

Roj: STS 3127/2013
Id Cendoj: 28079119912013100017
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 991
Nº de Recurso: 1523/2009
Nº de Resolución: 242/2013
Procedimiento: CIVIL
Ponente: JOSE ANTONIO SEIJAS QUINTANA
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a diez de Mayo de dos mil trece.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso extraordinario por infracción procesal y el de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, como consecuencia de autos de juicio ordinario 1358/2009, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 15 de Palma de Mallorca, cuyo recurso fue preparado ante la citada Audiencia por la representación procesal de don Baltasar , don Cesar , doña Elisa y doña Florencia , don Eulalio y don Gabriel por la procuradora doña Paloma Rubio Pelaez. Habiendo comparecido en calidad de recurrido el procurador don José Manuel Villasante García, en nombre y representación de la Comunidad de Propietarios del EDIFICIO000 .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- 1.- La procuradora doña Nancy Ruys Van Noolen, en nombre y representación de don Baltasar , don Cesar , doña Elisa y doña Florencia , don Eulalio y don Gabriel , interpuso demanda de juicio ordinario, contra la Comunidad de Propietarios del EDIFICIO000 y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que en cuanto a la Junta de fecha 28 de noviembre de 2.006 , celebrada en la convocatoria, se acuerde lo siguiente:

1. Con carácter principal, ex art. 17.3 de la LPH , se declare la nulidad de los acuerdos adoptados, en primera convocatoria, en el seno de la expresada Junta Extraordinaria de Propietarios de 28/11/2007, por falta de quórum suficiente para su adopción.

2. Y con carácter subsidiario, para el caso de que se desestimase la anterior pretensión, interesamos, en los términos y por las razones expresadas en el cuerpo de la presente demanda que:

a) Se declare, de una parte, la nulidad del acuerdo comunitario, adoptado en sede de Junta Extraordinaria de fecha 28 de noviembre de 2.006, en lo que concierne a la exigencia de contribución, por parte de los titulares de los locales (y por ende de los propietarios de los parkings) en el pago de las dos partidas de obra epigrafiadas en dicha Junta bajo los conceptos «Barandilla escalera y fiolas» y «Barandilla azotea», al corresponder su ejecución -atendida su naturaleza- únicamente a los propietarios de los apartamentos, por razón de su título en relación con la LPH; y consiguientemente se condene a la Comunidad, para que, a través de sus órganos gestores, procedan al oportuno recálculo y reintegro de las cantidades que con cargo a dichos conceptos hubiesen sido sufragadas por los demás propietarios no obligados.

b) E igualmente se declare la nulidad del referido acuerdo en lo que concierne a la decisión de exonerar -en cuanto a la ejecución de las partidas de obra referenciadas en dicha Junta- de pago a los propietarios de las plazas de aparcamiento (con cargo a los demás), dejando sin eficacia tal decisión, y consiguientemente se condene a la Comunidad, para que a través de sus órganos gestores, proceda a efectuar los recálculos y reintegros de las cantidades pertinentes que con cargo a dichos conceptos hubiesen sido sufragadas por los demás propietarios no obligados, exigiendo el pago a los titulares de las plazas de parking conforme a la cuota que tienen establecida.

Subsidiariamente, y solo para el caso de que el Juzgador considerase que los propietarios de los locales sí vienen obligados a contribuir con las citadas partidas de obra impugnadas (barandillas escalera y azotea),

interesamos que se declare que en tal caso, deberán no obstante, también, contribuir los propietarios de las plazas de parking conforme a la cuota que tienen asignada, ordenándose a los órganos gestores de la Comunidad que efectúen el recálculo y reintegro de las cantidades que con cargo a dicho concepto hubiesen repercutido al resto de propietarios no titulares de plazas de aparcamiento.

- En cuanto a la Junta de fecha 10 de julio de 2.007, celebrada en segunda convocatoria:

1. Se declare con carácter principal, en los términos y por las razones expresadas en el cuerpo de la presente demanda, la nulidad del acuerdo nº 5, adoptado en sede de Junta General Ordinaria de fecha 10 de julio de 2.007, por el que se acordó exigir el pago de una provisión de 60.000 #, dejando sin efecto dicho acuerdo, y consiguientemente se acuerde el reintegro a cuantos propietarios la hubiesen satisfecho.

En cuanto a las costas de la instancia:

Se impongan éstas a la parte demandada.

2.- El procurador don Francisco Javier Gaya Pont, en nombre y representación de la Comunidad de Propietarios del EDIFICIO000 , 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 desestimen íntegramente las pretensiones actoras, con expresa imposición de costas.

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 15 de Palma de Mallorca, dictó sentencia con fecha 4 de febrero de 2009 , cuya parte dispositiva es como sigue: *FALLO: Que ESTIMANDO parcialmente la demanda formulada por la procuradora Sra. Ruys Van Noolen, en nombre y representación de D. Baltasar , D. Cesar , D Elisa , Dª Florencia , D. Eulalio Y D. Gabriel , DEBO DECLARAR Y DECLARO:*

1º) *En cuanto a la Junta General Extraordinaria de Propietarios de fecha 28 de noviembre de 2006, celebrada en 1ª convocatoria: LA NULIDAD DE LOS ACUERDOS 1º Y 3º, a los que se hace referencia en el fundamento de derecho tercero de esta resolución, esto es, los relativos a la repartición de la reparación y contribución al pago de las obras por parte de las viviendas y locales con exclusión de las plazas de garaje descubiertas y a las fechas de pago, recargo, contratación e inicio de obras, por falta de quórum suficiente para su adopción.*

2º) *En cuanto a la Junta General Ordinaria de Propietarios de fecha 10 de julio de 2007, celebrada en segunda convocatoria: LA NULIDAD DEL ACUERDO N° 5 adoptado en la misma por el que se acordó exigir el pago de una provisión de 60.000, dejando sin efecto dicho acuerdo, y consiguientemente se acuerde el reintegro a cuantos propietarios la hubiesen satisfecho, todo ello sin hacer expresa condena en costas a ninguna de las partes.*

SEGUNDO .- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de Comunidad de Propietarios del EDIFICIO000 , la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, dictó sentencia con fecha 28 de mayo de 2009 , cuya parte dispositiva es como sigue: *FALLAMOS: Se estima en parte el recurso interpuesto por el procurador de los Tribunales don Francisco Javier Gayá Font, en nombre y representación de la "Comunidad de Propietarios del EDIFICIO000 " contra la sentencia dictada el día 4 de febrero de 2009 por el Ilmo. Sr. Magistrado del Juzgado de Primera Instancia número 15 de Palma de Mallorca en el juicio ordinario del que el presente rollo dimana.*

En consecuencia se revoca y deja sin efecto dicha resolución y en su lugar:

Se desestima la demanda interpuesta por la procuradora de los Tribunales doña Nancy Ruys Van Noolen, en nombre y representación de don Baltasar , don Cesar , doña Florencia , don Eulalio y don Gabriel , contra la "Comunidad de Propietarios del EDIFICIO000 de Santa Ponsa", a la que se absuelve de todos los pedimentos formulados en su contra.

Se estima en parte la demanda interpuesta por la procuradora de los Tribunales doña Nancy Ruys Van Noolen, en nombre y representación de doña Elisa , por lo que se declara la nulidad de los acuerdos 1º y 3º adoptados en la Junta General Extraordinaria de Propietarios de fecha 28 de noviembre de 2006.

Se desestima el resto de las pretensiones formuladas en la demanda, de las que absuelve a la comunidad de propietarios demandada.

Se condena a don Baltasar , don Cesar , doña Florencia , don Eulalio y don Gabriel a abonar las costas de la primera instancia, excepto las ocasionadas por la demanda interpuesta por doña Elisa , respecto de la cual no se hace pronunciamiento.

No se hace pronunciamiento sobre las costas de esta alzada.

TERCERO .- Contra la expresada sentencia interpuso recurso de casación la representación procesal de don Baltasar , don Cesar , doña Elisa y doña Florencia , don Eulalio y don Gabriel con apoyo en los siguientes **MOTIVOS:PRIMERO.-** Al amparo del ordinal 3º del artículo 477.2. de la LEC . Pone de manifiesto la existencia de jurisprudencia contradictoria de Audiencia Provincial en la interpretación contradictoria de Audiencias Provinciales en la interpretación del art. 18 de LPH . **SEGUNDO.-** Vulneración de los arts. 14.c . y 19.1 y 3 de la LPH y el art 1281 del CC .Denuncia oposición a la jurisprudencia de la Sala contenida en las sentencias de 5 de junio de 2006, 2 de octubre de 2007, entre muchas otras.

Por la misma representación se interpuso **recurso extraordinario por infracción procesal** con apoyo en los siguientes **MOTIVOS: PRIMERO.-** Al amparo del artículo 469.1 2º de la LEC , infracción del artículo 218.1. de la LEC . **SEGUNDO.-** Vulneración del artículo 218.1. de la LEC , en relación al art. 384.1 . y 2 de la LEC .

Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 18 de mayo de 2010 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, el procurador don José Manuel Villasante García, en nombre y representación de Comunidad de Propietarios del EDIFICIO000 , 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 noviembre del 2012, en cuyo acto se acordó someter al conocimiento del Pleno de la Sala, señalándose para ello el día 19 de Marzo de 2013, en que el acto tuvo lugar.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Un grupo de comuneros, en régimen de **propiedad horizontal**, demandaron a su Comunidad, EDIFICIO000 , en la CALLE000 nº NUM000 de Palma de Mallorca, para obtener la nulidad de determinados acuerdos adoptados en las juntas celebradas los días 28 de noviembre de 2006 y 10 de julio de 2007. La demanda fue estimada en parte por el Juzgado, cuyo pronunciamiento fue revocado también en parte por la sentencia de la Audiencia Provincial, contra la que los actores han formulado un doble recurso -extraordinario por infracción procesal y de casación-, alegando la existencia de interés casacional por oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo y por jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales en la interpretación del artículo 18.2 de la **Ley de Propiedad Horizontal** . La respuesta a uno y otro se ha de iniciar a partir del segundo recurso, en cuanto afecta a la legitimación de alguno de los demandantes para impugnar los acuerdos, que la sentencia les niega.

RECURSO DE CASACION .

SEGUNDO.- El problema inicial y básico que plantea el recurso de casación resulta de la interpretación que debe darse a la expresión "salvado su voto" que refiere el artículo 18.2 de la **Ley de Propiedad Horizontal** , que es del tenor literal siguiente: "Estarán legitimados para la impugnación de estos acuerdos los propietarios que hubiesen salvado su voto en la Junta, los ausentes por cualquier causa y los que indebidamente hubiesen sido privados de su derecho de voto. Para impugnar los acuerdos de la Junta el propietario deberá estar al corriente en el pago de la totalidad de las deudas vencidas con la comunidad o proceder previamente a la consignación judicial de las mismas. Esta regla no será de aplicación para la impugnación de los acuerdos de la Junta relativos al establecimiento o alteración de las cuotas de participación a que se refiere el art. 9 entre los propietarios".

El problema tiene que ver con la situación de aquellos copropietarios que asistieron a la Junta, votaron en contra y no salvaron el voto, a los que la sentencia niega legitimación para impugnar los acuerdos adoptados con el argumento siguiente: " *el artículo 18.2 de la **Ley de Propiedad Horizontal** , cuando exige que, para la impugnación del acuerdo, el propietario disidente haya salvado su voto en la junta, establece un requisito más, un plus respecto al mero voto disconforme* ". El Tribunal de apelación lo razona de la siguiente forma:

"a) En el régimen anterior a la reforma introducida en la **Ley de Propiedad Horizontal** por la **Ley 8/1999**, de 6 de abril, dicho requisito no se exigía sino que se atribuía legitimación activa para impugnación de los acuerdos a cualquier propietario disidente (antiguo artículo 16.4 ^a). Si el legislador ha introducido un nuevo requisito no puede reconducirse la interpretación de la nueva norma a un régimen de impugnación de acuerdos idéntico al previamente existente dado que ello equivaldría a frustrar la finalidad de la novedad legislativa y, al mismo tiempo, a quebrantar la voluntad del legislador, máxime si se tiene en cuenta que, según la exposición de motivos de la **Ley 8/1999**, el ejercicio del derecho de voto es una de las materias que se hallaban insuficientemente reguladas y que era necesario actualizar.

b) Así se deduce de la dicción literal del precepto cuando establece que "estarán legitimados para la impugnación de estos acuerdos los propietarios que hubiesen salvado su voto en la junta". La necesidad de salvar el voto es, pues, un requisito de procedibilidad determinante de la legitimación activa que supone, es cierto, una limitación del acceso a la tutela judicial efectiva pero que se justifica en la necesidad de compatibilizar el derecho a impugnar los acuerdos con el funcionamiento eficiente de las comunidades de propietarios dando certeza a las relaciones surgidas en el régimen de **propiedad horizontal**. No se trata de un obstáculo arbitrario o caprichosamente establecido por el legislador sino que obedece a una finalidad legítima por la que ha optado el legislador y a la que el juzgador no puede sino dar cumplimiento.

c) El requisito de legitimación podría ser obviado, en su caso, si la causa de impugnación surge después de adoptarse el acuerdo y antes del transcurso del plazo establecido en el artículo 18.3 de la **Ley de Propiedad Horizontal**, lo que no ha sucedido en el supuesto

d) La doctrina coincide en que la exigencia de salvar el voto es una novedad que no tenía antecedentes en el ámbito de la **propiedad horizontal** (aunque sí en el de las sociedades, artículo 117.2 de la **Ley de Sociedades Anónimas** y 56 de la **Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada**), pero ello no puede ser un argumento en contra de su aplicación sino que, al contrario, es ilustrativo de que la voluntad del legislador fue introducir un requisito nuevo para la impugnación de los acuerdos.

e) Este tribunal, en su sentencia de 18 de octubre de 2005 ya ha dejado sentado que es esa la interpretación que asume del artículo 18.2 de la **Ley de Propiedad Horizontal**, criterio al que la Sala se siente vinculada aunque solo fuese por respeto al principio de igualdad en la aplicación de la **ley**.

Otra cosa es el grado de formalismo exigido para salvar el voto. Lo que no se considera acertado es exigir la utilización de las palabras "salvar el voto" como si se tratase de una fórmula ritual. Lo importante es que, en la junta, el propietario disconforme no se limite a votar en contra sino que, además, quede clara su voluntad de impugnar ante los tribunales el acuerdo adoptado, con independencia de las palabras textualmente utilizadas".

No es ésta, sin embargo, la postura uniforme de las Audiencias provinciales en las que la discrepancia es evidente entre aquellas que entienden que existe una diferencia conceptual entre votar y salvar el voto, y consideran que esto último constituye no solo un requisito previo de legitimación o procedibilidad para el ejercicio del derecho de impugnación, sino que, además, da certeza, a las relaciones surgidas en el régimen de **propiedad horizontal**; y aquellas otras que consideran que se trata de una norma restrictiva que debe ser interpretada en el sentido de que salvar el voto equivale o es lo mismo que votar en contra, sin que exista diferencia alguna entre ambos conceptos, ya que lo contrario supondría que la no asistencia a las juntas de propietarios resulte más ventajoso que acudir a ellas, cuando no existe razón alguna por la que ambas opciones no deban tener el mismo tratamiento a la hora de evidenciar la expresa voluntad contraria al acuerdo.

En el primer caso, son de mencionar las sentencias de la AP Granada -Sección 5^a- 14 de octubre 2011 ; Asturias -Sección 5^a- de 28 de octubre 2005 y 29 de diciembre 2006 ; de Cantabria -Sección 4^a- de 2 de enero 2012 ; Valencia -Sección 7^a- de 21 de marzo de 2011 , entre otras

En el segundo, las sentencias de la AP de Madrid -Sección 12^a-, de 30-5-2007 y - Sección 13^a de 28 de julio de 2009 ; de Sevilla -Sección 6^a- de 11 de mayo 2012 ; Asturias -Sección 6^a- de 3 de diciembre 2012 ; Zaragoza -Sección 5^a- de 27 de enero 2012 -; A Coruña -Sección 6^a- de 23 de septiembre 2011 , entre otras.

Finalmente, otras resoluciones han reducido la aplicación del requisito consistentes en salvar el voto a aquellos propietarios que se abstienen en la votación, no a quienes votan en contra, comportamiento éste que lleva consigo la legitimación para impugnar el acuerdo, sin ninguna otra exigencia (SSAP de Asturias - Sección 4^a- de 7 de diciembre 2004 -; - Sección 6^a- de 3 de diciembre 2012).

No coincide esta Sala con la doctrina de las Audiencias que consideran que el propietario presente en la junta que vota en contra del acuerdo comunitario no está legitimado para el ejercicio de las acciones de impugnación de los acuerdos si no ha salvado previamente su voto.

El artículo 18.2 de la LPH no habla de emisión del voto contrario a la adopción del acuerdo. Se limita a conceder legitimación para impugnarlo a los propietarios que hubiesen salvado su voto en la Junta, a los ausentes por cualquier causa y a los que indebidamente hubiesen sido privados de su derecho de voto. La sentencia de 16 de diciembre de 2008, declara, entre otras cosas, que "no se modifica el artículo 18 LPH, en el cual se mantiene como requisito para poder impugnar el acuerdo, únicamente respecto de los copropietarios presentes en la junta, que hayan salvado su voto o votado en contra del acuerdo". Salvar el voto y votar en contra no suponen por tanto lo mismo. El hecho de votar en contra significa que, sin más expresión de voluntad que la del propio voto disidente, el propietario tiene legitimación para impugnar los acuerdos en la forma que previene la LPH.

No es posible obviar que el legislador modificó la **Ley** para introducir, entre otras cosas, una expresión tan controvertida como la de "salvar el voto", que no tenía antecedentes en el ámbito de la **propiedad horizontal**, y que mediante esta reforma que ha de operar en una realidad social determinada por una reunión de vecinos no debidamente ilustrada en estas cosas, puede entenderse suficiente el hecho de votar en contra para impugnar un acuerdo comunitario con el que no se está conforme, significado que, por cierto, nada tiene que ver con el que tendría en una sociedad capitalista, ni por las expresiones que en ella se utilizan ("asistentes a la junta que hubiesen hecho constar en acta su oposición al acuerdo"), ni por la mayor exigencia de formalidades para éstas. La necesidad de salvar el voto únicamente tiene sentido en aquellos casos en los que los propietarios asisten a la Junta sin una información o conocimiento suficiente sobre el contenido y alcance de los acuerdos que se van a deliberar, y deciden no comprometer su voto, favorable o en contra, sino abstenerse de la votación a la espera de obtenerla y decidir en su vista. A ellos únicamente habrá de exigírseles dicho requisito de salvar el voto, pues en otro caso sí que se desconocería su postura ante dicho acuerdo. Con ello se evitaría, además, que el silencio o la abstención puedan ser interpretados como asentimiento al posicionamiento de la voluntad mayoritaria que se expresa en uno o en otro sentido.

TERCERO.- En el segundo motivo del recurso se denuncia la infracción del artículo 1281.1 del Código Civil, en relación con los artículos 14 c) y 19.1 y 3, párrafo segundo de la LPH, y la doctrina reiterada de esta Sala relativa a que interpretación de este artículo tiene rango preferencial y prioritario, conforme a las reglas de interpretación contractual.

La interpretación cuestionada se refiere a una de las actas. Se dice que la dicción de la misma es clara cuando señala que "se debate, si se efectúan todos los capítulos o solo tres capítulos indicados anteriormente. El coste de los 3 capítulos de obra mas la pintura de la fachada sería de aproximadamente 71.000 euros. Se aprueba por unanimidad, por los siguientes conceptos y capítulos...". Sin embargo, la sentencia, apartándose de los términos del acta, interpreta que en la primera junta de noviembre de 2006 se acordó aprobar la totalidad del presupuesto y su total ejecución, si bien las derramas necesarias a tal efecto se dividirían de manera que habría una primera provisión de 71.000 euros, que finalmente se completaría con la que fue votada en la posterior junta de julio de 2007.

Se desestima.

La interpretación realizada por el Tribunal de instancia no puede ser revisada en casación, en la medida en que se ajuste a los hechos declarados probados por aquel en ejercicio de su función exclusiva de la valoración de la prueba, salvo cuando se demuestre su carácter manifiestamente ilógico o arbitrario y, con ello, la infracción de la **ley** aplicada por desnaturalización de sus presupuestos y la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva" (SSTS 16 marzo de 2011 ; 19 de junio 2012 , entre otras). No es lo que sucede en el presente caso. Lo que ocurrió es claro, y en ningún caso, irracional o arbitrario para sostener, en un recurso de esta naturaleza, que el acuerdo carece de la cobertura de una previa aprobación de un presupuesto, conforme se razona en la sentencia: " a) La junta general extraordinaria de propietarios de 28 de noviembre de 2006 acordó aprobar el presupuesto para la rehabilitación del edificio confeccionado por el arquitecto técnico D. Eloy quien, además, acudió a la junta, en el que se valoraba el coste de las obras en 125.953 Eur. b) En el mismo acuerdo se estableció que las derramas necesarias se dividirían, de manera que habría una primera provisión de 71.000 Eur., que fue la que se distribuyó en ese mismo acto. c) Lo que hizo la junta de 10 de julio de 2007 fue completar con una nueva provisión de 60.000 Eur. la suma necesaria para realizar unas obras ya presupuestadas y aprobadas, por lo que en modo alguno puede sostenerse que el acuerdo careciese de la cobertura de la previa aprobación de un presupuesto, como hace la parte actora en tesis que el juez de primera instancia hace suya. d) Tampoco es exacto que en la junta de 20 de mayo de 2008 se revelase la

realización de partidas no presupuestadas, en concreto las ejecutadas en la escalera, pasillo de acceso a viviendas y las relativas a la recogida de aguas pluviales. Efectivamente, la realización de obras en "escalera acceso a viviendas" y "pasillo acceso a viviendas" aparece recogida en el presupuesto de Eloy (folio 94), y la recogida de aguas pluviales se contempla en el mismo dictamen como una de las tareas a realizar en el edificio de autos (folio 90 de las actuaciones)".

RECURSO EXTRAORDINARIO POR INFRACCION PROCESAL .

CUARTO.- Se formulan dos motivos. El primero sobre los efectos de la nulidad de los acuerdos 1 y 3 de la junta de 28 de noviembre de 2006. En concreto, denuncia vicio de incongruencia del artículo 218 LEC . Argumenta que si se ha declarado la nulidad de unos acuerdos (Junta de 28 de noviembre de 2006), relativos a la repartición del coste de la reparación y ejecución de unas obras, las fechas de pago, recargos e inicio de las mismas, de alguna manera tiene que verse afectado por esta nulidad el acuerdo aprobado posteriormente (Junta de 7 de julio de 2007), que se refiere a la exigencia de pago a cada uno de los vecinos en relación a dichas obras, al menos hasta que exista acuerdo válido sobre el porcentaje de contribución de los vecinos.

Se desestima puesto que lo que plantea no es un problema de congruencia por no haberse resuelto sobre las consecuencias que resultan de la nulidad, sino que confunde las causas por las que se declara nulo el primer acuerdo, que son distintas a las que se fundamentan en la sentencia para mantener la vigencia del segundo.

QUINTO.- El segundo, bajo la denuncia de una supuesta incongruencia, lo que plantea es la infracción del artículo 394 LEC , sobre costas, lo que no es posible. La infracción de las normas sobre imposición de costas no puede ser alegada en el recurso extraordinario por infracción procesal, según reiterada doctrina de esta Sala (AATS de 5 de octubre de 2010, RCIP 2131/2009 , 14 de septiembre de 2010, RCIP 1833/2009 , STS de 10 de febrero de 2010).

SEXTO.- El interés casacional que ha permitido la formulación de este recurso exige casar la sentencia de la Audiencia Provincial, si bien manteniendo el fallo, y formular como doctrina jurisprudencial la siguiente: la expresión "hubieren salvado su voto", del artículo 18.2 de la **Ley de Propiedad Horizontal** , debe interpretarse en el sentido de que no obliga al comunero que hubiera votado en contra del acuerdo, sino únicamente al que se abstiene.

SEPTIMO.- No se hace especial declaración en cuanto a las costas del recurso de casación y se imponen al recurrente las originadas por el recurso extraordinario por infracción procesal.

Sobre las causadas en ambas instancias, tampoco se hace especial declaración por los efectos que en la práctica conlleva la recuperada legitimación de quienes ahora recurren respecto de los acuerdos impugnados por quien si la tenía.

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

FALLAMOS

1º Desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal y estimar el de casación formulados ambos por la Procuradora Doña Nancy Ruys Van Noolen, en la representación que acredita de Don Baltasar y otros contra la sentencia dictada por la Sección 3ª de la Audiencia Provincial de Palma de Mallorca, en fecha de 28 de mayo de dos mil nueve, en el rollo de apelación 2214/2009 ,

2º Se casa y anula la sentencia recurrida, únicamente en cuanto niega legitimación a los cinco propietarios que votaron en contra de los acuerdos que impugnan y no salvaron el voto, manteniendo el fallo de la misma sobre la cuestión de fondo.

3º Se declara como doctrina jurisprudencial la siguiente: la expresión "hubieren salvado su voto", del artículo 18.2 de la **Ley de Propiedad Horizontal** , debe interpretarse en el sentido de que no obliga al comunero que hubiera votado en contra del acuerdo, sino únicamente al que se abstiene

4º No se hace especial declaración en cuanto a las costas de ninguna de las instancias.

5º Se impone a los recurrentes las causadas por el recurso de infracción procesal y no se hace declaración especial del de casación.

Comuníquese esta sentencia a la referida Audiencia con devolución de los autos y rollo en su día remitidos.



Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos **Juan Antonio Xiol Rios.Francisco Marin Castan.Jose Ramon Ferrandiz Gabriel.Jose Antonio Seijas Quintana. Antonio Salas Carceller.Francisco Javier Arroyo Fiestas. Ignacio Sancho Gargallo. Francisco Javier Orduña Moreno.Rafael Saraza Jimena. Sebastian Sastre Papiol. Roman Garcia Varela. Xavier O'Callaghan Muñoz. Rafael Gimeno-Bayon Cobos Firmado y Rubricado.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.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ