

## ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL POR VICIOS Y DEFECTOS CONSTRUCTIVOS EJERCITADA POR COMUNIDAD DE PROPIETARIOS

**Casto Páramo de Santiago**

*Fiscal. Fiscalía Provincial de Madrid*

---

### EXTRACTO

La existencia de vicios determinantes de ruina puede determinar el ejercicio de la acción de responsabilidad civil por vicios, que puede ser interpuesta por los contratantes que suscribieron los contratos, si bien no puede desconocerse la jurisprudencia del Tribunal Supremo que otorga legitimación activa al presidente de la comunidad cuando ha sido apoderado al efecto por los propietarios afectados y además afecta también a elementos comunes. Un amplio apoderamiento al presidente de la comunidad por la junta de propietarios para ejercer las acciones que procedan según la ley le permite ejercitar las acciones relativas al incumplimiento contractual, pues no es exigible a una comunidad que refleje en el acta el tipo de acción procesal ejercitable, bastando con que se le confiera autorización para reclamar en nombre de los comuneros, con lo cual el presidente no se extralimita sino que cumple con lo encomendado por los comuneros, de forma expresa y diáfana. Estimar un recurso contra la falta de legitimación pasiva acordado por la Audiencia permitiría al Tribunal Supremo que conociera el recurso de casación que se interpusiera sobre el mismo sin vulnerar el derecho a la tutela judicial efectiva, ya que su intervención sería equivalente a la de un órgano de apelación al mantenerse los mismos fundamentos esgrimidos en la segunda instancia.

**Palabras clave:** ordenación de la edificación; vicios y defectos constructivos; comunidad de propietarios; acción de responsabilidad contractual; legitimación activa.

---

*Fecha de entrada: 07-09-2017 / Fecha de aceptación: 22-09-2017*

## **ENUNCIADO**

Como consecuencias de los vicios y defectos constructivos que tiene el edificio y que afectan tanto a los elementos comunes como a los elementos privativos de las viviendas del mismo, la comunidad de propietarios autoriza al presidente de la comunidad a interponer demanda solicitando su reparación o alternativamente el pago del importe de la obra que asciende a 125.000 euros. La reunión de la comunidad convocada en dos ocasiones confirió en la primera apoderar al presidente para dirigir un requerimiento previo para solucionar de manera amistosa la solución de los problemas suscitados, y en la segunda, ante el silencio de la constructora, acordó conferir de manera casi unánime, al haberse abstenido un copropietario, un poder al presidente para iniciar la reclamación judicial que legalmente corresponda a través del procedimiento correspondiente, interponiendo la demanda legalmente procedente. En este sentido se presentó por el presidente de la comunidad de propietarios una demanda de incumplimiento contractual solicitando la aplicación de los artículos 1.101 y 1.124 del Código Civil, siendo presentada en el juzgado de primera instancia la correspondiente reclamación. El demandado se opuso a la misma, argumentando que el presidente de la comunidad carecía de legitimación activa, considerando que este presupuesto procesal debería ser entendido de acuerdo con el artículo 1.591 del Código Civil y el artículo 17 de la Ley de Ordenación de la Edificación. Asimismo, tras solicitar la desestimación de fondo, interesó la intervención procesal del arquitecto y del técnico facultativo contra los que no fue ampliada la demanda. Se estimó la sentencia por el Juzgado de Primera Instancia, desestimando la falta de legitimación activa planteada, que, recurrida en apelación, alegaba, aparte de cuestiones de fondo ya mencionadas en la primera instancia, la falta de legitimación activa, y que fue estimada por la Audiencia Provincial, considerando que existía falta de legitimación activa.

### *Cuestiones planteadas:*

1. Introducción.
2. Legitimación activa y legitimación pasiva.
3. Decisión sobre el fondo del asunto.
4. Conclusión.

## SOLUCIÓN

### 1. Introducción

No es inhabitual este tipo de procedimientos de reclamación por vicios de la construcción, que pueden afectar tanto a viviendas individuales como a edificios enteros constituidos en comunidad de propietarios. Pudiera ser que lo normal desde el punto de vista legal fuera que los propietarios de los pisos, locales o trasteros afectados dirigieran individualmente la acción correspondiente contra el constructor o quienes fueran también responsables, como el arquitecto o el técnico, si la acción fuera la contemplada en el artículo 17 de la Ley de Ordenación de la Edificación, sin embargo lo que se ejercita es una acción de responsabilidad por incumplimiento contractual, que no afectaría a los demandantes con los codemandados mencionados. Por otro lado, estamos ante una acción que se interpone por el presidente de la comunidad de propietarios, no por los directamente afectados como propietarios. En ambos casos se plantea la falta de legitimación tanto activa del presidente de la comunidad como pasiva del arquitecto y técnico facultativo. Estimada la demanda en primera instancia se desestima por la Audiencia sin entrar en el fondo del asunto, estimando el recurso de apelación y revocando la sentencia dictada en primera instancia, que por tanto no se pronunció sobre el fondo del asunto.

### 2. Legitimación activa y pasiva

Desde el supuesto propuesto, en relación con la legitimación activa, que es la primera cuestión que se alega por el demandado, pudiera tener como base argumental que la mencionada legitimación le corresponde a cada uno de los propietarios individuales de las viviendas, plazas de garaje y trasteros, que son los que han otorgado el contrato de compraventa con la entidad vendedora y que es el que habilita el ejercicio de dicha acción personal, no correspondiendo por ello la legitimación ni a la comunidad de propietarios ni al presidente que ha intervenido en su representación, ya que no fueron parte en los referidos contratos de compraventa, no quedando constancia de que cada uno de los propietarios de las viviendas, plazas de garaje y trasteros haya autorizado de forma individual al presidente para el ejercicio de la acción. Además, la junta de propietarios ha autorizado al presidente para reclamar por los vicios constructivos en elementos comunes y privativos, pero no para que ejercitara acciones derivadas de sus respectivos contratos de compraventa; en caso de entenderse válido dicho argumento, la existencia de ese defecto procesal determinaría la desestimación de la demanda sin entrar en el fondo del asunto. Este sería el argumento de la Audiencia Provincial para revocar la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia.

Sin embargo, la doctrina jurisprudencial es concluyente; así, conforme a dicha posición, el presidente de la comunidad está autorizado para el ejercicio de la acción de responsabilidad contractual por deficiencias existentes, tanto respecto de los elementos comunes como privativos. Así, la STS de 23 de abril de 2013 ha señalado que como «dice la sentencia de 18 de julio de 2007, y reproducen las posteriores de 30 de abril de 2008 y 16 de marzo de 2011, en línea con la

jurisprudencia contenida, entre otras, en la Sentencia de 8 de julio de 2003, que las comunidades de propietarios, con la representación conferida legalmente a los respectivos presidentes, *ex* artículo 13.3 de la Ley de Propiedad Horizontal, gozan de legitimación para demandar la reparación de los daños causados tanto a los elementos comunes como a los privativos del inmueble –STS de 26 de noviembre de 1990– y no puede hacerse discriminación con base en si los distintos elementos objetivos son de titularidad dominical privada o común, pues tal cuestión queda reservada a la relación interna entre los integrantes subjetivos de esa comunidad –STS de 24 de septiembre de 1991–, sin perjuicio, por ello, de las obligaciones del presidente de responder de su gestión –SSTS de 15 de enero y 9 de marzo de 1988–, pero cuya voluntad vale como voluntad de la comunidad frente al exterior –STS de 20 de abril de 1991–. En definitiva, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha extendido las facultades del presidente a la defensa de los intereses afectantes a los elementos privativos del inmueble, cuando los propietarios le autoricen. Lo anterior deriva de las peculiaridades de que gozan las facultades de representación conferidas legalmente a los presidentes de las comunidades de propietarios».

En esa línea también ha declarado que «el presidente no necesita la autorización de la junta para intervenir ante los tribunales cuando ejercite una pretensión en beneficio para la comunidad, salvo en los supuestos expresamente excluidos en la ley, o que exista una oposición expresa y formal» (SSTS de 3 de marzo de 1995, 16 de octubre de 1996, y 20 y 31 de diciembre de 1996).

Existe, por tanto, la presunción de que el presidente está autorizado mientras no se acredite lo contrario, sin que haya razón alguna para reducir tal autorización a los «vicios y defectos de construcción», estrictamente considerados, por afectar también el interés de la comunidad a los incumplimientos contractuales afectantes a viviendas en particular (SSTS de 10 de mayo de 1995 y 18 de julio de 2007).

Con dicha interpretación no se vulnera, recuerda el Tribunal Supremo, el artículo 24 de la Constitución, por cuanto la legitimación se identifica con la propiedad del inmueble cuya reparación se interesa, siendo la indefensión más aparente que real, pues en ningún caso se han planteado cuestiones relativas al propio contrato, como cláusulas exonerativas o arbitrales que, de haberse invocado, se hubieran tenido en cuenta previa justificación mediante la aportación de los contratos.

Del texto del caso que se propone, resulta que se facultó al presidente para reclamar los vicios en los elementos privativos en dos ocasiones, ejerciendo las acciones que legalmente correspondieran. Tan amplio mandato permitía al presidente ejercitar las acciones relativas al incumplimiento contractual, pues no es exigible a una comunidad que refleje en el acta el tipo de acción procesal ejercitable, bastando con que se le confiera autorización para reclamar en nombre de los comuneros, con lo cual el presidente no se extralimita sino que cumple con lo encomendado por los comuneros, de forma expresa y diáfana (art. 13 LPH).

Limitar las competencias del presidente, cuando los comuneros le han conferido su representación, introduce una innecesaria distorsión que perjudica los intereses de la comunidad y de

cada uno de sus comuneros, siendo de indudable interés para la comunidad que se litigue bajo una misma representación cuando el presidente tiene un mandato conferido con la necesaria extensión.

Además, como ha declarado el Tribunal Supremo, la acción relativa al incumplimiento del contrato prosperaría tanto si las deficiencias son de un calado extraordinario como si se trata de meras imperfecciones, y por ello la demandante funda sus alegaciones, desde la demanda, en los artículos 1.101 y 1.124 del Código Civil (STS de 22 de octubre de 2012, entre otras), y es lo que hace el demandante.

### 3. Decisión sobre el fondo del asunto

La decisión dictada en segunda instancia por la Audiencia Provincial, con el argumento arriba mencionado, se opondría a la doctrina jurisprudencial existente, por tanto, la sentencia sería recurrida por interés casacional a la vista de la jurisprudencia mencionada y decidiría la cuestión aplicando dicha doctrina. Estimaría el recurso reconociendo la legitimación activa del presidente de la comunidad de propietarios.

Pero, ¿debería remitir las actuaciones al órgano correspondiente o podría decidir directamente el fondo del asunto? La decisión estimatoria dictada en primera instancia entró en el fondo del asunto decidiendo la cuestión planteada; sin embargo, la sentencia de apelación, al estimar la falta de legitimación activa alegada, no entró a valorar las cuestiones sustanciales que afectaban al fondo del asunto, por lo que se interpondría el recurso de casación por interés casacional, al desconocer en su sentencia la Audiencia la doctrina jurisprudencial mencionada, desestimando la demanda por falta de legitimación activa. Así concurriría interés casacional, dado que la jurisprudencia mencionada sería de indudable relevancia para el caso y se recogería la doctrina jurisprudencial a esos efectos en las sentencias correspondientes. Ante ese recurso de casación por ser la decisión de la segunda instancia contraria al criterio jurisprudencial, sería casada y se decidiría la cuestión de fondo por el Alto Tribunal; no simplemente anulándola sin entrar en el fondo del asunto, sino estimando el recurso de casación que en su caso se interpusiera y decidiendo sobre la cuestión planteada y desestimada en la recurrida, pues en ese caso la sala se constituiría como una sala de apelación; así, una vez casada la sentencia recurrida dictaría nueva sentencia, máxime cuando los aspectos sustantivos invocados en el recurso de apelación sean los mismos que los expuestos, y sin que hayan sido discutidos en segunda instancia ni la prueba practicada, ni la valoración probatoria, ni el contenido de los informes que se hubieran aportado, sino tan solo la legitimación y la naturaleza de la acción, por lo cual se preserva en su integridad el derecho a la doble instancia, como manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24 de la Constitución).

Resulta evidente que la decisión final sobre el caso ha de pasar por entender que el presidente de la comunidad de propietarios tiene legitimación activa para el ejercicio de la acción de incumplimiento contractual y por una decisión que, como en primera instancia, entrara y estimara el fondo de la demanda, lo que en ningún caso causa indefensión ni vulnera el derecho a la tutela judicial efectiva de las partes; además, en otro caso supondría un retraso inadmisibles en la decisión de la cuestión debatida, máxime cuando las cuestiones de naturaleza sustantiva no han variado.

#### 4. Conclusión

De lo expuesto parece evidente que la decisión de la Audiencia sería incorrecta por desconocer la jurisprudencia existente: el presidente de la comunidad tiene legitimación activa para el ejercicio de la acción de responsabilidad contractual por vicios, y así debería ser declarado por el tribunal que conociera el recurso de casación que se interpusiera, pero de acuerdo con lo apuntado, no debería dejarse sin resolver el fondo del asunto, y en el supuesto del caso quien debe resolverse sobre el mismo es la Sala de lo Civil, que actuaría como órgano de apelación, ya que en la segunda instancia no se alegaron elementos diferentes de los esgrimidos en la primera instancia.

*Sentencias, autos y disposiciones consultadas:*

- Constitución Española, art. 24.
- Código Civil, arts. 1.101, 1.124 y 1.591.
- Ley 49/1960 (LPH), art. 13.
- Ley 38/1999 (Ordenación de la Edificación), art. 17.
- SSTS de 26 de noviembre de 1990, 20 de abril de 1991, 24 de septiembre de 1991, 3 de marzo de 1995, 16 de octubre de 1996, 20 y 31 de diciembre de 1996, 18 de julio de 2007, 30 de abril de 2008, 16 de marzo de 2011, 22 de octubre de 2012 y 23 de abril de 2013.