



Administración
de Justicia

C/ Ríos Rosas, 54, Esc. A 4º Dcha. 28003 Madrid Tlf. 91 451 99 00 Fax 91 441 96 31
www.aestimatioabogados.com

AESTIMATIO

A B O G A D O S



Madrid

SENTENCIA

JUICIO ORDINARIO 645/11

PARTE ACTORA: D. /

PROCURADOR: Dña. Elena Puig Turegano

PARTE DEMANDADA : COMUNIDAD DE PROPIETARIOS
, MADRID

PROCURADOR: D. Enrique José Thomas

En Madrid, a treinta de julio de dos mil trece.

Habiendo visto la Ilma. Sª Magistrada Juez del Juzgado de Primera Instancia nº Cincuenta y Cinco de Madrid, Dª Mª del Mar Cabrejas Guijarro, los presentes autos de Juicio Ordinario seguidos con el nº 645/11 a instancia de la Procuradora Dña. Elena Puig Turegano en nombre y representación de D. /) contra COMUNIDAD DE PROPIETARIOS , MADRID , dicta la presente a partir de los siguientes:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha once de abril de dos mil once, se repartió a este Juzgado demanda de juicio Ordinario formulada por de la Procuradora Dña. Elena Puig Turegano en nombre y representación de D. / contra COMUNIDAD DE



Administración
de Justicia

C/ Ríos Rosas, 54, Esc. A 4º Dcha. 28003 Madrid Tlf. 91 451 99 00 Fax 91 441 96 31
info@aestimatiobogados.com www.aestimatiobogados.com

AESTIMATIO

A B O G A D O S



Madrid

PROPIETARIOS _____, MADRID. Habiendo sido emplazada la parte demandada, compareció a través del Procurador D. Enrique José Thomas _____, contestando a la demanda y oponiéndose a la misma; convocadas las partes a la audiencia previa, en la misma se recibió el juicio a prueba. Habiéndose propuesto prueba documental, interrogatorio de parte, de testigos y pericial las mismas, una vez declaradas pertinentes se practicaron en el acto e juicio; tras la emisión de las conclusiones por ambas partes, se declararon los autos conclusos para dictar sentencia.

En el presente procedimiento, se han respetado todas las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO : Tres son las acciones ejercitadas en la presente litis de manera acumulada, por el mismo actor, un miembro de la Comunidad de Propietarios demandada y que, no obstante tienen un objeto común, la chimenea de evacuación de humos del local propiedad del actor, han de ser estudiados de manera separada.

En primer lugar, se ejercita por la parte actora acción de impugnación de un acuerdo adoptado por la Junta de Propietarios celebrada con fecha 11 de enero de 2011 en la que se acordó denegar al actor la autorización solicitada para la realización de las labores de limpieza de la antes citada chimenea de evacuación de humos de su local, denegación que se produjo como consecuencia de la autorización instada por el comunero, y ello en tanto las labores de limpieza a realizar precisaban afectar elementos comunes de la Comunidad de Propietarios.

La parte actora, afirma que el acuerdo ha de ser declarado nulo por haber sido adoptado con claro abuso de derecho y en perjuicio de los intereses de la misma. Así pues, procede analizar dicho acuerdo, a fin de determinar si se advierte la concurrencia de un abuso de derecho, como precisa en art. 18.1.c de la LPH; para ello en primer lugar hemos de definir que se corresponde con el abuso de derecho.

Ya el T.S. en Sentencia de 6 de mayo de 1.994 y en relación al abuso de derecho que el mismo presupone la utilización de un derecho para satisfacer un interés injusto, no protegido, que implique un uso anormal del derecho.



Administración
de Justicia

AESTIMATIO

A B O G A D O S

C/ Ríos Rosas, 54, Esc. A 4º Dcha. 28003 Madrid Tlf. 91 451 99 00 Fax 91 441 96 31
info@aestimatioabogados.com www.aestimatioabogados.com



Madrid

En este punto, procede recordar la sentencia del T.S. de 2 de julio de 2.002 donde sostiene que los elementos esenciales para que pueda apreciarse abuso de derecho en un acuerdo comunitario son:

«1º) Uso de un derecho objetivo y externamente legal.

2º) Daño a un interés no protegido por una específica prerrogativa jurídica.

3º) Inmoralidad o antisocialidad de este daño, manifestada en forma subjetiva o en forma objetiva .

Su apreciación exige que la base fáctica ponga de manifiesto las circunstancias objetivas (anormalidad en el ejercicio) y las subjetivas (voluntad de perjudicar o ausencia de interés legítimo).

El abuso del derecho se configura pues, como el uso del derecho propio con de intención de perjudicar, sin justificación adecuada, o sin interés serio y legítimo; es uso extralimitado y anormal con perjuicio ajeno injustificado.

En el presente supuesto, y a la vista del contenido del acuerdo procede destacar las siguientes circunstancias que impiden la apreciación de a concurrencia de un comportamiento abusivo por parte de la comunidad:

En primer lugar de la propia petición de autorización para realizar obras en elementos comunes y del informe pericial aportado por la parte demandada donde se expone las obras necesarias para la realización de la limpieza que afectan de manera clara a las instalaciones de los elementos comunes; en segundo lugar, la parte actora no aportó proyecto alguno para realizar las labores de limpieza que aseguraran a la comunidad la mínima afectación de las referidas instalaciones y la reposición de éstas a su estado anterior, haciendo referencia a la entrega a la administración de un proyecto para llevar a cabo una cambio de la chimenea que no fue objeto de valoración y votación en la Junta litigiosa; en tercer lugar, se hace referencia en la junta, a la existencia de un expediente administrativo instado por la Comunidad nº 131/2010//08734 que en la fecha de la celebración de la Junta estaba pendiente de resolución, pues bien, si acudimos a tal expediente, nos encontramos con que en la resolución que se dicta con fecha 25 de enero de 2011, se insiste como en todos los anteriores dictados desde la primera denuncia presentada por miembros de la comunidad, no en que se limpie la chimenea , sino que se “ Dote a la actividad de una nueva chimenea de evacuación de humos que garantice la estanqueidad”.



Administración
de Justicia

AESTIMATIO

A B O G A D O S



Madrid

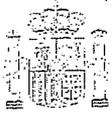
C/ Ríos Rosas, 54, Esc. A 4º Dcha. 28003 Madrid Tlf. 91 451 99 00 Fax 91 441 96 31
info@aestimatiobogados.com www.aestimatiobogados.com

Así, la parte actora no aporta documento alguno en el que la Administración requiera a la misma para que de manera inmediata y como requisito de continuidad de la actividad, proceda a la limpieza de la chimenea; por otro lado son varios los expedientes instados y que terminan, desde fechas posteriores a la obtención de la limpieza, a que cambie la chimenea por ser inhábil para la realización de la actividad, al haberse puesto de manifiesto, tras la puesta en marcha de la misma su no estanqueidad, lo que impide la salida de humos y olores. Así, con anterioridad al Expediente a que hace referencia el acta de la Junta impugnada, existió otro 131/2007/04585 donde se dictaron sucesivas resoluciones con idéntico contenido, la resolución de fecha 20/02/07 con la misma recomendación de dotar de una nueva chimenea con estanqueidad; otra resolución idéntica con fecha posterior, el 1/10/2007, otra de idéntico contenido con fecha 24 de febrero de 2010.

Procede recordar que, la parte actora afirma que la chimenea cuenta con varias trampillas de acceso desde los elementos comunes que facilitarían su limpieza, así como que la chimenea se encuentra construida de la misma manera en que inicialmente se construyó el edificio, sin que ninguna de las dos afirmaciones se hayan acreditado como verdaderas, constando en el informe pericial aportado por la demandada, que solo existe una trampilla, circunstancia que obliga a la apertura de otras mediante picado y apertura de huecos en zonas comunes; en segundo lugar que, según se expone en el informe pericial " En el Proyecto Básico del edificio, con fecha junio de 1998, solo figuraban tres locales comerciales, mientras que posteriormente a través de una modificación al proyecto de fecha febrero de 2001 se ejecutaron cinco. Ello obligó a incorporar conductos de uso exclusivo para los nuevos locales no previstos en el diseño original del edificio. Este es el caso del local que posteriormente alojaría el " Coren Grill" cuyos conductos se llevaron por un patinillo que originalmente no estaba pensado para ello, sino exclusivamente para la distribución de líneas de electricidad y de tuberías de agua. La diferencia de dimensiones, posición y posibilidades de registro entre los patinillos originales y los nuevos es enorme y ha conducido a que el trazado de los conductos del local " Coren Grill" atraviesen espacios inadecuados para las instalaciones de ventilación y extracción de humos ". Tales extremos, ponen de manifiesto dificultades añadidas en la limpieza y en el funcionamiento de la chimenea, que son contempladas directa e indirectamente en el acuerdo de la Junta objeto de impugnación inicial.

Así pues, en tanto son éstas las razones expuestas en el acta en la que se refleja el acuerdo de denegación provisional de la autorización solicitada, no puede apreciarse, en modo alguno la concurrencia de una decisión arbitraria que, sin buscar un beneficio común, perjudique de manera injustificada a uno de los comuneros, y siendo ésta la razón alegada para solicitar la declaración de nulidad, ésta ha de ser denegada

SEGUNDO: En segundo lugar, se solicita por la parte actora se declare, la sustitución de la voluntad de la Comunidad de Propietarios por la resolución dictada en esta litis, para que, de manera general consienta la limpieza cada seis meses o si es necesario o se requiere por la Administración o se determina por la legislación vigente por el titular del local litigioso, aun cuando para ello, deba acceder o utilizar temporalmente elementos comunes.



Administración
de Justicia

AESTIMATIO

A B O G A D O S



Madrid

C/ Ríos Rosas, 54, Esc. A 4º Dcha. 28003 Madrid Tlf. 91 451 99 00 Fax 91 441 96 31
info@aestimatioabogados.com www.aestimatioabogados.com

En primer lugar, conviene recordar que el T.S. en sentencia de 22 de noviembre de 2.001 ya estableció que " tampoco se puede estimar que una determinada autorización administrativa para instalar un negocio , lleve consigo la facultad de obligar a al comunidad de propietarios a permitir o realizar las obras necesarias para tal instalación".

Por su parte, la sentencia de 2 de julio de 2.002 señala que " La autorización administrativa lo es siempre sin perjuicio de tercero y sin posibilidad de vulnerar otros derechos legítimos. En definitiva , la licencia no puede limitar los derechos privados de terceros y constituye una relación de estos contra la Administración , pero no entre los propios particulares".

Así pues, ni la inicial autorización otorgada por la Administración para la explotación del negocio de hostelería, ni la exigencia por la Administración del cambio de chimenea para el desarrollo de tal actividad, pueden considerarse vinculantes para la voluntad de la Comunidad, en su soberana competencia de decidir la autorización de afectación de los elementos comunes, sin perjuicio de que , una vez exista pronunciamiento sobre tal solicitud de autorización, pueda ser impugnada por el comunero, como lo ha sido la adoptada en 2011; tal premisa nos lleva a desestimar la segunda pretensión , y ello en concordancia con las mismas razones expuestas por la Comunidad en el momento de denegar las labores de limpieza afectantes a elementos comunes de la Comunidad, al privar a la Junta de Propietarios de una de sus mas importantes funciones, cual es la plasmación de la voluntad soberana de la comunidad, cuando elementos de la misma puede ser afectados.

Efectivamente, la existencia de sucesivas resoluciones administrativas dictadas en los dos expedientes administrativos instados por miembros de la Comunidad en los que se pone de manifiesto la necesidad de sustituir la actual chimenea por su falta de estanqueidad, la acreditación de la necesidad de realizar obras que afectan a los elementos comunes para la realización de las labores de limpieza solicitados, a través del informe pericial aportado por la demandada, la ausencia de proyecto para la realización de tales limpiezas periódicas, la ineficacia de las mismas para evitar la salida de humos y olores a la vista del resultado de las inspecciones realizadas por la administración, en tanto su referida falta de estanqueidad provocará continuas fugas y , finalmente, y la necesidad de que sea la comunidad la que se pronuncie de manera inicial sobre la procedencia de las obras a realizar para la práctica de las labores de limpieza solicitadas , (habiéndose pronunciado ya sobre las mismas de manera negativa, sin que tal acuerdo se haya declarado nulo en la presente resolución, y sin que hayan cambiado las circunstancias que dieron lugar la misma), traen como consecuencia la desestimación de la segunda pretensión del suplico.

Finalmente, y por lo que a la tercera pretensión, resulta inviable la aprobación de la realización de obras que afectan de manera importante a los elementos comunes para la instalación de una nueva chimenea, sin que la Junta de Propietarios se haya pronunciado con carácter previo, al tratarse de una de sus funciones reservadas en la LPH , voluntad que no puede ser sustituida por esta resolución judicial, sino es, a través de la impugnación de un supuesto acuerdo denegatorio que no existe.



Administración
de Justicia

AESTIMATIO

A B O G A D O S

C/ Ríos Rosas, 54, Esc. A 4º Dcha. 28003 Madrid Tlf. 91 451 99 00 Fax 91 441 96 31
www.aestimatioabogados.com

info@aestimatioabogados.com

Madrid

TERCERO: El art. 394.1 de la LEC establece el principio del vencimiento objetivo en materia de imposición de las costas judiciales.

Vistos los preceptos legales citados , concordantes y demás de legal y pertinente aplicación,

FALLO: Desestimar la demanda interpuesta por la Procuradora Dña. Elena Puig Turegano en nombre y representación de D. , contra COMUNIDAD DE PROPIETARIOS , MADRID; todo ello condenando a la parte actora al pago de las costas causadas.

Líbrese y únase certificación de esta resolución a las actuaciones, incluyéndose la original al Libro de Sentencias.

Así por ésta mi Sentencia lo pronuncio mando y firmo.

PUBLICACIÓN: La anterior sentencia fue leída y publicada por la Ilma. Magistrada Juez que la suscribe, estándose celebrando audiencia pública en el día siguiente al de su fecha; doy fe.