

Id Cendoj: 28079110012007100005
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 1698/2000
Nº de Resolución: 26/2007
Procedimiento: CIVIL
Ponente: JOSE ANTONIO SEIJAS QUINTANA
Tipo de Resolución: Sentencia

Resumen:

PROPIEDAD HORIZONTAL.IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS DE LA JUNTA DE PROPIETARIOS.CONSIDERACIÓN DE LAS GALERIAS COMO ELEMENTO COMÚN DEL EDIFICIO.

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a dieciocho de Enero de dos mil siete.

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 Quinta de la Audiencia Provincial de A Coruña , como consecuencia de autos de juicio declarativo ordinario de menor cuantía 198/97, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número ocho de La Coruña, cuyo recurso fue interpuesto por el Procurador Don Argimiro Vázquez Guillén, en nombre y representación de Doña Carmela , y como parte recurrida la Procuradora Doña Consuelo Rodríguez Chacón, en nombre y representación de La Comunidad de Propietarios del Edificio números NUM000 a NUM001 de la AVENIDA000 de A Coruña.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- 1.- La Procuradora María Angeles González González , en nombre y representación de Doña Carmela , interpuso demanda de juicio declarativo ordinario de menor cuantía, contra La Comunidad de Propietarios del Edificio " DIRECCION000 " sito en la calle AVENIDA000 , portales números NUM000 a NUM001 de A Coruña y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que estimando íntegramente la demanda , se declare:a) Que las galerías y ventanas de las viviendas del edificio " DIRECCION000 " tienen carácter privativo. b) Que se declare la nulidad del acuerdo aprobado en Junta Extraordinaria de Propietarios del edificio " DIRECCION000 " de fecha 18 de febrero de 1977 en base a los motivos alegados en la demanda. c) Que se condene a la Comunidad de Propietarios demandada a estar y pasar por las anteriores declaraciones, a ejecutarlas y a cumplirlas en sus propios términos tan pronto la sentencia sea firme en derecho, con declaración de temeridad y mala fé.

2.- El Procurador Don Ramón Blanco Fernández , en nombre y representación de La Comunidad de Propietarios del Edificio " DIRECCION000 ", sito en la calle Salvador de Madariaga, portales números NUM000 a NUM001 de A Coruña, 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 desestimando la demanda con imposición de costa a la actora.

3.- Recibido el pleito a prueba se practicó la que propuesta por las partes fue declarada pertinente. Unidas estas a los autos, las mismas partes evacuaron el trámite de resumen de pruebas en sus escritos. El Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 8 de los de A Coruña dictó sentencia con fecha seis de noviembre de 1997 , cuya parte dispositiva es como sigue: FALLO: Que debo estimar y estimo la demanda presentada por Doña Carmela , contra la Comunidad de Propietarios del DIRECCION000 " de la AVENIDA000 Portales nº NUM000 a NUM001 de A Coruña, debo declarar y declaro: a) que las galerías y ventanas de las vivienda del DIRECCION000 " tiene carácter privativo.b) que declaro nulo el acuerdo aprobado en Junta Extraordinaria de Propietarios del DIRECCION000 " de fecha 18

de febrero de 1997 en base a los motivos alegados en el escrito de demanda.c) que condeno a la comunidad de propietarios demandada a estar y pasar por las anteriores declaraciones, a ejecutarlas y a cumplirlas en sus propios términos tan pronto la sentencia sea firme en derecho.Y debo condenar y condeno a que cada parte abone las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad.

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de Comunidad de Propietarios del DIRECCION000 " de la AVENIDA000 Portales nº NUM000 a NUM001 de A Coruña , la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de La Coruña , dictó sentencia con fecha 20 de enero de 2000 , cuya parte dispositiva es como sigue: FALLAMOS: Que con estimación del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia número 8 de esta Capital, de fecha 6 de noviembre de 1997 , y revocación de su fallo, debemos desestimar y desestimamos la demanda promovida por la Procuradora Sra. González , en nombre y representación de Doña Carmela , contra la Comunidad de Propietarios del DIRECCION000 ", portales NUM000 a NUM001 de la CALLE000 de A Coruña, representada por el Procurador Sr. Blanco Fernández, sin hacer especial pronunciamiento en cuanto a las costas de ambas instancias .

TERCERO.- 1.- El Procurador Don Argimiro Vázquez Guillén , en nombre y representación de Doña Carmela , interpuso recurso de casación contra la anterior sentencia, con apoyo en los siguientes MOTIVOS : PRIMERO.- Al amparo del *párrafo 4º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* , por incurrir la sentencia recurrida en infracción tanto de las normas del ordenamiento jurídico como jurisprudencia aplicable a las cuestiones objeto de debate.Se denuncia la infracción por la sentencia recurrida de los *artículos 3 y 7 de la Ley de Propiedad Horizontal*. SEGUNDO Al amparo del *párrafo 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* , por incurrir la sentencia recurrida en infracción de las normas del ordenamiento jurídico.Se denuncia la infracción por inaplicación por la sentencia recurrida del *art. 14 de la Constitución* en cuanto expresa que los españoles son iguales ante la Ley.TERCERO.- Al amparo, igualmente, del *párrafo 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* , por incurrir la sentencia recurrida en infracción tanto de las normas del ordenamiento jurídico como jurisprudencia aplicable a las cuestiones objeto de debate.Se denuncia la infracción por inaplicación por la sentencia recurrida del *art. 9-5º de la Ley de Propiedad Horizontal*.CUARTO.-Al amparo, igualmente, del *párrafo 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* , por incurrir la sentencia recurrida en infracción tanto de las normas del ordenamiento jurídico como jurisprudencia aplicable a las cuestiones objeto de debate. Se denuncia la infracción del *art. 15 de la Ley de Propiedad Horizontal*.QUINTO.- Al amparo, igualmente del *párrafo 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* , por incurrir la sentencia recurrida en infracción tanto de las normas del ordenamiento jurídico como jurisprudencia aplicables a las cuestiones objeto de debate.Se denuncia la infracción del *art. 16 de la Ley de Propiedad Horizontal*.SEXTO.-Al amparo, igualmente, del *párrafo 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* , por incurrir la sentencia recurrida en infracción tanto de las normas del ordenamiento jurídico como de la jurisprudencia aplicable a las cuestiones objeto de debate.Se denuncia la infracción del *art. 12 de la Ley de Propiedad Horizontal*. SEPTIMO.-Al amparo, del *párrafo 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* , por incurrir la sentencia recurrida en infracción tanto de las normas del ordenamiento jurídico como jurisprudencia aplicable a las cuestiones objeto de debate. Se denuncia la infracción del *art. 359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil*. OCTAVO.- Al amparo , igualmente, del *párrafo 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil* , por incurrir la sentencia recurrida en infracción tanto de las normas del ordenamiento jurídico como de la jurisprudencia aplicable a las cuestiones objeto de debate.Se denuncia la infracción del *art. 2-3º del Código Civil y art. 9-3- de la Constitución Española* en cuanto acogen la irretroactividad de las leyes.

2.- Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido, la Procuradora Doña Consuelo Rodríguez Chacón, en nombre y representación de La Comunidad de Propietarios de la AVENIDA000 nº NUM000 a NUM002 de A Coruña , 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 once de enero del 2007, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. JOSÉ ANTONIO SEIJAS QUINTANA

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Razones de simple método y simplificación de la respuesta que habrá de darse al recurso de casación formulado por Doña Carmela contra la Sentencia dictada por la Audiencia Provincial de A Coruña, permiten analizar inicialmente los motivos de impugnación tercero, cuarto y quinto para desestimarlos. El tercero porque introduce una cuestión nueva en el debate, como es la relativa a la individualización de los gastos de reparación de las galerías de fachada, la cual, según reiterada doctrina jurisprudencial, de ociosa cita, no cabe conocer en casación, pues, amén de alterar el objeto de la

controversia, atenta a los principios de preclusión e igualdad entre las partes y produce indefensión al otro sujeto del pleito. Los otros dos (infracción de los *artículos 15 y 16 de la LPH*, por no haberse especificado el objeto de la reunión y haberse llegado a acuerdos desconocidos por los propietarios, que fueron ejecutados con anterioridad al mes exigido por la Ley) vienen referidos a cuestiones que ya fueron examinadas y rechazadas en la sentencia de instancia, conforme a la impugnación formulada por la parte ahora recurrida, Comunidad de Propietarios demandada, únicamente por su "discrepancia con la sentencia de instancia en relación con la privacidad de las galerías del edificio", con la consiguiente estimación del recurso, al considerar a dichas galerías elementos comunes, con las consecuencias jurídicas consiguientes en cuanto a la validez del acuerdo adoptado por la Junta de Propietarios para llevar a cabo las obras de reparación.

SEGUNDO.- Es este precisamente el pronunciamiento que se impugna en el primer motivo en el que, al amparo del *artículo 1.692, 4 de la LEC*, denuncia infracción de los *artículos 3 y 7 de la Ley de Propiedad Horizontal*. Ocurre, sin embargo, que lo que realmente cuestiona no es tanto la infracción de tales normas, cuanto las pruebas que han conducido a estimar a las galerías como elementos comunes del inmueble, en especial los informes técnicos contradictorios, por lo que su repulsa es evidente puesto que entrar en este debate supondría volver sobre los hechos de la sentencia para lograr su modificación, transformando el recurso en una tercera instancia. Lo que la sentencia sostiene es que "las fachadas de los edificios son elemento común a todos los copropietarios, tal como se desprende de lo dispuesto en los *arts. 396 del Código Civil y 3º de la Ley de Propiedad Horizontal*, en especial de la enumeración "ad exemplum" que en el primero de ellos se hace; cuando las fachadas presentan los balcones o galerías, es indudable que forman parte de la fachada misma y de la estructura del inmueble..., por más que el espacio que delimitan sea privativo, como lo es el delimitado por los forjados y los paramentos verticales". Y esta calificación es conforme con la disposición que de los elementos comunes hace el *artículo 396 del Código Civil*, y demás concordantes de la *Ley 49/1.960*, de Propiedad Horizontal, antes y después de la redacción dada por *Ley 9/1.999, de 6 de Abril*. Las galerías del inmueble además de ser inseparables de su fachada hacen la función de muro delimitador de los pisos al exterior, y son, obviamente, elementos necesarios para el uso y disfrute del edificio, razón por la cual gozan de igual protección que ésta en cuanto a sus posibles modificaciones y alteraciones, por más que el espacio que delimitan sea privativo, lo que determina la responsabilidad directa de la Comunidad sobre este elemento común de cierre del edificio, en lo que hace a su conservación y, en su caso, reparación o sustitución, y de quien lo disfruta en lo demás, en la forma que establezca el título constitutivo o resuelvan en forma legal los comuneros sobre el uso y disfrute de las mismas.

La cita de la sentencia de esta Sala de 4 de junio de 1.997, además de ser única, está dictada a propósito de una reclamación por responsabilidad extracontractual. Las demás que se citan parten de la distinción entre elementos comunes y privativos sin que la sentencia de instancia contradiga la doctrina jurisprudencial expresada en las mismas, al declarar que las galerías litigiosas son un elemento común del edificio. La mención de diversas sentencias de Audiencias Provinciales, independientemente de su valor jurídico, no pueden servir de fundamento al recurso.

Finalmente la supuesta incongruencia de la sentencia, a la que se refiere asimismo el motivo, por no haberse pronunciado sobre el carácter privativo de las ventanas, es una cuestión procesal y no sustantiva, y el cauce adecuado para recurrir la misma es el *número 3º del art. 1692 LEC.*, y no el *4º*, como se hace en el motivo séptimo, en el que se vuelve a incidir en la falta de pronunciamiento sobre las ventanas y de las demás pretensiones invocadas para amparar la impugnación de los acuerdos adoptados en Junta de Propietarios de fecha 18 de febrero de 1.994, cuando es evidente que lo único que fue sometido a la consideración de la Sala fue la discrepancia de la demandada- recurrente con la privacidad de las galerías del edificio.

TERCERO.- El *artículo 14 de la CE*, que garantiza el principio de igualdad ante la Ley, se dice infringido en el segundo motivo por el hecho de que "pese a tener la misma función en el inmueble, la Comunidad demandada otorgue una calificación jurídica distinta a galerías y ventanas", teniendo unas o otras "las mismas deficiencias y necesitando las mismas reparaciones". Se desestima como los anteriores en la medida en que lo que prohíbe el principio de igualdad, como dice la sentencia de ésta Sala de 26 de mayo de 2006, son las desigualdades que resulten artificiosas o injustificadas por no venir fundadas en criterios objetivos y razonables, según criterios o juicios de valor generalmente aceptados. También es necesario, para que sea constitucionalmente lícita la diferencia de trato, que las consecuencias jurídicas que se deriven de tal distinción sean proporcionadas a la finalidad perseguida, de suerte que se eviten resultados excesivamente gravosos o desmedidos (SSTC entre las más recientes, Sala 1ª 104/2004, de 28 de junio y Sala 1ª 88/2005, de 18 de abril). Y es el caso que ninguna motivación se hace sobre el contenido de la invocada desigualdad, y sobre la forma en que pudo quebrantarse, porque lo que realmente se pretende es una calificación distinta de la que la sentencia otorga a las galerías a partir de su equiparación

con las ventanas, cuando sobre esta posible equiparación, nada dijo la sentencia en razón a los términos en que fue planteado el recurso.

CUARTO.- En el sexto se denuncia infracción del *artículo 12 de la Ley de Propiedad Horizontal* por falta de representación del Procurador de los Tribunales que actúa en nombre de la demandada apelante al haber sido el presidente saliente quien formuló la contestación a la demanda. El motivo es claramente improsperable, no solo porque plantea una cuestión nueva y ajena a lo debatido en ambas instancias, que además pudo plantearse y subsanarse en la comparecencia prevista en el *art. 693 de la Ley de Enjuiciamiento Civil*, en la que nada se dijo, sino porque tampoco concurre en el caso, según resolvió la Sentencia de 16 de julio de 1990, reiterada en la de 9 de diciembre de 1.996, conforme a la cual por *Ley (artículo 12 de la Ley de Propiedad Horizontal)*, a la comunidad de propietarios en régimen horizontal la representa en juicio y fuera de él su presidente; por ley, pues, es éste quien debe otorgar los poderes a procuradores y los poderes serán válidos aunque la persona del presidente cambie con posterioridad. Como también serán válidas las actuaciones procesales aunque durante el proceso cambie el presidente, sin que ello provoque crisis procesal subjetiva. En cualquier caso, quien ha de representar a la comunidad en cada momento ha de ser quien ostente la cualidad de presidente.

QUINTO.- Tampoco infringe la sentencia el *artículo 2-3º del CC* y *artículo 9 CE*, sobre la irretroactividad de las leyes, al haber aplicado la sentencia el *artículo 396 del CC, 1* tras su modificación por *Ley 8/1.999*. El motivo confunde lo que es aplicación retroactiva de la Ley con lo que es simple interpretación reforzada de lo que con anterioridad a la reforma podía aparecer confuso, que es lo que en definitiva hace sirviéndose para ello de la enumeración de los elementos comunes que conforman la Propiedad Horizontal, que no es cerrada sino simplemente enunciativa y abierta según las necesidades varias que impone la misma.

SEXTO.- Siendo la presente resolución denegatoria del recurso procede la expresa imposición a los recurrentes de las costas causadas en el mismo, de conformidad con lo dispuesto en el *artículo 1.715. 3 de la LEC de 1.881*.

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

FALLAMOS

Declarar no haber lugar al recurso de casación interpuesto por el Procurador D. Argimiro Vázquez Guillen, en la representación procesal de Doña Carmela, contra la Sentencia dictada por la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de A Coruña, de fecha 20 de Enero de 2000; con expresa condena en costas a la recurrente.

Publíquese esta resolución con arreglo a derecho, y devuélvanse a la Audiencia los autos originales y rollo de apelación remitidos con testimonio de esta resolución a los efectos procedentes.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Román García Varela. José Antonio Seijas Quintana. Pedro González Poveda. Firmado y Rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. José 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.