

Id Cendoj: 28079370212008100082
Órgano: Audiencia Provincial
Sede: Madrid
Sección: 21
Nº de Recurso: 275/2006
Nº de Resolución: 95/2008
Procedimiento: Recurso de apelación
Ponente: MARIA DE LOS ANGELES RODRIGUEZ ALIQUE
Tipo de Resolución: Sentencia

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 21

MADRID

SENTENCIA: 00095/2008

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MADRID

SECCIÓN 21

1280A

Tfno.: C/ FERRAZ, 41 Fax: 913971838-39-41-42

-

N.I.G. 28000 1 7017364/2006

Rollo: RECURSO DE APELACION 275/2006

Proc. Origen: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 341/2004

Órgano Procedencia: JDO. 1A. INST. E INSTRUCCION N. 4 de ARGANDA DEL REY

Ponente: ILMA. D^a. M^a ÁNGELES RODRÍGUEZ ALIQUE

CM

De: ENTIDAD DE CONSERVACIÓN DE **EUROVILLAS**

Procurador: FERNANDO RUIZ DE VELASCO MARTÍNEZ DE ERCILLA

Contra: Ismael

Procurador: SIN PROFESIONAL ASIGNADO

SENTENCIA

MAGISTRADOS Ilmos Sres.:

D. GUILLERMO RIPOLL OLAZÁBAL

D^a. M^a ALMUDENA CÁNOVAS DEL CASTILLO PASCUAL

D^a. M^a ÁNGELES RODRÍGUEZ ALIQUE

En Madrid, a catorce de febrero de dos mil ocho. La Sección Vigésimoprimer de la Audiencia Provincial de Madrid,

compuesta por los Señores Magistrados expresados al margen, ha visto en grado de apelación los autos de juicio ordinario número 341/2004, procedentes del Juzgado de 1ª Instancia nº 4 de Arganda del Rey, seguidos entre partes, de una, como apelante-demandante Entidad Urbanística de Conservación de **Eurovillas**, y de otra, como apelado-demandado don Ismael .

VISTO, siendo Magistrado Ponente la ILMA. Sra. Dª. Mª ÁNGELES RODRÍGUEZ ALIQUE.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

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

PRIMERO.- Por el Juzgado de 1º Instancia nº 4 de Arganda del Rey, en fecha 3 de junio de 2005 , se dictó sentencia, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: FALLO: "Que debo desestimar y DESESTIMO la demanda formulada por "ENTIDAD URBANÍSTICA DE CONSERVACIÓN DE **EUROVILLAS**", representada por el Procurador Sr. Kozak Cino, frente a D. Ismael , representado por el Procurador Sr. Miranda Monsalvo; en consecuencia, debo absolver y ABSUELVO al demandado de los pedimentos formulados frente al mismo.

Se imponen las costas a la parte demandante".

SEGUNDO.- Notificada la mencionada sentencia, contra la misma se interpuso recurso de apelación por la parte demandante, que fue admitido en ambos efectos, y en su virtud, previos los oportunos emplazamientos, se remitieron las actuaciones a esta Sección, ante la que han comparecido las partes, substanciándose el recurso por sus trámites legales, habiéndose acordado el recibimiento del pleito a prueba en esta alzada.

TERCERO.- La vista pública celebrada el día 11 de febrero de 2008 tuvo lugar con la asistencia e informe de los Letrados de las partes.

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

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

Se aceptan los de igual naturaleza de la sentencia apelada en cuanto no contradigan los que se exponen a continuación.

PRIMERO.- Las concordantes alegaciones fácticas de las partes permiten fijar, a efectos litisdecisorios, los siguientes extremos: a) la actora apelante Entidad Urbanística de Conservación **Eurovillas** (en adelante, EUCC) contrata el suministro de agua para toda la urbanización; b) en virtud de los estatutos, a 28 de julio de 1999 se suscribió un convenio de colaboración entre Canal de Isabel II y la Urbanización **Eurovillas** (obrante a los folios 22 y siguientes de los autos) recogiendo la *cláusula cuarta* del mismo que se establecerá un contador general y se contratará a nombre de la EUCC **Eurovillas** y tendrá categoría de colectivo y principal, recogiendo la *cláusula sexta* que a partir de esta fecha todos los suministros deberán contratarse directamente con el CYII y estableciéndose en la novena que se facturará a cada cliente, el consumo registrado en su contador... siendo de destacar que se pacta que Los m3 resultantes de la diferencia entre la suma de los consumos registrados en los contadores individuales y el consumo total registrado en el contador general de la Urbanización **Eurovillas** se facturarán a tarifa "otros usos" y se pasaran a la EUCC **Eurovillas**.

SEGUNDO.- Interpone demanda EUCC contra D. Ismael en reclamación de 9.295,69 #, así como de 600 # correspondiente al precio de la hora de trabajo, 50 #, de la cuadrilla de operarios que intervino en los hechos siguientes: a) a 24 de junio de 2003 los vecinos de finca del demandado apelado, Sr. Ismael , alertaron de la existencia de una pérdida de agua en la finca de éste; b) se personaron los empleados del Entidad y comprobaron la pérdida constante de agua; c) se procedió a cortar la llave del contador y una vez cerrada se comprobó que seguía llenándose el depósito interior de agua del contador, se procedió a desmontar completamente el contador y seguía saliéndose el agua; d) en la idea de que existía un enganche fraudulento de la propiedad, se denunció dicha irregularidad a la Guardia Civil comprobando un agente "in situ" que el agua salía por la rotura e inundaba la propiedad vecina sin modificar la lectura del contador que

se seguía manteniendo su lectura de consumo de 24 m³; e) a 10 de julio de 2003 volvió a ocurrir lo mismo; f) el 11 de agosto de 2003 otra vez; g) los técnicos de la entidad han realizado un estudio comparativo entre la finca de autos y otra de similares características con el resultado de que desde 1995 la otra ha consumido 5.839 m³ de agua y la del apelado 1.202 m³.

TERCERO.- Se opone a dicha pretensión el demandado apelado, básicamente, aduciendo que posee dos depósitos de agua de 1000 litros cada uno, en prevención de posibles cortes de agua por avería. Afirma que la entrada de agua a dichos tanques está contabilizada perfectamente por el contador y que la avería se produjo al estallar uno de los conductos de dicho tanque, por lo que el agua seguía saliendo sin ser contabilizada por el contador, entiende que resulta normal que a pesar de desmontarse el contador y cerrar la llave de paso el agua siga fluyendo pues se trata de una avería en el conducto de unión de los tanques ya que reventó uno de los conductos de entrada del agua de los tanques

El hecho de seguir fluyendo el agua, a pesar de desmontar el contador y cortar la acometida, obedece, a su decir, al hecho de encontrarse la avería en el propio conducto de uno de los depósitos, que hacía que el agua siguiera saliendo, procedente del depósito, sin que la contabilizara el contador, que ya había sido contabilizado con anterioridad cuando entró el agua en dicho depósito.

CUARTO.- Sobre tales bases, entiende la Sala que la sentencia de la Instancia ha de confirmarse toda vez que la actora recurrente no ha logrado acreditar los hechos que constituyen el fundamento fáctico de su pretensión, no se ha probado la causa de la avería no se establece donde estaba la misma y por lo tanto no queda claro en absoluto la existencia del enganche fraudulento alegado por la recurrente, debiendo subrayarse que no se ha aportado la factura trimestral por otros usos y sin que la documental aportada consiste en atestados instruidos por la Comandancia de la Guardia Civil (obrantes a los folios 37 y siguientes de los autos) o la factura emitida por el Canal de Isabel II a EUCC (obrante al folio 35), ni la contestación dada por el Canal de Isabel II a los dos oficios que se le remitieron (folio 100 de los autos) evidencia la existencia del enganche fraudulento alegado por lo que atendiendo a lo previsto en el *art. 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* no es posible la revocación de la resolución recurrida.

QUINTO.- Idéntica suerte ha de correr la pretensión deducida en la demanda y referente a los 600 # que se reclaman en concepto de horas de trabajo de los operarios de la recurrente según la factura de fecha 30 de noviembre de 2003 (folio 43 de los autos), puesto que no se ha acreditado la causa de la avería y por lo tanto no es posible determinar si la misma es imputable al demandado recurrido o a la Urbanización, sin que quepa entender que la Sentencia apelada resulta incongruente toda vez que en ella se desestima por completo la demanda, también la petición que nos ocupa, en base a la falta de prueba de los hechos alegados por la actora apelante, siendo de citar, al efecto la Sentencia del Tribunal Constitucional 29/1987, de 6 de marzo, en la que se establece que no existe incongruencia con relevancia constitucional si el órgano judicial resuelve genéricamente las pretensiones de las partes aunque no se haya pronunciado respecto de alegaciones concretas (Fundamento Jurídico 3).

SEXTO: Por aplicación de lo previsto en el *artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil*, las costas de la presente alzada se imponen a la parte apelante

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

III.- F A L L A M O S

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por Entidad Urbanística de Conservación de **Eurovillas** debemos CONFIRMAR y CONFIRMAMOS íntegramente la Sentencia pronunciada a 3 de junio de 2005 por la Ilma. Sra. Magistrado-Juez del Juzgado de 1ª Instancia e Instrucción nº 4 de Arganda del Rey en los autos de Juicio Ordinario seguidos bajo el número 341/04 a instancias de Entidad Urbanística de Conservación de **Eurovillas** contra D. Ismael, con imposición al apelante de las costas de la presente alzada.

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.