

EDJ 2008/125950

AP Málaga, sec. 4ª, S 4-2-2008, nº 63/2008, rec. 828/2007

Pte: Martín Delgado, Alejandro

Comentada en "¿Cuáles son las consecuencias de una junta de propietarios celebrada sin la presencia del administrador de fincas cuando ejerce como secretario de la comunidad?. Foro Abierto"

Resumen

Estima la AP el recurso deducido por la mancomunidad contra la sentencia que estimó la impugnación de los acuerdos adoptados en junta por parte de una de las comunidades que la conforman. Los hechos se contraen a la presunta vulneración de requisitos formales para la validez de la junta, tales como la falta de firma del acta, la ausencia de la lista de propietarios morosos o irregularidades en el orden del día. Visto lo anterior, la Sala concluye que parte de estos errores son debidos precisamente a la actitud de la actora, cuyo secretario era a su vez el de la mancomunidad y que fue él quien dio pie a los errores formales, no siendo por ello de recibo que ahora reclame. Asimismo, otros de esos errores achacados en ningún caso suponen la consecuencia que les atribuye el actor: así, la irregularidad en el orden del día - exclusión de un determinado punto - podría haberse solventado con la asistencia a la junta y el inicio del debate al respecto.

NORMATIVA ESTUDIADA

Ley 49/1960 de 21 julio 1960. Propiedad Horizontal
art.13 , art.16.2 , art.18 , art.19.1

RD de 24 julio 1889. Código Civil
art.1254 , art.1255 , art.1258 , art.1278

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	2
FUNDAMENTOS DE DERECHO	2
FALLO	5

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

PROPIEDAD HORIZONTAL

ÓRGANOS DE LA COMUNIDAD

En general

Junta de propietarios

Convocatoria y constitución

Acta de la junta

Otras cuestiones

FICHA TÉCNICA

Favorable a: Comunidad de propietarios; Desfavorable a: Comunidad de propietarios

Procedimiento:Apelación, Propiedad horizontal

Legislación

Aplica art.13, art.16.2, art.18, art.19.1 de Ley 49/1960 de 21 julio 1960. Propiedad Horizontal

Aplica art.1254, art.1255, art.1258, art.1278 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

Cita art.394, art.398 de Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC

Cita Ley 8/1999 de 6 abril 1999. Reforma Ley sobre Propiedad Horizontal

Cita Ley 49/1960 de 21 julio 1960. Propiedad Horizontal

Cita art.3.1 de RD de 24 julio 1889. Código Civil

Jurisprudencia

Cita en el mismo sentido sobre PROPIEDAD HORIZONTAL - ÓRGANOS DE LA COMUNIDAD - Junta de propietarios - Acta de la junta SAP Granada de 12 julio 1999 (J1999/31133)

Cita en el mismo sentido sobre PROPIEDAD HORIZONTAL - ÓRGANOS DE LA COMUNIDAD - Junta de propietarios - Acta de la junta STS Sala 1ª de 25 abril 1992 (J1992/4025)

Bibliografía

Comentada en "¿Cuáles son las consecuencias de una junta de propietarios celebrada sin la presencia del administrador de fincas cuando ejerce como secretario de la comunidad?. Foro Abierto"

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia dictó sentencia el día 23/12/05, en el juicio antes dicho, cuya parte dispositiva es como sigue: "Que estimando la demanda interpuesta por el procurador Sr. Carrión Pastor en nombre y representación de Comunidad de Propietarios PLAZA000 Fase NUM000 contra Mancomunidad de Propietarios PLAZA000, debo declarar y declaro la nulidad del acta de la junta de la Mancomunidad celebrada con fecha 29 de septiembre de 2.004, con expresa imposición a la demandada de las costas causadas.

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación y admitido a trámite, el Juzgado realizó los preceptivos traslados y una vez transcurrido el plazo elevó los autos a esta Sección de la Audiencia, donde se formó rollo y se ha turnado de ponencia. La votación y fallo ha tenido lugar el día 31/01/08 quedando visto para sentencia.

TERCERO.- En la tramitación del recurso se han observado las prescripciones legales.

Visto, siendo ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. ALEJANDRO MARTIN DELGADO quien expresa el parecer del Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La parte demandante, Comunidad de Propietarios PLAZA000 Fase NUM000, integrante junto con las Comunidades de Propietarios PLAZA000 Fase NUM001 y Fase NUM002 de la denominada Mancomunidad de Propietarios PLAZA000, ejercita frente a esta última una acción, dirigida a la declaración de la nulidad de los acuerdos adoptados en la Junta General Extraordinaria de la referida Mancomunidad, celebrada en fecha 29 de septiembre de 2004. La pretensión se deduce en el marco del art. 18, en relación con el art. 16, ambos de la Ley de Propiedad Horizontal EDL 1960/55, redactados conforme a la Ley 8/1999 de 6 de abril EDL 1999/60873, que reforma la Ley de Propiedad Horizontal EDL 1960/55 de 21 de julio de 1960, y se basa en lo siguiente: a) irregularidades en la convocatoria de la reunión; b) irregularidades en el orden del día; c) irregularidades en la representación de las personas asistentes a la reunión; d) irregularidades respecto de la relación de morosos; y e) irregularidades en el cese y nombramiento de nuevo Secretario-Administrador de la Mancomunidad.

La sentencia de primera instancia ha estimado la demanda, acogiendo la pretensión actora, declarando la nulidad del acta de la junta de la Mancomunidad celebrada con fecha 29 de septiembre de 2.004. La declaración de nulidad se basa en la ausencia, en el acta de la reunión impugnada, de la firma de la persona que actuó en la reunión ejerciendo funciones de secretario.

Contra esta resolución se alza la parte demandada por medio del presente recurso, solicitando la revocación de la sentencia.

SEGUNDO.- La decisión del recurso pasa por las siguientes consideraciones previas:

1.- Inicialmente, ha de resaltarse la incorrección jurídica en que incurren tanto la demanda rectora del proceso cuanto la Sentencia que ha puesto fin al mismo, la primera al incluir en su solicitud la declaración de nulidad de la junta de la Mancomunidad de Propietarios celebrada en fecha 29 de septiembre de 2004, y la segunda al declarar la nulidad del acta de dicha junta. Siendo así que, en términos rigurosos de legalidad, lo que se establece en el art. 18 de la Ley de Propiedad Horizontal EDL 1960/55 es un procedimiento judicial para la impugnación de los acuerdos de la Junta de Propietarios.

2.- La Sentencia apelada adolece de otra falta de rigor, al limitarse a examinar uno solo de entre los múltiples motivos de nulidad aducidos por la parte actora (falta de firma del acta por la persona que actuó en funciones de secretario de la Mancomunidad), alterando el orden en el que aquellos vienen formulados en el escrito de demanda, estimando ésta con base en la concurrencia de dicho motivo de nulidad. Lo que, ante la eventualidad de la revocación de la Sentencia, provoca el indeseado efecto de que el resto de los motivos de nulidad aducidos en la demanda queden huérfanos de decisión judicial en la primera instancia, privándose a la mayor parte del objeto del proceso del beneficio de la doble instancia, y ello de forma artificial, al haberse alterado el orden natural de examen y decisión de las cuestiones suscitadas en la litis.

TERCERO.- Establecido lo anterior, pasamos a examinar el motivo de nulidad acogido en la Sentencia como soporte de la declaración de la nulidad del acta de la reunión. Así:

1.- La ratio decidendi de la Sentencia apelada radica en la consideración del carácter esencial del acta de reunión de la Junta de propietarios, como medio de documentar por escrito el contenido de la reunión. Tras expresar las funciones atribuidas al secretario y al administrador de una Comunidad de propietarios en el art. 13 de la Ley de Propiedad Horizontal (LPH EDL 1960/55), las vicisitudes que pueden afectar a dichos cargos en orden a su dimisión, cese y renovación, y las normas relativas al acta de reunión de la Junta de propietarios, tanto en cuanto a su necesaria redacción como a su contenido, con distinción de aquellos requisitos subsanables de los que no lo son (art. 19 LPH EDL 1960/55), llega a la conclusión de que, en el presente caso, en la Junta Extraordinaria de Propietarios celebrada por la Mancomunidad de propietarios PLAZA000, desempeñó las funciones de secretario una persona que, posteriormente, no suscribió el acta de la reunión. Lo que lleva al Juzgador a quo a la postrera conclusión de la inexistencia y absoluta ineficacia de la referida acta, con estimación de la demanda, sin entrar a conocer del resto de las causas de nulidad alegadas, por referirse a acuerdos y supuestas irregularidades cometidas en una junta cuyo contenido no puede ser tenido por cierto.

2.- La parte apelante se opone a las consideraciones de la Sentencia apelada, alegando: a) que el vicio denunciado en la misma (falta de firma del acta por el secretario de la Junta) no existió en los términos que son referidos en aquella Sentencia, habida cuenta que el cargo de secretario administrador de la Mancomunidad continuaba siendo detentado por D. Carlos María, que había presentado su dimisión,

no aceptada expresamente por la Mancomunidad de propietarios, lo que había provocado la convocatoria de la Junta Extraordinaria para proceder, precisamente, a la renovación del cargo mediante el nombramiento de nuevo secretario administrador; b) que el Sr. Carlos María, que acudió a la Junta Extraordinaria en representación de la Comunidad de Propietarios PLAZA000 Fase NUM000, se ausentó de la reunión, durante su celebración, provocando que uno de los asistentes tuviese que realizar las funciones de secretario; c) que el acta fue firmada por la persona que presidió la reunión, debiendo haber sido firmada además por el secretario saliente; d) que el defecto denunciado por la actora fue provocado por la propia actuación de la persona que asistió a la reunión como su representante; y d) que la interpretación que se hace de la ausencia de firma del acta por la persona que desempeñó de hecho las funciones de secretario es excesivamente formal y rigorista, contrario al espíritu que ha de presidir la aplicación de la Ley de Propiedad Horizontal EDL 1960/55 .

3.- La decisión del recurso se lleva a cabo en los siguientes términos:

3.1.- El art. 19 LPH EDL 1960/55 establece que los acuerdos de la Junta de propietarios se reflejarán en un libro de actas, expresando el contenido obligatorio del acta de cada reunión, así como la imposición de que el acta se cierre con las firmas del presidente y del secretario al terminar la reunión o dentro de los diez días naturales siguientes. Serán subsanables los defectos o errores del acta siempre que la misma exprese inequívocamente la fecha y lugar de celebración, los propietarios asistentes, presentes o representados, y los acuerdos adoptados, con indicación de los votos a favor y en contra, así como las cuotas de participación que respectivamente suponga y se encuentre firmada por el presidente y el secretario. Dicha subsanación deberá efectuarse antes de la siguiente reunión de la Junta de propietarios, que deberá ratificar la subsanación.

3.2.- La interpretación del mencionado precepto legal, en lo atinente a la firma del acta por parte del presidente y secretario de la Comunidad de propietarios, ha de hacerse a la luz del principio de libertad de forma que inspira nuestro ordenamiento jurídico con carácter general, consagrado en los artículos 1.254, 1.255, 1.258, 1.278 y concordantes del Código Civil EDL 1889/1 . En este sentido, no obstante ser el acta de la reunión de las juntas de propietarios la expresión formal de los acuerdos adoptados en las mismas, medio natural de prueba de su existencia y contenido, la interpretación jurisprudencial parece inclinarse hacia la posibilidad de obtenerse dicha prueba por otros medios admitidos en Derecho. El acta no tiene necesariamente carácter constitutivo de los acuerdos sino ad probationem, y sólo se limita a reflejar lo que ya existe, no siendo el único medio de prueba que la Ley permite para evidenciar la realidad de la voluntad comunitaria (SAP Vizcaya, 29 febrero 2000). El que los acuerdos no se transcriban en el Libro de Actas, no hace inexistente el acuerdo, pues lo importante y decisivo es la emisión concorde de la voluntad de cada partícipe, quienes una vez que pronuncian su voto quedan vinculados. El principio espiritualista de nuestro ordenamiento impone esta conclusión, que, por lo demás, está en consonancia con la realidad sociológica -art. 3.1 Código Civil EDL 1889/1 - (SAP Ciudad Real, 27 enero 1999).

En consonancia con lo expuesto, la ausencia de las firmas requeridas por la nueva redacción del art. 19,1 de la LPH EDL 1960/55 , no priva de virtualidad a los acuerdos dotados de la necesaria legalidad; la firma tiene significación formal de representar un elemento confirmatorio de las declaraciones emitidas y recogidas en los documentos que hayan producido las partes obligadas. El supuesto incumplimiento de los requisitos formales en el acta de la reunión, tales como que no consta la firma de éstos, no afectan esencialmente a la validez de la reunión, pues no se produce indefensión para cualquiera de los comuneros (STS de 25 abril 1992 EDJ 1992/4025).

De lo que se desprende la conclusión de que la ausencia de firmas en el acta de reunión de la Junta de propietarios no provoca la nulidad de los acuerdos adoptados, siempre que su realidad quede cumplidamente acreditada. Entendiéndose que sólo se consideran vicios de entidad suficiente para producir la nulidad de los acuerdos adoptados en Junta los que expresamente señala el art. 18,1 de la LPH EDL 1960/55 . La mencionada circunstancia de falta de firma del acta provocará su ineficacia a los meros efectos probatorios, sin que provoque necesariamente la nulidad de los acuerdos, que, acreditada su realidad y contenido, serán plenamente válidos. En el sentido del carácter del acta como documento ad probationem de los acuerdos adoptados en la reunión plasmada en aquélla se pronuncia la SAP Granada, 12 julio 1999 EDJ 1999/31133 .

3.3.- La aplicación de las anteriores consideraciones nos lleva a concluir que la ausencia de firma del acta impugnada no comporta la nulidad de la misma, ni afecta a la validez del único acuerdo adoptado en la Junta Extraordinaria de la Mancomunidad de Propietarios PLAZA000, cuya realidad y contenido (renovación del cargo de Secretario Administrador de la Mancomunidad, tras la dimisión del anterior, mediante el nombramiento del Sr. José como nuevo Secretario Administrador) no han sido cuestionada en ningún momento por la parte actora y apelada.

Por todo lo que procede concluir con la estimación del recurso de apelación, revocando la sentencia en el sentido de rechazar la nulidad del acta como motivo de nulidad del acuerdo impugnado.

CUARTO.- La revocación de la Sentencia apelada, rechazando el único motivo de nulidad examinado en la misma, nos obliga a entrar en el examen de los restantes motivos de nulidad aducidos en la demanda. Lo que se lleva a cabo a continuación.

1.- Irregularidades en la convocatoria de la reunión.

Se refiere a la circunstancia de haberse rectificado manualmente en la convocatoria la fecha de la reunión, cambiando la originaria fecha de 22 de septiembre de 2004 al día 29 del mismo mes y año.

Efectivamente, en el documento de convocatoria de la reunión aparece enmendado el día de celebración de la misma, habiéndose superpuesto el número 29 sobre el 22. Sin embargo, este cambio no ha tenido trascendencia alguna, ya que fue entendido y aceptado por la Comunidad de Propietarios PLAZA000 Fase NUM000, cual se desprende de la respuesta que dio la misma al pie del referido documento y, especialmente, del hecho de la asistencia de dicha Comunidad de Propietarios a la reunión extraordinaria de la Mancomunidad.

Lo que impide que la referida circunstancia, de todo punto irrelevante, pueda basar la pretensión de nulidad de los acuerdos de la reunión de la Junta. Rechazándose el motivo.

2.- Irregularidades en el orden del día.

Se basa en que por la Mancomunidad de propietarios se desatendió la solicitud efectuada por la demandante en el sentido de la inclusión de un nuevo punto en el orden del día de la reunión, consistente en el nombramiento de nuevo presidente de la Mancomunidad, al amparo del art. 16.2 LPH EDL 1960/55 , a cuyo tenor cualquier propietario podrá pedir que la Junta de propietarios estudie y se pronuncie sobre cualquier tema de interés para la comunidad; a tal efecto dirigirá escrito, en el que especifique claramente los asuntos que pide sean tratados, al presidente, el cual los incluirá en el orden del día de la siguiente Junta que se celebre.

El motivo ha de ser también rechazado. La no inclusión en el orden del día de un punto interesado por un comunero al Presidente no determina la nulidad del resto de acuerdos adoptados. El comunero podría asistir a la Junta y reiterar la petición que ya dedujo al Presidente y no fue atendida y es ante la negativa a incluirlo el día de la Junta cuando podrá presentar una demanda por el cauce del juicio ordinario para solicitar al juez que acuerde incluirlo, pero nunca impugnar los acuerdos adoptados en la referida Junta.

3.- Irregularidades en la representación de las personas asistentes a la reunión.

De la confusa redacción del escrito de demanda no se desprende cuál sea el contenido de este motivo de nulidad. Puesta en relación la demanda con el acta de la reunión impugnada, se vislumbra que este motivo se referiría a que la Comunidad de Propietarios PLAZA000 Fase NUM001 acudió representada, no por su Presidente, sino por el Vicepresidente.

El motivo carece de cualquier rigor jurídico y ha de ser rechazado. De conformidad con lo establecido en el art. 13, apartados 3 y 4 de la LPH EDL 1960/55, el presidente ostentará legalmente la representación de la comunidad, en juicio y fuera de él, en todos los asuntos que la afecten. La existencia de vicepresidentes será facultativa. Su nombramiento se realizará por el mismo procedimiento que el establecido para la designación del presidente. Corresponde al vicepresidente, o a los vicepresidentes por su orden, sustituir al presidente en los casos de ausencia, vacante o imposibilidad de éste, así como asistirlo en el ejercicio de sus funciones en los términos que establezca la Junta de propietarios.

Es claro que asiste al vicepresidente la facultad de sustituir al presidente en los casos legalmente previstos; siendo esto lo ocurrido en el supuesto enjuiciado.

4.- Irregularidades respecto de la relación de morosos.

Se basa la pretensión de nulidad en el incumplimiento de las previsiones establecidas en los artículos 16.2, en relación con el art. 15.2, ambos de la LPH EDL 1960/55 , al no haberse incluido en la convocatoria de la reunión la relación de propietarios morosos.

Efectivamente, los citados preceptos establecen que la convocatoria contendrá una relación de los propietarios que no estén al corriente en el pago de las deudas vencidas a la comunidad y advertirá de la privación del derecho de voto a los propietarios que en el momento de iniciarse la junta no se encontrasen al corriente en el pago de todas las deudas vencidas con la comunidad y no hubiesen impugnado judicialmente las mismas o procedido a la consignación judicial o notarial de la suma adeudada; tales propietarios podrán participar en las deliberaciones si bien no tendrán derecho de voto. El acta de la Junta reflejará los propietarios privados del derecho de voto, cuya persona y cuota de participación en la comunidad no será computada a efectos de alcanzar las mayorías exigidas en esta Ley.

A la vista de lo actuado, se constata que, efectivamente, la convocatoria de la Junta Extraordinaria de litis no contiene la relación de propietarios morosos, ni, por tanto, el acta de la Junta refleja los propietarios morosos privados del derecho de voto.

Sin embargo, esta infracción no puede tener la repercusión que pretende la parte demandante. En primer lugar, porque las circunstancias concurrentes en el presente caso han determinado que la Mancomunidad de Propietarios convocante de la reunión no pudiese dar cumplimiento a la mencionada exigencia legal. La relación de morosos tenía que haber sido facilitada por el Administrador de la Mancomunidad a su Presidente, para que éste la incluyese en la convocatoria de la reunión. Sin embargo, el Administrador, que había presentado su dimisión, alegando como causa el no detentar el cargo de secretario administrador de las tres fases que integran la Mancomunidad (es Secretario Administrador de la Fase NUM000), no colaboró con la Mancomunidad, haciendo dejación de sus funciones, las que se mantenían vigentes hasta que, aceptada su dimisión por la Mancomunidad, se procediese a la renovación del cargo, lo que era el objeto de la Junta Extraordinaria impugnada; lejos de cumplir con su cometido, el Secretario Administrador de la Mancomunidad asistió a la reunión de la Junta, pero no como último acto de ejercicio de su cargo, sino en representación de la Comunidad de Propietarios PLAZA000 Fase NUM000, para expresar su impugnación de la reunión y, seguidamente, abandonar la misma.

Lo expuesto nos lleva a considerar que la denuncia del defecto de convocatoria por parte de la demandante, con base en la omisión de la relación de propietarios morosos, representa una actuación que vulnera las exigencias derivadas del principio de la buena fe, al basar su pretensión en una circunstancia propiciada por ella misma (dada la íntima relación existente entre el Sr. Carlos María y la Comunidad de Propietarios demandante. Lo que provoca el rechazo de la pretensión actora.

Teniéndose en cuenta, además, que no se ha probado en el proceso la realidad de propietarios morosos para con la Mancomunidad en el momento de la celebración de la Junta Extraordinaria; lo que priva al defecto denunciado de cualquier trascendencia práctica, limitando su relevancia a la de una mera infracción formal, que en ningún caso puede provocar la nulidad de los acuerdos adoptados en la Junta.

Lo que determina el rechazo del motivo de nulidad.

5.- Irregularidades en el cese y nombramiento de nuevo Secretario-Administrador de la Mancomunidad.

Se refiere la demanda a una supuesta vulneración del régimen de mayorías, alegando que en ningún caso habría podido adoptarse el acuerdo impugnado sin contar con el concurso del voto favorable de la Comunidad de Propietarios PLAZA000 Fase NUM000. La que tiene asignado en la Mancomunidad un coeficiente del 50 %.

El motivo ha de ser desestimado, habida cuenta que el acuerdo se adoptó con el voto favorable de las dos únicas Comunidades de propietarios presentes en la Junta en el momento de llevarse a cabo la votación, ya que el representante de la Comunidad de Propietarios PLAZA000 Fase NUM000 se había ausentado de la reunión con anterioridad, sin esperar a emitir su voto. Teniéndose en cuenta que, de conformidad con lo dispuesto en la regla 3ª del art. 17 LPH EDL 1960/55 , en segunda convocatoria serán válidos los acuerdos

adoptados por la mayoría de los asistentes, siempre que ésta represente, a su vez, más de la mitad del valor de las cuotas de los presentes. Constando que la reunión de la Junta se llevó a cabo en segunda convocatoria.

QUINTO.- Por todo lo expuesto, procede la estimación del recurso de apelación, con revocación de la Sentencia apelada, y, entrando a resolver sobre los restantes motivos de nulidad invocados en la demanda, procede el rechazo de todos ellos, con la consiguiente desestimación de la demanda.

SEXTO.- De conformidad con lo establecido en los artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463, procede la condena de la demandante y apelada al pago de las costas procesales causadas en la primera y la segunda instancias, como consecuencia de la desestimación de la demanda y de la estimación del recurso de apelación.

VISTOS los preceptos citados y demás de pertinente y general aplicación.

FALLO

Que, estimando el recurso de apelación interpuesto por la Mancomunidad de Propietarios PLAZA000 contra la sentencia dictada con fecha 23 de diciembre de 2005 por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez de Primera Instancia núm. 4 de Torremolinos, en los autos de Juicio Ordinario núm. 105/05 de que dimana el presente rollo, promovidos en virtud de demanda promovida por la Comunidad de Propietarios PLAZA000 Fase NUM000, contra la referida Mancomunidad de Propietarios, sobre impugnación de acuerdos, DEBEMOS REVOCAR Y REVOCAMOS la referida resolución y, en su lugar, DEBEMOS DESESTIMAR Y DESESTIMAMOS la expresada demanda. Ello con expresa condena de la demandante y apelada al pago de las costas procesales causadas en la primera y la segunda instancias.

Notificada que sea la presente, devuélvanse los autos originales al juzgado de su referencia.

Así por esta nuestra resolución, la pronunciamos, mandamos y firmamos

Publicación.- En el día de su fecha fue leída la anterior sentencia, por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente, estando constituido en Audiencia Pública, de lo que doy fe.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 29067370042008100136