

**BASE DE DATOS DE Norma DEF.-**

Referencia: NCJ065698

**TRIBUNAL SUPREMO**

Sentencia 606/2021, de 15 de septiembre de 2021

Sala de lo Civil

Rec. n.º 4735/2018

**SUMARIO:**

**Propiedad Horizontal. Impugnación de acuerdos adoptados en la junta general. Legitimación del propietario no asistente que no hubiere mostrado oposición dentro del plazo de 30 días. Consumo eléctrico del soportal, considerado en la instancia como elemento privativo.**

El copropietario ausente de la junta a quien se comunica el acuerdo y no manifiesta su discrepancia en el plazo de 30 días, establecido en el artículo 17.1 LPH, no queda privado de su legitimación para impugnarlo con arreglo a los requisitos establecidos en el artículo 18 LPH, salvo si la impugnación se funda en no concurrir la mayoría cualificada exigida por la LPH fundándose en la ausencia de su voto. Dicho plazo no tiene más influencia que la de permitir la ejecutividad del acuerdo, especialmente en los supuestos de mayorías cualificadas, pero sin impedir el ejercicio de las acciones que el comunero estime oportunas. Esta doctrina ha sido desatendida por la resolución recurrida, por lo que procede estimar el recurso de casación, **ya que el hecho de no haber manifestado su discrepancia en el plazo de los treinta días siguientes a su notificación no determina la falta de acción de la demandante para impugnar el acuerdo controvertido.**

La modificación operada en el art. 17 LPH (el 18 mantuvo su redacción) por la disposición final 1.5 de la Ley 8/2013, de 26 de junio, no es óbice a lo anterior, puesto que dicha reforma no ha incrementado las consecuencias de la no manifestación de discrepancia con el acuerdo adoptado por parte del propietario ausente, debidamente citado, una vez informado de este, en el plazo de los treinta días naturales siguientes, incluyendo, como una de ellas, su falta de legitimación para impugnar el acuerdo por causas distintas de la inexistencia de la mayoría exigida por la ley que dependa de la disconformidad del impugnante. **La única consecuencia de no manifestar la discrepancia era antes de la reforma, y sigue siendo después de ella, su consideración como voto favorable de cara a la formación de la mayoría legalmente requerida para la válida adopción del acuerdo.** Lo que sí se ha incrementado con la mencionada modificación es el conjunto de los acuerdos afectados por dicho efecto, dado que, tras la misma, este no se limita a los que antes se mencionaban en la norma 1.ª del art. 17.

La **consideración como elemento privativo del espacio controvertido** no resulta de la configuración del título constitutivo y la descripción registral del inmueble. Eso es lo que asevera la demandante-apelante, pero porque asume y da por hecho, **haciendo supuesto de la cuestión**, algo que no ha acreditado: la identificación de dicho espacio con el «vestíbulo» al que se refieren el título constitutivo y la nota registral, cuando describen el predio, como elemento componente (junto con el pasillo, el salón y la cocina) de su planta baja. Lo que no cabe asumir sin una prueba concluyente, al menos por tres razones: (i) porque dicho espacio se sitúa puertas afuera de la vivienda; (ii) porque de ordinario lo que se denomina vestíbulo de una vivienda es el hall o recibidor de la casa, es decir, la pieza situada dentro de esta inmediatamente después de su entrada; y (iii) porque no deduciéndose del título constitutivo, de forma clara, el carácter privativo de dicho espacio, este goza (a falta de prueba en contra) de la presunción de ser común, conforme a la regla general de que, en régimen de Propiedad Horizontal, lo que no es privativo es común. Que dicho espacio solo sea utilizado por el titular del predio para acceder a su vivienda, dado que es a la única a la que presta acceso, y no por los titulares del resto de fincas que integran la comunidad, dado que no les resulta necesario para acceder a las suyas, no es óbice a su consideración como elemento común. Los elementos comunes, como los privativos, admiten el uso por solo alguno de los propietarios. El uso por todos ellos no constituye presupuesto necesario e inexcusable de su existencia. Por último, que al construirse el edificio se unificaran en la vivienda todos los suministros, incluido el eléctrico, con un solo aparato de medición o contador, no conlleva ni puede conllevar que lo que es común deje de serlo para pasar a ser privativo. Si así fuera, las simple definiciones y soluciones aplicadas durante el proceso de construcción podrían llegar a convertir en deudor de un gasto comunitario a un único comunero y, viceversa, en deudora de un gasto privativo a toda la comunidad. Lo que no deja de ser un absurdo.

**PRECEPTOS:**

Código Civil, art. 7.2. .

Ley 49/1960 (LPH), arts. 9.1 e), 17 y 18.

**PONENTE:**

*Don Antonio García Martínez.*

**TRIBUNAL SUPREMO**

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 606/2021

Fecha de sentencia: 15/09/2021

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 4735/2018

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 07/07/2021

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez

Procedencia: AUD.PROVINCIAL DE OVIEDO. SECCION N. 4

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

Transcrito por: EMGG

Nota:

CASACIÓN núm.: 4735/2018

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. María Angeles Bartolomé Pardo

**TRIBUNAL SUPREMO**

Sala de lo Civil

**SENTENCIA**

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente  
D. Francisco Javier Arroyo Fiestas  
D.ª M.ª Ángeles Parra Lucán  
D. José Luis Seoane Spiegelberg  
D. Antonio García Martínez

En Madrid, a 15 de septiembre de 2021.

Esta sala ha visto el recurso de casación interpuesto por Traza Ingeniería y Arquitectura para la Construcción S.L, representado por el procurador de los tribunales D. Jose Ignacio de Noriega Arquer y bajo la dirección letrada de D. Jose Antonio Quince Fanjul, contra la sentencia n.º 305/2018, de 25 de julio de 2018, dictada por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Oviedo en el recurso de apelación n.º 333/2018, dimanante de los autos de

juicio ordinario n.º 289/2017 del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Pola de Siero. Ha sido parte recurrida la Comunidad de Propietarios de las calles DIRECCION000 y DIRECCION001 números NUM000 y NUM001 de Noreña, representada por el procurador D. Luis Ortiz Herraiz, bajo la dirección letrada de D.ª María Inmaculada Díaz Fernández.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez.

## ANTECEDENTES DE HECHO

### **Primero.** *Tramitación en primera instancia.*

1. Traza Ingeniería y Arquitectura para la Construcción S.L, interpuso demanda de juicio ordinario en ejercicio de impugnación del acuerdo adoptado por la Comunidad de Propietarios de las calles DIRECCION000 y DIRECCION001 números NUM000 y NUM001 de Noreña en la Junta General Ordinaria que tuvo lugar el 2 de febrero de 2017 y, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que consideró pertinentes en apoyo de su pretensión, terminó suplicando al Juzgado que "tras la celebración de juicio oral, declare que el acuerdo impugnado es nulo por resultar contrario a las previsiones del art. 18.1 LPH con costas".

2. La demanda fue presentada el 27 de junio de 2017, repartida al Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Pola de Siero y registrada como juicio ordinario n.º 289/2017. Admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada, que en fecha 17 de noviembre de 2017 presentó escrito de contestación solicitando del Juzgado que, previos los trámites legales oportunos, incluido el recibimiento del pleito a prueba, se dictara sentencia que acordara desestimar íntegramente la demanda, con expresa imposición de costas a la parte actora.

3. Tras seguirse los trámites correspondientes, el magistrado-juez del Juzgado de Primera Instancia número 3 de Pola de Siero, dictó sentencia de fecha 23 de abril de 2018, con el siguiente fallo:

"Que debo desestimar como desestimo íntegramente la demanda presentada por la entidad TRAZA INGENIERÍA Y ARQUITECTURA PARA LA CONSTRUCCIÓN S.L. frente a la comunidad de propietarios de las calles DIRECCION000 y DIRECCION001 n.º NUM000 y NUM001. Se declara la expresa imposición de costas a la parte actora".

### **Segundo.** *Tramitación en segunda instancia.*

1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de Traza Ingeniería y Arquitectura para la Construcción S.L.

2. La resolución de este recurso correspondió a la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Oviedo, que lo tramitó con el número de rollo 333/2018 y, tras seguir los correspondientes trámites, dictó sentencia en fecha 25 de julio de 2018, con el siguiente fallo:

"Se desestima recurso de apelación interpuesto por TRAZA INGENIERÍA Y ARQUITECTURA PARA LA CONSTRUCCIÓN S. L, contra la sentencia dictada el veintitrés de abril de dos mil dieciocho, por el Juzgado de Primera Instancia número tres de Siero, en el Juicio Ordinario 289/2017. Se confirma la sentencia apelada, imponiendo a la parte recurrente las costas de esta segunda instancia. En aplicación del punto noveno de la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial, dese el destino legalmente previsto al depósito constituido para recurrir".

### **Tercero.** *Interposición y tramitación del recurso de casación.*

1. La representación de Traza Ingeniería y Arquitectura para la Construcción SL, interpuso recurso de casación al amparo del art. 477.2. 3.ª LEC, alegando la existencia de interés casacional por oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo y articula el recurso en un motivo único:

"ÚNICO.-Por infracción art. 18.2 Ley de Propiedad Horizontal que confiere legitimación para impugnar acuerdos de la comunidad de propietarios "a los propietarios ausentes por cualquier causa " y ello porque se opone a la doctrina jurisprudencial sobre la legitimación del propietario no asistente a la Junta a los que se notifica el acuerdo, aunque no hubiere mostrado oposición dentro del plazo de los 30 días."

2. Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó auto de fecha 13 de enero de 2021, cuya parte dispositiva es como sigue:

"1.º) Admitir el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Traza Ingeniería y Arquitectura para la Construcción S.L contra la sentencia dictada con fecha 25 de julio de 2018 dictada por la Audiencia Provincial de Oviedo, Sección Cuarta, en el rollo de apelación n.º 333/2018, dimanante de los autos de juicio ordinario n.º 289/2017 del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Pola de Siero.

2.º) Abrir el plazo de veinte días, a contar desde la notificación de este auto, para que la parte recurrida formalice por escrito su oposición al recurso. Durante este plazo las actuaciones estarán de manifiesto en la Secretaría.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 483.5 de la LEC contra la presente resolución no cabe recurso alguno".

3. Se dio traslado a la parte recurrida para que formalizara su oposición, lo que hizo mediante la presentación del correspondiente escrito.

4. Por providencia de 9 de julio de 2021 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 7 de septiembre de 2021, en que ha tenido lugar a través del sistema de videoconferencia habilitado por el Ministerio de Justicia.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### Primero. Resumen de antecedentes.

1. El 2 de febrero de 2017 la comunidad de propietarios de las calles DIRECCION000 y DIRECCION001, núms. NUM000 y NUM001, en relación con la solicitud formulada por el propietario del predio núm. 6, sito en la c/ DIRECCION001 NUM001, "[...] de incluir el gasto de luz de su soportal como gasto comunitario, o en su defecto reducir su participación en el gasto eléctrico de la comunidad [...]", adopta, por unanimidad de los asistentes, personalmente y por representación, el siguiente acuerdo: "[...] Los presentes están de acuerdo en dicha solicitud entendiéndolo que es justa, pero plantean en lugar de meterse en una obra costosa y complicada, el hacer todos los años un abono en función del coste que suponga ese punto de luz, calculado por un instalador que detalle en KW el consumo de la bombilla para ser abonado en función del precio de mercado. La comunidad también se haría cargo del cambio de luminaria cuando esta se fundiera [...]".

2. Traza Ingeniería y Arquitectura para la Construcción, S.L., propietaria que no había acudido a la junta y a la que se le notificó lo acordado el 29 de marzo de 2017, interpone demanda contra la comunidad solicitando la declaración de nulidad del acuerdo aprobado "[...] por resultar contrario a las previsiones del art. 18.1 LPH [...]".

3. La sentencia de primera instancia considera: (i) que el espacio iluminado por el punto de luz al que se refiere el acuerdo "[...] el soportal o portal, como quiera llamarse, no puede ser considerado de naturaleza privativa [...]"; (ii) que el enganche de ese punto de luz, situado en un elemento común, al contador de uno de los propietarios, constituye una disfunción "[...] atribuible a la promotora del edificio, hoy demandante [...]"; (iii) y que "[...] no estamos ante la exoneración de pago de los gastos comunes [...] de tal forma que el propietario del bajo no quiera hacerse cargo de la luz comunitaria que no disfruta por acceder de forma independiente, sino que lo que se acuerda es abonar a uno de los propietarios el importe del gasto de dicho punto de luz que está soportando por la indebida configuración eléctrica realizada en su momento por la propia accionante, al enganchar un punto de luz de un elemento común a un contador privativo [...]".

Por todo lo anterior, desestima la demanda, ya que "[...] el acuerdo referido no es contrario a la ley o al título constitutivo, sino todo lo contrario, lo que se pretende con el mismo es que sea la comunidad quien soporte los gastos de luz de un elemento común, y ello de una forma [...] razonable, y es abonar previa valoración el importe del consumo de dicho punto de luz a posteriori al propietario que de forma indebida se ha hecho cargo de su abono previamente al estar enganchado en su contador privativo [...]"; además, condena en costas a la parte demandante.

4. La demandante recurre en apelación con base en los siguientes argumentos:

4.1 Sobre la identificación y calificación del espacio controvertido, sostiene que su caracterización como elemento común, por un lado, "[...] Choca con la clasificación doctrinal de los elementos comunitarios, que distingue

entre elementos comunes por naturaleza o por destino, y resulta inequívoco que el espacio exterior a la puerta de entrada del PREDIO SEIS es de uso privativo, exclusivamente del propietario de dicha vivienda [...]; y por otro lado, "[...] colisiona con la configuración del título constitutivo y la descripción registral del inmueble en cuestión, cuando incluye ese espacio dentro de la vivienda, y lo ratifica la propia construcción que ha unificado en la vivienda todos los suministros, incluido el eléctrico, con un solo aparato de medición o contador, en plena concordancia con la configuración privativa que lo reflejan en los meritados documentos públicos: título (sic) constitutivo y nota del Registro de la Propiedad, que incluye ese espacio que denomina vestíbulo, dentro de la composición y distribución interna de la vivienda [...]"

4.2 Refiriéndose a los motivos de nulidad del acuerdo impugnado, señala, por un lado, que "[...] los consumos o suministros siempre se hacen por aparatos contadores, el resto serían cálculos de aproximación. La excusa de enganchar al contador comunitario ese punto de luz, en base a dificultades de obra, licencias o costes, ... (sic) es una argumentación que debió ofrecer el interesado al resto de los asistentes a la reunión, pero carente de trascendencia. No se ha acreditado el coste de obras, ni menos la negativa municipal [...] lo cual en conjunto viene a contravenir el art. 9.1.e) LPH [...]", y, asimismo, que el hecho de que la comunidad asuma la limpieza del espacio controvertido responde a una "[...] actitud totalmente discrecional de la comunidad, con presunción de no repercutir ningún coste adicional por la empresa de limpieza, considerado lo reducido de dicho espacio [...]" y, además, "[...] contraviene lo establecido doctrinalmente en esta materia, dónde se distingue gastos de mantenimiento y gastos de conservación, y la luminaria como gasto de mantenimiento nunca se repercutiría a la comunidad, como tampoco podría repercutirse otros gastos de limpieza, si lo hubiere [...]" y por otro lado, que "[...] el acuerdo fue adoptado con la presencia de seis propietarios [...] que representaban el 29,02% de las cuotas de participación, lo cual vulnera la reiterada doctrina que los acuerdos comunitarios sobre alteración de elementos comunes, art. 17.1 LPH (sic)".

4.3 Por último, alude a la infracción del art. 7.2 CC y doctrina de los actos propios alegando que el propietario promotor de la decisión adoptada por la comunidad, que adquirió la vivienda el 22 de febrero de 2007, nunca ha cuestionado "[...] su obligación de atender y asumir el gasto íntegro de luz, generado e imputado a su vivienda [...]" a diferencia de lo que hizo el año 2007 "[...] al plantear una demanda dirigida frente a la comunidad en reivindicación de una prolija y extensa lista de peticiones [...]"

5. La sentencia de apelación desestima el recurso interpuesto. La razón de la decisión se recoge en el fundamento de derecho segundo. Su contenido es el siguiente:

"[L]a prueba practicada en autos, en concreto la documental acredita la existencia del acuerdo y los términos del mismo.

"No es hecho controvertido el que la entidad demandante no acude a la junta y que el acuerdo le es notificado el 29 de marzo de 2017. Así lo dice la parte demandante y la comunidad no lo cuestiona.

"Partiendo de ese dato incontrovertido -la fecha de notificación del acuerdo-, hemos de apreciar la falta de acción de la demandante para impugnar el acuerdo respecto del que no manifestó su discrepancia en el plazo de los treinta días siguientes a su notificación, en los términos en los que se regula en la actual Ley de Propiedad Horizontal, artículo 17.8 y que anteriormente se venía exigiendo a efectos de computar los votos de los ausentes. Y ello tanto por un criterio de seguridad jurídica; la comunidad no puede quedar en la incertidumbre para conocer si un acuerdo alcanza o no los coeficientes legalmente exigidos, no pudiendo llevarlos a la práctica en tanto no transcurra el plazo para su impugnación, artículo 18 de la LPH; como por el hecho de que no cabe hacer de mejor condición al copropietario que adopta una postura pasiva, no acude a la junta, que a aquel que sí lo hace. Al propietario presente para poder impugnar el acuerdo se le exige que salve el voto, en el sentido de manifestar su voluntad contraria al acuerdo. Con mayor razón al ausente a quien además se le concede un amplio plazo, treinta días, para que exteriorice de forma fehaciente su oposición al acuerdo, lo que no ha hecho la demandante.

"La desestimación de la demanda por el motivo anteriormente expuesto, aducido ya en fase de contestación a la demanda, si bien el juzgador de instancia nada dice al respecto y reiterado en la oposición al recurso, por lo que el tribunal debe examinarlo, hace innecesario seguir examinando las demás alegaciones de fondo".

6. Disconforme con la sentencia de segunda instancia, la demandante-apelante, Traza Ingeniería y Arquitectura para la Construcción, S.L., ha interpuesto recurso de casación por interés casacional en el que, con base en un motivo único, pide que "[...] se dicte sentencia estimándolo, casando la sentencia recurrida y recuperando la segunda instancia, para la resolución del fondo planteado en el recurso de apelación formulado contra la sentencia de 23 de Abril (sic) de 2018, haciendo el pronunciamiento procedente conforme a Ley sobre costas de las instancias, y sin declaración especial respecto de las del presente recurso".

**Segundo. Motivo único de casación.**

Planteamiento

1. El motivo denuncia la infracción del art. 18.2 LPH y la oposición de la sentencia recurrida a la jurisprudencia recogida en las SSTs 307/2013, de 9 de mayo, y 930/2008, de 16 de diciembre.

Se alega la infracción del art. 18.2 LPH porque "[...] confiere legitimación para impugnar acuerdos de la comunidad de propietarios "a los propietarios ausentes por cualquier causa" [...]. Y se sostiene la oposición a "[...] la doctrina jurisprudencial sobre la legitimación del propietario no asistente a la Junta a los (sic) que se notifica el acuerdo [...]" porque, según dicha doctrina, este ostenta legitimación para impugnar "[...] aunque no hubiere mostrado oposición dentro del plazo de los treinta días [...]".

Decisión de la Sala (estimación del motivo)

2. En la sentencia 930/2008, en relación con el derecho de impugnación por el copropietario ausente de la junta que no manifiesta su disconformidad en el plazo de treinta días, fijamos la siguiente doctrina jurisprudencial: "el copropietario ausente de la junta a quien se comunica el acuerdo y no manifiesta su discrepancia en el plazo de 30 días establecido en el artículo 17.1 LPH, redactado por la Ley 8/1999 de 6 abril, no queda privado de su legitimación para impugnarlo con arreglo a los requisitos establecidos en el artículo 18 LPH, salvo si la impugnación se funda en no concurrir la mayoría cualificada exigida por la LPH fundándose en la ausencia de su voto".

En la sentencia 307/2013 dijimos (FD 2.º): "[...] Comenzando esta Sala por la pretendida ausencia de discrepancia en el plazo de treinta días, ya hemos advertido en otras ocasiones que dicho plazo no tiene más influencia que la de permitir la ejecutividad del acuerdo, especialmente en los supuestos de mayorías cualificadas, pero sin impedir el ejercicio de las acciones que el comunero estime oportunas [...]".

Y en la sentencia 590/2020, de 11 de noviembre (FFDD 4.º y 5.º), resolviendo el motivo de casación que denunciaba "[...] la infracción, por indebida aplicación, del art. 17.8 en relación con el art. 18.2, ambos de la LPH, por cuanto la sentencia recurrida considera que la falta de oposición al acuerdo de construcción de la piscina por parte de mi representado, ausente en la junta, le priva de la legitimación para recurrir, lo que se opone a la doctrina de la Sala Primera del Tribunal Supremo contenida en su sentencia 930/2008, de 16 de diciembre [...]", afirmamos, como razón desestimatoria del motivo y consiguiente reconocimiento de legitimación a la demandante para impugnar el acuerdo: "[...] Esta sala en sentencia 930/2008, de 16 de diciembre, declaró que aun no mostrando su discrepancia en los treinta días establecidos en el art. 17.1 de la LPH, el comunero no quedaba privado de legitimación".

La doctrina establecida por estas sentencias ha sido desatendida por la resolución recurrida, por lo que procede estimar el motivo y, por lo tanto, el recurso de casación, ya que el hecho de no haber manifestado su discrepancia en el plazo de los treinta días siguientes a su notificación no determina la falta de acción de la demandante para impugnar el acuerdo controvertido.

La modificación operada en el art. 17 LPH (el 18 mantuvo su redacción) por la disposición final 1.5 de la Ley 8/2013, de 26 de junio, no es óbice a lo anterior, puesto que dicha reforma no ha incrementado las consecuencias de la no manifestación de discrepancia con el acuerdo adoptado por parte del propietario ausente, debidamente citado, una vez informado de este, en el plazo de los treinta días naturales siguientes, incluyendo, como una de ellas, su falta de legitimación para impugnar el acuerdo por causas distintas de la inexistencia de la mayoría exigida por la ley que dependa de la disconformidad del impugnante. La única consecuencia de no manifestar la discrepancia era antes de la reforma, y sigue siendo después de ella, su consideración como voto favorable de cara a la formación de la mayoría legalmente requerida para la válida adopción del acuerdo.

Lo que sí se ha incrementado con la mencionada modificación es el conjunto de los acuerdos afectados por dicho efecto, dado que, tras la misma, este no se limita a los que antes se mencionaban en la norma 1.ª del art. 17.

Ahora bien, eso no afecta, en sentido negativo, a la doctrina establecida en las sentencias que hemos mencionado (en cuanto reconocen la legitimación del propietario ausente para impugnar el acuerdo, aunque no manifieste su discrepancia en el mencionado plazo de treinta días) ni a sus bases de razonamiento (centralmente recogidas en el FD 4.º de la sentencia 930/2008, cuya doctrina sigue reiterando, después de la modificación mencionada, la 590/2020).

### **Tercero. Asunción de la instancia.**

Estimado el recurso de casación y asumiendo la instancia, desestimamos el recurso de apelación y confirmamos la sentencia apelada por las razones que exponemos a continuación, dando respuesta a los tres argumentos que fundamentan la impugnación.

#### **1. Sobre la identificación y calificación del espacio controvertido.**

La caracterización por la sentencia apelada como elemento común del espacio controvertido no ha sido desmentida en el recurso de apelación.

Su consideración como elemento privativo no resulta de la configuración del título constitutivo y la descripción registral del inmueble. Eso es lo que asevera la demandante-apelante, pero porque asume y da por hecho, haciendo supuesto de la cuestión, algo que no ha acreditado: la identificación de dicho espacio con el

"vestíbulo" al que se refieren el título constitutivo y la nota registral, cuando describen el predio número seis y la finca nº NUM002, respectivamente, como elemento componente (junto con el pasillo, el salón y la cocina) de su planta baja. Lo que no cabe asumir sin una prueba concluyente, al menos por tres razones: (i) porque dicho espacio se sitúa puertas afuera de la vivienda; (ii) porque de ordinario lo que se denomina vestíbulo de una vivienda es el hall o recibidor de la casa, es decir, la pieza situada dentro de esta inmediatamente después de su entrada; y (iii) porque no deduciéndose del título constitutivo, de forma clara, el carácter privativo de dicho espacio, este goza (a falta de prueba en contra) de la presunción de ser común, conforme a la regla general de que, "[...] en régimen de Propiedad Horizontal, lo que no es privativo es común [...]" (sentencia 452/2009, de 4 de junio, FD 2.º).

De otra parte, que dicho espacio solo sea utilizado por el titular del predio núm. seis (para acceder a su vivienda y dado que es a la única a la que presta acceso) y no por los titulares del resto de predios o fincas que integran la comunidad (dado que no les resulta necesario para acceder a las suyas) no es óbice a su consideración como elemento común. Los elementos comunes, como los privativos, admiten el uso por solo alguno/s del/los propietario/s. El uso por todos ellos no constituye presupuesto necesario e inexcusable de su existencia.

Por último, que al construirse el edificio se unificaran en la vivienda todos los suministros, incluido el eléctrico, con un solo aparato de medición o contador, no conlleva ni puede conllevar que lo que es común deje de serlo para pasar a ser privativo. Si así fuera, las simple definiciones y soluciones aplicadas durante el proceso de construcción podrían llegar a convertir en deudor de un gasto comunitario a un único comunero y, viceversa, en deudora de un gasto privativo a toda la comunidad. Lo que no deja de ser un absurdo. Una anomalía que la sentencia apelada caracteriza, acertadamente, como una "disfunción" resultante de "[...] la indebida configuración eléctrica realizada en su momento por la propia accionante, al enganchar un punto de luz de un elemento común a un contador privativo [...]".

## 2. Sobre los motivos de nulidad del acuerdo impugnado.

El acuerdo impugnado no vulnera el art. 9.1.e) LPH. Para que así fuera, debería determinar, de alguna forma, que el propietario del predio número seis dejara de atender o de cumplir la obligación que establece dicha norma. Y nada de eso resulta de él. La obligación de dicho propietario de "Contribuir, con arreglo a la cuota de participación fijada en el título o a lo especialmente establecido, a los gastos generales para el adecuado sostenimiento del inmueble, sus servicios, cargas y responsabilidades que no sean susceptibles de individualización" no resulta afectada por el acuerdo impugnado.

La limpieza por la comunidad del espacio controvertido no puede ser considerada de naturaleza discrecional y, desde luego, no contraviene norma legal alguna. Siendo dicho espacio un elemento común, que la comunidad asuma su limpieza es lo debido y lo que legalmente procede. Y que dicho espacio solo sea utilizado, por lo que hemos dicho, por el propietario del predio núm. seis, no empece lo anterior. De la misma forma que hay espacios comunes que él no utiliza y que generan gastos por limpieza o suministro de luz (los de los dos portales a través de los cuales acceden los demás propietarios de la comunidad a sus respectivas viviendas) a cuyo pago debe contribuir.

Finalmente, al referirse a la mayoría representada por los propietarios que aprobaron el acuerdo impugnado, la demandante-apelante no tiene en cuenta lo establecido por la regla 8 del art. 17 LPH ni, por lo tanto, que también deben computarse como votos favorables los de aquellos propietarios ausentes que, tras ser notificados del acuerdo adoptado, no manifestaron su discrepancia en el plazo de los treinta días siguientes. En cualquier caso, es claro, que el acuerdo impugnado no ha podido vulnerar ninguna doctrina sobre la alteración de los elementos comunes ni infringir el art. 17.1 LPH. Ello por la potísima razón de que no conlleva alteración de elemento común ninguno ni es identificable con alguno de los acuerdos mencionados en la regla 1 del art. 17.

## 3. Sobre la infracción del art. 7.2 CC y doctrina de los actos propios.

En la sentencia 320/2020, de 18 de junio dijimos, con cita de las sentencias 545/2010, de 9 de diciembre, y 788/2010, de 7 de diciembre, que: "[...] 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 [...]".

Atendida la anterior doctrina, hay que concluir que no concurre la infracción denunciada, puesto que la circunstancia que la demandante-apelante alega para fundamentarla: que el propietario promotor de la decisión adoptada por la comunidad, que adquirió la vivienda el 22 de febrero de 2007, nunca ha cuestionado "[...] su obligación de atender y asumir el gasto íntegro de luz, generado e imputado a su vivienda [...]", no constituye un acto "propio" de la comunidad demandada.

## Cuarto. Costas y depósitos.

1. Al estimarse el recurso de casación, no se condena en las costas de dicho recurso a ninguno de los litigantes (art. 398.2 LEC).

2. Al desestimarse el recurso de apelación se condena en las costas de dicho recurso a la parte apelante ( art. 398.1 y 394.1 LEC).

3. Procede disponer la devolución de la totalidad del depósito constituido para recurrir en casación, de conformidad con la disposición adicional 15.ª, apartado 8.ª, LOPJ.

### **FALLO**

Por todo lo expuesto,

**EN NOMBRE DEL REY**

y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido:

1.º Estimar el recurso de casación interpuesto por Traza Ingeniería y Arquitectura para la Construcción, S.L. contra la sentencia dictada por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Oviedo el 25 de julio de 2018 (rollo 333/2018), que casamos y dejamos sin efecto.

2.º Desestimar el recurso de apelación formulado por Traza Ingeniería y Arquitectura para la Construcción, S.L. contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción núm. 3 de Siero el 23 de abril de 2018 (procedimiento ordinario 289/2017), cuya parte dispositiva confirmamos.

3.º No condenar en las costas del recurso de casación a ninguno de los litigantes.

4.º Condenar en las costas del recurso de apelación a la parte apelante.

5.º Devolver la totalidad del depósito constituido para recurrir en casación.

Líbrese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.

El contenido de la presente resolución respeta fielmente el suministrado de forma oficial por el Centro de Documentación Judicial (CENDOJ). La Editorial CEF, respetando lo anterior, introduce sus propios marcadores, traza vínculos a otros documentos y hace agregaciones análogas percibiéndose con claridad que estos elementos no forman parte de la información original remitida por el CENDOJ.