

Roj: **STS 3466/2017** - ECLI: **ES:TS:2017:3466**Id Cendoj: **28079110012017100506**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **04/10/2017**Nº de Recurso: **1542/2015**Nº de Resolución: **543/2017**Procedimiento: **CIVIL**Ponente: **FRANCISCO JAVIER ARROYO FIESTAS**Tipo de Resolución: **Sentencia**

## SENTENCIA

En Madrid, a 4 de octubre de 2017

Esta sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos contra la sentencia de fecha 29 de enero de 2014, dictada en recurso de apelación núm. 217/2012, de la sección 20.ª de la Audiencia Provincial de Madrid, dimanante de autos de juicio ordinario núm. 1524/2010, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 56 de Madrid; recursos interpuestos ante la citada audiencia por la mercantil Kelbe S.L., representada en todas las instancias por la procuradora Dña. Dorotea Soriano Cerdó, bajo la dirección letrada de Dña. María Ángeles Estevéz Rodríguez, compareciendo ante este tribunal en su nombre y representación la misma procuradora en calidad de recurrente y en calidad de recurrido se persona la Comunidad de Propietarios de la c/ DIRECCION000 núm. NUM000 de Madrid, representada por la procuradora Dña. María de los Ángeles Fernández Aguado, bajo la dirección letrada de Dña. María del Pilar Chacón Gómez.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. **Francisco Javier Arroyo Fiestas**

## ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-1.-** La entidad mercantil Kelbe S.L., representada por la procuradora Dña. Dorotea Soriano Cerdó y asistida de la letrada Dña. María Ángeles Estevéz Rodríguez, interpuso demanda de juicio ordinario contra la Comunidad de Propietarios del edificio sito en Madrid, C/ DIRECCION000 núm. NUM000, y, alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al juzgado se dictara sentencia:

«Declarando la nulidad de los acuerdos de la junta de 1 de abril de 2009 a que se refiere el encabezamiento de la presente demanda, con expresa imposición de costas».

**2.-** La demandada Dña. Cecilia actuando en interés y representación de la Comunidad de Propietarios de la calle DIRECCION000 núm. NUM000, contestó a la demanda, bajo la representación de la procuradora Dña. María de los Ángeles Fernández Aguado y bajo la dirección letrada de D. José Lafuente Ruiz, 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 íntegramente la demanda con expresa imposición de las costas procesales a la parte actora».

**3.-** Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, en el Juzgado de Primera Instancia núm. 56 de Madrid se dictó sentencia, con fecha 19 de julio de 2011, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Fallo. Que desestimando íntegramente la demanda interpuesta por la procuradora Sra. Dorotea Soriano Cerdó, en nombre y representación de Kelbe S.L., contra C.P. c/ DIRECCION000 núm. NUM000 de Madrid, representada por el procurador Sra. María de los Ángeles Fernández Aguado, debo absolver y absuelvo a la



reseñada demandada de todos los pedimentos efectuados en su contra y con expresa imposición de las costas a la parte actora».

**SEGUNDO.-** Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de la parte demandante Kelbe S.L., la sección 20.ª de la Audiencia Provincial de Madrid dictó sentencia, con fecha 29 de enero de 2014, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Fallamos: Desestimar el recurso de apelación interpuesto por Kelbe, S.L., frente a la sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 56 de Madrid de fecha 19 de julio de 2011 dictada en el juicio ordinario 1524/2010, sentencia que confirmamos en todos sus pronunciamientos, condenando a la apelante al pago de las costas ocasionadas por su impugnación, con pérdida del depósito constituido».

Y con fecha 3 de marzo de 2014 se dictó auto de aclaración cuya parte dispositiva acuerda:

«Estimar la petición formulada por el procurador Dña. María Dorotea Soriano Cerdo en nombre y representación de Kelbe S.L. de rectificar la sentencia dictada en el presente procedimiento con fecha 29-01-2014, en el sentido que se indica: Se rectifica el fundamento de derecho cuarto, en su segunda línea donde dice "los pisos y plazas de garaje", debe decir "los locales y plazas de garaje"».

**TERCERO.- 1.-** Por Kelbe S.L. se interpusieron recurso extraordinario por infracción procesal y de casación.

El extraordinario por infracción procesal basado en el siguiente motivo único.- De conformidad con el art. 469.1 núm. 2.ª de la LEC, al hacer la Audiencia Provincial una valoración de la prueba absurda, ilógica y arbitraria de conformidad con las STS de 17 de diciembre de 2010 (recurso 910/2006) y 20 de marzo de 2010 (recurso 128/2004), así como la de 11 de julio de 2011 (recurso 536/2011).

El recurso de casación basado en el siguiente motivo primero y único.- Infracción del art. 9.1 e) LPH y de la doctrina jurisprudencial sobre la exclusión tanto de gastos ordinarios como extraordinarios respecto de los propietarios de locales y plazas de garaje sin derecho a uso según el título constitutivo.

Remitidas las actuaciones a la **Sala de lo Civil** del Tribunal Supremo, por auto, de fecha 31 de mayo de 2017, se acordó admitir los recursos interpuestos y dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días.

**2.-** Admitidos los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación y evacuado el traslado conferido la procuradora Dña. María de los Ángeles Fernández Aguado, en nombre y representación de Comunidad de Propietarios de la c/ DIRECCION000 núm. NUM000 de Madrid, presentó escrito de oposición a los mismos.

**3.-** No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el día 27 de septiembre de 2017, en que tuvo lugar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### PRIMERO .- Antecedentes .

Interpuesta demanda de solicitud de nulidad de acuerdos de la Junta de Propietarios de una comunidad en régimen de propiedad horizontal, el Juzgado de Primera Instancia n.º 56 de Madrid, desestimó la demanda y en concreto consideró (fundamento de derecho quinto) la validez del acuerdo adoptado en la junta de propietarios celebrada el 1 de abril de 2009, relativo a la aprobación de las cuentas del ejercicio 2008, distribución de gastos judicialmente y aprobación del presupuesto del ejercicio 2009, en cuanto de los estadios que se adjuntaron y entregaron a los comuneros con la convocatoria de la junta, y que contienen las cuentas del ejercicio 2008 y el presupuesto propuesto para el ejercicio 2009, no se desprende infracción alguna en orden a la contribución de cada finca en los gastos en función de su participación o no, aplicándose el coeficiente que le corresponde según las reglas contenidas en el título constitutivo, no habiendo acreditado la actora que algunos de los conceptos incluidos en los gastos generales solo han de ser sufragados por los propietarios de viviendas por partes iguales, y no por coeficientes, y en ningún caso por los locales y plazas de garaje.

La demandante, ahora recurrente, interpuso recurso de apelación que fue desestimado por la sección 20.ª de la Audiencia Provincial de Madrid, la cual dictó sentencia, y posterior auto aclaratorio, que en lo relativo a la pretensión de la recurrente de excluir a los propietarios de los locales y plazas de garaje de la obligación de contribuir a los gastos de instalación de la puerta del portal y a las obras en el portal y aseos de la piscina, por establecerlo presuntamente los estatutos, considera que no se desprende de la escritura de división horizontal dicha exclusión cuando en ella se indica lo siguiente: «b) Quienes no sean propietarios o usuarios de viviendas del conjunto no disfrutarán de la sala multiuso de la Comunidad, de la piscina y su zona ajardinada, así como de sus servicios de botiquín, vestuarios, aseos, viniendo los propietarios de las viviendas obligados al pago



por partes iguales, de los gastos de conservación, limpieza, entretenimiento, plantaciones y cualesquiera otros servicios y suministros precisos para la perfecta utilización de la zona, de cuyos gastos están excluidos los propietarios de locales comerciales y del local del garaje, de cuyos servicios no podrán hacer uso».

Partiendo de los términos expuestos, la Audiencia Provincial determina que «[...] la exclusión a la que nos referimos se limita a los gastos precisos para la utilización de las indicadas zonas comunitarias, como son los de conservación, limpieza, entretenimiento o plantaciones. Fuera de ello, los propietarios que integran la Comunidad deben contribuir cívica y solidariamente a los gastos generales para el adecuado sostenimiento del inmueble, sus servicios, cargas y responsabilidades con arreglo a su respectiva cuota de participación fijada en el título, como impone la letra e) del apartado 1 del art. 9 de LPD, siendo esta la regla general y no la excepcional».

La demandante apelante presenta recurso de casación y extraordinario por infracción procesal.

El recurso de casación lo interpone al amparo del art. 477.2.3.º LEC que estructura en un único motivo por infracción del art. 9.1 e) LPH en relación con la doctrina jurisprudencial de esta sala dictada en las sentencias de 3 de octubre de 2013 (rec. 842/2011) que cita a su vez las sentencias de 18 de noviembre de 2009 (rec. 956/2005), 7 de junio de 2011 (rec. 2117/2007), 6 de mayo de 2013 (rec. 2039/2009).

El art. 9.1 e) LPH dispone que «Son obligaciones de cada propietario: [...] Contribuir, con arreglo a la cuota de participación fijada en el título o a lo especialmente establecido, a los gastos generales para el adecuado sostenimiento del inmueble, sus servicios, cargas y responsabilidades que no sean susceptibles de individualización [...]».

La doctrina de esta sala expuesta en las sentencias citadas viene referida a los supuestos en los que en las normas estatutarias contenidas en la escritura de declaración de obra nueva y división horizontal se especifica la exención para determinados locales del edificio (locales comerciales y sótanos) de contribuir a los gastos de conservación y reparación de determinados elementos comunes de los que no usan (portales, escaleras, ascensores...), e interpreta a la luz de lo dispuesto en el art. 9.1. e) LPH que las exenciones genéricas de gastos que afectan a determinados locales, contenidas en las cláusulas estatutarias, con apoyo en el no uso del servicio, comprenden tanto los gastos ordinarios como los extraordinarios.

En el presente caso, la recurrente considera que tal doctrina no se ha respetado en cuanto, en los estatutos de la Comunidad demandada se excluye a los propietarios de locales comerciales y locales de garaje, del uso de la sala multiuso, de la piscina y su zona ajardinada, así como de sus servicios de botiquín, vestuarios y aseos, y es por esa razón -el no uso- por la que se les exime del pago de los gastos de conservación, limpieza, entretenimiento, plantaciones y cualesquiera otros servicios y suministros para la perfecta utilización de la zona. Entre esos gastos, por tanto, se deberían incluir la obra de reparación de bovedillas en los aseos de la piscina y sustitución de las puertas del portal, lo cual no ha hecho la sentencia recurrida.

Interpone la recurrente conjuntamente recurso extraordinario por infracción procesal al considerar que la Audiencia Provincial realiza una valoración de la prueba absurda, ilógica y arbitraria cuando condena a la recurrente a abonar unos gastos que afectan a la conservación de la zona de la piscina y el portal, en cuanto en la sentencia recurrida se dice que «de la escritura de división horizontal no se desprende que exista la exclusión de los gastos», a pesar de contemplar lo expresado en el apartado b) de la escritura de división horizontal que dice: «b) Quienes no sean propietarios o usuarios de viviendas del conjunto no disfrutarán de la sala multiuso de la Comunidad, de la piscina y su zona ajardinada, así como de sus servicios de botiquín, vestuarios, aseos, viniendo los propietarios de las viviendas obligados al pago en partes iguales, de los gastos de conservación, limpieza, entretenimiento, plantaciones y cualesquiera otros servicios y suministros precisos para la perfecta utilización de la zona, de cuyos gastos están excluidos los propietarios de locales comerciales y del local del garaje, de cuyos servicios no podrán hacer uso». Y olvidando lo dispuesto en el apartado f) de la misma escritura que se refiere a la exención de los locales comerciales de contribuir a los gastos de mantenimiento del portal.

#### **SEGUNDO** .- *Escritura de división horizontal* .

En la escritura de división horizontal consta:

1. «b) Quienes no sean propietarios o usuarios de viviendas del conjunto no disfrutarán de la sala multiuso de la Comunidad, de la piscina y su zona ajardinada, así como de sus servicios de botiquín, vestuarios y aseos, viniendo los propietarios de las viviendas obligados al pago, por partes iguales, de los gastos de conservación, limpieza, entretenimiento, plantaciones y cualesquiera otros servicios y suministros precisos para la perfecta utilización de la zona, de cuyos gastos están excluidos los propietarios de los locales comerciales y del local garaje, de cuyos servicios no podrán hacer uso».



2. «f) Los locales comerciales no participarán en los gastos de iluminación del portal, escalera y ascensores ni del mantenimiento, limpieza y decoración de tales servicios, de los que no hacen uso».

#### **Recurso extraordinario por infracción procesal.**

##### **TERCERO** .- *Motivo único.*

Motivo primero y único.- De conformidad con el art. 469.1 núm. 2.ª de la LEC, al hacer la Audiencia Provincial una valoración de la prueba absurda, ilógica y arbitraria de conformidad con las STS de 17 de diciembre de 2010 (recurso 910/2006) y 20 de marzo de 2010 (recurso 128/2004), así como la de 11 de julio de 2011 (recurso 536/2011).

Se desestima el motivo.

Pretende el recurrente que se ha efectuado una valoración errónea de la prueba al no respetarse la exención de gastos.

Debe rechazarse el motivo, en cuanto la sala de apelación se limita a efectuar una interpretación del art. 9.1 LPH y de la redacción de los estatutos, lo cual nada tiene que ver con la valoración de la prueba.

#### **Recurso de casación.**

##### **CUARTO** .- *Motivo único.*

Motivo primero y único.- Infracción del art. 9.1 e) LPH y de la doctrina jurisprudencial sobre la exclusión tanto de gastos ordinarios como extraordinarios respecto de los propietarios de locales y plazas de garaje sin derecho a uso según el título constitutivo.

En el presente caso, la recurrente considera que tal doctrina no se ha respetado en cuanto, en los estatutos de la Comunidad demandada se excluye a los propietarios de locales comerciales y locales de garaje, del uso de la sala multiuso, de la piscina y su zona ajardinada, así como de sus servicios de botiquín, vestuarios y aseos, y es por esa razón -el no uso- por la que se les exime del pago de los gastos de conservación, limpieza, entretenimiento, plantaciones y cuales quiera otros servicios y suministros para la perfecta utilización de la zona. Entre esos gastos, por tanto, se deberían incluir la obra de reparación de bovedillas en los aseos de la piscina y sustitución de las puertas del portal, lo cual no ha hecho la sentencia recurrida.

##### **QUINTO** .- *Doctrina jurisprudencial.*

Esta sala en sentencia 427/2011, de 7 de Junio, rec. 2117/2007, declaró que se debe reiterar como doctrina jurisprudencial que las exenciones genéricas de gastos que afectan a los locales contenidas en las cláusulas estatutarias, con apoyo en el no uso del servicio, comprenden tanto los gastos ordinarios como los extraordinarios.

En el mismo sentido la sentencia 342/2013, de 6 de mayo, rec. 2039/2009 y nº 678/2016, 17 de noviembre, rec. 3263/2014.

##### **SEXTO** .- *Decisión de la sala.*

Se estima el motivo.

La mayor parte de las sentencias de esta sala se refieren a la instalación de ascensores, es decir, a la inclusión de un servicio nuevo dentro de la comunidad, con la especificidad que dicha cuestión genera.

En el presente caso se trata de sustitución de unas bovedillas por otras y la colocación de una puerta en el portal y, por otro lado, de unos estatutos que incluyen una exención «específica», en relación con los gastos de conservación. Es decir, no se trata de una exención «genérica» como la analizada en la doctrina jurisprudencial mencionada.

En la sentencia recurrida se mantiene la condena al pago de los conceptos impugnados, pues parece deducirse que no los considera gastos de conservación, sin mayor análisis.

De lo expuesto debemos declarar que de acuerdo con el art. 9.1 de la LPH, la comunidad pactó unos estatutos que exoneraban a los titulares de los locales, del pago de los gastos relativos a la conservación de las instalaciones de la piscina y del portal, por lo que en este aspecto ha de estimarse el recurso, pues las partidas que se impugnan son claramente referentes a la conservación del inmueble, como es la instalación de una puerta en el portal y la sustitución de las bovedillas existentes, obras con las que se pretende el mantenimiento de los elementos comunes referidos, sin que conste que sean instalaciones *ex novo*, es decir, que no existieran antes.



**SÉPTIMO** .- Estimado el recurso de casación y asumiendo la instancia, estimamos parcialmente la demanda en el sentido de declarar la nulidad parcial del acuerdo de 1 de abril de 2009 de la Comunidad de Propietarios demandada, exonerando a la parte actora del pago de los gastos derivados de la sustitución de las bovedillas y de la instalación de la puerta del portal.

**OCTAVO** .- Desestimado el recurso extraordinario por infracción procesal, se imponen las costas al recurrente ( arts. 394 y 398 LEC ).

No procede imposición en las costas de la casación, con devolución del depósito para recurrir.

No procede imposición de costas de primera ni de segunda instancia.

## FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

**1.º**- Estimar el recurso de casación interpuesto por Kelbe S.L. contra sentencia de 29 de enero de 2014, apelación núm. 217/2012, de la sección vigésima de la Audiencia Provincial de Madrid . **2.º**- Casar parcialmente la sentencia recurrida, estimando parcialmente la demanda en el sentido de declarar la nulidad parcial del acuerdo de 1 de abril de 2009 de la Comunidad de Propietarios demandada, exonerando a la parte actora del pago de los gastos derivados de la sustitución de las bovedillas y de la instalación de la puerta del portal. **3.º**- Se imponen las costas del recurso extraordinario por infracción procesal al recurrente. **4.º**- No procede imposición en las costas de la casación, con devolución del depósito para recurrir. **5.º**- No procede imposición de costas de primera ni de segunda instancia. Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.