

Id Cendoj: 28079110012007101016
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 4479/2000
Nº de Resolución: 1073/2007
Procedimiento: Casación
Ponente: CLEMENTE AUGER LIÑAN
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

Como norma es necesario el acuerdo unánime de los copropietarios para modificar o alterar los elementos comunes del inmueble y también que tal consentimiento aparezca suficientemente acreditado, pero es admisible la voluntad tácita de los copropietarios cuando, mediante actos inequívocos, se llega a la conclusión de que se da dicho consentimiento, como es el caso del transcurso de un largo periodo de tiempo sin formular reclamación alguna que debe producir el efecto de tener por renunciado el derecho impugnatorio como exigencia de la seguridad en las relaciones contractuales, por aplicación de la doctrina de los actos propios y normas de la buena fe. Actúa contra la buena fe el que ejercita un derecho en contradicción con su anterior conducta en la que hizo confiar a otro y quien ejercita su derecho tan tardíamente que la otra parte pudo efectivamente pensar que no iba a actuarlo, vulnerando, tanto la contradicción con los actos propios, como el retraso desleal, las normas éticas que deben informar el ejercicio del derecho.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a cinco de Octubre de dos mil siete.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación contra la Sentencia dictada en fecha 27 de junio de 2000 en grado de apelación por la Audiencia Provincial de Madrid, Sección Decimocuarta, como consecuencia de autos, juicio de Menor Cuantía número 34/1997, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Colmenar Viejo, sobre eliminación de obras ilegales y reclamación de daños y perjuicios, el cual fue interpuesto por la "COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DIRECCION000 NUM000 ", representada por el Procurador de los Tribunales Don Roberto de Hoyos Mencía, en el que es recurrida Doña Celestina , representada por el Procurador Don Carlos de Zulueta Cebrián, después sustituido por Doña Cayetana de Zulueta Luchsinger.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Ante el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Colmenar Viejo, fueron vistos los autos, juicio de menor cuantía, promovidos a instancia de las "COMUNIDADES DE PROPIETARIOS DIRECCION000 NUM000 Y DIRECCION000 NUM001 AL NUM002 " de Tres Cantos (Madrid), contra Doña Celestina , sobre eliminación de obras ilegales y reclamación de daños y 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 en que se declare ilegales todas las obras reseñadas en el cuerpo de este escrito y en concreto la instalación de un tubo de salida de humos por espacio comunitario, la apertura de ventanales y de ventanas de servicios al lateral peatonal de la comunidad y la instalación de un aparato de aire acondicionado en la fachada, acordando que se condene a la demandada a que reponga las cosas a su estado anterior; y se le condene, asimismo, a los daños y perjuicios derivados de las citadas obras a fijar en su caso en ejecución de sentencia así como al pago de las costas, y gastos de este procedimiento que esta parte fija prudencialmente en la cantidad de UN MILLÓN DE PESETAS (1.000.000.- PTS)".

Admitida a trámite la demanda, la demandada contestó alegando como hechos y fundamentos de derecho los que estimó oportunos y terminó suplicando al Juzgado, previa alegación de la excepción de falta de legitimación activa de la Comunidad de Propietarios de la DIRECCION000 NUM001 a NUM002 : "se

sirva dictar en su día Sentencia por la que, teniendo por propuesta y articulada en tiempo y forma hábil la Excepción de falta de LEGITIMACIÓN ACTIVA de la Comunidad de Propietarios de la DIRECCION000 nº NUM000 de Tres Cantos, así como la falta de LEGITIMACIÓN PASIVA de mi representada respecto de los demandantes que no sean la Comunidad de Propietarios de la calle DIRECCION000 nº NUM000 de Tres Cantos, y teniendo por igualmente Contestada la Demanda y por opuestos a la misma, absuelva libremente de la demanda y de sus pedimentos contenidos en su Petition a mi representada; y, todo ello, con la expresa imposición en costas a las demandantes por su temeridad y mala fe procesal".

Por el Juzgado se dictó Sentencia con fecha 30 de diciembre de 1997 , cuya parte dispositiva es como sigue: "Que estimando la excepción de falta de legitimación activa en la demandante Comunidad de Propietarios de la DIRECCION000 NUM001 al NUM002 de Tres Cantos no entro a conocer del fondo de la demanda presentada por el procurador D. Rafael González de Propios, en nombre y representación de la Comunidad de Propietarios DIRECCION000 NUM000 y DIRECCION000 NUM001 al NUM002 , actuando como presidentes de las mismas D. Cosme y D. Juan Ignacio . No existen méritos para imponer las costas a ninguna de las partes".

SEGUNDO.- Contra dicha Sentencia se interpuso recurso de apelación que fue admitido y, sustanciado éste, la Audiencia Provincial de Madrid, Sección Decimocuarta, dictó Sentencia con fecha 27 de junio de 2000 , cuyo fallo es del tenor literal siguiente: "HA LUGAR parcialmente al recurso de apelación, articulado por la representación procesal de las COMUNIDADES DE PROPIETARIOS DE LAS CASAS Nº NUM001 A NUM002 DEL SECTOR DIRECCION000 DE TRES CANTOS Y DEL Nº NUM000 DEL MISMO SECTOR Y LOCALIDAD, contra la sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 1 de los de Colmenar Viejo, en sus autos nº 34/97, de fecha treinta de diciembre de mil novecientos noventa y siete. CONSECUENCIA DE LA ESTIMACIÓN PARCIAL, los pronunciamientos de la sentencia de instancia quedan sustituidos por los siguientes de CARÁCTER DEFINITIVO:

1º.- ESTIMAMOS la excepción dilatoria de falta de legitimación activa, respecto de las comunidades de propietarios del DIRECCION000 Nº NUM001 A NUM002 de Tres Cantos ABSOLVIÉNDOLAS EN LA INSTANCIA.

2º.- DESESTIMAMOS EN EL FONDO la demanda interpuesta por la comunidad de propietarios del SECTOR OFICIOS Nº NUM000 de Tres Cantos, ABSOLVIENDO a la demandada de las pretensiones que contra ella se deducen.

3º.- NO HACEMOS expresa condena en las costas de primera instancia.

4º.- NO HACEMOS expresa condena en las costas de esta alzada".

TERCERO.- El Procurador Don Roberto de Hoyos Mencía, en representación de la "COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DIRECCION000 NUM000 ", formalizó recurso de casación que funda en un único motivo, a saber, al amparo de lo dispuesto en el *párrafo 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* , por infracción de los *artículos 7, 11 y norma 1ª del artículo 16 de la Ley de Propiedad Horizontal* , en relación con los *artículos 394 y 396 del Código Civil* .

CUARTO: Admitido el recurso por Auto de fecha 8 de septiembre de 2003 y evacuando el traslado conferido, el Procurador Don Carlos de Zulueta Cebrián, después sustituido por la Procuradora Doña Cayetana de Zulueta Luchsinger, en representación de Doña Celestina , presentó escrito de impugnación al recurso mencionado y terminaba suplicando a esta Sala: "Sentencia por la cual se inadmita el presente Recurso, deje sin casar la resolución recurrida, por estar la misma, perfectamente acorde a derecho, tanto en el análisis de los hechos, a los que califica, como de los fundamentos de derecho, perfectamente aplicables a la presente litis, y manteniendo los pronunciamientos de la misma, y con expresa imposición de costas a la parte recurrente por su temeridad y mala fe, y con todo lo demás a que haya lugar en derecho".

QUINTO: No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el día 28 de septiembre de 2007, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. CLEMENTE AUGER LIÑÁN

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Las Comunidades de Propietarios de las DIRECCION000 NUM000 y Oficios NUM001 a NUM002 de Tres Cantos (Madrid), presentaron demanda contra Doña Celestina , propietaria del local

churrería denominada "La Única", ubicada en el número 29 de dicha calle, a resultas de las obras por ella acometidas en el referido local, que tildaban de ilegales, a saber: instalación de un tubo de salida de humos, apertura de ventanales, y colocación de un aparato industrial de aire acondicionado. Aducía la parte actora que las mencionadas reformas, no estando previstas en la escritura de propiedad horizontal y alterando la estructura o fábrica del edificio, se habían realizado sin cumplir las formalidades legalmente exigidas. Interesaba la actora, junto al pronunciamiento mero-declarativo sobre la ilegalidad de las obras reseñadas, la condena a la demandada a la reposición de las cosas a su estado anterior así como al abono de los daños y perjuicios ocasionados, a determinar en ejecución de Sentencia.

La demandada, tras rechazar la legitimación activa de las Comunidades de Propietarios DIRECCION000 NUM001 a NUM002, contestó alegando no haber violentado norma comunitaria alguna en los nueve años de explotación de su negocio, remontándose a tal fecha las obras que ahora se pretenden ilegales.

La Sentencia de primera instancia desestimó la demanda sin entrar a conocer del fondo del asunto, al acoger la excepción de falta de legitimación activa que opuso la parte demandada. Por el contrario, la Audiencia Provincial, que ratificó la falta de legitimación activa sólo respecto de la Comunidad de Propietarios Oficios nº NUM001 a NUM002, revocó la resolución impugnada para absolver a la demandada de la pretensión cursada por la Comunidad de Propietarios afectada, la de la DIRECCION000 nº NUM000. Así, proclamó carente de prueba la circunstancia misma de la existencia de ventanas al patio privativo de la Comunidad reseñada y, en cuanto a la chimenea de extracción de humos, reconocía la Sentencia recurrida que durante el tiempo que llevaba abierto el negocio de la demandada, había concurrido el consentimiento necesario para su mantenimiento, habiendo cumplido la demandada, por lo demás, los requerimientos municipales subsanando las deficiencias.

SEGUNDO: En el único motivo en que se articula el presente recurso de casación se denuncia, al amparo de lo dispuesto en el *ordinal 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881*, la infracción de lo dispuesto en los *artículos 7, 11, y norma 1ª del artículo 16 de la Ley de Propiedad Horizontal*, en relación con los *artículos 394 y 396 del Código Civil*.

Aborda en este motivo la recurrente la problemática relativa a la eficacia del consentimiento tácito por parte de las Comunidades de Propietarios a la realización de obras por algún copropietario, aun cuando las mismas afecten a elementos comunes y no se hayan recabado las precisas autorizaciones.

La resolución ahora recurrida, con examen del fondo del asunto, consideró improsperable la pretensión ejercitada por la única Comunidad de Propietarios a la que se reconoce legitimación activa, amparándose en un sustrato fáctico que a continuación se extracta:

1º.- "Los estatutos de la comunidad demandante son muy amplios, con un régimen de permisividad casi absoluto en lo referente a los locales (...) permiten a los dueños derribar tabiques, agrupar locales, destinarlos al uso que tenga por conveniente, cerrarlos utilizando los recubrimientos que tengan por oportuno, colocar toldos, marquesinas, etc., sin necesidad de pedir permiso a la comunidad".

2º.- Quedó carente de prueba que "existiesen otras ventanas al patio privativo de la comunidad (...) no nos consta su descripción, ni su situación, ni su naturaleza y extensión, ni su incidencia a modo de hipotética servidumbre de luces".

3º.- En lo que atañe a la chimenea de extracción de humos se concluye que la "obra en esencia se ejecutó casi ocho años antes, y que se ha reformado siguiendo las directrices municipales", y, además, que "no tenemos prueba alguna que nos haga dudar de la seguridad de la instalación, ni otra que nos indique que su ubicación suponga riesgo cierto e inmediato para las viviendas". Prosigue la Sentencia, en el Fundamento de Derecho sexto, que "desde 1988 la churrería está instalada en el local pero sin que conste oposición terminante en torno a las obras para instalación de chimenea", existiendo sólo constancia de una queja administrativa.

En definitiva, concluye la Sentencia que "a lo largo de los años ha existido el consentimiento necesario para que el demandado mantenga su negocio, y las instalaciones precisas para su desarrollo, máxime cuando el demandado ha atendido a los requerimientos municipales subsanando sus deficiencias".

Desde tales premisas fácticas, que en modo alguno han sido desvirtuadas en este recurso, ha de considerarse ajustada a derecho la solución propugnada por la Audiencia Provincial. Así, si no cabe duda alguna sobre la improcedencia de la pretensión relativa a las obras de apertura de ventanales, en la medida

que la existencia de éstos no se ha tenido por cierta, sobre el resto de particulares aplica correctamente la Sala de instancia la doctrina jurisprudencial sobre el consentimiento tácito de la Comunidad de Propietarios, recogida en la Sentencia de 13 de julio de 1995 y en las posteriores de 19 de diciembre de 2005 y 31 de enero de 2007, según la cual: "La realidad del tiempo transcurrido, dieciocho años (en el caso a que se refiere dicha resolución), sin objeción alguna de la existencia del sótano permite traer a colación determinada doctrina de la Sala en torno a la exigencia por la Ley de Propiedad Horizontal del acuerdo unánime de todos los copropietarios para modificar o alterar los elementos comunes del inmueble, al declararse que es preciso que tal consentimiento aparezca suficientemente acreditado y concluyente, pero admitiendo la voluntad tácita de los copropietarios, cuando mediante actos inequívocos se llegue a esta conclusión, doctrina la expresada que se encuentra recogida, entre otras, en las SSTs de 28 de abril de 1986, 28 de abril y 16 de octubre de 1992, y tiene su explicación en que, en razonamiento de la sentencia de 16 de octubre de 1992, el transcurso pacífico de tan largo periodo de tiempo, (...), sin formular reclamación alguna, debe producir el efecto de tener por renunciado al derecho impugnatorio pues no otra cosa exige la seguridad de las relaciones contractuales, y del tráfico jurídico, la prohibición de ir contra los actos propios y las normas de la buena fe, y, asimismo, la doctrina expuesta tiene acogida en la sentencia de 21 de mayo de 1982, de aplicación al caso que tratamos aunque el supuesto fáctico se refiere a una reclamación de cantidad, en cuanto señala <<que actúa contra la buena fe el que ejercita un derecho en contradicción con su anterior conducta en la que hizo confiar a otro (prohibición de ir contra los actos propios) y, especialmente, infringe el mismo principio el que ejercita su derecho tan tardíamente que la otra parte pudo efectivamente pensar que no iba a actuarlo (retraso desleal), vulnerando, tanto la contradicción con los actos propios, como el retraso desleal, las normas éticas que deben informar el ejercicio del derecho, las que determinan que el derecho se torne inadmisibile, con la consiguiente posibilidad de impugnarlo por antijurídico al amparo de la preceptiva contenida en el artículo 7.1 del Código Civil >>".

Por lo expuesto, el único motivo en que se articuló el presente recurso no puede prosperar.

TERCERO: Conforme a lo previsto en el último párrafo del artículo 1715 de la Ley de Enjuiciamiento Civil procede la imposición del pago de costas causadas en este recurso a la recurrente.

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

FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación formulado por el Procurador Don Roberto de Hoyos Mencía, en nombre y representación de la "COMUNIDAD DE PROPIETARIOS OFICIOS Nº NUM000", contra la Sentencia dictada por la Sección Decimocuarta de la Audiencia Provincial de Madrid, de fecha 27 de junio de 2000, con imposición del pago de costas causadas en este recurso a la recurrente.

Líbrese a 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 COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Jesús Corbal Fernández. Vicente Luis Montés Penadés. Clemente Auger Liñán. Rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Clemente Auger Liñán, 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.