



Roj: **SAP M 2302/2015 - ECLI:ES:APM:2015:2302**

Id Cendoj: **28079370252015100076**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Madrid**

Sección: **25**

Fecha: **19/02/2015**

Nº de Recurso: **582/2014**

Nº de Resolución: **80/2015**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **CARLOS LOPEZ-MUÑIZ CRIADO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Audiencia Provincial Civil de Madrid

Sección Vigésimoquinta

C/ Ferraz, 41 , 914933866 - 28008

Tfno.: 914933866

37007740

251658240

N.I.G.: 28.079.00.2-2014/0145570

Recurso de Apelación 582/2014

O. Judicial Origen: Juzgado de 1ª Instancia nº 62 de Madrid

Autos de Procedimiento Ordinario 160/2013

APELANTE: COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DIRECCION000 N° NUM000

PROCURADOR D. ALVARO ARMANDO GARCIA DE LA NOCEDA DE LAS ALAS PUMARIÑO

APELADO: INTERINVER, SOCIEDAD INTERNACIONAL DE INVERSIONES, S.L.

PROCURADOR D. RAUL SANCHEZ VICENTE

SENTENCIA N° 80 / 2015

TRIBUNAL QUE LO DICTA :

ILMO. SR. PRESIDENTE :

D. FRANCISCO MOYA HURTADO

ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:

D. JOSÉ MARÍA GUGLIERI VÁZQUEZ

D. CARLOS LÓPEZ MUÑIZ CRIADO

En Madrid, a diecinueve de febrero de dos mil quince.

La Sección Vigésimoquinta de 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 sobre impugnación de acuerdos comunitarios, Procedimiento Ordinario 160/2013, seguidos en el Juzgado de 1ª Instancia nº 62 de Madrid a instancia de COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DIRECCION000 N° NUM000 , apelante - demandado, representado por el Procurador D. ALVARO ARMANDO GARCIA DE LA NOCEDA DE LAS ALAS PUMARIÑO y asistido por el Letrado D. Cristóbal Cadarso Arrojo, contra INTERINVER, SOCIEDAD INTERNACIONAL DE INVERSIONES, S.L., apelado - demandante, representado por el Procurador D. RAUL SANCHEZ VICENTE y



asistido por la Letrada D^a Ana Domingo Sanz; todo ello en virtud del recurso de apelación interpuesto contra la Sentencia dictada por el mencionado Juzgado, de fecha 29/11/2013 .

Se aceptan y se dan por reproducidos en lo esencial, los antecedentes de hecho de la Sentencia impugnada en cuanto se relacionan con la misma.

VISTO, Siendo Magistrado Ponente D. CARLOS LÓPEZ MUÑIZ CRIADO.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por Juzgado de 1^a Instancia nº 62 de Madrid se dictó Sentencia de fecha 29/11/2013 , cuyo fallo es el tenor siguiente:

"Que estimando la demanda formulada por el Procurador de los Tribunales Sr. Sánchez Vicente, en nombre y representación de INTERINVER, SOCIEDAD INTERNACIONAL DE INVERSIONES, S.L., contra la Comunidad de Propietarios de la DIRECCION000 nº NUM000 de Madrid, representada por el Procurador de los Tribunales Sr. García de la Noceda de las Alas Pumariño, procede declarar la nulidad del acuerdo adoptado en el punto cuarto de la Junta General Extraordinaria celebrada en fecha 4 de diciembre de 2012 por el que se acordó autorizar al Presidente para acudir al auxilio judicial y que se resuelva en **equidad**, en relación a la modificación del artículo 16 de los estatutos y eliminación de los artículos 22, 23, 24 y 25; así como del acuerdo quinto que acordó la no autorización de entrega de llaves de los cuartos y accesos a elementos comunes por suponer un grave perjuicio a la actora, haciendo expresa imposición de las costas procesales causadas en el presente procedimiento a la Comunidad de Propietarios demandada."

SEGUNDO.- Contra la anterior resolución se interpuso recurso de apelación por la parte demandada, que fue admitido; la parte demandante presentó escrito de oposición al recurso formulado y, en su virtud, previos los oportunos emplazamientos, se remitieron las actuaciones a esta Sección, sustanciándose el recurso por sus trámites legales, señalándose para su deliberación, votación y fallo el día 18 de febrero de 2015.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - La resolución de primera instancia estimó en su totalidad las pretensiones deducidas en la demanda al entender que el acuerdo decidiendo autorizar al Presidente para promover Juicio de **Equidad** es contrario a la Ley porque el artículo 17 LPH sólo lo autoriza respecto a decisiones que deban ser adoptadas por mayoría de votos, pero no cuando es por unanimidad, como ocurre con las modificaciones estatutarias. También declara la nulidad del acuerdo denegatorio de entrega de llaves de la azotea a la demandante, propietaria de un local de negocio donde se desarrolla actividad de restaurante, por causarle perjuicios en cuanto le impide atender las máquinas situadas en esa zona común, y ello sin justificación.

Recurre la parte demandada alegando que en la sentencia no se ha resuelto sobre la excepción de falta de legitimación activa planteada, reiterándola porque la demandante no salvó su voto. También reitera sus pretensiones desestimatorias de la demanda argumentando, respecto a la impugnación del acuerdo decidiendo promover Juicio de **Equidad**, que no es contrario a la Ley porque el Tribunal Supremo ha declarado que este tipo de procedimiento es de válida utilización cuando no se alcanza la unanimidad por causa de un único vecino que se opone a la decisión de todos los demás sin justificación. Con relación al segundo de los acuerdos impugnados, insiste en que no se produce perjuicio alguno a la demandante, pues no se impide a su inquilino (restaurante MacDonalds) el acceso a la azotea, sino que se le somete a la misma regla fijada para todos los demás propietarios de utilizarlo en horario de trabajo del conserje y el presidente de la comunidad.

SEGUNDO. - Respecto a la legitimación de los asistentes que hubieran votado a favor del acuerdo impugnado, el artículo 18.2 LPH es muy claro cuando establece que sólo estarán legitimados, entre los propietarios asistentes a la junta, quienes hayan salvado su voto, es decir, hubieran votado en contra del acuerdo o, si haciéndolo inicialmente a favor, manifestaran en la Junta su discrepancia con la decisión tomada salvando de ese modo el voto primeramente acorde con la mayoría, situación ésta que se hace extensiva a todos los casos donde no es posible extraer una posición claramente negativa a la adopción del acuerdo por alguno de los propietarios presentes en la votación, como ocurre en el caso de la abstención. En definitiva, el verbo empleado, ha de ser entendido en su acepción validante de una declaración de voluntad que enmienda a la inicialmente expresada, la corrige o la aclara. Ello es así porque si se analiza el precepto se observará que en él se da por entendido que la legitimación para impugnar corresponde a quienes votaron en contra, lo cual, por otra parte, es obvio, de modo que regula sólo los casos en los que se hace necesario enmendar o aclarar una posición donde inicialmente se carecía de esa legitimación. De hecho, debe recordarse que "salvar" no



es sinónimo de "reafirmar", "confirmar" o "reiterar", ni un sentido similar al de esos verbos se encuentra en las acepciones de aquél.

Por todo lo expuesto, como consta en el acta de la Junta celebrada el día 4 de diciembre de 2012 que INTERINVER votó en contra de los acuerdos 4 y 5 objeto de impugnación en este proceso, se ha de concluir que no precisaba salvar el voto para ejercitar la acción.

TERCERO. - Aunque sistemáticamente la regulación del juicio de **equidad** para casos de discrepancia en la adopción de acuerdos se incluye en el apartado 7 del artículo 17 LPH, lo que podría hacer pensar que sólo resultaría aplicable a los casos en que la Ley exija para la mayoría simple de votos recogida en ese apartado, la propia dicción del precepto indica con claridad que la resolución en **equidad** no sólo está prevista por el Legislador para el supuesto de discrepancia referida al apartado donde se encuentra, sino también para todos los demás apartados incluidos en el mismo artículo, pues dice: " *Cuando la mayoría no se pudiese lograr por los procedimientos establecidos en los **apartados anteriores** ...* ", de modo que también alcanza al apartado 6, donde se establece la unanimidad para dotar de validez a los acuerdos que modifiquen o aprueben reglas contenidas en el título constitutivo o los estatutos. Además, la regulación del sistema de votación para los acuerdos en Junta de propietarios sufrió una importante modificación legislativa en abril de 1999 en la que, además de pasar de estar normada en el artículo 16 al 17, se cambió la redacción anterior por la actual salvando las importantes dudas que la modificada supuso en cuanto a la aplicación del Juicio de **equidad** a los acuerdos para los que la Ley exigía unanimidad, dudas justificadas por la literalidad del precepto que entonces expresamente reglamentaba el derecho de pedir al Juez resolución de **equidad** en el ámbito de los acuerdos para los que se exigía mayoría. Pero ya entonces el Tribunal Supremo, en su Sentencia de 13 de marzo de 2003 declaró extensible la norma a los supuestos de acuerdos que precisen unanimidad para su adopción realizando interpretación sociológica del precepto, y a tal fin dijo: " *La regla segunda del artículo 16, aunque literalmente se refiere al supuesto de falta de mayoría, ha de ser objeto de interpretación adecuada a la realidad social actual, como autoriza el artículo 3 del Código Civil para evitar supuestos de abuso notorio del derecho, como sucede cuando se hace preciso la modificación o cumplimiento de las reglas estatutarias con la inclusión de las precisas y necesarias para lograr la más ordenada convivencia de los cotitulares y preservar la paz vecinal, la que no se logra por la oposición tenaz de un copropietario, movido por razones de capricho, otras por egoísmo y acomodo a sus intereses que contradicen los comunes y, en muchos casos, por el simple móvil de causar molestias, incordiar y hostigar a los demás. Esto lleva a considerar los supuestos de falta de unanimidad causada por la oposición sin fundamento de uno de los copropietarios y toda vez que el procedimiento de **equidad** no es exclusivo ni excluyente, y no impide que la cuestión se decida en juicio declarativo contradictorio con intervención del copropietario disidente, como aquí sucede y así la regla 3ª del referido artículo 16 se presenta previsoramente, al reconocer el derecho de las partes a promover judicialmente la acción que pudiera corresponderles. /// Entenderlo de otra manera equivaldría a autorizar que la vida de las comunidades de propietarios pudiera quedar al manejo y antojo del que se presenta contradictor y disidente, amparándose situaciones abusivas contrarias a los intereses bien expresados de la mayoría cuasi absoluta, lo que, a su vez, vendría a contradecir el principio constitucional que proclama el artículo 14 de nuestra Constitución. /// Así la Resolución de la Dirección General de los Registros de 24 de septiembre de 1992, aunque no vincula a los Tribunales, ya contempló el problema y vino a declarar que si bien no es el Juez, sino la Comunidad de los Propietarios a los que corresponde decidir el acto de división, "a salvo -claro es- lo que en vía judicial ordinaria pueda resolverse en el caso de abuso de derecho, y siempre con previa citación personal del propietario o propietarios que por acción u omisión hubieran incurrido en el abuso" .* ".

Consecuencia de lo expuesto es que, si el acuerdo impugnado se limitó a autorizar al Presidente para promover Juicio de **Equidad**, y acudir a éste constituye un derecho reconocido en la propia Ley, no se ha infringido norma alguna que justifique declarar el acuerdo contrario a la Ley, ni, por tanto, concurre la causa de nulidad prevista en el artículo 18.1,a) LPH, procediendo la estimación del recurso en este punto.

CUARTO. - Con relación a la impugnación del acuerdo 5 tomado en la Junta de 4 de diciembre de 2012, estamos ante la regulación del uso de un elemento común, fijando para ello unas pautas de acceso a la terraza, donde se encuentra maquinaria instalada para servicio del local propiedad de la demandada. Sobre esta cuestión compartimos y hacemos nuestros los argumentos y pronunciamiento de la resolución apelada.

Abundando en lo razonado por la Sra. Magistrado de primera instancia, añadimos que un elemento común como la azotea puede contener elementos privativos susceptibles de mantenimiento y reparación que justifiquen el acceso en cualquier momento por quien sea su propietario sin verse expuesto a no poder atender sus equipos cuando el poseedor de la llave no se encuentra en el edificio, de modo que limitar el acceso es claramente perjudicial, en particular cuando el local se destina a una actividad comercial que exige amplios horarios de utilización, tanto en días laborables como festivos y vacacionales, como es el negocio de hostelería. Además, es previsible que ante una determinada incidencia deba darse una respuesta rápida



en la solución, la cual no siempre será posible si el acceso se encuentra condicionado por el horario del Conserje o la disponibilidad del Presidente de turno. En realidad estamos ante una manifestación del derecho al uso compartido de los bienes comunes regulado en el artículo 394 CC , que como regla general permite a cualquiera de los partícipes servirse de ellos de acuerdo con su destino, sin perjudicar a la comunidad ni impedir a los demás utilizarlos según su derecho, de modo que la regulación del uso, para cumplir el sentido de la norma, deberá tener en cuenta las especiales necesidades de los propietarios, que no tienen por qué ser las mismas, ni, por tanto, se justifica una regla común para todos por igual. Por lo demás, permitir al propietario del local disponer de una llave de acceso a la azotea con el fin de atender las incidencias que pudiesen surgir en las máquinas para servicio de aquél dispuestas en el elemento común, no sólo no perjudica en nada a la comunidad de propietarios, sino que le resulta beneficioso en cuanto pueden evitarse eventuales daños derivados de una inoportuna avería capaz de trasladar sus efectos al espacio común donde la máquina se encuentra instalada.

QUINTO. - A la vista de la estimación parcial del recurso, no procede hacer pronunciamiento sobre costas en esta alzada a tenor de lo dispuesto en el artículo 398 LEC, ni tampoco de las generadas en la primera instancia, de conformidad con lo establecido en el artículo 394 del mismo texto legal

En virtud de la Potestad Jurisdiccional que nos viene conferida por la Soberanía Popular y en nombre de S.M. el Rey.

FALLAMOS

Que estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto por el Procurador de los Tribunales D. Álvaro García de la Noceda de las Alas Pumariño en nombre y representación de la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS de la C/ DIRECCION000 N° NUM000 de Madrid, planteado contra la sentencia de fecha 29 de noviembre de 2013 dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 62 de Madrid ,

REVOCAMOS el pronunciamiento por el que se declara la nulidad del acuerdo adoptado en el punto cuarto de la Junta General Extraordinaria celebrada el día 4 de diciembre de 2012 por el que se acordó autorizar al Presidente para acudir al auxilio judicial y que se resuelva en **equidad**, en relación a la modificación del artículo 16 de los estatutos y eliminación de los artículos 22, 23, 24 y 25.

2. **DESESTIMAMOS** la pretensión deducida en la demanda relativa a la nulidad del Acuerdo Cuarto tomado en la Junta General Extraordinaria celebrada el día 4 de diciembre de 2012.

3. No hacemos imposición de las costas de primera instancia.

4. **CONFIRMAMOS** el resto de los pronunciamientos de la resolución recurrida.

5. No se hace imposición de las costas de esta alzada, con devolución del depósito constituido

Notifíquese en legal forma la presente resolución a las partes interesadas y remítase testimonio de la misma al Juzgado de procedencia para su conocimiento y efectos.

MODO DE IMPUGNACION: 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 N° 6114 sita en la calle Ferraz nº 43, 28008 Madrid, con el número de cuenta 3390-0000-00-0582-14, bajo apercibimiento de no admitir a trámite el recurso formulado.

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

PUBLICACION.- 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.