

Roj: STS 5642/2013
Id Cendoj: 28079110012013100676
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 2334/2011
Nº de Resolución: 747/2013
Procedimiento: Casación
Ponente: XAVIER O'CALLAGHAN MUÑOZ
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintisiete de Noviembre de dos mil trece.

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 3ª de la Audiencia Provincial de Vizcaya, como consecuencia de autos de juicio ordinario, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Getxo, cuyo recurso fue preparado ante la mencionada Audiencia y en esta alzada se personó en concepto de parte recurrente la procuradora Dª Eva de Guinea y Ruenes, en nombre y representación de Dª Enma ; siendo parte recurrida el procurador D. Vicente Ruigómez Muriedas, en nombre y representación de COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE LA CALLE000 Nº NUM000 DE GORLIZ

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- 1.- El procurador D. Francisco Javier Zubieta Garmendia, en nombre y representación de Enma , interpuso demanda de juicio ordinario contra la Comunidad de propietarios del nº NUM000 de la CALLE000 de Gorniz y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al juzgado *se dicte sentencia por la que se declare la nulidad del acuerdo adoptado por la junta el 26 de septiembre de 2009, punto 3º del orden del día, sobre régimen de aparcamiento en la zona común libre de edificación. Reparcelación del aparcamiento. Acuerdos, con expresa imposición de las costas.*

2.- El Procurador D. Rafael Bustamante Martín , en nombre y representación de la Comunidad de propietarios de los portales NUM000 , NUM001 , NUM002 y NUM003 de la CALLE000 de Gorniz (Vizcaya), contestó a la demanda oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación y terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la cual *desestime íntegramente la demanda absolviendo a mi representada, con expresa imposición de las costas a la parte actora.*

3 .- Practicadas las pruebas, las partes formularon oralmente sus conclusiones sobre los hechos controvertidos. La ltma. Sra. Magistrada Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Getxo, dictó sentencia con fecha 16 de diciembre de 2010 , cuya parte dispositiva es como sigue: **FALLO** : *Que DEBO DESESTIMAR y DESESTIMO TOTALMENTE la demanda interpuesta por Enma , quien comparece representada por el Procurador Sr. Zubieta Garmendia, y asistida por el Letrado Sr. Cacicedo Egues, contra la Comunidad de propietarios del nº NUM000 de la CALLE000 de Gorniz, quien comparece representado por el Procurador Sr. Bustamante Martín, y asistido por el Letrado Sr. De Lecea Aguirre. Se imponen las costas a la parte actora*

SEGUNDO .- Interpuesto recurso de apelación contra la anterior sentencia por la representación procesal de Dª Enma la Sección 3ª de la Audiencia Provincial de Vizcaya, dictó sentencia con fecha 14 de septiembre de 2011 , cuya parte dispositiva es como sigue: **FALLAMOS**: *Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de Dª Enma contra la Sentencia dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 1 de Getxo en autos de Procedimiento Ordinario 7/10 de fecha 16 de Diciembre de 2010, debemos confirmar como confirmamos dicha resolución con imposición a la parte apelante de las costas de esta alzada y con pérdida del depósito constituido.*

TERCERO .- 1.- El procurador Francisco Javier Zubieta Garmendia, en nombre y representación de Dª Enma interpuso recurso de casación contra la anterior sentencia, con apoyo en los siguientes **MOTIVOS DE CASACION: PRIMERO** .- Infracción del artículo 392.2º del Código civil , por incorrecta aplicación del mismo

en relación con el párrafo tercero del artículo 5 de la **Ley de Propiedad Horizontal** . **SEGUNDO** .- Infracción por no aplicación de los artículos 394 y 396 del Código civil .

2 .- Por Auto de fecha 5 de junio de 2012, se acordó ADMITIR EL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto y dar traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días.

3 .- Evacuado el traslado conferido, el procurador D. Vicente Ruigómez Muriedas, en nombre y representación de COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE LOS PORTALES NUM000 , NUM001 , NUM002 y NUM003 DE LA CALLE000 de Gorniz (Vizcaya) presentó escrito de impugnación al recurso interpuesto.

4.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 13 de noviembre de 2013, en que tuvo lugar.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- La *litis* que aquí se presenta gira alrededor de la Comunidad de propietarios que ha sido demandada, en relación con la propietaria de una plaza de garaje.

En la Comunidad rigen unas normas estatutarias cuyo apartado d) dispone:

"El resto de terreno ocupado por la edificación será destinado a zonas viales y jardines y utilizado por todos y cada uno de los propietarios..."

Asimismo, dice la letra g) lo que plantea precisamente la cuestión esencial del proceso:

"Los locales llamados comerciales o industriales que constituyen las plantas bajas de cada una de las cuatro casas, podrán ser destinados a trasteros o garaje, para el desarrollo y servicio de las viviendas..."

Una de los propietarias del trastero o garaje, la demandante doña Enma en la junta general ordinaria de la COMUNIDAD de 26 septiembre 2009 intervino en el debate sobre, literalmente:

"¿Tienen los propietarios de locales derecho a exigir que no se aparque frente a sus locales?"

Después de un debate que consta en el acta de dicha junta, se expresa en ésta:

"Se procede a una votación que arroja el resultado... la mayoría de los propietarios asistentes a la junta considera que a los propietarios de locales no les asiste el derecho consultado, 19 de 27 frente a 8 que opinan que sí, lo que supone un 40,77% frente a un 20,12% de cuotas de participación".

La propietaria mencionada:

"anuncia que se reserva el derecho de impugnar el acuerdo"

Esta formuló demanda en cuyo suplico interesó, como se ha transcrito en el antecedente de hecho primero:

"se dicte sentencia por la que se declare la nulidad del acuerdo adoptado por la junta el 26 de septiembre de 2009 , punto 3º del orden del día, sobre régimen de aparcamiento en la zona común libre de edificación. Reparcelación del aparcamiento. cuerdos, con expresa imposición de las costas".

Las dos sentencias de instancia han desestimado la demanda. La sentencia de la Audiencia Provincial, Sección 3ª, de Vizcaya, de 14 septiembre 2011 entiende que en las normas estatutarias

"no está previendo en ningún momento el uso exclusivo y expedito de la zona común que se encuentra ubicada frente a la puerta del local de la actora, y si bien es lo cierto, que de la lógica humana si se permite destinar un local a garaje, lo cierto es que se ha de contar con la posibilidad de su salida y entrada, no estando ello expresamente previsto en el título; se ha de mantener con la sentencia de instancia que no nos encontramos con una modificación del título constitutivo, ya que éste ninguna previsión recoge sobre el uso del elemento común.

La demandante, copropietaria mencionada ha interpuesto contra la anterior sentencia, el presente recurso de casación en dos motivos en los que mantiene que la sentencia de la Audiencia Provincial infringe los artículos 392, párrafo segundo del Código civil y 5, párrafo tercero de la **Ley de Propiedad Horizontal** al denegar el derecho a la libre entrada y salida del local/garaje, desposeyendo a la norma estatutaria (antes transcrita) de su carácter vinculante, que implica asimismo la infracción de los artículos 394 y 396 del Código civil .

SEGUNDO .- Antes de entrar en el análisis del recurso de casación es preciso examinar su *admisibilidad*, que cuestiona la parte recurrida, la COMUNIDAD demandada en la instancia.

Lo primero que ésta alega es la falta de relación entre el escrito de preparación y el de interposición del recurso. No es así. Examinando aquél aparece que el recurso "habrá de fundarse", dice, exactamente en las mismas normas que en éste enuncia y desarrolla como infringidas: artículos 392 , 394 y 396 del Código civil y 5, párrafo 3º de la **Ley de Propiedad Horizontal** y cita sentencias del Tribunal Supremo, las mismas en uno y en otro; además, en el escrito de preparación cita otras normas que no menciona en el de interposición, pero esto no elimina la coincidencia entre uno y otro.

Lo segundo que alega la parte recurrida es la falta de interés casacional en relación con la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, como dispone el artículo 477.3 de la **Ley** de Enjuiciamiento Civil . Tampoco es cierto. Tanto el escrito de preparación del recurso, como el de interposición del mismo citan sentencias de esta Sala a cuya doctrina se opone la sentencia recurrida, según el propio recurso. Podría aceptarse o no, lo cual se decide en sentencia, no en el auto que admite o inadmite el recurso.

Por lo cual, se ratifica la admisión de éste que fue acordada en auto del 5 junio 2012, rechazando la oposición a ella que ha formulado la COMUNIDAD recurrida.

TERCERO .- Ante la disyuntiva que se plantea, que es bien clara ante la postura de la COMUNIDAD y la contraria de doña Enma , deben recordarse algunos conceptos.

En primer lugar, el de garaje. El Diccionario de la Real Academia española, en su acepción 1, lo define:

" Local destinado a guardar automóviles".

La sentencia de esta Sala de 9 de julio de 2007 , como fundamento del fallo, que confirmó la sentencia de la Audiencia Provincial que había declarado la resolución del contrato de compraventa de una plaza de un garaje que "por su estrechez" y "grandes dificultades" no permitía la entrada y salida de vehículos, dice:

"La Sala de instancia declaró probada la inhabilidad de las plazas de aparcamiento, objeto de los contratos de cuya resolución se trata, para los fines que les eran propios, conclusión que alcanza tras valorar oportunamente la prueba aportada al proceso, de la que resulta la señalada inaptitud de las plazas adquiridas, situadas junto a unos pilares delimitadores de la rampa- pendiente de acceso al sótano-garaje... ..frente a las constatadas circunstancias que, en el plano material, convierten en inhábiles las plazas de aparcamiento adquiridas para cumplir con su finalidad... ..conducen a apreciar tal condición de inhabilidad o de impropiiedad del objeto para su habitual destino, para lo cual es suficiente una cierta gravedad obstativa para el normal disfrute de la cosa con arreglo al mismo - Sentencias de 28 de mayo de 2001 y de 28 de noviembre de 2003 -, o que se convierta el uso en gravemente irritante o molesto - Sentencias de 24 de enero de 2001 y de 28 de noviembre de 2003 -, debiendo considerarse como esencial -tal y como puntualiza la repetida Sentencia de 28 de noviembre de 2003 , recogiendo la doctrina de la de fecha 24 de mayo de 1991 y las anteriores que esta última cita- la adecuación que las plazas de garaje han de tener respecto al fin que les es propio, adecuación que alcanza tanto a las dimensiones como a los accesos a las mismas."

Esto último es elocuente. Asimismo, la sentencia de 24 diciembre 1990 , no como fundamento del fallo, con referencia a plazas de garaje, había dicho anteriormente.

"ha de ser la adecuada para que los usuarios puedan, tras de la calle, acceder por los accesos o pasos comunes haciendo las maniobras correspondientes sin entorpecer a los contiguos, hasta el punto que, incluso, existen medidas dentro de la ordenación municipal, en donde se especifican los mínimos exigibles para dichas superficies individuales; en consecuencia con lo anterior, habrá que entender respecto a la naturaleza jurídica de tales locales destinados a ese uso, que, sin lugar a dudas se componen de dos elementos perfectamente diferenciados: por un lado, esos planos individualizados y perfectamente delimitados sobre el terreno, cuyos espacios materializados físicamente con esas líneas, como se dice, son susceptibles de un aprovechamiento separado e independiente y que, como tal, se asignan con la correspondiente titularidad dominical a los respectivos dueños que por tanto, son propietarios de tales espacios, y, por otra parte, la necesidad de que para que ese uso sea racional y sea adecuado, la existencia de una serie de los clásicos elementos comunes, que se componen, fundamentalmente, por las entradas a las vías públicas, por las viales en el interior que sirven de paso a los vehículos y demás elementos necesarios para el funcionamiento".

En el presente caso, la demandante y ahora recurrente en casación es copropietaria de la COMUNIDAD y propietaria, en exclusiva, de un local que *"podrá ser destinado a trastero o garaje"*, como dicen los estatutos y lo destina a garaje, lo que significa, según lo dicho hasta ahora, que es un local en el que se guardan

automóviles y que, por su propia naturaleza, éstos pueden entrar y salir; de lo contrario no sería garaje, sino otra cosa, por ejemplo, trastero, lo que prevén los estatutos. Si éstos también prevén el uso como garaje, debe serlo conforme a su concepto y naturaleza.

CUARTO .- Consecuencia de todo lo anterior es que el acuerdo de la COMUNIDAD cuya nulidad es el objeto de la demanda y, ahora, del presente recurso de casación, acuerdo que ha sido mantenido por la sentencia recurrida, quebranta directamente lo dispuesto en los estatutos que contemplan el uso del garaje de los locales, y va contra lo ordenado en el artículo 394 del Código civil por cuanto el propietario del local destinado tiene el derecho a disponer del mismo -garaje en este caso- *conforme a su destino*, sin que ello suponga perjudicar el interés de los demás ni impedirles utilizar las cosas comunes, ya que los propios estatutos contemplan la existencia de los mismos que, conforme al artículo 396, tienen *salida propia a un elemento común*, que es precisamente la pretensión de la demandante.

El acuerdo de la Comunidad va, pues, contra los estatutos, contra lo dispuesto en el Código civil y contra lo que dispone el último párrafo del artículo 5 de la **Ley de Propiedad Horizontal** . Lo cual implica la nulidad del mismo.

Las sentencias de instancia han rechazado la demanda en la que se pretendía la declaración de nulidad, por lo cual debe entenderse que han infringido los artículos 392, segundo párrafo, del Código civil y 5, último párrafo, de la **Ley de Propiedad Horizontal**, que es el motivo primero del recurso de casación, y los artículos 394 (*uso conforme a su destino*) y 396 (salida propia al elemento común; *propia y adecuada*) del Código civil, lo que informa el motivo segundo del recurso.

Así, se estiman ambos motivos del recurso de casación, se debe dar lugar al mismo, asumiendo la instancia lo que implica la estimación de la demanda, tal como se desprende de lo dicho hasta ahora, sin condena en las costas causadas, conforme al artículo 398.2 de la **Ley** de Enjuiciamiento Civil y con condena a la parte demandada en las de primera instancia y sin condena en las del recurso de casación, conforme a los artículos 394 y el mismo 398 de la **Ley** de Enjuiciamiento Civil .

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

FALLAMOS

1.- QUE DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS HABER LUGAR AL RECURSO DE CASACION formulado por la representación procesal de D^a Enma contra la sentencia dictada por la Sección 3^a de la Audiencia Provincial de Vizcaya, en fecha 14 de septiembre de 2011 , que SE CASA y ANULA.

2.- En su lugar, estimamos la demanda formulada por dicha recurrente y declaramos la nulidad del acuerdo adoptado por la junta de la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS demandada, de 26 septiembre 2009, punto tercero del orden del día, sobre régimen de aparcamiento en la zona común libre de edificación.

3.- En cuanto a las costas, no se hace condena en las de este recurso de casación, ni en las del recurso de apelación. Se condena a la Comunidad demandada en las causadas en primera instancia.

4.- Librese 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 .- Francisco Marin Castan.-Jose Antonio Seijas Quintana.-Francisco Javier Arroyo Fiestas.-Francisco Javier Orduña Moreno.- 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 Secretario de la misma, certifico.