

Roj: STS 5107/2011
Id Cendoj: 28079110012011100514
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 1102/2008
Nº de Resolución: 542/2011
Procedimiento: CIVIL
Ponente: FRANCISCO MARIN CASTAN
Tipo de Resolución: Sentencia

Voces:

- x SANEAMIENTO POR VICIOS OCULTOS x
- x OBLIGACIONES DEL VENDEDOR x
- x EFECTOS DE LA COMPRAVENTA x
- x CONTRATO DE COMPRAVENTA x
- x INTERESES MORATORIOS x

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintidós de Julio de dos mil once.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los magistrados indicados al margen, ha visto el recurso de casación interpuesto por la compañía mercantil demandada-reconviniente RESIDENCIAS ASSISTIDES DE CATALUNYA S.L., representada ante esta Sala por la procuradora D^a María José Bueno Ramírez, contra la sentencia dictada con fecha 25 de marzo de 2008 por la Sección 19^a de la Audiencia Provincial de Barcelona en el recurso de apelación nº 133/08 dimanante de las actuaciones de juicio ordinario nº 214/06 del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Gavá, sobre saneamiento por vicios ocultos. Ha sido parte recurrida la compañía mercantil demandante-reconvenida ICRA S.A., representada ante esta Sala por el procurador D. Norberto Pablo Jerez Fernández.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 18 de abril de 2006 se presentó demanda interpuesta por la compañía mercantil ICRA S.A. contra la compañía mercantil Residencias Assistides de Catalunya S.L. solicitando se dictara sentencia por la que se condenara a esta demandada a *"a abonar a la demandante la cantidad que se fije como coste de reparación del edificio y que prudencialmente se estima actualmente en no menos de 900.000 # a compensar hasta donde alcance con la cantidad de 1.803.036,32 # que tiene que abonar la compradora a la vendedora en el momento de la entrega de la posesión con expresa condena en costas a la parte demandada"*.

SEGUNDO.- Turnada la demanda al Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Gavá, dando lugar a las actuaciones nº 214/06 de juicio ordinario, y emplazada la demandada, ésta compareció y contestó a la demanda solicitando se dictara sentencia con los siguientes pronunciamientos:

"a) Desestime la demanda, en su integridad, con expresa condena en costas a ICRA, S.A.

b) Subsidiariamente, y para el caso de que se desestime la solicitud de absolución contenida en el anterior apartado a) del Suplico, se establezca la naturaleza y coste de los trabajos de rehabilitación necesarios para sanear los vicios de aluminosis que presenta la finca nº 26.561, de conformidad con lo que determine SS^a en Sentencia de acuerdo con las pruebas practicadas en este procedimiento. Todo ello sin efectuar imposición de costas a mi mandante.

c) Subsidiariamente, y para el caso de que se desestime la solicitud de absolución contenida en el anterior apartado a) de este Suplico, se declare que el coste de los trabajos de rehabilitación a ejecutar para subsanar los vicios de aluminosis que presenta la finca nº 26.561 deberán ser considerados como menor

precio de la compraventa de dicha finca. Todo ello sin efectuar imposición de costas a mi mandante."

TERCERO.- En el propio escrito la misma parte formuló además reconvencción, interesando se dictara sentencia en los siguientes términos:

"a) Se condene a ICRA, S.A. a tomar posesión de la finca nº 26.561 del Registro de la Propiedad de Castelldefels.

b) Se condene a ICRA, S.A. a pagar a RESIDENCIES ASSISTIDES DE CATALUNYA, S.L. el importe de 1.803.036,32#, más los intereses devengados por la citada cantidad desde la fecha de interposición de la presente demanda reconvenccional.

c) Con carácter subsidiario, y para el caso de que se estimara la demanda principal interpuesta por ICRA, S.A. frente a RESIDENCIES ASSISTIDES DE CATALUNYA, S.L., se declare que el coste de los trabajos de rehabilitación necesarios para sanear los vicios de aluminosis de la finca nº 26.561 se deduzca del precio acordado de venta por dicha finca, condenando a ICRA, S.A. a satisfacer a mi representada el precio de venta de la finca nº 26.561 resultante una vez deducido del precio inicialmente convenido el coste de subsanación de los problemas de aluminosis. Igualmente deberá condenarse a la adversa al pago del íntegro precio pendiente de las fincas nº 33.150 y 4.820, más los intereses devengados por todos los importes pendientes de pago, desde la fecha de la interposición de la presente demanda reconvenccional.

d) Se condene a ICRA, S.A. a indemnizar a RESIDENCIES ASSISTIDES DE CATALUNYA, S.L. por el importe de los costes de mantenimiento de la finca nº 26.561 del Registro de la Propiedad de Castelldefels, devengados desde el 18 de abril de 2006 hasta la fecha en que se produzca la efectiva posesión de dicha finca por parte de ICRA, S.A.

e) Con expresa imposición de costas a ICRA, S.A."

CUARTO.- Contestada la reconvencción por la demandante inicial pidiendo su desestimación con expresa imposición de costas a la reconviniente, recibido el pleito a prueba y seguido por sus trámites, el magistrado- juez titular del mencionado Juzgado dictó sentencia el 18 de octubre de 2007 con el siguiente fallo: *"QUE DEBO DESESTIMAR Y DESESTIMO la demanda interpuesta por el Procurador Sr. Feixo Bergada en nombre y representación de ICRA S.A. contra RESIDENCIES ASSISTIDES DE CATALUNYA S.L., con imposición de costas.*

QUE DEBO ESTIMAR Y ESTIMO PARCIALMENTE la demanda reconvenccional interpuesta por el Procurador Sr. Quemada Ruiz en nombre y representación de RESIDENCIES ASSISTIDES DE CATALUNYA S.L contra ICRA S.A., y en consecuencia:

1º. Condono a ICRA S.A. a tomar posesión de la finca Nº 26.561 del Registro de la Propiedad de Castelldefels.

2º.- Condono a ICRA S.A. a pagar a RESIDENCIES ASSISTIDES DE CATALUNYA S.L 1.803.036,32 euros, más los intereses determinados en el fundamento de referencia.

Cada parte abonará las costas causadas a su instancia, y las comunes, si las hubiere, por mitad."

QUINTO.- Interpuesto por la parte demandante-reconvenida recurso de apelación, formulada impugnación añadida por la demandada-reconviniente para que se estimara su reconvencción y atribuido el conocimiento de la segunda instancia a la Sección 19ª de la Audiencia Provincial de Barcelona en actuaciones nº 133/08, esta dictó sentencia el 25 de marzo de 2008 con el siguiente fallo: *"Estimamos el recurso de apelación interpuesto por la representación de ICRA, S.A. y revocamos la sentencia del juzgado de primera instancia nº 3 de Gavá de 18 de octubre de 2007 , y en su lugar:*

1º Estimamos parcialmente la demanda interpuesta por ICRA S.A. contra RESIDENCIES ASSISTIDES DE CATALUNYA S.L. y fijamos el coste de reparación de la finca en 528.165,86 #, y

2º Condono a ICRA S.A. a pagar a RESIDENCIES ASSISTIDES DE CATALUNYA S.L. 1.274.870,46#, más los intereses desde la fecha de la sentencia de primera instancia.

3º No hay imposición de costas en ambas instancias".

SEXTO.- Anunciados por la demandada-reconviniente recurso extraordinario por infracción procesal y

recurso de casación contra la sentencia de apelación, el tribunal sentenciador los tuvo por preparados y, a continuación, dicha parte los interpuso ante el propio tribunal.

SÉPTIMO.- Recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma ambas partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto el 3 de noviembre de 2009 no admitiendo el recurso extraordinario por infracción procesal y admitiendo el de casación.

OCTAVO.- El recurso de casación se articula en dos motivos: el primero por infracción del *art. 1484 CC* y el segundo por infracción de sus *arts. 1101 y 1108*.

NOVENO.- La demandante-reconvenida, como parte recurrida, presentó escrito de oposición al recurso alegado que era inadmisibile, impugnando a continuación sus dos motivos y solicitando se declarase inadmisibile el recurso o, subsidiariamente, se desestimara íntegramente, con imposición de costas a la recurrente.

DÉCIMO.- Por providencia de 2 de marzo del corriente año se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 28 de junio siguiente, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- La cuestión jurídica principal que plantea el presente recurso de casación es si el vendedor debe responder de los vicios de la cosa vendida conocidos por él y de los que no hubiera informado al comprador o, por el contrario, es el comprador quien debe soportar los vicios o defectos si tuvo la oportunidad de conocerlos y no mostró ningún interés.

El litigio se inició por demanda de la compañía mercantil ICRA S.A. (en adelante *Icra*), compradora de un edificio destinado por entonces a residencia de ancianos más una porción de terreno edificable y un solar también edificable, contra la compañía mercantil RESIDENCIES ASSISTIDES DE CATALUNYA S.L. (en adelante *Residencies*), vendedora de las tres fincas, pidiendo se condenara a *Residencies* a abonar a *Icra* la cantidad que se fijara como coste de reparación del edificio, estimado al tiempo de la presentación de la demanda en no menos de 900.000 euros, compensándolo hasta donde alcanzase con la cantidad de 1.803.036'32 euros que *Icra* tenía que pagar a *Residencies*, como suma de la parte aplazada de los respectivos precios de las tres fincas, hasta el momento de la entrega de su posesión por la vendedora. Estas peticiones se fundaban en los *arts. 1484, 1485 y 1486 CC*, cuya aplicación se invocaba alegando, en esencia, que el edificio estaba afectado de aluminosis en gran parte de su estructura, que la vendedora no había permitido a la compradora visitarlo so pretexto de que iba alterar la vida de los ancianos residentes y, en fin, que una vez "*facilitada la entrada el 31 de enero de 2006*" la demandante, acompañada de un arquitecto y una aparejadora, había podido comprobar la existencia de aluminosis.

La demandada *Residencies* contestó a la demanda pidiendo su desestimación, o subsidiariamente que se estableciera la naturaleza y coste de los trabajos de rehabilitación necesarios para sanear los vicios de aluminosis y se declarase que el coste debería ser considerado como menor precio de la compraventa del edificio afectado y, además, formuló reconvencción solicitando la condena de *Icra* a tomar posesión del edificio y a pagar a *Residencies* la cantidad de 1.803.036'32 euros más los intereses devengados desde la formulación de la reconvencción o, subsidiariamente, para el caso de estimarse la demanda inicial, se declarase que el coste de los trabajos de rehabilitación del edificio debía deducirse del precio del propio edificio y se condenara a *Icra* a pagar íntegramente la parte aplazada de los respectivos precios de las otras dos fincas, más intereses desde la formulación de la reconvencción, a todo lo cual se añadía la petición de una indemnización por los costes de mantenimiento del edificio desde el 18 de abril de 2006 hasta la fecha en que se produjera la efectiva posesión del mismo por parte de *Icra*. Fundamento de la contestación-reconvencción era, muy en síntesis, que *Icra* conocía perfectamente desde antes de la compra el estado de conservación del edificio y sus posibles patologías constructivas y que, por tanto, su demanda obedecía a una estrategia de su administrador y propietario para obligar a *Residencies* a venderle otro terreno más a bajo precio o, en su defecto, obtener una rebaja injustificada en el precio de las fincas ya vendidas.

La sentencia de primera instancia desestimó totalmente la demanda inicial y, estimando en parte la reconvencción, condenó a *Icra* a tomar posesión del edificio y a pagar a *Residencies* la cantidad de 1.803.036'32 euros con los intereses del *art. 576 LEC*. Fundamentos de este fallo son, en esencia, los siguientes: 1) *Icra* no había probado que *Residencies* no le permitiera visitar el edificio antes de comprarlo;

2) *Icra* se dedicaba a la promoción inmobiliaria y su representante legal era administrador de otras sociedades con el mismo objeto, habiendo manifestado en el acto del juicio que estaba construyendo unas casas; 3) no era creíble que quien se dedicaba a la promoción inmobiliaria pagara casi 2 millones de euros "por una finca sino verla antes, y aceptar la excusa de la vendedora de que no podía entrar para no molestar a los ancianos"; 4) mediante la declaración testimonial del mediador de la compraventa se había probado "que mientras duraron las gestiones para la operación de compraventa, la parte actora no solo no visitó la finca, sino que nunca manifestó intención alguna al respecto"; 5) el mismo testigo había declarado "que la sociedad compradora le comentó que una de las opciones que se planteaba ICRA S.A. en cuanto a la finca en cuestión, era la de construir, una vez derribado el edificio existente"; 6) la manifestación del administrador de *Icra* de querer continuar la actividad de residencia geriátrica quedaba desmentida por un documento aportado por él mismo, de fecha posterior a la venta, en el que se decía "... ya que cuando el edificio se convierta en hotel, actividad para el que ha sido comprado..."; 7) de la documental aportada por la propia *Icra* se desprende que "algunos de los defectos estaban más que a la vista"; 8) en virtud de todo ello, "y dado que la demandada jamás ha negado que el edificio tenga algunas vigas con cemento aluminoso", se llegaba a la convicción "de que la actora sabía el estado real de la finca, y que le resultaba indiferente"; 9) aun admitiendo que *Icra* desconociera la aluminosis, tampoco procedería estimar su demanda, pues "nunca manifestó declaración de entrar en la finca antes de la firma (recuérdese declaración del intermediario Sr. López Calderón) y si lo hubiera hecho, por sus conocimientos y por estar gran parte de los defectos a la vista, pudo y debió conocer el estado real de lo comprado, por lo que la falta de tal conocimiento, de existir, solo a su negligencia puede ser imputado"; 10) también era significativo "que ya una vez vista la finca, acompañado de técnicos en la materia, se cuantifique la reparación en no menos de 900.000 euros, sin ofrecer dato, pericial ni justificación alguna de dicha cantidad, verdaderamente relevante, y que se corresponde casi con la mitad del precio que le resta por pagar, y con el doble de lo que establece el perito judicial"; 11) el propio perito judicial cifraba el valor de mercado del edificio, a la fecha del contrato, "en un importe muy superior al pagado", por lo que en cualquier caso debía concluirse que en el precio de la compraventa "se tuvo en cuenta la antigüedad de la finca y su conservación"; 12) en cuanto a la condena de intereses pedida por *Residencias* en su reconvención, era improcedente, porque la fecha inicial propuesta para su devengo, 18 de abril de 2006, coincidente con la fecha de interposición de la demanda inicial, no quedaba suficientemente justificada y, además, en la escritura de compraventa "consta expresamente que el precio aplazado no devengará intereses sin distinción", a lo que cabía añadir "que si bien la cantidad reclamada es líquida y determinada, no puede afirmarse que fuera vencida y exigible, dada la previsión contenida en la propia escritura en cuanto a la posibilidad de descontar parte del precio de la cantidad aplazada, en el supuesto de que la vendedora tuviera que responder de las deficiencias sobrevenidas al estado actual de la finca", deficiencias que desde luego "no podían referirse a la aluminosis, que para poder ser apreciada como vicio oculto, debía concurrir en el momento del otorgamiento del contrato, no después".

Interpuesto recurso de apelación por la compradora *Icra* y formulada impugnación añadida por *Residencias* para que se acogiera su pretensión relativa a los intereses, el tribunal de segunda instancia, acogiendo el recurso de *Icra*, fijó el coste de reparación del edificio en 528.165'86 euros y condenó a *Icra* a pagar a *Residencias* la cantidad de 1.274.870'46 euros más los intereses legales desde la fecha de la sentencia de primera instancia. Razones de este fallo son, en esencia, las siguientes: 1ª) El legal representante de *Residencias* reconoció en el acto del juicio que en su momento no había comentado a la compradora la existencia de aluminosis; 2ª) esto demostraba "una falta de buena fe contractual, pues con independencia del destino que quiera asignarle a la finca el comprador, este debe tener toda la información para valorar el alcance de su inversión y se han de hacer constar todas las circunstancias relevantes que afectan a la finca y que puedan influir en el precio, pues las motivaciones del negocio no deben confundirse con la causa"; 3ª) ciertamente era "muy extraño que la parte compradora no le importara o aceptara según su versión no ver la finca, pero con mayor razón para que se hiciera constar la existencia de vigas con aluminosis, pues si bien estas estaban a la vista, el vendedor se amparó en la falta de visita para no informar"; 4ª) el desinterés por el estado del edificio se contradecía con la obligación expresada en el contrato de mantener las instalaciones en buen estado de conservación y mantenimiento; 5ª) por tanto existía un vicio conocido por el vendedor "y de acuerdo con la pericial judicial se ha de descontar del precio que falta por abonar la suma de 528.165'86 euros"; 6ª) el hecho de que *Icra* se dedicara o pudiera dedicarse a la promoción inmobiliaria, "lo que es discutido por el legal representante que sostiene que es una sociedad patrimonial, no exime a la vendedora de su obligación de informar debidamente al comprador de todo lo que afecta a la finca"; 7ª) el dato del valor de mercado del edificio al tiempo de la compraventa no era relevante, pues dicho valor "es fluctuante y entra dentro de una operación que comprende otras fincas, por lo que no es un dato que revele que se valoró el estado real de la finca"; 8ª) el devengo de intereses por la parte aplazada del precio no podía comenzar cuando proponía *Residencias*, ya que se había producido un descuento al estimarse parcialmente la demanda inicial, y además se había pactado que la parte aplazada del precio no devengaría intereses.

Contra la sentencia de apelación la demandada-reconviniante *Residencias* interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación, pero el extraordinario por infracción procesal no fue admitido por esta Sala y en consecuencia únicamente ha de resolverse en este acto el recurso de casación que, articulado en dos motivos, pretende en el primero se desestime la demanda de *Icra* por no ser ocultos los defectos probados del edificio y, en el segundo, se condene a *Icra* a pagar los intereses devengados por la cantidad debida desde un momento anterior a la fecha de la sentencia de primera instancia, y ello incluso aunque la cantidad debida fuese menor que la afirmada en su reconvención, es decir, aunque no se estimara el primer motivo de su recurso.

SEGUNDO .- La parte recurrida, es decir *Icra* , plantea como cuestión previa en su escrito de oposición que el recurso no es admisible porque pretende revisar por completo el proceso y sustituir la apreciación probatoria del tribunal de apelación por la propia de la parte recurrente, "*distorsionando casi sistemáticamente la naturaleza casacional de este Recurso*", que se limitaría a "*una mera reiteración de lo manifestado en la instancia*".

Así planteado, el óbice de admisibilidad se rechaza porque el primer motivo del recurso, centrado en el principal problema litigioso, es decir el de los vicios ocultos, plantea una cuestión estrictamente jurídica, a saber, la de cómo debe interpretarse el *art. 1484 CC* en cuanto exime al vendedor "de los defectos manifiestos o que estuvieren a la vista", así como "de los que no lo estén, si el comprador es un perito que, por razón de su oficio o profesión, debía fácilmente conocerlos", cuestión a la que debe responder esta Sala porque la recurrente la plantea aceptando los hechos que la sentencia impugnada declara probados ("*a pesar de haber reconocido en la escueta fundamentación jurídica de su Sentencia la concurrencia de circunstancias que impedían aplicar lo dispuesto en el artículo 1484 del Código Civil en cuanto a la obligación de saneamiento de la cosa vendida con vicios ocultos*"). Y en cuanto al motivo segundo, la cuestión que se plantea también es estrictamente jurídica, pues se funda en la jurisprudencia de esta Sala superadora del principio *in illiquidis non fit mora* incluso aceptando la reducción por la sentencia recurrida de la cantidad debida como precio a consecuencia del coste de reparación de la aluminosis del edificio.

TERCERO .- Antes de examinar los dos motivos del recurso conviene hacer constar algunos datos de hecho no suficientemente especificados por ninguna de las sentencias de ambas instancias y que resultan de documentos cuyo contenido es admitido por las dos partes litigantes. Estos datos son los siguientes:

1º) Aunque la compraventa de las tres fincas se plasmara en un solo documento privado de 18 de julio de 2005, sin embargo se otorgaron tres escrituras públicas de compraventa, una por cada finca, el 29 de noviembre siguiente y con numeración correlativa, correspondiendo el nº 8098 a la compraventa de la porción de terreno edificable, el nº 8099 a la del solar edificable y el nº 8100 a la del edificio que la vendedora dedicaba por entonces a residencia de ancianos, si bien se describía como "*FINCA URBANA, inmueble integrado por un edificio, hotel, que consta de bajos y de dos pisos, cubierta de terrado, y por una CASA- CHALET, compuesta de dos plantas, llamadas semisótano y baja, cubierta de tejado*".

2º) El precio de la porción de terreno edificable (escritura nº 8098) fue de 450.759'08 euros, de los que 240.404'84 euros se confesaban recibidos por la vendedora y el resto, 210.354'24 euros, se aplazaba, "*sin devengo de interés alguno*" , hasta "*el momento en que se formalice en favor de la parte aquí compradora por la vendedora la entrega de la posesión de la finca registral número 26561*" (el edificio) , "*siempre que se cumplan los requisitos establecidos en la escritura de compraventa en méritos de la cual la aquí vendedora transmitirá dicha finca a la también aquí compradora y que se formalizará con posterioridad a este otorgamiento*" , sirviendo en cualquier caso el otorgamiento de la propia escritura de compraventa de la porción de terreno de "*tradición instrumental y de toma de posesión real y efectiva de la finca por la parte compradora*" .

3º) El precio del solar edificable (escritura nº 8099) fue de 751.265'13 euros, de los que 420.708'47 euros se confesaban recibidos por la vendedora y el resto, 330.556'66 euros, se aplazaba, también sin intereses, en los mismos términos que en la escritura precedente y haciéndose constar igualmente la tradición instrumental.

4º) El precio del edificio (escritura nº 8100) fue de 1.803.036'31 euros, de los que 540.910'89 euros se confesaban recibidos por la vendedora y el resto, 1.262.125'42 euros, se aplazaba, "*sin devengo de interés alguno*" , hasta que la parte vendedora hiciera entrega a la compradora de la posesión real y efectiva de la finca. Se disponía que a tal fin "*la parte vendedora deberá notificar a la compradora su voluntad de efectuar la entrega de la posesión de dicha finca a la compradora como máximo con tres meses de anticipación a ello que instrumentalizarán mediante la correspondiente escritura de acta de entrega de la posesión y pago del precio aplazado*" . También se disponía que la entrega de la posesión real y efectiva suponía que "*las*

instalaciones se encuentren en un buen estado de conservación y funcionamiento obligándose la vendedora no dar de baja los contadores de los suministros propios de la actividad que se desarrollaba en la misma, respondiendo la vendedora hasta la entrega de dicha posesión de la conservación y mantenimiento de las mismas con la diligencia de un buen administrador, respondiendo de las deficiencias que puedan ser apreciadas por la parte compradora sobrevenidas al estado actual de la finca que serán evaluadas y descontadas del precio aplazado a satisfacer". A esto se añadía que "[u]na vez requerida la parte compradora por la vendedora para la entrega de la posesión de dicha finca ambas partes se obligan a personarse en la misma antes de formalizar el acta de la entrega de la posesión que conllevará el pago del precio aplazado y evaluar el estado de los servicios y funcionamiento de sus instalaciones". Por otro lado, la vendedora respondía "de la extinción e indemnización de todos los contratos laborales correspondientes al personal que hasta la fecha han estado vinculados laboralmente con la misma", soportando la vendedora cualquier reclamación laboral contra la compradora con cargo al precio aplazado. Finalmente, el otorgamiento de la escritura servía de "transmisión del dominio" de la finca "pero no de la posesión real y efectiva de la misma que se reserva la vendedora hasta el momento del pago del precio aplazado, quedando la parte vendedora obligada de evicción y saneamiento por vicios ocultos conforme a derecho".

5º) Según el Registro Mercantil, el administrador de *Icra* lo era también de las compañías Piesub S.A., Automóviles Zona Franca Peg S.A. y Compañía de Montaje de Maquinaria de Elevación y Transporte S.L., y el objeto social de *Icra* era la actividad inmobiliaria en general mientras el de Piesub S.A. era la construcción inmobiliaria.

6º) El 23 de enero de 2006 *Icra* se dio por notificada de un escrito de *Residencias*, fechado el anterior día 18, poniendo a su disposición las fincas y requiriendo el pago de las cantidades aplazadas de sus respectivos precios, al que *Icra* respondió mediante escrito del propio día 23 manifestando lo siguiente: "Previamente a la liquidación del pago y en cumplimiento de lo acordado en la escritura pública, ruego se nos indique el plazo en el que se nos facilitará la documentación referente a la liquidación del personal así como la fecha para poder efectuar la verificación del estado en que se encuentran dichas fincas. Una vez efectuadas las mismas, se procederá a la liquidación de la cantidad pendiente de pago por parte de la compradora, mediante entrega definitiva de pagaré reseñado en la escritura".

7º) El 31 de enero de 2006 el administrador de *Icra*, sin oposición alguna por parte de *Residencias* y sin que todavía se hubiera procedido a entregar la posesión del edificio, procedió a visitarlo, estando ya vacío, junto con un arquitecto y una aparejadora que en trozos sueltos de las vigas detectaron indicios de aluminosis, confirmados mediante análisis cuyos resultados tienen fecha del 3 de febrero siguiente.

8º) La demanda de *Icra* contra *Residencias* se interpuso el 18 de abril de 2006 y la reconvenición de *Residencias* contra *Icra* el 3 de julio de 2006.

CUARTO.- Entrando a examinar ya el recurso, su *motivo primero* se funda en infracción del *art. 1484 CC* por no haber tenido en cuenta la sentencia recurrida que este artículo exime de responsabilidad al vendedor por los defectos manifiestos de la cosa vendida o que estuviesen a la vista y por los que, no estando a la vista, el comprador perito deba conocer por razón de su oficio o profesión.

Para la parte recurrente, en suma, la sentencia impugnada no ha aplicado el *art. 1484 CC* pese a ser este, junto con sus concordantes *arts. 1485 y 1486*, el fundamento único de la demanda, haberse defendido la hoy recurrente de esa única acción ejercitada y resultar de los propios hechos probados de la sentencia recurrida tanto que la aluminosis del edificio era manifiesta cuanto que la compradora *Icra*, como sociedad dedicada a la actividad inmobiliaria, debía conocerla fácilmente.

Así planteado, el motivo se estima por las siguientes razones:

1ª) La única acción ejercitada en la demanda fue la de rebaja del precio, contemplada en el *párrafo primero del art. 1486 CC* como alternativa al desistimiento del contrato.

2ª) Por eso la razón causal del fallo de apelación, consistente esencialmente en que la vendedora *Residencias* conocía la aluminosis y faltó a la buena fe por no haber informado a la compradora *Icra*, parece fundarse en el párrafo segundo de ese mismo *art. 1486*, que reconoce al comprador la misma opción que el párrafo primero "[s]i el vendedor conocía los vicios o defectos ocultos de la cosa vendida y no los manifestó al comprador".

3ª) Sin embargo el *párrafo segundo del art. 1486 CC* no impone al vendedor el deber exhaustivo de información que parece exigirle la sentencia recurrida al razonar que "con independencia del destino que quiera asignarle a la finca el comprador, este debe tener toda la información para valorar el alcance de su

inversión y se han de hacer constar todas las circunstancias relevantes que afectan a la finca y que pueden influir en el precio". Antes bien, al referirse expresamente dicho párrafo a "los vicios o defectos ocultos de la cosa vendida" está excluyendo del deber de información del vendedor los que no sean ocultos, es decir aquellos a los que se refiere el último inciso del art. 1484 CC.

4ª) En consecuencia el art. 1486 no puede interpretarse prescindiendo del art. 1484 y, por ello, si los vicios o defectos de la cosa eran manifiestos o el comprador, por su condición de experto, hubiera debido conocerlos, el vendedor no responderá aunque no se los manifestara al comprador. Así se desprende de la jurisprudencia de esta Sala representada por las sentencias de 31 de enero de 1970 (vicio no conocido ni "cognoscible"), 8 de julio de 1994 y 29 de junio de 2005 (vicio que "no haya podido trascender ni ser conocido"), citadas las tres por la recurrente, y 8 de julio de 2010 (vicio no conocido por el adquirente, "ni conocido por la simple contemplación de la cosa teniendo en cuenta la preparación técnica del sujeto al efecto")

5ª) De los hechos que la sentencia recurrida declara probados resultan las circunstancias que según el art. 1484 eximen de responsabilidad al vendedor por no merecer los vicios la calificación de ocultos, ya que, primero, a la compradora *Icra* no le importó o la misma compradora no aceptó ver la finca antes de comprarla; segundo, la aluminosis estaba a la vista; y tercero, la compradora *Icra* se dedicaba a la promoción inmobiliaria.

6ª) La conclusión anterior se refuerza por los datos reseñados en el fundamento jurídico tercero de la presente sentencia de casación, pues la condición de *Icra* de experta en materia inmobiliaria resulta de los datos del Registro Mercantil; pudo visitar la finca sin impedimento alguno en cuanto manifestó su voluntad de hacerlo, detectando entonces indicios de aluminosis a simple vista; y en fin, la obligación de la vendedora *Residencias* de conservar y mantener las instalaciones del edificio y responder de las deficiencias se refería, según la escritura pública de compraventa, a "las sobrevenidas al estado actual de la finca", no a las ya existentes.

7ª) De esos mismos datos resulta que tampoco pueda compartirse la razón causal del fallo recurrido en cuanto pudiera entenderse fundado en reglas más generales sobre la buena fe contractual, como la del art. 1258 CC, inaplicable además cuando existe la regla especial de su art. 1484, porque los tres contratos de compraventa, al aplazar el pago de partes muy considerables de los respectivos precios hasta la recepción del edificio por la compradora *Icra*, que sin embargo recibía de inmediato la posesión de las otras dos fincas, situaron a esta frente a la vendedora en una posición de ventaja de la que, precisamente por la buena fe contractual, no podía aprovecharse para demorar el pago de todas aquellas cantidades, e incluso rebajar sustancialmente el precio convenido del edificio, escudándose en su ignorancia de aquello que pudo perfectamente conocer.

8ª) Ese mismo principio general de la buena fe no es compatible con la alegación de desconocimiento de lo que bien se pudo conocer o de un error que se pudo fácilmente evitar, y por eso la jurisprudencia de esta Sala complementa el art. 1266 CC exigiendo la inexcusabilidad del error para que este invalide el consentimiento. Como declara la sentencia de 30 de marzo de 2011 (rec. 1569/07), con cita de otras muchas sobre la inexcusabilidad del error, el Código Civil "niega protección a quien, con el empleo de la diligencia que le era exigible en las circunstancias concurrentes, habría conocido lo que al contratar finalmente ignoró".

QUINTO .- La estimación del primer motivo del recurso determina, conforme al art. 487.2 LEC, la casación parcial de la sentencia recurrida para, en su lugar, mantener la desestimación total de la demanda de *Icra* acordada por la sentencia de primera instancia.

Esto comporta, a su vez, que la pretensión de la reconvención de *Residencias* relativa a los intereses del precio aplazado deba ser examinada por esta Sala más como tribunal que ha asumido la instancia tras casar la sentencia recurrida que como tribunal de casación.

Esto es así porque si bien el segundo motivo del recurso de casación, fundado en infracción de los arts. 1101 y 1108 CC, se dedica a esa materia de intereses, su planteamiento es tanto dependiente de la estimación del motivo primero como autónomo o independiente, es decir incluso aceptando la reducción por la sentencia impugnada de la cantidad a pagar por *Icra*, razón por la cual la recurrente alega que esta reducción no impide el devengo de intereses por la cantidad finalmente debida desde antes de la fecha de la sentencia de primera instancia.

Por tanto, una vez dejada sin efecto dicha reducción por esta Sala, lo que ahora hay que decidir es si los intereses de la cantidad de 1.803.036'32 euros son exclusivamente los "de la mora procesal" del art. 576

LEC, como acordó la sentencia de primera instancia, o a estos hay que añadir los intereses legales de la misma cantidad desde una fecha anterior, como alegó *Residencias* en su impugnación añadida al recurso de apelación de *Icra*.

Así centrada la cuestión, esta debe resolverse en sentido favorable a *Residencias*, pues de lo razonado en los fundamentos jurídicos anteriores se desprende que en enero de 2006 puso el edificio a disposición de *Icra* y que si esta no quiso entrar en posesión del mismo no fue por ningún incumplimiento contractual de *Residencias* ni por ningún trámite pendiente a cargo de esta sino por la expectativa de obtener una sustancial rebaja del precio con base en los vicios o defectos que siempre tuvo la oportunidad de conocer.

En suma, mientras la vendedora cumplió, no lo hizo la compradora, que al escudarse en el carácter de ocultos de vicios o defectos que en realidad no lo eran se constituyó en mora, conforme al *art. 1100 CC*, y por ello debe indemnizar a la vendedora como dispone su *art. 1108*.

Ahora bien, en orden a la fecha inicial de devengo del interés legal la reconviniendo *Residencias* incurre en patentes contradicciones, pues en su reconvención propuso "*la fecha de interposición de la presente demanda reconvencional*", que se presentó el 3 de julio de 2006; la misma propuesta mantuvo en su impugnación de la sentencia de primera instancia; en el alegato del segundo motivo de su recurso de casación adelanta esa fecha al 18 de abril de 2006, en la que debió *Icra* entrar en posesión del edificio; y sin embargo, en las peticiones del propio recurso de casación se remite a las pretensiones formuladas en la reconvención.

En vista de lo anterior, la única solución posible es fijar como fecha inicial del devengo de los intereses de que se trata el 3 de julio de 2006, fecha de presentación de la reconvención, pues ninguna duda hay de que, interpuesta por *Icra* su demanda el 18 de abril anterior alegando no poder entrar en posesión del edificio, y por tanto no tener que pagar la parte aplazada de los respectivos precios de las tres fincas, todo ello so pretexto de unos vicios ocultos que se han demostrado inexistentes en el sentido de no ser ocultos, el 3 de julio la cantidad debida ya era líquida y exigible conforme a la pactado en las correspondientes escrituras de compraventa, pues el pacto de no devengo de intereses hasta la entrega de la posesión real y efectiva del edificio no puede favorecer a la parte incumplidora que entorpeció la entrega alegando vicios ocultos que en realidad no lo eran.

SEXO.- Finalmente conviene puntualizar que, pese a haber asumido la instancia esta Sala tras la estimación del primer motivo de casación, no procede entrar a conocer de la pretensión de la reconvención de *Residencias* concerniente a los costes de mantenimiento del edificio por más que la mantuviera en su impugnación de la sentencia de primera instancia, ya que la sentencia de apelación desestimó esta pretensión por razones en parte coincidentes con las que justificaron que como fecha inicial del devengo de intereses se fijara la de la sentencia de primera instancia, y sin embargo *Residencias* no ha dedicado ningún motivo de casación a impugnar dicha desestimación, como en cambio sí ha hecho en relación con los intereses. En definitiva, la existencia de una voluntad de impugnar ese pronunciamiento de la sentencia recurrida tendría que haber sido inequívoca, para evitar cualquier indefensión a la parte recurrida, y que tal voluntad no está suficientemente expresada en el recurso resulta de que su motivo segundo, relativo a los intereses, contempla su procedencia desde una determinada fecha "*para el caso de ser estimado el Motivo Primero de Casación expuesto anteriormente*", siendo tal fecha precisamente aquella en que, según la escritura pública, la compradora debía tomar posesión de la finca litigiosa, y sin embargo nada semejante se alega en relación con los costes de mantenimiento de la misma finca por más que las peticiones del recurso, a modo de cláusula de estilo, se remitan a la contestación-reconvención.

SÉPTIMO.- Conforme al *art. 394 LEC* las costas de la demanda de *Icra* deben imponerse a esta, como hizo la sentencia de primera instancia, y las de la reconvención no deben imponerse especialmente a ninguna de las partes, como igualmente hizo la misma sentencia, ya que se mantiene la desestimación parcial de la reconvención.

OCTAVO.- En cuanto a las costas de la segunda instancia, y aplicando el *art. 398.1 en relación con el 394.1*, ambos de la *LEC*, deben imponerse a *Icra* las causadas por su recurso de apelación, que tenía que haber sido totalmente desestimado, y no deben imponerse especialmente a ninguna de las partes las causadas por la impugnación añadida de *Residencias*, que tenía que haber sido parcialmente estimada.

NOVENO.- Conforme al *art. 398.1 LEC*, no procede imponer especialmente a ninguna de las partes las costas del recurso de casación.

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

FALLAMOS

1º.- **ESTIMAR EL RECURSO DE CASACIÓN** interpuesto por la compañía mercantil demandada-reconviniente RESIDENCIAS ASSISTIDES DE CATALUNYA S.L. contra la sentencia dictada con fecha 25 de marzo de 2008 por la Sección 19ª de la Audiencia Provincial de Barcelona en el recurso de apelación nº 133/08 .

2º.- **CASAR EL PARTE LA SENTENCIA RECURRIDA** , en cuanto estimó el recurso de apelación de la demandante-reconvenida ICRA S.A. y desestimó totalmente la impugnación añadida de RESIDENCIAS ASSISTIDES DE CATALUNYA S.L.

3º.- En su lugar, mantener la sentencia de primera instancia en cuanto, desestimando totalmente la demanda inicial de ICRA S.A. y estimando parcialmente la reconvencción de RESIDENCIAS ASSISTIDES DE CATALUNYA S.L., condenó a aquella a tomar posesión de la finca nº 26.561 del Registro de la Propiedad de Castelldefels y a pagar a RESIDENCIAS ASSISTIDES DE CATALUNYA S.L. la cantidad de 1.803.036'62 euros.

4º.- Revocar la misma sentencia de primera instancia en cuanto desestima la pretensión de la reconvencción sobre intereses de la cantidad debida.

5º.- En su lugar, y estimando dicha pretensión, condenar a la demandante-reconvenida ICRA S.A. a pagar a RESIDENCIAS ASSISTIDES DE CATALUNYA S.L. el interés legal de la cantidad de 1.803.036'32 euros desde el 3 de julio de 2006, fecha de presentación de la reconvencción, hasta el 17 de octubre de 2007, así como los intereses del *art. 576 LEC de la misma suma desde el 18 de octubre de 2007* , fecha de la sentencia de primera instancia, hasta su completo pago.

6º.- Confirmar la sentencia recurrida en cuanto desestimó la pretensión de RESSIDENCIAS ASSISTIDES DE CATALUNYA S.L. relativa a los costes de mantenimiento del edificio.

7º.- Mantener los pronunciamientos de la sentencia de primera instancia sobre costas procesales.

8º.- Imponer a ICRA S.A. las costas causadas por su recurso de apelación y no imponer especialmente a ninguna de las partes las causadas por la impugnación añadida de RESIDENCIAS ASSISTIDES DE CATALUNYA S.L.

9º.- Y no imponer especialmente a ninguna de las partes las costas del recurso de casación.

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

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos **.-Juan Antonio Xiol Rios.-Xavier O'Callaghan Muñoz .-Francisco Marin Castan.-Jose Antonio Seijas Quintana.-Roman Garcia Varela.-FIRMADA Y RUBRICADA.** PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Francisco Marin Castan, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.