

EDJ 1999/40374

Tribunal Supremo Sala 1ª, S 29-11-1999, nº 1007/1999, rec. 960/1995

Pte: Vázquez Sandes, José Ramón

Resumen

El TS desestima el rec. de casación interpuesto por la entidad demandada y condenada a indemnizar al actor ex art. 1591 CC, toda vez que los argumentos expuestos en su defensa deben ser desestimados, ya que la recurrente absorbió a la entidad constructora, y como consecuencia de dicha operación societaria, adquirió en bloque y a título de sucesión universal todos los elementos patrimoniales integrales del activo y pasivo de la absorbida, que quedó disuelta, debiendo asumir el principal, ex art. 1727 CC, según el criterio de la Sala, todas las consecuencias de su delegada representación, no pudiendo sustraerse a lo que de aquellas cualidades de principal y representación se derivan.

NORMATIVA ESTUDIADA

Ley 49/1960 de 21 julio 1960. Propiedad Horizontal
art.12

RD de 24 julio 1889. Código Civil
art.396 , art.1591

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	2
FUNDAMENTOS DE DERECHO	4
FALLO	5

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

RESPONSABILIDAD DECENAL

ACCIÓN DECENAL

En general

Legitimación pasiva

Responsabilidad individual o solidaria

Del promotor

Del contratista

SOCIEDAD ANÓNIMA

ABSORCIÓN Y ESCISIÓN

FICHA TÉCNICA

Procedimiento:Recurso de casación

Legislación

Aplica art.12 de Ley 49/1960 de 21 julio 1960. Propiedad Horizontal

Aplica art.396, art.1591 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

Cita art.2.1, art.5.4 de LO 6/1985 de 1 julio 1985. Poder Judicial

Cita art.117.3 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Cita art.1242, art.1484, art.1486, art.1487, art.1488, art.1489, art.1490, art.1727, art.1848 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

Cita art.1692.4 de RD de 3 febrero 1881. Año 1881. Ley de Enjuiciamiento Civil

Jurisprudencia

Cita STS Sala 1ª de 29 mayo 1997 (J1997/4506)

Cita STS Sala 1ª de 21 marzo 1996 (J1996/1686)

Cita STS Sala 1ª de 16 marzo 1995 (J1995/1218)

Cita STS Sala 1ª de 3 diciembre 1993 (J1993/11040)

Cita STS Sala 1ª de 29 noviembre 1993 (J1993/10819)

Cita STS Sala 1ª de 22 marzo 1993 (J1993/2789)

Cita STS Sala 1ª de 23 septiembre 1991 (J1991/8841)

Cita STS Sala 1ª de 29 enero 1991 (J1991/802)

Cita STS Sala 1ª de 14 marzo 1989 (J1989/2896)

Cita STS Sala 1ª de 13 marzo 1989 (J1989/2815)

Cita STS Sala 1ª de 4 marzo 1988 (J1988/1792)

Cita STS Sala 1ª de 27 octubre 1987 (J1987/7737)

Cita STS Sala 1ª de 28 mayo 1986 (J1986/3589)
Cita STS Sala 1ª de 13 febrero 1984 (J1984/7017)
Cita STS Sala 1ª de 9 octubre 1981 (J1981/1628)
Cita STS Sala 1ª de 23 abril 1970 (J1970/266)

Formularios

Demanda interpuesta por comunero en nombre de la comunidad
Demanda de copropietario al administrador requiriendo información y acreditación documental de liquidaciones

Bibliografía

Citada en "B2011/172730"
Citada en "Legitimación activa del copropietario en el ejercicio de la acción judicial en beneficio de la comunidad. Evolución jurisprudencial"

la Villa de Madrid, a veintinueve de Noviembre de mil novecientos noventa y nueve.

VISTO por la Sala Primera de este Tribunal Supremo, integrada por los Excmos. Sres. Magistrados anotados al margen, el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Sevilla, como consecuencia de Juicio Declarativo ordinario de menor Cuantía, seguido ante el Juzgado Primera Instancia núm. 9 de los de dicha capital, sobre indemnización, cuyo recurso fue interpuesto de una parte, por la Compañía mercantil "V., S.A.", representada por el Procurador D. Gabriel María de Diego Quevedo y asistida del Letrado D. Juan Gómez Calero, y de otra por D. Joaquín, representado por el Procurador D. Luciano Rosch Nadal, en el que son recurridos "La Comunidad de Propietarios de la Urbanización A., Manzana..., de Tomares", representada por el Procurador D. José Mª Fernández-Rubio Martínez, y D. Alfonso y D. Manuel, representados por el Procurador D. Antonio de Palma Villalón.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- 1. El Procurador D. Francisco Castellano Ortega, en nombre y representación de "La Comunidad de Propietarios de la Urbanización A., Manzana..., de Tomares", (en lo sucesivo "Comunidad General" y de D. Antonio, D. Manuel; D. José Luis, D. Alfonso y D. Rafael, formuló demanda de juicio declarativo de menor cuantía, contra la entidad "V., S.A.", la entidad "C., Empresa Constructora S.A.", D. Enrique, D. Joaquín, la Asociación de Seguros Mutuos de Arquitectos Superiores y contra la entidad "C. Aseguradora y Reaseguradora, S.A.", en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminó suplicando se dictase sentencia por la que se declare:

Primero: que la Promotora "V., S.A., la Constructora "C., Empresa Constructora, S.A." el Arquitecto D. Enrique y el Aparejador D. Joaquín Armando, deben responder solidariamente de todos los defectos, daños y perjuicios existentes en todo el acerado y pavimento de la zona peatonal común de la finca llamada manzana número... que aparecen destacados con trazos rojos y verdes en los planos unidos ala demanda como documentos núms. 14 y 15, a consecuencia del inadecuado y defectuoso material que utilizaron y de su deficiente colocación.

Segundo.- Que como consecuencia de lo anterior deben sustituir el referido pavimento por el correcto y adecuado que las normas de buena construcción exigen hasta dejar todos esos acerados y zona peatonal en perfecto estado reconstrucción y uso, cuyas obras ha de comenzar y terminar a la exclusivo cargo, dentro del plazo que V.I. les señale, hasta dejarlas en perfecto estado de construcción y uso, lo que dictaminará en fase de ejecución de sentencia y una vez que aquellas sean ultimadas, el Perito arquitecto que con esa finalidad V.I. designe.

Tercero.- que para el supuesto de que los citados demandados no iniciaran esas obras o no las terminasen dentro del plazo que en la sentencia V.I les señale, o no las hicieran con la corrección debida a juicio del perito arquitecto que con dicha finalidad V.I. designe, mis mandantes estarán plenamente legitimados para efectuarlo continuarlas a costa de aquellos viniendo los demandados obligados a pagarles seguida y solidariamente en concepto de daños y perjuicios el importe total y real que a mis representados les haya supuesto la ejecución de tales obras por todos conceptos y con sus correspondientes intereses de demora, y cuya valoración definitiva en caso de cuestionarse de contrario, se efectuaría en el mismo periodo de ejecución de sentencia.

Cuarto.- que los mismos demandados de igual forma están también solidariamente obligados a pagar a mis representados, como importe de los más daños y perjuicios el de los honorarios que han abonado a la entidad "G., S.A." y al arquitecto D. Carlos (Docums. 25 y 27),cuyo importe total representan 502.754 pesetas.

Quinto.- que las entidades "Asociación de seguros mutuos de arquitectos superiores" y "C. Aseguradora y Reaseguradora, S.A.", como Aseguradoras del Arquitecto D. Enrique y del Aparejador D. Joaquín Armando, respectivamente, están obligados como tales, y solidariamente con cada uno de los expresados asegurados, a pagar a mis mandantes, como perjudicados, el importe de todas las cantidades e indemnizaciones que, por todos los daños y perjuicios hayan sido aquellos condenados a resulta de las declaraciones que postulo en los anteriores apartados de esta suplica.

Y en consecuencia, condene a todos los demandados a estar y pasar por estas declaraciones con todas sus demás consecuencias inherentes, y con expresa y solidaria imposición de costas.

2.- Admitida la demanda y emplazados los demandados, compareció el Procurador D. Pablo Silva Bravo, en representación de "V., S.A.", quien contestó a la demanda formulando la excepción de falta de legitimación activa, y excepción de litisconsorcio pasivo necesario, y terminó suplicando se dictase sentencia, por la que, con desestimación de la demanda, absuelva a "V., S.A." de la misma e imponga las costas a los actores. Por el Procurador D. Ignacio Díaz Valor, en representación de "C., Empresa Constructora S.A.", se presentó escrito contestando a la demanda, alegando las excepciones de falta de litisconsorcio pasivo necesario y prescripción, y terminó suplicando se dictase sentencia por la que se desestime al demanda absolviendo a mi conferente con expresa imposición de costas a la parte actora.

Igualmente y por el Procurador Sr. De La Lastra marcos, en la representación que ostenta de D. Enrique, presentó escrito de contestación a la demanda, formulando la excepción de litisconsorcio pasivo necesario y suplicando se dicte sentencia por la que con desestimación de la misma se absuelva a su mandante de dichas pretensiones e imponiendo las costas a los actores.

Por el Procurador Sr. De Leyva Montoto en representación de "A., S.A.", presentó escrito contestando a la demanda y suplicando se absuelva de la misma a su representada, con imposición de costas.

El Procurador Sr. Gutiérrez Cruz, en representación de "C., Aseguradora y Reaseguradora, S.A.", contestó a la demanda, formulando la excepción de falta de legitimación pasiva y terminó suplicando se dicte sentencia por la que acogiendo todas o alguna de las excepciones planteadas absuelva, sin entrar en el fondo del asunto, a mi mandante, y subsidiariamente, de igual manera, tras el enjuiciamiento de la cuestión planteada, absolver de igual forma a mi mandante, imponiendo en ambos casos las costas a los actores.

Finalmente, y por el Procurador Sr. Gutiérrez de Rueda, en representación de D. Joaquín, se presentó escrito contestando a la demanda, formulando la excepción de falta de legitimación pasiva y litisconsorcio pasivo necesario, y suplicando se dicte sentencia por la que desestimando la demanda en todas sus partes, absuelva a quien me manda de los pedimentos formulados e la misma, con expresa imposición de cotas a la actora.

3.- Tramitado el procedimiento, el Juez de Primera Instancia núm. 9 de los de Sevilla, dictó sentencia el 8 de febrero de 1994, cuyo Fallo era el siguiente: "estimando parcialmente la demanda interpuesta por el Procurador D. Francisco Castellano Ortega, en nombre y representación de D. Antonio, D. Manuel, D. José Luis, D. Alfonso y D. Rafael y "La Comunidad de Propietarios de la Urbanización A., Manzana..., de Tomares", frente a "V., S.A.", "C., Empresa Constructora, S.A.", D. Enrique, D. Joaquín Armando, Asociación de Seguros Mutuos de Arquitectos Superiores, "C. Aseguradora y Reasegurada, S.A.", debo condenar a los demandados "V., S.A.", "C., S.A.", D. Enrique y D. Joaquín Armando a responder solidariamente de todos los defectos, daños y perjuicios existentes en el acerado y pavimento de la zona peatonal común de las fincas, llamada manzana número III que aparece destacados con trazos rojos y verdes en los planos unidos a la demanda (documentos número 14 y 15) Y como consecuencia deben sustituir el referido pavimento por el correcto ya adecuado en la forma y el plazo que se determinará por un solo perito, designado por el Juzgado, en ejecución de sentencia, bajo la prevención de que caso contrario se procederá a su ejecución forzosa y a su costa. Que asimismo, debo condenar a los demandados a satisfacer a los actores la cantidad de quinientas dos mil setecientas cincuenta y cuatro pesetas. Que la entidad Asociación de Seguros Mutuos de Arquitectos Superiores, responderá solidariamente junto con el Arquitecto D. Enrique. Que debo absolver de la presente reclamación a "C. Aseguradora y Reasegurada, S.A.". Todo ello con expresa condena en costas a los demandados, "V., S.A.", "C., Empresa constructora", D. Enrique, Asociación de Seguros Mutuos de Arquitectos Superiores, salvo las costas causadas por la Entidad "C. Aseguradora y Reasegurada, S.A.", que serán a cargo de la parte actora."

SEGUNDO.- Apelada la anterior sentencia por la representación de las demandadas y tramitado el recurso con arreglo a derecho, la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Sevilla, dictó sentencia el 24 de enero de 1995, cuyo Fallo era el siguiente: "Que con desestimación de los recursos de apelación interpuestos por los Procuradores D. Pablo Silva Bravo, D. José Ignacio Díaz Valor, D. Laureano de Leyva Montoro, D. Luis de la Lastra Marcos y D. Manuel Gutiérrez de Rueda García, en nombre y representación respectivamente de las entidades demandadas "V., S.A.", "C., Empresa Constructora S.A.", "Asociación de Seguros Mutuos de Arquitectos Superiores", D. Enrique y D. Joaquín Armando, contra la sentencia, de fecha 8 de febrero de 1994, dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado-juez de Primera Instancia núm. 9 de los de esa capital, en los autos de juicio de menor cuantía núm. 887 de 1992, de que estas actuaciones dimanen, debemos confirmar y confirmamos dicha resolución, con expresa imposición a los apelantes de las costas procesales causadas en esta alzada."

TERCERO.- Notificada la resolución anterior a las partes, por el Procurador Sr. de Diego Quevedo en representación de la mercantil "V., S.A.", se presentó escrito interponiendo recurso de casación con apoyo en los siguientes motivos: Primero.- Al amparo del número cuarto del art. 1692 de la LEC, se denuncia infracción del art. 396 del Código Civil y de los arts. 12 y concordantes de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal. Segundo.- Al amparo del número cuatro del art. 1692 de la LEC, se denuncia infracción de los arts. 1484, 1486 y 1490 del C.civil, así como de los preceptos legales concordantes y de la jurisprudencia que los interpreta. Tercero.- Al amparo el número cuatro del art. 1692 de la LEC, se denuncia la infracción del art. 1591 del Código civil. Cuarto.- Al amparo del numero cuatro del art. 1692 de la LEC y del número cuatro del art. 5 de la L.O.P.J., se denuncia infracción de los arts. 117.3 de la constitución Española, 2.1 de la L.O.P.J., se denuncia infracción de los arts. 117.3 de la Constitución Española, 2.1 de la L.O.P.J. y 1.242 del Código Civil, así como de la Jurisprudencia pertinente.

Así mismo, y por el Procurador Sr. Rosch Nadal, en representación de D. Joaquín, se interpuso recurso de casación con apoyo en el siguiente único motivo de casación: Infracción del art. 1591 del Código civil y de la jurisprudencia aplicable.

2.- Admitido el recurso y conferido traslado para impugnación, por el Procurador Sr. de Palma Villalón, en la representación que ostenta, se presentó escrito impugnado los recursos y solicitando se dicte sentencia desestimando los mismos formalizados de contrario, con imposición de las costas a las recurrentes.

Por el Procurador Sr. Fernández-Rubio Martínez, en la representación que ostenta, igualmente se presentó escrito impugnado los recursos formulados de contrario, solicitando se desestimen los recursos con imposición de las costas a las recurrentes.

3.- Examinadas las actuaciones, se señaló para la votación y fallo del presente recurso el día 12 de los corrientes, fecha en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. José Ramón Vazquez Sandes.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El ejercicio de la acción que establece el art. 1591 del Código civil EDL 1889/1 para remedio de los males ruinosos que se dicen existir en la pavimentación de aceras y zonas peatonales comunes de una urbanización privada, entablada en nombre de la "La Comunidad de Propietarios de la Urbanización A., Manzana..., de Tomares", y, además, por seis propietarios más integrados en la misma urbanización, llevó a la inmobiliaria "V., S.A." a invocar, en oposición a la demanda, una falta de legitimación activa que, desestimada en la instancia, reitera ahora a través de un primer motivo de casación por el cauce del art. 1692.4º de la Ley de Enjuiciamiento civil EDL 1881/1 denunciando infracción del art. 396 del Código civil EDL 1889/1 y de los art. 12 y concordantes de la Ley 46/1960, de 21 de julio sobre Propiedad Horizontal EDL 1960/55, en cuanto al concepto de dicha forma de propiedad y a la representación de las comunidades de propietarios en juicio y fuera de él.

El motivo habrá de decaer por la misma argumentación que trata de sostenerlo pues, reconocida en el escrito la existencia de la "Urbanización A., Manzana... de Tomares", se establece por aquella como integrada por nueve fincas constituidas, cada una, por un número diferente de viviendas para integrar el mismo número de comunidades que, en su conjunto, forman aquella urbanización de tal forma denominada y esto, que ha de incluir todos los elementos comunes -entre ellos los de deambulación-, legítima para el ejercicio de aquella acción tanto a la Comunidad sobre el todo como a los comuneros, aunque solo accione una parte de ellos, por sí y en beneficio de la comunidad o por representación que se les confiera, como resulta del art. 396 del Código Civil EDL 1889/1 y del art. 12 de la Ley de Propiedad Horizontal de 21 de julio de 1960 EDL 1960/55, sin que pueda impedirse a estos últimos la defensa de lo que en comunidad les pertenece según ha reconocido esta Sala en diferentes sentencias que recoge la recurrida -sentencias de 28 de abril de 1966, 23 de abril de 1970 EDJ 1970/266, 31 de marzo de 1971, 23 de septiembre de 1991 EDJ 1991/8841 y 3 de diciembre de 1993 EDJ 1993/11040 - y a las que cabe añadir la de 28 de mayo de 1986 EDJ 1986/3589 y la de 13 de marzo de 1989 EDJ 1989/2815 permitiendo el régimen comunitario del conjunto urbanístico al modo que lo permitía aquel art. 12 de la Ley de 1960, comunidad, la del conjunto, validamente representada por un Presidente debidamente elegido o por alguno o algunos de los comuneros.

SEGUNDO.- El segundo de los motivos del mismo recurrente y por el mismo cauce procesal, denuncia infracción de los arts. 1484, 1486 y 1490 del Código civil EDL 1889/1, de sus concordantes sin mayor precisión, y de la jurisprudencia que los interpreta, por cuanto la sentencia recurrida no ha admitido que se trate de un supuesto de "saneamiento por vicios o defectos".

El motivo trae como primera medida la necesidad de valorar la prueba practicada y revisar las conclusiones de hecho que a través de la misma ha establecido el juzgador de instancia como facultad exclusivamente suya y, por lo mismo, no revisable en casación salvo lo ilógico del discurso producido para ello o la vulneración de las reglas legales de su apreciación.

La sentencia recurrida respeta tales principios al hacer correcta aplicación de los mismos. Parte de una minuciosa valoración de los informes periciales emitidos por la entidad "G., S.A.", por "O., S.A.", por arquitecto superior y por el Departamento de Construcciones Arquitectónicas de la Escuela Superior de Arquitectos de la Universidad de Sevilla -el material empleado no es el adecuado para el lugar al que se le ha destinado y para el uso a realizar por este y la realización de la obra no es la exigida por lo que se ha producido el deterioro que se señala, de suma importancia- aceptándolos mientras que con igual rigor de examen rechaza los de Laboratorio de Control, de Calidad de la Consejería de Obras Públicas y Transportes de la Junta de Andalucía y un arquitecto superior por ser incompletos tales informes en lo que al litigio interesa y basarse en la aportación del fabricante de los materiales y en la recomendación contenida en normas y pliegos de prescripciones y en lo proyectado, más no en la adecuación de la realización de la obra, todo lo cual ha dejado esta -en lo que es objeto de reclamación- en un estado que hace imposible su incardinación en el art. 1848 del Código civil EDL 1889/1 y obliga a estimar correcta su conceptualización ruinoso como dice su art. 1591 EDL 1889/1 ya que el primero tiene en cuenta la posibilidad y plenitud de uso para el que se adquiere la cosa o las del uso que se presupone a la cosa afectada por vicio oculto al tiempo del contrato con las consecuencias que previenen los arts. 1486 a 1490 EDL 1889/1, mientras que el segundo de los preceptos, aquel art. 1591, será de aplicación en el supuesto de ruina -conceptuada ampliamente como han determinado reiteradas sentencias de las que aquí, a modo de ejemplo, podemos citar las de 29 de enero de 1991 EDJ 1991/802, de 22 de marzo de 1993 EDJ 1993/2789, de 16 de marzo de 1995 EDJ 1995/1218, de 21 de marzo de 1996 EDJ 1996/1686 y de 29 de mayo de 1997 EDJ 1997/4506 - que afecte a construcción, teniendo en cuenta que puede ser a solo una parte importante de la misma, a producirse en el plazo de diez años desde su terminación por lo que la obra ha de ser de duración razonablemente larga dentro de las previsiones que en la construcción se dan dentro de su natural y evidente temporalidad.

Recogidos estos extremos en la sentencia recurrida ha de desestimarse aquel segundo motivo de recurso.

TERCERO.- El tercero de los motivos que "V., S.A." sostiene por el mismo cauce procesal denuncia infracción del art. 1591 del Código civil EDL 1889/1 en cuanto que la sentencia recurrida equipara al "promotor no constructor" con el "contratista", incluyéndolo entre los responsables "de los daños y perjuicios" conforme a dicho precepto legal.

La frustración que en el ámbito del contrato -como aquí ocurre dada la acción que se ejercita- puede producirse por la ruina de su especial objeto, fija la obligación de responder dentro del mismo hasta dejar indemne, en la forma indemnizatoria o restauradora que

proceda, a quien adquirió confiado en la ética, en la ciencia y en la técnica de quienes han intervenido para que la relación jurídica realizadora o transmisiva sea la querida y debida.

La fijación de la responsabilidad personal que previene el art. 1591 del Código civil EDL 1889/1 ha sido establecida con la mayor amplitud -en aras de aquella total indemnidad- por la doctrina y por la jurisprudencia respecto al contratista, al arquitecto, también al promotor -figura la de este último que suele comprender al que al mismo tiempo es propietario del terreno, constructor y propietario de la construcción y vendedor para terminar siendo beneficiario de la compleja operación- y aún cuando las responsabilidades son y pueden ser individualizadas si la ruina se produce por el vicio en la construcción o en el cumplimiento de las condiciones del contrato, o en los vicios del suelo o defectos en la dirección y sólo a los correspondientes responsables determinados cabe exigir, cuando este desglose sea imposible o concurran las diversas causas, la obligación reparatoria se convierte en solidaria según reiterada jurisprudencia en la que, por todas, citaremos la sentencia de 29 de noviembre de 1993 EDJ 1993/10819 .

Por lo que se refiere a la responsabilidad atribuida al aquí recurrente ha de tenerse presente lo que él mismo consigna en su escrito de recurso pues si, respecto a la obra litigiosa, la entidad "Corporación Inmobiliaria H., S.A." asumió la condición jurídica de comitente" (sic) -comitente es la persona poderdante, que encarga su representación a otra, para que haga algo en su nombre- respecto a la compañía mercantil "C., Empresa Constructora, S.A." mediante el correspondiente contrato de obra para realizar al urbanización que nos ocupa -las aportaciones, como suelo y demás, no se explicitan, aunque si lo hace la sentencia recurrida- y empieza a vender los pisos que para aquélla se construyeron y aún después accede a ser absorbida por la ahora recurrente "V., S.A." -las primeras ventas que se reseñan datan de finales de octubre de 1989 y la operación de absorción del 2 de noviembre del mismo año-, adquiriendo la absorbente "en bloque y a título de sucesión universal todos los elementos patrimoniales integrales del activo, y pasivo de la absorbida, que quedó disuelta" (sic), parece evidente que el principal asume todas las consecuencias de su delegada representación, el art. 1727 del Código civil EDL 1889/1 es un ejemplo a tener en cuenta, y el sucesor a título universal, que se nos dice, no puede sustraerse a lo que de aquellas cualidades de principal y representación se derivan, como puede verse en que, en el propio mes de noviembre, aquél, la entidad recurrente, sigue en la venta de aquellos referidos pisos.

Determinada, pues, la responsabilidad de "V., S.A.", la sentencia recurrida fija las responsabilidades con arreglo a lo que reiterada jurisprudencia de esta Sala ha venido fijando en sentencias que aquélla reseña y a las que añadir la reseña de alguna más sería ocioso, con lo que el motivo ha de desestimarse.

CUARTO.- En el cuarto motivo por el mismo cauce que los anteriores, la misma recurrente, al amparo del art. 5.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial EDL 1985/8754 , denuncia infracción de los arts. 117,3 de la Constitución Española EDL 1978/3879 , 2.1 de aquella Ley Orgánica EDL 1985/8754 y 1242 del Código Civil EDL 1889/1 .

El motivo ha de decaer porque basándose en una atribución que la sentencia no contiene -nunca un perito tiene facultades jurisdiccionales, su aportación será valorada por el juzgador que definitivamente decidirá el litigio juzgando y ejecutando lo juzgado-, aún cuando confirme la de primera instancia, ha de evitarse llegar a todo absurdo, como aquí parece que habría de conducirnos esa tesis.

QUINTO.- Recurre también en casación el Arquitecto Técnico D. Joaquín haciéndolo por un solo motivo, expresando, al amparo del art. 1692.4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 1881/1 , que se ha infringido el art. 1591 el Código Civil EDL 1889/1 .

El motivo decae por cuanto a través del mismo trata de sustituirse la valoración de prueba y la conclusión de hecho que el juzgador de instancia hace con competencia exclusiva y contra ello no cabe, como se pretende, convertir la profesión del recurrente en un mero realizador material de lo proyectado porque su formación y su título está para más en el ejercicio de sus trabajos como la sentencia recurrida recoge y explica y explican numerosas sentencias de esta Sala de las que podemos citar las de 9 de octubre de 1981 EDJ 1981/1628 , 2 de noviembre de 1982, 13 de febrero de 1984 EDJ 1984/7017 , 27 de octubre de 1987 EDJ 1987/7737 , 4 de marzo de 1988 EDJ 1988/1792 y 14 de marzo de 1989 EDJ 1989/2896 .

SEXTO.- La desestimación de los recursos interpuestos llevan consigo la imposición a los recurrentes, de las costas correspondientes a sus respectivos recursos y a la pérdida de los depósitos que tienen constituidos, como dispone el art. 1715.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

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

FALLO

QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS NO HABER LUGAR a los recursos de casación interpuestos, respectivamente, por la entidad "V., S.A." y por D. Joaquín contra la sentencia dictada el 24 de enero de 1995 por la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Sevilla resolviendo en apelación de los autos núm. 887/92 del Juzgado de Primera Instancia núm. 9 de los de la misma Ciudad. Condenamos a cada uno de los recurrentes al pago de las costas correspondientes a sus respectivos recursos y a la pérdida de los depósitos que, respectivamente, tienen constituidos y a los que se dará el destino legalmente previsto.

Líbrese certificación de esta resolución y remítase a la Audiencia Provincial junto con los autos y rollo de Sala que en su día remitió la misma.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCION LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Alfonso Villagómez Rodil.- Jesús Corbal Fernández.- José Ramón Vázquez Sandes.

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. José Ramón Vázquez Sandes, 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.