a la parte vendedora, ante la imposibilidad temporal de cumplimiento motivada por las mismas.

En concreto, en relación con las dificultades, obstáculos o retrasos de orden administrativo, partiendo para determinar la justificación o no del retraso, de que la vendedora como profesional o empresario, ha de conocer las circunstancias relevantes para la determinación del tiempo de entrega de la vivienda y, entre ellas, además del exigido por la envergadura de la construcción, el usualmente requerido para la obtención de las licencias exigibles, se ha venido excluyendo dicha justificación, salvo en aquellos casos que acredite que, habiendo solicitado éstas oportunamente, su obtención se ha dilatado de forma anormal o excesiva, o la concurrencia de alguna incidencia extraordinaria en su tramitación, por causas ajenas a la misma.

A esta cuestión se refiere expresamente la sentencia del Tribunal Supremo de 3 de noviembre de 1999, que aprecia que el retraso o demora es imputable a la entidad recurrente, atendiendo a que ésta como constructora, no podía desconocer, ni lógicamente cabe suponer que desconocía, la normativa correspondiente y le correspondía cumplir el compromiso administrativo, –con el que nada tiene que ver la entidad compradora–, gestionar la licencia de primera ocupación –como era su obligación como constructora y como vendedora–, y entregar la cosa en condiciones de ser utilizada para el uso o destino previsto –como era su obligación en virtud del contrato de compraventa–, y a

85 En tal sentido la sentencia del Tribunal Supremo de 4 de abril de 2000 establece que la apreciación de caso fortuito requiere inexcusablemente que se trate de un hecho que no hubiera podido preverse o que previsto fuera inevitable, siendo inexcusable la imprevisibilidad del daño causado a terceros y que no debe estimarse, ni alegarse caso fortuito cuando el acontecimiento tiene lugar dentro de la empresa que debe ser controlada por el empresario y no debe escapar a su previsión como tal. Cita de las sentencias de 29 de abril de 1988, 1 de diciembre de 1994, 31 de marzo de 1995, 20 de septiembre de 1989 y sentencia de 3 de marzo de 1999.

que no se atribuye, y menos se prueba, al Ayuntamiento correspondiente ningún tipo de desidia, o retraso, ni siquiera dificultades o escollos burocráticos.

En igual sentido se pronuncian sentencias de Audiencias Provinciales, manteniendo un criterio contrario a la exención de responsabilidad cuando los retrasos son debidos a problemas de obtención de licencias administrativas pertinentes si podían y debían ser previsibles para la promotora, que ha de ajustar su compromiso de entrega a la envergadura de la obra, destacando la ajeneidad de los compradores respecto de dicha cuestión⁸⁶.

En ocasiones la demora en la entrega se enlaza con la incidencia en el desarrollo de la obra de los incumplimientos por parte de la empresa constructora y, en algunos casos, con la declaración del concurso de ésta o de alguna empresa subcontratada para la ejecución. Igualmente se rechaza la justificación. Como señala Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de noviembre de 1998, «el vendedor no puede escudarse en el incumplimiento de la contrata respecto a él, porque le es imputable frente al comprador por haberla elegido, es un suceso que ocurre en el círculo de sus actividades empresariales sujetas a su control, no externo, imprevisible e inevitable (fuerza mayor) ⁸⁷.

En relación con los retrasos que se asocian al estado del terreno, se aprecia que los problemas que deriven del mismo, no eximen a la parte promotora-

86 La Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia, sec. 1^a, de 22 de febrero de 2010 se refiere a que si el vendedor no conocía o preveía dificultades para que se diera el acta oficial de replanteo, habría que considerar una falta de diligencia tan solo achacable a quien motivo tan larga dilación en su obtención, y en sentencia de 12 de julio de 2010 alude a la necesidad de prueba de las causas ajenas a la promotora que retrasen la concesión de las licencias administrativas. Se destaca en la sentencia de esta misma Audiencia Provincial, sec. 5^a, de 24 de septiembre de 2009, que no son excusa para justificar el retraso los problemas de licencia de obras como problemas administrativos que sólo son imputables a la parte vendedora sin intervención alguna de los compradores. En la sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante, sec. 9^a, de 4 de noviembre de 2009, se indica que «no puede trasladar el vendedor las vicisitudes que haya podido sufrir por la demora de la obtención de la cédula de primera ocupación a los compradores, pues es algo que se debió preverse, por quien como empresario se dedica a la construcción, pues son contingencias previsibles, no pudiendo ampararse en cualquier género de fuerza mayor o falta de culpa». En igual sentido las sentencias de la Audiencia Provincial de Granada, sec. 5^a, de 19 de junio de 2009 y la de Madrid, sec.14^a, de 1 de junio de 2006.

87 En igual sentido las sentencias de las Audiencias Provinciales de Murcia, sec. 1^a, de 4 de octubre de 2010, Burgos, sec. 2^o, de 2 de diciembre de 2009, y de Valladolid, sec.1^a, de 9 de julio de 2009. La sentencia del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 1993, se refiere a la paralización de la obra por la falta de director técnico en la misma, considerándola una mera dificultad, que no imposibilidad, ajena al comprador y que únicamente a la vendedora correspondía solucionar las causas que originaron la paralización.

vendedora de la responsabilidad que dimana de la demora, partiendo de la consideración de que ésta ha de realizar un estudio previo del terreno que le permita evaluar la fecha en la que podría entregarse la nueva construcción y, si no lo hizo o lo hizo defectuosamente, sólo a ella es imputable, pues de haber actuado diligentemente, lo habría previsto y no se hubiera producido el retraso⁸⁸.

Así mismo, en virtud de la obligación que incumbe a la promotora vendedora de obtener la información precisa para evaluar la duración de la obra y el tiempo en que podrá hacer efectiva su obligación de entrega, no se aprecia justificación en la demora por la realización de obras de urbanización que afecten al desarrollo de su propia construcción⁸⁹, ni los fenómenos atmosféricos salvo que se acredite una excepcional frecuencia o intensidad de éstos⁹⁰.

88 Sentencias, entre otras, de la Audiencia Provincial de Pontevedra, sec. 1ª, de 8 de octubre de 2003, y de la Audiencia Provincial de Barcelona, sec. 14ª, de 28 de febrero de 2007.

89 Sentencias de la Audiencia Provincial de Salamanca, sec. 1ª, de 30 de marzo de 2009, y de la Audiencia Provincial de Madrid, sec. 14ª, 30 de marzo de 2006.

90 Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, sec. 14ª, de 1 de junio de 2006, cit. se refiere a la exigencia de demostrar que la frecuencia o intensidad de lluvias u otros fenómenos meteorológicos excedió de los parámetros habituales en la época del año. La sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, sec. 14ª, de 28 de febrero de 2007, señala que la falta de previsión se extiende a las circunstancias meteorológicas que siempre se han de tener presentes en materia de construcción. La sentencia de la Audiencia Provincial de la Coruña, sec. 4ª, de 20 de abril de 2009 aprecia la existencia de lluvias intensas que no se podían calificar como extraña o inesperada en zona, resultando anómala precisamente la situación contraria, no constituyendo un fenómeno extraordinario.

CAPÍTULO V

RÉGIMEN ESPECIAL DE LA LEY 57/1968 DE 27 DE JULIO, SOBRE PERCIBO DE CANTIDADES ANTICIPADAS EN LA CONSTRUCCIÓN Y VENTA DE VIVIENDAS

A. ÁMBITO DE APLICACIÓN

La Ley 57/1968, de 27 de julio, anteriormente citada, establece un régimen específico para los contratos de cesión de viviendas en que se anticipen cantidades a cuenta por los cesionarios, con el designio de garantizar la devolución de estas cantidades, para el supuesto de expiración del plazo de iniciación de la obra o entrega de la vivienda sin que una u otra hubiesen tenido lugar. Viene a reforzarse la posición del adquirente que ha anticipado medios económicos, normalmente de modo gradual, a cuenta del precio sin completar éste en su totalidad, confiado en recibir un bien de primera necesidad, ante la eventualidad de que finalmente no pueda disponer de la vivienda objeto del contrato, y ello en respuesta a exigencias derivadas de la realidad social existente, de alarma en la opinión pública por los abusos producidos, a que se refiere su Exposición de Motivos, extendiendo a toda clase de viviendas las medidas de garantía establecidas para las viviendas construidas con la protección del Estado⁹¹.

91 En el Decreto de 3 de enero de 1963.

El tiempo de la entrega de la vivienda se contempla específicamente en esta Ley que, con el propósito de garantizar en todo caso a los adquirentes la devolución de las cantidades que anticiparon, regula las consecuencias de su inobservancia, al disponer en su artículo 3, apartado primero, que «Expirado el plazo de iniciación de las obras o de la entrega de la vivienda sin que una u otra hubiesen tenido lugar, el cesionario podrá optar entre la rescisión del contrato con devolución de las cantidades entregadas a cuenta, incrementadas con el seis por ciento de interés anual, o conceder al cedente prórroga, que se hará constar en una cláusula adicional del contrato otorgado, especificando el nuevo periodo con la fecha de terminación de la construcción y entrega de la vivienda», añadiendo en su párrafo segundo que «el contrato de seguro o aval unido al documento fehaciente en que se acredite la no iniciación de las obras o entrega de la vivienda tendrá carácter ejecutivo a los efectos prevenidos en el título XV del libro II de la Ley de Enjuiciamiento Civil, para exigir al asegurador o avalista la entrega de las cantidades a que el cesionario tuviera derecho, de acuerdo con lo establecido en esta ley»⁹², y dejando a salvo en el último apartado del mismo artículo, los demás derechos «que puedan corresponder al cesionario con arreglo a la legislación vigente». En concordancia con ello, prevé en su artículo 2 a) que en estos contratos de cesión de viviendas en que se pacte la entrega al promotor de cantidades anticipadas deberá hacerse constar expresamente, entre otros particulares, que «el cedente se obliga a la devolución al cesionario de las cantidades percibidas a cuenta más el seis por ciento de interés anual en caso de que la construcción no se inicie o termine en los plazos convenidos que se determinen en el contrato o no se obtenga la Cédula de Habitabilidad. En su artículo 7, atribuye el carácter de irrenunciables a los derechos que otorga a los cesionarios.

La protección del adquirente ante el retraso resulta configurada en términos muy amplios, al establecer en su artículo 1, primera, la obligación del promotor de garantizar la devolución de las cantidades anticipadas más los intereses correspondientes, para el caso de que la construcción no se inicie o no llegue a buen fin por cualquier causa en el plazo convenido, lo que supone la asunción íntegra por el promotor-vendedor del riesgo de acabar las obras

92 En la actualidad artículo 517.2, 9º de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000.

dentro del plazo establecido como parte de su riesgo empresarial, que no puede trasladar al comprador⁹³.

Estas previsiones mantienen su vigencia, con las modificaciones efectuadas por la Disposición Adicional Primera de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, que en lo que se refiere a las mismas, se concretan a que se aplicará a la promoción de toda clase de viviendas, incluso a las que se realicen en régimen de comunidad de propietarios o sociedad cooperativa, al sistema de actualización o estabilización de las cantidades anticipadas, en que la referencia al interés del seis por ciento anual, es sustituida por la aplicación del interés legal del dinero vigente hasta el momento en que se haga efectiva la devolución, y a la garantía mediante un seguro que indemnice el incumplimiento del contrato.

En la actualidad este régimen ha cobrado un renovado interés, pues frente a la situación anterior, de aceptación por parte de los compradores de los retrasos en la entrega de la vivienda, optando por el mantenimiento del contrato, a la espera de la conclusión del edificio, ante los continuos incrementos del precio de ésta, en lugar de resolverlo para concertar uno nuevo con un coste muy superior y asumiendo los riesgos de una nueva compraventa de vivienda igualmente en construcción⁹⁴, se presenta cada vez con más frecuencia la posición contraria, de pretender la terminación del contrato, liberándose de la obligación de pago del resto del precio, con devolución de las cantidades anticipadas a cuenta del mismo e intereses correspondientes, a cuya pretensión, según se ha indicado inicialmente, en muchas ocasiones no son ajenos el problema de la distribución de los riesgos contractuales ante la disminución

93 Mérida Abril, Carmen. «El contrato de compraventa de inmuebles y su resolución» en Derecho Inmobiliario: problemática actual. Manuales de Formación Continuada 50/2009. Tomo II. Consejo General del Poder Judicial, Madrid, pág. 314. Estruch Estruch, Jesús. Op. cit., págs. 284 y 285. La sentencia Audiencia Provincial de Asturias, sec. 7ª, de 15 de febrero de 2010, se refiere a que no importa el motivo de expiración del plazo de entrega.

94 Esta realidad precisamente constituye el fundamento para la concesión de indemnización de perjuicios por lucro cesante a la compradora, ante el incumplimiento de la promotora, por no construirse la vivienda. En sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla, sec. 15ª, de 23 de enero de 2007, ante la revalorización, cierta, real, constatada y probada, que hubiese enriquecido patrimonialmente a la actora, que ha dejado de obtener una ganancia patrimonial, y la consideración de que si la actora deseara adquirir una vivienda similar sufriría un quebranto económico al tener que desembolsar ahora una suma superior por análogo objeto, fijando la indemnización en la diferencia de valor acreditada entre el precio de compraventa y el que tendría que abonar por una vivienda de análogas características.

del valor del inmueble, que uno de los contratantes habrá de soportar, ni las propias dificultades del adquirente para el pago del precio, imposibilitado de obtener financiación o sobreendeudado.

Como afirma la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 2001, la motivación esencial y social de esta Ley «es la protección de la persona que ha puesto en juego sumas de dinero para la compra de una vivienda –bien generalmente esencial para la vida–, que esta en fase de planificación o construcción». Responde, por tanto, a la satisfacción de un interés general de protección de los adquirentes de viviendas, mediante un régimen especial que, como tal, ha de aplicarse en el ámbito que le es propio, cuyo ámbito ha de delimitarse inicialmente, como presupuesto previo a cualquier consideración sobre su contenido normativo, sin perjuicio, lógicamente, de que fruto de la autonomía de la voluntad, las partes contratantes, en supuestos no incluidos en el mismo, puedan acoger sus previsiones mediante las correspondientes cláusulas contractuales.

Sin duda, con el fin de procurar la mayor amplitud a la protección que establece, se refiere esta Ley a los contratos de «cesión de vivienda», cuyos elementos personales, son, por una parte, los promotores inmobiliarios de vivienda, persona física o jurídica, a cuya figura se equiparan los gestores de cooperativas o de comunidades de propietarios, en virtud de la Disposición Transitoria Primera de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación.

En la relación contractual de «cesión de vivienda», frente al promotor, se encuentra el cesionario, el adquirente o el comprador de la vivienda, que haya anticipado medios económicos antes o durante su construcción, términos que utiliza indistintamente la propia Ley, en que especialmente se incluye el contrato de compraventa de vivienda en proyecto o en construcción, cuyo comprador haya realizado dichos anticipos.

El ámbito subjetivo del contrato al que se aplica el régimen especial, queda restringido por la referencia que efectúa su artículo 1 al destino de la vivienda promovida a domicilio o residencia familiar, con carácter permanente o bien a residencia de temporada, accidental o circunstancial, con lo que, en definitiva, asocia la protección de la posición jurídica del adquirente con el destino de la vivienda a uso personal o familiar, y, a mi juicio, viene a excluir la adquisición de vivienda con otras finalidades como la integración en la actividad profesional o empresarial del comprador o la inversión.

Este ámbito considero que no ha sido modificado tras la reforma citada, efectuada por la Ley de Ley 38/1999, de Ordenación de la Edificación, que, conforme se ha indicado, extiende la aplicación del régimen especial a la promoción de toda clase de viviendas, pero no al comprador de vivienda en construcción con anticipo de cantidades a cuenta, cualquiera que sea el destino que pretenda dar a la vivienda objeto del contrato.

Una interpretación extensiva, más allá del destino señalado, no resulta de la finalidad de la modificación, pues de la Exposición de Motivos de la Ley 38/1999, de Ordenación de la Edificación, se desprende que delimita la figura del promotor, a la que «se equiparan también las de gestor de cooperativas o de comunidades de propietarios, u otras análogas que aparecen cada vez con mayor frecuencia en la gestión económica de la edificación» y, en concordancia con ello, al referirse a su Disposición Adicional Primera, indica que «establece que la percepción de las cantidades anticipadas reguladas para las viviendas se amplíe a las promociones de viviendas en régimen de comunidades de propietarios o sociedades cooperativas», pudiendo inferirse razonablemente que la aplicación que extiende a «toda clase de viviendas» se asocia la delimitación de la figura del promotor, que justifica la modificación, y no a la del adquirente y futuro usuario de la construcción a que alude la Exposición de Motivos de la Ley 58/1967, en cuyo beneficio se establecen sus normas, atendiendo a su situación de desequilibrio, por su necesidad de alojamiento familiar.

Se identificaría así el adquirente protegido por la Ley 57/1968 con el consumidor de vivienda⁹⁵, quedando excluida de su ámbito la adquisición de viviendas para inversión⁹⁶.

95 Estruch Estruch, Jesús. Op. cit., págs. 32, 39 y 40. Sobre la condición de consumidor Nota 16 anterior.

96 En tal sentido la sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid, sec. 21^a, de 1 diciembre 2009. La sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante, sec. 9^a, de 5 de octubre de 2009, significa la realidad social del tiempo que propugna la mayor defensa de los consumidores y usuarios en relación con la normativa protectora de este colectivo. Sentencia de la Audiencia Provincial de Badajoz, sec. 3^a, de 4 de octubre de 2010. Mérida Abril, Carmen. Op. cit., págs. 308 y 309.

B. OPCIÓN DEL COMPRADOR

De conformidad con el artículo 3 citado, expirado el plazo de iniciación de las obras o de la entrega de la vivienda sin que una u otra hubiesen tenido lugar, el cesionario podrá optar entre la rescisión del contrato con devolución de las cantidades entregadas a cuenta, incrementadas con el interés correspondiente, o conceder al cedente prórroga, que se hará constar en una cláusula adicional del contrato otorgado, especificando el nuevo periodo con la fecha de terminación de la construcción y entrega de la vivienda.

Es una opción que corresponde al comprador, y en ningún caso constituye un cauce resolutorio con indemnización obligatorio para ambas partes, no obliga al comprador a aceptar la resolución del contrato, impidiéndole exigir su cumplimiento.⁹⁷

El comprador también podrá optar por el cumplimiento del contrato sin perjuicio de la indemnización de perjuicios que pueda corresponderle por el retraso en la entrega del inmueble, o por cualquier daño patrimonial asociado a un incumplimiento del vendedor, pues quedan a salvo los demás derechos que le correspondan «con arreglo a la legislación vigente», o sea, a la común contenida fundamentalmente en el Código Civil⁹⁸. No cabe demandar la devolución de las cantidades entregadas a cuenta por conducto de la Ley 57/68 si se opta por el cumplimiento voluntario o forzoso del contrato⁹⁹.

Se confiere, por tanto, al comprador una acción para «rescindir» el contrato de compraventa cuando concurran los requisitos citados. Resulta de interés la delimitación del alcance y significación real del término «rescindir» utilizado para configurar la opción analizada, que ha motivado posiciones contrapuestas, ya que ha sido interpretada, bien en su sentido estricto de «rescisión» del contrato regulada en los artículos 1290 a 1299 del Código Civil, bien como de resolución, opción de «resolver» el contrato¹⁰⁰, interpretación esta que se aco-

97 Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 1993.

98 La sentencia del Tribunal Supremo de 9 de junio de 1986, se refiere por remisión a los artículos 1124, 1096, 1100, 1108, 1182 y 1501 del Código Civil.

99 Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, sec.16^a, de 20 julio 2007.

100 En el sentido de rescisión la sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante. sec. 9^a, de 5 de octubre de 2009, Magro Servet, Vicente. Boletín de Contratación Inmobiliaria. El Derecho n° 45. El Derecho Editores abril 2008, pág. 104, Domínguez Romero, Javier. La recuperación de cantidades anticipadas por el adquirente de vivienda en construcción. Valencia. Ed. tirant lo blanc, 2010, págs.23, 58, 59 y 60, y Comitre Couto, Carlos. Resolución de contratos con cantidades

ge mayoritariamente y se concilia con la propia previsión, citada, de quedar a salvo los demás derechos «que puedan corresponder al cesionario con arreglo a la legislación vigente», frente al carácter subsidiario que corresponde a la acción de rescisión¹⁰¹, y con la propia finalidad y principios inspiradores de esta de la Ley, de otorgar una mayor protección a los adquirentes.

Podría plantearse la utilidad para el comprador de ejercitar esta acción ante la obligación que la misma Ley impone al promotor, de garantizar la devolución de las cantidades entregadas más el interés anual correspondiente¹⁰², cuya efectividad permitiría obtener la protección, en su caso, mediante un cauce procedimental más rápido y de menor complejidad, dirigiéndose contra la avalista o la aseguradora¹⁰³, que el procedimiento declarativo requerido para la referida resolución, de no aceptarse ésta extrajudicialmente, mas ha de tenerse en cuenta que esta obligación no siempre se cumple escrupulosamente, con lo que es posible que el adquirente carezca de dichas garantías, y únicamente pueda dirigirse contra el promotor¹⁰⁴.

La sentencia del Tribunal Supremo de 8 de marzo de 2001 viene a destacar esta dualidad, al señalar que « en general cuando se aplica la Ley de 27 de julio de 1968, se han de contemplar dos negocios jurídicos, el originario

entregadas a cuenta para la construcción de viviendas y su recuperación. Cyclo Abogados S.L.P. 2009, págs. 71 a 81. En el sentido de resolución Picatoste Bobillo, Julio. Op.cit. pág. 544, Estruch Estruch, Jesús Op. cit., pág. 245, Mérida Abril, Carmen. Op. cit., pág. 313, la sentencia de Tribunal Supremo de 9 de junio de 1986, que alude a una «opción resolutoria específica», y a que descartándose el régimen específico de la Ley 1968, no queda a favor del adquirente al comprador, sino «los demás derechos que le puedan corresponder con arreglo a la legislación vigente», las sentencias de la Audiencia Provincial de Barcelona, sec. 16, de 20 de julio de 2007 y la sentencia Juzgado Mercantil nº 1 de la Coruña de 8 de marzo de 2010, entre otras.

101 Conforme al artículo 1294 del Código Civil la acción de rescisión es subsidiaria; no podrá ejercitarse sino cuando el perjudicado carezca de todo otro recurso legal para obtener la reparación del perjuicio.

102 Artículo 2, 1º Ley 57/1968.

103 Artículo 517.2, 9º de la Ley de Enjuiciamiento Civil y párrafo segundo del artículo 3 de la Ley 57/1968.

104 Además de que existen posiciones discrepantes en relación con la necesidad o no de que haya quedado resuelto previamente el contrato de compraventa por la vendedora, como presupuesto indispensable para la efectividad de la garantía. La sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia, sec. 1ª, de 11 de enero de 2011, establece que no es precisa una previa decisión judicial que acuerde la resolución por incumplimiento del vendedor, con cita de la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de abril de 2003, de la misma Audiencia, sec 4ª, de 28 de octubre de 2010, y de las Audiencias Provinciales de Alicante, sec.1ª, de 10 de noviembre de 2010, y de Madrid, sec.20ª y sec. 11ª, de 21 de julio de 2010.

–compraventa de la vivienda– y el derivado –formalización de un seguro de casación(sic)–, cuya concatenación tiene como única finalidad la defensa del comprador en el aspecto de ser reintegrado de sus anticipos del pago del precio para el caso de que la vivienda no se construya o no se pueda ocupar.»

En todo caso, son presupuestos objetivos de la opción que se confiere al comprador, la entrega por éste de cantidades anticipadas, y el vencimiento del tiempo pactado para el inicio de las obras o entrega de la vivienda sin que una u otra hayan tenido lugar.

La literalidad del precepto supone que lo decisivo para su aplicación es, además del anticipo de medios económicos por parte del comprador, que la construcción de la vivienda no se haya iniciado o que no se haya entregado una vez expirados los plazos correspondientes por cualquier causa. Esto es, que en caso de retraso en el inicio de las obras o en la entrega de la vivienda, el comprador puede optar por la finalización del contrato con la devolución de las cantidades que anticipó e intereses correspondientes o conceder una prórroga al cedente, quedando configurado el tiempo de inicio de las obras y el de entrega de la vivienda como una suerte de término esencial, cuyo incumplimiento autoriza al comprador para la resolución del contrato¹⁰⁵.

La prórroga ha de especificar el nuevo periodo con la fecha de terminación de la construcción y entrega de la vivienda, y ha de constar por escrito, por lo que no se prevé una prórroga tácita, lo que supondría, además, una especial dificultad en cuanto a su duración, cuando no exista una previsión específica al respecto en el contrato, ni resulte de sus cláusulas, por lo que, conforme a la regulación legal, la no resolución del contrato por el comprador, no significa que de modo tácito acepte la prórroga del mismo.

En cuanto al momento en que el comprador ha de ejercitar la opción, a falta de previsión legal, y de no existir pacto válido en contrato, ha de tenerse en cuenta que, atendiendo a los términos en que viene regulada la opción, resultará indicado que se efectúe en un tiempo razonable que, permitiendo la debida valoración de las circunstancias por el comprador, no se encuentre muy alejado de la expiración del plazo de entrega, pues no cabe desconocer que la prolongación de la situación sin que éste exteriorice a la parte vendedora su voluntad al respecto, aún cuando no suponga una prórroga en los

105 En tal sentido Estruch Estruch, Jesús. Op. cit., págs 246 y 251, Mérida Abril, Carmen. Op. cit., pág. 281. Auto de la Audiencia Provincial de Madrid, secc 20^a, de 21 de julio de 2010, y sentencia de la Audiencia Provincial de Badajoz, secc. 3^a, de 4 de octubre de 2010.

términos exigidos legalmente, podría interpretarse como aquietamiento al retraso, desvirtuando la esencialidad del tiempo de entrega que conlleva el régimen especial, máxime en aquellos supuestos en que el comprador haya desplegado una conducta que se compagine con el mantenimiento de la relación contractual y conformidad con la entrega posterior, con la consiguiente posibilidad de que deban primar las exigencias de la buena fe en el ejercicio del derecho para la conservación del contrato, sobre todo en caso de que se hubiese terminado la obra y obtenido la licencia de primera ocupación y / o la cédula de habitabilidad.

Es la concurrencia de la situación, debidamente demostrada, de transcurso del plazo de entrega sin llevarla a efecto, la que posibilita la efectividad de la opción por la resolución contractual, por lo que habrá de quedar determinado el tiempo pactado de entrega, y que se ha incumplido ésta obligación, lo que supone la eventual reproducción en el ámbito de este régimen especial, de la problemática analizada tanto en relación con la interpretación e integración del contrato en cuanto a la fecha o plazo de entrega, ante supuestos de nulidad por abusiva de la correspondiente cláusula contractual, como con respecto a la existencia o no de la entrega. La verificación del incumplimiento no presenta dificultad cuando existe una paralización de las obras y no se produce la terminación de la vivienda construida, la construcción «no alcanza buen fin»¹⁰⁶. En otros casos se advierte en la jurisprudencia que se siguen los criterios indicados al tratar de la aplicación de la condición resolutoria tácita, en relación con la concurrencia, la causa y el alcance del incumplimiento de esta obligación, criterios que, en definitiva, vienen a restringir el ámbito y la efectividad de la opción conferida al comprador.

Así, la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de junio de 1986 expresa que «El supuesto de la Ley es el de la total o práctica inexistencia de 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.....la vivienda estaba a falta de detalles al vencimiento del plazo de la entrega y en el cual la Cédula de Habitabilidad se obtuvo poco después», rechazando la resolución contractual.

La sentencia del Tribunal Supremo de 15 de noviembre de 1999 a su vez establece que «ha de atenderse a las situaciones de retraso intenso determi-

106 Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de abril de 2003.

nante de entrega notoriamente tardía y la situación de efectivo retraso no ha concurrido, la que, a su vez, facilitaría la resolución del contrato, pues aquí se trata de vivienda efectivamente acabada y a la disposición de su ocupación por el comprador que recurre»¹⁰⁷.

Sin embargo, y conforme a lo anteriormente expuesto, la entrega debe entenderse en su integridad, comprendiendo la entrega material de la vivienda y las autorizaciones administrativas correspondientes, máxime teniendo en cuenta que se trata de una regulación específica, tuitiva y protectora del adquirente, que destina la vivienda a domicilio o residencia familiar, y la realidad social actual que propugna la mayor defensa de los intereses de los consumidores y usuarios en relación con la normativa de dicho colectivo, y cuando, en relación con las autorizaciones administrativas precisas, expresamente la Ley 57/1968 en su artículo 4, exige la expedición de la cédula de habitabilidad y la entrega de la vivienda, para la cancelación de las garantías otorgadas por la Entidad aseguradora o avalista. Como dice la sentencia del Tribunal Supremo de 7 de mayo de 2002 «han de tenerse en cuenta y no dejar de lado la importancia de las necesidades (individuales, familiares y sociales) que estos bienes están llamados a satisfacer.»

En todo caso, conviene poner de manifiesto que en la práctica con frecuencia el comprador no invoca este régimen especial, sino que pretende la devolución de las cantidades anticipadas como consecuencia de la resolución del contrato por retraso constitutivo de incumplimiento contractual, con base en el artículo 1124 del Código Civil, en cuyos términos se ha analizado la controversia, con los planteamientos y jurisprudencia generados en torno al mismo, atendiendo a las exigencias de la propia acción ejercitada¹⁰⁸.

107 Con mención de estas sentencias del Tribunal Supremo, en la sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla, sec.5ª, de 19 de julio de 2010, se interpreta que para que el comprador pueda solicitar la resolución del contrato con devolución de las cantidades entregadas a cuenta «es preciso que las obras de construcción de la vivienda no se hayan iniciado en el plazo previsto o que la construcción de la vivienda no haya llegado a buen fin y no se haya entregado. Lo que no establece esta Ley 57/1968 es que el retraso en la entrega de la vivienda que está construyéndose y cuya finalización o entrega se demora, sea causa de resolución del contrato. Esta solo puede producirse cuando la construcción no se inicie o no llegue a buen fin... Para que este retraso en la entrega sea eficiente a efectos de resolver el contrato es preciso su prolongación a lo largo del tiempo careciendo de toda justificación, y acreditando por sí una voluntad inequívocamente obstativa que viene a frustrar decisivamente el fin económico del contrato.»

108 Comitre Couto, Carlos. Op. cit., pág. 70, destaca, en relación con la sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante de 14 de enero de 2009, que no hay que ir fuera de ésta Ley

De haberse pactado la prórroga, debidamente documentada, por una parte, transcurrido el nuevo plazo sin que se produzca la entrega de la vivienda por el promotor, el comprador podrá reclamar la devolución de las cantidades anticipadas en los términos establecidos en el artículo 3 citado hasta la fecha de la expiración de la prórroga concedida¹⁰⁹. Por otra, la opción por la prórroga impedirá, en principio, la pretensión de resolución del contrato por respeto a los propios actos.

57/1968, por específica, para estudiar las causas de resolución de los contratos en los supuestos de entregas de cantidades anticipadas para la construcción, por la claridad meridiana de la Ley, y que la tradición de venir a aplicar los principios que históricamente han regulado la aplicación del artículo 1124 del Código Civil, habrán de considerarse de aplicación subsidiaria con respecto a los casos en que se den los supuestos de esta irrenunciable Ley.

109 Auto de la Audiencia Provincial de Madrid, sec. 12ª, de 13 de julio de 20010. Domínguez Romero, Javier. Op. cit. pág. 134.

CAPÍTULO VI

RESOLUCIÓN DEL CONTRATO Y DECLARACIÓN DE CONCURSO DE LA PROMOTORA

La declaración de concurso de la parte vendedora-promotora en el contrato de compraventa de vivienda futura introduce un factor de complejidad para el comprador, tanto en el caso de que cuando se declare el concurso haya transcurrido el término o plazo pactado, sin que la vendedora haya entregado la vivienda, como en aquél en que el término o plazo no hayan llegado, ante la posibilidad de retraso en la ejecución de la construcción, de no terminación de ésta o, incluso, de su transmisión a un tercero¹¹⁰.

El comprador se verá afectado por el proceso regido por la Ley Concursal 22/2003, de 9 de julio¹¹¹ y, por tanto, por los principios de unidad legal, de disciplina y de sistema, que la inspiran¹¹², lo que implica que serán de aplicación los efectos que establece sobre los contratos y, consiguientemente, el régimen de resolución contractual que contempla, con atribución de la competencia al Juzgado de lo Mercantil que conozca del concurso de la promotora vendedora, para conocer de la resolución contractual por incumplimiento que se

110 Cabe que durante el concurso se transmita a un tercero la promoción inmobiliaria y la totalidad de la obra pendiente subrogándose el adquirente en la posición contractual del vendedor.

111 Reformada por Real Decreto Ley 3/2009, de 27 de marzo.

112 Exposición de Motivos de la Ley 22/2003, apartado II.

interese durante su tramitación. Precisamente, conforme señala su Exposición de Motivos, «Objeto de especial atención ha sido también la regulación de los efectos de la declaración del concurso sobre los contratos, una de las materias más deficientemente tratadas en la legislación anterior y, por tanto, de mayor originalidad en la nueva ley»¹¹³.

La situación concreta del adquirente al tiempo de la declaración de concurso de la compradora o vendedora dependerá de diversos intereses y factores, entre otros, del contenido del contrato que ha suscrito, de la existencia o inexistencia de aval o seguro que garantice la devolución de las cantidades que ha entregado a cuenta por incumplimiento de la obligación de la promotora, del desarrollo de la ejecución, y de la viabilidad económica de la promoción en que se encuentre la vivienda objeto del contrato, pero, en todo caso, la declaración de concurso no supone ni el vencimiento anticipado, ni el incumplimiento de las obligaciones nacidas del contrato, que subsisten en los términos pactados.

En el supuesto más frecuente, de que a la fecha de declaración del concurso las obligaciones de una y otra parte no se hubieran cumplido en su totalidad, quedan pendientes la obligación de entrega de la vivienda objeto de la compraventa por parte de la vendedora concursada, y de pago del resto del precio por parte del comprador, se ha de partir de la norma básica que establece en su artículo 61.2, conforme al cual «la declaración de concurso, por sí sola, no afectará a la vigencia de los contratos con obligaciones recíprocas pendientes de cumplimiento tanto a cargo del concursado como de la otra parte. Las prestaciones a que esté obligado el concursado se realizarán con cargo a la masa»¹¹⁴. Al respecto, señala la sentencia del Juzgado de lo Mercantil n° 1 de Bilbao de 21 de septiembre de 2009, que esto «supone, al menos mientras no se acuerde el cese de la actividad, que el comprador debe seguir atendiendo el precio en los plazos previstos, y el vendedor tendrá que continuar la edificación, con cargo a la masa, en cumplimiento de sus obligaciones contractuales,

113 Apartado III.

114 Indican las sentencias de la Audiencia Provincial de Alicante, sec. 8ª, de 13 de julio de 2010, que «el interés del concurso impone el análisis y contemplación de la realidad que constituye el sustrato del contrato o contratos, para, desde su análisis, constatar no solo la existencia del contrato sino si en efecto hay obligaciones pendientes, entendiendo por tales aquellas cuya pendencia es real y no formal, es decir, susceptibles de cumplimiento..... de tratarse de obligaciones de imposible cumplimiento por parte de la concursada no habría alternativa al cumplimiento y, por tanto, no se trataría del supuesto del artículo 62.1.»

situación que la doctrina ha definido como «contrato de la masa». No obstante, no cabe desconocer la posibilidad de un incumplimiento justificado del comprador que no haya satisfecho algún pago, por previo incumplimiento de la promotora que haya suspendido la ejecución de la obra por un tiempo¹¹⁵, así como que el mismo podrá oponer la excepción de contrato no cumplido, si ésta pretende el abono del precio sin satisfacer su obligación de entrega del inmueble llegado el tiempo pactado a dicho efecto, e incluso la excepción de riesgo de incumplimiento¹¹⁶.

La Ley Concursal introduce, por tanto, una nueva filosofía en sede concursal, en cuanto a la conservación de estos contratos que vinculan al concursado¹¹⁷, en concordancia con el principio de continuidad de la actividad profesional o empresarial que proclama¹¹⁸. La declaración de concurso no implica por sí misma la interrupción del ejercicio de la actividad de la promotora concursada y, en tal sentido, la continuidad de la actividad resulta de interés para la satisfacción de los compradores, en la medida que a través de ésta podría llegarse al buen fin de la promoción o a satisfacerse en todo o en parte sus créditos.

Para la efectividad del régimen especial y de la vigencia de los contratos en caso de concurso, se establece inicialmente una singular afectación del

115 Supuesto a que se refiere la sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante, sec. 8ª, de 11 de octubre de 2010.

116 En tal sentido la sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Bilbao de 21 de septiembre de 2009. Rodríguez Achútegui, Edmundo. Op. cit., págs. 1315 y 1328, indica que el comprador no concursado puede oponerse también al vendedor que pretenda el abono del precio sin satisfacer su obligación de entrega, de no haberse alcanzado el momento de ésta pero temerse el incumplimiento en tanto que no se observa que la obra que posibilitará la finalización del inmueble comprometido avance, por circunstancias que le sean imputables pero posteriores a la declaración del concurso, a través del riesgo de incumplimiento. Bonardell Lenzano, Rafael. Op. cit., pág. 12 y 13 contempla la problemática que plantea la invocabilidad de la excepción de riesgo de incumplimiento (arts. 1129 y 1467 del Código Civil), concluyendo que la coyuntura de peligro de incumplimiento que tales preceptos divisan habrá de revestir una gravedad cualificada, hasta el punto de resultar aplicable únicamente en caso de manifiesta insuficiencia de la masa activa para hacer frente a los créditos prededucibles, y que, en todo caso, si se plantearan discrepancias, habría de decidir el Juez. Andreu Martínez Belén. Op. cit., pág. 93, se refiere a que puede defenderse la posibilidad de suspender el cumplimiento de la propia obligación (lo que se ha llamado excepción de riesgo de incumplimiento), en los casos en los que sea previsible o haya un «fundado temor» (art. 1502 C.C.) de incumplimiento por la otra parte.

117 Vicent Chulía, Francisco. Introducción al Derecho Mercantil II. Valencia. Ed. tirant lo blanch, 2009, págs. 1667 y 1668.

118 Artículo 44.

principio de la autonomía de la voluntad, básico del Derecho de Obligaciones, al disponer en el apartado 3 del artículo 61 citado que «Se tendrán por no puestas las cláusulas que establezcan la facultad de resolución o la extinción del contrato por la sola causa de la declaración del concurso de cualquiera de las partes»,¹¹⁹ cláusulas estas a las que ha de entenderse que se refiere la Exposición de Motivos de la Ley Concursal, al expresar que «No se admiten las cláusulas contractuales de resolución o extinción en caso de declaración de concurso, pero sí la aplicación de normas legales que dispongan la extinción o expresamente faculen a las partes para pactarla o para denunciar el contrato»¹²⁰, y no en sentido genérico de comprender cualquier cláusula de resolución por incumplimiento¹²¹, debiendo interpretarse, por otra parte, que dicha previsión engloba aquellas cláusulas contractuales que, aún cuando no se refieran expresamente a la declaración de concurso, contemplen situaciones análogas¹²².

En este contexto, si se ha resuelto el contrato de compraventa de cosa futura o se ha interpuesto la correspondiente demanda antes de la declaración de concurso de la promotora-vendedora¹²³, ha de estarse a la eficacia de la resolución, mas una vez declarado el concurso de ésta, la resolución contractual

119 Bonardell Lenzano, Rafael. Régimen de los contratos sinalagmáticos en el concurso. Ed. tiranc lo blanc Valencia 2006, págs. 56 y 57. Vázquez Iruzubieta, Carlos. Comentarios a la Ley Concursal, Madrid. Ed. Dijusa, 2003, pág. 548, indica que de este modo se vigoriza la par conditio creditorum.

120 La Ley Concursal en su artículo 63 bajo el epígrafe «Supuestos especiales», modula esta consecuencia, al establecer que ello no afectará al ejercicio de la facultad de denuncia unilateral del contrato que proceda conforme a la ley y tampoco afectará a la aplicación de las leyes que dispongan o expresamente permitan pactar la extinción del contrato en los casos de situaciones concursales o de liquidación administrativa de alguna de las partes.

121 Sanjuán y Muñoz, Enrique. Concurso de acreedores en el sector de la construcción. Valencia. Ed. tirant lo blanc,. 2008, pág. 178.

122 Gómez Mendoza, María. «De los efectos sobre los contratos», en Comentarios a la Legislación Concursal. Directores Juan Sánchez Calero y Vicente Guilarte Gutierrez. Valladolid. Ed. Lex Nova, 2004, pág. 1156. En el mismo sentido Sanjuán y Muñoz, Enrique. «La Protección del patrimonio del comprador de vivienda ante el concurso del promotor inmobiliario». cit, pág. 13, señala que este precepto abarcará cualquier tipo de ingeniería jurídica que pretenda recoger supuestos preconcursales como causa de resolución, supuestos complejos que incorporen otros apartados para completar e intentar salvar la norma o criterios mixtos en cualquiera de los supuestos.

123 Rodríguez Achútegui, Edmundo. Op. cit. pág. 1332, indica como el Juzgado de lo Mercantil sólo conoce de incumplimientos anteriores si acumula el procedimiento judicial en trámite antes de la declaración del concurso, haciendo uso de la facultad que confiere el artículo 51.1 de la Ley Concursal.

debe someterse al régimen establecido en la Ley Concursal y, por tanto, podrá venir motivada en interés del concurso¹²⁴ o por incumplimiento contractual¹²⁵, con exclusión de la resolución contractual extrajudicial¹²⁶. La exclusión de todo mecanismo extrajudicial, incluso la vía arbitral, se muestra acorde con la potestad que asiste al juez de decretar la continuidad del contrato en interés del concurso, y con la circunstancia de que la disolución del vínculo contractual acarrea la pérdida de un activo patrimonial, acto de disposición sobre un derecho de la masa que precisa autorización judicial¹²⁷.

Declarado el concurso, es sabido que la disciplina especial de la Ley Concursal, recoge como criterio rector el interés del concurso «y la administración concursal y en mayor o menor medida el Juez son árbitros de su concurrencia»¹²⁸. Este criterio, no definido en la norma y que constituye un concepto jurídico indeterminado¹²⁹, resultará determinante en el mantenimiento o no del contrato, pues su alcance es ambivalente, ya que, con base en el mismo, y con garantías del derecho de la contraparte, se prevé tanto la posibilidad de resolución del contrato a instancia del deudor concursado o de la administración concursal, sin que sea preciso que se haya producido un incumplimiento contractual por alguna de las partes, como la de enervarla¹³⁰, cuando exista causa para una resolución por incumplimiento, afectando, en definitiva, a la facultad del comprador de resolver el contrato. Para mantener la vigencia de

124 En el caso de resolución contractual en interés del concurso se califica de resolución «voluntaria» en virtud del acuerdo resolutorio que cabe alcanzar en el marco establecido en el artículo 61.3 de la Ley Concursal y de la calificación como créditos contra la masa de los derivados de ésta que establece el artículo 84.2,6ª, para diferenciarla de la resolución judicial motivada por el incumplimiento, a instancia del comprador.

125 Álvarez Cienfuegos García, Manuel J. «El adquirente de vivienda ante el concurso de acreedores de la promotora». *Diario La Ley*, N° 7187, 2 jun. 2009, señala como hipótesis especial, que cabe que con la debida autorización judicial se transmita la promoción inmobiliaria, encontrándose previamente vendidos en documento privado inmuebles que la integran, cesión de contrato que no puede operar sin su consentimiento, por lo que su consumación en tales circunstancias, le genera acción para solicitar la resolución del contrato cedido y la consiguiente devolución de las cantidades entregadas a cuenta.

126 Rodríguez Achútegui, Edmundo. Op. cit., pág. 1340, con referencia al artículo 62.2 Ley Concursal. Vázquez Iruzubieta, Carlos. Op. cit., pág. 553.

127 Bornadell Lenzano, Rafael. Op. cit., pág. 52.

128 Pacheco Guevara, Andrés *La Administración Concursal*. Thomson Reuters. Pamplona. Ed. Aranzadi, 1ª Edición, 2009, pág. 143.

129 Al respecto Rodríguez Achútegui, Edmundo. Op. cit. págs. 1354 a 1361.

130 En expresión utilizada en la Exposición de Motivos, capítulo III de la Ley Concursal.

un contrato concurriendo causa de resolución es posible imponer judicialmente su continuación atendiendo al interés del concurso, satisfaciendo con cargo a la masa las prestaciones debidas.

En estas circunstancias, pendientes de cumplimiento la obligación del pago del precio y de entrega de la vivienda futura, el comprador que ha venido cumpliendo con sus obligaciones contractuales está legitimado para el ejercicio de la facultad resolutoria del contrato de compraventa por incumplimiento de la vendedora y, por tanto, invocando a dicho efecto el retraso en la entrega de la vivienda, lo que además es frecuente en la práctica. No existe al respecto ninguna especialidad en la Ley Concursal, pudiendo ejercitar la facultad resolutoria con base en el artículo 1124 del Código Civil¹³¹, así como en virtud del artículo 3 de la Ley 57/1968, conforme a los correspondientes requisitos y jurisprudencia referidos, desligándose así del contrato, cesando en su obligación de pago de precio, y obteniendo de aquella las cantidades que pueda recuperar¹³².

Ante el retraso en la entrega de la vivienda por parte de la promotora concursada, la cuestión fundamental que se plantea en relación con la facultad resolutoria del comprador, enlaza con el tiempo en que se produzca el incumplimiento, en concreto, si ha tenido lugar antes o después de la declaración de concurso, al disponer el artículo 62.1 de la Ley Concursal que la declaración del concurso no afectará a la facultad de resolver los contratos con obligaciones recíprocas pendientes de cumplimiento por incumplimiento posterior de cualquiera de las partes y que «Si se tratara de contratos de tracto sucesivo, la facultad de resolución podrá ejercitarse también cuando el incumplimiento hubiera sido anterior a la declaración del concurso.», por ser este contrato de tracto único. Existen posiciones contrapuestas al respecto, pues bien se mantiene que si el incumplimiento se produce antes de la declaración del concurso esta declaración impide el ejercicio de la facultad resolutoria, no puede alegarse por el comprador el incumplimiento anterior a la declaración del concurso como causa de resolución, siendo la resolución por incumplimientos

131 Rodríguez Achútegui, Edmundo, op. cit. pág. 1330.

132 Salvando lo previsto en el artículo 61.3 de la Ley Concursal y quedando en todo caso supeditada al interés del concurso, en tal sentido Fernández Pérez, Nuria. «Acerca de la posibilidad de alterar el vencimiento de los créditos contra la masa en interés del concurso» en Los acreedores concursales. II Congreso Español de Derecho de la Insolvencia. Directores Ángel Rojo y Emilio Beltrán. Estudios de Derecho Concursal 2010 Thomson Reuters. Pamplona. Ed. Aranzadi. pág. 859.

posteriores a ésta los únicos que autoriza el citado precepto para contratos de tracto único¹³³, bien se considera que el incumplimiento anterior a la declaración del concurso también le legitima para promoverla.¹³⁴

Tratándose de compraventa de cosa futura, superando la literalidad del citado precepto, a mi entender, el reconocimiento de la posibilidad del comprador de instar la resolución contractual por incumplimiento del vendedor anterior a la declaración del concurso se ajusta más adecuadamente a la facultad que se le concede con carácter general, y a la protección del consumidor –pues en la mayor parte de los casos tiene esta condición–, y se concilia con la previsión de la protección del interés del concurso mediante la enervación de la resolución por incumplimiento contractual.

En todo caso, cuando se invoca el retraso en la entrega de la vivienda, no siempre podrá establecerse nítidamente la separación entre incumplimiento anterior y posterior a la declaración del concurso, pues con frecuencia se ha incumplido antes de la declaración del concurso el plazo máximo de entrega y continúa tras esta declaración. El retraso puede prolongarse en el tiempo y mientras dure el acreedor puede optar por no esperar e interesar la resolución del contrato. Se trataría de supuestos en los que el retraso en la entrega es anterior a la declaración del concurso y se mantiene con posterioridad, incluso en ocasiones después de la declaración del concurso se revela como imposible el cumplimiento del contrato, cuando se constata que la promoción no va a ser ejecutada, en cuyos supuestos, a mi juicio, no cabría hablar rigurosamente de un incumplimiento anterior, pues también existiría un incumplimiento posterior, de mayor entidad por el transcurso del tiempo¹³⁵.

133 Rodríguez Achútegui, Edmundo. Op. cit. págs. 1334 y 1343. Bonardell Lenzano, Rafael. Op. cit., pág. 51. Fernando Herrero de Egaña y Octavio de Toledo, comentario al 62 de la Ley Concursal en Comentarios a la Nueva Ley Concursal. Coordinador Miguel Ángel Fernández Ballesteros. La Ley. Madrid. Ed. Iurgium, 2004, págs. 333y 334. Auto del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de A Coruña de 8 de marzo de 2010, nº 144/2010. Sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia de 3 de marzo de 2006.

134 Vazquez Iruzubieta, Carlos. Op. cit., págs 552 y 553. Sentencias del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Alicante de 10 de septiembre de 2010 y de la Audiencia Provincial de Alicante, sec. 8ª, de 11 de octubre de 2010.

135 Rodríguez Achútegui, Edmundo. Op. cit., págs. 1334 y 1335, sostiene que pese a que el incumplimiento se mantenga de forma prolongada en el tiempo e impida el cumplimiento de la obligación debida en los términos convenidos, se produjo antes de la declaración del concurso, añadiendo que hay, no obstante, situaciones de incumplimiento previo que plantean alguna duda si persisten tras declararse el concurso y no parece contrario a la buena fe considerar que en

De ser estimada la resolución contractual la cuestión vendría a reconducirse al tratamiento concursal de las consecuencias de ésta, en concreto, de la restitución de las cantidades entregadas a cuenta por el comprador e indemnización de daños y perjuicios, pues serían diferentes según se trate de incumplimiento posterior o anterior, con la consiguiente menor o mayor dificultad para verse satisfechas en el procedimiento concursal. En el primer caso, serán créditos contra la masa.¹³⁶ En el segundo, al ser anterior, el derivado de la obligación de restitución será calificado de crédito concursal ordinario, y el de los daños y perjuicios concretado al pago de intereses como crédito concursal subordinado¹³⁷.

Por ultimo, considero de interés referirme a la previsión normativa que viene a alterar el principio de disponibilidad del contratante cumplidor, de exigir entre el cumplimiento o resolución del contrato, ante el incumplimiento de la parte contraria. A pesar de existir causa de incumplimiento, el interés del concurso permitirá que el Juez acuerde el cumplimiento del contrato, al disponer el artículo 62.3 de la Ley Concursal que «aunque exista causa de resolución contractual, el juez, atendiendo al interés del concurso, podrá acordar el cumplimiento del contrato, siendo a cargo de la masa las prestaciones debidas o que deba realizar el concursado». A ello se refiere la sentencia de la Audiencia Provincial de Murcia, Sección 4^a, de 3 de marzo de 2006, al expresar que «la Ley Concursal autoriza y faculta al Juez en interés del concurso, a que mantenga el cumplimiento del contrato, con exclusión de su resolución, aunque concurra causa para ello, es igualmente cierto también, por un lado, que esta facultad tiene un carácter excepcional y extraordinario, y por

situaciones en las que el incumplimiento puede ser superado mediante la actividad del incumplidor, como la no obtención de una licencia administrativa, ante intimaciones del comprador no atendidas y constatada la omisión del obligado, puede justificarse el incumplimiento como posterior a la declaración de concurso, franqueando al comprador la demanda resolutoria. Bonardell Lenzano, Rafael, op. cit. pág. 51, señala que el mandato contenido en el artículo 62.1 encuentra su sentido en el designio de impedir la resolución repentina e inesperada tras una eventual actitud condescendiente con una conducta omisiva anterior, para lo que parte de la presunción no explicitada de que en tales casos se ha optado inicialmente por la ejecución, situación en la que tan sólo podrá instarse la disolución del vínculo cuando, en el desarrollo del concurso se revalide la inexecución mediante la constatación del carácter definitivo del incumplimiento.

136 Artículos 61.4 y 84.2.6°. Rodríguez Achútegui, Edmundo. Op.cit., pág 1334. Auto del Juzgado de lo Mercantil n° 1 de la Coruña de 8 de marzo de 2010 n° 135 /10.

137 Sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante, sec. 8°, de 11 de octubre de 2010. Artículos 88.2 y 92.3° Ley Concursal.

otro, que esa facultad del Juez está condicionada a la concurrencia de otros requisitos y exigencias. Así es necesario que el contratante cumplidor ejercite, por supuesto la acción resolutoria, al tiempo que se exige también que la administración concursal o el deudor concursado, o ambos, manifiesten que el cumplimiento del contrato, aunque concurra causa de incumplimiento, es positivo en interés del concurso.»¹³⁸

Aún cuando se ha estimado que más bien parece que esta norma está dirigida a asegurar la eficacia de contratos de tracto sucesivo, en los que pese al incumplimiento, la necesidad de asegurar la actividad profesional o empresarial como salvaguarda del patrimonio del deudor, garantía última de los acreedores, se dispone la continuidad contractual para evitar los perjuicios que derivan de la resolución¹³⁹, es lo cierto que igualmente se sostiene su aplicación a los contratos de compraventa, de tracto único, en tal sentido la Sentencia del Juzgado de lo Mercantil nº 1 de Alicante de 10 de noviembre de 2010 motiva que «que, aún en el caso hipotético de admitir la concurrencia de causa resolutoria, se estima.... que el interés del concurso faculta para hacer uso de la facultad prevista en el art 62.3 LC ya de esta manera, con el cumplimiento del contrato y consiguiente entrega de la vivienda se satisface no solo el interés del contratante afectado, sino que se consigue dar salida a activos patrimoniales de la concursadas, disminuir la carga hipotecaria (en la parte que afecta a la finca objeto de contrato) e ingresar numerario y con ello la continuidad de la actividad empresarial de la concursada, que es uno de los fines esenciales del concurso al implicar la posibilidad de una solución no liquidatoria, con el mantenimiento de puestos de trabajo y del tejido empresarial, sobre todo en un contexto de crisis económica...»¹⁴⁰, por lo que, conside-

138 Bornadell Lenzano, Rafael, Op. cit., pág. 20, precisa que aunque la Ley no lo exprese literalmente, no parece cuestionable que la oportunidad de mantenimiento del contrato no solo vendrá marcada por la conveniencia o utilidad para el concurso, sino también por la posibilidad del cumplimiento tardío y su idoneidad para la satisfacción del fin perseguido en el contrato. Así, no resultará viable la continuidad cuando la prestación haya devenido imposible o estuviera sujeta a un término esencial, pero tampoco lo será si la masa activa resulta insuficiente para satisfacer las deudas.

139 Rodríguez Achutegui, Edmundo. Op. cit., págs. 1341 y 1342.

140 Destaca esta sentencia que el cumplimiento forzoso está justificado por la documental aportada en cuanto se certifica que la/s vivienda/s ya esta/n conclusa/s, pendiente solo de obtención de la llamada licencia de primera ocupación ya instada con trasferencia de las sumas para atenderlas y además los costas de construcción de las obras del complejo urbanístico se afirma que están esencialmente financiados por una entidad financiera, lo que supone una garantía para su conclusión. En igual sentido la sentencia del mismo Juzgado de 10 de septiembre de 2010.

ro, que concurriendo las circunstancias exigidas, no podría excluirse excluir necesariamente que en estos contratos el interés justificado del concurso evite la resolución contractual por causa de incumplimiento, al margen, por tanto, del ejercicio por parte del comprador de la facultad de exigir el cumplimiento. En todo caso con carácter excepcional, siempre que sea posible el pronto cumplimiento del contrato¹⁴¹.

Cabe concluir de todo lo expuesto, que ante el retraso en la entrega como incumplimiento que justifica la resolución del contrato de compraventa de vivienda futura, al igual que sucede en los supuestos en que se invoque incumplimiento contractual por otra causa, no existe una respuesta general y constante, sino criterios y principios generales que han de aplicarse para concluir la solución ajustada a las circunstancias concurrentes en el caso concreto, circunstancias que resultarán de las específicas cláusulas del contrato y de las subjetivas que afecten a los contratantes, evitando actuaciones fraudulentas y abusivas, y conciliando los intereses de las partes, entre los que presenta singular importancia el tiempo de la entrega de la vivienda, ante el que existe una especial protección del comprador consumidor que ha anticipado cantidades a cuenta del precio.

La fijación del tiempo de entrega requiere claridad y respeto del equilibrio entre las derechos y obligaciones de las partes, requisitos que especialmente son exigibles a la vendedora-promotora, que redacte unilateralmente estos contratos con destino a una pluralidad de compradores, y que ha de atender al que razonablemente necesita para el adecuado cumplimiento de las obligaciones de hacer y de entregar que inseparablemente asume.

141 De mantenerse el contrato no existe previsión legal en relación con la indemnización de daños y perjuicios al contratante cumplidor, al respecto Rodríguez Achútegui, Edmundo. Op. cit., pág. 1341 estima que la continuidad del contrato no impide que hayan de fijarse y atenderse daños y perjuicios por demoras, gastos o lucro cesante, puesto que la resolución resultaba procedente y aquellos exigibles, aunque por decisión judicial se haya dispuesto el cumplimiento de las prestaciones, lo que, a mi juicio, permite una menor afectación de los intereses del contratante cumplidor una vez atendido el interés del concurso con el mantenimiento del contrato. Fernando Herrero de Egaña y Octavio de Toledo. Op. cit., pág. 335 plantea y analiza la cuestión de si este incumplimiento supondrá condena a la parte que haya incumplido al pago de la indemnización que prevé el artículo 1124 del Código Civil, a la que no se refiere la previsión de la Ley Concursal y estima que los daños y perjuicios en caso de que el cumplimiento forzoso del contrato los genere, se habrían de considerar como créditos contra la masa conforme a los artículos 84.2.6° de la Ley Concursal.

La declaración del concurso de la promotora no excluye la aplicación de estos criterios para la determinación del alcance del retraso en la entrega a efectos de resolución del contrato de compraventa de vivienda futura, mas introduce un régimen especial basado en la prevalencia del interés del concurso, con afectación del principio de la autonomía de la voluntad y de las facultades dispositivas del comprador. Suscita, además, diversidad de cuestiones en relación con la posición jurídica del comprador en el concurso, cuya consideración excede del objeto de éste trabajo, con el que he querido profundizar en el análisis de una realidad de relevante interés económico y social y, como dije inicialmente, cuando menos sugerir líneas de reflexión sobre la problemática que plantea.

Muchas gracias, he dicho.

CONTESTACIÓN
DEL
EXCELENTÍSIMO SEÑOR
DON ANTONIO REVERTE NAVARRO
AL DISCURSO DE INGRESO
DE LA
EXCELENTÍSIMA SEÑORA
MARÍA PILAR ALONSO SAURA

INTRODUCCIÓN

Honrar, honra. Son dos palabras con las que quisiera comenzar la presentación y la contestación al excelente y brillante lectura de la Excma. Sra. D^a. María Pilar Alonso Saura.

Honrar, honra. Es una honra para la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia de Murcia por el acierto en haber propuesto a la nueva académica, la primera mujer que entra a formar parte de nuestra Corporación. Y desde esta tribuna quiero expresar a la Academia y a todos ustedes que darle la bienvenida a esta Institución y contestar a su magnífico discurso es para mí es un honor y una tremenda satisfacción.

Honrar, honra. Más todavía cuando se honran las virtudes del estudio y el trabajo de una excelente profesional del Derecho en el mundo de la controversia jurídica procesal.

Honra quizá más cuando nos encontramos ante una persona que ha demostrado a lo largo de su dilatada proyección profesional el esfuerzo, la seriedad, la prudencia, el criterio acertado, las palabras precisas que aciertan en el diagnóstico, palabras no exentas de cierta ironía que revela su inteligencia, la actuación sabia de su proyección social y profesional,... y, sobre todo, una gran persona en la mejor acepción machadiana de la palabra.

Todo lo dicho podrán parecer palabras vacías, pero no lo son. Se dicen con conocimiento de causa y de los muchos años que nos conocemos. En el año 1970 era una alumna de excelentes notas en las asignaturas de Derecho Civil que dábamos don Manuel Batlle y yo. Además, fuera de la Universidad la relación de afecto ya existía a través de la amistad de juventud, que todavía

hoy perdura, de mi hermano Pablo con Rafael López Casares, persona buena y entrañable.

María Pilar Alonso es digna de honra en esta época, donde el respeto y la admiración son cualidades que parecen haber quedado anticuadas, por no decir obsoletas. Estamos en una sociedad donde generalmente cuando se alaba a alguien, cuando se eleva el incienso, no se hace ante estas virtudes y cualidades, sino ante la popularidad, ante el prestigio que viene dado por desempeñar un puesto relevante en el ámbito de la sociedad, de la política o del poder económico. Deberíamos juzgar y reconocer a las personas por lo que son, no por lo que tienen o representan en aquellos ámbitos.

Por desgracia, las Instituciones y Entidades públicas o privadas, por unos u otros motivos, también lo practican. Pero no es ese el caso de la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia de Murcia. Este acto es una prueba inequívoca de reconocimiento de lo que es María Pilar Alonso Saura, porque como diría Goethe: ha hecho lo justo, ha hecho lo debido a nivel subjetivo y social; y lo demás vendrá por sí solo.

El currículum de la nueva Académica (al que me referiré mas adelante) honra a la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia de Murcia, y hace cierto el concepto que la doctrina administrativista atribuye a las Academias como instituciones integradas por expertos en materias científicas, literarias, artísticas y humanistas dedicadas al estudio e investigación de la materia correspondiente y con cierta relevancia pública y cuyo objeto es contribuir al fomento cultural y científico en las diferentes materias de cada una de ellas.

Desde aquellas Academias que fueron fundadas o reconocidas en la España del siglo XVIII, salvo la de Farmacia del año 1589, como instrumentos de la política ilustrada de los Borbones ha pasado mucho tiempo. Las Academias de ámbito estatal fueron apareciendo a raíz de la de la Lengua (1714) y se integraran en el Instituto de España creado en 1937 bajo el Alto Patronazgo del Rey (artículo 62 Constitución Española).

Desde 1978 se produjo una proliferación en España de Academias de ámbito regional en los distintos ámbitos del saber científico. Así, el año 1980 (30 de junio, Real Decreto 1836/1980) se crearía la Real de Legislación y Jurisprudencia de Murcia, que está integrada o asociada en el Instituto de España, de ahí su adjetivo de Real, conformada reglamentariamente a semejanza de la Academia estatal de Jurisprudencia y Legislación creada en 1806,

Ha pasado mucho tiempo desde comienzos del siglo XIX hasta finales del XX, y ha pasado también mucho tiempo, más de 30 años, sin que en nuestra Academia se sentara como miembro de número una mujer, cuando es evidente que el género no impide cumplir con requisitos de excelencia los cometidos, funciones y estudios que vienen atribuidos a las Academias de Derecho.

Nuestra Comunidad Autónoma aprobó en 2004 la Ley de Academias de la Región de Murcia. En su proceso de elaboración y redacción gubernativa se incluyó por primera vez un Informe sobre impacto por razón de género que era preceptiva a partir de la entrada en vigor de la Ley 30/2003, de 13 octubre, sobre medidas para incorporar la valoración del impacto de género en las disposiciones normativas que elabore el Gobierno.

Con este Informe, emitido por la Dirección General de Universidades de la Consejería de Educación y Cultura, no sólo se cumple en la práctica con un mandato legal sino también nos puede servir para que reflexionemos como ciudadanos de la trascendencia respecto a los problemas que pueden derivarse del trato desigual entre hombres y mujeres.

Se dice que no hay ninguna prohibición de que las mujeres formen parte de las Academias. El problema, dice el Informe, es que en las Academias es mayoritaria la presencia de hombres. En base a esta afirmación se analiza la incidencia de las mujeres con las Academias de la Región de Murcia, que está caracterizada por la contrastada resistencia de las propias Academias a su incorporación. La realidad de entonces no admitía prueba en contrario. La Real Academia de Medicina y Cirugía de 39 Académicos de Número, sólo 1 de los cuales era mujer. En la Real de Alfonso X el Sabio, de 20 Académicos de Número, ninguno es mujer, lo mismo que sucedía en la Real de Legislación y Jurisprudencia. En la Real de Bellas Artes «Santa María de la Arrixaca», de 18 Académicos de Número, sólo 1 es mujer. En la de Ciencias de la Región de Murcia, de 22 Académicos de Número, la mujer solo ocupa 1 de los puestos. Y en la de Farmacia «Santa María de España de la Región de Murcia», posiblemente por haberse constituido ya entrad el siglo XXI, de los 10 académicos, 3 son mujeres. No se relacionaba la Academia de Veterinaria de la Región de Murcia que ha sido constituida en el actual año 2011.

Estos datos evidencia que hace escasamente 8 años de 128 Académicos de Número en las entonces Academias de nuestra Región, sólo 6 eran mujeres, lo que representaba el 4,6% del total.

No obstante, quiero señalar que la situación que existía en el año 2003 no se podría sostener en el actual 2011, que ha variado o está cambiando respecto a la fecha del Informe realizado en 2003.

El mundo de las Academias, como cualquier otro fenómeno y movimientos sociales, está evolucionando sustancialmente. Y la posibilidad de tender a la equiparación entre hombres y mujeres se está produciendo acaso no tanto por el cumplimiento obligado de la llamada Ley de Igualdad como por la búsqueda de la inteligencia y de la excelencia que por igual está representada en los hombres y en las mujeres. María Pilar Alonso es una muestra de la afirmación precedente. Dentro de muy poco tiempo no habrá que destacar este hecho como relevante: la dinámica de la propia vida social se encargará de que no sea reseñable la incorporación de la mujer a cualquiera de las actividades profesionales, políticas, económicas y sociales.

Nuestra Academia de Legislación y Jurisprudencia de Murcia con esta sesión solemne de ingreso se une al cambio y a su acomodación social. Es una exigencia que deriva de la nueva mentalidad que nos ha costado asumir. La sociedad, siempre, en todo momento demanda respuestas normativas a nuevas o viejas necesidades: el medio ambiente, la seguridad alimentaria, las situaciones de discriminación puestas de manifiesto por la mayor conciencia de los hombres y de las mujeres y las que se van creando al socaire del desarrollo económico, el movimiento de los consumidores, las nuevas tecnologías..., por citar sólo algunas demandas de entre una lista que sería prácticamente inabarcable.

He querido expresar con estas pocas palabras anteriores referidas al mundo jurídico y al mundo social que estos evolucionan de acuerdo con nuestras tendencias y necesidades. El viejo mundo se va quedando atrás.

Cuando tuve la oportunidad de presentar en año 2005 en esta Academia a la anterior Presidenta del Tribunal Constitucional, Doña María Emilia Casas, decía que algo estaba cambiando en nuestra sociedad española cuando había una mujer presidiendo el órgano encargado de velar por las esencias de la Constitución, el arco de bóveda del ordenamiento jurídico, un ordenamiento en el que hasta hace poco se daba por supuesto que las mujeres tenían una posición subordinada en el ámbito familiar, social y jurídico. Y añadía con total convencimiento que quería dejar constancia de mi esperanza de que en el más breve plazo posible las magníficas mujeres juristas que existen en nuestra Región puedan considerar a la Academia de Jurisprudencia y Legislación

de Murcia como una casa también suya. Y ésta María Pilar, quiero que sea la tuya, y así la consideres.

Estimada María Pilar con todo mi respeto y admiración, tú eres la primera mujer en ingresar en nuestra Academia conjugando en pasado aquella subordinación formal y material que las mujeres tenían en tiempos no muy lejanos. Debemos aprender del pasado para dirigir nuestra mirada al futuro.

Tu ingreso hace que el tufillo ancestral que se achacaba a las Academias Científicas del mundo occidental por Robert Musil, ese autor europeo que tan bien supo vislumbrar al hombre moderno, cuando se preguntaba: ¿para qué las Academias si tenemos colegios profesionales, universidades, facultades, asociaciones, fundaciones y entidades sin fin ocupadas en asuntos jurídicos? ¿Para qué estas hijas de Las Luces en un mundo que ahora parece transparente?

Y se respondía. Para iluminar en el sentido de los Ilustrados. Para iluminar desde la excelencia del conocimiento. Para debatir con el sosiego que proporciona el saber. Para pensar sin el lastre de los intereses que, aún siendo legítimos, tienen otros cauces de manifestación. Para difundir la importancia que en la sociedad deben tener las pautas jurídicas como forma de abordaje de los problemas. Para contribuir a la formación de consenso en los procesos sociales. Para, en definitiva, ser un sujeto público con responsabilidad y voz propia. Para procurar y tender, como en toda organización social, la mejora del conocimiento, la búsqueda de soluciones justas y adecuadas a los problemas, la satisfacción de los intereses generales y potenciar la solidaridad tan necesaria en estos momentos de enorme dificultad. Estas metas, utópicas si se quiere, se pueden realizar mejor con la participación de las mujeres en los grupos de trabajo.

Estoy seguro, y espero ilusionado que contigo mejoraremos nuestra Corporación y favorecerás nuestros deseos de mejorar la sociedad que nos ha tocado vivir.

MÉRITOS DESTACABLES DE SU CURRÍCULUM

María Pilar Alonso fue una excelente alumna de la Universidad de Murcia en la promoción que terminaría su licenciatura en el 1974.

Prueba de su preparación jurídica y su decidida vocación se encuentra en el hecho de que dos años más después aprobó la oposición a la judicatura.

Ha desempeñado los Juzgados de Distrito de Callosa de Segura y de Torrevieja, y los de Primera Instancia e Instrucción en Lorca y Elche. Unos años después, en 1987, accede a la categoría de Magistrada con destino en los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción de Victoria, Albacete y Murcia, donde estaría adscrita al Juzgado de Familia. En el año 1991 pasa a ocupar plaza en la Audiencia Provincial de Murcia, en la Sección Tercera (civil y penal) y Sección Primera (civil), donde continúa desarrollando su labor jurisdiccional.

Actualmente forma parte de la Sala de Gobierno del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, ocupando plaza por elección junto a los demás miembros de su candidatura, alguno de los cuales también fue un discente excelente.

Su actividad jurisdiccional no le ha impedido dedicar su tiempo a otras actividades formativas y docentes, evidenciando su inquietud por seguir aprendiendo y por transmitir sus conocimientos. Ella sabe del aprendizaje enriquecedor y de la solidaria necesidad de transmisión de lo aprendido.

Así, realizó los *cursos de doctorado* durante los cursos 1990 a 1992 en el Departamento que englobaba las áreas de conocimiento de Derecho Civil, Derecho Mercantil, Derecho Romano y Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Participaría en las Jornadas sobre *Anteproyecto de la Ley Enjuiciamiento Civil*, en la Escuela de Práctica Jurídica de la Universidad de Murcia en el año 1997; o en el año 2001 a través de la Escuela de Práctica Jurídica de la UMU, del Consejo General del Poder Judicial y de la Comunidad Autónoma Región de Murcia, en los cursos sobre *Derecho Comunitario*; igualmente, participaría en las organizadas por el CGPJ sobre temas referidos al *Desamparo y Acogimiento* (Madrid o 2002); *Discapacidad Intelectual y Derecho* (Granada 2003); *Jurisdicción Voluntaria* (Madrid 2008) o *Arbitraje* (Madrid 2010).

Su faceta docente no ha sido menor. Ha sido profesora de la Escuela de Práctica Jurídica de la Universidad de Murcia (2002 y 2003), y anteriormente de la Universidad Católica San Antonio (1998-1999). Ha sido profesora encargada de las materias de *Derecho Constitucional y Estatutario* en cursos de formación a policías en Castilla-La Mancha (1988-1989). También ha asumido la enseñanza de los temas sobre materias de *Incapacitación, Internamiento y Tutela* en los cursos de Psicopatología Jurídica y Forense organizados por el Servicio Murciano de Salud (1997), por la Escuela de Administración Pública de la Región de Murcia (2000) y del del ISSORM de la Consejería de Trabajo y Política Social de la Región de Murcia (2001). Desempeñaría durante los años

1997 y 2000 la coordinación de *Prácticas Jurisdiccionales de los alumnos de la Escuela Judicial* en la Audiencia Provincial de Murcia.

Su inquietud de estudiosa del Derecho le llevaría ser ponente en numerosas Jornadas y Cursos a la que era llamada por su preparación y solvencia. Me voy a limitar a señalar únicamente alguna de sus intervenciones y participaciones.

Curso de la Nueva Ley de Arrendamientos Urbanos, organizado por la Universidad de Murcia, Colegio de Abogados de Murcia y Escuela de Práctica Jurídica de Murcia (1995). En este año 1995, *La Nueva Ley del Jurado* (Colegio de Abogados y Escuela de Práctica Jurídica de Murcia). *Las parejas de hecho* (Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, Facultad de Derecho y Escuela de Práctica Jurídica de Murcia (1996). *La Administración de Justicia y los Arquitectos* (Colegio Oficial de Arquitectos de Murcia, 1996). *Seguros privados* (Colegio Abogados de Lorca y Escuela de Práctica Jurídica de Murcia, 1997).

En los años 2000 y 2001 fue ponente en la *Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000* en las Jornadas que se desarrollaron por la Escuela de Práctica Jurídica de la Universidad de Murcia y en las materias propias de la *Ley Concursal* en Jornadas organizadas por el Colegio de Titulados Mercantiles y Empresariales de Murcia (2004), Colegio Economistas de la Región de Murcia (2005, 2009 y 2009), Colegio de Abogados de Alicante (2009, 2010), Colegio de Abogados de Cartagena (2009), de Murcia (2008) y en numerosos y diversos cursos de la Escuela de Práctica Jurídica de Murcia desde los años 2005 a 2010.

Su actividad científica no se ha limitado al ámbito regional o local, sino que ha intervenido con la rigurosidad que le es propia en el ámbito de Formación del Consejo General del Poder Judicial sobre: *Libertad de Expresión e Información* (1993 y 1994); *Arrendamiento Urbanos*, cuya ponencia fue publicado con el título «*Nociones generales de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1994. Su ámbito. Disposiciones Adicionales*» (Madrid 1995); *Medidas cautelares en el ámbito de los Juzgados de lo Mercantil*, publicado en Madrid 2004; *Justicia y Medios de Comunicación*; *Responsabilidades en materia de cheque y pagaré* (Madrid, 2010); *Responsabilidad civil profesional* (2008).

Y hace escasamente unos días han finalizado las Jornadas organizadas por el Consejo General del Poder Judicial, que se celebraría en Madrid del 30 mayo al 2 junio 2011 sobre: «*El/la juez/jueza civil como garante de los derechos humanos fundamentales*», Jornadas de las que ha sido su Directora-Coordinadora responsable.

CONTESTACIÓN AL DISCURSO

María Pilar Alonso ha realizado el estudio sobre un tema de gran interés por su repercusión social y jurídica, sobre todo en los momentos actuales de crisis económica y financiera como se evidencia en el aumento de devoluciones de pisos, resolución de contratos de compraventa de viviendas, de ejecución de hipotecas, de impagos y de situaciones que desde el punto de vista personal y social me atrevería a calificar de trágicas.

Es un trabajo, una interesante reflexión que tendrá una gran incidencia en el mundo jurídico, y será de consulta obligada por todos los operadores jurídicos ya se dediquen a la defensa de los intereses en litigio como por aquellos que tienen atribuida la función jurisdiccional de dirimir las controversias procesales.

Nuestra nueva académica ha elegido, como discurso de apertura, enfrentarse a uno de los problemas que, posiblemente, más hayan inundado los juzgados en los últimos tiempos. Y para ello nos ha brindado un magnífico, profundo y minucioso estudio de los problemas planteados a propósito del tiempo en la entrega de la vivienda comprada en proyecto o construcción en tiempos de crisis.

La originalidad del tratamiento empieza ya en este último punto. Porque la referencia a los tiempos de crisis no es coyuntural o anecdótica, sino que resulta muy significativa, en el sentido de que la crisis económica ha propiciado, no sólo un impresionante aumento cuantitativo en el número de supuestos en los que se solicita la resolución contractual sino, sobre todo, un muy importante cambio de perspectiva respecto a quién solicita la resolución contractual, y a quién favorece ésta.

En efecto: Hasta ahora lo corriente era que la resolución la solicitara el vendedor como consecuencia del impago de alguna cantidad. El contexto económico propiciaba, además, que el vendedor que recurara la vivienda, reteniendo posiblemente una parte del precio ya cobrado en concepto de indemnización de daños y perjuicios, no quedara en absoluto perjudicado, puesto que no tendría problemas para encontrar nuevos compradores siendo incluso posible que, como consecuencia del tiempo transcurrido, el precio fuera ahora superior al inicial. La resolución, por lo tanto, la solía pedir el vendedor, y era a él a quien principalmente beneficiaba. Pero la ley y, sobre todo, la jurisprudencia, al exigir que para la resolución hiciera falta un incumplimiento muy

cualificado, se erigieron en protectores de los compradores que quedaban así defendidos de solicitudes intespectivas de resolución.

La crisis económica, sin embargo, provoca que sea preferentemente el comprador el que pida la resolución, y el vendedor el que se oponga a ella. Porque en un contexto en el que el precio de los inmuebles va cada día descendiendo más, y en el que, además, existen problemas para obtener financiación, para el vendedor la recuperación de la vivienda se convierte en un problema, puesto que sólo bajando el precio de la misma podrá encontrar nuevo comprador; y a veces ni aún así.

Así las cosas, desde una perspectiva de jurisprudencia de intereses mal entendida, alguien podría suponer que, dado que la anterior jurisprudencia lo que pretendía era, en definitiva, proteger al comprador, no sería aplicable cuando es el comprador el que solicita la resolución, puesto que podría ocurrir que una interpretación realizada para proteger al comprador se termina volviendo contra él.

Pero ya digo que eso sería una jurisprudencia de intereses mal entendida. Porque aunque es cierto que dicha jurisprudencia producía el efecto de proteger al comprador, no era esa su finalidad; sino que lo que se pretendía era configurar a la resolución, en sus justos términos, como un mecanismo que el ordenamiento jurídico establece para proteger a un contratante del incumplimiento del otro, en contratos bilaterales o sinalagmáticos.

El punto de partida para comprender correctamente el por qué y el cuándo de la resolución es el de que los contratos son obligatorios y, las obligaciones que nacen de los contratos, tal y como señala el artículo 1091 del Código civil, tienen fuerza de ley para las partes contratantes, sin que, en principio, el cambio de opinión de un contratante respecto del contrato, tenga relevancia. La voluntad de cada contratante es necesaria para que nazca el contrato; pero una vez que éste ha nacido, resulta, como regla, absolutamente irrelevante si alguno de los contratantes cambia de idea, o se arrepiente. Por ello no se admite, con carácter general, ni el desistimiento unilateral ni la revocación. Una vez el contrato es perfecto, surgen las obligaciones y éstas deben ser necesariamente cumplidas, bien voluntariamente, bien de manera forzosa.

Es decir: la consecuencia general del no cumplimiento de una obligación es la de que el acreedor podrá solicitar el cumplimiento forzoso. La posibilidad adicional de solicitar la resolución, al ser contraria al principio de conservación de los contratos, se produce exclusivamente cuando así se haya pactado,

mediante una condición resolutoria expresa, o en los contratos sinalagmáticos, ante el incumplimiento de la otra parte, porque así lo señala la ley.

Se suele decir –y es cierto– que la resolución, es una consecuencia del carácter sinalagmático o recíproco de la obligación. Pero lo que no siempre se dice es que esa consecuencia, aunque razonable y ajustada a nuestra tradición jurídica, no es imprescindible: sería perfectamente concebible un sistema en el que el incumplimiento de una de las partes sólo permitiera a la otra exigir el cumplimiento forzoso.

La cuestión sería entonces: ¿Por qué se permite la resolución? Y la respuesta que demos a tal pregunta será la clave para comprenderla correctamente. Porque la resolución de las obligaciones recíprocas no es una sanción al incumplimiento, sino un mecanismo dirigido a, en los contratos bilaterales, proteger a una de las partes del incumplimiento de la otra. Su justificación está en el hecho de que en los contratos bilaterales, las prestaciones a carga de cada una de las partes, son interdependientes, funcionando cada una de ellas como causa y justificación de la otra, de tal manera que si una de ellas no se cumple, se permite a la otra parte elegir entre exigir el cumplimiento forzoso (como en cualquier otra obligación) o, si así lo prefiere, desligarse de su propia obligación, dejando las cosas como estaban al principio.

Constituye, por lo tanto, la resolución, un supuesto de ineficacia sobrevenida del contrato; un caso en el que, excepcionalmente, se deja en manos de una de las partes la decisión sobre si se mantendrá o no el contrato. Siendo esa la razón de que doctrina y jurisprudencia afirmen reiteradamente que para apreciar la resolución no basta con un ligero retraso, o con un incumplimiento secundario, sino que es preciso un incumplimiento grave y culpable de una obligación principal; lo que una vieja fórmula jurisprudencial enunciaba afirmando que se exigía una «voluntad deliberadamente rebelde al cumplimiento», o, con fórmula más moderna, una «verdadera frustración del fin del contrato».

Pero el problema práctico que se plantea en los casos estudiados por la nueva academia es que en ellos raramente hay un incumplimiento total y absoluto, sino que lo que se suele producir es más bien un retraso en la entrega.

Y es entonces cuando se plantea el verdadero problema; porque un retraso no es, en principio, un incumplimiento grave, a no ser que el retraso sea de tal envergadura que debamos considerarlo incumplimiento. Y la pregunta más

difícil de responder con carácter general es la de cuándo eso es así. A los abogados a veces les gustaría una cifra concreta: ¿Cuánto retraso hace falta para pedir la resolución? ¿dos meses? ¿seis meses y medio? ¿un año? Y a los que no terminan de entender la raíz del problema les parece que en este punto existe una jurisprudencia contradictoria, cuando lo cierto es que la jurisprudencia resulta prácticamente unánime en el sentido de afirmar: que no hay una respuesta general, sino que cada caso debe ser estudiado individualmente.

Porque en el Código civil la regla es la de que el momento del cumplimiento de la obligación tiene una importancia secundaria: al acreedor le interesa, sobre todo, que se cumpla, y sólo en casos contados, si al final hay cumplimiento, el momento en el que este tuvo lugar, puede tener consecuencias.

Este es, el verdadero sentido, a mi modo de ver, del requisito de la interpelación para la constitución en mora: El Código civil no considera que haya un retraso cualificado, merecedor de consecuencias jurídicas, hasta que el acreedor se queja del retraso. Porque si llegado el día del cumplimiento el deudor no cumple y el acreedor no le reclama el cumplimiento... para el Código civil es normal que el deudor no se dé prisa. Pero la mora será automática si, por las circunstancias, o porque así se pactó expresamente, el deudor debía conocer los perjuicios que el retraso ocasionaría al acreedor.

Y es que, en definitiva, la cuestión termina dependiendo de la buena fe y de las circunstancias del caso concreto.

Pero hay un dato para mí evidente, y es que si la resolución es una defensa contra el incumplimiento, como regla no se podrá solicitar si en el momento en el que se solicita el vendedor ya está en condiciones de cumplir.

Pero sin embargo esto es lo que muchas veces ocurre: que los compradores que han soportado más o menos el retraso sin quejarse, solicitan la resolución cuando el edificio está terminado y listo para su entrega. Y sin embargo, si no se llegaron a quejar, si no hubo interpelación, ese retraso ni siquiera permitiría, probablemente, exigir una indemnización como consecuencia de la mora.

Porque el problema de fondo es –y vuelvo con ello al principio de mi intervención– la crisis económica, que puede plantear al comprador dos tipos de problemas: el de la desvalorización de la vivienda comprada y el de la dificultad para obtener financiación y terminar de pagar el resto de la vivienda.

El primero de los problemas tiene mal arreglo: precisamente por eso las crisis económicas son crisis; porque nos empobrecen; y una crisis motivada

por la llamada burbuja inmobiliaria, afectará, sin duda, de forma especial, a los adquirentes y propietarios de viviendas. Y aunque es cierto que podríamos preguntarnos quién es más justo que soporte esa depreciación... lo cierto es que al hacernos esa pregunta nos estamos saliendo ya del terreno jurídico para entrar en una discusión política y social, también muy interesante, pero cuyo foro no creo que sea ni esta Academia ni este acto.

Pero, por el contrario, el segundo de los problemas si puede tener, a veces, un encauzamiento jurídico.

Me estoy refiriendo a los supuestos en los que detrás de una solicitud de resolución por parte del comprador, planteada precisamente en el momento en el que es citado para entregarle la vivienda, lo que hay en realidad es un problema para encontrar financiación que le permita asumir el coste de la hipoteca y de los pagos que según el contrato corresponda realizar en el momento de la entrega de la vivienda.

En estos casos no hay duda de que en numerosas ocasiones sería posible considerar que la no obtención de financiación por parte del comprador constituye una verdadera condición resolutoria del contrato. El problema para ello sería exclusivamente de prueba; pero si se consigue probar que el vendedor sabía que el comprador necesitaba dicha financiación, no habría demasiados problemas para entender que la no obtención de la misma, debe dejar sin efecto el contrato. Porque, como he dicho antes, los contratos obligan porque las partes quisieron, y en los términos en los que así lo quisieron.

Desde luego en los contratos que se redactaban hasta hace bien poco, en los que se pactaba expresamente una subrogación del comprador en el préstamo hipotecario, no me cabe la menor duda de que si el banco se negaba a aceptar la subrogación en el caso concreto de algún comprador, habría pie para entender que ello produciría la resolución del contrato.

Hoy día la cláusula de subrogación obligatoria se ha quitado de los contratos, como consecuencia de que la legislación protectora de consumidores y usuarios la considera abusiva. Y sin dudar de que así sea, no deja de resultar paradójico que ello prive en ocasiones a algunos compradores de la posibilidad de demostrar que su contrato quedaba sometido a condición resolutoria.

En fin. No quiero alargarme demasiado, pero el discurso que acabamos de escuchar plantea muchas otras cuestiones de interés como las consecuencias del concurso del vendedor, o el tratamiento que hay que dar a los retrasos en la entrega que sean consecuencia de los retrasos que la propia administración

tenga en la tramitación de las licencias administrativas, donde creo que habría que distinguir entre los retrasos «normales» y los excepcionales, siendo cierto que los primeros deben estar previstos por el vendedor a la hora de calcular la fecha de entrega, ya que, a fin de cuentas, es un profesional que debe conocer todos esos detalles. Pero también en ocasiones se producen retrasos excepcionales en dicha tramitación, muy superiores a lo que cabría considerar como normal, en los que no parece razonable cargar la responsabilidad al vendedor, por muy profesional que sea. Sobre todo si esos retrasos eran imprevisibles. Por ejemplo: si para otorgar la licencia previamente se deben acometer ciertas obras de urbanización que corresponden al Ayuntamiento, y este no las acomete porque no tiene recursos económicos, pero retiene las licencias, hasta poder acometer las obras...

Otro punto de interés planteado por el discurso de nuestra nueva académica tiene que ver con la Ley 57/1968 que regula la percepción de cantidades anticipadas en la construcción y venta de viviendas; y en particular con su artículo 3º, donde señala la nueva Académica Alonso Saura que se contiene una facultad rescisoria (en realidad resolutoria) que raramente se esgrime ante los tribunales; quizás porque esta ley, aun estando en vigor, no es demasiado conocida por los profesionales del Derecho que no están directamente relacionados con la venta de viviendas.

Aunque, por otra parte, también podemos considerar que esta norma no hace en este punto sino una aplicación particular del artículo 1124, al que sólo añade un cifrado de los daños y perjuicios en un 6% de las cantidades entregadas, lo que una norma actual no haría, ya que indicar como indemnización una cuantía fija de intereses tiene el inconveniente de no tomar en consideración la coyuntura económica. Un 6% de intereses como indemnización, quizás sea razonable hoy día, con unos tipos de interés muy bajos, pero era obviamente ridícula a finales de los años setenta, cuando la ley acababa de entrar en vigor y se soportaban unos niveles de inflación superiores al 10%.

Pero de este precepto, el aspecto que más me ha llamado siempre la atención ha sido el de que en él, tras exigirse al promotor un aval por las cantidades anticipadas, se sugiere al comprador, ante el retraso en las obras, de concertar una prórroga «que se hará constar en una cláusula adicional del contrato otorgado, especificando el nuevo período con la fecha de terminación de la construcción y entrega de la vivienda», sin que la norma aclare qué ocurrirá en estos casos con el aval. Porque, claro está, no hay que olvidar que el artículo 1851 del Código civil tajantemente afirma que la prórroga concedida al

deudor por el acreedor sin el consentimiento del fiador extingue la fianza, lo que, a mi modo de ver, constituye una inconsistencia de la propia norma legal que de un lado impone un aval y, de otro, ofrece una solución que, aplicando las reglas generales, provocaría su extinción.

De hecho cuando se ejecuta el aval, los avalistas no dejan de alegar que hubo una prórroga que extinguió el aval y en general los Tribunales son restrictivos para entender que tal prórroga se produjo. Sirva como ejemplo la sentencia de nuestra audiencia provincial de 11 de enero de 2011.

A la vista de esta jurisprudencia, absolutamente razonable, no puedo sin embargo dejar de advertir que si las partes hubieran hecho uso de la opción que señala el artículo 3 de la mencionada Ley, y hubieran documentado la prórroga en los términos que dicho artículo indica, la solución hubiera debido ser posiblemente la contraria.

=====0000000=====

Y termino como he comenzado. Honrar, honra. Honrar a la nueva Académica nos honra como Institución. Hoy nos honramos en la Real Academia de Legislación y Jurisprudencia de Murcia de contar con una excepcional jurista por sus cualidades profesionales demostradas a lo largo de su larga trayectoria como jueza, como estudiosa y como persona inteligente y de criterio. Y digo de criterio, de buen criterio, pues soy consciente de que para María Pilar, a diferencia de algunos de nosotros, el criterio no es realizar lo querido por la voluntad, tampoco es tener una opinión propia o querer alcanzar un deseo en nuestro beneficio, sino que es saber tomar una decisión después de analizar las consecuencias y efectos de sus actos y de procurar buscar la realización de la justicia objetiva y de la ley.

Su actuación pública siempre ha obedecido a esta máxima y, aunque fuera sólo por ello, sería suficiente para felicitarnos como Corporación por el ingreso de María Pilar Alonso Saura.

Muchas gracias a todos ustedes por su presencia y atención.

He dicho.

CURRÍCULUM VITAE DE MARÍA PILAR ALONSO SAURA

María Pilar Alonso Saura, natural de Elche (Alicante), nacida el día 22 de abril de 1952.

Licenciada en Derecho por la Universidad de Murcia (Promoción 1969-1974).

Juez desde el año 1976, con destinos sucesivos en los Juzgados de Distrito de Callosa de Segura y Torrevieja en la provincia de Alicante , Primera Instancia e Instrucción nº 1 de Lorca (Murcia) y Distrito nº 3 de Elche (Alicante).

Magistrada desde el año 1987, con destino sucesivamente en los Juzgados de Primera Instancia e Instrucción nº 4 de Vitoria y nº 3 de Albacete y Primera Instancia nº 3 (Familia) de Murcia. Desde el año 1991 en la Audiencia Provincial de Murcia, Sección Tercera (Civil y Penal) hasta el día 1 de enero de 2008, en que queda adscrita a la Sección Primera (Civil).

Forma parte del Consejo de Redacción de la Revista Jurídica de la Región de Murcia.

ACTIVIDADES FORMATIVAS

Cursos de Doctorado en el Departamento de Derecho Privado y del Trabajo. Programa Institutos Fundamentales de Derecho Civil. Universidad de Murcia. 1990/1991, 1991/1992.

Jornadas sobre el Anteproyecto de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Universidad de Murcia. Escuela de Práctica Jurídica. Murcia. Octubre de 1997.

En el ámbito de formación del Consejo General del Poder Judicial, entre otras:

- Cortes Generales, celebrada en el Congreso de los Diputados y en el Senado. Madrid. Octubre 2000.
- Desamparo y Acogimiento. Madrid. Junio 2002.
- Discapacidad Intelectual y Derecho. Granada. Octubre 2003.
- Jurisdicción Voluntaria. Madrid. Octubre 2008.
- El arbitraje y su problemática actual. Madrid. Octubre 2010.

Curso de aplicación del Derecho Comunitario Europeo organizado por la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, el Consejo General del Poder Judicial y la Escuela de Práctica Jurídica de Murcia. Octubre 2001.

ACTIVIDADES DOCENTES

Profesora de Derecho Constitucional y Estatutario en el I Curso de Formación Básica para Policías Locales de Castilla la Mancha (1988-1989).

En curso de Psicopatología Jurídica y Forense, sobre incapacitación, aspectos sustantivos y procesales. Servicio Murciano de Salud. Junio de 1997.

Profesora de la Escuela de Práctica Jurídica de la Universidad Católica San Antonio de Murcia. Curso 1998/1999.

En curso de Psicopatología Forense, sobre Incapacitación y aspectos legales del Internamiento. Escuela de la Administración Pública de la Región de Murcia. Mayo 2000.

En curso de formación en dirección de centros de Servicios Sociales del ISSORM, sobre Incapacitación, Tutela e Internamiento. Consejería de Trabajo y Política Social de la Región de Murcia. Octubre 2001.

Coordinadora de prácticas jurisdiccionales de alumnos de la Escuela Judicial en la Audiencia Provincial de Murcia. Años 1997 y 2000.

Profesora de la Escuela de Práctica Jurídica de Murcia. Universidad de Murcia desde el curso 2002/2003.

PONENTE EN CURSOS Y JORNADAS

Curso sobre la Nueva Ley de Arrendamientos Urbanos. Universidad de Murcia. Facultad de Derecho. Ilustre Colegio de Abogados y Escuela de Práctica Jurídica de Murcia. Marzo de 1995.

Jornadas sobre la Nueva Ley del Jurado. Ilustre Colegio de Abogados y Escuela de Práctica Jurídica de Murcia. Diciembre de 1995.

Jornadas Conmemorativas de la Reinaguración del Edificio de Derecho. Organizadas por la Facultad de Derecho, Escuela de Práctica Jurídica y Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, sobre «Las parejas de hecho». Febrero 1996.

II Jornadas. La Administración de Justicia y los Arquitectos. Colegio Oficial de Arquitectos de Murcia, sobre Responsabilidad Penal del Arquitecto en el desempeño de sus actuaciones. Noviembre de 1996.

La incidencia de la Ley 30/1995 en el Derecho Derecho del Seguro Privado. Escuela de Práctica Jurídica de Murcia e Ilustre Colegio de Abogados de Lorca, sobre Obligación de Contratación del Seguro de Responsabilidad Civil». Mayo de 1997.

Sobre la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000 en las siguientes Jornadas:

- De la Escuela de Práctica Jurídica de Murcia con la colaboración del Colegio de Abogados de Lorca. Abril 2000.

- De la Escuela de Práctica Jurídica de Murcia con la colaboración del Colegio de Procuradores de Murcia. Abril 2000.
- Del Colegio de Abogados de Murcia. Junio 2001.
- De la Escuela de Práctica Jurídica y del Colegio de Abogados de Murcia. Octubre 2001.

Jornadas sobre Ley Concursal en relación con la Calificación, conclusión y reapertura del concurso:

- Del Colegio Oficial de Titulados Mercantiles y Empresariales de Murcia. Diciembre 2004.
- De la Escuela de Economía. Colegio de Economistas de la Región de Murcia. Diciembre 2005 y Febrero 2008.
- De la Escuela de Práctica Jurídica de Murcia, Universidad de Murcia y Colegio de Abogados de Murcia con la colaboración del Colegio de Economistas de la Región de Murcia. Noviembre 2008.
- Del Colegio de Economistas de la Región de Murcia y Refor, Economistas Forenses. Marzo 2009.
- Del Colegio de Abogados de Alicante. Mayo 2009 y Noviembre 2010.
- Del Colegio de Abogados de Cartagena. Mayo 2009.
- Cursos de la Escuela de Práctica Jurídica de la Universidad de Murcia I a IV (años 2005-2010).

EN EL ÁMBITO DE LOS PLANES DE FORMACIÓN DEL CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL

Ponencias

Sobre Derechos a la Libertad de Expresión e Información. Murcia, Noviembre 1993.

Derecho a la Libertad de Expresión. La Manga. Mayo 1994.

Arrendamientos Urbanos. Ponencia publicada bajo el Título «Nociones Generales de la Ley de Arrendamientos Urbanos 29/1994. Su ámbito. Disposiciones Adicionales». Estudios sobre la Ley de Arrendamientos Urbanos 1. Consejo General del Poder Judicial. Madrid, 1995.

Medidas Cautelares en el Ámbito de los Juzgados de lo Mercantil. Madrid. 20 de Octubre y 1 de Diciembre de 2004. Publicada.

Justicia y Medios de Comunicación. Murcia.

Sobre especialidades en materia de cheque y pagaré. Curso «Juicio cambiario Problemática en su aplicación». Madrid. Febrero 2010.

Garantía jurisdiccional de la igualdad. Mayo 2011.

DIRECTORA-COORDINADORA

Curso sobre los Problemas Prácticos en la Determinación de la Responsabilidad Civil en el Ámbito Penal y Civil. Murcia 1994.

I Jornadas de Justicia y Comunicación de la Región de Murcia, con D. Agustin Zurita Pinilla, Director del Gabinete de Comunicación del Consejo General del Poder Judicial. Murcia. Noviembre 2006.

Responsabilidad Civil Profesional junto con D. Luis Sáez Acosta, Magistrado del Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Salamanca. Madrid. Abril de 2008.

El/La Juez/za civil como garante de los derechos humanos fundamentales a celebrar en Madrid 30 de mayo a 2 de junio 2011.

