



Roj: **STS 5737/2023 - ECLI:ES:TS:2023:5737**

Id Cendoj: **28079110012023101801**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **18/12/2023**

Nº de Recurso: **3465/2019**

Nº de Resolución: **1744/2023**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **ANTONIO GARCIA MARTINEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP M 18689/2018,**
STS 5737/2023,
AATS 2542/2024

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1.744/2023

Fecha de sentencia: 18/12/2023

Tipo de procedimiento: CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL

Número del procedimiento: 3465/2019

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 24/10/2023

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez

Procedencia: Audiencia Provincial de Madrid. Sección Decimocuarta

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

Transcrito por: EMGG

Nota:

CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 3465/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. Antonio García Martínez

Letrada de la Administración de Justicia: Ilma. Sra. Dña. M^a Teresa Rodríguez Valls

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 1744/2023

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. Francisco Marín Castán, presidente

D.^a M.^a Ángeles Parra Lucán

D. José Luis Seoane Spiegelberg

D. Antonio García Martínez



En Madrid, a 18 de diciembre de 2023.

Esta Sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por la sociedad mercantil Inmocencor S.L., representada por la procuradora Dña. Natalia Martín de Vidales Llorente, bajo la dirección letrada de D Cándido Conde-Pumpido Varela, así como el recurso extraordinario por infracción procesal presentado por la Comunidad de Propietarios del DIRECCION000, representada por el procurador D. Roberto Alonso Verdú, bajo la dirección letrada de D. Ricardo Echevarría de Rada, contra la sentencia dictada por la Sección Decimocuarta de la Audiencia Provincial de Madrid el 21 de noviembre de 2018, aclarada por auto de 28 de marzo de 2019, en el rollo de apelación n.º 132/2018, dimanante de los autos de Juicio Ordinario n.º 299/2015 seguidos en el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 1 de Pozuelo de Alarcón.

Han sido partes recurridas la sociedad mercantil Inmocencor S.L y la comunidad de propietarios DIRECCION000 respecto a los recursos interpuestos de contrario.

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

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Tramitación en primera instancia

1. El procurador D. Roberto Alonso Verdú, en nombre y representación de la Comunidad de Propietarios del DIRECCION000, interpuso el 17 de abril de 2015 una demanda de juicio ordinario contra la sociedad mercantil Inmocencor, S.L., en la que con base en los hechos y fundamentos de derecho expuestos solicitaba que se dictase sentencia por la que estimando íntegramente la demanda:

"[...] se condene a la parte demandada a pagar mi representada la cantidad de quinientos noventa y cuatro mil seiscientos cincuenta y cinco euros con setenta y siete céntimos de euro (€594.655,77), en concepto principal, cuotas de comunidad y gastos de agua, más intereses y gastos financieros, todos los cuales están actualizados a marzo de 2015 inclusive, más las cuotas y los gastos que se devenguen con posterioridad, así como, con expresa condena en costas de acuerdo a lo pactado en los Estatutos de la Comunidad de Propietarios y lo expuesto anteriormente".

2. La demanda fue turnada al Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 1 de Pozuelo de Alarcón, donde se registró como procedimiento ordinario núm. 299/2017. Fue admitida a trámite y se acordó emplazar a la parte demandada a fin de que se personase y la contestase en el plazo de veinte días. El procurador D. Víctor Requejo Calvo compareció en nombre y representación de la sociedad Inmocencor, S.L., presentó escrito de contestación y también formuló demanda reconvenicional frente a la parte actora. Por decreto de 16 de noviembre de 2015 se emplazó a la Comunidad de propietarios del DIRECCION000 para que contestase a la reconvenición, lo que hizo en tiempo y forma su representación procesal, solicitando que se dictara resolución que inadmitiese en su totalidad las pretensiones del demandado reconviniente y absolviera a su representada, con expresa imposición de las costas.

3. Tras seguirse los trámites correspondientes, la Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 1 de Pozuelo dictó la sentencia n.º 132/2017, de 14 de julio de 2017, con la siguiente parte dispositiva:

"FALLO

" Que estimo la demanda interpuesta a instancia del procurador de los tribunales Don Roberto Alonso Verdu actuando en nombre y representación de la Comunidad de Propietarios del DIRECCION000 contra la entidad mercantil INMOCENCOR S.L y debo condenar y condeno a la parte demandada al pago de la cantidad de novecientos cuarenta y seis mil novecientos ochenta y nueve euros con tres céntimos de euro (946.989,03 euros), más la sucesivas cantidades que se vayan generando, así como los intereses legales y todo ello con expresa imposición de las costas del procedimiento a la parte demandada.

" Y debo estimar y estimo la demanda reconvenicional presentada por el procurador de los tribunales Don Víctor Requejo Calvo actuando en nombre y representación de INMOCENCOR S.L contra la Comunidad de Propietarios del DIRECCION000 y debo condenar y condeno a la parte demandante reconvenida al pago de la cantidad de cinco millones trescientos sesenta y tres mil ciento noventa y cuatro euros con tres céntimos de euro (5.363.194,03 euros) por los daños y perjuicios causados por incumplimiento de la obligación de obtener las licencias de apertura de las instalaciones generales del centro comercial y licencias de funcionamiento, más los intereses legales y todo ello con expresa imposición de las costas causadas a la parte demandante reconvenida".

SEGUNDO. Tramitación en segunda instancia



1. La sentencia de primera instancia fue recurrida en apelación por la representación de la comunidad de propietarios del DIRECCION000 , oponiéndose la representación de Inmocencor, S.L.
2. La resolución de este recurso correspondió a la Sección Decimocuarta de la Audiencia Provincial de Madrid, que lo tramitó con el número de rollo de apelación 132/2018 y, tras seguirse los trámites correspondientes, dictó sentencia el 21 de noviembre de 2018, con la siguiente parte dispositiva:

"FALLAMOS

" Que estimando parcialmente el recurso de apelación formulado por la Comunidad de Propietarios del DIRECCION000 , que viene representada ante esta Audiencia Provincial por el procurador don Roberto Alonso Verdú, contra la sentencia dictada el día 14 de julio de 2017 por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción n.º 1 de Pozuelo de Alarcón en los autos de juicio ordinario que han sido registrados con el número 299/2015, debemos revocar y revocamos parcialmente la misma, y, en consecuencia, manteniendo el pronunciamiento sobre la demanda principal, reducimos la condena impuesta a la Comunidad de Propietarios del DIRECCION000 a la suma de 497.735,65 euros, sin hacer pronunciamiento expreso sobre las costas generadas con ocasión de la demanda reconvenicional.

"Tampoco se hace pronunciamiento sobre las costas procesales causadas en esta segunda instancia.

" La estimación en parte del recurso determina la devolución del depósito constituido, de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional 15ª de la Ley Orgánica 6/1985 de 1 de julio, del Poder Judicial, introducida por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la ley de reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva oficina judicial".

Por auto de 28 de marzo de 2019 se aclaró y rectificó la sentencia en el siguiente sentido:

"LA SALA ACUERDA: Se aclara y rectifica el final del párrafo penúltimo del fundamento de derecho quinto de la sentencia dictada en este procedimiento con fecha 21 de noviembre de 2018 en los términos que hemos fijado en el razonamiento jurídico quinto de esta resolución.

" No ha lugar a llevar a cabo otras aclaraciones, subsanaciones o complementos".

El razonamiento jurídico quinto del auto de aclaración dice así:

"[...]QUINTO.- Haremos una revisión de la situación creada con motivo de la interposición del recurso de apelación ante la tardanza en la entrega de una copia de la grabación del acto del juicio.

" Como ya recogimos en la sentencia la letrada de la administración de justicia del juzgado de primera instancia de Pozuelo de Alarcón dicto una diligencia de ordenación con fecha 15 de septiembre de 2017 en la que decía "Visto el contenido de la resolución de fecha 1 de septiembre de 2017 se cree oportuno dictar la presente a fin de aclarar que se otorga plazo de 20 días para recurrir en apelación contra sentencia de fecha 14 de julio de 2017 a partir de la notificación de la resolución de fecha 1 de septiembre de 2017 en la que se da traslado de la grabación" En definitiva se amplió el plazo para interponer el recurso hasta el día 4 de octubre, que fue cuando la Comunidad de Propietarios presentó el recurso de apelación que fue admitido por diligencia de ordenación de fecha 10 de octubre de 2017.

" La sociedad limitada INMOCENCOR presento recurso de reposición contra la diligencia de ordenación de fecha 15 de septiembre en el que interesaba literalmente que "se acuerde no acceder a la pretensión aclaratoria de la parte adversa denegando la suspensión del plazo para formular el recurso de apelación contra la sentencia dictada en el presente procedimiento"

" El Decreto de fecha 2 de noviembre de 2017 consideró que debía aclararse la resolución de fecha 1 de septiembre de 2017 y que procedía la suspensión del plazo para recurrir en apelación por lo que en la sentencia dijimos que la letrada de la administración de justicia del juzgado n. 1 de Pozuelo de Alarcón había desestimado el recurso, aunque es cierto que la parte dispositiva, cuya redacción puede llevar a confusión, no era consecuente con lo razonado pues indicaba textualmente que " debo acordar y acuerdo estimar en parte el recurso de reposición interpuesto por el procurador don Víctor Requejo Calvo en nombre y representación de INMOCENCOR S.L. frente a la resolución de fecha 15 de septiembre de dos mil diecisiete, y, en consecuencia se reponerla en el sentido acordar la suspensión del plazo para la interposición del recurso que se reanudará en el momento de la notificación de la presente resolución y siendo que la misma fue notificada en fecha seis de septiembre de 2017, le restan a la parte 15 días para la interposición del correspondiente recurso".

" Dado que se había admitido previamente el recurso de apelación y la falta de claridad de la parte dispositiva del indicado Decreto, consideramos que más bien lo que había pretendido la letrada de la administración de justicia era hacer una valoración de la situación y que opinaba que hubiese sido más más correcto haber concedido en la diligencia de ordenación de 15 de septiembre de 2017 un plazo de 15 días para interponer el



recurso de apelación y no lo 20 días otorgados, pues no tenía sentido conceder un nuevo plazo para recurrir, lo que llevó a la Comunidad de Propietarios a presentar de nuevo el recurso de apelación, cuando ya se había presentado el recurso y se había admitido el mismo y nada se acordaba en contra de tal admisión.

" Lo que es imposible deducir y nunca podremos aceptar, que es lo que pretende la sociedad INMOCENCOR, es que con tal Decreto se hubiese determinado que solamente podría haberse presentado el recurso de apelación en el plazo de quince días a contar desde el 6 de septiembre y que con ello debamos considerar que la Comunidad de Propietarios del DIRECCION000 había interpuesto el recurso de apelación fuera de plazo, ya que el día 27 de septiembre de 2017 había finalizado el plazo para interponerlo, pues de ser así es evidente que no se hubiera dado trámite al recurso de apelación y el Decreto contendría otra fundamentación y una parte dispositiva distinta.

" Si vamos a la literalidad del Decreto lo único que podríamos afirmar es que se concede a la Comunidad de Propietarios del DIRECCION000 un nuevo plazo de apelación de 15 días a partir de su notificación".

TERCERO. *Interposición y tramitación de los recursos extraordinarios por infracción procesal y el de casación*

1. La representación de la sociedad mercantil Inmocencor S.L., presentó el 24 de mayo de 2019 ante la Sección Decimocuarta de la Audiencia Provincial de Madrid un escrito en el que interponía recurso extraordinario por infracción procesal y, al mismo tiempo, recurso de casación por razón de la cuantía, contra la sentencia dictada el 21 de noviembre de 2018 aclarada por auto de 28 de marzo de 2019. Con fecha 27 de mayo de 2019, presentó un segundo escrito de interposición de recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación por razón de la cuantía, alegando que el 24 de mayo de 2019 había sido presentada, por error, una versión equivocada de dichos recursos, solicitando que fuera dejada sin efecto la primera versión. Por diligencia de ordenación de 31 de mayo de 2019 se tuvieron por interpuestos los recursos de casación y por infracción procesal registrados.

1.1 En el escrito registrado el 24 de mayo de 2019 fundamenta la interposición del recurso extraordinario por infracción procesal en tres motivos que introduce con los siguientes encabezamientos:

"[...]PRIMER MOTIVO DE INFRACCIÓN PROCESAL: Se denuncia por el cauce de la infracción procesal del número 3 del artículo 469.1 de la LEC, la infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso cuando la infracción determinare la nulidad conforme a la Ley o hubiera podido producir indefensión, por vulneración del artículo 134 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y en consecuencia el art. 136 del mismo texto legal, y de la doctrina jurisprudencial establecida, entre otras, en las Sentencias de la Sala V del Tribunal Supremo 244/2018 de 24 de abril de 2.018 (RJ 2018\2191) y STS núm. 163/2019 de 14 marzo (RJ 2019\932) pues el recurso de apelación presentado por parte de la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DEL DIRECCION000 , fue interpuesto extemporáneamente y nunca debió ser admitido por parte del Juzgado de 1.ª Instancia n.º 1 de Pozuelo de Alarcón y la Audiencia Provincial de Madrid. Dicha infracción fue denunciada en su momento procesal oportuno, inicialmente mediante sendos recursos de reposición presentados los días 29 de septiembre y 1 de diciembre, interpuestos frente a las Diligencias de Ordenación de 15 de septiembre y 27 de noviembre, respectivamente, ambas del Juzgado de instancia; y posteriormente en los escritos de oposición, de fecha 27 de octubre de 2.017 y de 14 de diciembre de 2.017 a la doble presentación de la apelación realizada de contrario, denunciando, en ambos, la infracción procesal cometida al admitir incorrectamente la apelación de la contraria. Por último, se realizó también la pertinente denuncia mediante escrito de aclaración, subsanación y complemento de la Sentencia ahora recurrida, presentado el día 27 de enero de 2019.

"[...]SEGUNDO MOTIVO DE INFRACCIÓN PROCESAL: Se denuncia por el cauce de la infracción procesal del número 2 del artículo 469.1 de la LEC, la vulneración por la resolución recurrida del derecho a la tutela judicial efectiva de 15 mi representado conforme al artículo 24.1 de la Constitución, al haber incurrido la sentencia en una falta de motivación (por ausencia de la misma) que vulnera el artículo 24 de la Constitución Española y el artículo 218, párrafo 2 de la LEC, incurriendo en irrazonabilidad y arbitrariedad al señalar la Sentencia que la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE DIRECCION000 debe contar con un plazo de tres años para completar los trámites necesarios para obtener la licencia y adaptar el centro comercial para el adecuado funcionamiento y la obtención de licencias del resto de locales, sin precisar ni concretar de dónde se deduce dicho plazo, sin acotar norma jurídica que lo determine o pruebe que lo sustente. Dicha infracción se denuncia en este momento al haber sido cometida en la Sentencia de apelación que ahora se recurre, si bien ya fue puesta de manifiesto en nuestro escrito de aclaración, complemento y subsanación de 25 de enero de 2019.

"[...]TERCER MOTIVO DE INFRACCIÓN PROCESAL: Se denuncia por el cauce de la infracción procesal del número 4 del artículo 469.1 de la LEC, la vulneración por la resolución recurrida del derecho a la tutela judicial efectiva de mis mandantes conforme al artículo 24.1 de la Constitución, al haber incurrido la sentencia en un error patente en la apreciación de la prueba consistente en concluir que las Licencias y el resto de trámites tardarían en concluirse tres años, cuando la realidad dicta que cuando se solicitaron tardaron solo tres meses.



Dicha infracción se denuncia en este recurso al haberse cometido en la propia Sentencia ahora recurrida, aunque ya fueron puestas de manifiesto en nuestro escrito de aclaración, subsanación y complemento de 25 de enero de 2019.

1.2 En el escrito registrado el 27 de mayo de 2019 fundamenta la interposición del recurso extraordinario por infracción procesal en cinco motivos que introduce con los siguientes encabezamientos:

"[...] PRIMER MOTIVO DE INFRACCIÓN PROCESAL: Se denuncia por el cauce de la infracción procesal del número 3 del artículo 469.1 de la LEC, la infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso cuando la infracción determinare la nulidad conforme a la Ley o hubiera podido producir indefensión, por vulneración del artículo 134 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y en consecuencia el art. 136 del mismo texto legal, en los mismos términos señalados en la doctrina jurisprudencial establecida en las Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo 244/2018 de 24 de abril de 2.018 (RJ 2018\2191) pues el recurso de apelación presentado por parte de la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DEL DIRECCION000 , fue interpuesto extemporáneamente y nunca debió ser admitido por parte del Juzgado de 1ª Instancia n.º 1 de Pozuelo de Alarcón y la Audiencia Provincial de Madrid. Dicha infracción fue denunciada en su momento procesal oportuno, inicialmente mediante sendos recursos de reposición presentados los días 29 de septiembre y 1 de diciembre, interpuestos frente a las Diligencias de Ordenación de 15 de septiembre y 27 de noviembre, respectivamente, ambas del Juzgado de instancia; y posteriormente en los escritos de oposición, de fecha 27 de octubre de 2.017 y de 14 de diciembre de 2.017 a la doble presentación de la apelación realizada de contrario, denunciando, en ambos, la infracción procesal cometida al admitir incorrectamente la apelación de la contraria. Por último, se realizó también la pertinente denuncia mediante escrito de aclaración, subsanación y complemento de la Sentencia ahora recurrida, presentado el día 27 de enero de 2019.

"[...]SEGUNDO MOTIVO DE INFRACCIÓN PROCESAL: Se denuncia por el cauce de la infracción procesal del número 4 del artículo 469.1 de la LEC, la vulneración en el proceso civil, de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 de la Constitución Española, pues la admisión extemporánea del recurso presentado por parte de la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DEL DIRECCION000 causa la indefensión de mi mandante al vulnerar el artículo 24 CE y su derecho a que el proceso se desarrolle con respeto del principio de igualdad de armas procesales, y a que los plazos se cumplan para ambas partes para que no se infrinja gravemente su derecho a la tutela judicial efectiva. Dicha infracción fue denunciada en su momento procesal oportuno, inicialmente mediante sendos recursos de reposición presentados los días 29 de septiembre y 1 de diciembre, interpuestos frente a las Diligencias de Ordenación de 15 de septiembre y 27 de noviembre, respectivamente, ambas del Juzgado de instancia; y posteriormente en los escritos de oposición, de fecha 27 de octubre de 2.017 y de 14 de diciembre de 2.017 a la doble presentación de la apelación realizada de contrario, denunciando, en ambos, la infracción procesal cometida al admitir incorrectamente la apelación de la contraria. Por último, se realizó también la pertinente denuncia mediante escrito de aclaración, subsanación y complemento de la Sentencia ahora recurrida, presentado el día 27 de enero de 2019.

"[...]TERCER MOTIVO DE INFRACCIÓN PROCESAL: Se denuncia por el cauce de la infracción procesal del número 2 del artículo 469.1 de la LEC, la infracción de las normas procesales reguladoras de la sentencia, por infracción del artículo 218.1 de la LEC en relación con los artículos 412.1 y 456.1 de la LEC, y del principio "*pendente appellatione nihil innovetur*" al haber permitido la Audiencia la introducción en apelación de infinidad de argumentos "*ex novo*" de la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DEL DIRECCION000 , que ni fueron aducidos en la contestación a la demanda reconvenional, ni fueron hechos controvertidos en la celebración de la Audiencia Previa, ni fueron objeto de prueba durante la celebración del juicio. Dicha infracción ya fue denunciada en la oposición al Recurso de Apelación y posteriormente mediante nuestro escrito de aclaración, complemento y subsanación de 25 de enero de 2019.

"[...]CUARTO MOTIVO DE INFRACCIÓN PROCESAL: Se denuncia por el cauce de la infracción procesal del número 4 del artículo 469.1 de la LEC, la vulneración por la resolución recurrida del derecho a la tutela judicial efectiva de mi representado conforme al artículo 24.1 de la Constitución, al haber incurrido la sentencia en una falta de motivación (por ausencia de la misma) que vulnera el artículo 24 de la Constitución Española y el artículo 218, párrafo 2 de la LEC, incurriendo en irrazonabilidad y arbitrariedad al señalar la Sentencia que la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE DIRECCION000 debe contar con un plazo de tres años para completar los trámites necesarios para obtener la licencia y adaptar el centro comercial para el adecuado funcionamiento y la obtención de licencias del resto de locales, sin precisar ni concretar de dónde se deduce dicho plazo, sin acotar norma jurídica que lo determine o prueba que lo sustente. Dicha infracción se denuncia en este momento al haber sido cometida en la Sentencia de apelación que ahora se recurre, si bien ya fue puesta de manifiesto en nuestro escrito de aclaración, complemento y subsanación de 25 de enero de 2019.

"[...]QUINTO MOTIVO DE INFRACCIÓN PROCESAL: Se denuncia por el cauce de la infracción procesal del número 4 del artículo 469.1 de la LEC, la vulneración por la resolución recurrida del derecho a la tutela judicial



efectiva de mis mandantes conforme al artículo 24.1 de la Constitución, al haber incurrido la sentencia en un error patente en la apreciación de la prueba consistente en concluir que las Licencias y el resto de trámites tardarían en concluirse tres años, cuando la realidad dicta que cuando se solicitaron tardaron solo tres meses. Dicha infracción se denuncia en este recurso al haberse cometido en la propia Sentencia ahora recurrida, aunque ya fueron puestas de manifiesto en nuestro escrito de aclaración, subsanación y complemento de 25 de enero de 2019".

1.3 En el escrito registrado el 24 de mayo de 2019 fundamenta la interposición del recurso de casación en un único motivo que introduce con el siguiente encabezamiento:

"[...] PRIMER MOTIVO DE CASACIÓN: Se denuncia por el cauce del artículo 477.2, 2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por tratarse de una sentencia dictada por una audiencia provincial en un proceso cuya cuantía excede de 600.000 Euros, por infracción del artículo 1902 del Código Civil, y la jurisprudencia del Tribunal Supremo relativa a la responsabilidad extracontractual por culpa o negligencia, al haber obviado la Sentencia recurrida los hechos que la misma reconoce como probados y constar acreditado que la propia COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE DIRECCION000 tardó casi tres años en presentar la solicitud de Licencia urbanística de modificación de instalaciones generales del Centro Comercial y luego tardó más de un año para que se aprobase en Junta de Propietarios acudir a la financiación ajena y no obtuvo los fondos económicos necesarios hasta el mes de mayo del año 2015, causando con todo ello importantes daños y perjuicios a mi mandante que no tiene el deber jurídico de soportar. Aunque dicha actitud se califica en la Sentencia de negligente, finalmente se reduce de forma total y absolutamente artificial y contraria a la Jurisprudencia recogida en las Sentencias del Tribunal Supremo de 26 de abril de 2007 (RJ 2007, 2402) y 2 de abril de 1997 (RJ 1997, 2727) que procuran la indemnidad del acreedor.

1.4 En el escrito presentado el 27 de mayo de 2019 lo encabeza de la siguiente manera:

"[...] MOTIVO ÚNICO DE CASACIÓN: Se denuncia por el cauce del artículo 477.2, 2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por tratarse de una sentencia dictada por una audiencia provincial en un proceso cuya cuantía excede de 600.000 Euros, por infracción del artículo 1902 del Código Civil, y la jurisprudencia del Tribunal Supremo relativa a la responsabilidad extracontractual por culpa o negligencia, al haber obviado la Sentencia recurrida los hechos que la misma reconoce como probados y constar acreditado que la propia COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE DIRECCION000 tardó casi tres años en presentar la solicitud de Licencia urbanística de modificación de instalaciones generales del Centro Comercial y luego tardó más de un año para que se aprobase en Junta de Propietarios acudir a la financiación ajena y no obtuvo los fondos económicos necesarios hasta el mes de mayo del año 2015, causando con todo ello importantes daños y perjuicios a mi mandante que no tiene el deber jurídico de soportar. Aunque dicha actitud se califica en la Sentencia de negligente, finalmente se reduce de forma total y absolutamente artificial y contraria a la Jurisprudencia recogida en las Sentencias del Tribunal Supremo de 26 de abril de 2007 (RJ 2007, 2402) y 2 de abril de 1997 (RJ 1997, 2727) que procuran la indemnidad del acreedor".

2. La representación de la Comunidad de Propietarios del DIRECCION000 interpuso frente a la mencionada sentencia recurso extraordinario por infracción procesal al amparo de lo establecido por el artículo 477.2.2º de la LEC.

2.1 Fundamenta la interposición del recurso extraordinario por infracción procesal en dos motivos que introduce con los siguientes encabezamientos:

(i) "[...] Primer motivo del recurso extraordinario por infracción procesal con base en el artículo 469.1.4º de la LEC por vulneración, en el proceso civil, de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 de la CE: Errónea valoración de la prueba por parte de la sentencia (artículos 319 y 376 de la LEC) al entender que Inmocencor debe ser parcialmente indemnizada por los conceptos relativos al impuesto sobre bienes inmuebles, las cuotas de la comunidad de propietarios y las rentas de arrendamiento correspondientes a los 26 locales comerciales, porque de la propia sentencia recurrida se desprende que dichos locales comerciales nunca habrían podido comercializarse a causa de la decisión unilateral, libre y voluntaria de Inmocencor de abandonar las obras de adaptación de los locales para explotar en su lugar un restaurante cafetería. Indefensión originada a mi mandante porque un correcto juicio fáctico habría determinado la desestimación íntegra de la demanda reconvenzional de Inmocencor.

(ii) "[...] Segundo motivo del recurso extraordinario por infracción procesal con base en el artículo 469.1.4º de la LEC por vulneración, en el proceso civil, de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 de la CE: Errónea valoración de la prueba por parte de la sentencia (artículos 319, 326 y 376 de la LEC) al entender que Inmocencor debe ser parcialmente indemnizada, como daño emergente, por los conceptos relativos al impuesto sobre bienes inmuebles y las cuotas de la comunidad de propietarios correspondientes a los 26 locales comerciales, porque de la propia sentencia recurrida se desprende que Inmocencor no ha pagado ni



el IBI ni dichas cuotas, por lo que no constituyen un verdadero daño real y efectivo sufrido por el patrimonio de la adversa. Indefensión originada a mi mandante porque un correcto juicio fáctico habría determinado que no fuera condenada al pago parcial de esos dos conceptos.

3. Recibidas las actuaciones en esta sala y personadas las partes, por auto de 21 de julio de 2021 se acordó admitir el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por Inmocencor y el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la comunidad de propietarios del DIRECCION000 y dar traslado a las partes recurridas para que formalizaran su oposición a los recursos planteados de contrario en el plazo de veinte días, lo que hicieron en tiempo y forma.

4. Por providencia de 13 de septiembre de 2023 se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver los recursos sin celebración de vista pública, señalándose para votación y fallo el 24 de octubre de 2023, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Resumen de antecedentes

1. La Comunidad de Propietarios del DIRECCION000 (a partir de aquí la Comunidad) interpuso una demanda de juicio ordinario contra la sociedad Inmocencor, S.L. (a partir de aquí Inmocencor), propietaria del local núm. 100 de dicho centro comercial, en la que pidió, con fundamento en los arts. 9.1.e) y 18.2 LPH, 20 y 21.5 de los estatutos de la comunidad, y 1100, 1101, 1108 y 1109 CC, que se dictara sentencia condenando a la demandada a pagarle "[l]a cantidad de quinientos noventa y cuatro mil seiscientos cincuenta y cinco euros con setenta y siete céntimos de euro (€594.655,77), en concepto principal, cuotas de comunidad y gastos de agua, más intereses y gastos financieros, todos los cuales están actualizados a marzo de 2015 inclusive, más las cuotas y los gastos que se devenguen con posterioridad, así como, con expresa condena en costas".

2. Inmocencor se opuso a la demanda y formuló reconvencción solicitando, con fundamento en el art. 1902 CC, la condena de la Comunidad al pago de una indemnización de 5 363 194,03 euros por los daños y perjuicios que se le habían irrogado, desde el 7 de septiembre de 2010 (fecha de la concesión por el Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón de la licencia autorizando la división del local núm. 100 en 26 nuevos locales comerciales, una nueva zona común y una nueva zona de evacuación) hasta el 27 de octubre de 2015 (fecha del informe pericial que se presenta para justificar los daños y perjuicios reclamados), "por no poder comercializar los locales de su propiedad en el DIRECCION000 a causa del incumplimiento de la Comunidad de Propietarios de su obligación de obtener la nueva licencia de funcionamiento del DIRECCION000 que impide que el Ayuntamiento conceda la licencia de primera ocupación y de funcionamiento de a nuevos locales comerciales propiedad de Inmocencor, s.l. (sic)".

Por daño emergente reclama 1 543 920 euros, cantidad en la que están incluidos: (i) el impuesto de bienes inmuebles; (ii) los costes y gastos de intereses de los préstamos solicitados para realizar las obras necesarias para la conversión del local original en 26 locales comerciales independientes; (iii) los gastos de renovación de las licencias solicitadas al Ayuntamiento de Pozuelo; (iv) los gastos por honorarios profesionales, servicios jurídicos y costas judiciales derivados del asesoramiento y actuaciones judiciales en defensa de sus derechos; (v) las cuotas de la comunidad de propietarios que debían haberse abonado durante estos años; y (vi) los perjuicios derivados de la venta de acciones de la sociedad, en concreto los gastos de escrituración y notaría derivados de tales operaciones.

Por lucro cesante reclama un total de 3 8192 273,07 euros: (i) 1 836 157,10 euros por las rentas que hubiera podido obtener (desde el 7 de septiembre de 2010); y (ii) 1 983 115,97 euros por la diferencia entre el valor real de sus participaciones y el valor al que se vieron obligados a venderlas sus socios, previo acuerdo de la junta extraordinaria de fecha 4 de enero de 2012, para poder continuar con la explotación del negocio debido al empeoramiento de su situación financiera a consecuencia de los obstáculos que encontró para llevar adelante el proyecto aprobado por el ayuntamiento.

3. La Comunidad se opuso a la reconvencción. Alegó falta de legitimación activa y pasiva, y prescripción de la acción. Dijo, además, que se había aprobado el cambio de actividad del local núm. 100 en junta de propietarios y que sus representantes se habían comprometido a abonar el 100% de los gastos de la comunidad sin la bonificación del 50% del art. 18.4 de los estatutos de la comunidad. Negó estar obligada a adaptar el centro comercial a normativa alguna. Y señaló, también, que la obra de Inmocencor provocaría la modificación de las instalaciones generales de la comunidad y la alteración de elementos comunes.

4. La sentencia de primera instancia estimó tanto la demanda como la reconvencción.



El juzgado estima la demanda reconvenional (dejamos de lado lo relativo a la demanda, ya que desde la perspectiva de los recursos extraordinarios a los que debemos dar respuesta tan solo resulta de interés lo que tiene que ver con la reconvenición) al considerar, por un lado, que el informe pericial presentado con ella como documento núm. 12 prueba la realidad y la cuantía de los daños y perjuicios reclamados, y, por otro lado, que la comunidad de propietarios reconvenida está obligada a indemnizarlos, ya que:

"Lo que ha quedado acreditado es que el local nº 100 se convirtió en 26 locales comerciales y dicha adaptación debe de estar integrada en la totalidad del centro comercial, debiendo obtener la preceptiva licencia de apertura de esos nuevos locales para poder iniciarse su uso y comercialización, cuestión que a día de hoy no está resulta por la comunidad de propietarios. Por lo que esto ha originado unos daños y perjuicios al titular del antiguo local nº 100 el cual no puede disponer de los 26 locales, por lo que acreditado el daño y la causa, debe de ser indemnizado en la cuantía reclamada (sic)".

5. La Comunidad interpuso un recurso de apelación al que Inmocencor se opuso, alegando, además, que el recurso ni siquiera debía examinarse, ya que se había presentado fuera de plazo.

6. La sentencia de segunda instancia estimó el recurso de apelación parcialmente y redujo la condena dineraria de la Comunidad a la cantidad de 497 735,65 euros.

La Audiencia Provincial, en primer lugar, rechaza la petición de inadmisión del recurso al considerar que este no se presentó fuera de plazo. A continuación, analiza las circunstancias en las que se han llevado a cabo las obras de remodelación del local núm. 100 y la aptitud adoptada por la Comunidad. Y, finalmente, partiendo de la premisa de que la tramitación de la licencia para la adecuación y modificación de las instalaciones generales del centro comercial y la ejecución de las obras necesarias a tal fin eran imprescindibles para que pudieran ponerse en funcionamiento los 26 locales en los que se iba a dividir el local núm. 100, hasta entonces destinado a cine, concluye que la reclamación de Inmocencor no puede estimarse en su integridad porque parte de unas bases que son inasumibles.

El tribunal de apelación considera inadmisibles que se imputen a la Comunidad: (i) los gastos extraordinarios e intereses del préstamo que se incrementaron por la suspensión de las obras y algunas decisiones judiciales (como la anotación preventiva de la demanda en la que la Comunidad solicitó que se declarase la nulidad de la inscripción de la escritura de división del local núm. 100 en el Registro de la Propiedad), ya que no se aprecia arbitrariedad en la presentación de las demandas por parte de la Comunidad; (ii) los gastos por renovación de licencias, que se produjeron porque las obras llevadas a cabo por Inmocencor, que afectaban a los elementos comunes, no respetaban los términos de la licencia que previamente se le había concedido; (iii) los honorarios profesionales, servicios jurídicos y costas judiciales, pues son debidos a procedimientos abiertos por la actuación irregular de Inmocencor; y (iv) las pérdidas sufridas por la venta de sus participaciones, pues en todo caso el perjuicio sería para los socios que las transmitieron y no para la propia sociedad.

En definitiva, para la Audiencia Provincial "[l]a suspensión de las obras y los problemas de financiación que sufrió la entidad propietaria del local nº 100 no deben imputarse a la Comunidad de Propietarios del DIRECCION000".

A su juicio, Inmocencor tan solo puede ser indemnizada "[p]or el importe correspondiente a las rentas de alquiler de los 26 locales comerciales, al Impuesto de Bienes Inmuebles y las cuotas de la Comunidad de Propietarios, ya que tanto el impuesto como la cuota comunitaria se podría haber cargado a los inquilinos".

Además, según señala la Audiencia Provincial, de estas cantidades, "[s]olamente es posible indemnizar a la sociedad Inmocencor en la quinta parte", ya que: (i) "[n]o podemos imputar ninguna responsabilidad a la Comunidad de Propietarios hasta la modificación de la licencia primitiva o concesión de la segunda licencia en el mes de septiembre del año 2010 [... el 7 de septiembre de 2010 Inmocencor obtuvo la licencia de obras para la remodelación y ampliación del local nº 100] es a partir de entonces cuando podría imputarse negligencia en la obtención de la licencia para la ejecución de las obras de adecuación interior del Centro Comercial a la licencia urbanística de actividad y acometer la realización de los trabajos necesarios para ello (sic)"; (ii) "[p]uede apreciarse cierta negligencia en cuanto que la Comunidad de Propietarios tardó casi tres años en presentar la nueva solicitud de licencia urbanística de modificación de instalaciones generales de Centro Comercial, pues lo hizo en el mes julio de 2013 [...] y luego tardó más de un año para que se aprobase en Junta de Propietarios acudir a la financiación ajena (24/11/2014) y no obtuvo los fondos económicos necesarios hasta el mes de mayo año 2015 [...]. Ahora bien no podemos fijar, como establece la sociedad Inmocencor, que sea el día 7 de septiembre de 2010 la fecha que debemos tener en cuenta para computar el inicio del periodo en que debe indemnizarse a Inmocencor, pues [...] sabemos que no se reanuda la ejecución de las obras hasta el mes de febrero del año 2012 [una vez removidos los obstáculos que impidieron la inscripción en el Registro de la Propiedad de la escritura de división del local nº 100] y que no se había finalizado cuando en el año 2013 se decide adaptar el local para un bar-cafetería. El propio arquitecto que dirigió las obras del local nº



100 nos indicó en el acto del juicio que se habían ejecutado un 78% de las obras necesarias para acomodar los locales, luego no podrían haberse comercializado los mismos. Por otra parte en el año 2013 se solicita una nueva solicitud de licencia urbanística de obras y actividad para explotar un restaurante- cafetería [...] abandonando por tanto las obras para la adaptación de los locales comerciales, procediendo la demandada a explotar tal negocio lo que seguía haciendo en el momento en que se presentó esta demanda. Es posible pensar que Inmocencor hubiese decidido el cambio de actividad al ver que la Comunidad de Propietarios no llevaba a cabo los trámites precisos para obtener la licencia de ampliación y modificación de las instalaciones generales y zonas comunes del centro comercial, pero no debemos olvidar que nunca estuvo en condiciones de poder explotarse los 26 locales para los que obtuvo licencia, y la posibilidad de hacerlo hubiera exigido mayor tiempo para finalizar los trabajos y nuevas inversiones económicas (sic)"; (iii) y, por último, "También debemos tener presente que aunque la Comunidad de Propietarios del DIRECCION000, hubieran adoptado la máxima diligencia, y hubiesen solicitado la licencia cuando conocieron que se había desestimado la demanda [...] en la que solicitaron que se declarase la nulidad de la inscripción de la escritura de división del local nº 100 en el Registro de la Propiedad, enero del año 2011, deberíamos esperar, al menos, unos tres años para comenzar a computar el periodo a partir del que puede concederse indemnización a la entidad Inmocencor, pues ese tiempo es el tiempo necesario para elaborar los proyectos, obtener las licencias oportuna, aprobar el Junta de Propietarios y conseguir la financiación, que en parte resulto necesaria por la negativa de Inmocencor al pago de las cuotas de la Comunidad y finalmente ejecutar los trabajos necesarios para acometer la adaptación de los servicios generales y elementos comunes (sic)".

7. La Comunidad e Inmocencor presentaron sendos escritos de aclaración a los que la Audiencia Provincial dio respuesta por auto de 28 de marzo de 2019.

8. La Comunidad ha presentado un escrito en el que interpone, al amparo de la disposición final decimosexta.1.2.ª y de los arts. 470 y 477.2.2.º LEC, un recurso extraordinario por infracción procesal.

E Inmocencor ha presentado dos escritos, uno, el 24 de mayo de 2017, y el otro, el 27 de mayo de 2017 (ya que "[p]or error, fue presentada una versión equivocada de dichos recursos y no la última de ellas redactada y ultimada [...] por lo que estando aún en el plazo de veinte días legalmente establecido para ello, se presenta [...] la versión correcta [...]"), en los que interpone conjuntamente, al amparo de disposición final decimosexta.1.2.ª y de los arts. 470 y 477.2.2.º LEC, un recurso extraordinario por infracción procesal y un recurso de casación.

SEGUNDO. *Observación previas*

1. *El escrito presentado por Inmocencor el 27 de mayo de 2017 no puede sustituir al que ya había presentado, interponiendo conjuntamente el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación, el día 24 anterior.*

Con el escrito presentado por Inmocencor el 24 de mayo de 2017 los recursos extraordinarios por infracción procesal y de casación quedaron definitivamente interpuestos. La interposición del recurso no es un acto procesal de formación sucesiva o provisorio y susceptible de repetición, sino de realización única que se perfecciona y se considera jurídicamente existente cuando el escrito de interposición se presenta ante el tribunal y se introduce en el proceso produciéndose su adquisición procesal.

Tal y como establece el art. 135.1 LEC, en su párrafo tercero, "Presentados los escritos y documentos por medios telemáticos, se emitirá automáticamente recibo por el mismo medio, con expresión del número de entrada de registro y de la fecha y la hora de presentación, en la que se *tendrán por presentados a todos los efectos* (el subrayado es nuestro)".

Además, aceptar la sustitución del escrito presentado el día 24 por el que se presentó el día 27, porque "[p]or error, fue presentada una versión equivocada de dichos recursos y no la última de ellas redactada y ultimada [...] por lo que estando aún en el plazo de veinte días legalmente establecido para ello, se presenta [...] la versión correcta [...]", conllevaría primar el descuido a costa del esmero en la actuación procesal, y podría provocar situaciones absurdas al dar a entender que se pueden presentar, siempre que se haga dentro del plazo de los 20 días, sucesivas versiones del escrito de interposición del recurso.

2. *Es necesario seguir un orden especial para analizar y resolver las cuestiones planteadas. Así lo imponen razones lógicas y sistemáticas*

En primer lugar, hay que analizar el motivo primero del recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por Inmocencor, ya que su eventual estimación determinaría la inadmisión del recurso de apelación que interpuso la Comunidad contra la sentencia de primera instancia, lo que conllevaría que esta quedara firme y, por lo tanto, que se produjera, por tal circunstancia, la carencia sobrevenida de objeto de los restantes motivos del recurso extraordinario y del recurso de casación también interpuesto por Inmocencor, así como del recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la Comunidad.



En cambio, si el motivo primero del recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por Inmocencor se desestimara, pasaríamos a examinar el recurso por infracción procesal interpuesto por la Comunidad, pues al pedirse con su estimación la desestimación íntegra de la demanda reconventional o, en su defecto, la reducción de la condena dineraria que se le impuso a la suma de 371 673,19 euros, su examen debe preceder, por razones lógicas, al de los motivos segundo y tercero del recurso extraordinario por infracción procesal, así como al del motivo único del recurso de casación, interpuestos por Inmocencor, que persiguen la confirmación de la sentencia de primera instancia y que, por lo tanto, tan solo procedería analizar, en último lugar y por ese orden, si el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la Comunidad se desestimara y, además, no prosperará su alegación afirmando la existencia de causa de inadmisión de los recursos interpuestos por Inmocencor.

TERCERO. *Motivo primero del recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por Inmocencor. Decisión de la sala*

1. El motivo primero del recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por Inmocencor se introduce con el siguiente encabezamiento:

"Se denuncia por el cauce de la infracción procesal del número 3 del artículo 469.1 de la LEC, la infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso cuando la infracción determinare la nulidad conforme a la Ley o hubiera podido producir indefensión, por vulneración del artículo 134 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y en consecuencia el art. 136 del mismo texto legal, y de la doctrina jurisprudencial establecida, entre otras, en las Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo 244/2018 de 24 de abril de 2.018 (RJ 2018\2191) y STS núm. 163/2019 de 14 de marzo (RJ 2019/932) pues el recurso de apelación presentado por parte de la Comunidad de Propietarios del DIRECCION000, fue interpuesto extemporáneamente y nunca debió ser admitido por parte del Juzgado de 1ª Instancia nº 1 de Pozuelo de Alarcón y la Audiencia Provincial de Madrid. Dicha infracción fue denunciada en su momento procesal oportuno, inicialmente mediante sendos recursos de reposición presentados los días 29 de septiembre y 1 de diciembre, interpuestos frente a las Diligencias de Ordenación de 15 de septiembre y 27 de noviembre, respectivamente, ambas del Juzgado de instancia; y posteriormente en los escritos de oposición, de fecha 27 de octubre de 2.017 y de 14 de diciembre de 2.017 a la doble presentación de la apelación realizada de contrario, denunciando, en ambos, la infracción procesal cometida al admitir incorrectamente la apelación de la contraria. Por último, se realizó también la pertinente denuncia mediante escrito de aclaración, subsanación y complemento de la Sentencia ahora recurrida, presentado el día 27 de enero de 2019."

Concluyendo Inmocencor, después de un extenso alegato, que:

"La sentencia de primera instancia fue notificada a las partes el 20 de julio de 2.017 y el recurso de apelación fue presentado por vez primera el 4 de octubre de 2.017 y en una segunda ocasión el 14 de noviembre de 2.017. Como hemos acreditado, nunca debieron admitirse ninguno de los recursos, algo que ha sido denunciado reiteradamente y por todos los medios posibles a su alcance por parte de esta representación, incluso, en la solicitud de aclaración y corrección de errores materiales de la sentencia de apelación.

"Aunque este hecho, sería suficiente para considerar que el recurso de apelación había sido interpuesto de forma extemporánea, también debemos hacer mención a que la interpretación acerca de los plazos procesales realizada por la Sección 14 de la Ilma. Audiencia Provincial de Madrid, es contraria a las recientes sentencias de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 24 de abril de 2.018 y de 14 de marzo de 2.019 y lo que es más grave, frontalmente contraria a la Ley procesal.

"Y en definitiva, aun resultando improcedente la suspensión del plazo para recurrir (improrrgoabilidad [sic] de los plazos procesales), por la petición del CD de la grabación del juicio (petición en la que ni tan siquiera se alegó causa de fuerza mayor para argumentar la misma), aun habiendo sido acordada la suspensión (como es el caso, pues el plazo se suspendió, no se inició uno nuevo), el recurso de apelación presentado por la recurrente el 4 de octubre de 2.017 contra la sentencia de 14 de julio de 2.017 (notificada el día 20 de julio) estaba presentado extemporáneamente fuera de los plazos procesales."

2. Para resolver el motivo hemos de partir de los siguientes antecedentes:

- i) La Comunidad pidió el CD de la vista al día siguiente de la celebración del juicio.
- ii) La sentencia (de primera instancia) se dicta el 1 de julio de 2017 y se notifica el siguiente día 20 sin que el CD pedido se hubiera entregado a la Comunidad.
- iii) El 25 de julio, la Comunidad vuelve a pedir la entrega del CD con suspensión del plazo para recurrir.
- iv) El 1 de septiembre se dicta una diligencia de ordenación (DO), que se notifica el siguiente día 6, en la que se acuerda la entrega del CD, pero que no se pronuncia sobre la suspensión solicitada.



- v) El 7 de septiembre, la Comunidad pide la aclaración de dicha DO en el sentido de que se le conceda el plazo para recurrir desde el día 6, fecha de la notificación y de la entrega del CD.
- vi) El 15 de septiembre se dicta una nueva DO, notificada el siguiente día 25, que acuerda que el plazo de 20 días para recurrir se cuente a partir de la notificación, el día 6 de septiembre, de la DO del día 1.
- vii) El 29 de septiembre, Inmocencor recurre en reposición la DO del día 15, dice que el día 25, fecha de su notificación, ya habían transcurrido los 20 días para interponer el recurso y que este no se había presentado ni siquiera *ad cautelam*.
- viii) El 4 de octubre, la Comunidad presenta el recurso.
- ix) El 10 de octubre se dicta un decreto teniendo el recurso por interpuesto.
- x) El 2 de noviembre se dicta un decreto que estima en parte el recurso de reposición interpuesto por Inmocencor contra la DO del día 15 "[e]n el sentido acordar la suspensión del plazo para la interposición del recurso que se reanudará en el momento de la notificación de la presente resolución y siendo que la misma fue notificada en fecha seis de septiembre de 2017, le restan a la parte 15 días para la interposición del correspondiente recurso (sic)".
- xi) El 14 de noviembre, Inmocencor pide la aclaración del decreto del día 2 al entender que, con la resolución dictada, procedía inadmitir el recurso de apelación interpuesto. Y la Comunidad, por su parte, vuelve a presentar, también ese día, el mismo escrito formalizando el recurso de apelación contra la sentencia que ya había presentado el 4 de octubre.
- xii) El 27 de noviembre se dicta una DO que tiene por presentado el recurso de apelación y declara no haber lugar a la aclaración.
- xiii) El 1 de diciembre se interpone por Inmocencor recurso de reposición contra dicha DO.
- xiv) El 14 de diciembre, Inmocencor se opone al recurso de apelación interpuesto por la Comunidad y reitera que está fuera de plazo.
- xv) El 26 de enero de 2018 se dicta un decreto desestimando el recurso de reposición contra la DO del día 27, sin perjuicio de lo que pueda acordar la Audiencia Provincial.
- xvi) El 21 de noviembre de 2018 se dicta la sentencia de segunda instancia. En ella, la Audiencia Provincial considera correcta la decisión de la letrada de la Administración de Justicia admitiendo el recurso de apelación de la Comunidad.
- xvii) Inmocencor presenta un escrito de aclaración en el que alega que dicha sentencia incurre en un claro error material, ya que no era cierto que se hubiera desestimado el recurso que había interpuesto contra la DO del 15 de septiembre, puesto que se había estimado parcialmente.
- xviii) La Audiencia Provincial asume la alegación y acepta, en ese sentido, aclarar la sentencia, pero anotando, también, lo siguiente:
- "Dado que se había admitido previamente el recurso de apelación y la falta de claridad de la parte dispositiva del indicado Decreto [el de 2 de noviembre de 2017], consideramos que más bien lo que había pretendido la letrada de la administración de justicia era hacer una valoración de la situación y que opinaba que hubiese sido más más correcto haber concedido en la diligencia de ordenación de 15 de septiembre de 2017 un plazo de 15 días para interponer el recurso de apelación y no lo 20 días otorgados, pues no tenía sentido conceder un nuevo plazo para recurrir, lo que llevó a la Comunidad de Propietarios a presentar de nuevo el recurso de apelación, cuando ya se había presentado el recurso y se había admitido el mismo y nada se acordaba en contra de tal admisión.
- "Lo que es imposible deducir y nunca podremos aceptar, que es lo que pretende la sociedad Inmocencor, es que con tal Decreto se hubiese determinado que solamente podría haberse presentado el recurso de apelación en el plazo de quince días a contar desde el 6 de septiembre y que con ello debamos considerar que la Comunidad de Propietarios del DIRECCION000 había interpuesto el recurso de apelación fuera de plazo, ya que el día 27 de septiembre de 2017 había finalizado el plazo para interponerlo, pues de ser así es evidente que no se hubiera dado trámite al recurso de apelación y el Decreto contendría otra fundamentación y una parte dispositiva distinta.
- "Si vamos a la literalidad del Decreto lo único que podríamos afirmar es que se concede a la Comunidad de Propietarios del DIRECCION000 un nuevo plazo de apelación de 15 días a partir de su notificación."



3. En la sentencia 612/2022, de 20 de septiembre, dijimos, por lo que ahora interesa, que la doctrina general que emana de las sentencias 244/2018, de 24 de abril, y 395/2018, de 26 de junio, es que la solicitud de una copia de la grabación del juicio no constituye una causa legal de suspensión del plazo para recurrir, y que la regla general es que, mientras no se acuerde judicialmente la suspensión del cómputo de ese plazo, la suspensión no se produce, de tal forma que, en principio, si la solicitud de suspensión por este motivo (petición de una copia de la grabación de la vista) se hace antes de que se consuma el plazo, la resolución judicial que accede a lo solicitado, pero cuando ya ha transcurrido el plazo, no evita el efecto preclusivo del cumplimiento de ese plazo sin que se hubiera interpuesto el recurso, sin perjuicio de que atendiendo a circunstancias muy extraordinarias (que en el caso de la sentencia 395/2018 se apoyan en la diligencia adoptada por la parte apelante que había solicitado la copia de la grabación después de la vista y antes de que se dictara la sentencia, y al serle desfavorable esta y plantearse el recurso, inmediatamente verifica que la grabación esta dañada y solicita una nueva copia) dicha regla general pueda ser excepcionada.

Y en la sentencia 1147/2023, de 13 de julio, consideramos justificada la admisión de un recurso de apelación interpuesto transcurrido el plazo de 20 días desde la notificación de la sentencia, ya que, atendidas las circunstancias concurrentes (la recurrente en apelación solicitó copia de la grabación con suspensión del plazo para recurrir dos días después de la notificación de la sentencia sin que el juzgado se llegara a pronunciar sobre la suspensión interesada y, tras entregársele un CD en blanco, formuló una nueva solicitud, presentando el recurso un día después de que se le entregara la copia), "[n]o puede apreciarse en este caso una conducta contraria a la buena fe en la demandada apelante, que pudo legítimamente interpretar que la anunciada respuesta a su petición de suspensión, que no llegó a producirse, estaba vinculada a la entrega de la copia, por lo que podía razonablemente pensar que las deficiencias del juzgado no podían perjudicar su derecho a recurrir".

4. Atendidos los antecedentes enumerados en el apartado 2 y la doctrina mencionada en el apartado 3 procede desestimar el motivo.

La sentencia de primera instancia se notificó el 20 de julio de 2017, así que dicha notificación ha de tenerse por realizada al día siguiente hábil al de su recepción (art. 151.2 LEC), esto es, el 21 de julio. Por lo tanto, en principio, el plazo para recurrir vencía el 20 de septiembre y el recurso de apelación podía presentarse hasta las 15:00 h del día hábil siguiente (art. 135.5 LEC), esto es, hasta las 15:00 h del día 21, de lo que se seguiría, también en principio, que al haberse presentado el 4 de octubre, su presentación se produjo fuera de plazo.

Ahora bien, las circunstancias del caso nos permiten observar: (i) que la Comunidad pidió el CD de la vista al día siguiente de la celebración del juicio; (ii) que el 25 de julio, esto es, dos días hábiles después de la notificación de la sentencia recaída en primera instancia, reiteró dicha solicitud, dado que no había sido respondida, solicitando, al propio tiempo, la suspensión del plazo para recurrir; (iii) que dicha solicitud de suspensión la formuló, nuevamente, al solicitar, el 7 de septiembre, la aclaración de la DO del 1 de septiembre, notificada el siguiente día 6, que acordó entregarle el CD de la vista, pero sin pronunciarse sobre la suspensión del plazo para recurrir que también había solicitado; (iv) y que el 15 de septiembre, antes, por lo tanto, del día que, en principio, cabía apreciar vencido el plazo para recurrir, se dictó una nueva DO, notificada el siguiente día 25, acordando contar el plazo de 20 días para poder hacerlo desde la notificación, el 6 de septiembre, de la DO del día 1, de lo que resultaba que el plazo de veinte días para recurrir vencía el 4 de octubre y, por lo tanto, que el escrito de recurso podía presentarse hasta las 15:00 h del día siguiente, 5 de octubre (art. 135.5 LEC), habiendo la Comunidad presentado el recurso de apelación el día 4 de octubre a las 12:32 h.

Y lo que se desprende de las circunstancias anteriores, con independencia de todos los avatares procesales posteriores, es que la Comunidad actuó de forma diligente, sin contravenir las reglas de la buena fe procesal y confiada, dado el contenido de la DO dictada el 15 de septiembre, de que interponía su recurso en plazo.

Es más, la conclusión de que el recurso se presentó en plazo seguiría siendo la misma incluso asumiendo (que es a lo más a lo que podría aspirar la Comunidad según Inmocencor) que el plazo de 20 días para recurrir se suspendió desde el 25 de julio (en que la Comunidad volvió a pedir la entrega del CD) hasta el 6 de septiembre (en que se notificó a la Comunidad la DO del día 1 y se le entregó el CD que había pedido), ya que: (i) si la notificación de la sentencia de primera instancia ha de tenerse por realizada el 21 de julio, entonces hasta el 25 de julio en que se suspendió el plazo para recurrir tan solo había transcurrido un día; (ii) y si el plazo se reanudó el día 7 de septiembre, al haber estado suspendido hasta el día anterior, entonces, restando para interponer el recurso 19 días, el plazo vencía el 3 de octubre y el escrito de recurso podía presentarse hasta las 15:00 h del día siguiente. Por lo que habiéndose presentado a las 12:32 h del día 4 de octubre la conclusión sería que el recurso también se había presentado en plazo.

Recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la Comunidad

CUARTO. Motivos del recurso. Decisión de la sala



1. El recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la Comunidad se funda en dos motivos.

1.1 El motivo primero se introduce con el siguiente encabezamiento:

"Primer motivo del recurso extraordinario por infracción procesal con base en el artículo 469.1.4º de la LEC por vulneración, en el proceso civil, de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 de la CE: errónea valoración de la prueba por parte de la sentencia (artículos 319 y 376 de la LEC) al entender que Inmocencor debe ser parcialmente indemnizada por los conceptos relativos al impuesto sobre bienes inmuebles, las cuotas de la comunidad de propietarios y las rentas de arrendamiento correspondientes a los 26 locales comerciales, porque de la propia sentencia recurrida se desprende que dichos locales comerciales nunca habrían podido comercializarse a causa de la decisión unilateral, libre y voluntaria de Inmocencor de abandonar las obras de adaptación de los locales para explotar en su lugar un restaurante-cafetería. Indefensión originada a mi mandante porque un correcto juicio fáctico habría determinado la desestimación íntegra de la demanda reconventional de Inmocencor."

Se alega, dicho en breve, que la conclusión de la sentencia recurrida, al apreciar en la Comunidad cierto grado limitado de responsabilidad al no haber obtenido la licencia de apertura de las zonas comunes del centro comercial, y condenarla por los daños y perjuicios que entiende ha sufrido Inmocencor ante la falta de comercialización de los locales comerciales resultantes de la división del local núm. 100, adolece de un grave error de valoración fáctica, patente, evidente e inmediatamente verificable de forma incontrovertible a partir de las actuaciones judiciales que consiste "[e]n que de los propios hechos declarados probados por la Sentencia se desprende claramente que los 26 locales comerciales nunca habrían podido ser comercializados a causa de una decisión unilateral, libre y voluntaria de INMOCENCOR, como fue la de abandonar las obras de adaptación de dichos locales (que eran indispensables para obtener su licencia de apertura y, por ende, para poder ser comercializados), porque optó por abrir y explotar, en su lugar, un negocio de restauración (cafetería) bajo en nombre de "El Rincón del Zoco"."

1.2 El motivo segundo, que se formula de forma subsidiaria, para el caso de desestimarse el primero, se introduce con el siguiente encabezamiento:

"Segundo motivo del recurso extraordinario por infracción procesal con base en el artículo 469.1.4º de la LEC por vulneración, en el proceso civil, de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 de la CE: errónea valoración de la prueba por parte de la sentencia (artículos 319, 326 y 376 de la LEC) al entender que Inmocencor debe ser parcialmente indemnizada, como daño emergente, por los conceptos relativos al impuesto sobre bienes inmuebles y las cuotas de la comunidad de propietarios correspondientes a los 26 locales comerciales, porque de la propia sentencia recurrida se desprende que Inmocencor no ha pagado ni el IBI ni dichas cuotas, por lo que no constituyen un verdadero daño real y efectivo sufrido por el patrimonio de la adversa. indefensión originada a mi mandante porque un correcto juicio fáctico habría determinado que no fuera condenada al pago parcial de esos dos conceptos."

Se alega, también dicho en breve, que la prueba de la existencia de un daño real y efectivo resulta consustancial a la apreciación del daño emergente y que la realidad y certeza, como daño emergente, del IBI y las cuotas de comunidad correspondientes a los 26 locales comerciales, en cuanto que gastos que ha de atender su propietario, quedan supeditadas a la prueba de que Inmocencor los haya abonado efectivamente, siendo en este punto justamente donde radica el error patente, evidente e inmediatamente verificable de forma incontrovertible en que incurre la sentencia recurrida, "[p]orque, una vez más, de su simple lectura se comprueba que el IBI y las cuotas de la Comunidad de Propietarios nunca fueron abonados por Inmocencor. Lo que implica que no puedan considerarse como verdaderos daños reales y efectivos sufridos por la adversa en su patrimonio y, por ende, no quepa condenar a la comunidad de propietarios a indemnizar por ellos a Inmocencor como daño emergente".

2. El recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la Comunidad se desestima por las razones que exponemos a continuación para justificar el rechazo de sus dos motivos.

2.1 Es obvio que cuando Inmocencor decidió adaptar el local núm. 100 del centro comercial para explotar un restaurante-cafetería, abandonando las obras para la acomodación de los 26 locales comerciales en que iba a ser dividido, abandonó, igualmente, el proyecto de explotación que de dichos locales tenía hasta entonces. Pero lo que no es tan obvio es que dicha decisión fuese, como señala la Comunidad, una decisión "libre y voluntaria", si, como resulta de lo argumentado por la Audiencia Provincial, para poder explotar dichos locales, resultaba imprescindible, además, la adecuación y modificación de las instalaciones generales del centro comercial, no dependiendo ello de Inmocencor, sino de la propia Comunidad. Esta cuestión no es de naturaleza fáctica, sino jurídica, y no puede ser objeto del recurso extraordinario por infracción procesal, sino que debería plantearse y, en su caso, examinarse en un recurso de casación.



Es claro, de otra parte, que cuando Inmocencor tomó esa decisión, la posibilidad de llegar a explotar los 26 locales comerciales en los que iba a ser dividido el local núm. 100, en lo que de ella dependía, seguía existiendo, aunque, como dice la sentencia recurrida, "[h]ubiera exigido mayor tiempo para finalizar los trabajos y nuevas inversiones económicas". Pero también es claro que seguía condicionada a la adecuación y modificación de las instalaciones generales del centro comercial, algo que dependía, como hemos dicho, de la actuación de la Comunidad.

Lo anterior es lo que explica la conclusión (jurídica) de la Audiencia Provincial cuando aprecia "cierta negligencia" en la Comunidad por su tardanza tras observar: (i) que Inmocencor obtuvo la licencia de obras para la remodelación y ampliación del local núm. 100 del centro comercial el 7 de septiembre de 2010, pero que la adecuación y modificación de las instalaciones generales del centro comercial también eran imprescindibles para que pudieran ponerse en funcionamiento los 26 locales independientes en los que se iba a dividir el local original; (ii) y que cuando en el año 2013 Inmocencor decidió adaptar dicho local para explotar un restaurante-cafetería, abandonando las obras para la acomodación de los locales comerciales independientes (que había reanudado en el mes de febrero del año anterior, una vez removidos los obstáculos que habían impedido la inscripción en el Registro de la Propiedad de la escritura de división del local nº 100, y que se habían ejecutado en un 78%), no estaba en condiciones de explotar dichos locales, ya que dicha explotación hubiera exigido mayor tiempo para finalizar los trabajos y nuevas inversiones económicas, pero que es posible que Inmocencor hubiese decidido el cambio de actividad al ver que la Comunidad no llevaba a cabo los trámites precisos para obtener la licencia de ampliación y modificación de las instalaciones generales y zonas comunes del centro comercial y que no daba inicio a la ejecución de las obras necesarias para llevarlas a cabo, siendo su actuación en tal sentido tardía, ya que no solicitó la licencia urbanística de modificación de instalaciones generales del centro comercial hasta el mes julio de 2013, no aprobó acudir a la financiación ajena hasta el 24 de noviembre de 2014 y no obtuvo los fondos económicos necesarios para llevar a cabo dichas obras hasta el mes de mayo año 2015.

Lo anterior justifica la desestimación del motivo primero.

2.2 La Audiencia Provincial no dice en la sentencia recurrida que Inmocencor haya pagado el IBI y las cuotas de comunidad, por lo tanto no cabe atribuirle, por ser patente, manifiesto o notorio que no lo ha hecho, la comisión de un error fáctico susceptible de control y corrección en el recurso extraordinario por infracción procesal, a través del art. 469.1.4º LEC por vulneración, en el proceso civil, de derechos fundamentales reconocidos en el artículo 24 de la CE, a consecuencia de la errónea valoración de la prueba.

Lo que la Audiencia Provincial ha considerado es que Inmocencor ha sufrido un daño indemnizable por IBI y cuotas de comunidad, a cuyo pago viene obligada, al no poder explotar los locales comerciales y trasladar o poner dichos gastos a cargo de sus inquilinos. Dicho juicio no es de hecho, sino de derecho. Y el control de su corrección no procede en el recurso extraordinario por infracción procesal, sino que debe plantearse y, en su caso, llevarse a cabo en un recurso de casación.

Lo anterior justifica la desestimación del motivo segundo.

QUINTO. *Causa de inadmisión de los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación interpuestos por Inmocencor. Decisión de la sala*

1. La Comunidad ha alegado como causa de inadmisión de los recursos interpuestos por Inmocencor el incumplimiento del requisito para recurrir en el caso especial previsto en el art. 449.4 LEC, ya que esta no ha satisfecho ni consignado la cantidad dineraria de 594 655,77 euros a cuyo pago fue condenada por la sentencia de primera instancia.

2. Procede desestimar dicha causa de inadmisión por lo que exponemos a continuación.

El enunciado legal del art. 449.4 LEC es el siguiente:

"En los procesos en que se pretenda la condena al pago de las cantidades debidas por un propietario a la comunidad de vecinos, no se admitirá al condenado el recurso de apelación, extraordinario por infracción procesal o casación si, al interponerlos, no acredita tener satisfecha o consignada la cantidad líquida a que se contrae la sentencia condenatoria. La consignación de la cantidad no impedirá, en su caso, la ejecución provisional de la resolución dictada".

Del enunciado legal del precepto se infiere que para que no se admita el recurso de apelación, extraordinario por infracción procesal o casación deben concurrir los siguientes requisitos: (i) que se trate de un proceso en que se pretenda la condena al pago de las cantidades debidas por un propietario a la comunidad de vecinos; (ii) que se haya dictado una sentencia de condena dineraria líquida frente al propietario demandado; (iii) que dicho propietario interponga un recurso de apelación, extraordinario por infracción procesal o casación a



consecuencia de su condena; (iv) y que al interponerlo no acredite tener satisfecha o consignada la cantidad líquida a que se contrae la sentencia condenatoria.

Los recursos interpuestos por Inmocencor forman parte de un proceso que no tuvo por único objeto una pretensión de condena al pago de las cantidades debidas por un propietario a la comunidad de vecinos. En él también se pretendió, a través de una demanda reconvenicional, la condena a indemnizar unos daños y perjuicios. Y el hecho de que la reconvenición sea tramitada junto con la demanda en el mismo procedimiento y resuelta en la misma sentencia no le resta autonomía como cauce para que el demandado pueda formular la pretensión o pretensiones que crea le competen respecto del demandante (art. 406.1 LEC), pero independientemente de la desestimación de la demanda de este.

Además, los recursos interpuestos por Inmocencor no traen causa de su condena al pago de la cantidad pretendida por la Comunidad, que, por no recurrida, ganó firmeza y puede ser definitivamente ejecutada, sino del hecho de que la sentencia dictada por la Audiencia Provincial redujera la indemnización declarada a su favor por la sentencia de primera instancia, rebajando la condena dineraria que se le había impuesto a la Comunidad.

Lo anterior pone de manifiesto que los requisitos exigidos por el art. 449.4 LEC para que no se admita un recurso de apelación, extraordinario por infracción procesal o casación no concurren en el presente caso.

Además, sobre la norma del art. 449.4 LEC, en el auto de 14 de noviembre de 2018 (núm. de recurso 192/2018), dijimos lo siguiente:

"[s]e trata de una norma restrictiva del derecho de acceso al recurso -forma parte de la regulación del derecho a recurrir en casos especiales- cuya aplicación extensiva a supuestos no expresamente previstos en la norma [...] es problemática. La interpretación de los requisitos legales que restringen el acceso a los recursos no puede hacerse de forma extensiva o analógica a supuestos diferentes de los contemplados por la norma [...]".

Recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por Inmocencor

SEXTO. Motivos segundo y tercero. Decisión de la sala

1. Los motivos segundo y tercero del recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por Inmocencor responden al siguiente planteamiento:

1.1 El motivo segundo se introduce con el siguiente encabezamiento:

"Se denuncia por el cauce de la infracción procesal del número 2 del artículo 469.1 de la LEC, la vulneración por la resolución recurrida del derecho a la tutela judicial efectiva de mi representado conforme al artículo 24.1 de la Constitución, al haber incurrido la sentencia en una falta de motivación (por ausencia de la misma) que vulnera el artículo 24 de la Constitución Española y el artículo 218, párrafo 2 de la LEC, incurriendo en irrazonabilidad y arbitrariedad al señalar la Sentencia que la Comunidad de Propietarios de DIRECCION000 debe contar con un plazo de tres años para completar los trámites necesarios para obtener la licencia y adaptar el centro comercial para el adecuado funcionamiento y la obtención de licencias del resto de locales, sin precisar ni concretar de dónde se deduce dicho plazo, sin acotar norma jurídica que lo determine o prueba que lo sustente. Dicha infracción se denuncia en este momento al haber sido cometida en la Sentencia de apelación que ahora se recurre, si bien ya fue puesta de manifiesto en nuestro escrito de aclaración, complemento y subsanación de 25 de enero de 2019".

En el desarrollo del motivo se alega que "Ambas sentencias, tanto la de primera instancia, como la de apelación, reconocen que existe un negligente actuar de la comunidad de propietarios al no obtener la pertinente licencia de apertura de ampliación y modificación de las instalaciones generales y zonas comunes del Centro Comercial y no realizar las actuaciones necesarias para ello, impidiendo con ello que los locales [...] pudieran ser utilizados, pues las licencias de funcionamiento de [...] estos] están condicionados a la obtención previa de las licencias por parte del Centro Comercial. Y ambas sentencias coinciden en que a partir de septiembre del año 2.010, desde la concesión de la licencia por parte de INMOCENCOR respecto de sus 26 locales comerciales, esa negligencia está perfectamente acreditada", pero que "Sin embargo, la Sentencia señala lo siguiente: "Deberíamos esperar, al menos, unos tres años para comenzar a computar el periodo a partir del que puede concederse indemnización a la entidad INMOCENCOR [...]". Dice que esta apreciación, sobre la que promovió aclaración, desestimada por la Audiencia Provincial que dijo ""Es posible que podamos estar equivocados, pero ello no supone la falta de motivación"", adolece de "[u]na flagrante falta de motivación por ausencia absoluta de la misma [...]" y que "[l]a Sentencia de apelación establece un plazo de gracia de tres años, que concede de forma libérrima, en una interpretación, si se nos permite la expresión, "sacada de la manga" y es manifiestamente irrazonable en relación con los hechos objeto de debate en el procedimiento". Añade, finalmente, que "Esa espera de tres años desde enero de 2.011 ha resultado determinante para el resultado del procedimiento, pues es lo que finalmente provoca que tan sólo se indemnice a Inmocencor S. L. en una



quinta parte de las cantidades establecidas en los conceptos de daño emergente y lucro cesante estimados en la sentencia de instancia."

1.2 El motivo tercero se introduce con el siguiente encabezamiento:

"Se denuncia por el cauce de la infracción procesal del número 4 del artículo 469.1 de la LEC, la vulneración por la resolución recurrida del derecho a la tutela judicial efectiva de mis mandantes conforme al artículo 24.1 de la Constitución, al haber incurrido la sentencia en un error patente en la apreciación de la prueba consistente en concluir que las Licencias y el resto de trámites tardarían en concluirse tres años, cuando la realidad dicta que cuando se solicitaron tardaron solo tres meses. Dicha infracción se denuncia en este recurso al haberse cometido en la propia Sentencia ahora recurrida, aunque ya fueron puestas de manifiesto en nuestro escrito de aclaración, subsanación y complemento de 25 de enero de 2019".

En el desarrollo del motivo se alega que "No consta que la Comunidad de Propietarios, desde septiembre de 2.010 [...] haya realizado el más mínimo intento para salvar los obstáculos que la Audiencia tiene en cuenta para disminuir el periodo computado de los daños causados a INMOCENCOR S. L. [...]", que "[e]s evidente que existe un claro, flagrante y evidente error patente en la valoración de la prueba realizada por la Audiencia Provincial, al considerar que es necesario conceder a quien causa el daño, tres años más para realizar gestiones", que "[r]esulta patente que la resolución incurre en una evidente irracionalidad porque todos las pruebas analizadas concluyen lo contrario, y sabemos además que la Licencia, una vez solicitada, se concedió en un plazo de tres meses y no de tres años, por lo que podemos afirmar que las conclusiones de la Sala son irrazonables, ilógicas e incurrir en un evidente error patente, ya que la realidad dicta que la Licencia se concedió en tres meses mientras que la Audiencia asegura que tardaría tres años.", y que "La influencia en la Sentencia de este error resulta evidente, pues no en vano la indemnización fue reducida a una quinta parte de la concedida inicialmente por parte del Juzgado de instancia. Para reducir en 1/5 la indemnización solicitada, la Audiencia tiene en cuenta esos tres años a contar desde el año 2.011, en lugar de contar desde septiembre de 2.010. Por ello, dado que la reclamación realizada por mis mandantes abarca el periodo septiembre de 2.010 a octubre de 2.015 (es decir 5 años), al empezar la Audiencia a computar la negligencia desde 2.011 (fecha de sentencias perdidas por la Comunidad de propietarios contra mis mandantes, lo que no se sustenta) y además, restar tres años para realizar las gestiones (que es absolutamente incongruente), llegamos a la conclusión de que la Audiencia tan sólo tiene en cuenta los daños causados en un año, de los cinco reclamados. De ahí que se conceda sólo una quinta parte de los daños reclamados".

2. El recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por Inmocencor se desestima por lo que exponemos a continuación para justificar el rechazo de sus motivos segundo y tercero.

2.1 El motivo segundo se desestima por las siguientes razones:

La Audiencia Provincial no dice en la sentencia recurrida que a partir de septiembre del año 2010 la negligencia de la Comunidad esté perfectamente acreditada. Lo que dice es que es a partir de entonces, y en ningún caso antes, cuando podría imputarse negligencia a la Comunidad. Es más, la Audiencia Provincial es muy clara cuando sostiene que el inicio del periodo en que debe indemnizarse a Inmocencor no se puede fijar, tal y como esta pretende, el 7 de septiembre de 2010.

No podemos aceptar, de otra parte, que el que Inmocencor califica como "plazo de gracia de tres años" sea el producto o resultado de una interpretación "sacada de la manga".

Lo que la Audiencia Provincial aprecia es que la Comunidad precisa de tres años para poder completar la adaptación de los servicios generales y elementos comunes del centro comercial, que es el tiempo que el tribunal de apelación considera necesario para que pueda elaborar los proyectos, obtener las licencias oportunas, aprobar el presupuesto en una junta de propietarios, conseguir la financiación y ejecutar los trabajos correspondientes.

En relación con esta cuestión, la Audiencia Provincial señaló en el auto de 28 de marzo de 2019, respondiendo a la aclaración solicitada por Inmocencor:

"No creemos que sea irrazonable la decisión de esperar tres años a partir del mes de enero de 2011 para comenzar a computar el periodo en que puede indemnizarse a la sociedad Inmocencor pues para fijar tal plazo hemos tenido en cuenta todas las etapas que debían cubrirse para llevar adelante la obra (presentación y aprobación del proyecto, solicitud y obtención de licencia, acuerdo de la Comunidad y obtención de los fondos necesarios para la obra y la ejecución de los trabajos necesarios) y la media de tiempo que se había empleado en actuaciones semejantes incluso por la sociedad Inmocencor. Es posible que podamos estar equivocados pero ello no supone la falta de motivación."



La apreciación de la Audiencia Provincial no adolece de irracionalidad ni carece de motivación. La espera que establece no es el resultado de una interpretación "sacada de la manga", tiene una explicación, que se ofrece, y responde a unas razones, que están expuestas. Y la denuncia de Inmocencor de manifiesta irracionalidad en relación con los hechos objeto de debate lo que pone de manifiesto es que la divergencia, más que sustentada en una falta de motivación, que no concurre, está basada en una diferencia valorativa y en una discrepancia de naturaleza fáctica que también es considerada en el motivo tercero, que es en el que debe ser analizada. Así las cosas, conviene recordar, por un lado, que, cuando las razones de la decisión están expuestas de forma clara y suficiente, y se pueden comprender con sencillez y controlar sin dificultad, debe considerarse que la sentencia está motivada y que cumple la exigencia derivada del art. 24.1 CE, así como lo declarado por esta sala sobre el deber de motivación (por todas, sentencia 1428/2023, de 17 de octubre); y, por otro lado, que la denuncia de la falta de motivación no puede servir de base para un nuevo examen de los hechos (por todas, sentencia 1551/2023, de 8 de noviembre).

También conviene observar, por último, que lo que determina que Inmocencor tan solo resulte indemnizada en una quinta parte de la cantidad que reclama no es solo, como parece considerar, la espera de tres años a la que nos estamos refiriendo, sino también que la Audiencia Provincial no fije el 7 de septiembre de 2010 como inicio del periodo en que debe ser indemnizada y, además, que también la considere responsable a ella de la falta de explotación de los 26 locales comerciales.

2.2 El motivo segundo se desestima por las siguientes razones:

Cuando Inmocencor dice (con base en lo que resulta de los documentos 3, 18, 44.1 y 49.1 de la contestación a la reconvencción y del certificado emitido por el Gerente Municipal de Urbanismo del Ayuntamiento de Pozuelo de Alarcón el 1 de abril de 2.016, elementos probatorios de los que expone su valoración con todo detalle en el desarrollo de este motivo) que resulta patente que la resolución incurre en una evidente irracionalidad "[a]l considerar que es necesario conceder a quien causa el daño, tres años más para realizar gestiones" porque "[t]odos (sic) las pruebas analizadas concluyen lo contrario", aflora con luminosidad clarificadora que lo que subyace al motivo es su abierto desacuerdo con la valoración de la prueba llevada a cabo por la Audiencia Provincial y que lo que persigue es que esta sala fiscalice dicha valoración y, asumiendo la suya propia, corrija la del tribunal de apelación. Y esto no es posible en un recurso extraordinario por infracción procesal, ya que, como hemos declarado reiteradamente, "El recurso por infracción procesal no puede convertirse en una tercera instancia. Para que un error en la valoración de la prueba tenga relevancia para la estimación de un recurso de esta naturaleza, con fundamento en el art. 469.1.4º LEC, debe ser de tal magnitud que vulnere el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 CE" (por todas, sentencia 1577/2023, de 15 de noviembre).

Es más, afirmar el carácter ilógico, irrazonable o patentemente erróneo de las conclusiones de la Audiencia Provincial porque "[l]a realidad dicta que la Licencia (sic) se concedió en tres meses mientras que la Audiencia asegura que tardaría tres años" no es un buen argumento, puesto que se parte de una premisa que no es real y, además, se establece una conclusión desmesurada.

Se parte de una premisa que no es real, porque el tribunal de apelación no asegura que la licencia tardaría tres años, lo que aprecia, y lo repetimos una vez más, es que la Comunidad precisa de tres años para poder completar, realizando todo lo que a tal efecto resulta necesario, la adaptación de los servicios generales y elementos comunes del centro comercial.

Y se establece una conclusión desmesurada, porque el error patente o el carácter ilógico o irrazonable de la conclusión no se puede establecer tan solo por el hecho de que la licencia se obtuviera en tres meses, sino que también es preciso considerar, tal y como observa la Audiencia Provincial, el tiempo necesario para que la Comunidad pueda aprobar el presupuesto, conseguir la financiación y ejecutar los trabajos correspondientes para poder completar la adaptación de los servicios generales y elementos comunes del centro comercial, cosa que Inmocencor no hace.

Por último, también conviene anotar aquí, que lo que determina que Inmocencor tan solo resulte indemnizada en una quinta parte de la cantidad reclamada no es solo, como esta considera, la referida espera de tres años, sino también que la Audiencia Provincial no fije el 7 de septiembre de 2010 como inicio del periodo en que debe ser indemnizada y, además, que también la considere responsable a ella de la falta de explotación de los 26 locales comerciales, que no estaba en condiciones de llevar a cabo, ya que dicha explotación hubiera exigido mayor tiempo para finalizar los trabajos y nuevas inversiones económicas, cuando en el año 2013 decidió adaptar el local para explotar un restaurante-cafetería y abandonar las obras para la acomodación de aquellos.

Recurso de casación interpuesto por Inmocencor

SÉPTIMO. *Motivo único del recurso. Decisión de la sala*

1. El motivo único del recurso de casación se introduce con el siguiente encabezamiento:



"Se denuncia por el cauce del artículo 477.2, 2º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por tratarse de una sentencia dictada por una audiencia provincial en un proceso cuya cuantía excede de 600.000 Euros, por infracción del artículo 1902 del Código Civil, y la jurisprudencia del Tribunal Supremo relativa a la responsabilidad extracontractual por culpa o negligencia, al haber obviado la Sentencia recurrida los hechos que la misma reconoce como probados y constar acreditado que la propia Comunidad de Propietarios de DIRECCION000 tardó casi tres años en presentar la solicitud de Licencia urbanística de modificación de instalaciones generales del Centro Comercial y luego tardó más de un año para que se aprobase en Junta de Propietarios acudir a la financiación ajena y no obtuvo los fondos económicos necesarios hasta el mes de mayo del año 2015, causando con todo ello importantes daños y perjuicios a mi mandante que no tiene el deber jurídico de soportar. Aunque dicha actitud se califica en la Sentencia de negligente, finalmente se reduce de forma total y absolutamente artificial y contraria a la Jurisprudencia recogida en las Sentencias del Tribunal Supremo de 26 de abril de 2007 (RJ 2007, 2402) y 2 de abril de 1997 (RJ 1997, 2727) que procuran la indemnidad del acreedor".

Se alega que Inmocencor "[d]esde septiembre de 2.010 está adaptada a la legalidad y su licencia está condicionada, desde el 7 de septiembre de 2.010, a que el centro comercial obtuviera las preceptivas licencias sobre modificación de instalaciones generales y zonas comunes y ejecutara la parte de sus obras de adaptación al CTE [...]", por lo que "[t]odos los daños provocados desde el 7 de septiembre de 2.010, son imputables a la Comunidad de Propietarios del DIRECCION000, pues sin la actuación de ésta, ningún uso puede dar [Inmocencor] a sus locales". Añade que "La Jurisprudencia del Tribunal Supremo ha señalado que la reintegración económica ha de responder a la finalidad de restablecer la situación -o paliarla en lo posible, sin que la cantidad reconocida en la Sentencia recurrida, de un quinto de las cantidades inicialmente reconocidas en la instancia, alcancen dicho objetivo [...]", y que "En cuanto a la concreción del quantum de la indemnización de daños y perjuicios el Tribunal Supremo admite la revisión casacional cuando el Juzgador de instancia, como en este caso, haya resuelto de forma caprichosa sin motivar su decisión o de manera evidentemente injusta [...]".

2. El motivo se rechaza y, por lo tanto, el recurso de casación se desestima, ya que, al contrario de lo que Inmocencor afirma, no es la Audiencia Provincial, sino ella, la que obvia, al menos en parte, los hechos probados de la sentencia recurrida, entre otros, y como el tribunal de apelación remarcó en el auto de aclaración, que "[h]asta el [mes de] febrero de 2012 no se reanudaron por [... Inmocencor] las obras necesarias para acondicionar los 26 locales comerciales y las mismas no habían acabado en el año 2013 cuando la entidad decidió adaptar el local para explotar un bar-cafetería."

Además, Inmocencor también soslaya que la decisión adoptada por la Audiencia Provincial, reconociendo de la indemnización reclamada (5 363 194,03 euros), únicamente, la cantidad de 497 735,65 euros, está basada: (i) en la consideración de que Inmocencor tan solo puede ser indemnizada por las rentas de alquiler de los 26 locales comerciales, el Impuesto de Bienes Inmuebles y las cuotas de la Comunidad de Propietarios; (ii) en la apreciación de que el inicio del periodo en que debe indemnizarse a Inmocencor no se puede fijar el 7 de septiembre de 2010; (iii) y en la observación de que de la falta de explotación de los 26 locales comerciales que fundamenta la pretensión indemnizatoria de Inmocencor no solo resulta responsable la Comunidad, sino la propia Inmocencor.

Lo anterior, aunque Inmocencor no esté de acuerdo, desmiente palmariamente lo que denuncia, ya que pone de manifiesto, con claridad meridiana, que la cuantía de la indemnización no ha sido fijada por la Audiencia Provincial "de forma caprichosa sin motivar su decisión o de manera evidentemente injusta".

OCTAVO. *Costas y depósitos*

1. Al desestimarse el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la Comunidad, procede imponer las costas generadas por dicho recurso a la recurrente (arts. 398.1 y 394.1 LEC), con pérdida del depósito constituido para recurrir (disposición adicional 15.ª, apartado 9.ª, LOPJ).

2. Al desestimarse tanto el recurso extraordinario por infracción procesal como el recurso de casación interpuestos por Inmocencor, procede imponer las costas generadas por dichos recursos a la recurrente (arts. 398.1 y 394.1 LEC), con pérdida de los depósitos constituidos para recurrir (disposición adicional 15.ª, apartado 9.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.- Desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la Comunidad de Propietarios del DIRECCION000 contra la sentencia dictada por la Sección Decimocuarta de la Audiencia Provincial de Madrid, el 21 de noviembre de 2018, en el recurso de apelación 132/2018, con imposición a la recurrente de las costas de dicho recurso y pérdida por esta del depósito constituido para interponerlo.

2.º.- Desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos por Inmocencor, S.L. contra la sentencia dictada por la Sección Decimocuarta de la Audiencia Provincial de Madrid, el 21 de noviembre de 2018, en el recurso de apelación 132/2018, con imposición a la recurrente de las costas de dichos recursos y pérdida por esta del depósito constituido para interponerlos.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de sala.

La Excma. Sra. Dña. Mª Ángeles Parra Lucán votó en sala pero no pudo firmar por tener concedida licencia, haciéndolo en su lugar el Excmo. Sr. presidente de la sección D. Francisco Marín Castán (art. 204.2 LEC).

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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOXY