

Roj: **STS 1423/2016 - ECLI:ES:TS:2016:1423**Id Cendoj: **28079110012016100211**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **08/04/2016**Nº de Recurso: **651/2014**Nº de Resolución: **230/2016**Procedimiento: **Casación**Ponente: **XAVIER O'CALLAGHAN MUÑOZ**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAP SE 4399/2013,**
STS 1423/2016

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a ocho de Abril de dos mil dieciséis.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los magistrados al margen indicados el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Audiencia Provincial de Sevilla (Sección Octava), en el rollo de apelación n.º 7566/2013 dimanante del juicio ordinario n.º 238/2011 del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Carmona; cuyo recurso fue interpuesto por la procuradora D.ª María Mercedes Rodríguez Puyol, en nombre y representación de don Amador ; siendo parte recurrida la procuradora D.ª María Ángeles Almansa Sanz, en nombre y representación de la Comunidad de Propietarios de la URBANIZACIÓN000

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- El procurador don José María Rodríguez Valverde, en nombre y representación de don Amador , interpuso demanda de juicio ordinario, contra la Comunidad de Propietarios de la URBANIZACIÓN000 y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dicte sentencia por la que:

«Declare la nulidad del acuerdo adoptado por la Junta Extraordinaria de Propietarios de la URBANIZACIÓN000 de esta localidad de fecha 24 octubre 2010 por el que se aprueba la compra por parte de la Comunidad de la parcela número NUM000 de la urbanización, declarando igualmente nulo, y como consecuencia de la anterior declaración de nulidad, el acuerdo de aumento de la cuota ordinaria de comunidad de 30 a 40 ? mensuales, condenando a la demandada a estar y pasar por las anteriores declaraciones y al pago de las costas del procedimiento».

SEGUNDO.- La procuradora doña María del Carmen Martínez Pérez, en nombre y representación de Comunidad de Propietarios de la URBANIZACIÓN000 , contestó a la demanda con el suplico por la que se declare se dicte sentencia:

«Acogiendo las alegaciones efectuadas en el cuerpo del presente escrito y por hacer en posteriores actuaciones a lo largo del presente procedimiento, se desestime todos y cada uno de los pedimentos accionados de contrario para con mi mandante, con expresa imposición de las costas devengadas en el presente procedimiento a la parte actora».

TERCERO .- Practicadas las pruebas, las partes formularon oralmente sus conclusiones sobre los hechos controvertidos. El lltre. Sr. Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Carmona, dictó sentencia en fecha 31 de julio de 2012 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«FALLO: Se estima la demanda presentada por don Amador contra La Comunidad de Propietarios de la URBANIZACIÓN000 declarándose la nulidad de los acuerdos adoptados como puntos cuatro y cinco de la junta de veinticuatro de octubre de dos mil diez. La parte demandada deberá satisfacer las costas procesales».

El día 10 de mayo de 2013 se dictó auto, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal:

«SE ACLARA la sentencia de fecha treinta y uno de julio de dos mil doce en el sentido siguiente: El nombre del letrado del demandado es Sr. Felix . Los puntos de la junta que se declaran nulos son el tres y el cuatro».

CUARTO.- Interpuesto recurso de apelación contra la anterior sentencia por la representación procesal de la Comunidad de Propietarios de la URBANIZACIÓN000 , la Sección 8.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla, dictó sentencia con fecha 30 de diciembre de 2013 , cuya parte dispositiva es como sigue :

«FALLAMOS: Estimando el recurso interpuesto por la representación de la Comunidad de Propietarios de la URBANIZACIÓN000 contra la Sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Carmona con fecha 31 de julio de 2012 en el Juicio Ordinario 238/2011, DEBEMOS REVOCAR Y REVOCAMOS dicha resolución y en su lugar desestimar la demanda formulada por el Procurador don José María Rodríguez Valverde, en nombre y representación de don Amador contra la citada Comunidad, con imposición de las costas causadas en la primera instancia, todo ello sin hacer condena en las costas causadas en esta alzada».

En fecha 20 de enero de 2014 se dictó auto de aclaración con la siguiente parte dispositiva:

«Aclarar la sentencia dictada en las presentes actuaciones en cuanto a la fundamentación jurídica de la imposición de las costas de la primera instancia y las de esta alzada en los términos expresados en el anterior fundamento de derecho».

QUINTO.- El procurador don José María Rodríguez Valverde, en nombre y representación de don Amador , interpuso recurso de casación contra la anterior sentencia, con apoyo en los siguientes motivos de casación:

Primero: Infracción de normas aplicables al supuesto objeto del procedimiento por vulneración del artículo 17.1 de la Ley de Propiedad Horizontal .

Segundo: Infracción de jurisprudencia reiterada del Tribunal Supremo

SEXTO.- Por Auto de fecha 4 de febrero de 2015, se acordó admitir el recurso de casación y dar traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días. Evacuado el traslado conferido, la procuradora D.ª María Ángeles Almansa Sanz, en nombre y representación de la Comunidad de Propietarios de la URBANIZACIÓN000 presentó escrito de oposición al recurso interpuesto de contrario.

SÉPTIMO .- No habiéndose solicitado la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 29 de marzo de 2016, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Xavier O'Callaghan Muñoz** ,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- 1.- Los hechos básicos en los que se apoya la presente acción de impugnación de acuerdos de la Junta de propietarios conforme a la ley 49/1960, de 21 julio, de propiedad horizontal, con sus sucesivas modificaciones, aunque la última de ellas no es aplicable por mor de la irretroactividad de las leyes, son los siguientes.

En fecha 2 mayo 2010 la Junta de propietarios de la Comunidad de propietarios de la URBANIZACIÓN000 (parte demandada en la instancia y recurrida en casación) aprobó por unanimidad la propuesta de compra de la parcela 61 limítrofe a aquella para la construcción de un aljibe para la centralización del agua y otras instalaciones. Cuya compra no se llevó a cabo por desacuerdo con su propietario.

Más tarde, en la Junta de 24 octubre 2010 se aprueba, no por unanimidad pero sí por tres quintos de los propietarios (artículo 17,1º LPH) la compra de una parcela distinta (la NUM000) para la instalación de un aljibe y otros elementos necesarios para la centralización de servicio del suministro de aguas a las parcelas que forman la comunidad y espacios para oficina y reunión.

Tras estos hechos, uno de los miembros de la comunidad, el demandante en la instancia (y recurrente en casación) don Amador interpuso demanda con dos pretensiones: la primera, la declaración de nulidad del acuerdo de compra y la segunda, consecuencia del anterior, la nulidad del acuerdo de aumento de la cuota de participación.



La Comunidad demandada basó esencialmente su posición entendiendo que para el establecimiento de elementos de interés general, basta el voto favorable de las tres quintas partes de los propietarios miembros de la misma.

2.- El Juzgado de 1.^a Instancia n.º 2 de Carmona estimó la demanda y aplicando el artículo 24 de la Ley de Propiedad Horizontal entendió que el primer acuerdo no es el relativo al establecimiento de un servicio común, sino al de una adquisición de una parcela y el segundo afecta a la propia realidad dominical sobre la que recae el condominio y la cuota de participación de cada propietario. Incluso advierte que se acuerda la adquisición de la parcela sin incorporar detalle alguno sobre el proyecto de centralización de agua y se prevé la instalación de oficinas para reuniones de la comunidad por lo cual, no cabe la excepción de la mayoría de tres quintos prevista en el artículo 17 de la Ley de Propiedad Horizontal . Y respecto del aumento de las cuotas sociales -añade esta sentencia-

«Lo cierto es que se trata de una materia que no está reservada a mayoría reforzada prevista en el artículo 17. Ahora bien, en este caso se produce una especialidad y es que el aumento de cuotas se dirige única y exclusivamente a la financiación de los negocios de compraventa de la parcela proyectado de forma que al traer causa del mismo ha de verse afectado por la nulidad de pesa sobre aquél».

La Audiencia Provincial, Sección 8.^a, de Sevilla, en su sentencia de 30 diciembre 2013 , revocó la anterior y desestimó la demanda. Destaca que, anteriormente, por voto favorable por unanimidad se aprobó la adquisición de la parcela 61 para la instalación de un aljibe y otros elementos, para un servicio común de interés general que, por tanto, no requeriría sino la mayoría de los tres quintos de los propietarios. Y el hecho de la modificación de las cuotas de participación viene igualmente acreditado por el resultado de la Junta celebrada el 2 mayo 2010 en la que hubo unanimidad para la adquisición de la parcela (61). En conclusión afirma:

«En aplicación de la anterior doctrina, siendo la causa del acuerdo de adquisición de la parcela número NUM000 por la comunidad de propietarios el establecimiento de los servicios de centralización del agua, para la adopción de dicho acuerdo sólo se requería la aprobación por los 3/5 del total de los propietarios, por lo que constando acreditado que dicho acuerdo se adoptó por la citada mayoría, el recurso debe ser estimado, sin que sean necesario pronunciarse acerca del otro motivo de impugnación del recurso relativo a que el acuerdo de adquisición de la parcela se realizó en una anterior asamblea y por la unanimidad de los propietarios».

3.- El propietario demandante, don Amador , ha formulado el presente recurso de casación en dos motivos. En el primero invoca la infracción de normas aplicables de la Ley de Propiedad Horizontal, esencialmente el artículo 17. 1 . Y en el segundo, alega la infracción de jurisprudencia reiterada del Tribunal Supremo relativa a la modificación del título constitutivo y a la modificación de las cuotas de participación.

SEGUNDO .- 1.- El recurso de casación que ha formulado la parte demandante, el copropietario miembro de la Comunidad de propietarios demandada debe ser estimado.

El artículo 17, en su norma primera dispone que «la unanimidad sólo será exigible para la validez de los acuerdos que impliquen la aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en los estatutos de la comunidad». Y en el siguiente párrafo prevé que sólo será exigible el voto favorable de los tres quintos para la aprobación de «servicios comunes de interés general».

Esta es la norma que en el recurso se mantiene como infringida y lo es en efecto.

El primer pedimento de anulación del acuerdo se refiere al de adquisición de una parcela. Este es un acto de disposición, no es un acuerdo de «servicio común». Que el acto dispositivo tenga una finalidad de interés general no elimina la naturaleza del negocio jurídico. Un acto de disposición, en todo caso, exige la unanimidad. No es válida la constante comparación con el establecimiento de un ascensor, que prevé expresamente el artículo 17 y que no comporta un acto de disposición de un elemento extraño a la comunidad. El artículo 17 exige unanimidad en actos que impliquen modificación del título constitutivo o de los estatutos. Y en el presente caso se acuerda adquirir una parcela que modifica el *status* de la comunidad al ampliar el número de comuneros (una parcela más) y la cuantía de las cuotas de participación.

No es válido el argumento de que ello deviene en un «servicio común», cuando no consta el plan concreto del fin de la compra de la parcela que, aparte del agua, comprende «y otros servicios».

La mención del acuerdo anterior, del 2 mayo 2010, está fuera de lugar, pues es distinto y no se impugna, ya que se trata de la adquisición de otra parcela, de menor tamaño y se supone que de menos precio y es ajeno al presente proceso.

En consecuencia, se debe declarar nulo este primer acuerdo, acto de disposición de una concreta parcela (la número NUM000) por ser contrario al título constitutivo, que quedaría alterado por el aumento del objeto de



la comunidad, «modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo», como dice el artículo 17. 1 de la Ley de Propiedad Horizontal que exige la unanimidad, que no se ha conseguido en el presente caso.

2.- El segundo acuerdo impugnado es más claro que exige la unanimidad. Se trata del acuerdo en que se aprueba el aumento de las cuotas de participación modificando el título constitutivo y los estatutos, lo cual exige la unanimidad. Y no es argumento el que se hubiera aprobado por unanimidad en una junta anterior que se refería a otro caso, el de una compra de una parcela distinta.

Por lo cual, este acuerdo se halla plenamente incurso en la previsión del artículo 17, primer párrafo de la norma primera y exige unanimidad. En ese sentido, la sentencia del 30 abril 2002 dice que «al no ajustarse al título ni a los estatutos, se impone la unanimidad de los copropietarios para esta forma especial del reparto de gastos...»

TERCERO .- 1.- Consecuencia de todo lo anterior, se debe estimar el motivo primero del recurso de casación y, por ende, declarar haber lugar al mismo. Y, asumiendo la instancia, procede declarar la nulidad de los acuerdos impugnados, confirmando al efecto lo resuelto en la sentencia de primera instancia y casando la sentencia de la Audiencia Provincial objeto del presente recurso. En cuanto al motivo segundo ha quedado asimismo resuelto favorablemente y ha quedado sobradamente explicado.

2.- En cuanto a las costas, se mantiene la condena acordada en la sentencia de primera instancia. Se condena a la comunidad apelante en las costas de segunda instancia. No se hace condena en las causadas en este recurso. Se debe devolver el depósito constituido a la parte recurrente.

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

FALLAMOS

1.º Estimamos el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de don Amador , contra la sentencia dictada por la Sección 8.ª de la Audiencia Provincial de Sevilla, en fecha 30 de diciembre de 20133, que se casa y anula.

2.º En su lugar, confirmamos y hacemos nuestra la sentencia dictada por el Juzgado de 1.ª Instancia número 2 de Carmona, de fecha 31 julio 2012 , en el procedimiento ordinario número 238/2011 y el auto de aclaración de 10 mayo 2013, estimatoria de la demanda, interpuesta por el mencionado recurrente.

3.º Se mantiene la condena en costas acordada en primera instancia. Se condena en costas a la Comunidad apelante, en la segunda instancia. No se hace con sede en costas en el presente recurso de casación. Se devolverá al recurrente el depósito constituido.

Líbrese a la mencionada Audiencia certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollos de apelación remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Jose Antonio Seijas Quintana.-Antonio Salas Carceller.-Francisco Javier Arroyo Fiestas.-Eduardo Baena Ruiz.- Fernando Pantaleon Prieto.-Xavier O'Callaghan Muñoz.- Rubricados.- PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Xavier O'Callaghan Muñoz** , 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 Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.