

JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO:

Sentencias comentadas

Precio Ilegal: ¿Un salto atrás en la Jurisprudencia del Tribunal Supremo?

(Comentario a las SS. de 3 de septiembre
y 14 de octubre de 1992)

ANTONIO GORDILLO

SUMARIO: I.—Antecedentes. II.—El salto atrás: las Sentencias de 3 de septiembre y 14 de octubre de 1992. III.—Comentario.

I. ANTECEDENTES

No es difícil situar históricamente las sentencias que motivan este comentario. El intervencionismo económico, favorecido primero por la situación de carestía que siguió a nuestra guerra civil, y luego prolongado en el marco de un sistema de economía mixta, va a plantear el problema del tratamiento civil de los contratos con precio legal. Hasta la segunda mitad de la década de los sesenta, la violación de los precios legales se produce en los más distintos ámbitos: a partir de los setenta, hasta hoy, tiende a concentrarse en la contratación sobre Viviendas de Protección Oficial (en materia distinta, vid., e. c., SS de 20-5-85: hormigón, y 10-9-87: carbón para Central termoeléctrica). Pues bien, el examen de la jurisprudencia permite comprobar cómo la aparición de esta problemática va a coger desprevenido a un sistema civilista formulado sobre la pauta de un Código liberal (1) y donde los autores no han llegado a configurar ni fraguar doctrinalmente la categoría técnica de la nulidad parcial (2). No es de extrañar que, así las cosas, el Tribunal Supremo, antes de decantarse por una línea de tratamiento conti-

(1) Inútil esperar de él una norma como la introducida en el segundo párrafo del art. 1.419 del Código Civil italiano: *La nullità di singole clause non importa la nullità del contratto, quando le clause nulle sono sostituite di diritto da norme imperative.*

(2) Es significativo que ROYO MARTÍNEZ, Miguel, en su brillante trabajo *Transformaciones del contrato en el Derecho moderno*, RGLJ 1945, pp. 142 ss., esp. 160-162, se refiera a ella denominándola «revisibilidad».

nuada hasta su consolidación, hubiera de emprender caminos que pronto se revelarían como insatisfactorios. Primero fue el de la nulidad absoluta y total del contrato con precio ilegal, con su natural consecuencia restitutoria; después, el de la exclusión de esta consecuencia en aplicación de los arts. 1305-1306 del C.c., dada la participación del comprador (concurrencia de culpas) en la ilícita determinación del precio: más tarde, la negación de la nulidad, restringiendo al orden administrativo las consecuencias de la violación de la norma determinadora del precio (3). Finalmente, por superación de estos intentos y acercándose ya a su final la década de los setenta, va a imponerse la tesis favorable a la nulidad parcial, marcando la continuidad de una línea (4) sólo rota con la aparición de las sentencias que ahora nos proponemos comentar.

El expediente técnico de la nulidad parcial encuentra muy fácil acomodo en la disciplina reguladora de los precios, al disponer ésta que su contravención no implica la nulidad del contrato infractor, pero sí que obliga —entre otras consecuencias— a la devolución del sobreprecio. Su revestimiento doctrinal y su argumentación teleológica, supuesto el dato legal, discurrirán por sí solos: nulidad de la estipulación relativa al precio y mantenimiento del contrato —una vez amputada su cláusula nula y sustituida *ope legis* por su contenido legal necesario (ley imperativa-sustitutiva)— en aras de la mayor eficacia de la norma interventora.

II. EL SALTO ATRAS: LAS SENTENCIAS DE 3 DE SEPTIEMBRE Y 14 DE OCTUBRE DE 1992

Sorprendentemente, cuando la doctrina del Tribunal Supremo parecía consolidada en esta materia, va a producirse un cambio de rumbo cuya fundamentación nos parece tan discutible como preocupantes podrían ser sus consecuencias. La sentencia de 3 de septiembre de 1992, tratando de abrir camino, se extiende más en su intento argumentador, que cierra con una a modo de exculpación final o profesión de no oposición a la doctrina jurisprudencial procedente (5); la de 14 de octubre,

(3) Nos referimos con detalle a estas «épocas» en nuestro trabajo, *La nulidad parcial del contrato con precio ilegal*, ADC 1975, pp. 101 ss., esp., 126-164.

(4) Vid. SS. 29-XI-77; 17-IV-78; 20-III-79; 11-V-79; 2-XI-79; 27-XI-84; 26-XII-84; 14-I-85; 20-VI-85; 5-XI-85; 10-X-87; 22-IV-88; 28-II-91; 24-VI-91. De entre las comprendidas en este período sólo conocemos una que, en *obiter dictum* y para un supuesto en que no llega a probarse la realidad del sobreprecio, vuelve a la tesis de la validez civil y el alcance sólo administrativo de la infracción de la norma —reglamentaria— fijadora del precio.

(5) «... sin que ello entrañe ruptura esencial con la jurisprudencia anterior, pues las sentencias no fueron dictadas en casos como el presente en que no estaba consumado el contrato, ambas partes conocían su objeto y no consta que ninguno de ellos se viera compelido a aceptar algo no querido».

aprovechando el surco de la anterior, podrá economizar en lo argumentativo remitiéndose a ella (6). Contra el cúmulo de las anteriores, tenemos ya, pues, las dos sentencias conformes, constitutivas de una nueva jurisprudencia favorable a la validez civil del contrato con precio ilegal «en la totalidad de las estipulaciones que contiene» (S. 14-10-92, FD 8.º) y contraria, por tanto, a la obligación de devolución del sobreprecio. Antes de entrar en su comentario procede dar noticia de los hechos que las provocan y de los fundamentos jurídicos que las sustentan.

Ambas sentencias se producen en materia de venta de Viviendas de Protección Oficial. En la de 3 de septiembre el hecho que realmente se destaca como decisivo es la circunstancia de que el comprador conocía el carácter de la vivienda y libremente convino en un precio superior al legal (7); en la de 14 de octubre, que la venta se produce cuando —conociéndolo el comprador— está ya en trámite la descalificación de la vivienda objeto del contrato (8). En cuanto a los fundamentos jurídicos, nos limitamos a transcribir seleccionando:

A. Sentencia de 3 de septiembre:

«Tercero.—De lo expuesto anteriormente se desprende que en el contrato concurrieron los elementos exigidos por el art. 1.261 del Código Civil y no se da la inexistencia postulada por la demandada por ausencia de consentimiento, pero como el precio se pactó conculcando disposiciones legales, procede analizar cuáles son las consecuencias de tal violación.

Según el Código Civil (art. 6,3) son nulos los actos contrarios a una norma prohibitiva salvo que la Ley disponga otra cosa para caso de contravención, y como la cuestión relativa a Viviendas de Protección Oficial tiene tratamiento específico, a sus leyes ha de acudir. Según el art. 28 del Real Decreto 2960/1976, Texto Refundido de la Legislación de Viviendas de Protección Oficial, la cuantía máxima de los precios de venta de viviendas acogidas a esta Ley no excederá de los límites

(6) «La resolución adoptada —dice en el último de sus FD se encuentra en línea con la aplicada por la Sala en la reciente sentencia de 3 de septiembre de 1992...».

(7) Tras una primera y más prolija exposición de los hechos en el FD 1.º, se resumen éstos en el 2.º del siguiente modo: «... conviene hacer determinadas precisiones: A) Ambos contratantes conocían la condición de vivienda de protección oficial así como que tales viviendas tienen un precio fijado oficialmente para la venta. B) De este evidente conocimiento hay que partir aunque sea posible que alguno de los contratantes o ambos desconocieran las consecuencias de haber declarado paladinamente en el contrato tanto el carácter de la vivienda protegida como el precio en el cual las partes consiguieron el concurso de la oferta y la aceptación sobre la cosa y el precio. Sólo así se podrá dar a las partes la consiguiente respuesta jurídica que postulan».

(8) Vid. FD 1.º y 2.º.

que se determinen en las disposiciones que lo desarrollen, y según el art. 29 queda absolutamente prohibido el percibo de cualquier sobreprecio o cantidad distinta a las que legal y reglamentariamente corresponda satisfacer al comprador.

La infracción de tales disposiciones tiene la consideración de falta muy grave y las sanciones se establecen en los arts. 35 y 36. Tras unas multas pecuniarias (art. 35) que se elevan hasta 250.000 pesetas y unas sanciones genuinamente aplicables a los promotores y constructores, se dice en el art. 36 que las infracciones graves y muy graves podrán ser sancionadas, siempre que las sanciones recaigan sobre los responsables de las mismas: d) Con el reintegro de las cantidades indebidamente percibidas de los adquirentes, y e) Con la descalificación de la vivienda. Este régimen de sanciones comporta que la propia Ley reconoce la validez civil de los contratos, bien que con las sanciones cuya finalidad es el castigo del infractor, máxime si es el promotor o constructor, pero en ningún caso cabe utilizar el régimen sancionador para convertir la sanción en una fuente de lucro de quien compró a sabiendas de que colabora necesariamente en la violación de la norma, pues en tal caso el comprador induce a vender, sin que pueda calificarse tal venta, como hace la Audiencia, de medio utilizado por el vendedor para obtener un lucro ilícito, ni de acto en perjuicio de las clases sociales débiles o necesitadas. Tales afirmaciones son aventuradas y gratuitas puesto que nada se ha discutido ni probado al respecto. La verdadera defensa del interés social se consigue también procurando por vía judicial armonizar la realidad contractual con los contenidos documentales, haciendo cada vez menos apetecibles las simulaciones, las fiducias o los pactos secretos que una realidad social evidente permite afirmar que son frecuentes. Y no puede tampoco permanecerse al margen de una ley que permite la solicitud explícita y la sanción de descalificación de la vivienda, por cuyos cauces cabe vender soportando todos los efectos sancionadores y restitutivos de los beneficios obtenidos fiscalmente o por vía de subsidios, que éste y no otro debe ser el efecto sancionador en el caso de autos. Como obiter dicta, pero de singular importancia y carácter, debe hacerse constar la corriente social coincidente con la actividad prelegislativa plasmada en el Anteproyecto de la Ley de Arrendamientos Urbanos elaborado por los Ministerios de Justicia y Transportes y Urbanismo el 22-7-1992, en cuya Disposición Adicional Primera, num. 6, párr. 2.º, se dice que a partir de la vigencia de la presente Ley, las Viviendas de Protección Oficial acogidas al RD-Ley 31/1978, no podrán venderse durante el plazo de duración del régimen legal sin cancelar el préstamo cualificado y recabar autorización de venta de la Administración competente en cada caso, previo reintegro de los subsidios y subvenciones recibidos con los intereses legales desde el momento de su percepción.

Todo ello a tono con el régimen de libertad de mercado compatible con las limitaciones sociales.

Cuarto.—Si, como se ha expuesto, hubo conformidad en la cosa y el precio, ambos contratantes conjuntamente violaron la legislación administrativa, y no puede el actor en su solo provecho obtener la rectificación del precio, pues ello entrañaría pretender que por vía judicial se alterase el contenido y alcance del consentimiento de la contraparte, que se alterasen las recíprocas prestaciones y que la consecuencia beneficiase a quien también fue infractor. Declarar como hace la Audiencia por vía de «obiter dicta» que existió voluntad de la parte vendedora de vender a precio oficial por haber ésta intentado una segunda venta aparentemente legal, es afirmar algo tan carente de fundamento como sería afirmar que la segunda supuesta venta fue un ejemplo más de la simulación con que se hacen estos contratos, o un ejercicio de la libertad de elegir al beneficiario del bajo precio cuando la ley impide vender a precio de mercado.

Quinto.—Consecuencia de lo anterior es la conclusión de que la sentencia de la Audiencia infringe el art. 1256 del C.c. al permitir que el comprador altere con su actuación el equilibrio de las prestaciones, y, con ello, rompa el principio de que los contratos no pueden quedar al arbitrio de una de las partes, lo cual determina la casación de la sentencia, pero sin más efecto que la desestimación de la demanda. La reconvencción no puede prosperar, porque, como se ha dicho, concurren los elementos del contrato y no se han infringido ni los arts. 1265 y 1266 ni el 1269 que se alegan como infringidos en los motivos del recurso.

En definitiva puede afirmarse que no infringe precepto alguno la sentencia de la Audiencia en cuanto desestima la reconvencción a cuyo través se solicita la nulidad de la compraventa; que no es inexistente el contrato, pues en él se dan todos los requisitos de validez, pero como el consentimiento se da por el concurso de la oferta y la aceptación sobre la cosa y el precio pactado, y como llegar a otra conclusión comporta dejar el arbitrio de este concreto comprador el contenido del contrato, se infringe el citado art. 1256, o se infringe el 1281 por no tener en cuenta la voluntad manifestada, verdadera intención de los contratantes. Por ello son de estimar los motivos 3.º y 6.º en los que se denuncia la infracción de tales preceptos y procede la casación de la sentencia porque no se puede por vía judicial alterar el contenido sustancial de los contratos tal como fueron pactados, y si bien es cierto que cabe declarar la nulidad de alguna cláusula o parte de ellas, eso solamente se admite cuando la cláusula no es esencial, y el precio lo es.

En el caso de autos, en que aún no ha habido consumación por faltar la tradición, procede desestimar la demanda en cuanto solicita la alteración del precio y pide la entrega de la cosa mediante pago de 1.346.863 ptas. en lugar de las pactadas, que son las que se han de pagar; sin que ello entrañe ruptura esencial con la jurisprudencia anterior, pues las sentencias no fueron dictadas en casos como el presente en que no estaba

consumado el contrato, ambas partes conocían su objeto y no consta que ninguna de ellas se viera compelida a aceptar algo no querido».

B. Sentencia de 14 de octubre.

Sexto.—En virtud de lo dispuesto en el art. 1445 del C.c., la perfección del contrato de compraventa es consecuencia de una concurrencia de voluntades, la del vendedor y la del comprador, y de una coincidencia entre el objeto y su precio, siendo esto lo acontecido en el caso de autos, si bien la compraventa se efectuó bajo fórmulas de precio aplazado, teniendo lugar la transmisión cuando el precio convenido se hiciese efectivo en su totalidad, y de ello, que en el contrato se observaron los elementos exigidos en el art. 1261 del C.c., sin embargo, como el precio convenido en el contrato de 13 de mayo de 1985 se pactó conculcando disposiciones legales, según evidencian los hechos estimados probados, procede examinar cuáles fueron los efectos y consecuencias de la violación, máxime cuando el Código Civil, en su art. 6,3, tiene dispuesto que «los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho, salvo que en aquellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención», por tanto, habrá de acudirse al tratamiento específico prevenido para las viviendas de protección oficial.

Séptimo.—La regulación específica para las viviendas de la indicada naturaleza se encuentra constituida, fundamentalmente, por el Real Decreto 2960/1976, de 12 de noviembre, aprobatorio del Texto Refundido de la Legislación de Viviendas de Protección oficial, siendo de destacar sus artículos 28 y 29, al establecerse que la cuantía máxima de los precios de venta de las viviendas acogidas a esta Ley, no excederá de los límites que se determinan en las disposiciones que la desarrollen, y que queda absolutamente prohibido el percibo de cualquier sobreprecio, prima o cantidad distinta a la que legal y reglamentariamente corresponda satisfacer al comprador. La infracción de tales disposiciones está considerada como de falta muy grave, estando comprendidas las sanciones en los arts. 35 y 36, pero el establecimiento de un régimen de sanciones viene a comportar, indudablemente, el reconocimiento de la validez civil de los contratos celebrados, y, por otro lado, aquella infracción tendría carácter administrativo, por lo que no implicaría la nulidad de que habla el art. 1305 del C.c., y además es de tener en cuenta los arts. 1255 y 1256 de dicho texto legal, que preconizan, de modo respectivo, la libertad contractual y la imposibilidad de dejar al arbitrio de uno de los contratantes la validez y el cumplimiento de los contratos.

Octavo.—Cuántas consideraciones han sido hechas conducen a tener por válido y eficaz el contrato litigioso en la totalidad

de las estipulaciones que contiene, no obstante el señalamiento de un precio superior al legal establecido, pues lo contrario entrañaría alterar esencialmente el equilibrio de las prestaciones convenidas libremente entre las partes...».

Noveno.—La solución adoptada se encuentra en línea con la aplicada por la Sala en la reciente sentencia de 3-9-1992, y de acuerdo con ella, la presente deberá ponerse en conocimiento, mediante la remisión del oportuno testimonio, de la correspondiente autoridad administrativa a los efectos procedentes...».

III. COMENTARIO

Sin entrar a criticar el sentido del fallo en su adaptación a los hechos litigiosos, vamos a limitar nuestro comentario a la doctrina que, con proyección general en concepto de jurisprudencia, se establece en estas sentencias. Ordenaremos la materia distinguiendo cuatro puntos: 1.º) la afirmación de existencia y validez del contrato con precio ilegal; 2.º) la exclusión de su nulidad; 3.º) el rechazo, más en concreto, de su nulidad parcial; 4.º) la negación del derecho del comprador a la sustitución del precio pactado por el legalmente determinado. No parece dudoso que es en los puntos indicados donde más crasa y llamativamente se produce la contradicción entre las sentencias que vamos a comentar y el conjunto de las que, a partir de los últimos años setenta, venían estableciendo en su materia una jurisprudencia que parecía ya pacíficamente conquistada y definitivamente decantada. Si se quiere dicho de otra forma: es en los cuatro puntos indicados donde más nítidamente se marca el sentido de un nuevo rumbo cuya dirección y previsibles resultados invitan inevitablemente a la reflexión.

1. **Afirmación de la existencia y validez del contrato en que se establece un precio ilegal**

Pedida por vía reconventional en el caso resuelto por la primera sentencia la «total nulidad e inexistencia» del contrato infractor, responderá el Tribunal Supremo que «en el contrato concurren los elementos exigidos por el art. 1.261 del Código civil, y no se da la inexistencia postulada por la demandada» (FD 3). Igualmente, en la segunda sentencia se dirá que «en el contrato se observaron los requisitos exigidos en el art. 1261 del Código Civil» (FD 6). Afirmación, pues, de existencia; pero, siendo tan polémica la acepción de este término como la de su contrario: la «inexistencia», procedería seguir preguntándose: ¿Existencia simplemente fáctica (verificación de un supuesto, contractual en la intención de las partes y, en

todo caso, jurídicamente significativo) o existencia también en sentido valorativo, equivalente, pues, a eficacia (la eficacia cóngrua que al contrato corresponde como generador de una regla negocial que el Derecho puede sancionar —art. 1091 C.c.—)? No cabe duda de que ambas sentencias entienden en este segundo sentido la «existencia» del contrato infractor. Según la primera, en dicho contrato «hubo conformidad en la cosa y el precio» (FD 4), y no puede decirse que sea «inexistente, pues en él se dan todos los requisitos de validez» (FD 5). La equivalencia entre existencia y validez se proclama ahora inequívocamente. Ha habido, se añade de inmediato, «concurso de la oferta y la aceptación sobre la cosa y el precio» (Ib.). El recurso a la libertad de mercado («todo ello a tono con el régimen de libertad de mercado, compatible con las limitaciones sociales» FD 3) permitirá enmarcar esta afirmación de validez de lo voluntariamente convenido aun con violación de la norma limitadora del precio. Paralelamente, en la segunda sentencia se dirá que la verificación en el caso del acuerdo sobre cosa y precio que perfecciona el contrato de compraventa según el art. 1445 del Código Civil (FD 6), así como el régimen de libertad contractual preconizado en el art. 1255 (FD 7), conducen a «tener por válido y perfecto el contrato litigioso en la totalidad de las estipulaciones que contiene, no obstante el señalamiento de un precio superior al legal establecido» (FD 8).

No deja de resultar sorprendente este inicial juicio de validez del contrato con precio ilegal. La lectura de las sentencias que ahora lo proclaman trae inmediatamente al recuerdo, no sólo el cúmulo de las que anteriormente se han venido pronunciando en sentido contrario, sino, yendo algo más lejos en el tiempo, la discreta advertencia con la que García Goyena justificaba la cita de Rogrón en el comentario al art. 998 del Proyecto de 1851 (actual art. 1275 C.c.). Estas eran, en la parte que interesa, la cita de Rogrón y las palabras de García Goyena:

«... cita (Rogrón) otro fallo del mismo Tribunal de casación. Un panadero vendió pan a mayor precio que el de la tasa o tarifa señalada por la autoridad, *pero medió sobre ésto pacto* con el comprador. El Tribunal declara nulo el pacto *por contrario al orden público*, y que el Tribunal de Policía *ha violado expresamente la ley* absolviendo al panadero.

Ambas decisiones me parecen exactamente ajustadas a los principios generales de derecho que son los mismos en este Código que en el francés...: *me ha parecido conveniente notarlo por si ocurren iguales o semejantes casos*».

Tenía razón D. Florencio García Goyena: ocurrirán iguales o semejantes casos y, con olvido de su precavida advertencia, no siempre se les va a dar solución ajustada a los principios cardinales de nuestro sis-

tema de Derecho. ¿Es posible que no se vea afectado en su validez el contrato crasamente contrario a ley? La norma no ha dejado en este punto resquicio alguno de duda acerca de su carácter rigurosamente imperativo (9): ¿puede valer en Derecho el pacto que la viola? ¿Cómo invocar en su favor —según hace la segunda sentencia— el principio de la autonomía de la voluntad, cuando la libertad contractual está obviamente sometida al triple límite de la ley, la moral y el orden público? ¿Cómo recurrir al «régimen de libertad de mercado» —como hace la primera sentencia— sin conjugarlo más ponderadamente con las exigencias derivadas del modelo, constitucionalmente adoptado (arts. 1; 38, 131 CE), del Estado social y democrático de Derecho? Nos parece que el conjunto jurisprudencial cuya línea rompen estas sentencias tenía mejor y más sólida fundamentación. La ley, en concreto la que determina el precio de las Viviendas de Protección Oficial, limita la autonomía de la voluntad o libertad de pactos (10); el contrato que en esta materia se produzca no será, en consecuencia, sino algo tan ya recono-

(9) Art. 28 TR —12-11-76—: «La cuantía máxima de los precios de venta de las viviendas acogidas a esta Ley no excederá de los límites que se determinen en las disposiciones que desarrollen la presente Ley... Los precios de venta de las viviendas acogidas a esta Ley se regirán en cuanto a su fijación por las normas que a tal efecto se establezcan»; art. 29: «Queda absolutamente prohibido el percibo de cualquier sobreprecio, prima o cantidad distinta a las que legal y reglamentariamente corresponde satisfacer al comprador o al arrendatario de viviendas de protección oficial. Tal prohibición alcanza al percibo por cualquier concepto de cantidad superior o distinta a la renta o precio de venta señalado en la cédula de calificación definitiva o (sic) objetiva, ni aun a título de préstamo, depósito o anticipo no autorizado, ni en virtud de contrato conjunto o separado, con muebles, o de cuotas por prestación de servicios no autorizados reglamentariamente».

(10) S. 11-V-1979: «Es indudable que la libertad de contratación, proclamada por el art. 1255 del C.c. ... y la obligatoriedad de lo contratado ... tienen su limitación por lo dispuesto en contrario por las leyes, una de ellas la Ley de Viviendas de Protección Oficial de julio de 1963... en cuyo art. 127 sustrae a la libertad de contratación, en los contratos de compraventa de pisos acogidos a la protección oficial, nada menos que un asunto tan esencial como es el precio ... porque la autonomía de la voluntad en los casos de las viviendas de Protección Oficial está mucho más limitada que en las demás obras...». Más reciente y ampliamente, para toda medida interventora en materia de precios, S. 10-IX-87: «... el régimen de precios autorizados... no puede ser modificado por las empresas y los particulares... situación que persiste en tanto continúe funcionando la intervención administrativa... y ésto, que deviene indiscutible para el aumento de los precios fijados oficialmente... se extiende asimismo en punto a la fijación de precios por nivel inferior al oficial... ya que de admitir la libertad contractual... podría originar situaciones de competencia desleal y supremacía monopolística...». También, la S. 22-IV-88, de nuevo en materia de VPO: «... ha venido señalando con reiteración la doctrina de esta Sala, en términos tan claros como los contenidos en la S. de 26 de diciembre de 1984 al expresar que no cabe ignorar el carácter social imperante en esta esfera, donde a la limitación imperativa del precio se corresponden importantes beneficios a constructores y promotores, lo que hace se constriña con preceptos de carácter necesario el juego de la autonomía de la voluntad...».

cido y consagrado como un «contrato normado» (11), debiendo por ello concluirse que, en su valoración jurídica, el precio pactado en contra de la ley es inexistente o nulo (12). Producida la fijación legal de los precios, el contrato que la viole no puede ser, como ahora dice la sentencia de 14 de octubre de 1991, «válido y eficaz... en la totalidad de las disposiciones que contiene». El Derecho no puede contradecirse dando por válido lo que previamente ha prohibido por ser contrario a sí mismo, y el contrato con precio ilegal si de algo puede hacer gala es de haber logrado infringir simultánea y cumulativamente la triple instancia normativa que marca sus límites: la ley, la moral y el orden público. No parece necesario razonarlo. ¿No es norma imperativo-prohibitiva (art. 6, 3) la que establece que «queda absolutamente prohibido el percibo de cualquier sobreprecio...»? ¿No es contrario a la moral que quien se ha lucrado de incentivos y ayudas oficiales venda a precio de mercado? ¿No es contrario al orden público exigir un precio superior al legalmente permitido, frustrando el fin social o de interés general perseguido por la ley (13)? Vuélvase al ejemplo tomado de Rogrón por

(11) S. 2-V-79: «... los que la doctrina llama contratos normados, es decir, previamente regulados por el legislador en alguno de sus aspectos más importantes ... y que, si bien libres en su constitución, se sustraen sin embargo en parte de su contenido a la voluntad de los contratantes, en interés sobre todo del más débil o del situado en posición económica o jurídica inferior; inferioridad que la ley compensa con una especial protección de sus derechos, para que la libertad contractual se cumpla y las prestaciones se equilibren, como es el caso en los supuestos previstos en la legislación sobre viviendas protegidas o de renta limitada...». S. 27-XI-84: «En los supuestos de contratos normados o regulados en algunos de sus aspectos (aquí el elemento esencial precio) por la Administración en aras del interés social prevalente...». S. 14-I-85: «Las nuevas necesidades sociales y económicas, así como la necesidad de tutelar determinados intereses precisados de especial protección, ha dado vida a nuevas figuras contractuales en las que, a la par que se limita el libre juego del principio de la autonomía de la voluntad, se determina en mayor o menor grado su contenido, citándose entre estos últimos los que la doctrina llama normados o reglamentados, en los que las partes son libres en cuanto pueden decidirse a contratar o no contratar, pero si lo hacen, el complejo obligacional que constituye su contenido queda en mayor o menor medida predeterminado por la norma, debiendo incluirse en este tipo negocial aquellos que tienen por objeto viviendas de protección oficial».

(12) *Ad exemplum*, entre las más recientes, S. 28-II-91: «... la contravención de la legislación especial..., determina realmente la nulidad del pacto por el que se señaló el precio superior al fijado en la cédula de calificación definitiva...».

(13) En general, para la política de precios por razones de mercado, S. 10-IX-87: «Antecedente obligado para resolver la controversia es el Decreto 2695/1977 de 28 de octubre, sobre medidas relativas a política de precios, cuyas directrices, según su Exposición de Motivos, fueron las siguientes: equilibrar la economía española a corto plazo; vigilar los mecanismos de formación de los precios, particularmente la de los productos estratégicos y de aquellos que se formen bajo condiciones monopolísticas, para evitar la introducción de componentes perturbadores del objetivo propuesto de reducir la tasa de la inflación; y eludir los riesgos que podrían derivarse de la brusca ausencia de la intervención de la Administración en la actual situación económica... ya que de admitir la libertad contractual para la compra 'a la baja', podría originar situaciones de competencia desleal y supremacía monopolística con detrimento de las em-

García Goyena y adviértase lo dicho sobre este punto ¡cuando todavía no se había comenzado a hablar del orden público económico! El contrato que viola estos límites venía siendo considerado por nuestra jurisprudencia como contrato con causa ilícita (14), nulo con nulidad que podía o debía ser declarada de oficio (15). ¿Qué razones pueden llevar, ahora, a admitir y proclamar su validez?

2. La exclusión de la nulidad

La argumentación de ambas sentencias, según puede verse en sus Fundamentos de Derecho, es sustancialmente similar en este punto: el art. 6,3 C.c. deja a salvo la posibilidad de que la ley establezca sanción distinta a la nulidad para el caso de su infracción, y ésto sería lo que aquí ocurre: la imposición de una serie de sanciones administrativas, que comportan —indudablemente, dice la sentencia de 14 de octubre— la validez civil del contrato infractor. Todavía esta misma sentencia añade otro argumento: la infracción consistente en la violación del precio legal tendría carácter administrativo, debiendo limitarse sus consecuencias a ese mismo ámbito y, en todo caso, sin poder llegar a la nulidad civil prevista en el art. 1305 del C.c.

Se vuelve, pues, ahora a lo que fue el criterio mantenido en sentencias como las de 28-4-71 y 20-3-72, que, apartándose de las que anteriormente habían considerado nulo el contrato con precio ilegal, ciñeron a lo puramente administrativo los efectos de la exigencia y percepción de cualquier precio superior al permitido (16). No llegó a cua-

presas y particulares menos dotados, y ello con cierto desequilibrio de la economía nacional». Específicamente para Viviendas de Protección Oficial, de forma especial, S. 27-VII-79: «... las rigurosas limitaciones en los precios de arrendamiento y venta de las edificaciones protegidas a tenor de la normativa sobre la materia... tiene su fundamento en la finalidad social que las inspiran y en la contrapartida de los concretos beneficios otorgados a los constructores como incentivos... con cuya fijación pretende el legislador que las viviendas afectadas entren en el tráfico al precio que la Administración calculo como justo, en palabras de la S. de 17 de abril de 1978». También la de 27-XI-84.

(14) S. 12-VII-79: «... reglas imperativas cuya conculcación provocaría la radical nulidad, por ilicitud de causa...». S. 27-XI-84: «... como es el de la ilicitud de causa... exigiéndose que ésta no se oponga a las leyes, aquí la de 24 de julio de 1963 y Reg. de 24 de julio de 1968, que, en concreto, prohíben terminantemente la percepción del sobreprecio o exceso respecto del señalado en la cédula de calificación definitiva, sea cual fuere el concepto, en la primera o segunda transmisión». También, la de 27-XI-84.

(15) S. 27-XI-84: «... ya porque el Ordenamiento jurídico contenga disposiciones de carácter imperativo o prohibitivo que por su propia naturaleza haga obligatoria su observancia, incluso de oficio y como integrante también de un deber judicial preferente, según las reglas de la jerarquía normativa, que subordinan la autonomía de las partes al interés social o al orden público (art. 1255 y 6, 3 C.c.)».

(16) S. 28-IV-71: «La venta estaría permitida... siempre que se atemperase al precio fijado en la calificación definitiva del inmueble... y si bien es cierto que el mis-

jar esta jurisprudencia. Pronto se impondrá la tesis de la nulidad — aunque no total (17)— del contrato infractor, viéndose precisamente en la limitación de su ámbito material u objetivo (nulidad parcial) la peculiaridad de ese «efecto distinto» (art. 6,3) que la ley puede establecer como reacción ante el hecho de su contravención (18) y destacán-

mo no podía ser sobrepasado... no por ello su conculcación determinaría la invalidez del contrato, por restablecerse el orden jurídico perturbado a través de otros resultados, como los que se reseñan en los arts. 35, apartado c), de la ley y 155, párrafo tercero, del Reglamento, y sobre todo con el reintegro a los adquirentes...». S. 20-III-72: «... pero ello no significa... que cuando no se respeten aquellas cantidades fijadas como precio de alquiler o de venta, el acto sea nulo de pleno derecho conforme al art. 4 C.c., sino que, siendo perfectamente válido civilmente el acto realizado, conforme al principio de libertad de contratación sentado en el art. 1.255 del C.c., la violación del precepto administrativo, cometido precisamente por el acto civil válido, pondrá en marcha el mecanismo corrector que para el caso la propia ley de 13 de julio de 1963 prevé en su art. 155 contra los infractores: ... medidas que tienen como punto de partida el contrato civil, que sin su eficacia carecerían de razón de ser, y que han de ser aplicadas en un expediente administrativo regulado en el art. 157 y ss. de la propia Ley y no por los Tribunales civiles...».

(17) S. 17-IV-78: «Que con arreglo a esta disciplina legal, la contravención de la prohibición absoluta de la percepción por el vendedor de cualquier sobreprecio... ha de llevar consigo en el orden civil, si no la nulidad total de la compraventa...; pero sí debe originar la nulidad parcial de la obligación relativa al precio excesivo...». S. 20-III-79: «... como tiene dicho esta Sala en sentencia de 17 de abril de 1978... la contravención... ha de llevar consigo en el ámbito civil, si no la nulidad total de la compraventa, pues ésta redundaría en beneficio del vendedor, la nulidad parcial de la obligación relativa al precio excesivo...». S. 20-V-85: «... la nulidad de la cláusula contractual en la que fueron infringidas normas legales limitativas del precio, no autoriza para decretar la total nulidad de la compraventa en que se contiene, dado que la vulneración de esa normativa limitadora ha de llevar consigo en el ámbito civil, no la nulidad total de la compraventa, pues ello redundaría en beneficio del vendedor, sino la nulidad parcial de la obligación relativa a la excesividad del precio...». S. 5-XI-85: «... lo que en realidad pretende es mantener el precio pactado con el efecto único de la sanción administrativamente imponible al contraventor y excluyendo la nulidad parcial del exceso del precio... razonamiento, se repite, inatendible, pues, por el contrario, es reiterada la doctrina de esta Sala, manifestada en gran número de sentencias acerca de que la limitación imperativa del precio... se traduce no en la nulidad total del contrato, que redundaría en beneficio del vendedor culpable de la contravención, sino en el de la nulidad parcial de la obligación relativa al precio pactado con excesividad enriquecedora de aquel y con desconocimiento de las disposiciones administrativas que tasan el precio...». S. 24-VI-91: «... tiene declarado esta Sala (SS. de 3 y 26 de diciembre de 1984, 5 de noviembre de 1985) que la limitación imperativa del precio... se traduce no en la nulidad total del contrato... sino en el de la nulidad parcial de la obligación relativa al precio pactado con excesividad enriquecedora de aquel y con desconocimiento de las disposiciones administrativas que tasan el precio, operando en el sentido de ajustarlo al señalado por el Organismo competente y sin que se produzca ni la nulidad total del contrato..., ni, como aquí se quiere, mantener incólume el precio excesivo pactado con la secuela única de la sanción de multa imponible por la Administración del ramo».

(18) S. 17-IV-78: «Que de acuerdo con el nuevo texto del art. 6, párrafo 3.º del C.c. ... si bien la regla general a cuyo tenor los actos y contratos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho, tiene como excepción el supuesto de que las mismas establezcan un efecto distinto para el caso de la contravención; para que dicha excepción pueda ser aplicada a la hipótesis de nulidad parcial de

dose que la previsión legal de específicas sanciones administrativas en modo alguno permite a reducir a ellas las consecuencias jurídicas de dicha contravención (19).

Desde luego, nada hay —nos parece— tan gratuito como afirmar que la previsión de sanciones administrativas para el pacto infractor excluye el efecto de su nulidad. ¿Cómo compatibilizar esta afirmación con la admisión de esa categoría de normas que en la terminología usual se denominan *leges plus quam perfectae*, precisamente por añadir a la nulidad del acto que las viola la imposición de alguna pena o sanción al infractor? Al recordarlo no pretendemos desconocer que, a veces, a la entidad de la norma violada o a la significación del objeto de la violación en el conjunto del acto donde esta se produce, pueda corresponder una forma de sanción distinta y menor a la nulidad de lo actuado (*leges minus quam perfectae*); pero parece claro que no es este el caso cuando se trata de la intervención de los precios por razones de interés general: ni el precio es algo accidental al contrato (20), ni el logro de los fines de interés general y social perseguidos por la ley sería posible si se admitiera la posibilidad en Derecho de un precio distinto al legal (21). Entre la jurisprudencia inmediatamente anterior y la que

un negocio jurídico... también será requisito indispensable que las normas prevean un efecto diverso de la nulidad en el caso de contravención de lo preceptuado en ellas... como aquí acontece, sobre el precio límite de las compraventas de viviendas de protección oficial».

(19) S. 27-XI-84: «En los supuestos de contratos normados o regulados en algunos de sus aspectos (aquí el elemento esencial precio) por la Administración en aras del interés social prevalente (art. 47 CE: derecho a una vivienda digna), no por eso se atribuye a aquella la competencia para conocer en los conflictos de orden civil sustantivo que el cumplimiento o incumplimiento de esos contratos aparejan o suscitan, sin perjuicio, naturalmente, de las sanciones reglamentarias pertinentes (multas o pérdidas de beneficios económicos y fiscales), quedando reservada a la jurisdicción civil el tema propiamente contractual sobre la validez o eficacia de la relación obligatoria, absoluta o relativa, mediante la aplicación delegada, por supuesto, de esas normas, que como tales vinculan al juez en su referencia a uno de los requisitos esenciales del contrato». Véase también lo dicho al respecto en el texto de las SS. de 5-XI-85 y 24-VI-91, transcritos en la anterior nota 17.

(20) S. 15-V-79: «... cuyo art. 127 sustrae a la libertad de contratación en los contratos de compraventa de pisos acogidos a la protección oficial nada menos que un asunto tan esencial como es el precio». S. 24-VI-91: «... la limitación imperativa del precio... que constriñe el libre juego de la voluntad de las partes en extremo tan importante en el contrato de compraventa cual es la determinación del precio...».

(21) Esta argumentación teleológica es puesta muy de relieve en la jurisprudencia: S. 27-IV-78: «... lo que la ley persigue en la fijación de ese precio no es tanto entorpecer la celebración de los contratos de compraventa respectivos, sino lograr que las viviendas afectadas entren el tráfico al precio que la Administración calcula como justo...»; S. 12-VII-79: «... lo que se traduce... en la ilicitud de exigir cantidad que rebase la máxima legalmente señalada para el caso de venta, con cuya fijación persigue el legislador que las viviendas afectadas entren en el tráfico al precio que la Administración calcula como justo»; S. 27-XI-84: «... en los supuestos de contratos normados o regulados en algunos de sus aspectos (aquí el elemento esencial precio) por la Admi-

motiva este comentario, todo parece militar en favor de aquella: ni el posible efecto distinto a la nulidad total del acto contrario a ley impone la validez de éste, ni el carácter administrativo de la norma que concreta la limitación legal del precio justifica la reducción sólo al orden administrativo de la sanción del acto infractor (22).

3. El rechazo de la nulidad parcial

Los elementos de rechazo de la nulidad parcial se encuentran explícitos en la sentencia de 3 de septiembre de 1992. ¿Cuál es su argumentación? Una primera, más general y remota: la validez de lo pactado, en tanto que sostenido en el libre acuerdo de los contratantes y por limitarse a lo administrativo-sancionatorio los efectos de la ilegalidad del precio. Otra más cercana: literalmente, «... si bien es cierto que cabe declarar la nulidad de alguna cláusula o parte de ella, eso solamente se admite cuando la cláusula no es esencial, y el precio lo es».

La fundamentación, por lo que hace a este segundo argumento — del primero ya nos hemos ocupado — no puede resultar, en nuestra opinión, más insatisfactoria. Desde luego supone dejar en el olvido la esencial diferencia que separa a la nulidad parcial en función e interés de la libre voluntad de las partes, y la nulidad parcial coactiva o en evitación del fraude de ley. Es cierto que en la primera, la esencialidad del aspecto nulo impedirá la conjetura de voluntad contractual favorable a la persistencia del contrato sin dicha parte: su desaparición difícilmente podrá dejar incólume el equilibrio de los mutuos intereses. Muy distintas son las cosas cuando se trata de la nulidad parcial coactiva. Supone ésta —por lo que se refiere a la intervención en los precios— que no hay más equilibrio contractual admisible en Derecho que el obtenido a través del precio legal. A su vez, la intervención en su determi-

nistración en aras del interés social prevalente (art. 47 CE: derecho a una vivienda digna ... con lo que ello supone de dificultad mayor para el acceso a la vivienda»; S. 14-I-85: «Las nuevas necesidades sociales y económicas, así como la necesidad de tutelar determinados intereses precisados de especial protección, ha dado vida a nuevas figuras contractuales en las que, a la par que se limita el libre juego del principio de la autonomía de la voluntad, se determina en mayor o menor grado su contenido...»; S. 20-VI-85, «... y sin olvidar que todo ello tiene como finalidad primordial el que los económicamente débiles puedan adquirir su propia vivienda»; S. 22-IV-88: «... no cabe ignorar el carácter social imperante en esta esfera... es de destacar el carácter social de la legislación sobre Viviendas de Protección Oficial...».

(22) Entre las más recientes: S. 5-XI-85: «... lo que en realidad se pretende es mantener el precio pactado con el efecto único de la sanción administrativamente imponible al contraventor y excluyendo la nulidad parcial del exceso de precio, razonamiento, se repite, inatendible...»; S. 24-VI-91: «... y sin que ni se produzca... ni, como aquí se quiere, mantener incólume el precio excesivo pactado, con la secuela única de sanción de multa imponible por la Administración del ramo».

nación, justificada por razones de protección a los más débiles, implica la voluntad legal de facilitar a estos la obtención de los bienes intervinidos al precio legalmente fijado.

Limitación legal de los precios, y fin social de la misma, confluyen en la plasmación de la peculiar eficacia y virtualidad de la denominada ley imperativo-sustitutiva y en el expediente de la nulidad parcial coactiva. La ley, venía a decir gráficamente Royo Martínez (23), no se limita ya a borrar; borra para enmendar.

Es cierto que en nuestro Código Civil, a diferencia de lo que ocurre en el italiano, no se dedica previsión general expresa alguna a la nulidad parcial, ni, mucho menos, se distingue con igual carácter entre la fundamentada en la conjeturable voluntad de las partes y la coactivamente impuesta por la ley al servicio de fines sustraídos a la voluntad negocial (24). Pero tan cierto como ello es que, aparte otros casos, las propias normas limitadoras de los precios, al reaccionar contra su violación afirmando la validez del contrato, pero imponiendo al vendedor la devolución del exceso (25), han permitido a doctrina y jurisprudencia asentar sobre ellas el soporte legal de una peculiar forma de sanción perfectamente adaptada a la *ratio* y a la literalidad de la ley. La ilegalidad del precio, venía diciendo la jurisprudencia, tiene de suyo entidad suficiente como para considerar ineficaz de nulidad el contrato; pero como este extremo resultado, privando al comprador del bien cuya adquisición por precio asequible la ley quería asegurarle, termina por llevar a la frustración del fin de la

(23) ROYO MARTÍNEZ: *op. cit.*, pp. esp. 159-161.

(24) Código Civil Italiano, art. 149: «La nullita parziale di un contratto o la nullita di singole clausole importa la nullita dell'intero contratto, se risulta che i contraenti non lo avrebbero concluso senza quella parte del suo contenuto che é colpita dalla nullita.

La nullita di singole clausole non importa al nullita del contratto, quando le clausole nulle sono sostituite di diritto da norma imperative».

Art. 1339: «Le clausole, i prezzi di beni o di servizi, imposti dalla legge, sono di diritto inseriti nel contratto, anche in sostituzione delle clausole diformi apposte dalle parti».

(25) Decía el art. 31 de la Orden del Ministerio de Comercio, de 24 de octubre de 1966: «No serán nulas las transacciones por el solo hecho de contener prescripciones que supongan la exigencia de un precio ilícito, pero en la resolución administrativa podrá reconocerse el derecho del perjudicado al reintegro de la diferencia entre el precio lícito y el realmente satisfecho, a no ser que hubiera inducido o cooperado en forma directa a la infracción sancionada». En materia de Viviendas de Protección Oficial, art. 36 del TR, Dec. 12 noviembre 1976: «Con independencia de las sanciones establecidas en el artículo anterior, las infracciones graves y muy graves podrán ser sancionadas, además, con las siguientes, siempre que sus efectos recaigan sobre el responsable de las mismas... d) Reintegro de las cantidades indebidamente percibidas de adquirentes, arrendatarios o beneficiarios de viviendas de protección oficial».

norma, su alcance habrá de limitarse a sólo parte del contrato: concretamente, a la determinación del precio (26). No solamente no hay nada que, lógicamente ni legalmente, se oponga a este resultado (27), sino

(26) S. 17-IV-78: «... no debe olvidarse que lo que la Ley persigue con la fijación de ese precio máximo no es entorpecer la celebración de los contratos de compraventa respectivos, sino lograr que las viviendas afectadas entren en el tráfico al precio que la Administración calcula como justo... ya que las disposiciones administrativas aludidas no prevén más que la devolución de las cantidades indebidamente percibidas por el vendedor». S. 12-VII-79: «... con cuya fijación persigue el legislador que las viviendas afectadas entren en el tráfico al precio que la Administración calcula como justo... reglas cuya conculcación provocaría la radical nulidad, por ilicitud de causa, de cualquier negocio simulado para burlar la prohibición legal — S. de 16 noviembre 1974— y la procedencia de reintegrar al adquirente las cantidades indebidamente percibidas, reduciendo el precio a los límites legales». S. 27-XI-84: «... y en concreto el art. 112 del Reglamento citado, además de seguir la reiterada doctrina proclamada en las Sentencias... que sancionaron con la nulidad parcial el contrato referido a Viviendas de Protección Oficial, es decir, en la restauración del precio tasado como integrante del contrato y la aneja devolución de lo indebidamente percibido en cumplimiento de lo previsto en el art. 1303 del C.c. ... no se puede negar... que no haya existido ánimo de lucro en el cedente con el percibo de un sobreprecio en relación al legal, con lo que ello supone de dificultad mayor para el acceso a la vivienda...». S. 14-I-85: «Las nuevas necesidades sociales y económicas, así como la necesidad de tutelar determinados intereses precisados de especial protección, ha dado vida a nuevas figuras contractuales que, a la par que limitan el libre juego de la autonomía de la voluntad, se determina en mayor o menor grado su contenido.... se está ante un supuesto de nulidad parcial, con la única consecuencia de sustituir el contenido de una cláusula nula, por contraria a ley, por el que viene predeterminado por la norma imperativa, y, en este caso, la sustitución del precio fijado en el contrato por el que corresponde por aplicación de la legislación especial relativa a las viviendas de Protección Oficial». S. 28-II-91: «... la contravención de la legislación especial... determina realmente la nulidad del pacto por el que se señaló el precio superior al fijado en la cédula de calificación definitiva; nulidad parcial que no lleva consigo la nulidad del contrato y obliga únicamente a la devolución de las cantidades indebidamente percibidas...»).

(27) S. 20-V-85: «... de conformidad a la normativa establecida en el art. 1091 del Código sustantivo, que impone el acomodo del cumplimiento contractual a tenor del contrato, dentro de los límites de la autonomía de la voluntad normados por los arts. 1255 y 1258 de dicho cuerpo legal, y, por ello, con sujeción a la ley, o sea, a la limitación del precio impuesta por mandato legal, de aquí que... la nulidad de la cláusula contractual en la que fueron infringidas normas legales limitativas del precio, no autoriza para decretar la total nulidad de la compraventa en la que se contiene... pues ello redundaría en beneficio del vendedor, sino la nulidad parcial de la obligación referida a la excesividad del precio, ya que esas disposiciones legales limitadoras llevan simplemente a la devolución de las cantidades indebidamente percibidas». S. 22-IV-88: «... ya que la nulidad del pacto donde se contravienen normas de carácter imperativo e inexcusable observancia, no determina la de las demás estipulaciones válidas que en los contratos de compraventa se contienen, según ha sancionado con reiteración la jurisprudencia de esta Sala y pone de relieve su sentencia de 3 de diciembre de 1984 al sentar que hoy está admitida doctrinal y jurisprudencialmente la compatibilidad en un acto o contrato de pactos válidos y pactos nulos, sin que la nulidad trascienda a la totalidad del negocio».

que es que no habría forma adecuada distinta de conjugar interés general y lucro privado, imperatividad legal y libertad individual, en un sistema de promoción pública de la vivienda y de incentivación y favorecimiento de su construcción (28).

Cuesta trabajo entender que, después de asentado este cuerpo de jurisprudencia, proclamado en el art. 1.º de la Constitución el modelo del Estado social y democrático de Derecho, y consagrado en el art. 47 de la misma el derecho a una vivienda digna y la necesidad de las normas que lo hagan efectivo, las sentencias que ahora comentamos puedan separarse del mismo invocando simplemente la libertad de mercado, alegando que nada se ha probado en el pleito sobre el perjuicio de las clases sociales débiles o necesitadas, y afirmando que «la verdadera defensa del interés social se consigue también procurando por vía judicial armonizar la realidad contractual con los contenidos documentales, haciendo cada vez menos apetecibles las simulaciones, las fiducias o los pactos secretos que una realidad social evidente permite afirmar que son frecuentes».

(28) Es una constante en la jurisprudencia anterior la correlación entre los beneficios de orden, o carácter u origen, público proporcionados al constructor y la limitación que se le impone en la fijación del precio: S. 12-VII-79: «... las rigurosas limitaciones en los precios... tiene su fundamento en la finalidad social que las inspira y en la contrapartida de los concretos beneficios otorgados a los constructores como incentivos de diversa índole a manera de medidas administrativas de fomento (exenciones y bonificaciones tributarias, anticipos sin interés y reintegrables a largo plazo, primas a la construcción, suministro de materiales intervenidos, facultad de expropiación, préstamos complementarios y subvenciones a fondo perdido, etc.)»; S. 26-XII-84: «... máxime cuando se trata de un precio normado, como acontece en la materia de viviendas de protección oficial (Sentencias de 18 de diciembre de 1972, y 2 y 28 de febrero de 1983) no cabe ignorar el carácter social imperante en esta esfera, donde a la limitación imperativa del precio se corresponden importantes beneficios a constructores y promotores, constriñendo con preceptos de carácter necesario el juego de la autonomía de la voluntad»; S. 20-VI-85: «... siendo de notar también al respecto, como igualmente ha sancionado la jurisprudencia de esta Sala, el carácter social de la legislación sobre viviendas de Protección Oficial, que concede a los que voluntariamente se acogen a ella importantes beneficios, beneficios que si bien en el período de su edificación favorecen directamente a los promotores de su construcción, una vez terminadas y enajenadas por éstos, llevan en sí aparejadas una serie de exenciones de carácter fiscal que, operando ya en favor de los adquirentes, hacen altamente compensatorias las limitaciones en el precio de su enajenación que la normativa legal impone». Repite estas afirmaciones la S. de 22-IV-88. A su vez, la de 28-II-91 se expresa en este punto del siguiente modo: «... esta limitación imperativa se corresponde con los importantes beneficios que la misma legislación concede a constructores, promotores y propietarios, hasta el punto de que por este sinalagma queda restringido el principio de la autonomía de la voluntad contractual...».

4. La negación del derecho del comprador a la sustitución del precio pactado por el legalmente establecido

La exclusión de la nulidad, total y parcial, de los contratos litigiosos en las sentencias comentadas —el contrato es válido en la totalidad de las estipulaciones que contiene, dijo la segunda de ellas— no puede llevar sino a la negación del derecho del comprador a obtener la sustitución del precio pactado por el legalmente determinado. Es lo que efectivamente va a producirse en ambos casos sobre la base de una triple vía argumentativa. Una, primera, de descalificación del comprador que contrata «a sabiendas de que colabora necesariamente en la violación de la norma» y, al apartarse de su manifestación de voluntad, altera el sentido y alcance del consentimiento de la contraparte (1.^a S., FD 3, 4 y 5); otra, segunda, de interpretación del régimen sancionador específicamente previsto en esta materia, del cual se dice que quedaría desnaturalizado si se le convierte en fuente de lucro para el comprador, siendo así que su finalidad quedaría satisfecha con sólo privar al vendedor de los beneficios obtenidos fiscalmente o por vía de subsidios (1.^{as} FD 3); y, finalmente, una tercera, de aplicación a estos casos del régimen general de los contratos, que impide a una parte romper el equilibrio de las prestaciones libremente convenidas entre ambas (2.^a S. FD 8), o, con invocación del art. 1256 C.c., dejar a su arbitrio la validez y el cumplimiento del contrato (1.^a S. FD 5; 2.^a S. FD 7 y 8). Ni en sí misma considerada cada línea argumental, ni el completo conjunto de la argumentación, nos resultan convincentes.

Quizá la de mayor apariencia persuasoria pudiera ser la primera. Da la impresión, por la insistencia y el énfasis puesto en su invocación, de que es la argumentación determinante del sentido del fallo en la primera sentencia. Nos remite al mundo de los hechos y, en función de ellos, acaso dé razón de su justicia concreta. Nuestro comentario se sitúa, obviamente, en un plano distinto: el de la proyección general de la doctrina emanada de las sentencias del Tribunal Supremo. Y es desde él desde donde nos preguntamos: ¿descalifica al comprador pasar por la exigencia de un precio abusivo, por ilegal? La misma ley que sanciona el reintegro de las cantidades indebidamente percibidas del comprador —entre otros objetos— de una Vivienda de Protección Oficial (art. 26, d) TR de 12-11-1976) parece responder, tácita pero inequívocamente, en sentido contrario. Se reintegra lo que se percibió, y se percibió lo que se convino como exigible. El haber tenido que pasar por el abuso en la exigencia no impide el derecho a ser reintegrado. Indicamos en los antecedentes o introducción a este comentario cómo en una determinada época, o durante unos años, la jurisprudencia paralizó la pretensión del comprador a precio ilegal en razón de la estimada concurrencia del mismo con el vendedor en la ilícita determinación del precio. Parecía que tal época había quedado ya definitivamente atrás. Con posterior-

ridad a ella se ha venido proclamando que ni pierde su derecho al precio legal, ni al invocarlo entra en contradicción con sus propios actos el comprador que se avino a un precio distinto, ya que al hacerlo así, no hizo en definitiva más que firmar unas condiciones impuestas por el vendedor (29). Desde luego, esta valoración de la conducta del comprador resulta mucho más conforme, no sólo con la filosofía de la legislación proteccionista y social, sino con la norma que impone en concreto la devolución del sobreprecio pactado. Tampoco parece muy convincente que se imponga estar a la voluntad manifestada del comprador, y al consentimiento resultante de su concurso con la del vendedor, allí donde la ley impone al contrato un contenido sustraído a la libre determinación de las partes.

Particularmente débil —creemos— es la argumentación basada en la desnaturalización del régimen sancionador cuando se le traduce —se dice— en lucro del comprador co-infractor. ¿Es lucro poder obtener la vivienda a su precio legal? ¿No lo es, y mucho más claro e ilegítimo, que el vendedor pueda exigir y retener el sobreprecio? La primera sentencia interpreta que la finalidad sancionadora de la ley queda cumplida si el vendedor pierde los beneficios de carácter público obtenidos para la construcción y sufre las multas legalmente previstas: hasta un máximo de 250.000 ptas. La segunda, en su exposición de los hechos nos proporciona los datos precisos para ilustrar el significado de una sanción sí concebida y limitada: el vendedor había adquirido la vivienda del Instituto Oficial de la Vivienda en 1978 al precio de 479.752 ptas., y la vende en 1985 a 4.900.000 (400.000 de comisión), cuando el máximo legal era de 999.419 ptas. ¿Quién se lucra, incluso escandalosamente, a costa del comprador y a costa del erario público, si, aplicada la sanción imponible al modo que se propone, se mantiene como válido el precio pactado, e irrepetible el exceso? ¿Qué peso, frente a este lucro, puede representar el que se dice experimentaría el comprador al obtener la vivienda al precio fijado como justo? La jurisprudencia en este punto venía siendo contundente: la validez del precio pactado, y su mantenimiento frente al legal, sólo se traduciría en lucro del vendedor y en perjuicio de quienes con dicha medida verían dificultado su acceso al derecho, hoy constitucionalmente consagrado, a la vivienda (30).

(29) S. 20-III-79: «... y ello con independencia de los actos ejecutados por los compradores que en definitiva no hacen más que firmar unas condiciones impuestas por el organismo vendedor, por lo que el segundo motivo, en que se denuncia la violación del principio de los actos propios, debe correr la misma suerte desestimatoria.» S. 20-V-85: «... y ello con independencia de los actos ejecutados por los compradores, que, en definitiva, no hacen más que someterse a unas condiciones impuestas por el organismo vendedor...».

(30) S. 27-XI-84: «... pues no se puede negar... que haya existido ánimo de lucro en el cedente con el percibo de un sobreprecio en relación al legal, con lo que ello supone de dificultad mayor para el acceso a la vivienda...». S. 20-VI-85: «... limitacio-

Tampoco es convincente, a nuestro juicio, la defensa del mantenimiento del precio contractualmente convenido sobre la base de que su sustitución por el legal supondría romper en beneficio del comprador el equilibrio de las prestaciones «libremente convenidas», y dejar a su arbitrio la validez y el cumplimiento del contrato. Con mayor coherencia respecto al conjunto del sistema legal y, más en concreto, respecto a la norma determinadora del precio, se había venido manteniendo que, allí donde no hay más posibilidad de precio lícito que el legal (31), tampoco es posible más equilibrio de las mutuas prestaciones que el representado por la obtención de bien intervenido a cambio del precio legalmente previsto e impuesto (32). Y es que hay que volver al principio: ¿Cómo va a ser posible que el mismo Derecho que impone el precio y que da cobertura jurídica a dicha imposición, vaya a poder admitir y refrendar sin entrar en contradicción consigo mismo una relación de equivalencia cifrada en precio distinto al legal? ¿Y cómo tildar de arbitrio de parte lo que es pura exigencia de ajuste a la ley?

A modo de conclusión

Hemos dicho ya, y reiteramos en este momento, que nuestra anterior crítica se limita a lo que de general y proyectable como jurisprudencia a otros casos se contiene en los Fundamentos de Derecho de las sentencias que hemos comentado. No entramos, por tanto, a juzgar en ellas la adecuación del sentido del fallo al caso en cada una de ellas resuelto: ni es ese nuestro cometido, ni vamos a dudar ahora del admirable sentido de lo equitativo y de lo justo-concreto que a lo largo de su

nes absolutamente justificadas por quien se acoge voluntariamente a disposiciones legales que le reportan unos beneficios, con la aceptación de la contraprestación que se le exige para disfrutar de los mismos... preceptiva que no sólo no vulnera principios que la Constitución consagra, sino que, antes por el contrario, es acorde con lo que establece el art. 47 de la misma...».

(31) S. 2-XI-79: «... preceptos los últimamente citados de la legislación especial... que determinan con carácter imperativo la ilicitud de exigir, por cualquier concepto, cantidad superior al precio de venta señalado en la cédula de calificación definitiva...».

(32) S. 12-VII-79: «... lo interpreta el Tribunal de instancia en el sentido de que, conforme a la regla hermenéutica de la mayor reciprocidad de intereses en los contratos onerosos, recogida en el art. 1289 del C.c., la contraprestación del optante no puede ser la cifra expresada en la demanda, sino la muy superior... exégesis que sin duda resulta improcedente... puesto que la disposición legal mencionada por los contratantes no podría ser otra que aquella reguladora de manera imperativa del precio de enajenación de tales viviendas... razones que por su mismo peso conducen a estimar también el motivo tercero, basado en infracción por aplicación indebida del art. 1289 del propio Código, precepto a todas luces inoperante cuando se trata de hallar el precio de la enajenación en virtud de disposiciones de derecho necesario».

trayectoria tiene sobradamente acreditado y reconocido nuestro Tribunal Supremo. Hecha esta salvedad y teniendo en cuenta, por otra parte, la parquedad con que, en ocasiones, los hechos se recogen en las sentencias, la utilización que de estas se hace generalmente a partir de su inclusión en los repertorios al uso, e, incluso, la generalidad que en las mismas se da a sus formulaciones fundamentadoras, hemos de añadir que las dos sentencias aquí comentadas han provocado en nosotros la preocupación a cuyo dictado se han escrito estas páginas. La novísima jurisprudencia que en ellas parece instaurarse constituiría, sin duda, una excelente noticia para quienes intentan lucrarse a costa del erario público y del ahorro privado traficando con Viviendas de Protección Oficial; tan buena para ellos como desalentadora y mala para quienes tuvieran una cierta esperanza de acceder a la vivienda en las condiciones de moderación y justicia que pretendió la Administración del Estado con sus medidas de intervención y fomento en este sector. Concedamos que en él se estén produciendo los abusos que tanto parece han pesado en el ánimo del juzgador, particularmente en el caso de la primera sentencia. Concedamos que en ellos pueda, a veces, corresponder la iniciativa al comprador. Lo que en todo caso será necesario es determinar cuál puede ser el fraude a la legislación social que nos ocupa y dónde puede y debe situarse el abuso de los derechos que en ella se conceden. Estamos con la jurisprudencia anterior en que el sólo pasar por la imposición —ésta sí abusiva— de un precio ilegal no descalifica al comprador que posteriormente reclama su ajuste al límite legal. Otra cosa sería si el comprador no reúne los condicionantes subjetivos para ser beneficiario de una Vivienda de Protección Oficial (art. 4, 3 TR 1976): aquí, ciertamente, habría un abuso, como tal reprimible. Pero el adecuado medio de su represión y tratamiento no podría quedar en negarle el derecho a obtenerla a su precio legal y dar por válido su contrato adquisitivo: aquí habría de declararse la nulidad total del contrato. Sólo así, sin razón de aplicabilidad de la nulidad parcial, aplicada la sanción general del acto *contra legem*, se evitaría la adquisición abusiva de la vivienda subvencionada por quien puede conseguir otra a precio de mercado; el abusivo lucro del vendedor, y la frustración de la finalidad de la ley: la asequibilidad de la vivienda de Protección Oficial a las economías más modestas.

