

CONTRATO DE CONSTRUCCION DE UNA CASA.— Obligación de hacer.— Arts.— 1183 y 1187 del C.C.

- 1.—El acreedor no tiene derecho al reintegro de lo gastado por defecto en la construcción si no ha sido previamente autorizado para ejecutar las obras correspondientes.
- 2.—La obligación de hacer no se resuelve siempre en indemnización de daños y perjuicios por ser ésta de carácter supletorio.

RESOLUCION SUPREMA

Lima, catorce de Agosto de mil novecientos setentidós.

Vistos; y CONSIDERANDO: que de lo actuado y especialmente del tenor de la demanda y de la confesión prestada por el actor a fojas treintiuno, se concluye que entre éste y el demandado celebraron un contrato de construcción de una casa de dos plantas, por un valor de cuatrocientos cincuenta mil soles, lo que consta, además del instrumento privado de fojas ciento cincuenticinco; que posteriormente se modificaron el plano y especificaciones de la construcción, para levantar la casa de una sola planta, modificación cuyas condiciones no se hicieron constar en forma fehaciente, razón por la que los litigantes no se han puesto de acuerdo y sostienen posiciones divergentes, lo que llevó más tarde, a obtener una licencia municipal de "regularización", como consta de la fotocopia de fojas ciento treintinueve; que estando a lo indicado y a la respuesta dada por el demandante a la primera pregunta del interrogatorio de fojas treinta, debe interpretarse y aceptarse que aquél contrató una edificación, dentro de las normas de las obligaciones de hacer; que, hallándose prácticamente terminada la obra ó faltándole muy poco para élla, el ingeniero demandado se negó a concluir lo que faltaba, alegando que, en lo ya edificado había invertido más dinero que el que recibió a cuenta de la construcción y exigía una mayor entrega; que tal situación quedó perfectamente determinada con la carta notarial de fojas ciento treintitrés y ciento treinticuatro que pasó el actor al demandado y con la ocupación que hizo aquél de la casa, lo que demuestra su habitabilidad en ese momento; que por las circunstancias anotadas, no

cabe aplicarse al caso, el régimen del contrato de compra-venta, sino el de las obligaciones “facendi”, en las que, lo que interesa es determinar la calidad del acto convenido para establecer si es indiferente o no que sea ejecutado personalmente por el deudor o si puede ejecutarlo un tercero, lo que corresponde decidir al acreedor para satisfacer su interés en una u otra forma; que en el caso subjudice por no tratarse de un acto personal que sólo pudiera ejecutarlo el obligado, el actor contrató la ejecución de la obra con un tercero, aunque este tercero prestara servicios al demandado, puesto, que el valor del trabajo le fue pagado directamente, sin intervención del obligado y en armonía con el artículo mil ciento ochentitrés del Código Civil aisladamente considerado; que siendo así, el demandante tenía disyuntivamente, que escoger entre una de las dos acciones consignadas en el artículo mil ciento ochentisiete del citado Código, esto es, hacer ejecutar el acto por un tercero o, en su defecto, solicitar daños y perjuicios, siendo improcedente, en consecuencia, rescindir el contrato; que el actor optó por la primera alternativa, pero por mera determinación propia y sin obtener la autorización judicial que requiere tal medida, como lo expresa claramente la primera parte del artículo mil ciento ochentisiete citado, al consignar que si el hecho pudiese ser ejecutado por otro, el acreedor podrá ser autorizado a ejecutarlo por cuenta del deudor; que las obligaciones de hacer no se resuelven siempre en indemnización de daños y perjuicios por ser ésta de carácter supletorio, pues la obligación “in natura” es la que impera, ya que por igual razón, el deudor no podría exonerarse tampoco del cumplimiento de la obligación, ofreciendo satisfacer daños y perjuicios porque si así fuera, se convertiría en una obligación alternativa, que no está considerada en las disposiciones aplicables; que el mayor valor empleado en la conclusión de la fábrica, cuya inversión no ha sido debidamente autorizada, se ha originado, justamente, al no haberse exigido el cumplimiento de la obligación con arreglo a ley; que la diligencia preparatoria ofrecida como prueba a fojas ciento cincuentiuno, no requiere pronunciamiento específico, sino simplemente la apreciación judicial sobre su mérito conforme a lo dispuesto en la última parte del artículo mil setentiséis del Código de Procedimientos Civiles declararon HABER NULIDAD en la sentencia recurrida corriente a fojas ciento noventicuatro vuelta, fechada el diez de noviembre del año próximo pasado, que confirmando en un extremo y revocando en otros la apelada de fojas ciento sesentisiete, fechada el trece de abril del propio año, declara fundada en

parte la demanda de indemnización y otros conceptos interpuesta a fojas seis por don Miguel N. Angles contra don Rolando Liendo Amat, fijando en treintiún mil ochocientos ochenticinco soles con noventa centavos la suma que el demandado deberá abonar al actor por el concepto reclamado, más los intereses legales de esta suma, é infundada la reconvencción planteada a fojas trece por el referido demandado; con todo lo demás que contiene: reformando la de vista y revocando la de primera instancia: declararon improcedente tanto la demanda como la reconvencción corriente en los folios antes citados; y los devolvieron.— PONCE MENDOZA.— BALLON LANDA. LEON MONTALBAN.— LLOSA RICKETTS.— GARCIA CALDERON.— Se publicó conforme a ley.— Fausto Viale Salazar.— Secretario General.

Cuaderno N^o 305.—Año 1972.

Procede de Arequipa.
