

EDJ 2006/350392

AP Madrid, sec. 10ª, S 7-7-2006, nº 460/2006, rec. 490/2005

Pte: González Olleros, José

Resumen

Estima la Sala parcialmente los recursos de apelación interpuestos por los demandados intervinientes en el proceso constructivo del inmueble de los actores, en cuanto que deja sin efecto la indemnización que por daños morales concedía la resolución de instancia, la cual, según la Sala, incurre en el vicio de incongruencia "ultra petita", toda vez que dicha indemnización no fue concedida por los actores, confirmando la Sala el resto de los pronunciamientos de la recurrida, puesto que los vicios constructivos de que adolece el inmueble han de ser calificados como ruínógenos, encuadrándose dentro del concepto de ruina funcional elaborado jurisprudencialmente.

NORMATIVA ESTUDIADA

Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC
art.218

Ley 26/1984 de 19 julio 1984. General para la Defensa de Consumidores y Usuarios
art.1 , art.8 , art.10

RD de 24 julio 1889. Código Civil
art.1101 , art.1591

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	4
FUNDAMENTOS DE DERECHO	6
FALLO	9

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

CONTRATO DE OBRA

INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO

Indemnización de daños y perjuicios

Responsables

Promotor

Arquitecto

Arquitecto técnico

Contratista

RESPONSABILIDAD DECENAL

RUINA FUNCIONAL

Concepto

SENTENCIA

INCONGRUENCIA

Ultra petitem

Incongruencia

FICHA TÉCNICA

Favorable a: Arquitecto, Arquitecto técnico, Constructor, Promotor; Desfavorable a: Comprador

Procedimiento: Apelación, Menor cuantía

Legislación

Aplica art.218 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Aplica art.1, art.8, art.10 de Ley 26/1984 de 19 julio 1984. General para la Defensa de Consumidores y Usuarios

Aplica art.1101, art.1591 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

Cita RD 515/1989 de 21 abril 1989. Compraventa y Arrendamiento de Viviendas: Protección de Consumidores

Cita CE de 27 diciembre 1978. Constitución Española

Cita art.1.101, art.1.591, art.1124, art.1450, art.1461, art.1484 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

Jurisprudencia

Cita en el mismo sentido sobre SENTENCIA - INCONGRUENCIA - Ultra petitem - Incongruencia STS Sala 1ª de 30 enero 2006 (J2006/8411)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Promotor, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto técnico, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Contratista STS Sala 1ª de 24 noviembre 2005 (J2005/197574)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Promotor, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto técnico, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Contratista STS Sala 1ª de 30 junio 2005 (J2005/113511)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Promotor, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto técnico, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Contratista STS Sala 1ª de 30 junio 2005 (J2005/108750)

Cita en el mismo sentido sobre SENTENCIA - INCONGRUENCIA - Ultra petitem - Incongruencia STS Sala 1ª de 29 octubre 2004 (J2004/263442)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 20 diciembre 2004 (J2004/219270)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Promotor, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto técnico, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Contratista STS Sala 1ª de 15 octubre 2004 (J2004/147770)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 10 marzo 2004 (J2004/10593)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 11 diciembre 2003 (J2003/174023)

Cita en el mismo sentido sobre RESPONSABILIDAD DECENAL - RUINA FUNCIONAL - Concepto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 15 octubre 2003 (J2003/110426)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 2 octubre 2003 (J2003/105054)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Promotor, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto técnico, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Contratista STS Sala 1ª de 8 noviembre 2002 (J2002/46490)

Cita en el mismo sentido sobre RESPONSABILIDAD DECENAL - RUINA FUNCIONAL - Concepto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 4 noviembre 2002 (J2002/46487)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 31 octubre 2002 (J2002/44498)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Promotor, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto técnico, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Contratista STS Sala 1ª de 3 octubre 2002 (J2002/37160)

Cita en el mismo sentido STS Sala 1ª de 17 octubre 2001 (J2001/35569)

Cita en el mismo sentido sobre RESPONSABILIDAD DECENAL - RUINA FUNCIONAL - Concepto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 28 mayo 2001 (J2001/6623)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 15 marzo 2001 (J2001/2302)

Cita en el mismo sentido sobre RESPONSABILIDAD DECENAL - RUINA FUNCIONAL - Concepto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 8 febrero 2001 (J2001/1285)

Cita en el mismo sentido sobre RESPONSABILIDAD DECENAL - RUINA FUNCIONAL - Concepto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 7 marzo 2000 (J2000/2146)

Cita en el mismo sentido sobre RESPONSABILIDAD DECENAL - RUINA FUNCIONAL - Concepto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 19 octubre 1998 (J1998/21989)

Cita en el mismo sentido sobre RESPONSABILIDAD DECENAL - RUINA FUNCIONAL - Concepto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 8 mayo 1998 (J1998/18023)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 8 junio 1998 (J1998/7866)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 19 mayo 1998 (J1998/4698)

Cita en el mismo sentido sobre RESPONSABILIDAD DECENAL - RUINA FUNCIONAL - Concepto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 4 marzo 1998 (J1998/1241)

Cita en el mismo sentido sobre RESPONSABILIDAD DECENAL - RUINA FUNCIONAL - Concepto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 29 mayo 1997 (J1997/4506)

Cita en el mismo sentido sobre RESPONSABILIDAD DECENAL - RUINA FUNCIONAL - Concepto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 30 enero 1997 (J1997/1302)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 6 febrero 1997 (J1997/119)

Cita en el mismo sentido sobre RESPONSABILIDAD DECENAL - RUINA FUNCIONAL - Concepto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 16 noviembre 1996 (J1996/8344)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 21 marzo 1996 (J1996/1686)

Cita en el mismo sentido sobre RESPONSABILIDAD DECENAL - RUINA FUNCIONAL - Concepto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 26 febrero 1996 (J1996/1328)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Promotor, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto técnico, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Contratista STS Sala 1ª de 2 diciembre 1994 (J1994/9241)

Cita en el mismo sentido STS Sala 1ª de 7 mayo 1993 (J1993/4304)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Promotor, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto técnico, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Contratista STS Sala 1ª de 5 febrero 1993 (J1993/1001)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Promotor, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto técnico, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Contratista STS Sala 1ª de 4 noviembre 1992 (J1992/10826)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Promotor, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto técnico, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Contratista STS Sala 1ª de 1 octubre 1992 (J1992/9524)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Promotor, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto técnico, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Contratista STS Sala 1ª de 16 julio 1992 (J1992/7972)

Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 8 junio 1992 (J1992/5930)

Cita en el mismo sentido STS Sala 1ª de 17 febrero 1992 (J1992/1441)

- Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 12 diciembre 1990 (J1990/11338)
- Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 9 febrero 1990 (J1990/1270)
- Cita en el mismo sentido STS Sala 1ª de 20 diciembre 1989 (J1989/11540)
- Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 28 octubre 1989 (J1989/9607)
- Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 25 noviembre 1988 (J1988/9303)
- Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 27 octubre 1987 (J1987/7737)
- Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Promotor, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Arquitecto técnico, CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Responsables - Contratista STS Sala 1ª de 17 junio 1985 (J1985/7432)
- Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 1 junio 1985 (J1985/7397)
- Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 26 noviembre 1984 (J1984/7506)
- Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 14 noviembre 1984 (J1984/7481)
- Cita en el mismo sentido sobre CONTRATO DE OBRA - INCUMPLIMIENTO O CUMPLIMIENTO DEFECTUOSO - Indemnización de daños y perjuicios STS Sala 1ª de 27 enero 1977 (J1977/411)

ANTECEDENTES DE HECHO

La Sala acepta y da por reproducidos los antecedentes de hecho de la resolución recurrida.

PRIMERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia núm. 10 de Madrid, en fecha 20 de enero de 2005, se dictó sentencia, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: FALLO: "Que estimando como estimo parcialmente la demanda interpuesta por D. Santiago Y Dª Marina contra D. Carlos José, D. Juan Francisco, INVESTBULDING WORLD, S.L. Y GESTION Y CONTROL DE CLIENTES, S.L., debo declarar y declaro que en la vivienda circunstanciada en el antecedente de hecho primero de esta resolución son de observar los siguientes vicios o deficiencias constructivas, todos ellos ruínógenos a reparar del modo que asimismo a continuación se expresa. Que el garaje que carece de sumidero propio por haber adoptado el arquitecto en el proyecto una solución diferente diseñando canal de recogida de aguas que discurre por el frente de las diez viviendas a lo largo de la calle interior de acceso a aparcamientos de traza paralela a fachadas exteriores, adolece asimismo de éste y su nivel está por debajo de la calle interior aproximadamente en la mitad de su superficie, lo que provoca embalsado de aguas en 15 m2 de aquél, lo que exige la construcción del citado canal con conexión a arqueta más próxima a través de sumidero sifónico y tubo de acometida con posterior recrecimiento de solera, después bastará recrecer la solera y modificar la zona deficiente y oriente la caída de las aguas hacia el canal de desagüe. Que los olados de madera no presentan deficiencias excepto en lo referente a su planimetría en zona aledaña a desembarco de la escalera en planta primera, lo que exige levantar aquél en tal área con el fin de corregirla. Que en cuanto a los alicatados están bien colocados en general en cocina y baños, debiendo únicamente ser substituidas 3 ó 4 piezas mal recibidas por falta de morteros y ser fijado el guardavivos del aseo de la planta baja y reparase holgura de línea definida por la pared y el suelo entre ambos planos en cuarto de baño de planta primera. Que en cuanto a las escaleras se refiere se observa que la puesta en obra de material cerámico es deficiente por mala colocación de pisos o huellas en peldaños en un 70% lo que exige su recolocación o substitución al igual que ocurre con algunas piezas de los mamperlanes. Que también en cuanto a aquéllas es de observar la diferente altura de los escalones lo que ha obligado a rebajar el final del suelo del parquet para forzar el reate del último peldaño y evitar una altura de tabica excesiva y que tal acceso, sobre todo en los peldaños, compensados del tramo sótano- planta baja, se revele sumamente peligrosos lo que para su subsanación recaba. 1º.- El desembarco de la escalera en la planta primera exige levantar el pavimento de madera en la zona más próxima a los peldaños, con el fin de corregir su planimetría. Asimismo, deberán levantarse los dos últimos peldaños para corregir las alturas, ya que desde el peldaño núm. 13 hasta el núm. 15, tenemos un total de 55 cms., que repartidos entre tres alturas nos da 18,33 cms. Por tabica, que nos permite regular el tramo final de la escalera. 2º.- Algo similar se propone para el tramo de peldaños compensados en la escalera sótano/planta baja. En este caso habrá que levantar el peldañado de los peldaños núm. 7 al núm. 12. De esta manera tendremos un total de 111 cms. De altura, que repartidos entre seis tabicas nos da 18,5 cms. Por tabica, lo que permite regularizar esta zona de escaleras. La descompensación en el resto de la escalera no se estima tan exagerada que requiera una intervención similar. En el punto 1º, además, se corrige la descompensación que tiene el peldaño núm. 15 en cuanto al ancho de huella. Una vez corregido el peldañado en ambos casos con ladrillo y levantadas las baldosas en mal estado, se procederá a colocar las nuevas baldosas. (Se hace la observación de que el anterior 70% estimado para las baldosas en mal estado, hay que subirlo hasta un 80%, debido a que no todas las baldosas deficientes están en los peldaños compensados, y será preciso levantar piezas que estaban bien colocadas). Para colocar las baldosas la NTE (Norma Técnica de Edificación), determina que se extienda una capa de mortero de un espesor de 2 cms. Sobre el peldañado. El mortero será de cemento y en proporción 1:6. Humedecida la pieza de la pisa y previamente espolvoreado

con mortero de cemento fresco, se asentará sobre él hasta conseguir un recibido uniforme y continuo de la pieza. Humedecida la pieza de tabica y aplicándosele por su dorso una capa de mortero de 1 cm. de espesor, se asentará sobre la tabica del peldaño presionando hasta conseguir un recibido uniforme. Todas las piezas se dispondrán formando justas de ancho no inferior a 1 mm. Se dejará endurecer durante dos días como mínimo el mortero de agarre antes de aplicar la lechada de cemento para el relleno de las juntas, las cuales quedarán completamente rellenas. La lechada será de cemento puro para juntas inferiores a 3 mm. El mampelán de madera se recibirá con patillas o tornillos para que quede fijado como está en la actualidad. En lo atinente a la fachada anterior para resolver el problema de las grietas que se acusan según las pruebas documentales y periciales practicadas que inducen a pensar en efecto de retracción al fraguar y secar después de colocado se hace necesario imprimación endurecedora a base de resinas de poliuretano que al mismo tiempo las selle para evitar que el agua penetre por ellas. En lo referente a las grietas de la fachada posterior se hace necesario nuevo estudio y cálculo a realizar por el arquitecto de la viga-1 en el siguiente sentido: De todo lo visto se siguen las siguientes conclusiones: 1º.- Las grietas que aparecen en la fachada posterior, por fuera y por dentro del muro de cerramiento y su disposición y forma, indican que la viga V_I, aún cuando fuese suficiente para soportar el nuevo peso que la solicita, podría no cumplir las condiciones de flecha por un problema de esbeltez, excesiva, lo que haría que se deformase más de lo que permite la instrucción para ejecución de obras de hormigón. Como consecuencia de ello, el muro exterior se queda sin apoyo y al ser un elemento rígido se fisura como ya se ha indicado, comenzando por los elementos más débiles que son los revestimientos. 2.- La solución que se propone es que se verifique la idoneidad de la viga construida, y comomedida más inmediata, que se acorte la luz de la embocadura del sótano hasta los 4.00 metros del proyecto, complementando los muros de carga de ladrillo de 1 pié de espesor apoyándose sobre la cimentación corrida que, según el proyecto, hay en la zona. Al acortar la luz del vano se mejoran las condiciones de trabajo de la viga, se corrige en su totalidad o en parte su problema de esbeltez si lo hubiese, así como también se reduce la flecha de la pieza. Que en cuanto a las grietas que se manifiestan en el dormitorio principal orientado a la fachada posterior achacables a tensiones propias del edificio y sus componentes estructurales, no procede imputarlas a ninguno de los demandados sin perjuicio de que caso de que se consoliden el coste de su sellado con material elástico que las absorba y cierre sea repercutible en la promotora y constructora. Que en cuanto a los desperfectos manifiestos en el frente del muro de cerramiento de la rampa de garaje, debe rehacerse el remate del hueco de ventilación de aquel desprendido en su totalidad con mortero de cemento y malla ligera sujeto al forjado con pintura posterior, del mismo color de la pared, debiendo además eliminarse las manchas del cano del forjado que ocupan casi todo el borde de la terraza y que son debidas a fenómeno de carbonatación mediante lavado con agua acidulada y pintura especial para fachadas, consistente en revestimiento acrílico liso de alta resistencia compuesto por resinas sintéticas, pigmentos minerales y aditivos orgánicos. Que en lo referente a los defectos denunciados en la terraza, murete de separación entre vivienda núm. 6 y 7 - situada más baja ésta última que la primera con junta de dilatación intermedia- prácticamente rajado en toda su longitud, se hace necesaria como solución la construcción de aquél apoyándolo en una sola terraza formando cuerpo con un único edificio que deberá ser el más bajo para tapar así todo el lateral medianero del edificio situado a mas altura. Por lo que atañe a la escalera de la entrada principal desprendida del forjado del porche y que muestra grieta horizontal coincidiendo con el último peldaño que es posible que se deba a un asiento diferencial del edificio, debe ser reparada levantando tabicas y pisas anclando con chapas las estructuras de aquella al forjado para evitar movimiento en el futuro. En cuanto a la cerrajería y cerramiento de la parcela ha de desmontarse la carpintería de la puerta de la cancela de entrada desde la calle, ajustar bien los postes soldando el que está suelto y volver a colocar las cancelas con la holgura normal para este tipo de cierres, y asimismo siendo diferentes las verjas medianeras de la cancela de entrada deberán todas ellas igualarse. Apareciendo torcido el armario de la acometida eléctrica situado en la calle en el parámetro de las viviendas 5 y 6 ha de desmontarse para ser posteriormente bien colocado. En el sótano y en los parámetros horizontales no se ha aplicado guarnecido y enlucido de yeso de 15 centímetros de espesor previsto en el proyecto sin que tampoco se haya recurrido a la solución mortero de perlita recomendado, lo que hace necesaria la materialización de una u otra fórmula constructiva. Se ha vulnerado el proyecto en lo referente a la colocación de la caldera de la calefacción por haber sido situada en el suelo y no en cuarto independiente con puerta que se abre hacia el garaje colgado de la pared lo que entraña riesgo potencial de accidente para las personas sin que se haya suprimido cuarto de calderas. Por otra parte la caldera produce ruidos que para su subsanación definitiva tocaban apertura de chimenea para verificar que sus tiros son estancos e independientes, discurriendo juntos para salir por la cubierta a efectos de establecer un definitivo diagnóstico de reparación. Que se hace necesaria revisión de instalación para corregir defectos de conexionado y completar puntos terminales de electricidad, falta de puntos de luz en pared de fachada de terraza posterior, un enchufe para TV, y dos para apliques en dormitorio principal, y enchufes e interruptores independientes para cada punto de luz del cuarto de baño. Se hace preciso asimismo en el jardín posterior grifo para riego que figura en el proyecto. **QUE DEBO CONDENAR Y CONDENO SOLIDARIAMENTE** a la empresa constructora y la promotora, así como el arquitecto técnico, como responsables de la deficiencias señaladas relativas a la electricidad, carpintería de madera, aislamiento térmico del techo del garaje, cerrajería y cerramientos de parcela, terraza y fachada, escalera solados de cerámica y madera y alicatados, cuenta habida de que se está en presencia por el juzgador de defectos de construcción y ejecución de obra y no de proyecto, y de que el último de los nominados estaba obligado como responsable del control cuantitativo y cualitativo de aquéllas con arreglo al proyecto de velar por la observancia de las determinaciones de aquél, y de que la empresa constructora participa de la misma con la consiguiente de la promotora por las razones doctrinales y jurisprudenciales a que luego se hará referencia, por suponerse que conoce la manera de realizar con pulcritud todos los trabajos y la cualificación de los medios personales y técnicos a emplear, a realizar las reparaciones correspondientes a tales capítulos consignadas en el anterior expositivo de esta parte dispositiva en el término de dos meses a partir de la notificación de esta sentencia bajo apercibimiento de que se pueda hacer a su costa si la parte actora optare por tal resarcimiento in natura. **QUE DEBO CONDENAR Y CONDENO A TODOS LOS DEMANDADOS** a que solidariamente reparen y realicen las obras precitadas en el término de dos meses a partir de la notificación de esta sentencia, bajo apercibimiento de que se pueda hacer a su costa si la parte actora optare por tal resarcimiento in natura en lo relativo a las deficiencias observadas y consignadas en el anterior expositivo, en escaleras, aislamiento térmico del garaje, y problema de evacuación de aguas de éste y colocación de caldera de calefacción expresado en el anterior apartado en lo referente a constructora promotora y arquitecto técnico y en lo referente al arquitecto superior porque son

perceptibles a simple vista, porque en asiento de libro de órdenes concerniente a la última de sus visitas a la obra no se hace alusión a tal cuestión, no obstante, como se ha significado la fácil comprobación visual de tales vicios porque se han producido alteraciones en el proyecto sin causa que lo justifique y porque en esa misma línea no se razonó la supresión del cuarto de calderas, y asimismo a todos los demandados en el mismo ámbito solidario a que indemnizen a los actores en la suma de un millón y medio de pesetas por los daños morales infligidos a los mismos por los vicios comentados, y a que durante la realización de las obras citadas les proporcionen vivienda digna y de igual o similar superficie y emplazamiento. Y todo ello sin pronunciamiento alguna acerca de las costas causadas dada la estimación parcial de la demanda."

SEGUNDO.- Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación por la parte demandados. Admitido el recurso de apelación en ambos efectos, se dio traslado del mismo a la parte apelada. Elevándose los autos ante esta Sección, para resolver el recurso.

TERCERO.- Por providencia de esta Sección, de fecha 23 de mayo de 2006, se acordó que no era necesaria la celebración de vista pública, quedando en turno de señalamiento para la correspondiente deliberación, votación y fallo, turno que se ha cumplido el día 3 de julio de 2006.

CUARTO.- En la tramitación del presente procedimiento han sido observadas en ambas instancias las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Frente a la sentencia dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez de 1ª inscia. núm. 10 de Madrid con fecha 20 de enero de 2.005, luego aclarada por Auto de 4 de febrero de 2.005, estimatoria parcialmente de la demanda interpuesta por D. Santiago y Dª Marina , contra la promotora Investbuilding World S.L., la constructora Gestión y Control de Clientes S.L. (GCC), el Arquitecto Superior D. Carlos José y el Aparejador D. Juan Francisco , por los referidos demandados se interponen sendos recursos de apelación por los motivos que en los siguientes fundamentos jurídicos de esta sentencia se recogen.

SEGUNDO.- En la demanda iniciadora del procedimiento, los actores, tras exponer en esencia que habiendo comprado a la precitada promotora el chalet adosado núm. 11 sito en la calle Acacias de Fuente el Saz del Jarama, y que dicha vivienda no se había construido conforme a la memoria de calidades padeciendo además defectos constructivos que describía en el informe pericial elaborado por el Arquitecto Técnico D. Felix valorados en 2.070.900 ptas., vivienda construida por Gestión y Control de Clientes S.L. (GCC), con proyecto y dirección de obra del Arquitecto Superior D. Carlos José y actuando como Aparejador D. Juan Francisco , interesaban en primer termino la condena solidaria de los codemandados a la reparación de los defectos constructivos, en segundo lugar la condena al pago de una indemnización de 2.070.900 ptas., y en tercer lugar la condena de estos a proporcionar a los actores una vivienda de similares características durante el tiempo de duración de las obras de reparación.

La codemandada Investbuilding World S.L., una vez solventada las excepciones de falta de legitimación activa y falta de litisconsorcio pasivo necesario, se opuso en esencia negando las deficiencias imputadas, alegando que los defectos de remates habían sido ya corregidos reparadas y las que no lo habían sido era debido a la negativa de los actores a facilitar a sus técnicos y obreros el paso al inmueble y la falta de credibilidad del informe pericial aportado.

La codemandada GCC lo hizo en exactos términos.

El codemandado D. Carlos José se opuso a la demanda alegando que los vicios o defectos imputados no eran de proyecto y que en todo caso no podía ser calificados de ruinosos sino solo de meras imperfecciones, impugnó el dictamen pericial por su falta de objetividad e imparcialidad concluyendo que la concesión de la cedula de habitabilidad y licencia de primera ocupación revelaba la idoneidad del proyecto.

Finalmente el codemandado D. Juan Francisco igualmente se opuso alegando el pacto contractual consistente en la facultad de la propiedad de hacer modificaciones en la obra, considerando que los referidos defectos no podían ser calificados como vicios ruinosos, negando su responsabilidad por los defectos imputados por corresponder estos al jefe de obra, impugnado el dictamen pericial y finalmente poniendo de manifiesto la duplicidad de los dos primeros pedimentos de la demanda.

El Juzgador de instancia estimó parcialmente la demanda, condenando solidariamente a la promotora Investbuilding World S.L., a la constructora Gestión y Control de Clientes S.L. (GCC), y al Arquitecto Técnico D. Juan Francisco a la reparación de parte de los defectos constructivos descritos pormenorizadamente en el fallo de la sentencia y a todos los codemandados, también solidariamente a la reparación de otros, también relacionados, así como al pago de la cantidad de un millón de ptas. en concepto de daños morales, y finalmente a que durante las obras de reparación proporcionaran a los actores otra vivienda de similares características.

TERCERO.- A la vista de las alegaciones formuladas, para la resolución de los recursos presentados conviene partir de los siguientes presupuestos:

1º) Que tal y como expone la S.T.S. de 20 de diciembre de 2.004 EDJ 2004/219270 "en el caso de existencia de defectos constructivos constitutivos de ruina (sea física, potencial o funcional), la doctrina jurisprudencial admite la compatibilidad de acciones (SS.T.S. 30 septiembre 86, 3 febrero 95, 19 mayo EDJ 1998/4698 y 8 junio 98 EDJ 1998/7866 , 27 enero 99) para obtener la satisfacción del interés lesionado, (ora en forma específica, ora en forma genérica), de tal modo que el perjudicado, o el subadquirente en su caso (SS. 26 noviembre 84 EDJ 1984/7506 , 20 junio 85, 22 marzo 86, 25 noviembre 88 EDJ 1988/9303 , 8 junio 92 EDJ 1992/5930 , 21 marzo 96 EDJ 1996/1686 , 6 febrero 97 EDJ 1997/119 , 11 diciembre 03 EDJ 2003/174023), puede ejercitar la acción de cumplimiento contractual "ex stipulatio" (SS. 9 febrero EDJ 1990/1270 y 12 diciembre 90 EDJ 1990/11338), o por equivalencia (indemnización sustitutoria en los casos de difícil o imposible recomposición (SS. 27 octubre 87 EDJ 1987/7737 , 22 febrero 98); también la de cumplimiento defectuoso del art. 1.101 C.C EDL 1889/1 ., la resolutoria del art. 1.124 C.C EDL 1889/1 , con indemnización de daños y perjuicios

(SS.T.S. 19 mayo 98, 2 octubre 03 EDJ 2003/105054 entre otras), y la de ruina del art.1.591 , pudiendo el interesado, cuando se conceden varias acciones, elegir la o las que estime más conveniente a la satisfacción de sus legítimos intereses.

2º) Que cuando, como en el caso de autos se acciona además de por incumplimiento contractual (véase la cita en los fundamentos jurídicos de la demanda de los arts 1.484 y sgts. del C.C. EDL 1889/1), con base además en el art.1.591 del C.C. EDL 1889/1 , conviene sentar: 1) Que como es sabido dicho precepto contempla o recoge dos acciones distintas, la primera, a la que se refiere el párrafo primero, relativa a los denominados vicios ruínógenos por vicios de construcción o de dirección exigible a la contratista y a la dirección técnica; la segunda recogida en el párrafo segundo, de incumplimiento contractual, solamente factible contra el contratista, promotor y constructor para exigir el cumplimiento de lo pactado por la vía de la actio ex contractu o por la vía del art.1.101 del C.C. EDL 1889/1 ; 2) Que el concepto de ruina no ha de ser entendido en su sentido literal y semántico, sino en el jurídico de ruina funcional, comprensivo de todos aquellos defectos o vicios que hagan no solo inservible, sino inadecuado el uso a que estaba destinada la construcción; 3) Que en principio la responsabilidad de cada uno de los intervinientes en el proceso constructivo es individual, pero demostrado el hecho de la ruina, no corresponde al actor probar su causa, de forma que cuando no puede discernirse el grado de responsabilidad de cada uno de los intervinientes este podrá dirigir su reclamación contra cualquiera de los partícipes o contra todos ellos, lo que excluye el litisconsorcio sin perjuicio de que los codeudores puedan luego reclamarse entre ellos; 4) Que según reciente doctrina jurisprudencial (SS.T.S., entre otras, 29 febrero 00 y 8 noviembre 02 EDJ 2002/46490), la norma del párrafo primero del art. 1.591 CC EDL 1889/1 no exige necesariamente la petición del cumplimiento "in natura" (obligación de hacer), pues, con independencia de si el precepto establece una responsabilidad de naturaleza contractual (SS., entre otras, 15 marzo 01 EDJ 2001/2302 , 31 octubre 02 EDJ 2002/44498), o ""ex lege"" (SS. 14 noviembre 84 EDJ 1984/7481 , 1 junio 85 EDJ 1985/7397 , 28 octubre 89 EDJ 1989/9607 , 10 marzo 04 EDJ 2004/10593 , entre otras), lo cierto es que se refiere a "responder de los daños y perjuicios" y por ello aunque el precepto impone primordialmente una contra la promotora Investbuilding World S.L., la constructora Gestión y Control de Clientes S.L. (GCC), el Arquitecto Superior D. Carlos José y el Aparejador D. Juan Francisco ,3º) Que la vivienda es normalmente la adquisición mas importante y costosa en la vida de una persona, de manera que por su cualidad de bien esencial para el desarrollo de la vida resulta indispensable su especial protección y la de los consumidores que la adquieren. Es por ello por lo que la Constitución Española EDL 1978/3879 ha elevado a rango constitucional el principio de "defensa del consumidor" cuando en sus arts. 51 y 53.3 le proclama y le otorga la categoría de principio informador de la legislación positiva en la materia. También el art.1º de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios EDL 1984/8937 se hace eco de ello. Resulta pues preciso que la vivienda adquirida tenga las características pactadas en cuanto a cabida y calidad, para lo que no solo la referida Ley General sino también el C.C., otras normas reglamentarias y mas modernamente la ley Orgánica de Ordenación de la Edificación(aplicable a las obras de nueva construcción y a los edificios ya existentes para cuyos proyectos se hubiera solicitado la correspondiente licencia de edificación a partir del día 6 de mayo de 2.000), han puesto en manos de los compradores diversas acciones derivadas del contrato de compraventa que coexisten con las del arrendamiento de obra. La información a estos efectos resulta trascendente. El art.8 de la L.G .D.C.U. exige que no induzca a error y que los datos y características que se publiquen sean luego exigibles y el art.10 exige claridad y sencillez de las cláusulas, condiciones y estipulaciones del contrato. En principio pues ha de partirse de la idea de que el vendedor ha de entregar la vivienda según las características pactadas y a tal efecto el Real Decreto 515/89 de 21 de abril EDL 1989/12931 impone un deber de claridad en la expresión de la voluntad contractual. El vendedor está obligado desde la perfección del contrato a entregar la vivienda una vez terminada (arts. 1.450 y 1.461 del C.C. EDL 1889/1) y dicha obligación solo produce efectos liberatorios cuando coincide con lo pactado, habiendo destacado el T.S. el valor normativo de los folletos de propaganda rechazando la argumentación de que la misma no resulta vinculante (Sentencia por ejemplo de 27 de enero de 1.977 EDJ 1977/411).

QUINTO.- Por coincidir todos los apelantes, en sus respectivos recursos, en denunciar: a) la incongruencia extra petita de la sentencia en cuanto a la condena al pago de la cantidad de un millón de ptas. por daños morales; b) la improcedente condena a facilitar a los actores otra vivienda de similares características durante el tiempo de reparación de los defectos; c) la errónea consideración de los vicios denunciados como ruínógenos; y d) la incorrecta aplicación del principio de solidaridad tanto respecto de las responsabilidades de cada grupo de condenados, como respecto de las existentes dentro del mismo grupo, procederemos a su examen y resolución conjunta.

SEXTO.- Por lo que a la incongruencia extra petita se refiere, todos los apelantes sostienen, que la sentencia, al condenarles solidariamente al pago de la precitada cantidad de un millón de ptas. incurre en ella, ya que los actores, en ningún momento solicitaron condena alguna por daños morales, que la indemnización solicitada por daños y perjuicios al pago de la cantidad de 2.070.900 ptas. coincide exactamente con el importe en el que el perito de los actores valoró el coste de las obras de reparación, y que, en ultimo termino, nada se ha probado en relación con los supuestos daños morales.

El motivo debe claramente prosperar. Todos los argumentos expuestos por los apelantes en relación con él resultan pertinentes. Sin necesidad de formular mayores consideraciones doctrinales acerca del concepto de la incongruencia ultra y extra petita, que puede resumirse diciendo que se produce cuando el Juzgador concede mas o cosa distinta de lo pedido, violando de esta forma lo dispuesto en el art. 218 de la L.E .C. cuando dice que las sentencias deben ser claras precisas y congruentes con las demandas y con las demás pretensiones de las partes, deducidas oportunamente en el pleito (SS.T.S. 29 octubre 04 EDJ 2004/263442 y 30 enero 06 EDJ 2006/8411 entre otras muchas), es claro que la sentencia recurrida incurre en dicho defecto por cuanto en primer término ninguna indemnización se solicitó por los actores por daños morales; en segundo lugar porque aunque en el segundo de los pedimentos de la demanda, tras solicitar en el primero la condena a reparar, se pidió la condena de los demandados al pago de la cantidad de 2.070.900 ptas. en concepto de indemnización de daños y perjuicios, es claro que el mismo se formuló como subsidiario del primero, para el caso de que los demandados no procedieran a la reparación in natura, como lo acredita el hecho de coincidir su importe con el del coste de reparación de los defectos según el informe pericial aportado por la actora; y en tercer lugar, porque aunque es perfectamente factible la posibilidad de pedir junto con la reparación de los daños, sea esta in natura o subsidiariamente en metálico, una indemnización también por daños morales, es

preciso en todo caso que estos se aleguen y cumplidamente se prueben, y los actores en momento alguno los alegaron, ni menos aún los probaron.

SÉPTIMO.-Debe asimismo prosperar el motivo referido a la improcedente condena de los demandados a proporcionar a los demandantes otra vivienda de similares características durante el tiempo de duración de las obras. No solo es que la sentencia nada razone para sustentar este pronunciamiento condenatorio, y que los actores en momento alguno hallan probado la necesidad de abandonar la vivienda, sino que, como oponen los apelantes el propio perito judicial en la página 21 párrafo séptimo de su informe, expresamente dice que "no es necesario que la familia salga de la vivienda durante las obras de reparación, y en la ratificación del mismo especificó que dada la ubicación de los daños no era precisa la desocupación de la vivienda durante las obras de reparación.

OCTAVO.-Finalmente coinciden también los apelantes en denunciar la errónea calificación de los defectos denunciados como vicios ruinosos, y en cuestionar la declarada solidaridad de los demandados tanto respecto de las responsabilidades de cada grupo de condenados, como dentro del mismo grupo.

La Constructora y Promotora sostiene que el informe pericial establece que los defectos denunciados no pueden ser considerados como ruinosos del art.1.591 del C.C EDL 1889/1 ., y que por ello ha transcurrido el plazo de ejercicio de las acciones correspondientes para reclamar su reparación; que en todo caso la promotora solo sería responsable junto con el Arquitecto de la no construcción del cuarto de calderas; que las grietas son solo responsabilidad el Arquitecto Director de las obras; y que, para el caso de mantener la calificación debe condenarse solidariamente a todos los demandados a las reparaciones de los vicios.

Por su parte el Arquitecto D. Carlos José igualmente alega que conforme al dictamen pericial judicial los vicios no pueden ser calificados de ruinosos del art. 1591 del C.C. EDL 1889/1 ya que no afectan a la estabilidad ni a la habitabilidad del inmueble; que no existe defecto alguno en el proyecto de ejecución; que los defectos en la escalera (defectuosa colocación del material cerámico y defectuosa ejecución en la altura de los peldaños) son de ejecución; que el defectuoso aislamiento térmico del garaje tampoco puede serle imputado pues es un defecto de ejecución cuya vigilancia correspondería en todo caso solo al Aparejador; que la falta de evacuación de aguas en el garaje es también un defecto de ejecución pues en el proyecto estaba diseñada dicha evacuación; y que la modificación e instalación de la caldera al no ejecutarse en cuarto expresamente diseñado para ella es responsabilidad solo de la promotora por ser una cuestión contractual.

Finalmente el Aparejador D. Juan Francisco comparte con los demás apelantes que no estamos en presencia de vicios ruinosos no pudiendo ser calificados ni siquiera como un supuesto de ruina funcional, sino que se trata solo de faltas de remate y acabados tal y como se desprende del informe pericial judicial (página 19), por lo que en consecuencia no debe serle exigida responsabilidad alguna, tratándose en consecuencia de incumplimientos contractuales exigibles solo a la Promotora al amparo del art.1.101 del C.C. EDL 1889/1

Estos motivos por el contrario deben ser rechazados. Conviene recordar en primer término que el concepto de ruina, como antes se anticipaba, no puede quedar limitado solo a aquellos supuestos de derrumbamiento total o parcial del inmueble o de peligro del mismo (ruina física o ruina potencial) en las que predomina la consideración del factor físico de la solidez, sino que alcanza también a la denominada ruina funcional, que tiene lugar en aquellos casos en que los defectos constructivos afectan a la idoneidad de la cosa para su fin, y en la que entra en juego el concepto o factor práctico de la utilidad, siendo numerosas las resoluciones recientes referentes a la misma (Sentencias, entre otras, de 26 de febrero EDJ 1996/1328 , 21 de marzo EDJ 1996/1686 y 16 de noviembre de 1996 EDJ 1996/8344 , 30 de enero EDJ 1997/1302 y 29 de mayo de 1997 EDJ 1997/4506 , 4 de marzo EDJ 1998/1241 , 8 de mayo EDJ 1998/18023 y 19 de octubre de 1998 EDJ 1998/21989 , 7 de marzo de 2000 EDJ 2000/2146 y 8 de febrero de 2001 EDJ 2001/1285); y dentro de este tipo de vicio ruinoso, se comprenden aquellos defectos de construcción, que por exceder de las imperfecciones corrientes, producen una violación del contrato o una inhabilitación del objeto, es decir, aquellos defectos que tienen una cierta gravedad obstativa para el normal disfrute de la cosa con arreglo a su destino. (S.T.S. de 28 de mayo de 2001 EDJ 2001/6623 y en parecidos términos las de 4 de noviembre de 2002 EDJ 2002/46487 , 15 de octubre de 2.003 EDJ 2003/110426 , 18 y 20 de diciembre de 2.004 EDJ 2004/219270). Así se desprende hoy del art.17.1 b) párrafo segundo de la Ley de Ordenación de la Edificación, que aunque no aplicable al caso de autos, sirve de instrumento interpretativo y orientativo cuando considera como vicios ruinosos todos aquellos que no sean defectos de terminación o acabado de las obras. Pues bien examinada la relación de defectos apreciados según el dictamen pericial, no pueden compartirse las alegaciones de los recurrentes apoyadas en dicho dictamen cuando afirman que los defectos deducidos no están en ninguno de los supuestos de ruina económica, técnica y urbanística (página 19 de su informe), por cuanto dicha calificación se hace con referencia a una norma puramente administrativa cual es una la Ordenanza sobre Conservación Rehabilitación y Estado Ruinoso de las Edificaciones del Ayuntamiento de Madrid de 23 de febrero de 1.999, que carece de eficacia en el ámbito civil, y que el concepto civil de ruina ampliamente interpretado por el T.S., tal y como se expone anteriormente abarca otros supuestos de los contemplados en dicha Ordenanza, y porque no cabe la menor duda que algunos de los defectos imputados, tales como las inundaciones que se producen en el garaje por ausencia de un sistema de evacuación de aguas, las grietas y desperfectos en las fachadas y muretes, las fisuras en los muretes de separación de las viviendas 6 y 7, el desprendimiento de la escalera del forjado, la falta de aislamiento térmico del techo del garaje o la ausencia de un cuarto de calderas y los ruidos de esta, no pueden ser calificados solo como defectos de acabado y terminación, por lo no habría transcurrido el plazo para reclamarlos al ser considerados ruinosos.

En segundo lugar debe advertirse que una cosa es que los distintos apelantes en sus alegaciones impugnatorias del recurso exculpen su responsabilidad personal o solidaria con el resto de los codemandados, y otra distinta es que, directa o subsidiariamente, pidan la condena de alguno o de todos los codemandados para el caso de no ser absueltos, porque es doctrina reiterada del T.S. que ningún demandado puede pedir, "per se" la condena de los otros codemandados, cuando como en el caso de auto la sentencia no se ha recurrido ni se adherido a recurso alguno la actora, única legitimada para ello, porque de otra forma se conculcaría el principio "tantum devolutum quantum appellatum" (S.T.S. 20 diciembre 1989 EDJ 1989/11540 , 3 enero de 1990, 16 abril de 1991, 17 febrero 1992 EDJ 1992/1441 , 7 mayo 1.993 EDJ 1993/4304 y 17 octubre 2.001 EDJ 2001/35569 entre otras muchas).

En tercer lugar, declarados ruínógenos algunos de los defectos imputados, y por tanto incardinados dentro del régimen de responsabilidad previsto en el art. 1.591 del C.C EDL 1889/1 ., una vez reexaminada la prueba practicada, esencialmente el objetivo dictamen pericial emitido por el perito D. Plácido designado judicialmente, La Sala comparte íntegramente los razonamientos y conclusiones del Juzgador de instancia a la hora de atribuir a cada uno de los demandados la responsabilidad por los distintos defectos imputados. Es cierto que la jurisprudencia del T.S. viene reiteradamente sosteniendo que en principio la responsabilidad de cada uno de los intervinientes en el proceso constructivo es individual, como expone la S.T.S. de 30 de junio de 2.005 EDJ 2005/113511 (con cita de las de 7 junio 90, 16 julio EDJ 1992/7972 , 1 octubre EDJ 1992/9524 , 4 noviembre 92 EDJ 1992/10826 y 3 octubre 02 EDJ 2002/37160), cuando dice que al quedar la responsabilidad de cada uno de los intervinientes perfectamente delimitada, no entra en juego la solidaridad que precisa que el suceso dañoso haya sido producido por una acción plural, pero no lo es menos que igualmente viene manteniendo que demostrado el hecho de la ruina no corresponde al actor probar su causa, de forma que cuando no pueda discernirse el grado de responsabilidad de cada uno, todos ellos responderán solidariamente. Así lo expone la S.T.S. de 30 de junio de 2.005 EDJ 2005/108750 con cita de las de 17 junio EDJ 1985/7432 y 30 diciembre 85), cuando dice que principio de responsabilidad solidaria en la construcción opera en las hipótesis en que la ruina de la edificación (ruina física o ruina funcional) se haya producido por la concurrencia de varias concausas, unas atribuibles a la dirección y otras a la ejecución, sin posibilidad de discernir las consecuencias de cada una, de modo que la responsabilidad solidaria de los distintos elementos personales que cooperaron en la edificación sólo está justificada en caso de no poder individualizarse la correspondiente a cada uno de los culpables de los defectos constructivos (en el mismo sentido las SS.T.S. de SS. 5 febrero 93 EDJ 1993/1001 , 26 octubre 93, 17 octubre 93, 2 diciembre 94 EDJ 1994/9241 , 15 octubre 2004 EDJ 2004/147770 y 24 noviembre 05 EDJ 2005/197574). Pues bien, establecido en la sentencia recurrida el régimen general de responsabilidad de cada uno de los intervinientes en el proceso constructivo (Promotora, Constructora, Arquitecto proyectista y/o director de obra, y Aparejador) cuya cita nos releva por ello de reproducirle, y compartiendo como decimos los razonamientos y conclusiones del Juzgador de instancia a la hora de fijar las responsabilidades solidarias de la Promotora, Constructora y Aparejador demandados por los defectos de ejecución apreciados, así como también la solidaria de todos los demandados por aquellos otros defectos tanto de ejecución, como de proyección y dirección, por no ser estas absurdas irracionales o ilógicas procede confirmar la sentencia en este extremo. No puede el Arquitecto Sr. Carlos José eludir su responsabilidad por los defectos en escaleras, aislamiento térmico del garaje, evacuación de aguas y colocación de la caldera de la calefacción ya que, como recoge la sentencia recurrida su responsabilidad alcanza no solo a los defectos de proyecto, sino también a los de dirección y alta vigilancia de la obra, porque entre sus obligaciones figura la de vigilar que la obra se ejecute conforme a las normas constructivas especificadas en el proyecto, la de asumir la superior dirección de de la obra, la de inspeccionarla durante su ejecución y antes de su entrega y la de corregir mediante las oportunas ordenes las disfunciones observadas y es claro que en el presente caso el referido apelante no cumplió estos deberes permitiendo en unos casos modificaciones que no figuraban en el proyecto (cuarto de calderas) y conviniendo la entrega de la obra sin haber solventado algunas faltas o deficiencias claramente apreciables (el resto de las mencionadas); ni tampoco puede exculparse el Aparejador como especialista que es encargado directamente de la inspección de la obra en cuanto a los materiales, proporciones y mezclas se refiere, y en cuanto al ajuste de la ejecución de la obra al proyecto pues los defectos que le han sido imputados son claros defectos de ejecución y por tanto de su responsabilidad; y menos aun la Promotora junto con la Constructora como directamente encargadas de responsables de la realización y ejecución de la obra por los mismos defectos constructivos, siendo por todo ello por lo que procede confirmar en este extremo la sentencia recurrida.

NOVENO.-Por disposición del art.398 de la L.E .C. al acogerse parcialmente todos los recursos no procede hacer especial imposición de las costas causadas a ninguno de las partes.

Vistos los artículos citados, y demás de general y pertinente aplicación.

FALLO

Que estimando parcialmente como estimamos los recursos de apelación interpuestos por la Procuradora D^a Susana Rodríguez de la Plaza en nombre y representación de Investbuilding World S.L., de la Procuradora D^a Elena Yustos Capilla en nombre y representación de D. Carlos José y de la Procuradora D^a María Jesús Pintado Oyague en nombre y representación de D. Juan Francisco , contra la sentencia dictada por el Ilmo. Sr. Magistrado Juez Sustituta de 1^a inscia. núm. 10 de Madrid con fecha 20 de enero de 2.005, luego aclarada por Auto de 4 de febrero de 2.005 , de la que el presente Rollo dimana, debemos revocarla parcialmente y la revocamos en el sentido de absolver a los precitados codemandados de la condena solidaria al pago de una indemnización de un millón de pesetas a los actores por los daños morales y de la condena a proporcionarles una vivienda de similares características a la adquirida, todo ellos sin que proceda hacer especial imposición de las costas causadas en este recurso a ninguna de las partes.

Así por esta nuestra sentencia, de la que se unirá certificación literal al Rollo de Sala, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.- Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, dándose publicidad en legal forma, y se expide certificación literal de la misma para su unión al rollo. Certifico.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079370102006100464