

EDJ 1996/2162

Tribunal Supremo Sala 1ª, S 16-4-1996, nº 291/1996, rec. 3130/1992

Pte: Ortega Torres, Teófilo

Resumen

La recurrente fue condenada a indemnizar al propietario del predio vecino por los daños causados como consecuencia de las obras que aquella llevaba a cabo. El TS desestima el recurso, ya que no cabe apreciar la falta de litisconsorcio activo por el hecho de que actuara sólo uno de los dos comuneros perjudicados como propietarios del predio vecino. Es conocida la doctrina de que cualquiera de los partícipes puede comparecer en juicio en asuntos que afecten a la comunidad, apreciándose también que no consta la oposición de ningún comunero, y que el derecho se ejerció en beneficio de la comunidad. Además, el actor actuó en beneficio propio, pues la pretensión de reparar el edificio afectado, le es propia como ocupante de dicha vivienda. Tampoco se puede acoger la pretensión de que sea preciso citar al responsable del derribo del edificio vecino, ya que, aun aceptando su responsabilidad, la solidaridad que se produce en la responsabilidad extracontractual entre todos los que puedan resultar obligados, excluye el litisconsorcio pasivo necesario. Considera la Sala que la verdadera pretensión de la recurrente es su exoneración de responsabilidad al entender que los daños se produjeron antes de iniciar ella sus trabajos.

NORMATIVA ESTUDIADA

RD de 24 julio 1889. Código Civil
art.1902

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	2
FUNDAMENTOS DE DERECHO	3
FALLO	4

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

PROCESO CIVIL

PARTES PROCESALES

Litisconsorcio

Activo necesario

Pasivo necesario

Cuestiones generales

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL

CUESTIONES DE PROCEDIMIENTO

Litisconsorcio

SUPUESTOS DIVERSOS

Obras y edificios

RESPONSABILIDAD OBJETIVA O POR RIESGO

EN GENERAL

FICHA TÉCNICA

Procedimiento:Recurso de casación

Legislación

Aplica art.1902 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

Cita art.1692.4, art.1715 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Cita art.24.1 de CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Formularios

Demanda interpuesta por comunero en nombre de la comunidad

Bibliografía

Citada en "Legitimación activa del copropietario en el ejercicio de la acción judicial en beneficio de la comunidad. Evolución jurisprudencial"

En la Villa de Madrid, a dieciséis de Abril de mil novecientos noventa y seis. Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección 6ª), como consecuencia de juicio declarativo de menor cuantía, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Sevilla, sobre reclamación de obras e indemnización, cuyo recurso fue interpuesto por "Construcciones L., S.A.", representada por el Procurador D. Antonio Andrés García Arribas, en el que es recurrido D. Pablo, representado por la Procuradora Dª Rosina Montes Agusti.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Sevilla, fueron vistos los autos de juicio declarativo de menor cuantía núm. 293/89, promovidos a instancia de D. Pablo, representado por el Procurador D. Julio Paneque Guerrero y asistido por el Letrado D. Manuel Fernández del Pozo; contra "P., S.A.", representada por el Procurador D. Andrés Guzmán Sánchez y dirigida por el Letrado D. Julio Alvarez de Toledo; contra "Construcciones L., S.A.", representada por el Procurador D. Joaquín Ladrón de Guevara e Izquierdo y dirigida por el Letrado D. Adolfo Ladrón de Guevara; contra D. Juan y D. Ignacio, representados por el Procurador D. Jacinto Jiménez Canivell y contra D. Miguel, D. Rafael y D. Manuel, representados por el Procurador D. Laureano de Leyva Montoto y dirigidos por el Letrado D. Juan C. Aguilar; sobre realización de obras e indemnización de perjuicios.

Por la parte actora se formuló demanda arreglada a las prescripciones legales en la cual solicitaba previa alegación de los hechos y fundamentos de derecho: "...dicte sentencia por la que estimando la presente demanda, condene a los demandados solidariamente a ejecutar las obras de reparación señaladas en el informe adjuntado con la presente demanda, en sus propios términos, así como a indemnizar a mi mandante de los daños y perjuicios que las obras de reparación le puedan causar, determinándose en ejecución de sentencia el importe de tales daños, todo ello con expresa condena en costas de los demandados, por ser de justicia que pido".

Admitida a trámite la demanda y emplazados los demandados el Procurador Sr. Guzmán Sánchez de Alva, en representación de "P., S.A." contestó a la misma y tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación terminó suplicando al Juzgado: "...dicte sentencia por la que sin entrar en el fondo, desestime la demanda formulada por falta de legitimación en la actora, o por no estimarlo así y entrando a conocer del fondo del asunto, absuelva a mi representada "P., S.A." de todos y cada uno de los pedimentos contenidos en el Suplico del escrito de demanda al no podersele imputar dichos daños, con expresa imposición de costas a la demandante, por ser de Justicia que pido". Igualmente contestó a la demanda el Procurador Sr. Ladrón de Guevara Izquierdo, en representación de "Construcciones L., S.A.", alegó los hechos y fundamentos de derecho que estimó oportunos y suplicó al Juzgado: "...dicte sentencia por la que sin entrar en el fondo del asunto, estime las excepciones de falta de legitimación activa así como la de litis consorcio pasivo necesario; o en todo caso, absuelva de los pedimentos contenidos en el Suplico de la demanda por no ser mi representada responsable de los daños originados en la vivienda del actor, así como condene a éste al pago de las costas". De igual modo contestó a la demanda el Procurador Sr. Leyva Montoto, en representación de D. Miguel, y tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes suplicó al Juzgado: "...dictar en su día sentencia por la que se desestime la demanda y se absuelva a mi representado de las peticiones de la misma, imponiéndose las costas a la parte actora y ser así de justicia que pido". El Procurador Sr. Gutiérrez de Rueda García, en representación de D. Juan contestó igualmente a la demanda alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación y terminó suplicando: "...dictar sentencia por la que, desestimando la demanda en todas sus partes, absuelva a mi mandante de los pedimentos formulados en la misma con expresa imposición de costas al actor, incluso las debidas a su temeridad y mala fe". De la misma manera el Procurador mencionado Sr. Gutiérrez de Rueda, en representación de D. Ignacio contestó a la demanda y tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes suplicó al Juzgado: "...dictar sentencia, por la que desestimando la demanda en todas sus partes, absuelva a mi mandante de los pedimentos formulados en la misma, con expresa imposición de costas al actor, incluso las debidas a la temeridad y mala fe". Igualmente contestó a la demanda el Procurador Sr. Leyva Montoto, en representación de D. Rafael, alegó los hechos y fundamentos de derecho que estimó convenientes y terminó suplicando al Juzgado: "...dictándose en su día una sentencia desestimatoria de la demanda y por la que se absuelva a mi mandante de las peticiones de la misma, con imposición de costas a la parte actora y ser así de justicia que pido".

Por el Juzgado se dictó sentencia con fecha 12 de Junio de 1991, cuya parte dispositiva es como sigue: "FALLO: Que estimando la excepción de falta de legitimación activa y sin entrar a conocer del fondo, debo desestimar y desestimo la demanda presentada por el Procurador D. Julio Paneque Guerrero, en nombre y representación de D. Pablo, absolviendo en la instancia a los demandados "P., S.A.", "Construcciones L., S.A.", D. Miguel, D. Juan, D. Rafael, D. Manuel e D. Ignacio, y con expresa imposición al demandante de las costas causadas".

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación que fue admitido y sustanciada la alzada la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección 6ª) dictó sentencia con fecha 13 de Julio de 1992, cuyo fallo es del tenor literal siguiente: "FALLAMOS: Que estimando la demanda formulada por D. Pablo contra "P., S.A.", "Construcciones L., S.A.", D. Ignacio, D. Juan, D. Rafael, D. Miguel y D. Manuel, debemos condenar y condenamos solidariamente a los mencionados demandados a ejecutar en el inmueble del litigio las obras de reparación señaladas en el informe técnico acompañado con dicho escrito inicial de los autos principales, así como a indemnizar al actor en los daños y perjuicios derivados de las señaladas obras sobre las bases establecidas en la presente resolución, a determinar en ejecución de sentencia, e imponiéndoles las costas de primera instancia del juicio; revocando la sentencia recurrida dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez de Primera Instancia núm. 2 de Sevilla, el día 12 de Junio de 1991; sin especial imposición de las costas de esta alzada.

TERCERO.- El Procurador D. Antonio Andrés García Arribas, actuando en nombre y representación de la entidad "Construcciones L., S.A.", formalizó recurso de casación que funda en un solo motivo:

Unico: "Se articula este motivo al amparo del núm. 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , por entender que la sentencia que se recurre infringe las Normas del Ordenamiento Jurídico y la Jurisprudencia aplicable a la resolución de las cuestiones objeto de debate...".

CUARTO.- Admitido el recurso de casación formulado y evacuado el traslado conferido, la Procuradora Dª Rosina Montes Agustí, en representación de D. Pablo, presentó escrito de impugnación al recurso mencionado y terminaba suplicando a esta Sala: "tenga por presentado en tiempo y forma este escrito, lo admita, por evacuado el trámite conferido y por impugnado el recurso formulado de contrario, interesándose la desestimación del mismo por las razones que se dejan expuestas, y con la expresa condena de la recurrente a las costas de este recurso".

QUINTO.- No habiéndose solicitado por ninguna de las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el día 28 de Marzo de 1996, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. TEOFILO ORTEGA TORRES.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El único motivo del recurso se ampara en el núm. 4º del art. 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 y en su exposición y desarrollo trata la recurrente, "Construcciones L., S.A.", tres cuestiones heterogéneas y no todas incardinables en aquel núm. 4º; en efecto, el contenido del motivo hace referencia a la legitimación activa de D. Pablo, litisconsorcio pasivo necesario y, por fin, acusa infracción en la sentencia impugnada del art. 1902 del Código civil EDL 1889/1 . Es, por tanto, indudable que nos hallamos ante un motivo planteado irregularmente, lo cual, conforme a reiterada doctrina jurisprudencial (Ss. de 22 de Enero y 9 de Febrero de 1993, con cita de anteriores), podría conducir a la inadmisión del recurso y, ya en este momento procesal, a su desestimación. Sin embargo, como quiera que la recurrente argumenta en forma separada sobre cada uno de los temas suscitados, lo que permite obviar el defecto formal en que incurre, estima pertinente la Sala el examen del motivo con el fin de satisfacer lo más ampliamente posible el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva reconocido en el art. 24-1 de la Constitución EDL 1978/3879 y ello aunque en estricto rigor formal podría ser inviable.

SEGUNDO.- Se funda la alegada falta de legitimación activa en que el demandante, pese a no ser propietario único de la finca que ha sufrido los daños cuya reparación insta y sí sólo copropietario de la misma, no expresa en la demanda que actúe en beneficio de la comunidad sino que manifiesta ser propietario sin más. Ciertamente así es y se reconoce en la sentencia impugnada que declara haber justificado D. Pablo "sólo la calidad de titular de una parte indivisa", pero razona acertadamente la Sala "que con la acción en primer lugar ejercitada de reparación de daños en tal finca por obras en la colindante el beneficio que resulta para la comunidad es evidente, siendo así de aplicación la conocida doctrina jurisprudencial de poder cualquiera de los partícipes comparecer en juicio en asuntos que afecten a la comunidad ya para ejercitarlo, ya para defenderlo, y sería extremar el formalismo cerrar temporalmente el paso a la acción reparadora en las señaladas condiciones del caso, debiendo, por el contrario, estimarse legitimada su posición como accionante; y en punto a la acción en segundo lugar utilizada de indemnización de los daños y perjuicios que con ocasión de las obras del pedimento principal se le causen, entendiéndose formulada como ocupante de la casa, se trata de pretensión en nombre propio y, por ende, legitimado el actor", lo cual se ajusta a lo declarado en sentencias de 10 de Junio de 1981, 3 de Febrero de 1983 y 8 de Abril de 1992, siendo de notar que no hay constancia de la oposición de ninguno de los comuneros y que es evidente el resultado provechoso para todos ellos de lo pretendido en cuanto a las reparaciones del edificio, así como que la segunda pretensión ejercitada en la demanda tiene por objeto la indemnización de los perjuicios que se ocasionen al actor a consecuencia de desalojar su vivienda en la finca dañada y, por tanto, su legitimación está fuera de duda.

TERCERO.- En lo relativo al litisconsorcio pasivo necesario, argumenta la recurrente sobre la base de "que cuando contrató y comenzó la realización de las obras, aquello era ya un solar", por lo que "en ningún modo podían atribuirse... los daños que hubiera podido sufrir el inmueble del actor" a causa de la realización del derribo anterior, y "si ésta había sido una de las causas determinantes de los daños sufridos en el inmueble colindante... y ninguno de los demandados la había realizado, la relación procesal no habría quedado bien constituida al no ser llamado al pleito quien realizara dicho derribo", y se extiende la recurrente en la crítica de la valoración probatoria por la Sala de instancia de los informes periciales, lo cual está absolutamente fuera de lugar en un motivo como el formulado que, también desde esta perspectiva, adolece de graves defectos formales. En cualquier caso, lo cierto es que la sentencia impugnada establece -y a ello ha de estarse en casación- que "ha de afirmarse probado, de un lado, la realidad de los daños y, de otro, el origen de éstos en la excavación del sótano del edificio colindante al rebasar la base de la cimentación del litigioso, no realizándose con la suficiente celeridad y cautelas que dio lugar al movimiento de tierras bajo la cimentación del inmueble de autos, sin influir la demolición en sí del muro medianero anteriormente efectuada, en la que tanto se ha puesto el acento por los demandados ajenos a esos trabajos de demolición", lo cual es meridianamente claro y pone de manifiesto la innecesariedad de demandar a quien realizara el derribo, debiendo señalarse, para concluir, que, aun en la hipótesis -que no se acepta- de haberse ocasionado los daños también por el derribo, la solidaridad que se produce, en los casos de responsabilidad extracontractual, entre todas las personas que puedan resultar obligadas, excluye el litisconsorcio pasivo necesario -así, como más reciente, la sentencia de 30 de Noviembre de 1995 que recoge una consolidada doctrina jurisprudencial-, y es que, además y en definitiva, la recurrente desvía al litisconsorcio pasivo necesario lo que realmente es un alegato relativo a su liberación de responsabilidad, por razones de fondo, al considerar que los daños se produjeron antes de iniciar ella su trabajo constructivo.

CUARTO.- La denunciada infracción del art. 1902 se fundamenta esencialmente en que "el deber fundamental del constructor es seguir los planos y las instrucciones de la Dirección Técnica de la obra, solo resultando responsable cuando altere las directrices marcadas por aquella y su trabajo contravenga manifiestamente dichas instrucciones" y, así, parece desplazar la responsabilidad a los Arquitectos intervinientes en la obra, que también han sido condenados por la Audiencia.

De nuevo ha de recordarse que la Sala de instancia declara probado que la excavación del sótano no se realizó "con la suficiente celeridad y cautelas que dio lugar a movimiento de tierras bajo la cimentación del inmueble de autos", circunstancia significativamente imputable, al menos en parte, a la constructora, lo que ya justifica la estimación de la demanda frente a la misma, a más de que el riesgo implícito en la actividad empresarial propia del constructor desplaza a éste la carga de la prueba de haber actuado con la debida diligencia siguiendo las instrucciones de la Dirección técnica, lo que no se ha demostrado debidamente por "Construcciones L., S.A.", debiendo tenerse presente, para terminar, la doctrina jurisprudencial expresiva de que no puede proteger al constructor la excusa, que suele darse con frecuencia en estos casos, de que se limitó a ejecutar la obra conforme a lo planeado por el Arquitecto, pues el hacer constructivo no se presenta automático ni de subordinación plena y ciega, ya que siempre cuenta con el margen de no efectuar aquello que resulte incorrecto (SS. de 22 de Septiembre de 1988, 8 de Febrero de 1994 y 15 de Mayo de 1995).

QUINTO.- La procedente desestimación del único motivo del recurso conlleva la de éste con la consecuencia de imponerse a la recurrente las costas causadas, según preceptivamente establece el art. 1715, in fine, de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 .

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLO

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por "Construcciones L., S.A." contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección 6ª) con fecha 13 de Julio de 1992; y condenamos a dicha recurrente al pago de las costas. Líbrese al Presidente de la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de Sala remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCION LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Pedro González Poveda.- Jesús Marina Martínez-Pardo.- Teófilo Ortega Torres.

RUBRICADO.

PUBLICACION.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Teófilo Ortega Torres, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.