



Roj: **SAP M 1958/2016 - ECLI: ES:APM:2016:1958**

Id Cendoj: **28079370192016100070**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **19**

Fecha: **17/02/2016**

Nº de Recurso: **841/2015**

Nº de Resolución: **73/2016**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **MARIA DEL CARMEN GARCIA DE LEANIZ CAVALLE**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Audiencia Provincial Civil de Madrid

Sección Decimonovena

C/ Ferraz, 41, Planta 5ª - 28008

Tfno.: 914933886, 914933815-16-87

37007740

N.I.G.: 28.049.00.2-2014/0001321

Recurso de Apelación 841/2015

O. Judicial Origen: Juzgado Mixto nº 05 de Coslada

Autos de Procedimiento Ordinario 148/2014

APELANTE: Dña. Carlota

PROCURADOR: D. LUIS EDUARDO RONCERO CONTRERAS

APELADO: Dña. Elisabeth , D. Bruno y D. Damaso

PROCURADOR: D. PEDRO EMILIO SERRADILLA SERRANO

SENTENCIA N° 73

ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:

D. FERNANDO DELGADO RODRÍGUEZ

D. MIGUEL ÁNGEL LOMBARDÍA DEL POZO

DÑA. CARMEN GARCÍA DE LEÁNIZ CAVALLÉ

En Madrid, a diecisiete de febrero de dos mil dieciséis.

La Ilma. Audiencia Provincial de esta Capital, constituida por los Sres. que al margen se expresan, ha visto en trámite de apelación los presentes autos civiles de Procedimiento Ordinario nº 148/2014, procedentes del Juzgado de 1ª Instancia nº 5 de Coslada, seguidos entre partes, de una, como apelante-demandante, **Dña. Carlota** , representada por el Procurador D. LUIS RONCERO CONTRERAS y defendida por Letrado, y de otra, como apelados- demandados, D. Bruno , Dña. Elisabeth y D. Damaso , representados por el Procurador D. PEDRO EMILIO SERRADILLA SERRANO y defendidos por Letrado; todo ello en virtud del recurso de apelación interpuesto contra Sentencia dictada por el mencionado Juzgado, de fecha 16 de septiembre de 2015 .

VISTO, siendo Magistrada Ponente **Dña. CARMEN GARCÍA DE LEÁNIZ CAVALLÉ** .

I.- ANTECEDENTES DE HECHO



PRIMERO.- Por el Juzgado de 1ª Instancia nº 5 de Coslada se dictó Sentencia de fecha 16 de septiembre de 2015 , cuya parte dispositiva es del tenor siguiente:

"Que, desestimando la demanda interpuesta por Carlota , representada por la Procuradora de los Tribunales María del Mar Martínez Bueno, frente a Elisabeth , Bruno y Damaso , representados por la Procuradora de los Tribunales Isabel Martín Antón, debo absolver y absuelvo a los demandados de las pretensiones que contra ellos se formulan, con expresa imposición de las costas causadas en esta primera instancia a la parte demandante."

SEGUNDO.- Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación por la parte demandante, que fue admitido, dándose traslado a la adversa que se opuso al mismo y, en su virtud, previos los oportunos emplazamientos, se remitieron las actuaciones a esta Sección, sustanciándose el recurso por sus trámites legales.

TERCERO.- No estimándose necesaria la celebración de vista pública quedó en turno de deliberación, votación y fallo, lo que se ha cumplido el día 16 de los corrientes.

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

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El presente recurso de apelación trae causa del procedimiento de juicio ordinario iniciado en virtud de demanda presentada por DÑA. Carlota contra D. Bruno y DÑA. Elisabeth en la que, ejercitando acción de cesación de ruidos de la Ley de Propiedad Horizontal, se interesaba el dictado de una sentencia por la que se obligara a los demandados a cesar de manera inmediata y definitiva en las molestias que ocasionaban a la actora, vecina del piso de abajo, y además, en concepto de indemnización de daños y perjuicios, se les condenara a abonarle la cantidad de 2.350 €, importe destinado a la insonorización de la vivienda.

Opuestos los demandados y seguido el procedimiento por sus trámites, con fecha 16 de septiembre de 2015 se dictó sentencia desestimatoria de la demanda, por el Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Coslada, por no haberse dado cumplimiento a los requisitos formales que para el ejercicio de la acción de cesación establece el art. 7 de la LPH .

SEGUNDO.- La sentencia desestimatoria de la demanda es recurrida en apelación por la representación procesal de la parte actora, denunciando el error en la valoración de la prueba. Entiende la recurrente que no le puede ser imputable el hecho de que el acuerdo de la Junta de Propietarios no cumpla con las exigencias legales y, en concreto, que no se contenga en el mismo la autorización a la entonces Presidenta de la Comunidad de Propietarios en la que habitan las partes para requerir a los causantes del ruido; la apelante, dice, cumplió haciéndoselo saber a la Junta, sin que las acciones a emprender por ésta le correspondan a la vecina afectada decidir las. Mantiene, en orden al requerimiento a los vecinos demandados, que el documento obrante al nº 4 de su demanda fue enviado al propietario del piso arrendado a los demandados, aunque aquél lo niega, y tampoco le es achacable que no cuente con la firma del Presidente de la Comunidad.

TERCERO.- El artículo 7.2 de la Ley de Propiedad Horizontal dispone que al propietario y al ocupante del piso o local no les está permitido desarrollar en él o en el resto del inmueble actividades prohibidas en los estatutos, que resulten dañosas para la finca o que contravengan las disposiciones generales sobre actividades molestas, insalubres, nocivas, peligrosas o ilícitas, pudiendo la Comunidad de Propietarios ejercitar ante la vulneración de aquella disposición una acción de cesación definitiva de la actividad prohibida así como la privación del derecho al uso de la vivienda o local por tiempo no superior a tres años frente a su propietario, en función de la gravedad de la infracción y de los perjuicios ocasionados a la comunidad, pero el ejercicio de estas acciones precisa un previo requerimiento al propietario para la inmediata cesación de las actividades prohibidas, bajo el apercibimiento de iniciar las acciones judiciales precedentes, y la autorización posterior de la Junta de Propietarios para el ejercicio de la acción de cesación. De este modo claramente se establecen dos requisitos de procedibilidad para el ejercicio de la acción de cesación, sin cuya concurrencia no puede ser deducida. En primer lugar, un requerimiento de inmediata cesación de la actividad bajo apercibimiento de iniciar las acciones judiciales, hecho por el Presidente de la comunidad a quien realice la actividad. Y, en segundo lugar, un acuerdo de la Junta de propietarios, debidamente convocada al efecto, autorizando el ejercicio de la acción de cesación. Pero es que además se establece un orden temporal para la concurrencia de ambos requisitos. Así deberá hacerse en primer lugar el requerimiento y, tan solo en el caso de que no fuera atendido (en el plazo fijado en el requerimiento o en el que prudencialmente proceda), tras constatarse la persistencia en la actividad, deberá adoptarse el acuerdo autorizador en la Junta de propietarios, previamente a la presentación de la demanda deduciendo la acción de cesación (entre las más recientes de esta Audiencia Provincial, las sentencias de la sección 21ª, de 26 de marzo de 2013, y de la sección 10ª, de 24 de octubre de 2012 y todas las que en esta última se citan).



El requerimiento cobra en el ejercicio de esta acción singular importancia, pues la finalidad del mismo es obviamente evitar el pleito, bien porque la requerida se avenga sin paliativos a las exigencias de la Comunidad requirente llevando a cabo las actuaciones precisas que signifiquen la cesación, -en este caso de las molestias derivadas del ruido-, bien porque con motivo del requerimiento las partes lleguen a una solución transaccional. Para que esta finalidad pueda cobrar realidad, es preciso, de un lado que el requerimiento llegue a los destinatarios, que no son otros que los infractores y de otro, que se otorgue a los requeridos un plazo razonable para llevar a cabo las actuaciones necesarias para eliminar las molestias. Se trata de un requerimiento del que se espera respuesta, su finalidad, según lo razonado, lo aleja de aquéllos que supongan una mera formalidad. De ahí, que haya de extremarse el celo para que sea realmente recibido por su destinatario, estableciendo a continuación, según se conteste o no, un plazo de espera en razón a la entidad de las actuaciones a llevar a cabo para hacer efectiva la cesación y solo después, si el requerimiento no es atendido, procederá convocar la Junta para ejercitar la acción de cesación. Es este el procedimiento que para la subsanación extrajudicial de actividades molestas, nocivas o insalubres está previsto en la Ley de Propiedad Horizontal. Ha de ser previo a la interposición de la demanda, para lo que debe otorgarse al causante un plazo razonable (sentencia de la Audiencia Provincial de Alicante, sección 9ª, de 11 de junio de 2013).

En el supuesto que se enjuicia, aun cuando pudiera admitirse que el texto del acta de la Junta de Propietarios celebrada el 9 de enero de 2014 (documento nº 3 de la demanda) contuviese el acuerdo de practicar requerimiento, ni hay constancia de que el mismo ha llegado a los inquilinos demandados, no presentes en la Junta de Propietarios, - con la lógica consecuencia de que no podía la junta de propietarios conocer, por tanto, si los demandados habían o no contestado el requerimiento y si habían o no cesado en la actividad que señalaba la Comunidad como molesta-, ni, desde luego, hay acuerdo de la Junta para el ejercicio de la presente acción.

Faltando los requisitos de procedibilidad, la acción de cesación ejercitada en la demanda debía ser desestimada y tal pronunciamiento debe mantenerse en esta alzada sin entrar a conocer del fondo del litigio, dejando imprejuzgada la acción hasta, en su caso, la observancia de las normas por la ahora recurrente.

CUARTO.- La desestimación del recurso de apelación determina la expresa imposición de las costas causadas en esta instancia al apelante en virtud de lo que dispone el art. 398.1, en relación con el art. 394.1, de la LEC .

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

III.- FALLAMOS

Que debemos **DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS** el recurso de apelación interpuesto por el Procurador Sr. Roncero Contreras, en representación de Dña. Carlota , frente a la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 5 de Coslada, en fecha 16 de septiembre de 2015 , que debemos confirmar íntegramente, con expresa imposición de las costas causadas en esta alzada al recurrente.

La desestimación del recurso determina la pérdida del depósito constituido, en su caso, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional 15ª de la Ley Orgánica 6/1985 de 1 de julio, del Poder Judicial , introducida por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial.

MODO DE IMPUGNACIÓN: Contra esta Sentencia no cabe recurso ordinario alguno, sin perjuicio de que contra la misma puedan interponerse aquellos extraordinarios de casación o infracción procesal, si concurre alguno de los supuestos previstos en los artículos 469 y 477 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , en el plazo de veinte días y ante esta misma Sala, previa constitución, en su caso, del depósito para recurrir previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial , debiendo ser consignado el mismo en la cuenta de depósitos y consignaciones de esta Sección, abierta en Banco de Santander Oficina Nº 6114 sita en la calle Ferraz nº 43, 28008 Madrid , con el número de cuenta 2837-0000-00-0841-15, bajo apercibimiento de no admitir a trámite el recurso formulado.

A los efectos previstos en los artículos 471 y 481-2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se hace saber a la parte que, de necesitarla, podrá solicitar de este Tribunal la certificación de la sentencia que previenen tales preceptos. De no verificarlo así se entregará al recurrente, en su caso con el emplazamiento para ante el Tribunal Supremo.

Asimismo se deberá aportar debidamente diligenciado el modelo 696 relativo a la tasa judicial correspondiente a los recursos de que se trate, en los casos en que proceda.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN .- Firmada la anterior resolución es entregada en esta Secretaría para su notificación, dándosele publicidad en legal forma y expidiéndose certificación literal de la misma para su unión al rollo. Doy fe.