

Roj: STS 4743/2013  
Id Cendoj: 28079110012013100507  
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil  
Sede: Madrid  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 572/2011  
Nº de Resolución: 556/2013  
Procedimiento: Casación  
Ponente: JOSE ANTONIO SEIJAS QUINTANA  
Tipo de Resolución: Sentencia

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a cuatro de Octubre 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 Decimonovena de la Audiencia Provincial de Madrid, como consecuencia de autos de juicio ordinario 401/2007, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 21 de Madrid, cuyo recurso fue preparado ante la citada Audiencia por la representación procesal de doña Elisabeth , el procurador don Federico Pinilla Romeo. Habiendo comparecido en calidad de recurrido la procurador/a doña Valentina López Valero, en nombre y representación de la Comunidad de Propietarios de la CALLE000 nº NUM000 de Madrid.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO .- 1.-** La procuradora doña Valentina López Valero, en nombre y representación de la Comunidad de Propietarios del Edificio de la CALLE000 nº NUM000 de Madrid, interpuso demanda de juicio ordinario, contra doña Elisabeth y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que se obligue a la demandada, o en su caso de no cumplirlo se realice, substitutivamente a su costa, a cumplir el acuerdo firme de junta adoptado el día 26 de junio de 2006 que obliga a retirar la construcción ilegal anexa al local de su propiedad que ha realizado sobre una superficie común y por ende todas aquellas actuaciones que emanan de los mismos, así como la expresa condena en costa de la demandada en los terminos citados en el Fundamento de Derecho VIII de esta demanda.

**2.-** El procurador don Federico Pinilla Romeo, en nombre y representación de doña Elisabeth , contestó a la demanda y formuló reconvencción y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia desestimando la demanda en todos sus términos, con expresa imposición de las costas a la demandante.

La procuradora doña Valentina López Valero, en nombre y representación de la Comunidad de Propietarios del edificio de la CALLE000 nº NUM000 de Madrid, contestó a la reconvencción y alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimo de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dicte sentencia por la que se desestime la reconvencción y se incluya en ella la expresa condena en costas de la reconviniente.

**3.-** Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitidas la Ilma. Sra. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 21 de Madrid, dictó sentencia con fecha 30 de Junio de 2009 , cuya parte dispositiva es como sigue: *FALLO: Que desestimando la demanda formulada por la procuradora de los Tribunales doña Valentina López Valero, en nombre y representación de la Comunidad de Propietarios del Edificio de la CALLE000 nº NUM000 de Madrid, contra doña Elisabeth , debo absolver y absuelvo a la parte demandada de los pedimentos que contra la misma se contienen en el escrito de demanda, con imposición de costas a la parte demandante. Y desestimando la demanda reconvenccional formulada por el procurador de los Tribunales don Federico Pinilla Romeo, en nombre y representación de doña Elisabeth , debo absolver a la Comunidad de Propietarios contra la que se dirige de los pedimentos que contra la misma se contienen en la demanda de reconvencción, con expresa condena en costas a la parte demandante en reconvencción.*

**SEGUNDO** .- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de la Comunidad de Propietarios del Edificio de la CALLE000 nº NUM000 de Madrid, la Sección Decimonovena de la Audiencia Provincial de Madrid, dictó sentencia con fecha 23 de diciembre de 2010 , cuya parte dispositiva es como sigue: *FALLAMOS: Estimar el recurso interpuesto por la Comunidad de Propietarios del edificio de la CALLE000 nº NUM000 de Madrid, contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 21 de Madrid, en procedimiento nº 401/07 seguido contra doña Elisabeth y revocando la misma estimar la demanda y condenar a la demandada a cumplir el acuerdo firme de 26 de junio de 2006 retirando la construcción anexa a su local. Se imponen a la demandada las costas de la primera instancia y no se hace condena de las devengadas en esta alzada.*

**TERCERO** .- Contra la expresada sentencia interpuso **recurso de casación** la representación procesal doña Elisabeth , con apoyo en los siguientes **MOTIVOS:ÚNICO**.- Al amparo del ordinal 3º del apartado 2 del art. 477 LEC por presentar interés casacional la resolución del recurso al vulnerar la sentencia que recurrimos el art. 7 del Código Civil así como la Doctrina Jurisprudencial del Tribunal Supremo que se contiene, entre otras en las sentencias de 16 de julio de 2009 , de 23 de julio de 2004 , de 13 de julio de 1995 y de 16 de octubre de 1922 relativas a la seguridad de las relaciones contractuales y del tráfico jurídico, a la prohibición de ir en contra de los actos propios, la vulneración de las normas de la buena fé.

Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 11 de octubre de 2011 se acordó admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte para que formalizaran su oposición en el plazo de veinte días.

2.- Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido, la procuradora doña Valentina López Valero, en nombre y representación de la Comunidad de propietarios del Edificio de la CALLE000 nº NUM000 de Madrid 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 11 de septiembre del 2013, en que tuvo lugar.

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

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO**.- La Comunidad de Propietarios de la CALLE000 nº NUM000 de Madrid formuló demanda contra Doña Elisabeth , recurrente en casación, a efectos de que se le condenara a cumplir el acuerdo de 27 de junio de 2006, en el que se le conmina a retirar a su costa la construcción anexa a un local de su propiedad que ha realizado sobre una superficie común.

La sentencia desestimó la demanda porque las obras litigiosas llevaban construidas desde hacía mucho tiempo -alrededor de unos 15 años- y la pasividad de la comunidad la hacía incurrir en conducta antijurídica, contraria a la buena fe, y a los actos propios de la comunidad. Desestimó asimismo la demanda reconvencional que pretendía una indemnización por los daños y perjuicios causados a la demandada por no poder utilizar el espacio que venía usando desde al menos 1979.

La sentencia de la Audiencia Provincial estimó el recurso de apelación que formuló la demandante. Considera que se trata de un acuerdo firme, *"adoptado de manera unánime el 27 de junio de 2006, y que no se impugnó por la demandada, lo que comporta la ejecutividad del mismo. Se une a ello, la realidad de que lo existente cuando adquiere la propiedad la demandada era un servicio, en realidad una pila y un tejado que cubría esto - ver contestación a la demanda- frente a la obra existente en la actualidad que se ha ido ampliando. Lo mismo admite en el interrogatorio"*. El acuerdo, sigue diciendo, *"era firme, por no recurrido y en consecuencia ejecutable; a tal respecto debemos recordar que el artículo 18.4 de la señala que la impugnación de los acuerdos no suspenderá su ejecución, lo que implica que los acuerdos son ejecutivos, salvo que el juez así lo disponga con carácter cautelar, a solicitud del demandante, oída la comunidad de propietarios. Las discrepancias del actor acerca de los acuerdos adoptados carecen de relevancia porque no se impugnaron tales acuerdos en tiempo y forma y devinieron inatacables desde que se agotó el plazo de caducidad de la acción de impugnación"*.

*Si como resulta plenamente acreditado, el acuerdo adoptado no se impugnó en tiempo, no cabe ahora pretender la carencia de eficacia del mismo en base a el transcurso del tiempo, porque ello mermaría la capacidad de decisión de los propietarios reunidos en Junta, y del propio apelado que mantuvo su pasividad frente al que ahora se pretende ejecutar"*.

**SEGUNDO.-** Se formula un único motivo en el que se alega la infracción del artículo 7 del Código Civil al entender que la sentencia recurrida se opone a la doctrina de esta Sala contemplada en las sentencias de 16 de julio de 2009 , 23 de julio de 2004 , 13 de julio de 1995 y 16 de octubre de 1992 , relativas a la seguridad de las relaciones contractuales y del tráfico jurídico, a la prohibición de ir contra los actos propios, la vulneración de las normas de la buena fe y la doctrina en materia de propiedad horizontal, según la cual hay consentimiento tácito de todos los propietarios cuando dejan transcurrir un considerable periodo de tiempo desde que una obra que afecta a elementos comunes se ejecuta sin efectuar impugnación de clase alguna.

Alega el recurrente que, tal y como señala la sentencia recurrida, efectivamente, la sentencia de esta Sala de 16 de julio de 2009 , se basa en que no existía acuerdo firme no impugnado, pero entiende que ello no desvirtúa la doctrina contemplada en la misma. El hecho de que no impugnara el acuerdo no convalida los actos de la comunidad ya que los mismos no adolecían de vicio de nulidad relativa o anulabilidad, sino de nulidad absoluta o radical porque el comportamiento de la comunidad atentaría contra la seguridad de las relaciones contractuales y del tráfico jurídico, la prohibición de ir contra los actos propios y las normas de la buena fe.

Se desestima.

La doctrina de esta Sala, contenida, entre otras, en las Sentencias de 23 de julio de 2004 , 13 de julio de 1995 y 16 de octubre de 1992 , están referidas siempre a obras y admiten la voluntad tácita de los copropietarios manifestada por el transcurso pacífico de largo tiempo sin formular reclamación alguna, como determinante para producir el efecto de tener por renunciado el derecho a impugnar, en concreto la de 28 de abril de 1992 por un período de cuatro años. Ahora bien, se trata de situaciones concretas desveladas a partir de los datos de prueba que el pleito ofrece en cada uno de los casos para convertir lo común en privativo a través de esa especie de atajo temporal que proporciona el consentimiento tácito de la Comunidad mucho más permisivo que el que se exige, concurriendo los requisitos pertinentes, que no son del caso, para convertir al simple poseedor en propietario mediante la usucapión, y que, de generalizarse, dotaría al sistema de una evidente dosis de inseguridad jurídica tanto con relación al tiempo que se debe computar para procurar esa conversión como a los actos que son necesarios para consolidarla.

El conocimiento, dice la sentencia de esta Sala de 6 de marzo de 2013 , no equivale a consentimiento como exteriorización de una voluntad, ni el silencio supone una declaración genérica en la que se pueda encontrar justificación para no obtener los consentimientos legalmente exigidos. En definitiva, con valor de doctrina jurisprudencial, se ha declarado por esta Sala que ha de estarse a los hechos concretos para decidir si el silencio cabe ser apreciado como consentimiento tácito o manifestación de una determinada voluntad. De este modo, la resolución del conflicto radica en determinar bajo qué condiciones debe interpretarse el silencio como una tácita manifestación de ese consentimiento. Por ello deben valorarse las relaciones preexistentes entre las partes, la conducta o comportamiento de estas y las circunstancias que preceden y acompañan al silencio susceptible de ser interpretado como asentimiento ( SSTS de 23 de octubre de 2008, RC núm. 1332/2003 ; 5 de noviembre de 2008, RC núm. 1971/2003 ; 26 de noviembre de 2010, RC núm. 2401/2005 , 12 de diciembre de 2011, RC núm. 608/2009 ; 9 de febrero de 2012, RC núm. 970/2009 ; 9 de febrero de 2012, RC núm. 887/2009 ).

El motivo vincula esta relación a partir de la doctrina de esta Sala sobre los actos propios, que dice ha sido vulnerada por la sentencia recurrida, lo que no es cierto. La doctrina de los actos propios tiene su último fundamento en la protección de la confianza y en el principio de la buena fe, que impone un deber de coherencia y limita la libertad de actuación cuando se han creado expectativas razonables ( SSTS 9 de diciembre de 2010 , 25 de febrero 2013 ). El principio de que nadie puede ir contra sus propios actos solo tiene aplicación cuando lo realizado se oponga a los actos que previamente hubieren creado una situación o relación de derecho que no podía ser alterada unilateralmente por quien se hallaba obligado a respetarla ( SSTS 9 de diciembre de 2010 , 7 de diciembre de 2010 , 25 de febrero 2013 ). Significa, en definitiva, que quien crea en una persona una confianza en una determinada situación aparente y la induce por ello a obrar en un determinado sentido, sobre la base en la que ha confiado, no puede pretender que aquella situación era ficticia y que lo que debe prevalecer es la situación real, lo que referido al supuesto analizado, difícilmente puede haber existido consentimiento tácito a unas obras que la sentencia dice simplemente toleradas, esencialmente porque, además de que no son las mismas que existen en la actualidad, equivaldría a la utilización por su parte y en exclusiva de un elemento común sin derecho reconocido como tal por la comunidad de propietarios que es soberana para decidir en beneficio o interés general, y no meramente particular, el uso de tal elemento común, tal y como se ha materializado a partir de un acuerdo, en ningún caso viciado de nulidad absoluta o radical, que ya valoró esta ocupación, y que no fue impugnado judicialmente en plazo legal ni fuera de él, y,



por tanto, ha sido convalidado, por lo que tiene eficacia y obliga a todos, debido a que, por el transcurso del tiempo, ha quedado subsanado.

**TERCERO.-** Desestimado en su integridad el recurso, las costas del mismo se imponen a la parte recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 398.1 en relación con el 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

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 formulado por Doña Elisabeth , contra la sentencia dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Madrid de fecha 23 de diciembre de 2010 , con expresa condena a los recurrentes de las costas causadas.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y Rollo de apelación 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 **Francisco Marin Castan. Jose Antonio Seijas Quintana. Francisco Javier Arroyo Fiestas .Francisco Javier Orduña Moreno.Firmado y 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 • CEN