

CAPITAN HAYA Nº 66 4ª PLANTA **AESTIMATIO**

N.I.G.: 28079 1 0028390 /2012

Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 210 /2012

SENTENCIA : 220/13

JUEZ QUE LA DICTA: D/Dª EDUARDO JOSE FONTAN SILVA

Lugar: MADRID

Fecha: veintidos de noviembre de dos mil trece

PARTE DEMANDANTE: COMUNIDAD PROPIETARIOS

Abogado: SIN PROFESIONAL ASIGNADO

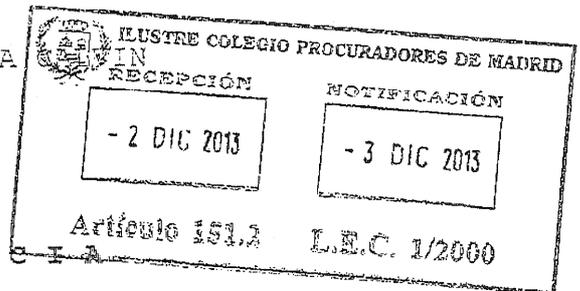
Procurador: ENRIQUE JOSE THOMAS DE CARRANZA MENDEZ DE VIGO

PARTE DEMANDADA

Abogado: SIN PROFESIONAL ASIGNADO

Procurador: MARIA ESPERANZA AZPEITIA

OBJETO DEL JUICIO: OTRAS MATERIAS



S E N T E N C I A

Vistos los presentes autos de Juicio Ordinario nº 210/12, por el Magistrado Juez titular de este JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 34, D. EDUARDO JOSE FONTAN SILVA, seguidos a instancia de la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE LA CALLE representada por el Procurador D. Enrique Tomas de Carranza y Mendez Vigo, como parte demandante, y SA., representada por la Procuradora Dña. Esperanza Azpeitia Calvin, como parte demandada, ha recaído la presente resolución en base a los siguientes:

AESTIMATIO
A B O G A D O S
C/ Ríos Rosas, 54, Esc. A 4º Dcha. 28003 Madrid Tlf. 91 451 99 00 Fax 91 441 96 31
info@aestimatioabogados.com www.aestimatioabogados.com



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Procurador D. Enrique Thomas de Carranza y Méndez de Vigo, en nombre y representación de COMUNIDAD DE PROPIETARIOS "CONJUNTO RESIDENCIAL", CALLE N° DE MADRID, se formuló, con fecha 15 de febrero de 2012, demanda de juicio ordinario frente a en la que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado: "1.- Se condene a la mercantil demandada al pago a mi mandante de la cantidad de CIENTO SESENTA MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO EUROS CON SESENTA Y UN CENTIMOS (160.394,61 EUROS), como consecuencia de la responsabilidad legal prevista en el Artículo 17 de la Ley de Ordenación de la Edificación por los daños materiales derivados de vicios y defectos constructivos que existían en el edificio de mi representada y que se detallan en el informe pericial que acompañamos como documento nº 31. 2.- Con carácter subsidiario, que se condene a la mercantil demandada al pago a mi mandante de la cantidad de CIENTO SESENTA MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO EUROS CON SESENTA Y UN CENTIMOS (160.394,61 EUROS), como consecuencia de la responsabilidad contractual por los daños materiales derivados de vicios y defectos constructivos que existían en el edificio de mi representada y que se detallan en el informe pericial que acompañamos como documento nº 31. 3º.- En cualquiera de los casos, se condene a la parte demandada al pago de los intereses legales, gastos y costas causadas en el presente procedimiento".

Admitida a trámite la demanda, se dio traslado de la misma a la parte demandada, citándola y emplazándola para que la contestase en el plazo y en la forma legalmente establecida, lo que así hizo, suplicando al Juzgado, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, que se dictase sentencia desestimando íntegramente la demanda.

Seguidamente se mandó convocar a las partes al acto de la Audiencia Previa, a la que comparecieron ambas, ratificándose cada una de ellas en los términos de sus respectivos escritos rectores. Una y otra solicitaron el recibimiento del pleito a prueba, interesando la admisión y práctica de la que por turno propusieron, y, admitida con el resultado que obra en autos, se

señaló día para la celebración del correspondiente juicio, lo que se verificó en legal forma.

SEGUNDO: Llegados el día y hora señalados, tuvo lugar la celebración del correspondiente juicio con la asistencia de las partes, practicándose las pruebas que fueron admitidas en el acto de la Audiencia Previa, con el resultado que obra en autos. Formuladas las conclusiones por las partes, quedaron los autos conclusos y vistos para sentencia.

TERCERO: En la tramitación de este pleito se han observado las exigencias legales, sin otra excepción que las referidas a los plazos para los señalamientos, de imposible cumplimiento, habida cuenta del ingente número de asuntos tramitados por el Juzgado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La comunidad de propietarios demandante ejercita en su demanda la acción de responsabilidad por los vicios constructivos padecidos en los elementos comunes y en las viviendas del edificio de la comunidad, y dirige su acción contra la entidad demandada con fundamento en lo dispuesto en el art. 17, apartados primero y tercero, de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación (LOE), y con el objeto de que dicha entidad, a quien se considera promotora a los efectos de la responsabilidad que para ella establece el precepto citado, abone el importe a que han ascendido las reparaciones de los defectos constructivos apreciados, con su correspondiente impuesto, junto con el importe de los honorarios del arquitecto Sr. _____, autor del dictamen sobre las patologías y reparaciones realizadas en el edificio que se ha aportado con la demanda, y que sirve de fundamento de la pretensión que en ella se ejercita, y con el importe de las licencias y tasas satisfechas.

Con carácter subsidiario, ejercita la acción de responsabilidad contractual, con la misma base fáctica y con idéntico objeto.



Administración
de Justicia

AESTIMATIO



A B O G A D O S C/ Ríos Rosas, 54, Esc. A 4º Dcha. 28003 Madrid Tlf. 91 451 99 00 Fax 91 441 96 31
info@aestimatioabogados.com www.aestimatioabogados.com

Madrid

SEGUNDO.- La forma en que la comunidad demandante articula su demanda, ejercitando la acción de responsabilidad prevista en la LOE y, con carácter subsidiario, la acción de responsabilidad contractual, así como el carácter que afirma ostentar la entidad demandada, quien se considera una mera gestora en el desarrollo del proceso constructivo, en el cual intervino como mandataria de la comunidad de propietarios y mera arrendataria de servicios, y no, por tanto, la promotora de la edificación, condición que atribuye a la propia comunidad, obliga a hacer las siguientes consideraciones previas en orden a la posibilidad de ejercitar una y otra acción de responsabilidad, y en punto a la legitimación pasiva de aquella entidad frente a la que se deducen dichas acciones.

a) Es preciso, dado este plural fundamento de la responsabilidad, diferenciar, por más que ambas puedan ser exigidas conjuntamente, y por más que puedan ser concurrentes (cfr. STS 10 de octubre de 2012), entre la responsabilidad decenal que contempla el primer inciso del art. 1591 CC y la responsabilidad por defectos de la construcción que recaen en el marco objetivo -y temporal- de la vigente Ley de Ordenación de la Edificación, por un lado, y la responsabilidad contractual, por otro, regida por las reglas generales de los arts. 1101 y siguientes del CC. Esta diferenciación, que sirve para establecer el título de imputación de la responsabilidad y ésta misma, cuando son diversos los hechos que la determinan y varios a quienes se les exige, se recoge con nitidez en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, y se destaca en las Sentencias de 26 de junio y de 13 de mayo de 2008. Dice esta última: "Una cosa es el daño o vicio constructivo y otra la falta a las condiciones del contrato. El daño es el resultado que origina las consecuencias que prevé la norma, mientras que la falta a las condiciones del contrato no da lugar a la responsabilidad decenal, sino a acciones y a responsabilidades distintas, que afectan a la relación propia del contrato entre compradores y vendedores con proyección jurídica que no viene dada por el artículo 1591 del Código Civil, sino por los artículos 1101 y 1124 del mismo Cuerpo Legal, puesto que no derivan de la construcción propiamente dicha, sino de las obligaciones convenidas en el contrato, ni merecen por tanto el calificativo de dañosos en el sentido de la norma. Es razón de la remisión que en la actualidad hace la Ley de Ordenación de la Edificación a las responsabilidades contractuales, desde la inconcreta e insegura expresión "sin perjuicio", utilizada en el apartado 1 del artículo 17, o desde la cita de los



Administración
de Justicia

31

A B O G A D O S C/ Ríos Rosas, 54, Esc. A 4º Dcha. 28003 Madrid Tlf. 91 451 99 00 Fax 91 441 96 31
info@aestimatiobogados.com www.aestimatiobogados.com

AESTIMATIO



Madrid

artículos 1.484 y siguientes del Código Civil del apartado 9, respecto del vendedor frente al comprador, para el ejercicio de las acciones previstas específicamente para los vicios ocultos".

La diferenciación entre la responsabilidad contractual y la legal derivada de la existencia de defectos constructivos no es tan nítida cuando se trata de intervinientes en el proceso constructivo que lo son asimismo en la relación contractual, por cuanto, tal y como ha destacado la jurisprudencia, "la ruina funcional responde a un concepto superador del significado riguroso y estricto de arruinamiento total o parcial de la obra hecha, que configura una auténtica violación del contrato" (STS 5 de junio de 2008, con cita de la de 15 de diciembre de 2000). La responsabilidad en tales casos puede tener diverso fundamento, y cabe ser exigida alternativa, conjunta, o -como aquí- subsidiariamente con fundamento en el incumplimiento contractual y en la existencia de vicios constructivos de los que, por disposición legal, deba responder.

La distinción entre uno y otro tipo de responsabilidad, empero, no es inane. Como ya se ha indicado, afecta a los sujetos, al objeto, a las condiciones de ejercicio de la acción para exigirla, e incluso al ámbito de los daños y perjuicios indemnizables y al tipo de indemnización, pues si bien en el régimen de responsabilidad por incumplimiento contractual caben los daños y perjuicios de todo tipo, materiales y morales, y tanto la indemnización "in natura" como en metálico, en el régimen de la responsabilidad decenal, y en general, de la responsabilidad legal por defectos constructivos únicamente caben los daños materiales, y no siempre todos en todo caso, pues la LOE sólo admite los daños materiales en el edificio (art. 17.1 LOE), en tanto que la jurisprudencia interpretativa del art. 1591 CC había admitido dentro de su ámbito no sólo éstos, sino otros tales como los derivados del desalojo, alojamiento, traslados y otros similares. Siendo conveniente precisar desde ahora que la jurisprudencia, en la interpretación y aplicación del art. 1591 CC, ya había venido admitiendo el remedio de la indemnización de los perjuicios sufridos identificados con el coste de las obras de reparación ejecutadas por un tercero, si bien tal posibilidad exige la cumplida determinación del perjuicio y del valor del daño



indemnizable, remedio ahora consagrado a nivel positivo en el art. 19.6 LOE.

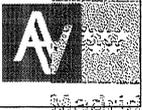
b) La vigente Ley de Ordenación de la Edificación resulta aplicable a los daños materiales sufridos en toda obra de edificación, cualquiera que sea su uso, salvo las construcciones de escasa entidad constructiva y de sencillez técnica que no tengan, de forma eventual o permanente, carácter residencial ni público y se desarrollen en una sola planta (art. 2), ya sean obras de nueva construcción u obras en edificios ya existentes, para cuyos proyectos se solicite la correspondiente licencia de edificación a partir de la entrada en vigor de la misma ley (D. Transitoria 1ª), lo que tuvo lugar el 6 de mayo de 2000 (D. Final 4ª).

La Ley -de pacífica aplicación al caso- se decanta por el establecimiento de un sistema de responsabilidad distribuido entre todos los intervinientes del proceso constructivo -los agentes de la edificación del art. 8 de la Ley-, en la forma establecida en su art. 17, sobre la base de la distinción entre los daños que afecten a la estructura y comprometan directamente la resistencia mecánica y la estabilidad del edificio -en los que cabe ver la tradicional ruina actual o potencial-, los vicios de los elementos constructivos o de las instalaciones que ocasionen el incumplimiento de los requisitos de habitabilidad establecidos en el art. 3.1-c) de la propia Ley -en los que se concretaba la tradicional ruina funcional-, y los defectos de terminación y acabado.

La responsabilidad se distribuye desigualmente, pues si la derivada de los defectos de estructura, estructurales o de habitabilidad se predica de forma general y ampliamente respecto de todos los agentes de la edificación -concepto de por sí abierto, no circunscrito a los definidos en los arts. 9 a 16 de la Ley (promotor, proyectista, constructor, director de obra, director de ejecución de obra, entidades y laboratorios de control de calidad, suministradores de productos, propietarios y usuarios)-, la procedente de los defectos de terminación y acabado se refiere únicamente al constructor.

AESTIMATIO

A B O G A D O S C/ Ríos Rosas, 54, Esc. A 4º Dcha. 28003 Madrid Tlf. 91 451 99 00 Fax 91 441 96 31
info@aestimatiobogados.com www.aestimatiobogados.com





Paralelamente, se articula en torno a unos plazos -que se presentan caracterizados como plazo de garantía- que, contados desde la fecha de recepción de la obra, sin reservas o desde la subsanación de éstas, son los siguientes: durante diez años, de los daños materiales causados en el edificio por vicios o defectos que afecten a la cimentación, los soportes, las vigas, los forjados, los muros de carga u otros elementos estructurales, y que comprometan directamente la resistencia mecánica y la estabilidad del edificio; durante tres años, de los daños materiales causados en el edificio por vicios o defectos de los elementos constructivos o de las instalaciones que ocasionen el incumplimiento de los requisitos de habitabilidad del apartado 1, letra c), del artículo 3. El constructor también responderá de los daños materiales por vicios o defectos de ejecución que afecten a elementos de terminación o acabado de las obras dentro del plazo de un año.

Y, conforme a lo dispuesto en el art. 18.1, las acciones para exigir la responsabilidad prevista en el artículo anterior por daños materiales dimanantes de los vicios o defectos prescribirán en el plazo de dos años a contar desde que se produzcan dichos daños, sin perjuicio de las acciones que puedan subsistir para exigir responsabilidades por incumplimiento contractual.

c) La posibilidad de yuxtaponer la acción de responsabilidad de la LOE y la acción de responsabilidad contractual tiene, entre otras consecuencias, y cuando concurren los presupuestos para apreciar una y otra, la de que la virtualidad de los plazos de responsabilidad y de prescripción quede diluida en los presupuestos temporales para el ejercicio de esta última, sujeta al plazo general de prescripción de quince años establecido en el art. 1964 CC para las acciones personales.

d) La responsabilidad del art. 1591 CC, y ahora del art. 17 de la LOE, parte del principio general de no presunción de solidaridad (arts. 1137 y 1138 CC). Aplicado a la responsabilidad por defectos constructivos, en general, significa ante todo respetar el principio de responsabilidad personal que exige que cada uno no responda más que de su propia culpa. Dice la STS de 30 de julio de 2008, recogiendo la cita de las de 22 de noviembre de 1997 y de 31 de marzo de 1995, que lo más adecuado al ideal de justicia es que se



determine la cuota de responsabilidad que corresponde a cada uno de los causantes del daño, y ello exige individualizar y fijar las distintas responsabilidades convergentes. Es menester, por lo tanto, indagar cuál es el factor determinante de la deficiencia constructiva, a fin de atribuir la responsabilidad exclusivamente al sujeto interviniente en la construcción a quien objetivamente le deban ser imputada.

Sucede, sin embargo, que, por un lado, en el proceso constructivo no sólo resulta dificultoso, sino prácticamente imposible en muchos casos llevar a cabo esa individualización, en gran medida dependiente de la prueba de carácter técnico que se desarrolle en el proceso para determinar la causa del defecto constructivo; y por otro lado, que junto con el principio de la responsabilidad personal se sitúa la necesidad de procurar la indemnidad y satisfacción del perjudicado. Lo que se traduce, ante todo, en la presunción "iuris tantum" de que si la obra padece ruina, ésta es debida a las personas intervinientes en el proceso constructivo, de forma que el perjudicado tan sólo ha de probar la existencia de la ruina y que se manifestó en el plazo decenal del art. 1591 CC -y ahora en los plazos establecidos en el art. 17.1 de la LOE- (SSTS 29 de noviembre de 1993, 28 de octubre de 1998, y 14 de mayo y 30 de julio de 2008); y, después, en que cuando el defecto constructivo ha sido producido por una acción plural, sin que pueda individualizarse la causa del daño, determinarse el grado de causalidad de cada concausa en el resultado dañoso, ni discernir, por lo tanto, el grado de intervención de cada agente en su producción, surge la responsabilidad solidaria de todos los partícipes del hacer constructivo (STS de 30 de julio de 2008, entre las más recientes, y las que en ella se citan).

Es ésta una solidaridad de origen jurisprudencial, no legal, cuyas sus líneas generales se han

plasmado sin embargo positivamente en el art. 17.3 de la vigente Ley de Ordenación de la Edificación. Respecto de la cual debe insistirse en la necesidad de conciliarla con la regla general de la responsabilidad personal e individualizada,

embebidos en el plazo quincenal de prescripción previsto para el ejercicio de las acciones personales. Lo que tiene especial trascendencia respecto de aquellos defectos puestos de relieve en el informe del Sr. de fecha 16 de junio de 2011 (doc. nº 31 de la demanda) que surgieron después de los inicialmente reflejados en el dictamen de Intemac, incorporado a aquel dictamen como anexo, pues respecto de ellos, la acción para exigir la responsabilidad siempre estaría amparada por el plazo de prescripción establecido en el art. 1964 CC.

CUARTO.- La existencia de los daños y su imputación a la demandada constituyen presupuestos necesarios para declarar su responsabilidad. La constatación de los daños en el presente caso deriva de la valoración conforme a la sana crítica del informe emitido por el Sr. , así como de las explicaciones ofrecidas por éste en el acto del juicio, de donde resulta, no sólo la existencia de las deficiencias, sino también su causa -una deficiente ejecución de la obra-, que las hace imputables a la demandada, en tanto ha actuado como promotora de la edificación, contratando a la empresa constructora y a la dirección facultativa de la obra. Asimismo, del informe y de las declaraciones de su autor se desprende la necesidad de acometer las reparaciones de las deficiencias, que afectaban todas ellas a la habitabilidad, seguridad y funcionalidad del edificio, de sus zonas comunes y de las viviendas, plazas de garaje y trasteros, especialmente las humedades y filtraciones apreciadas, y cuya relevancia aconsejaba la urgente reparación de las mismas, la cual se llevó a cabo en la forma técnicamente más adecuada y económicamente ajustada, tanto en la descripción de los métodos de reparación como en la ejecución de los materiales definidos, siempre bajo la supervisión del referido facultativo, quien ha insistido en su carácter necesario, y no, por tanto, de mejora, y ha manifestado que han sido adecuadamente ejecutadas. La valoración económica de dichas reparaciones asciende a 150.520,67 euros, IVA incluido, suma que fue abonada por la comunidad de propietarios a la contratista que ejecutó las obras de reparación, tal y como resulta del documento nº 37 de la demanda y de la declaración de su representante legal en el acto del juicio.

Por consiguiente, tal es el importe en que debe cifrarse el perjuicio indemnizable por los defectos constructivos apreciados en el edificio cuya promoción llevó a cabo la

demandada, consecuencia de los deberes que, como tal promotora, le incumbían en el desarrollo del proceso constructivo y por virtud del contrato suscrito con los adquirentes de las viviendas y sus anejos, integrados en la comunidad de propietarios demandante. A dicha cantidad debe añadirse la correspondiente a los impuestos y tasas satisfechas por la ejecución de las obras de reparación (documentos 39 y 40 de la demanda), así como los honorarios devengados por el arquitecto Sr. , bajo cuya dirección facultativa se llevaron a efecto, por ser aquéllos y éstos consecuencia del incumplimiento de los deberes profesionales y contractuales de la demandada. La suma total de todos estos conceptos, tal y como se indica en la demanda, asciende a 160.394,61 euros, cantidad a cuyo pago queda condenada la demandada, junto con el interés legal que la misma devengue desde la interpelación judicial hasta su completo pago, esto último de conformidad con lo dispuesto en los arts. 1100 y 1108 del CC.

QUINTO.- Al estimarse la demanda en su integridad, las costas del proceso se imponen a la demandada (art. 394.1 LEC).

Por lo expuesto,

FALLO

ESTIMO LA DEMANDA interpuesta por el Procurador D. Enrique Thomas de Carranza y Méndez de Vigo, en nombre y representación de COMUNIDAD DE PROPIETARIOS RESIDENCIAL " ", CALLE Nº A , DE MADRID, frente a S.L., y, en consecuencia, CONDENO a la mercantil demandada al pago a la actora de la cantidad de CIENTO SESENTA MIL TRESCIENTOS NOVENTA Y CUATRO EUROS CON SESENTA Y UN CENTIMOS (160.394,61 EUROS), como responsable de los daños materiales derivados de los vicios y defectos constructivos que existían en el edificio de la actora, y que se detallan en el informe pericial que figura como documento nº 31 de la demanda, más el interés legal de dicha suma desde la interpelación

AESTIMATIO
A B O G A D O S C/ Ríos Rosas, 54, Esc. A 4º Dcha. 28003 Madrid Tlf. 91 451 99 00 Fax 91 441 96 31
info@aestimatiobogados.com www.aestimatiobogados.com



judicial hasta su completo pago; con imposición a la demandada de las costas del proceso.

Así por esta sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.

EL MAGISTRADO JUEZ

LA SECRETARIA JUDICIAL

PUBLICACIÓN: En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr/a. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

DILIGENCIA: Seguidamente se procede a cumplimentar la notificación de la anterior resolución. Doy fe.

MODO DE IMPUGNACIÓN: mediante recurso de APELACIÓN ante la Audiencia Provincial de MADRID (artículo 458 LECn).

El recurso se interpondrá por medio de escrito presentado en este Juzgado en el plazo de **VEINTE DIAS** hábiles contados desde el día siguiente de la notificación, limitado a citar la resolución apelada, manifestando la voluntad de recurrir, con expresión de los pronunciamientos que impugna (artículo 457.2 LECn). Sólo se admitirá el recurso mediante la acreditación de la constitución del depósito de 50 euros, debiendo ingresarlo en la cuenta de este Juzgado.