



Roj: **SAP CO 936/2015 - ECLI: ES:APCO:2015:936**

Id Cendoj: **14021370012015100500**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Córdoba**

Sección: **1**

Fecha: **29/12/2015**

Nº de Recurso: **867/2015**

Nº de Resolución: **557/2015**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **FELIPE LUIS MORENO GOMEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA PROVINCIAL DE CORDOBA.

SECCIÓN 1ª- CIVIL.

SENTENCIA Nº 557/15.-

Ilmo. Sr.:

DON FELIPE LUIS MORENO GÓMEZ

APELACIÓN CIVIL

Juzgado: 1ª Instancia nº 8 de Córdoba

Autos: Juicio Verbal 988/14

Rollo nº 867

Año 2015

En Córdoba, a veintinueve de diciembre de dos mil quince.

La Sección Primera de la Audiencia Provincial de Córdoba, constituida como Tribunal unipersonal por el Magistrado D. FELIPE LUIS MORENO GÓMEZ de conformidad con lo dispuesto en el art. 82.2-1º de la Ley Orgánica del Poder Judicial, ha visto el presente recurso de apelación interpuesto por Blas, representado por la procuradora Sra. Lobo Sánchez y asistido del letrado Sr. Maldonado Cabrera; siendo parte apelada COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DEL EDIFICIO000 NUM. NUM000 DE CORDOBA.

ANTECEDENTES DE HECHO

Se aceptan los Antecedentes de Hecho de la sentencia recurrida, y

PRIMERO .- El día 5 de junio de 2015 por el Juzgado referido dictó sentencia cuya parte dispositiva establece:

« Que desestimando la demanda interpuesta por la Procuradora de los Tribunales Dña. María Teresa Lobo Sánchez, en nombre y representación de D. Blas, contra la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS (USUARIOS) DEL EDIFICIO SITO EN EL NÚM. NUM000 DE LA EDIFICIO000, en Córdoba, debo absolver y absuelvo a la referida demandada de todos los pedimentos formulados en su contra, con imposición de las costas causadas al actor.»

SEGUNDO .- Contra dicha sentencia se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación por la parte actora, con base en la argumentación de hechos y fundamentación jurídica que expresó, dándose traslado por el término legal del mismo a la parte contraria, que se opuso; tras lo cual se remitieron las actuaciones a este Tribunal que formó el correspondiente rollo.

FUNDAMENTOS JURIDICOS



Se acepta parcialmente la fundamentación jurídica de la resolución apelada.

PRIMERO .- Para la consideración del caso se considera sustanciales las siguientes circunstancias:

-Don Blas , en su condición de administrador de fincas colegiado, fue elegido para desempeñar el cargo de secretario- administrador de la comunidad de propietarios demandada en la junta de 7 de abril de 2008 (copia de la correspondiente acta obra al fol. 56 y ss.).

- En junta general ordinaria de propietarios celebrada en fecha 26 de noviembre de 2012 se acordó, una vez más, tal y como sin solución de continuidad venía acaeciendo desde el año 2008, que continuara desempeñando dicho cargo (copia de la correspondiente acta obra unida al fol. 150 y ss.).

- En junta general extraordinaria de propietarios celebrada el 27 de diciembre de 2012, que, entre otros extremos incluía en el orden del día la "aprobación si procede del cambio de administrador de la sociedad", se aprobó la propuesta del presidente ("cambio de administrador... debido a que se entiende que no están prestando sus servicios de una forma correcta, y para ahorrar costes") y se nombró un nuevo administrador (copia de dicha acta obra al fol. 180 y ss.).

- En fecha 18 de febrero de 2013, se produce el cese efectivo de don Blas en el cargo que venía desempeñando (documento de dicha fecha, acreditativo de la entrega al nuevo administrador de toda la documentación relativa a dicha comunidad de propietarios, unido al fol. 8).

-En base a tales hechos, y considerando que se ha producido un cese anticipado y sin justa causa, don Blas , tras un intento de conciliación sin avenencia --acta de 16 de septiembre de 2013; fol. 9-- deduce en fecha 25 de junio de 2014 la demanda origen de estos autos, solicitando se condene a la comunidad de propietarios demandada al abono de una **indemnización** por importe de 4.860 euros más los intereses que se devenguen desde la interposición de la demanda (dicho principal es el correspondiente a la suma de los honorarios dejados de percibir durante nueve meses hasta la finalización natural del cargo a razón de 540 euros mensuales, sin incluir IVA).

- La sentencia de primera instancia desestima íntegramente la demanda por no acreditación de los daños y perjuicios reclamados y, además, apreciar en el demandante una falta de diligencia en el cumplimiento de sus obligaciones contractuales que justificó la resolución del contrato (de los dos incumplimientos alegados por la demandada -contratación irregular de un jardinero y permitir una excesiva morosidad que lleva a la comunidad a una situación económica límite, la sentencia exclusivamente da como probada esta última circunstancia).

- Frente a dicha resolución se alza don Blas sustancialmente alegando la existencia de un error de valoración probatoria a la hora de considerar acreditada negligencia en su actuaciones y que la **indemnización** solicitada se centra en un evidente lucro cesante, no tratándose de meras expectativas o estimaciones de ganancias futuras; razones, en suma, por las que reitera las pretensiones deducidas en su escrito de demanda.

Planteada así la cuestión y revisado el contenido de las actuaciones, en especial la documental obrante en autos, se ha de anticipar que el recurso debe ser parcialmente estimado.

SEGUNDO .- Se ha de comenzar remarcando, en convergencia con la sentencia apelada, que la relación contractual existente entre el administrador de fincas que profesionalmente presta sus servicios en una comunidad de propietarios sometida al marco normativo de Ley de Propiedad Horizontal, es mayoritariamente catalogada como la de un mandato "sui generis" (así y entre otras muchas, SS AP de Cáceres de 7 de junio de 2004 , de Barcelona de 30 de junio de 2004 , de Gerona de 27 de mayo de 2005 , de Málaga de 31 de marzo de 2006 y de Madrid de 13 de julio de 2006 ; opinión que parece confirmar la propia dicción de L.P.H. cuando en el párrafo segundo del núm. 7 del art. 13 emplea la palabra "mandato"). Contrato de mandato incardinable, por tanto, en la disciplina general de la institución de los arts. 1709 y ss. del C.C . y al que nada obsta que sea retribuido (posibilidad que se contempla en el párrafo segundo del art. 1711 del C.C .).

Señaló en este sentido la S.A.P. de Asturias de 7 de abril de 2008 , que " ... el administrador de fincas es un colaborador activo de la comunidad de propietarios, de cuyos órganos de gobierno forma parte - art. 13 L.P.H .-, al que en atención a sus especiales conocimientos y formación, se le atribuyen distintas competencias y funciones concretas de gestión y gobierno de la comunidad de propietarios, entendiéndose dicha relación como un mandato sui generis, donde es fundamental el carácter "in tuito personae", donde prima la confianza que imprimen las cualidades de la persona con la que se contrata".

Es de señalar, que en el caso de autos no existe un contrato que documente la duración del cargo y expresamente contemple un pacto relativo a la **indemnización** a la que el administrador de fincas profesional tendría derecho para el caso de la resolución anticipada de dicho contrato; razón por la cual, amén de serle aplicable el principio general de revocabilidad del mandato ex arts. 1732-1 y 1733 del C. C . y 13-7 de L.P.H ., es



de tener en cuenta que la duración del cargo de administrador, al igual que ocurre con el cargo de presidente o con el de secretario, conforme al citado art. 13-7 de L.P.H ., es de un año.

Ahora bien, aunque la regla de libre revocabilidad contenida en la normativa general del Código Civil se reitera de forma específica en el citado art. 13-7 de L.P.H . y en el caso concreto formalmente se cumplieron las prescripciones de este precepto (acuerdo de junta de propietarios convocada al efecto), no pueden obviarse las consecuencias económicas que una anticipada remoción o cese en el cargo puede generar a la comunidad en atención a las circunstancias que hayan justificado o no la revocación del mandato por parte de la comunidad.

En este sentido se debe de distinguir:

- Si la remoción lo es por incumplimiento de las obligaciones del mandatario carecerá este de derecho a **indemnización**, pues además de perderse la relación de confianza inherente al vínculo contractual, el mandatario no se estaría ajustando a las instrucciones del mandato infringiendo el art. 1719 del C.C . y el art. 20 de L.P.H .; en consecuencia, si no cumple con su prestación, no se encontraría legitimado para exigir remuneración alguna, dado el contenido del art. 1124 el C.C .

- Si la remoción anticipada del cargo es sin que intervenga justa causa, en este caso si se genera una responsabilidad contractual y un correlativo derecho a solicitar **indemnización** de daños y perjuicios padecidos aun cuando, insistimos, la remoción se realice cumpliendo los requisitos exigidos en el art. 13.7 de L.P.H . En este sentido, cabe aludir a lo dispuesto en el art. 1729 del C.C . y al principio de indemnidad que le inspira.

TERCERO .- Partiendo de todo lo anterior y teniendo presente, que por la demandada no se ha cuestionado ninguno de los factores que integran la cuantificación aritmética de la pretensión deducida en la demanda, sino directamente la improcedencia de la **indemnización** por haber existido justa causa para la revocación del cargo antes del transcurso del plazo anual para el que fue inicialmente efectuado el nombramiento, no cabe duda de que la cuestión se traduce en determinar si efectivamente existe una "justa causa" objetiva y racionalmente constatable que jurídicamente ampare la revocación acordada por la junta de propietarios.

En este sentido y antes de abordar de un modo concreto dicho extremo, se considera conveniente remarcar las siguientes consideraciones generales:

-Por "justa causa" debe de entenderse no solo el incumplimiento grave y reiterado de las obligaciones generales de administrador ex arts. 1.101 y 1.124 del C.C ., sino también el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones especialmente remarcadas en el art. 20 de L.P.H .

-El concepto de "justa causa" es, por tanto, casuístico, por lo que deben de atenderse a las circunstancias concretas del caso.

-La existencia de "justa causa" no tiene porqué presumirse y, por tano, incumbe a la comunidad su demostración conforme a las reglas reguladas de la carga de la prueba, en sentido formal y material que se condensan en el art. 217 de Lec .

- Si la comunidad de propietarios alega incumplimiento de atribuciones conferidas de la propia junta (art. 20-f de L.P.H .), deberá de acreditarse previamente, a través del libro de actas, la adopción y atribución de tales encargos.

-No puede hablarse de "justa causa" conectada con hechos anteriores y conocidos por la junta, cuando de forma sucesiva, sin que se haga constar ninguna queja o protesta contra su actuación, se ha mantenido el administrador en el cargo. En dicha tesitura, podrá alegarse como "justa causa" hechos posteriores al último nombramiento (o conocidos con posterioridad a dicho nombramiento); pero no retrotraerse en el tiempo a fin de alegar hechos pasados, conocidos y sanados o confirmados por una ulterior renovación del nombramiento, pues ello supondría un actuar de la comunidad incompatible con su propio y vinculante actuar precedente y, por ende, inadmisibles a la luz del art. 7-1 del C.C .

Pues bien, como la sentencia apelada únicamente considera acreditada la existencia de negligencia por la elevada morosidad cometida por el demandante, la consecuencia, a la luz de los extremos antes indicados y de la documental obrante en autos, singularmente las actas de las juntas celebradas entre el 7 de noviembre de 2008 y 27 de abril de 2015 (fol. 73 a 204), mal puede ser distinta a la estimación del recurso en relación a dicho extremo, pues mal pueden omitirse las claras indicaciones de morosidad reflejadas en actas de 7 de noviembre de 2008, 13 de mayo de 2009, 15 de junio de 2010, 6 de octubre de 2011 y 26 de noviembre de 2008 y la renovación en el cargo que, sin embargo, se hizo a favor del demandante en dicha tesitura sobradamente conocida por la junta, y mal puede omitirse la peculiar conformación de la propia junta de propietarios (en la que interiormente se inserta una peculiar "junta de usuarios" ex Decreto 416/1990 por el que se regula el régimen de arrendamientos para viviendas de promoción pública, sin que conste la constitución de la Junta Administradora de Arrendatarios prevista en el art. 3.3 del mismo) ni, por ende, la especial dificultad jurídica



de exigir el pago de las correspondientes cuotas a quienes únicamente ostentan la condición de arrendatarios de las viviendas, omitiendo, tal y como realmente pretendía la comunidad, el deber directo e inmediato que pesa sobre el propietario ex art. 9-1-e) de L.P.H. (totalmente expresiva al respecto es el documento suscrito por VIMCORSA que obra al fol. 39, y el contenido de las actas antes indicadas).

CUARTO .- No ha cumplido, por tanto, la comunidad de propietarios demandada la carga de probar la existencia de "justa causa" linealmente excluyente de la pretensión indemnizatoria del actor, pero ello no provoca, sin más, la estimación de dicha pretensión; pues no procede obviar, que la prueba de los daños y perjuicios cuyo resarcimiento reclama incumbe al administrador de fincas demandante conforme a las reglas de la carga de la prueba antes indicadas, ya que una cosa es, que la resolución del contrato sin "justa causa" haga nacer su derecho a ser indemnizado por los daños y perjuicios que, con una extemporánea revocación, se le pueden haber causado y otra cosa es admitir, una lineal equivalencia entre estos y las retribuciones dejadas de percibir.

Es cierto, y así lo pone acertadamente de manifiesto la sentencia apelada, que el demandante no ha desplegado al efecto ninguna actividad probatoria, pues se ha limitado a reclamar el resto de la anualidad de honorarios; pero no es menos cierto, que estamos en presencia de un incumplimiento contractual de la comunidad demandada, que no consta incumpliendo alguno por parte del administrador anticipadamente cesado, que no concurre enriquecimiento injusto alguno al obedecer el cese únicamente a la voluntad unilateral y libre de la comunidad de propietarios, y que, en suma, se deja de percibir la retribución pactada por el periodo de tiempo establecido, lo que supone un perjuicio cierto y real, no hipotéticas ganancias, sino una remuneración concreta racionalmente fundamentadora de previsiones de trabajo e ingresos.

Pues bien, en base a todo ello; y teniendo presente además, que el concepto lucro cesante está comprendido en la **indemnización** que el administrador cesado tiene derecho a percibir; así como la reiterada doctrina del T.S., expresiva de que, la norma general (relativa a que la existencia de perjuicios no se presume y la **indemnización** únicamente puede ser acogida cuando se prueba su realidad e inmediata relación de causalidad con el incumplimiento), no impide a que, pese a no constar acreditado el importe de los perjuicios, se pueda condenar al abono de **indemnización** como consecuencia del simple incumplimiento de lo pactado, cuando "per se" sea generador de daños y perjuicios en la extensión contemplada por el art. 1106 del C.C.; este Tribunal considera, en aplicación de la facultad moderadora ex art. 1103 del C.C., que procede fijar como modulo indemnizatorio el importe de tres mensualidades (en cuanto dicho plazo se estima como equitativamente acorde al periodo en que puede reordenarse la actividad profesional del actor), más el importe del 15% de las mensualidades restantes por el obvio lucro cesante derivado del incumplimiento contractual en cuestión.

En suma, atendido dicho módulo se considera que procede fijar la **indemnización** del actor en suma de 2.106 euros, cantidad que por haberse determinado en esta resolución no devengará interés alguno salvo el previsto en el art. 576 de Lec.

QUINTO .- Conlleva lo anterior la estimación parcial del recurso y, por ende, la estimación parcial de la demanda, lo que excluye la imposición de costas en ambas instancias.

FALLO

Se estima parcialmente el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Sra. Lobo Sánchez, en representación de don Blas , frente a la sentencia dictada por la Iltma. Sra. Magistrada del Juzgado de 1ª Instancia núm. Ocho de Córdoba, en fecha 12 de mayo d 2015, que se revoca.

En su virtud, con estimación parcial de la demanda deducida por dicho apelante, se condene a la Comunidad de Propietarios del EDIFICIO000 NUM000 de Córdoba, a que le abone la suma de 2.106 euros, cantidad que desde la fecha de esta resolución devengará el interés legal del dinero incrementado en dos puntos.

Sin imposición de costas en ambos instancias.

En materia de recurso se habrá de estar al Acuerdo de la Sala Primera del Tribunal Supremo sobre la materia fechado el 30 de diciembre de 2.011.

Notifíquese la presente resolución a las partes, y verificado, expídase testimonio de la misma que, con los autos originales, se remitirá al Juzgado de su procedencia para conocimiento y ejecución.

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