

 **PATRICIA ORTIZ SEIJAS***Licenciada en Derecho*

### ***ENUNCIADO***

---

La empresa A contrata a la empresa B para la elaboración de un programa informático.

Tras varias reuniones, las partes fijan un documento que pasan a denominar «documento maestro» en el que se establecen las especificaciones, requerimientos y fines del citado programa.

Posteriormente, las citadas empresas suscriben el correspondiente contrato de desarrollo de programa informático, en el que la empresa B se compromete a dar cumplimiento a lo establecido en el citado «documento maestro» en el plazo de un año desde la firma del mismo; por su parte, la empresa A se compromete al pago del precio establecido de mutuo acuerdo, que será satisfecho en cuatro pagos parciales, por trimestres, en el año de elaboración previsto.

A fin de supervisar los trabajos que se iban a ir desarrollando, se fijan reuniones mensuales, en las que la empresa A manifestaría su conformidad con el desarrollo de los mismos por la empresa B.

Durante el transcurso de las citadas reuniones, la empresa A manifestó su desacuerdo con el devenir de los trabajos, calificándolos de insuficientes y contrarios a los requerimientos contemplados en el «documento maestro». No obstante lo anterior, la empresa A realiza tres de los cuatro pagos previstos en los plazos estipulados, negándose a realizar el cuarto y último pago, por causa del incumplimiento en el que incurre la empresa B.

A los efectos oportunos, interesa hacer constar que desde que la empresa A detectó el incumplimiento de la empresa B, manifestó tales circunstancias mediante comunicación formal, en sucesivas ocasiones; y, finalmente, transcurridos 10 meses desde la firma del contrato, ante la falta de respuesta de la empresa B, se vio obligada a notificar la resolución del contrato, solicitando la devolución de las cantidades entregadas, pero tampoco obtuvo ninguna respuesta.

Asimismo, hay que hacer constar que, transcurridos 16 meses (es decir, cuatro meses después del plazo fijado) desde la firma del contrato, la empresa A recibió en su sede legal el programa informático de referencia (con requerimiento del último pago pendiente) que nunca pudo llegar a ser instalado por resultar absolutamente inviable el mismo.

#### CUESTIONES PLANTEADAS:

La empresa A se dirige a nosotros solicitando las medidas legales a adoptar a fin de recuperar las cantidades entregadas por el citado programa informático y, en su caso, intereses de demora, así como para dar por resuelto el citado contrato por incumplimiento de la empresa B.

### SOLUCIÓN

La empresa A deberá ejercitar ante los Tribunales una acción tendente a que se declare judicialmente ajustada a Derecho la resolución del contrato de desarrollo de programa informático, condenando a la empresa B a devolver a la primera las cantidades satisfechas por ésta en cumplimiento del contrato resuelto, más los intereses que procedan.

Y todo ello, en base a los siguientes fundamentos:

#### **1. Relación contractual y naturaleza del contrato.**

Los artículos 1.254 y 1.255 del Código Civil (CC) consagran en nuestro ordenamiento jurídico positivo el principio de autonomía de la voluntad o de libertad de contratación, en cuya virtud se formalizó el contrato de referencia.

En cuanto a la naturaleza jurídica del contrato, es claro que nos encontramos ante un contrato de obra en virtud del cual la empresa B se obligó a realizar un programa informático a medida para la empresa A, programa que debía cumplir una serie de funcionalidades perfectamente identificadas y señaladas en el contrato.

Ello conforme a reiterada jurisprudencia que viene afirmando que este tipo de contratos informáticos por los que se encargan programas realizados a la medida del cliente, sin perjuicio de que en algunos supuestos puedan participar de algunos caracteres propios de otra clase de contratos, son, ante todo, contratos de resultado (pues ese programa a medida en funcionamiento es el resultado buscado por la contratante) y, en su consecuencia, su naturaleza es de contrato de obra.

Así, en lo que respecta a las obligaciones contractuales esenciales asumidas por la empresa B, el contrato suscrito es un contrato de obra en virtud del cual la empresa A encargó a la empresa B el desarrollo, ejecución e implantación de un programa informático, perfectamente definido y especificado en cuanto a su contenido y alcance.

Asimismo, y como se ha dicho, se preveía un plazo esencial de ejecución de los trabajos y la obligación de la empresa B de entregar el programa en las condiciones estipuladas en el plazo de un año desde la firma del contrato.

En cuanto a las obligaciones que incumben a la empresa A, únicamente reseñar la de pago del precio en la forma y plazos establecidos en el contrato de referencia.

## **2. Incumplimientos graves de la empresa B. Absoluta inutilidad del programa.**

Como dispone el artículo 1.091 del CC:

«Las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley entre las partes contratantes, y deben cumplirse al tenor de los mismos.»

E igualmente resulta aplicable el artículo 57 del Código de Comercio, en cuya virtud:

«Los contratos de comercio se ejecutarán y cumplirán de buena fe, según los términos en que fueron hechos y redactados, sin tergiversar con interpretaciones arbitrarias el sentido recto, propio y usual de las palabras dichas o escritas, ni restringir los efectos que naturalmente se deriven del modo con que los contratantes hubieren explicado su voluntad y contraído sus obligaciones.»

Sin embargo, resulta evidente, habida cuenta de los hechos manifestados, que la empresa B ha contravenido sus obligaciones esenciales derivadas del contrato, cual es llevar a cabo los trabajos necesarios para el desarrollo, ejecución e implantación del programa informático.

Los artículos 1.256 y 1.258 del CC establecen que «la validez y el cumplimiento de los contratos no pueden dejarse al arbitrio de uno de los contratantes» y que «los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley».

Así, incumplida la obligación principal y esencial de la contraparte, la empresa A se vio obligada a dar por resuelto el contrato, al amparo de lo dispuesto en el artículo 1.124 del CC, que dispone lo siguiente:

«La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliere lo que incumbe.

El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos. También podrá pedir la resolución aun después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible.

El Tribunal decretará la resolución que se reclame, a no haber causas justificadas que le autoricen para señalar plazo (...)»

A tenor de lo dispuesto en dicho artículo y con base en los incumplimientos contractuales graves que dan origen a la reclamación, la empresa A optó por exigir la resolución de la obligación así como la consiguiente devolución de las cantidades satisfechas a la empresa B que necesariamente se deriva de la propia resolución, y el abono de intereses.

A este respecto, es reiterada la mal llamada jurisprudencia menor que en casos como el presente, de encargos de programas informáticos a medida, ha estimado correcta la resolución de contratos de obra en los que los programas informáticos no funcionan o, aun funcionando, no responden a las expectativas de la parte que encargó el programa.

Así, la Sentencia de la Sección 19.<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial (AP) de Barcelona de 11 de marzo de 2004 que sobre la facultad resolutoria de las partes establece:

«Tercero. Esclarecido lo anterior, los términos de la *litis* deben centrarse en el presunto incumplimiento de la demandada y, particularmente, en si la acción resolutoria ejercitada encuentra amparo en el artículo 1.124 del CC. Al respecto, debe tenerse en cuenta que el artículo 1.256 del CC impide dejar la validez de un contrato al arbitrio y fuero de una de las partes, vedando además la alteración o resolución unilateral del vínculo contractual no convenida de mutuo entre las parte o carente de causa de justificación (SSTS de 9 de mayo de 1996 y 27 de febrero de 1997, entre otras). Todo lo anterior conduce inexorablemente a que no quepa admitir la denuncia del negocio litigioso en cualquier momento y por la sola voluntad de una de las partes. A diferencia de lo que ocurre en algunos contratos en los que la Ley admite expresamente esta facultad revocatoria o de renuncia, como en el caso de la sociedad (art. 1.705 del CC) o el mandato (art. 1.733 del CC), la denuncia unilateral del contrato sólo debe reconocerse en supuestos excepcionales y, en particular, cuando así lo hayan acordado o previsto las partes, en virtud del mencionado principio de autonomía de la voluntad, o cuando el negocio se pacte con tiempo indefinido, siempre que el ejercicio de esta facultad resolutoria no implique abuso de derecho ni se traspasen los límites de la equidad o buena fe. Debe tenerse en cuenta al respecto la abundante Jurisprudencia del TS sobre la materia que ha perfilado los siguientes presupuestos para que prospere la facultad de resolución:

1.º La legitimación activa le corresponde a la parte perjudicada por el incumplimiento.

- 2.º La obligación incumplida ha de ser de las llamadas sinalagmáticas o de cumplimiento recíproco.
- 3.º El incumplimiento ha de afectar a la prestación principal, no a las de carácter accesorio o complementario.
- 4.º Tiene que tratarse de un verdadero y total incumplimiento, no un simple retraso, salvo que la importancia del tiempo frustre el fin económico del negocio.
- 5.º Es posible la resolución extrajudicial, salvo si la cuestión está discutida.
- 6.º Los Tribunales, en función de las circunstancias del caso, pueden moderar el rigor resolutorio que la norma utiliza en sus términos literales.»

Y también la Sentencia de la misma Audiencia y Sección, de 3 de diciembre de 2003:

«Segundo. *Prima facie* señalar que el contratante que cumplió con su prestación puede pedir el cumplimiento o la resolución del contrato, en ambos casos con indemnización de daños y perjuicios.

La facultad resolutoria que con carácter genérico otorga el artículo 1.124 del CC, en el supuesto de obligaciones recíprocas, requiere no un simple retraso en el cumplimiento de las obligaciones, sino que ha de patentizarse la existencia de una voluntad obstativa al cumplimiento de lo convenido, que por su trascendental importancia pueda justificar su resolución. Como así dicen las SSTs de 23 de febrero de 1995 y 31 de mayo de 1996, no se precisa una voluntad deliberadamente rebelde, que sería tanto como exigir dolo, sino que el posible incumplidor no aporte explicación o justificación razonable alguna de su postura, y que ello haya provocado que se impida el fin normal del contrato, frustrando las legítimas expectativas de la parte que reclama.

Dice la STS de 26 de noviembre de 2001 "con arreglo a la doctrina jurisprudencial reiterada, para que pueda tener lugar la resolución unilateral del contrato con obligaciones recíprocas con fundamento en el artículo 1.124 del CC es preciso que exista un incumplimiento de uno de los obligados y que la parte que solicita la resolución contractual haya cumplido, salvo que su falta de cumplimiento sea efecto o consecuencia anterior del otro. El incumplimiento determinante de la resolución ha de ser propio o verdadero, sin que baste el simple retraso, y tener la gravedad o entidad suficiente, tanto en el aspecto económico como práctico, para afectar a la sustancia del contrato, frustrando las legítimas expectativas de la parte afectada. La voluntad de incumplir –que no se exige en dolo– se puede revelar por diversos datos fácticos como el modo de producirse la actitud resistente al cumplimiento o el transcurso del tiempo, unido a la ausencia de una causa justificativa o de una explicación razonable. La base fáctica del incumplimiento o de la situación excusable han de ser aportadas y probadas por quienes los invoquen en su beneficio, si bien su diagnosis o trascendencia jurídica constituyen *quaestio iuris* verificable en casación".

Con arreglo a la doctrina anterior procede desestimar los motivos relativos a la indebida aplicación del artículo 1.124 del CC porque la sentencia recurrida aplica correctamente los postulados del artículo 1.124 del CC.

Efectivamente, se ha producido una situación de incumplimiento por parte de SERIKAT, por cuanto de las pruebas prácticas resulta que el proyecto personalizado de gestión comercial denominado "Dabacus" al que se comprometió la demandada, tras el pertinente y exhaustivo análisis funcional y orgánico de la empresa MEM no cumplía las expectativas pactadas en fecha 18 de julio de 2000 (doc. núm. 5 de la demanda). (...)

En definitiva, el incumplimiento de SERIKAT no puede ser tildado de parcial sino de total y absoluto en cuanto el programa informático denominado "Dabacus" no respondía a las legítimas expectativas de la contraria, en cuanto no funcionaba a los fines encomendados de gestión comercial. De ahí que, teniendo el contrato informático irrefutable carácter de arrendamiento de obra, por cuanto lo que se pretende es precisamente la realización, implantación y funcionalidad en las condiciones de operatividad pactadas del programa contratado y como tal no funcionaba dada su inutilidad, es por lo que se estima ajustada a derecho la resolución contractual decretada al existir un verdadero, propio, esencial y grave incumplimiento de las obligaciones por parte de SERIKAT.»

### **3. Efectos de la resolución. Intereses de demora.**

Resultan de aplicación los artículos 1.100 y 1.108 del CC.

El incumplimiento grave de las obligaciones esenciales por la empresa B obedece a causas exclusivamente imputables a ella, por lo que aplicando los preceptos invocados a los hechos relatados resulta la obligación de la empresa B de satisfacer intereses de demora sobre las cantidades que viene obligada a devolver y que van a ser reclamadas en la reclamación, al tipo de interés legal del dinero vigente en cada momento.

Asimismo, habida cuenta de los efectos *ex tunc* propios de la resolución del contrato de obra, y para lograr una restitución íntegra de la situación patrimonial de la empresa A al tiempo de celebrar el contrato, los referidos intereses de demora se habrán de devengar desde la fecha en que fueron satisfechas las cantidades cuyo reintegro se reclama.

Ello conforme a la reiterada jurisprudencia que ha declarado resueltos contratos de obra inacabados o deficientemente terminados referidos a materia informática, como es el caso, de la que citamos las siguientes dos sentencias:

La de la AP de La Rioja de 16 de septiembre de 2003:

«El contrato informático ha sido diferenciado como tal, y tiene un innegable matiz de contrato de resultado o de obra, de forma que no se contrata y se retribuye por la simple dedicación de esfuerzos y tiempo por parte de la empresa informática, sino que lo que se pretende es precisamente la realización e implantación, en condiciones de la operatividad pactada, para los cometidos o áreas que interesan al cliente que por ello paga, cualquiera que sean los términos y denominaciones que se utilicen en el texto contractual. Con independencia de las distintas modalidades que puede revestir el contrato de suministro informático, sujetas lógicamente a la voluntad de las partes en lo que a su contenido se refiere, no puede sino hacerse referencia a la doctrina sentada por el TS en su Sentencia de 16 de octubre de 2001, a propósito de un contrato de suministro de un equipo informático y de componentes a instalar en él donde aparece que tal contrato contiene una obligación de dar, pero, además y muy especialmente, de hacer, al haberse asumido una obligación de indudable naturaleza profesional y técnica, que no era simplemente de medios sino que se configuraba como verdadera obligación de resultados: proporcionar una serie de elementos -ordenador y componentes- que se integrasen adecuadamente en el sistema informático, es decir, que fuesen compatibles con él. Ha de recordarse, además, que según establece el artículo 1.258 del CC, el contenido de los contratos se extiende más allá de lo expresamente pactado, alcanzando a todas aquellas consecuencias que según la naturaleza de los mismos sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley. Hay, pues, todo un entorno natural del contrato que se supone tácitamente incluido en la voluntad de las partes y que requiere una labor de integración en la que ha de tenerse en cuenta la propia naturaleza del negocio como la causa del mismo, por lo que el contrato concertado entre las partes, como se razona en la sentencia de primera instancia, es de arrendamiento de obra y, por tanto, dirigido a la obtención de un concreto resultado.

En este sentido no puede sino hacerse referencia al presupuesto inicial (doc. núm. 2 de la demanda) en el que se hace mención a los objetivos expuestos por don C.M. y se alude al deseo del Grupo "G" de informatizar todo su ciclo industrial, desde pedidos de clientes hasta la contabilización, y se añade que "para atender este objetivo le proponemos el paquete integrado O.L. P7 (...) La oferta de O.L. es completa: *software*, servicios para la puesta en marcha y servicios post-implantación". En el propio presupuesto se incluye un aparatado llamado "plan de implantación", para el que se prevé la realización de 575 horas de servicios de programación para modificar, incluso, el programa estándar y adaptarlo a las necesidades de la demandante. En la hoja de pedido, que no es sino el contrato de adquisición (doc. núm. 4), se constata la contratación de los servicios adicionales de programación y análisis funcional, implantación y puesta en marcha, formación de su personal y mantenimiento durante un año.

Se ha de concluir que ambos elementos u objetos están en íntima conexión, alcanzando, interrelacionadamente, la cualidad de objeto contractual, pues no se pueden entender el uno sin el otro, ni se puede desmembrar ese objeto único, aunque complejo, en sus distintas partes y es este objeto sobre el que se produce la aceptación.

En lo que se refiere al resultado de la prueba pericial, el recurrente no hace sino destacar algunas de las afirmaciones aisladas del núcleo de la prueba realizadas por el perito a cuestiones

puntuales planteadas por la demandada, cuando el resultado de la prueba pericial no puede ser más concluyente, al afirmar que "el programa O.L. no funciona pues, al intentar acceder da un error en ventanas de windows y no continúa el proceso, sino que se sale completamente del mismo. El módulo P7 F, como ya se ha dicho, no se ejecuta como tal, pues aparece con dicho nombre en el equipo que tiene instaladas aplicaciones O.L. P7 pero el programa al que se accede es otro distinto... y, en conclusión, el programa O.L. P7, tal y como está instalado, no puede funcionar. Actualmente el demandante sigue empleando los mismos programas que intentó sustituir por las aplicaciones O.L. P7". (...)

Cuarto. Finalmente, se alega la improcedencia de la estimación de los daños y perjuicios realizada por la sentencia impugnada. En este punto señala la recurrente que su discrepancia con la cantidad concedida por este concepto no se limita a la diferencia de precios entre el precio pagado por el programa instalado y el presupuestado por otra mercantil para la instalación de un nuevo programa, sino que se discrepa del concepto mismo, pues la concesión de la cantidad reclamada supone, en este caso, que la demandada sufraga a la actora la instalación del nuevo sistema informático. Añade que no se acredita que se haya instalado el nuevo programa, tampoco se aporta información sobre las capacidades del nuevo programa y, finalmente, que no consta en absoluto que se hayan abonado las cantidades reflejadas en el presupuesto.

Sobre la devolución de precio entregado, por importe de 5.583.520 pesetas, sólo cabe decir que es consecuencia de la devolución de la cantidad entregada por la actora como parte del precio pactado, que es consecuencia de la resolución contractual y que se produce *ex tunc*, es decir, desde el momento en que se cumplieron por las partes, y así lo viene manteniendo la Jurisprudencia en sentencias, entre otras muchas, de 11 de febrero de 1992 y 23 de enero, 3 de mayo y 24 de julio de 1999. (...)

Quinto. Sobre la ejercitada acción de resolución contractual *ex artículo 1.124 del CC*, sólo cabe añadir con la STS de 30 de abril de 1998 que los presupuestos fácticos de su aplicación son, a tenor de la constante jurisprudencia recaída al respecto, los concernientes a existencia de reciprocidad de las obligaciones convenidas, exigibilidad de tales obligaciones, efectivo cumplimiento del contrato por la parte que reclama y voluntad decidida y firme de incumplimiento en la parte oponente, coniniendo, asimismo, la doctrina jurisprudencial en que el problema de cumplimiento o incumplimiento es de orden fáctico y, consecuentemente, su declaración compete a la potestad del juzgador. Añade la Sentencia del mismo Tribunal de 21 de junio de 2001 que el artículo 1.124 del Código, sin necesidad de pacto, concede a quien cumplió la facultad de pedir el cumplimiento por parte contraria o la resolución del contrato desde el condicionamiento incluido en la norma perfectamente compatible con la expresa condición resolutoria que para el supuesto de incumplimiento las partes hayan establecido voluntariamente, en mutuo acuerdo, al amparo del artículo 1.255 del CC. En orden a la resolución de los contratos, en base al artículo 1.124 del CC, la jurisprudencia (por todas, STS de 10 de mayo de 2000), después de sentar que el problema de cumplimiento o incumplimiento del contrato es una *questio facti*, y que la determinación de quién dejó de cumplir lo estipulado corresponde determinarla al Juzgador de instancia (y por derivación al Tribunal *ad quem*, en virtud a las facultades de

conocimiento que le defiere el recurso de apelación), declara que no se requiere ya una actitud dolosa del incumplidor (de ánimo decididamente rebelde al cumplimiento de la obligación hablaban las antiguas SSTs) sino que es suficiente que se frustre el fin del contrato para la contraparte y que haya un incumplimiento inequívoco, pues una dogmática matizadora, social y jurídicamente lógica ha de impedir frustrar los legítimos derechos de los contratantes cumplidores (en análogo sentido, las SSTs de 5 de junio de 1989 y 29 de septiembre de 1990).»

Y por último, la SAP de Valencia, Sección 7.<sup>a</sup>, de 4 de abril de 2003, que sobre los efectos *ex tunc* de la resolución de contratos de obra cuyas obligaciones esenciales han sido incumplidas por una de las partes, frustrando el fin del contrato y las legítimas expectativas de la otra, reitera:

«Segundo. (...) A tales efectos, hay que partir de que el contrato que une a las partes y que suscribieron en mayo de 2000 tenía por objeto: la elaboración de un programa informático a medida de la gestión empresarial de la actora, su administración para su correcto implante, y un servicio de mantenimiento (gestión de red), a la vista de lo cual no se comparte que se trate de un mero arrendamiento de servicios (art. 1.583 del CC), sino que lo es de obra (art. 1.588 del CC), pues es obvio que, salvo para el último fin, lo que se exige es un resultado, es decir, no sólo que tal programación se lleve a cabo sino también que funcione adecuadamente para la gestión de la empresa a la que se destina. (...) Esta discrepancia, sin embargo, no tiene consecuencias jurídicas, ya que se trate de un arrendamiento o de otro, contenga ambos, o estén ambas naturalezas participadas, lo aquí relevante, es que en ambos se admite su resolución unilateral, la del de servicios, según el TS y en sentencias de 30 de marzo de 1992 y 9 de febrero de 1996, como *intuitu persona*, y la del de obra, según el artículo 1.594 del Código, desistimiento unilateral, que conforme a ello, y con el preaviso de un mes preveía el de autos, y que en noviembre de 1991, es incontrovertido, que se realizó por parte de la actora ante lo cual el demandado, reclamó por conciliación y luego judicialmente el precio que no se le había abonado en los meses previos a ella. Sentado lo anterior, resuelto en la forma dicha el contrato, si bien la demandada no se opuso a tal cese de la relación contractual sí lo hizo a sus consecuencias al formular tal reclamación. No obstante ello, producida dicha resolución extrajudicial, con la que en este recurso se muestra expresa conformidad, como en él se afirma, en ningún caso cabe declararla judicialmente al amparo del artículo 1.124 del CC como se pide en la demanda, por su innecesariedad, aunque en todo caso, se mantenga o no la realizada en la sentencia examinada, ello no tiene consecuencias prácticas. En coherencia con esto, es aplicable la STS de 28 de febrero de 1989 que establece: "La facultad resolutoria de los contratos puede ejercitarse en nuestro ordenamiento, no sólo en la vía judicial sino mediante declaración no sujeta a forma y dirigida a la otra parte, a reserva de que sean los Tribunales quienes examinen y sancionen su procedencia cuando es impugnada, bien negando el incumplimiento, bien rechazando la oportunidad de extinguir el contrato". De esta doctrina se extrae que, cuando se ejercita una acción declarativa, como es la resolutoria, el órgano judicial sólo ha de constatar si la resolución unilateral efectuada por el acreedor está o no bien hecha, de modo que, en caso afirmativo, la sentencia se limita a declarar la correspondiente situación jurídica, que produce efectos *ex tunc*, y ello ha de ser examinado a la luz de la reiterada doctrina jurisprudencial que exige para la viabilidad de la acción resolutoria la prueba de los siguientes requisitos: a) La existencia de un vínculo contractual vigente entre quienes lo concertaron; b) La reciprocidad

de las prestaciones estipuladas en el mismo, así como su exigibilidad; c) Que el demandado haya incumplido de forma grave las que le incumbían en el sentido de que se pruebe que el contrato no se había celebrado sin la parte inválida que ha motivado aquél o que se frustré el propósito práctico o fin jurídico de las partes al suscribirlo; d) Que semejante resultado se haya producido como consecuencia de una conducta de éste que, de un modo indubitado, absoluto, definitorio e irreparable lo origine, actividad que, entre otros medios probatorios, puede acreditarse por la prolongada pasividad del deudor frente a los requerimientos de la otra parte contratante; e) Que quien ejercita esta acción no haya incumplido las obligaciones que le concernían, salvo si ello ocurriera como consecuencia del incumplimiento anterior del otro, pues la conducta de éste es lo que motiva el derecho de resolución de su adversario y le libera de su compromiso (Ss. del Alto Tribunal en las Ss. de 30 de marzo de 1992 –con cita de otras anteriores– y de 21 de marzo de 1994). En resumen, la presente se limitará a determinar si, al ser adecuada la resolución acatada en la *litis* por las partes, cabe la restitución de lo abonado por la actora, como también es objeto de su demanda junto a tal declaración resolutoria que se ha adelantado intrascendente.

Tercero. Realizando ya tal examen y valoración probatoria en el sentido fijado por las anteriores normas y doctrina, es decir de si la resolución unilateral del actor es ajustada a ese repetido artículo 1.124 y le da derecho al reintegro de lo abonado por el contrato, cabe llegar a las siguientes consideraciones: (...) 4. Que de todo lo precedente, se induce que el primero en incumplir el contrato y de un modo que frustró su finalidad esencial, la reiteradísima programación adaptada a la gestión empresarial de la actora, fue el demandado, pues no sólo se retrasó en el plazo previsto sino que tampoco la hizo en forma para servir a aquella gestión, lo que determina que el incumplimiento de pago por el actor es posterior y vendría justificado por el del primero, según la doctrina referida, siendo la consecuencia de ello la de que la resolución contractual realizada era procedente, ya que tal incumplimiento de dicho demandado recayó sobre esa obligación principal del pacto, pues la relativa a la compra e instalación de los equipos, sí realizada, aunque éstos podrían adaptarse a otros programas, lógicamente tenía como finalidad específica la de que funcionasen con el ofrecido de modo que debe entenderse que no se habrían adquirido aisladamente de él. 5. Que sobre la indemnización solicitada, consistente en las cantidades abonadas al demandado por tales funciones de gestión y programación que se han declarado indebidamente realizadas, y que en su interrogatorio éste las admitió recibidas a la vista de las facturas de la demanda, en realidad no se trata de tal, sino en el reintegro de las prestaciones inicialmente aportadas, efecto único que produce la resolución extrajudicial existente, es decir, el de volver al estado jurídico preexistente, con devolución a cada parte contratante de las cosas que aportaron por razón del contrato, colocando por tanto a los intervinientes en la misma situación en la que se hallarían si el pacto no se hubiere celebrado, efecto por ende que opera *ex tunc* y que lleva consigo, como decimos, la obligación de recibir cada parte lo que haya recibido de la otra, es decir, las cosas que fueron objeto del contrato con sus frutos y del precio con sus intereses, lo que resulta aplicable también a los casos de resolución unilateral por incumplimiento de una de las partes. Según ello, no se exige la prueba a que se alude en el recurso, por ser un efecto inherente al cese del vínculo. En base a las anteriores consideraciones, siendo intrascendente la declaración resolutoria y confirmándose los efectos económicos de ella acordados en la sentencia apelada, con rechazo del recurso se confirma ésta.»

## SENTENCIAS, AUTOS Y DISPOSICIONES CONSULTADAS:

- Código Civil, arts. 1.091, 1.100, 1.108, 1.124, 1.254, 1.255, 1.256, 1.258, 1.583, 1.588, 1.594, 1.705 y 1.733.
- Código de Comercio, art. 57.
- SSAP de Valencia, de 4 de abril de 2003, de La Rioja, de 16 de septiembre de 2003, y de Barcelona, de 3 de diciembre de 2003 y 11 de marzo de 2004.