



Roj: STS 350/2014
Id Cendoj: 28079110012014100041
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 2603/2011
Nº de Resolución: 50/2014
Procedimiento: Casación
Ponente: JOSE ANTONIO SEIJAS QUINTANA
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a seis de Febrero de dos mil catorce.

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 Sección de la Audiencia Provincial de Navarra, como consecuencia de autos de juicio ordinario 63/2010, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número uno de Pamplona, cuyo recurso fue preparado ante la citada Audiencia por la representación procesal de Comunidad de Propietarios de la CALLE000 nº NUM000 de Pamplona, la procuradora doña Helena Roman Vera. Habiendo comparecido en calidad de recurrido la procuradora doña Ana Lazaro Gogorza, en nombre y representación de doña Serafina .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- 1.- La procuradora doña Elena Burguete Mira, en nombre y representación de doña Serafina , interpuso demanda de juicio ordinario, contra la Comunidad de Propietarios de la CALLE000 nº NUM000 de Pamplona y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que, con estimación íntegra de la demanda:

a) declare la nulidad del acuerdo de la Comunidad de Propietarios demandada adoptado en el punto 1º del orden del día de la Junta General Extraordinaria de 25 de enero de 2009, en el extremo relativo a la modificación de los coeficientes de imputación de los gastos generales y gastos de seguro comunitario.

b) Declarar la nulidad del acuerdo de la Comunidad de Propietarios demandada adoptado en el punto 2º del orden del día, denominado "presentación aprobación del presupuesto periodo 01/09/09 a 31/08/10 y sus correspondientes cuotas", de la Junta General Ordinaria de 26 de noviembre de 2009.

c) Se condene a la Comunidad de Propietarios demandada a reintegrar a doña Serafina las cantidades que indebidamente deba pagar por las partidas de gastos generales, seguro comunitario y fondo de reserva, como consecuencia de la aplicación de los acuerdos impugnados.

2.- El procurador don Carlos Hermida Santos, en nombre y representación de la Comunidad de Propietarios de la CALLE000 NUM000 de Pamplona, contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que se desestime la demanda con expresa imposición de costas a la parte actora.

3.- Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitidas el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número uno de Pamplona dictó sentencia con fecha 26 de noviembre de 2010 , cuya parte dispositiva es como sigue: *FALLO: Que desestimando la demanda interpuesta por la procuradora sra. Burguete en nombre y representación de Serafina , contra la Comunidad de Propietarios de la CALLE000 de Pamplona, representada por el procurador Sr. Hermida, debo absolver y absuelvo a la comunidad demandada de los pedimentos contenidos en la demanda, con condena en costas a la actora.*

SEGUNDO .- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de Serafina , la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Navarra, dictó sentencia con fecha 6 de octubre de 2011 , cuya parte dispositiva es como sigue: *FALLAMOS: Estimamos el recurso de apelación formulado por representación de*

D^a Serafina , frente a la sentencia de 26 de noviembre 2010 del Juzgado de 1^o Instancia n^o 1 de Pamplona , revocamos íntegramente, y

1.- Estimamos la demanda y declaramos la nulidad del acuerdo de la comunidad de propietarios demandada adoptado en el punto 1.0 del orden del día de la junta general extraordinaria de 15 de enero de 2009, en el extremo relativo a la modificación de los coeficientes de imputación de los gastos generales y gastos de seguro comunitario.

Declaramos la nulidad del acuerdo de la comunidad de propietarios demandada adoptado en el punto 2^o del orden del día, denominado «Presentación aprobación del presupuesto periodo 01/09/09 a 31/08/10 y sus correspondientes cuotas» de la junta general extraordinaria de 26 de noviembre de 2009.

Condenamos a la comunidad de propietarios demandada a estar y pasar por dichas declaraciones y reintegrar a doña Serafina las cantidades que indebidamente deba pagar por las partidas de gastos generales, seguro comunitario y fondo de reserva, como consecuencia de la aplicación de los acuerdos impugnados.

Las costas de la primera instancia se imponen a la demandada.

2.- No procede efectuar imposición de costas de la alzada.

TERCERO.- Contra la expresada sentencia interpuso recurso de casación la representación procesal de la Comunidad de Propietarios de la CALLE000 NUM000 de Pamplona con apoyo en los siguientes **MOTIVOS:ÚNICO.-** En cuanto la sentencia declara incorrectamente que hubo consentimiento tácito en la modificación del sistema del título constitutivo, y como consecuencia considera que para su reinstauración el acuerdo deberá ser sometido al régimen de unanimidad. Se citan las sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 16 de noviembre de 2004 (RJ 2004/7234), de 22 de mayo de 2008 (RJ 2008/3166), de 29 de enero de 2007 (RJ 2007/1309), de 22 de mayo de 2008 (RJ 2008/3166), de 16 de noviembre de 2004 (RJ 2004/7234), de 16 de noviembre de 2004 (RJ 2004/7234), de 3 de diciembre de 2004 (RJ 2004/7564) y de 30 de septiembre de 1996 (RJ 1996/7512).

Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 4 de septiembre de 2012 se acordó admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días.

2.- Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido, la procuradora doña Ana Lazaro, en nombre y representación de doña Serafina , presentó escrito de impugnación al mismo.

3.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 28 de enero del 2014, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Jose Antonio Seijas Quintana,**

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El interés casacional que resulta del recurso tiene que ver con la eficacia de los actos propios para modificar las reglas de una comunidad de propietarios sobre distribución de los coeficientes de imputación de los gastos generales y del segundo comunitarios y consiguiente nulidad del acuerdo adoptado por la Junta de la Comunidad de Propietarios denominado aprobación del presupuesto del periodo 1 de septiembre de 2009 a 31 de agosto de 2010.

Por la demandante, el acuerdo debería haberse adoptado por unanimidad, conforme a lo dispuesto en el artículo 17-1 de la LPH , en cuanto implican la aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en sus estatutos. Considera que es pacífico que los propietarios, poco después de haberse constituido la comunidad hace más de treinta años, procedieron a modificar los coeficientes de participación establecidos por el promotor de la edificación y que figuran inscritos en el registro de la Propiedad.

La comunidad de propietarios demandada, por el contrario, considera que durante algún tiempo se han venido aplicando coeficientes de participación distintos de los que se habían establecido en las normas de la comunidad debidamente inscritas, pero que no existe constancia de que se hiciera mediante acuerdo alguno, y lo que se ha hecho es volver a aplicar las normas contenidas en el título.

La sentencia del Juzgado desestimó la demanda porque " no cabe sostener que la aplicación durante el tiempo, lo que es admitido por las partes, de unas cuotas de participación distintas a las establecidas en el título constitutivo constituyan actos propios que vinculen a la comunidad y en consecuencia que ésta se

vea impedida para adoptar un acuerdo consistente en aplicar el régimen del título constitutivo que no requiere unanimidad sino simple mayoría conforme a lo establecido en el artículo 17-1 de la LPH". Cita las SSTs de 16 de noviembre de 2004 y 22 de mayo de 2008 .

La sentencia de la Audiencia revocó la del Juzgado. Considera que dicho sistema "aplicado desde hace muchos años, no ha sido objeto de impugnación, y constituye una clara modificación del régimen de comunidad del título constitutivo" y que "existió un consentimiento, cuanto menos tácito, de todos los propietarios que aceptaron el nuevo sistema de reparto de gastos relativos a elementos comunes, voluntad de asentimiento que se deduce del hecho de haber consentido durante tan largo periodo de tiempo sin haber efectuado impugnación alguna".

La comunidad de propietarios formula el recurso por oponerse la sentencia a la jurisprudencia de esta Sala, que cita en el motivo referido a la validez del consentimiento tácito para modificar el sistema establecido en el título constitutivo. Debe añadirse, frente a la alegación de la parte recurrida, que el motivo está correctamente formulado sin una cita concreta de la norma que lo ampare. La jurisprudencia citada por el recurrente, a través del motivo de su recurso, contempla la situación de que se haya venido aplicando un sistema de contribución diversa a la establecida en el título, y lo que se cuestiona es la aplicación al caso de una doctrina que está en evidente contradicción con la que ha establecido de forma reiterada el Tribunal Supremo sobre el valor en estos casos del consentimiento tácito.

SEGUNDO.- La jurisprudencia en torno a la doctrina de los actos propios, cuya base legal se encuentra en el artículo 7.1 CC , con carácter general, exige la concurrencia de las siguientes circunstancias: i) que el acto que se pretenda combatir haya sido adoptado y realizado libremente; ii) que exista un nexo causal entre el acto realizado y la incompatibilidad posterior; iii) que el acto sea concluyente e indubitado, constitutivo de la expresión de un consentimiento dirigido a crear, modificar y extinguir algún derecho generando una situación desacorde con la posterior conducta del sujeto.

En régimen de propiedad horizontal, esta Sala ha declarado con reiteración (SSTs 3 de septiembre y 16 de noviembre 2004 ; 22 de mayo de 2008 y 7 de marzo 2013) que la forma de contribución a los gastos comunes es según la cuota de participación fijada en el Título o a lo que especialmente se haya establecido, por lo que, en principio, todos los comuneros deben aportar conforme a su coeficiente, el cual, a veces, no coincide con su cuota de propiedad, pues caben reglas especiales para los gastos, que es precisamente "lo especialmente establecido" mencionado en el precepto, y que, aunque sea la Junta de Propietarios quién establezca un sistema singular para pagar determinadas partidas por conceptos de gastos o mantenimiento, ello supone una modificación estatutaria contraria a la ley, susceptible de ser impugnada judicialmente para lograr la anulación del acuerdo, sin que la tolerancia de cuentas o presupuestos en Juntas anteriores con un sistema de reparto diferente al que correspondía, en base a lo que especialmente se haya establecido en los Estatutos, sea suficiente aceptación de hecho para evitar la impugnación de un acuerdo similar adoptado en una Junta posterior.

Como precisa la sentencia más reciente de 7 de marzo de 2013 "el hecho de que durante años se haya venido contribuyendo a los gastos comunes de una forma distinta a la prevista en los estatutos de una forma arbitraria, caprichosa o por simple comodidad o inercia en modo alguno significa que haya existido un acuerdo inequívoco de los copropietarios dirigido a modificar los estatutos sino que se trataría de una práctica simplemente tolerada. En estos supuestos bastaría el acuerdo mayoritario que no solo no pretende la modificación del título, sino precisamente la aplicación del mismo"

La Audiencia Provincial contradice esta doctrina jurisprudencial, toda vez que dice que se ha acreditado un régimen de imputación de gastos comunes a los diferentes pisos y locales diferente al porcentaje de participación que el título establece y que dicho sistema se ha aplicado desde hace muchos años sin que hubiera sido objeto de impugnación, lo que revela la existencia de un consentimiento tácito, pese a lo cual exige la unanimidad para la validez del nuevo acuerdo por el que se pretende volver a la situación de origen recogida en el título constitutivo, lo que no es correcto. Sin duda, no es irrazonable deducir que de forma tácita la comunidad durante años aceptó un sistema de contribución a los gastos distinto del previsto en el título constitutivo al no haber constancia registral de que se acordase un acuerdo explícito de modificación en tal sentido. Pero el acuerdo que ahora se impugna supone volver a lo dispuesto en el título constitutivo, que no ha sido modificado, en cuanto a la distribución de los gastos, por lo que no es necesaria la unanimidad de todos los copropietarios para la adopción del mismo, puesto que nada se modifica, ni se quiso modificar en dicho periodo.



TERCERO.- En materia de costas procesales, en cuanto a las de la primera instancia y de la apelación, se impondrán a la parte aquí recurrida -actora y apelante en la instancia-, sin hacer expresa declaración en las de este recurso, a tenor de los artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

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

FALLAMOS

Declarar lo siguiente:

1º.- Haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la Comunidad de Propietarios de la CALLE000 , núm. NUM000 de Pamplona, contra la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Navarra, de 6 de octubre de 2011 .

2º.- Anular la misma, con confirmación de la de Primera Instancia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia núm. 1 de Pamplona de 26 de noviembre de 2010, recaída en los autos de juicio ordinario núm. 63/2010, y con desestimación de la demanda entablada por doña Serafina contra la citada Comunidad de Propietarios.

3º.- Imponer las costas de la primera instancia y de la apelación a la parte demandante y apelante y ahora recurrida en casación, sin declaración especial de costas de este recurso.

Expídase la correspondiente certificación a la referida Audiencia Provincial, con remisión de los autos y rollo de Sala en su día enviados.

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**. Francisco Javier Arroyo Fiestas. Francisco Javier Orduña Moreno Xavier O'Callaghan Muñoz. Firmado y Rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Jose Antonio Seijas Quintana**, 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.