

**AUD. PROVINCIAL SECCION N. 5  
CARTAGENA**

SENTENCIA: 00034/2010

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MURCIA  
SECCION QUINTA (CARTAGENA)  
ROLLO DE APELACION N° 401/09  
JUICIO VERBAL N° 918/09  
JUZGADO DE 1ª. INSTANCIA N° CINCO DE CARTAGENA

Notificado por  
lexnet Proc M<sup>a</sup>  
del Mar  
Posadas

16-02-2010

**SENTENCIA NUM. 34**

Iltmos. Sres.

D. José Manuel Nicolás Manzanares

**Presidente**

D. Matías M. Soria Fernández-Mayoralas

D. José Joaquín Hervás Ortiz

**Magistrados**

En la ciudad de Cartagena, a ocho de Febrero de dos mil diez.

La Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Murcia, con sede en Cartagena, integrada por los Iltmos. Sres. expresados al margen, ha visto en grado de apelación los autos de Juicio Verbal número 918/2009 -Rollo número 401/2009 -, que en primera instancia se han seguido en el Juzgado de Primera Instancia Número Cinco de Cartagena, entre las partes: como actor Don Mariano Hernández Franco, representado por la Procuradora Dña María del Mar Posadas Molina y dirigido por el Letrado Don Pedro A. Martínez García, y como demandadas la Comunidad de Propietarios del Complejo Campista Caravaning La Manga y la mercantil CARAVANING COSTA CÁLIDA, S.A.,



representadas por el Procurador Don Luis Fernando Gómez Navarro y dirigidas por el Letrado Don Salvador Pérez Alcaraz. En esta alzada actúa como apelante el demandante y como apelada la demandada Caravaning Costa Cálida, S.A. Siendo Ponente el Iltmo. Sr. Don José Manuel Nicolás Manzanares, que expresa la convicción del Tribunal.

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Por el Juzgado de Primera Instancia Número Cinco de Cartagena en los referidos autos, tramitados con el número 918/2009, se dictó sentencia con fecha 4 de septiembre de 2009, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "Que desestimo la demanda presentada por Don Mariano Hernández Franco contra Caravaning Costa Cálida SA, con imposición de costas al actor; que estimo la demanda presentada por Don Mariano Hernández Franco contra Comunidad de Propietarios del Complejo Campista Caravaning La Manga y condeno a la demandada al pago a devolver al actor 209'52 euros e intereses legales, con imposición de costas a la demandada"

**SEGUNDO.-** Contra dicha sentencia, se preparó recurso de apelación por la parte demandante, que, una vez admitido a trámite, interpuso en tiempo y forma, exponiendo por escrito y dentro del plazo que al efecto le fue conferido, la argumentación que le sirve de sustento. Del escrito de interposición del recurso se dio traslado a la parte demandada, emplazándola por diez días para que presentara escrito de oposición al recurso o, en su caso, de impugnación de la resolución apelada en lo que le resultara desfavorable, dentro de cuyo término, el Procurador Don Luis Fernando Gómez Navarro, en nombre y representación de la mercantil CARAVANING COSTA CÁLIDA, S.A., presentó escrito de oposición al recurso, solicitando la confirmación de la sentencia dictada en primera instancia, con expresa condena en costas a la contraparte. Seguidamente, previo emplazamiento de las partes por término

de treinta días, fueron remitidos los autos a este Tribunal, donde se formó el correspondiente rollo de apelación, con el número 401/2009, que ha quedado para sentencia sin celebración de vista, tras señalarse para el día 26 de enero de 2009 su votación y fallo.

**TERCERO.-** En la tramitación de esta instancia se han observado las prescripciones legales.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.-** En el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal del actor, Don Mariano Hernández Franco, se discute únicamente la absolución de la mercantil Caravaning Costa Cálida SA, al considerar, como ya hacía en su demanda, que la misma debía de ser condenada solidariamente con la Comunidad de Propietarios a la devolución de las cantidades reclamadas, correspondientes a las cuotas pagadas de más durante los ejercicios 2004 y 2006, pues de mantenerse la sentencia, que absuelve a dicha mercantil, se continuaría beneficiando a la misma, en su condición de administradora de la comunidad de propietarios y se produciría el absurdo de que los propios comuneros deberían de hacer frente a la devolución de las cantidades. Considera el apelante que la sentencia no tiene en cuenta la especial situación del complejo de la comunidad de propietarios Caravaning, en el que la misma administradora es a la vez propietaria de cerca del 50 % de las participaciones indivisas en las que está dividido, por lo que no se trata de un contrato de mandato o de arrendamiento de servicios al uso, sin que el administrador pueda ser removido en virtud de la escritura pública que rige la comunidad y por dicho administrador se están limitados los derechos del resto de los comuneros no aceptando la inclusión en el orden del día para la reclamación por la comunidad de propietarios contra el administrador, a su vez propietario mayoritario. Entiende que está probada la negligencia en el

desarrollo de sus funciones, pues incumple la Ley de Propiedad Horizontal amparándose en su mayoría de participaciones, siendo múltiples las sentencias que así lo confirman; exige cuotas superiores a las que realmente corresponden y ejecuta gastos mayores de los presupuestados dado el evidente interés económico derivado del cobro de un porcentaje de tales gastos como honorarios por la Administración. Igualmente entiende que el plazo aplicable será el de 15 años del artículo 1964 del Código Civil para poder reclamar contra dicho administrador y además éste mantiene un sistema de compensación en cuenta que hace que se lleven a cabo el ingreso de las cuotas en cuentas de su titularidad, por lo que cobra personalmente dichas cuotas.

La referida mercantil se opone al recurso, al considerar que la pretensión ejercitada está huérfana de todo fundamento jurídico, pues el pago es realizado y cobrado por la comunidad de propietarios y no por Caravaning Costa Cálida, sin que exista ningún tipo de vinculación contractual con los comuneros, por lo que únicamente podría ser ejercitada la acción de responsabilidad extracontractual del artículo 1902 del Código Civil que prescribe en el plazo de un año. Entiende que las alegaciones realizadas son puramente subjetivas y no tienen apoyo jurídico alguno, careciendo de legitimación pasiva para soportar esta acción, pudiendo existir otras vías para el ejercicio de acciones contra el administrador y en todo caso niega la existencia de negligencia alguna en su gestión que justifique la condena pretendida.

**SEGUNDO.-** Pues bien, el recurso no puede prosperar en aras a los acertados fundamentos de la sentencia apelada sobre la cuestión objeto de controversia en esta alzada, siendo suficiente la motivación por remisión (por todas, SSTC 184/1998, de 28 de septiembre, FJ 2; 187/1998, de 28 de septiembre, FJ 9; 215/1998, de 11 de noviembre, FJ 3; 206/1999, de 8 de noviembre, FJ 3).

No obstante, al hilo de los concretos alegatos que se hacen en el recurso, se ha de señalar que no cabe duda alguna a esta Sala, que ya ha tenido ocasión de analizar en anteriores resoluciones, tanto civiles como penales, la situación del complejo campista Caravaning La Manga, que estamos ante una situación francamente especial en la que el propietario mayoritario de las cuotas de participación es a la vez el administrador de la comunidad de propietarios y ejerce las funciones de presidente y secretario de dicha comunidad, lo que tiende a crear una auténtica confusión personal y de gestión, y que se ha extendido a esta demanda al exigirse por el actor la responsabilidad solidaria en la devolución de las cuotas cobradas en exceso tanto a la comunidad de propietarios, que es a nombre de quién se ha llevado a cabo el pago de dichas cuotas, como a la mercantil administradora de la comunidad, que es la persona jurídica que ha recibido, en nombre de la comunidad, el pago de dichas cuotas. Pero lo cierto es que esta reclamación solidaria carece de apoyo jurídico alguno que lo justifique, siendo muy significativo que no se cite en el recurso ni una sola norma ni una sola resolución judicial que pueda servir de amparo a su pretensión revocatoria. Dada esta confusión es conveniente dejar clara la situación legal que deriva de esta mezcla de titularidades y cargos y por extensión las acciones que pueden ser ejercitadas por un comunero contra la mercantil apelada.

Caravaning Costa Cálida SA es propietaria de diversas cuotas indivisas dentro del complejo campista, en una proporción no concretada en estas actuaciones pero claramente mayoritaria (de un 51.15 % según la sentencia de fecha 27 de julio de 2005 del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Cartagena, autos de juicio ordinario 58/2004, folio 149 de las presentes actuaciones). En tal condición de propietaria tiene plena legitimación para asistir a las juntas, deliberar y votar de acuerdo con su cuota de participación en el sentido

que considere conveniente. Igualmente como propietaria de diversas parcelas indivisas puede optar a desempeñar el cargo de presidente de la comunidad de propietarios, dado que de acuerdo con el Reglamento de Régimen Interior de la comunidad, dicha comunidad de bienes se organiza en un sistema semejante al de las comunidades de propietarios regidas por la Ley de Propiedad Horizontal. Por ello, en tal condición de propietaria no puede serle exigida responsabilidad alguna, como tampoco al resto de los propietarios, por la devolución de los excesos de cuotas reclamados en esta demanda.

Además de lo anterior, y nítidamente separado desde un punto de vista jurídico, la mercantil Caravaning Costa Cálida es la administradora de la gestión de la explotación del complejo campista e igualmente es la administradora de la comunidad de propietarios de las parcelas de dicho complejo. En virtud de esta designación, que se realiza en la junta general de propietarios, la comunidad contrata con Caravaning Costa Cálida para el desarrollo de dicha función. Por tanto, la relación contractual une directamente a la comunidad de propietarios, entendida como conjunto de todos los propietarios de las parcelas, con la administradora, y por ello no existe vinculación contractual alguna con los diversos propietarios individualmente considerados. Por tanto, como bien señala la sentencia apelada, las acciones para exigir responsabilidad individual frente a la mercantil administradora no pueden estar amparadas en normas de contenido contractual, pues dicho vínculo no existe entre el demandante y la administradora, sino que dicha acción por incumplimiento del contrato para la administración, ya se califique como de arrendamientos de servicios o como de un mandato "sui generis", únicamente corresponde a la propia comunidad de propietarios y no a los comuneros individualmente considerados. El hecho, destacado en el recurso, de que coincidan el propietario mayoritario y la mercantil administradora hace ciertamente muy difícil, por no decir

imposible, que la comunidad pueda ejercitar estas acciones de responsabilidad derivadas del contrato, pero, dejando a un lado consideraciones subjetivas, lo cierto es que es el régimen legalmente vigente por imperativo del artículo 1257 del Código Civil, de tal manera que los contratos sólo producen efectos entre las partes contratantes, y no tiene tal condición ninguno de los propietarios individualmente. Por tanto, una acción basada en un incumplimiento contractual de la administradora no puede prosperar por carecer los propietarios de parcelas de acción individual contra la administradora, en virtud del susodicho contrato, por no ser parte contratante.

Sentadas las premisas anteriores, resulta evidente que los propietarios individualmente considerados no pueden quedar desamparados frente a una situación de abuso o mala gestión de la mercantil encargada de la administración, sino que al contrario el ordenamiento jurídico les concede acciones para la defensa de sus intereses individuales, e incluso los generales no amparados por la mayoría de cuotas de participación y frente a la inacción de la misma comunidad de propietarios titular de la acción. Desde un punto de vista civil, y dejando a un lado otras acciones que no interesan a la presente reclamación, todos los propietarios individualmente podrán ejercitar acciones de reclamación por los daños sufridos como consecuencia de la gestión negligente de la administradora, acción que siempre tendrá una naturaleza extracontractual y amparo en el artículo 1902 del Código Civil y que lógicamente está sometida a las exigencias legales y jurisprudenciales para el éxito de dicha acción. Y entrando en la consideración de esta acción como la ejercitada por el Sr. Hernández Franco contra Caravaning Costa Cálida SA, la misma, al igual que ocurrió en primera instancia, debe ser desestimada por diversos motivos.

En primer lugar, porque, procesalmente, no sería posible acudir a esta vía dado que no parece ser la acción ejercitada. En los escasos fundamentos de derecho de la demanda se hace referencia únicamente a los artículos 1720 y 1726 del Código Civil, y se cita una única sentencia con amparo en el citado artículo 1720, normas que están dentro de la regulación del mandato prevista en nuestro Código Civil. Por tanto claramente está ejercitando una acción de responsabilidad contractual derivada de una incorrecta administración en un contrato que la propia parte califica de mandato y para el que carece de legitimación activa pues, como ya se ha señalado, no existe vínculo contractual alguno entre el actor y Caravaning Costa Cálida. Ello implica que no podría entrarse a conocer, ni en instancia ni en esta alzada, de una acción diferente a la ejercitada, pues ello podría afectar al derecho de defensa de la demandada.

En segundo lugar, aunque fuese posible considerar a través de los hechos de la demanda el ejercicio implícito de una acción de responsabilidad extracontractual amparada en el artículo 1902 del Código Civil, resultaría evidente que la acción estaría prescrita de conformidad con lo previsto en el artículo 1968.2 de dicho texto sustantivo, que fija un plazo de un año para las reclamaciones de responsabilidad extracontractual. Se reclama la devolución de las cantidades pagadas en exceso en los años 2004 y 2006 las cuales necesariamente debieron de ser abonadas antes del 1 de enero de 2005 y 2007 respectivamente, fechas que por tanto operan como día inicial para el cómputo de la acción. Habiéndose presentado la demanda con fecha 14 de mayo de 2009, es evidente la prescripción de la acción de responsabilidad extracontractual, prescripción que fue debidamente alegada por la demandada en su contestación efectuada en la vista del juicio, acogida por la sentencia apelada y reiterada por la mercantil en su escrito de oposición al recurso de apelación. No es posible en este caso aplicar el plazo general de

prescripción de 15 años del artículo 1964 del Código Civil, plazo que sí será aplicable a las acciones que la comunidad de propietarios pueda ejercitar frente a la administradora, por tratarse de acciones contractuales que no tienen fijado ningún plazo específico de prescripción, y también, como correctamente lleva a cabo la sentencia apelada, a las acciones de los comuneros contra la comunidad de propietarios para la recuperación de lo abonado en exceso, pero no será aplicable para las acciones individuales, como la presente, ejercitada por un propietario individual contra la administradora por no tener origen alguno contractual sino claramente extracontractual y sí tener expresamente previsto dichas acciones un plazo específico de prescripción en el ejercicio de la acción.

Por último, esta acción, en cualquier caso prescrita, como se ha dicho, exige, tal como imperativamente señala el artículo 1902 del Código Civil, para que pueda prosperar, la existencia de una acción u omisión culposa imputable al demandado, lo que tampoco ha sido acreditado en estas actuaciones. Una parte importante del recurso se basa en justificar la existencia de una negligencia en el desempeño de sus funciones, y en concreto señala como tales las siguientes: 1.- incumplimiento de la Ley de Propiedad Horizontal y el Reglamento de Régimen Interior dando por válidos acuerdos adoptados en asambleas pese a no darse el requisito de la doble mayoría; 2.- exigencia del pago de cuotas excesivas; 3.- ejecución de un gasto superior al presupuestado en beneficio propio; y 4.- cobro de las cuotas en una cuenta personal de la mercantil administradora. Pues bien, sin necesidad de profundizar en estas cuestiones, lo cierto es que ninguna de ellas tiene la suficiente entidad, ni está lo suficientemente acreditada para servir de base a la condena solidaria pretendida del administrador con relación al exceso de cuotas. Por lo que respecta a las dos primeras, resulta evidente que su inclusión en la relación por el apelante no deja de ser

nada más que una muestra más de la confusa situación que supone la doble condición de Caravaning Costa Cálida como propietaria y como administradora. La administradora no puede incumplir la Ley de Propiedad Horizontal pues los acuerdos se adoptan por mayoría en la junta de propietarios en la cual la administradora realiza únicamente funciones de secretario, con voz pero sin voto. La validez de los acuerdos es proclamada por el presidente de la comunidad y no por la mercantil administradora, y las cuotas excesivas son el resultado de la aprobación por la junta de propietarios de los presupuestos de las correspondientes anualidades y de la rendición de cuentas de la anualidad anterior. Por tanto, son acuerdos que se adoptan por los propietarios reunidos en junta y que la administradora se limita a reflejar en el acta; su impugnación, como bien han realizado en diversas ocasiones los propietarios minoritarios en cuotas y mayoritarios en número, se hace frente a la comunidad de propietarios y no frente a la administradora. Por ello nunca puede servir de base para justificar una negligencia en la administración.

Por lo que respecta a las otras dos cuestiones, gasto excesivo y cobro de las cuotas en una cuenta personal, sí podrían estar dentro de las funciones propias de la administradora, pero de las pruebas practicadas en las actuaciones en modo alguno se desprende que ninguno de estos dos actos hayan dado lugar a una actuación negligente de la administradora. Debe insistirse en el hecho de que hay que partir de las pruebas obrantes en el presente proceso, pues la parte apelante parece dar por sabidos y probados diversos extremos a los que se hace referencia pero que no se aportan. Así, y en relación a la cuenta de compensación de ingresos y pagos, se hace referencia a una pericial de auditor de cuentas del Sr. De la Cotera Manzanera sin que se haya aportado en modo alguno dicha pericial a estos autos, por lo que no puede ser valorada ni por el Juzgado de instancia ni por esta Sala, por más que a la misma se haga referencia en diversas

sentencias aportadas como documental en estas actuaciones. Y en relación al gasto excesivo es una cuestión que debe ser resuelta por la propia comunidad de propietarios cuando se rindan las cuentas de la administración de cada ejercicio, sin que pueda entrarse a valorar por esta Sala cuestiones que exceden con mucho del limitado objeto de este procedimiento.

**TERCERO.-** De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, procede imponer al apelante las costas procesales de esta alzada.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

En nombre de S.M. el Rey

#### **F A L L A M O S**

Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Doña María del Mar Posadas Molina, en nombre y representación de Don Mariano Hernández Franco, contra la sentencia dictada en fecha 4 de septiembre de 2009 por el Juzgado de Primera Instancia Número Cinco de Cartagena, en el Juicio Verbal número 918/2009, debemos **CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS** dicha resolución; y ello con expresa imposición de las costas procesales de esta alzada al apelante.

Notifíquese esta sentencia conforme a lo establecido en el art. 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, haciéndose saber que contra la misma no cabe recurso alguno, y, en su momento, devuélvase los autos originales al Juzgado de procedencia, de los que se servirá acusar recibo, acompañados de certificación literal de la presente resolución a los oportunos efectos de ejecución de lo acordado, uniéndose otro al rollo de apelación.



Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

**PUBLICACIÓN:** En la misma fecha fue leída y publicada la anterior resolución por el Ilmo. Sr/a. Magistrado que la dictó, celebrando Audiencia Pública. Doy fe.

**DILIGENCIA:** Seguidamente se procede a cumplimentar la notificación de la anterior resolución. Doy fe.