

# EDJ 1989/1141

Tribunal Supremo Sala 1ª, S 7-2-1989  
Pte: Fernández-Cid de Temes, Eduardo

## Resumen

*El TS desestima el rec. de casación interpuesto por los recurrentes, y señala que existen cláusulas que rigen la comunidad, en las que está prevista la posibilidad de cambio de explotación comercial de un modo muy amplio, sin que en el proceso se haya cuestionado la validez de tales cláusulas.*

## NORMATIVA ESTUDIADA

Ley 49/1960 de 21 julio 1960. Propiedad Horizontal art.16

## ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO .....	2
FUNDAMENTOS DE DERECHO .....	3
FALLO .....	4

## CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

DERECHO DE PROPIEDAD  
PROPIEDADES ESPECIALES  
Propiedad horizontal  
Normativa reguladora  
Título constitutivo  
Elementos privativos  
Modificación

## FICHA TÉCNICA

Procedimiento:Recurso de casación

### Legislación

Aplica art.16 de Ley 49/1960 de 21 julio 1960. Propiedad Horizontal  
Cita Ley 1/2000 de 7 enero 2000. Ley de Enjuiciamiento Civil LEC  
Cita Ley 49/1960 de 21 julio 1960. Propiedad Horizontal

### Jurisprudencia

Citada en el mismo sentido sobre DERECHO DE PROPIEDAD - PROPIEDADES ESPECIALES - Plazas de garaje - Cuestiones relacionadas con la propiedad horizontal por SAP Barcelona de 25 octubre 2004 (J2004/174973)  
Citada en el mismo sentido sobre DERECHO DE PROPIEDAD - PROPIEDADES ESPECIALES - Propiedad horizontal - Otras obligaciones de los copropietarios por SAP Santa Cruz de Tenerife de 11 julio 2005 (J2005/152065)  
Citada en el mismo sentido sobre DERECHO DE PROPIEDAD - PROPIEDADES ESPECIALES - Propiedad horizontal - Elementos privativos - Prohibición de realizar actividades inmorales, peligrosas, incómodas o insalubres por SAP Jaén de 21 junio 2005 (J2005/226995)  
Citada en el mismo sentido por SAP Burgos de 30 diciembre 2005 (J2005/307537)  
Citada en el mismo sentido por STS Sala 1ª de 23 febrero 2006 (J2006/11922)  
Citada en el mismo sentido por SAP Baleares de 24 julio 2006 (J2006/278946)  
Citada en el mismo sentido por SAP Valencia de 29 mayo 2006 (J2006/297383)  
Citada en el mismo sentido por STS Sala 1ª de 13 noviembre 2006 (J2006/306295)  
Citada en el mismo sentido por STS Sala 1ª de 20 septiembre 2007 (J2007/152401)  
Citada en el mismo sentido sobre DERECHO DE PROPIEDAD - PROPIEDADES ESPECIALES - Propiedad horizontal - Elementos comunes - Supuestos diversos - Fachada por STS Sala 1ª de 10 octubre 2007 (J2007/199762)  
Citada en el mismo sentido por SAP Málaga de 26 noviembre 2007 (J2007/379743)  
Citada en el mismo sentido por SAP Málaga de 5 noviembre 2007 (J2007/379752)  
Citada en el mismo sentido por SAP Sevilla de 10 septiembre 2008 (J2008/281559)  
Citada en el mismo sentido por SAP Barcelona de 8 abril 2008 (J2008/293677)  
Citada en el mismo sentido por SAP Barcelona de 30 diciembre 2008 (J2008/341816)  
Citada en el mismo sentido por SAP Sevilla de 27 abril 2009 (J2009/148225)

Citada en el mismo sentido por SAP La Rioja de 10 julio 2009 (J2009/167364)  
Citada en el mismo sentido por SAP Granada de 11 septiembre 2009 (J2009/289768)  
Citada en el mismo sentido por SAP Sevilla de 30 noviembre 2009 (J2009/354537)  
Citada en el mismo sentido por SAP Tarragona de 4 diciembre 2009 (J2009/354635)  
Citada en el mismo sentido por SAP Tarragona de 23 diciembre 2009 (J2009/365950)  
Citada en el mismo sentido por SAP Murcia de 10 febrero 2009 (J2009/46800)  
Citada en el mismo sentido por STS Sala 1ª de 30 septiembre 2010 (J2010/206775)  
Citada en el mismo sentido por STS Sala 1ª de 17 marzo 2010 (J2010/21691)  
Citada en el mismo sentido por SAP Málaga de 13 abril 2010 (J2010/365609)  
Citada en el mismo sentido por SAP Madrid de 12 mayo 2011 (J2011/132648)  
Citada en el mismo sentido por SAP Pontevedra de 27 mayo 2011 (J2011/142307)  
Citada en el mismo sentido por SAP Madrid de 22 septiembre 2011 (J2011/256442)  
Citada en el mismo sentido por SAP Pontevedra de 25 febrero 2011 (J2011/55208)  
Citada en el mismo sentido por SAP León de 21 mayo 2012 (J2012/135278)

### Bibliografía

Citada en "La transformación de locales de negocio en viviendas: los límites al uso de la propiedad privada en las relaciones de vecindad"

Citada en "Establecido en el título constitutivo un uso determinado para elementos privativos ¿es posible modificar dicho destino?. Foro abierto"

En la villa de Madrid, a siete de febrero de mil novecientos ochenta y nueve.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados del margen, el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Valencia, como consecuencia de autos de juicio declarativo de mayor cuantía, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Elche, sobre realización de obras; cuyo recurso fue interpuesto por Comunidades de Propietarios del edificio sito en Elche, en calle J., núm....1,...2 y...3 y calle O., núms...4,...5 y...6, presetados por el procurador de los Tribunales D. Horacio Garrastazu Herrero y asistido del Letrado D. Alberto Padilla García de Arboleya; siendo parte recurrida D. José y "M., S.L.", representada esta última por el Procurador de los Tribunales D. Felipe Ramos Cea y asistida por el Letrado D. Antonio Martínez Camacho.

## ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Procurador D. Manuel Antón Antón, en representación de D. Antonio, como Presidente de la Comunidad de Propietarios del edificio sito en calle J., número...1 de D. Gonzalo, como Presidente de la Comunidad de Propietarios del edificio sito, en calle J., número...2, de D. Francisco, como Presidente de la Comunidad de Propietarios sito en la calle J.,...3 de D. Miguel, como Presidente de la Comunidad de propietarios; sito en la calle B., número...4 de D. Juan, en su calidad, de Presidente de la Comunidad de Propietarios del edificio sito en calle B., número...5; D. Eleuterio como Presidente de la Comunidad de Propietarios del edificio, sito en la calle B., número...6 de Elche, formulo ante el Juzgado de Primera Instancia de los de Elche demanda de menor cuantía contra D. José y D. Luis, como gerente de la entidad "M., S.L.", sobre realización de obras, estableciendo los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por, conveniente para terminar suplicando sentencia en virtud de la cual:

Primero.- Se declare que las obras de acondicionamiento del citado local para transformarlo en discoteca y su posterior utilización como tal, contraviene lo dispuesto en el título constitutivo de la Propiedad Horizontal, que establece, como única actividad a desarrollar en él, la de cinematógrafo.

Segundo.- Que por tanto, tal alteración de destino es ilegítima en tanto, con arreglo a la regla 1.ª del artículo 16 de la Ley de Propiedad Horizontal EDL 1960/55, no se modifique lo dispuesto en el título constitutivo, que en este caso es la Declaración de Obra Nueva y División Horizontal del referido edificio.

Tercero.- Que se condene a los demandados a estar y pasar por las anteriores declaraciones.

Cuarto.- Que por razones de economía procesal, interesa que así mismo se establezca la prohibición a los demandados de usar el local objeto del procedimiento con finalidad distinta a la establecida en el título constitutivo hasta tanto se modifique el mismo con los requisitos legales. Y se haga expresa, imposición de costas a la parte demandada. Admitida la demanda, y emplazados los demandados el Procurador de los Tribunales D. Vicente Castaño García en nombre de D. José contestó a la demanda, oponiendo a la misma los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente para terminar suplicando sentencia por la que desestimando íntegramente la demanda, bien por acogimiento de las excepciones alegadas o ya en cuanto al fondo, se le impongan las costas a la parte actora por su evidente temeridad y mala fe. El Procurador D. Miguel Martínez Hurtado en nombre de D. Luis, como gerente de la entidad 'M., S.L.' contestó a la demanda, oponiendo a la misma los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente para terminar suplicando sentencia por la que desestimando íntegramente la demanda, bien por acogimiento de las excepciones alegadas o ya en cuanto al fondo, se le impongan las costas a la parte actora por su evidente temeridad y mala fe. Recibido el pleito a prueba se practicó la que propuesta por las partes, fue declarada pertinente y figura en las respectivas piezas. Unidas a los autos las pruebas practicadas se entregaron los mismos a las partes por su orden para conclusiones, trámite que evacuaron en sus respectivos escritos, en los que solicitaron se dictase

sentencia, de acuerdo con lo que tenían interesado en los autos. El señor Juez de Primera Instancia número 3 de Elche, dictó sentencia con fecha 30 de abril de 1986, cuyo fallo es como sigue: "Que desestimando la demanda interpuesta por el Procurador Sr. Antón Antón en nombre, y representación de D. Juan, D. Francisco, D. Miguel, D. Eleuterio y D. Juan, como Presidentes de las Comunidades de Propietarios números...1,...2,...3 y...4,...5, y...6 de las calles J. y B. de esta ciudad, respectivamente, contra D. José y D. Luis, este último como gerente de la entidad "M. S.L." debo absolver y absuelvo libremente a estos últimos de los pedimentos de aquella, con expresa imposición de costas a la parte actora. Contra esta sentencia podrá imponerse en este Juzgado, recurso de apelación en el plazo de cinco días a contar desde su notificación."

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia por la de los demandantes Comunidades de Propietarios números...1,...2,...3, y...4,...5, y...6 de las calles J.y B. de Elche, respectivamente, y tramitado el recurso con arreglo a derecho, la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial dictó sentencia con fecha 21 de abril de 1987, cuyo fallo dice así: "Fallamos: Se desestima la apelación formulada por el Procurador D. Manuel Antón Antón, en nombre y representación de las Comunidades de Propietarios del edificio calle J....A,...2 y...3 y...4,...5,...6 y...7 se confirma la sentencia de 30 de abril de 1986, con expresa imposición de las costas de esta alzada a la parte apelante."

TERCERO.- El día 6 de mayo de 1987 el Procurador Garrastazu Herrero en nombre de las Comunidades de Propietarios ha interpuesto recurso de casación, contra la sentencia pronunciada por la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Valencia, con apoyo en los siguientes motivos:

"Primero y único.- Al amparo del número 5 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 . La sentencia impugnada, entendemos dicho sea con los debidos respetos, que infringe lo establecido en la norma primera del artículo 16 de la Ley de 21 de julio de 1960 de la Propiedad Horizontal."

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Eduardo Fernández-Cid de Temes.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El motivo único del recurso, al amparo del número 5 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 2000/77463 , acusa a la sentencia recurrida, dictada por la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Valencia en 21 de abril de 1987, de haber infringido la norma primera del artículo 16 de la Ley de 21 de julio de 1960 sobre Propiedad Horizontal, pues entiende que al reconocerse a la escritura de Declaración de Obra Nueva y División Horizontal de 31 de agosto de 1987 el carácter de título Constitutivo de la Comunidad de Propietarios, diciéndose al describirse el edificio de nueva planta que "se compone de dos sótanos y semisótano, en parte, planta..., cuatro pisos altos y ático, destinado todo ello, a cinematógrafo cubierto, locales comerciales y garajes o aparcamientos, y sesenta y seis viviendas...", y al describir las diferentes propiedades individuales que la constituyen: "cinco, local cinematográfico cubierto...", entiende, repetimos, que con la realización de obras para su transformación en discoteca y explotarlo comercialmente como tal, se verifica una transformación del título constitutivo, para lo cual, conforme a expresada norma, debería haber sido adoptado el correspondiente acuerdo unánime de todos los comuneros, en Junta de Propietarios convocada al efecto. El motivo tiene que ser desestimado porque, si bien es cierto que en los apartados B) y C) de la antedicha escritura se contienen las expresadas descripciones, entre otros extremos, no lo es menos que después de reseñadas las diferentes propiedades constitutivas de derecho singular, el apartado F) establece "que la comunidad de propietarios, habrá de regirse por los preceptos de la Ley de 21 de julio de 1960, sobre, Propiedad Horizontal, complementados con las siguientes normas especiales:

Primero.- Tanto los locales de los sótanos, semisótanos, planta baja y entresuelo, podrán ser objeto de agrupación, división y subdivisión, así como sus cuotas de participación. En ellos y respecto de ellos o de los nuevos locales que se obtengan; sus titulares, sean quienes fueren, podrán realizar en cualquier tiempo, todos los demás actos de administración y dominio, tales como, por citar algunos, abrir y cerrar huecos y alterar las dimensiones de los mismos, tanto interior; como exteriormente colocar en sus fachadas toda clase de anuncios, aún luminosos y vitrinas, escaparates, toldos y marquesinas entre sí, pudiendo formar así, una o varias unidades de explotación comercial o industrial, con paso de unos locales a otros sin limitación alguna...

Tercero.- Todo elemento de aprovechamiento independiente, podrá sacar por el tejado, en cuanto de una manera natural sea factible, adosados, y sujetos a paredes maestras excluidas las fachadas que den a calles, tubos de ventilación y de salida de humos y gases de retretes, cocinas, estufas y calderas de vapor, o de otra clase, que pudieran instalarse, siendo los gastos, daños y perjuicios que con ello se causasen de, cuenta de quien los produzca.

Cuarto.- En cada una de las terrazas del edificio se instalarán unas torretas, con maquinaria para, la refrigeración de los locales del sótano y cinematógrafo, así como las tuberías adosadas a la torreta, por los patios existentes en el edificio, para luces". Pues bien, ni en el recurso, ni en el pleito, se cuestiona la validez de tales cláusulas, ni su prevalencia, como normas especiales, sobre las generales de la Ley de Propiedad Horizontal EDL 1960/55 , afirmándose sólo que el cambio de destino de cinematógrafo a discoteca modifica el título constitutivo, cosa que niega la Audiencia ante facultades tan exorbitantes como las reseñadas, que no permiten otorgar a la descripción del local litigioso el carácter vinculante y constitutivo que los entonces y ahora recurrentes pretenden, pues no hay prohibición de destinar el cinematógrafo cubierto" a otro uso, una vez que se permite el cambio de explotación comercial o industrial de modo tan amplio, sin perjuicio -señala- que la comunidad pueda hacer valer sus derechos en el caso de que el nuevo destino pudiera constituir actividad dañosa, inmoral o peligrosa, incómoda o insalubre, a tenor de lo que prevé el artículo 7.º3 de la Ley Especial, materia no objeto del pleito descripción esencia y nada justifica que se le excluya de las facultades otorgadas a los propietarios de otros que como él se ubican en, la planta baja; no se ajusta a la lógica que el otorgante del título constitutivo de la propiedad horizontal, que sigue siendo propietario del mismo, quisiera imponerse unas limitaciones que no contempló para los adquirentes del resto de los locales; tampoco es razonable

que quisiera establecer una vinculación sin límite temporal, cuando la limitación en el comercio podría llevarle a una situación no rentable; toda limitación a la propiedad individual, al derecho singular, ha de interpretarse de modo restrictivo, salvo que afecte, en esta especial institución y yuxtaposición de propiedades, a los elementos comunes; la interpretación sistemática del título constitutivo, norma primaria a aplicar, y la búsqueda del significado y alcance que le quisieron dar los promotores, no puede conducir a otro resultado, pues no aparece excluido de las normas especiales el local cinematógrafo; así, ni gramatical, ni, lógica (máxime cuando el cambio de destino ni siquiera es esencial), ni tomando en consideración el tiempo, ni sistemáticamente, puede mantenerse la interpretación pretendida por las comunidades recurrentes, que estaría incluso la realidad social vigente al tiempo de aplicarse la norma.

SEGUNDO.- Por imperativo legal (art. 1.715, párrafo último de la LEC EDL 2000/77463 ), al no haber lugar al recurso, han de imponerse las costas a los recurrentes, decretrándose la pérdida del depósito constituido, al que ha de darse el destino legal.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## FALLO

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación, de los demandantes Comunidades de Propietarios números...1,...2,...3,...4,...5 y...6 de las calles N. y J. de Elche, respectivamente, contra la sentencia que, en fecha 21 de abril de 1987, dictó la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Valencia, se condena a dichos recurrentes al pago de las costas causadas en el recurso y pérdida del depósito constituido, al que se dará el destino legal. Líbrese a la citada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de autos y rollo de Sala, en su día remitidos.

ASI por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCION LEGISLATIVA, pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. José Luis Albácar López.- Eduardo Fernández-Cid de Temes.- Francisco Morales Morales.- Pedro González Poveda.- Manuel González-Alegre y Bernardo. Rubricados.

Publicación: Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. D. Eduardo Fernández-Cid de Temes, Magistrado de la Sala Primera de lo Civil del Tribunal Supremo y Ponente que ha sido en estos autos, estando celebrando audiencia pública la misma en el día de la fecha; De lo que como Secretario de la misma, certifico.- Martínez Moscardó. En Madrid, a 7 de febrero de 1989. Rubricado.