



Roj: **SAP O 1647/2015 - ECLI: ES:APO:2015:1647**

Id Cendoj: **33024370072015100259**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Gijón**

Sección: **7**

Fecha: **17/07/2015**

Nº de Recurso: **251/2015**

Nº de Resolución: **260/2015**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **RAFAEL MARTIN DEL PESO GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 7

GIJON

SENTENCIA: 00260/2015

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 7 de GIJON

N01250

PZA. DECA **NO** EDUARDO IBASETA, S/N - 2º. 33207 GIJÓN

Tfno.: 985176944-45 Fax: 985176940

N.I.G. 33024 42 1 2014 0008610

ROLLO: RECURSO DE APELACION (LECN) 0000251 /2015

Juzgado de procedencia: JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 1 de GIJON

Procedimiento de origen: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000783 /2014

Recurrente: Sara

Procurador: GONZALO ROCES MONTERO

Abogado: FERNANDO ARTIME GARCÍA

Recurrido: C.P. C/ DIRECCION000 N° NUM000 DE GIJON

Procurador: JORGE MANUEL SOMIEDO TUYA

Abogado: MARIA CONCEPCION ARCOS IGLESIAS

SENTENCIA n°. 260/2015

PRESIDENTE: ILMO. SR. DON RAFAEL MARTÍN DEL PESO GARCÍA

MAGISTRADO: ILMO. SR. DON JOSÉ MANUEL TERÁN LÓPEZ

MAGISTRADO: ILMO. SR. DON PABLO MARTÍNEZ HOMBRE GUILLÉN

En Gijón, a diecisiete de julio de dos mil quince.

VISTO en grado de apelación ante esta Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Asturias con sede en GIJON, los Autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO 783/2014, procedentes del JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 1 de GIJON, a los que ha correspondido el **Rollo RECURSO DE APELACION (LECN) 251/2015**, en los que aparece como **parte apelante, D^a Sara**, representada por el Procurador de los tribunales, Sr. GONZALO ROCES MONTERO, asistido por el Letrado D. FERNANDO ARTIME GARCÍA, y como **parte apelada-impugnante, C.P. C/ DIRECCION000 N° NUM000 DE GIJON**, representada por el Procurador de los tribunales, Sr. JORGE MANUEL SOMIEDO TUYA, asistido por la Letrada D^a. MARIA CONCEPCION ARCOS IGLESIAS.



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de Gijón, dictó en los autos de P. Ordinario 783/14, Sentencia de fecha 24 de febrero de 2015, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "Que debo desestimar la demanda formulada por DOÑA Sara, quien actúa en nombre propio y en beneficio de la Comunidad hereditaria de su padre ya fallecido Eduardo, contra la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE LA DIRECCION000 N°. NUM000 DE GIJON, con expresa condena en costas a la parte actora."

SEGUNDO.- Notificada la anterior Sentencia a las partes, por la representación de DOÑA Sara, se interpuso recurso de apelación y por vía de impugnación por la C.P. DIRECCION000 NUM000 DE GIJON, admitido a trámite se remitieron a esta Audiencia Provincial, y cumplidos los oportunos trámites, se señaló para la deliberación y votación del presente recurso el día 14 de julio de 2015.

TERCERO.- En la tramitación de este recurso se han cumplido las correspondientes prescripciones legales.

Vistos siendo Ponente el Magistrado **ILMO. SR. DON RAFAEL MARTÍN DEL PESO GARCÍA.**

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Previamente a la impugnación sobre el fondo del asunto atinente a la desestimación íntegra de la demanda, debemos tratar de las dos excepciones procesales que reitera la demandada y lo hace impugnando la sentencia pese a que ésta le es favorable. En primer lugar no cabe negar en el proceso la legitimación activa de la demandante como copropietaria del piso de piso NUM001 de la comunidad cuando la propia parte actora le tiene como tal y así consta en las juntas entre ellas la de 4 de julio de 2013 (documento 9 de la contestación) en cuyo tenor se apoya la propia parte para solicitar la revocación de la sentencia de instancia y como tal la comunidad le cita y recoge su intervención en el órgano supremo de expresión de la voluntad comunitaria, de acuerdo con el principio general de que no es posible negar la legitimación procesal a quien se le ha reconocido extrajudicialmente (Sentencia TS de 31 de mayo de 2006, por todas) y lo mismo hay que decir de la basada en el art 18 2 de la LPH pues la propia lectura literal de la norma en que se funda la parte hace ver con claridad que basta con pagar las cuotas debidas antes de la interposición de la demanda, como se reconoce ha hecho la demandante, que confusamente alega este motivo en aparente contradicción con lo argumentado en la instancia.

SEGUNDO.- La demanda y el recurso impugnan el acuerdo de la junta de 26 de septiembre de 2013 por el que se aprueba uno de los presupuestos y se fijan derramas para la ejecución de el aislamiento de la fachada del edificio mediante el sistema de fachada ventilada; obra esta que se califica de innecesaria y constitutiva de una mejora incurso en el art 17 de la LPH, por lo que, dado el número de viviendas afectadas por las humedades (5 y no ocho como dice la sentencia) el tratamiento adecuado de aquellas lo es como propugna en su informe pericial, mediante las reparaciones puntuales de los elementos afectados y no a través de un tratamiento integral de las fachadas del edificio, cual adopta la junta con la única oposición de la recurrente. Para resolver el recurso y centrar el debate hemos de decir que, en coincidencia con lo que finalmente argumenta la sentencia, el acuerdo impugnado no es sino ejecución de acuerdos anteriores consentidos por el hoy demandante, que gozan de firmeza, en los que se debatía la necesidad de acometer una reparación puntual o por el contrario la reparación integral de las fachadas, ora mediante el sistema de fachada ventilada, ora mediante otro igualmente integral (paneles), acordándose por la comunidad sin impugnación de la demandante, que debía acometerse una actuación integral y no reparaciones puntuales, que son sin embargo las propugnadas por el perito y la recurrente. En efecto, se decidió estudiar en la junta de 23 de octubre de 2012, folio 138 distintos presupuestos para optar entre una reparación parcial de la fachada o la integral; posteriormente en la junta de 18 de febrero de 2013 ya se opta por la reparación *íntegra* de la fachada desechando las reparaciones parciales, acordando hacerlas bien mediante el sistema de fachada ventilada, bien mediante paneles, lo que se acuerda sin oposición alguna (el acuerdo es firme) y en el de 4 de julio de 2013 (folio 143), -donde se lee una carta en contra de la demandante que, no obstante, no ha impugnado lo acordado por la junta-, se recuerda que las reparaciones parciales son infructuosas y que se ratifica reparar íntegramente la fachada según los presupuestos presentados, pactándose una derrama provisional y dejando para la junta de 26 de septiembre (ahora impugnada) la elección definitiva entre uno de los presupuestos. De este modo la controversia que podría sustentar la apelante, aportando la pertinente pericial, es la de si el sistema de fachada ventilada finalmente elegido para la reparación completa de la fachada previamente acordada, es el menos gravoso para la comunidad o había otras opciones mejores (paneles u otro presupuesto de fachada ventilada más razonable), pero lo que no cabe es plantear en la pericial e impugnar el acuerdo, presentado una opción ya resuelta y rechazada en acuerdos anteriores no impugnados, como es la de hacer reparaciones puntuales en los paramentos más afectados por las humedades, lo que priva de toda eficacia a la pericial de la demandada en la medida que basa su discurso en la acometida de reparaciones parciales sin



discutir el presupuesto acogido por la comunidad en los mismos términos de posible controversia y también es irrelevante el alegato de la parte apelante acerca del número de viviendas afectadas y la valoración de la testifical, pues como ya hemos dicho la comunidad acordó la completa reparación de la fachada en anteriores juntas a la aquí impugnada.

TERCERO.- No obstante lo anterior y simplemente a mayor abundamiento, la pericial de la demandada, mucho más motivada y precisa que la de la parte demandante, hace deducir con claridad que la obra es necesaria y que acometer una reparación completa de las fachadas y no meramente puntual como se pretende en la demanda, contraviniendo además la voluntad de la junta con reiteración expresada, no solucionaría el problema derivado de la antigüedad del edificio y de la ausencia de aislamiento térmico que causa las humedades. Es adecuada la cita que hace la parte en la contestación de la Ley 8/2013 para justificar la necesidad de la obra y prescindiendo de la eficiencia energética que la sentencia dice que se introdujo con posterioridad y extemporáneamente en el debate, ya que desde los deberes exigidos a la comunidad por el art 10 de la LPH modificado por dicha Ley, y concretamente en cumplimiento del deber dinámico de mantenimiento que pesa sobre aquella, ya recogido incluso en su anterior redacción por la jurisprudencia (sentencia TS de 3 de enero de 2007) se halla el de acometer esta clase de obra, tendente a garantizar la habitabilidad del inmueble en el sentido que destaca el art 3-1 de la LOE , precepto que toma como referencia nuestra legislación para evaluar el deber de mantenimiento y conservación de los edificios a cargo de los propietarios en cuanto el artículo 3-1 LOE describe las condiciones básicas de la edificación (art 9 del texto refundido de la Ley del Suelo) y **entre las de habitabilidad descritas destaca la obligación de garantizar la estanqueidad del edificio evitando humedades y filtraciones, de ahí que sentencias como la** de la AP de Madrid de AP de Madrid de 26 de enero de 2012 condena, en aplicación del artículo 10 LPH , en un supuesto que guarda similitud con el de autos aunque el inmueble tenía menor antigüedad, a la comunidad de propietarios por incumplimiento de este deber legal a indemnizar los daños causados a una vivienda por filtraciones producidas debido a un inadecuado aislamiento de los muros de la edificación, al estar obligada la demandada, razona la sentencia, a ejecutar las reparaciones que garanticen la debida estanqueidad del edificio. Es más, dada la edad de la edificación, próxima a los 50 años, es razonable deducir de esta prueba que dicha obra le vendría necesariamente impuesta para pasar la Inspección técnica (hoy inspección de evaluación), que el inmueble ha de pasar muy pronto, lo que se añade simplemente para salir al paso de la discusión sobre la aplicación el art 17 de la LPH al supuesto enjuiciado, tratándose de una obra necesaria en la que la demandada no discute las otras posibilidades de reparación integral valoradas por la junta y la aprobada, sino como hemos dicho, entre aquella y una actuación parcial descartada en su día. Los anteriores razonamientos obligan a confirmar la sentencia íntegramente y desestimar el recurso y la impugnación.

CUARTO.- Las costas del recurso e impugnación se imponen al apelante e impugnante respectivamente (art 398 LEC).

Por lo expuesto, la Sección Séptima de la Audiencia Provincial de Asturias, dicta el siguiente,

FALLO

Fallamos. Se desestima el recurso de apelación formulado por la representación de DOÑA Sara , y la impugnación formulada por la representación de COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DIRECCION000 N°. NUM000 DE GIJON, contra la sentencia de fecha 24 de febrero de 2015 , dictada en autos de P. Ordinario 783/14 que se tramitan en el Juzgado de primera instancia 1 de Gijón, que se confirma íntegramente, con imposición de las costas del recurso e impugnación al apelante e impugnante, respectivamente

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- La anterior sentencia se ha hecho pública en el día de la fecha. En Gijón, a ventisiete de Julio de dos mil quince. Doy fe.