



Roj: **SAP B 12565/2016 - ECLI:ES:APB:2016:12565**

Id Cendoj: **08019370162016100376**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **16**

Fecha: **21/12/2016**

Nº de Recurso: **607/2015**

Nº de Resolución: **383/2016**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JORDI SEGUI PUNTAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL

DE BARCELONA

SECCIÓN DECIMOSEXTA

ROLLO Nº. 607/2015 -B

PROCEDIMIENTO ORDINARIO NÚM. 946/2012

JUZGADO PRIMERA INSTANCIA 26 BARCELONA

S E N T E N C I A nº 383/2016

Ilmos. Sres.

DON JORDI SEGUÍ PUNTAS

DOÑA INMACULADA ZAPATA CAMACHO

DOÑA MARTA RALLO AYEZCUREN

En la ciudad de Barcelona, a 21 de diciembre de 2016

VISTOS, en grado de apelación, ante la Sección Decimosexta de esta Audiencia Provincial, los presentes autos de Procedimiento ordinario, número 946/2012 seguidos por el Juzgado Primera Instancia 26 Barcelona, a instancia de Mateo representado por la procuradora BEATRIZ DE MIQUEL BALMES y defendido por el abogado Joaquim Juncosa Bartoli, contra BENIAGU, S.L. representado por el procurador SERGIO CARANDO VICENTE y defendido por el abogado Alejandro Fuentes-Lojo Lastres. Estas actuaciones penden ante esta Superioridad en virtud del recurso de apelación interpuesto por la parte actora, contra la Sentencia dictada el día cinco de marzo de dos mil quince por el Sr. Juez del expresado Juzgado.

ANTECEDENTES DE HECHO:

PRIMERO.- La parte dispositiva de la sentencia apelada es del tenor literal siguiente:

"Que DESESTIMANDO íntegramente la demanda deducida por Mateo representado por la Procuradora Beatriz De Miguel Balmes, contra BENIAGU SL, representada por el Procurador Sr. Caranzo, ABSUELVO a esta última de las pretensiones ejercitadas por la actora con imposición de costas a ésta. "

SEGUNDO.- Contra la anterior sentencia se interpuso recurso de apelación por Mateo mediante su escrito motivado, dándose traslado a la parte contraria que se opuso en tiempo y forma legal. Elevados los autos a esta Audiencia Provincial se procedió a dar el trámite pertinente señalándose para votación y fallo el día 24 de noviembre de 2016.

TERCERO .- En el presente procedimiento se han observado y cumplido las prescripciones legales.

Vistos siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. JORDI SEGUÍ PUNTAS.



FUNDAMENTOS DE DERECHO:

PRIMERO.- Planteamiento de la litis

La persona física que adquirió en escritura pública de 17 de enero de 2012 la vivienda sita en la planta NUM000 del edificio de la CALLE000 NUM001 de Barcelona reclama frente a la sociedad mercantil vendedora el consiguiente saneamiento por vicios ocultos en la modalidad de acción *quanti minoris*, a cuyo efecto reclama una rebaja del precio acorde con el coste de las obras de reparación del defecto.

La sociedad vendedora demandada se opuso a la pretensión actora principalmente por la vía de negar la concurrencia del defecto estructural afirmado por el comprador.

Una vez practicada la prueba declarada pertinente se dictó sentencia de primera instancia desestimatoria de la acción del comprador, cuyo pronunciamiento parte del ejercicio temporáneo de la acción de saneamiento y de catalogar como no visibles para el comprador los defectos que pudieran presentar las vigas de madera ocultas bajo el falso techo de la vivienda, considerando finalmente la juez *a quo* no debidamente acreditada "la gravedad de los vicios preexistentes, en cuanto no todos los que presentaban las vigas lo eran".

El comprador demandante considera que la sentencia del Juzgado valora de modo erróneo la prueba practicada.

El carácter ordinario de la segunda instancia puesto en relación con el contenido de las alegaciones del recurso (artículo 456.1 LEC), obliga a una nueva valoración del material probatorio obrante en autos, con la precisión de que ese material se ha incrementado respecto del que constaba en la primera instancia tras la admisión de algunos medios de prueba por parte de este tribunal.

SEGUNDO.- Presupuestos fácticos y normativos de la acción de saneamiento

Conviene empezar indicando que la vivienda objeto de la presente litis, de 89,50 m2 de superficie, ocupa la totalidad de la planta NUM000 y dos anejos inseparables (trastero y lavadero de otros 15,9 m2) ubicados en la azotea de un edificio de dos alturas sito en el barrio de Sant Martí de Provençals de esta ciudad erigido en el año 1900.

La venta se preparó en "contrato de arras" de 21 de noviembre de 2011 y se formalizó en la escritura notarial del siguiente 17 de enero, fijándose en ambos documentos un precio de 265.000 euros.

En la escritura de compraventa se dejó constancia de que el comprador declaraba conocer y aceptar "tanto el estado físico como la situación urbanística de la finca así como su actual estado de uso y conservación", pero también de que el vendedor quedaba obligado "a evicción y saneamiento, con arreglo a derecho", lo que desactiva una eventual aplicación de lo previsto en el segundo párrafo del artículo 1485 del Código civil .

Por imperativos de la congruencia procesal, debemos partir del carácter no visible para el comprador de los defectos que presentaban las vigas de madera del techo de la vivienda, ocultas bajo un doble falso techo. Ese falso techo no es controvertido: el propio Abel admitió su existencia y se aprecia nítidamente en las fotografías aportadas por las partes demostrativas del aparente buen estado que presentaba la vivienda a finales de 2011 (documento número 3 de la demanda y número 1 de la contestación).

La única cuestión controvertida en la perspectiva del artículo 1484 del Código civil se centra en la determinación del verdadero alcance de los defectos que presentaban las vigas de madera del piso adquirido por Mateo , ya que la juez *a quo* admite la existencia de ciertos defectos pero recela de su antigüedad y no les atribuye suficiente entidad para activar la responsabilidad por saneamiento de la sociedad vendedora.

Conviene significar que esa responsabilidad legal se justifica en la necesidad de garantizar la función económica típica de la compraventa de cosas determinadas y específicas (STS de 30 de marzo de 2011), habiendo precisado la doctrina jurisprudencial, en materia justamente de compraventa de vivienda, que la existencia de aluminosis aun reparada, la presencia de un manantial subterráneo que provoca graves inundaciones o los defectos de solidez de las vigas de madera de un forjado que comprometan la habitabilidad, son defectos de suficiente gravedad justificativos de la obligación de saneamiento a cargo del vendedor (SSTS 17 de octubre de 2005 , 8 de julio de 2010 y 10 de diciembre de 2015 respectivamente).

TERCERO.-Existencia de graves defectos en las vigas del techo

Revisadas las actuaciones a la luz de las anteriores premisas fácticas y jurídicas hemos de disentir de los razonamientos de la sentencia apelada que descartan la concurrencia de defectos graves y preexistentes a la venta en las vigas del techo del piso adquirido por Mateo .

La estricta imputación formulada en la demanda consiste en la afirmación de que las vigas de madera -en número de 23, según refleja el plano levantado por Disset- que constituyen el forjado de la cubierta del piso



adquirido por el señor Mateo presentaban, tal como se constató tras la retirada en febrero de 2012 del falso techo, un grave problema de resistencia mecánica debido a un doble orden de causas: estaban afectadas por humedades antiguas (presencia de hongos debido a filtraciones continuadas) y por una plaga de insectos (carcoma grande y pequeña).

El técnico en control de plagas, Doroteo , de la empresa especializada Disset, que visitó la finca el 16 de marzo de 2012 previo aviso del nuevo propietario, comprobó esa realidad patológica y propuso la subsiguiente solución correctora. Dicho técnico expuso convincentemente en juicio las razones que le llevaron al referido diagnóstico, incidiendo en los signos de antiguas humedades por filtraciones de la cubierta (no por casualidad hubo de ser impermeabilizada meses después), en la presencia de carcoma grande y pequeña -rectificó la imprecisión en que incurrió en el primer examen al identificar el insecto- en las zonas en que la madera estaba seca, en el deterioro de las cabezas (puntos de apoyo) de las vigas y en la flecha excesiva de alguna de ellas. El operario que intervino en las obras de refuerzo de las vigas, Gumersindo , de la empresa Hermanos CEM, abundó en las apreciaciones del técnico Doroteo , resultando ilustrativa su alusión a que las vigas estaban "comidas de bichos" y la manifestación de que la flecha de una de ellas alcanzaba peligrosamente los siete centímetros.

La parte demandada no ha desmentido válidamente esas plurales apreciaciones técnicas.

Véase que el perito aparentemente destinado al efecto, el aparejador Martin , de Incafust, quien no inspeccionó el forjado (con ello desperdició la vía más idónea para refrendar o refutar las aseveraciones teóricas de su dictamen), se limitó a tachar de imprecisas las técnicas empleadas por Doroteo para fijar el estado de las vigas, aunque paradójicamente admitió que la utilización de taladros y punzones -tal como hicieran los operarios de Disset- es útil al efecto. Por su parte, el perito arquitecto Sergio , quien tampoco visitó la vivienda, admitió que "unas vigas pudieran estar peor que otras", pero que la prueba de que "no estaban tan mal" es que habían resistido pese a la supresión por Mateo del tabique longitudinal que atravesaba la vivienda (en realidad, ese tabique derribado no ocupaba más de un metro de longitud), como si bastase para afirmar la corrección de un forjado desde la perspectiva que nos ocupa el mero hecho de que no haya colapsado.

En cualquier caso, ninguno de los peritos designados por Beniagu consideró oportuno el análisis de las vigas (tampoco los arquitectos Anton y Jose Ignacio hacen la menor alusión expresa al estado de las vigas en sus respectivos informes de marzo y octubre de 2012), pese a que el administrador de esa sociedad mercantil fue avisado de inmediato por Mateo del hallazgo, como lo prueba el reconocimiento por Abel de que se personó en la vivienda en febrero de 2012 tras el inicio de las obras de reforma, hasta el punto de que consideró conveniente encargar al arquitecto Anton una segunda visita a la finca -llevada a cabo el día 21 de ese mes de febrero- a fin de dejar constancia de las importantes obras emprendidas por el nuevo propietario.

Desde la perspectiva contraria, la hipótesis sustentada por la demandada conforme a la cual los defectos apreciados serían imputables a conductas negligentes desplegadas por Mateo a partir de su entrada en la posesión y dominio del piso cuenta con respaldo probatorio en parte.

De entrada, la existencia de hongos y carcoma en las vigas apreciada por los técnicos en marzo de 2012 es naturalmente atribuible a un largo proceso de degradación (las fotografías unidas al acta notarial de presencia de 19 de abril de 2012 delatan la antigüedad del deterioro de las vigas), sin que las obras de reforma acometidas por el nuevo propietario semanas antes fueran aptas para conseguir semejante deterioro.

Por lo que se refiere a la entidad de las obras, debe significarse que los únicos tabiques eliminados por el señor Mateo en su intervención reformadora sobre el piso recién adquirido fueron los que delimitaban un vestidor situado tras el recibidor, de apenas dos y un metro de longitud y que transcurrían respectivamente en paralelo y transversalmente respecto de las vigas en esa zona, según refleja el examen conjunto de las fotografías adjuntas al informe elaborado por el arquitecto Anton tras la visita girada a la finca en febrero de 2012 y las fotografías del acta notarial del siguiente 19 de abril (documentos número 6 demanda y 3 contestación). No es desdeñable la afirmación del perito arquitecto Sergio , quien, pese a que tampoco consideró necesaria una inspección ocular de la finca, sostuvo que, con independencia de la teórica funcionalidad de los tabiques y paredes, a la que se aferró el arquitecto Guillermo , dado el carácter centenario del edificio en cuestión, la referida supresión de tabiques pudo incidir en la capacidad portante del forjado.

Junto a lo anterior, está plenamente acreditado el depósito en la azotea de los muebles retirados del piso inferior para la ejecución de la obra de reforma: así lo reflejan las fotografías tomadas el 21 de febrero de 2012 adjuntas al segundo informe del arquitecto Anton , mientras que el arquitecto Jose Ignacio constató el siguiente 9 de octubre que la cubierta ya se encontraba despejada, por lo que el sobrepeso se prolongó unos ocho meses.



Esa sobrecarga no fue capaz de originar la flecha excesiva de una sola viga de hasta 7 centímetros antes mencionada (tal como resaltaron los arquitectos Guillermo y Jose María , esa viga más flechada estaba ubicada en la habitación más próxima a la fachada de la finca, precisamente bajo la vertical de la zona de la cubierta recargada con el trastero, en cuya zona no se apilaron muebles), pero sin duda incidió en la resistencia general del forjado de madera. Así lo evidencia el hecho de que el arquitecto Jose Ignacio apreciase en su inspección de la azotea de agosto de 2012 una grieta en la unión del lavadero con la medianera que no existía a finales de 2011, conforme muestra la fotografía número 19 del primer informe del arquitecto Anton , signo revelador de un aumento de la flecha del forjado de madera inferior a causa de las cargas implantadas en la azotea durante largos meses.

Por último, las supuestas irregularidades en la legalización administrativa de las obras de reforma que habrían culminado con la orden municipal de suspensión inmediata y provisional de las obras adoptada el 24 de julio de 2012 no parecen responder tanto a un defecto de tramitación, cuanto al peligro que comportaba el estado del inmueble para las personas y cosas dado el riesgo estructural concurrente. Véase que el arquitecto municipal inspeccionó la finca el día 19 de julio de ese año e informó de que las obras en curso habían sido objeto de comunicación previa - *assabentat* - por parte de Mateo el anterior 2 de febrero (la referencia del arquitecto Anton en su informe de marzo de 2012 a la ausencia de toda "licencia o comunicado municipal" de obras es, por tanto, errónea), pero que se estaban ejecutando "sense haver realitzat els tràmits previstos a l'ordenança d'obres menors", ya que precisaban el permiso propio de las obras de consolidación con intervención parcial en la estructura.

Ocurre que ese riesgo estructural se había puesto de manifiesto precisamente tras la retirada de los falsos techos y la visión del mal estado de las vigas que sostenían la cubierta (ese hallazgo motivó la intervención inmediata del arquitecto Guillermo , primo hermano del demandante, quien ordenó el apuntalamiento urgente de la zona del forjado destapada, a la espera de un examen más completo que no se culminó hasta semanas después), no por el hecho de que el nuevo propietario tuviera pensado acometer una obra consistente en la sustitución de la cubierta (no existe el menor indicio de que ello fuera así, único supuesto en que habría sido preciso "el permiso de la comunidad de propietarios" que echa en falta de la sentencia apelada, por la eventual repercusión de la obra sobre la solidez del edificio, conforme resulta de los artículos 553-36 y 553-40 del Codi civil de Catalunya).

Buena prueba del carácter estrictamente subsanable de la incidencia administrativa es que el propio arquitecto municipal, una vez efectuada la comprobación oportuna, propuso en enero de 2013 el archivo de los expedientes de disciplina urbanística incoados con ocasión de aquella primera inspección.

En definitiva, el forjado del piso vendido por Beniagu presentaba un acusado deterioro antes de su transmisión al señor Marisol , lo que equivale a decir que adolecía de un grave defecto oculto que comprometía seriamente -si no impedía- el uso residencial a que estaba destinado, agravado por la sobrecarga a que fue sometido en el curso del año 2012 por las obras de reforma acometidas por el nuevo propietario, lo que no elimina la responsabilidad de saneamiento del vendedor, pero sí reduce sus consecuencias económicas en atención a la concurrencia de culpas determinantes del resultado final, lo que se examinará en el fundamento siguiente.

CUARTO.- Alcance de la rebaja del precio

Como ya se avanzó, la acción de saneamiento del comprador persigue una rebaja proporcional del precio, y a tal efecto propugna una reducción acorde con el coste de las obras de saneamiento de las vigas y refuerzo de la estructura asumido por él hasta la interposición de la demanda, que cifraba en 32.721,42 euros.

En este particular, la parte demandada niega que proceda rebaja alguna del precio argumentando que el mismo fue establecido sensiblemente por debajo del valor de mercado, a cuyo efecto acompaña una tasación del piso efectuada en septiembre de 2011 por la aparejadora Teresa según la cual su valor de mercado en esa época sería de 335.882 euros, es decir, 21,11% más de lo pagado por Mateo .

La alegación no puede ser atendida por cuanto no existe el menor indicio de que las partes negociasen el precio en la convicción o presuposición de que la cubierta de la casa presentaba graves defectos de resistencia mecánica por deterioro de las vigas de madera, única hipótesis en que carecería de sentido el reajuste equitativo del precio de la compraventa que persigue la acción *quanti minoris* aquí ejercitada.

El criterio seguido por la parte actora para calcular la rebaja proporcional del precio es acertado, ya que se limita a imputar el coste de las obras de consolidación y refuerzo del elemento privativo que se ha visto obligada a acometer, sin que sea de apreciar desmesura alguna en la solución estructural correctora (perfilería metálica) finalmente adoptada, conforme explicase la arquitecta responsable del proyecto técnico.

Habida cuenta que el alcance del refuerzo estructural que finalmente precisó el forjado deriva del estado que presentaba el mismo en agosto de 2012 tras la interacción de las concausas ya expuestas (deterioro



progresivo de las vigas y afectación por la sobrecarga reciente de la cubierta), y considerándose ambas de similar intensidad causal, cabe fijar la rebaja del precio a que es acreedor el comprador en el 50% del coste de las obras de refuerzo, esto es, en 16.360,71 euros.

QUINTO.- Costas del litigio

Las costas de la primera instancia se distribuirán entre los litigantes del modo prevenido en el artículo 394.2 LEC habida cuenta la estimación parcial de la demanda.

No se hará imposición de las costas del recurso por imperativo del artículo 398.2 LEC, debiendo acordarse asimismo la devolución del depósito constituido para apelar de conformidad con el apartado 8 de la disposición adicional 15ª LOPJ, según redacción dada por la Ley Orgánica 1/2009.

SEXTO.- Recursos contra la presente resolución

A los efectos del artículo 208 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se indica que contra la presente sentencia -dictada en un juicio ordinario de cuantía inferior a 600.000 €- cabe recurso de casación siempre que la resolución del mismo presente interés casacional y recurso extraordinario por infracción procesal ante el Tribunal Supremo, o ante el Tribunal Superior de Justicia de Catalunya si la casación se funda, exclusivamente o junto a otros motivos, en la infracción de normas del ordenamiento civil catalán, de conformidad con los artículos 477.2, 3º y 478.1 y la disposición final 16ª LEC, en su redacción dada por la Ley 37/2011, de 10 de octubre, de medidas de agilización procesal, y los artículos 2 y 3 de la *Llei 4/2012*, de 5 de marzo, del recurso de casación en materia de derecho civil en Catalunya.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación al caso

FALLAMOS

Que con estimación del recurso de apelación interpuesto por Mateo contra la sentencia de fecha 5 de marzo de 2015 dictada por el Juzgado de 1ª Instancia número 26 de Barcelona, en los autos de que el presente rollo dimana, debemos revocar y revocamos la misma y, en su lugar, estimando en parte la demanda, condenamos a Beniagu SL a pagar a Mateo la cantidad de 16.360,71 euros en concepto de rebaja del precio de la compraventa de 17 de enero de 2012, con el interés legal desde la fecha de la reclamación judicial, sin hacer imposición de las costas originadas en las dos instancias.

Devuélvase el depósito constituido para recurrir.

La presente sentencia no es firme y contra ella caben recurso de casación y extraordinario por infracción procesal ante el Tribunal Supremo o el Tribunal Superior de Justicia de Catalunya, a interponer por escrito presentado ante este tribunal en el término de veinte días contados desde el día siguiente a su notificación.

Firme esta resolución expídase testimonio de la misma que con los autos originales se remitirá al Juzgado de procedencia a los efectos oportunos.

Así por esta nuestra resolución de la que se unirá certificación al rollo, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Barcelona, en el mismo día de su fecha, y una vez firmada por todos los Magistrados que la han dictado, se da a la anterior sentencia la publicidad ordenada por la Constitución y las Leyes. DOY FE.