

EDJ 2003/17204

Tribunal Supremo Sala 1ª, S 23-5-2003, nº 514/2003, rec. 3167/1997

Pte: O'Callaghan Muñoz, Xavier

Resumen

El TS declara no haber lugar al recurso interpuesto por las demandadas frente a la sentencia que estimó el recurso de apelación interpuesto por la comunidad de propietarios actora contra la sentencia que desestimó la demanda por la que se pretendía la nulidad de una escritura de declaración de obra nueva y su sustitución por otra en la que se incluyera una cancha de tenis como elemento común, por cuanto que, entre otros motivos, en la publicidad empleada para la venta de las viviendas que componen la comunidad de propietarios se incluía esa cancha como comunitaria, publicidad que integra la contratación y vincula a la vendedora demandada, sin que pudiera excluir del título constitutivo ese bien, dado su carácter común, y sin que pueda entenderse como renuncia a sus derechos sobre esa cancha la manifestación de los distintos compradores de las viviendas en el sentido de conocer los estatutos, en lo que no se incluía la misma. Finalmente, declarada la mala fe de la adquirente de la cancha también demandada, no puede ampararse en el art. 34 LH.

NORMATIVA ESTUDIADA

Res. de 2 abril 1984.
art.8
Ley 49/1960 de 21 julio 1960. Propiedad Horizontal
art.5.1 , art.5.2 , art.5.5 , art.16.5
D de 8 febrero 1946. TR Ley Hipotecaria
art.34
RD de 24 julio 1889. Código Civil
art.7.1 , art.1218 , art.1220.2 , art.1258

ÍNDICE

ANTECEDENTES DE HECHO	4
FUNDAMENTOS DE DERECHO	5
FALLO	7

CLASIFICACIÓN POR CONCEPTOS JURÍDICOS

DERECHO DE PROPIEDAD
PROPIEDADES ESPECIALES
Propiedad horizontal
Normativa reguladora
Título constitutivo

FE PÚBLICA
REGISTRAL
Tercero hipotecario
Requisitos de la adquisición
Buena fe

PUBLICIDAD
EN GENERAL

RENUNCIA DE DERECHOS
SUPUESTOS DIVERSOS

FICHA TÉCNICA

Procedimiento:Recurso de casación

Legislación

Aplica art.8 de Res. de 2 abril 1984
Aplica art.5.1, art.5.2, art.5.5, art.16 de Ley 49/1960 de 21 julio 1960. Propiedad Horizontal
Aplica art.34 de D de 8 febrero 1946. TR Ley Hipotecaria

Aplica art.7.1, art.1218, art.1220, art.1258 de RD de 24 julio 1889. Código Civil
Cita Ley 26/1984 de 19 julio 1984. General para la Defensa de Consumidores y Usuarios
Cita art.1692.4, art.1715.3 de RD de 3 febrero 1881. Año 1881. Ley de Enjuiciamiento Civil

Jurisprudencia

Citada en el mismo sentido sobre CONSUMIDORES Y USUARIOS - REQUISITOS DE LA PUBLICIDAD Y OFERTAS por SAP Valencia de 27 octubre 2004 (J2004/224166)

Citada en el mismo sentido sobre ACTOS PROPIOS - REQUISITOS PARA SU EFICACIA - En general por SAP Madrid de 9 diciembre 2004 (J2004/231975)

Citada en el mismo sentido por SAP Barcelona de 30 junio 2005 (J2005/110675)

Citada en el mismo sentido sobre ACTOS PROPIOS - SUPUESTOS DIVERSOS por SAP Guipúzcoa de 23 marzo 2005 (J2005/120756)

Citada en el mismo sentido por SAP Alicante de 20 julio 2005 (J2005/123566)

Citada en el mismo sentido sobre ACTOS PROPIOS - SUPUESTOS DIVERSOS por STS Sala 1ª de 8 noviembre 2005 (J2005/188327)

Citada en el mismo sentido por SAP Burgos de 15 julio 2005 (J2005/198569)

Citada en el mismo sentido por SAP Alava de 16 septiembre 2005 (J2005/207491)

Citada en el mismo sentido sobre ACTOS PROPIOS - SUPUESTOS DIVERSOS por SAP Jaén de 21 junio 2005 (J2005/226995)

Citada en el mismo sentido por SAP Tarragona de 10 julio 2005 (J2005/255713)

Citada en el mismo sentido por SAP Asturias de 28 noviembre 2005 (J2005/290500)

Citada en el mismo sentido por SAP Burgos de 27 junio 2006 (J2006/258211)

Citada en el mismo sentido por SAP Asturias de 9 octubre 2006 (J2006/285523)

Citada en el mismo sentido por SAP Pontevedra de 17 octubre 2006 (J2006/295833)

Citada en el mismo sentido por SAP Madrid de 7 febrero 2006 (J2006/30888)

Citada en el mismo sentido por SAP Burgos de 20 septiembre 2006 (J2006/312692)

Citada en el mismo sentido por SAP Madrid de 4 julio 2006 (J2006/350943)

Citada en el mismo sentido por SAP Madrid de 12 diciembre 2006 (J2006/399774)

Citada en el mismo sentido por SAP Valencia de 14 febrero 2006 (J2006/486592)

Citada en el mismo sentido por SAP Valencia de 31 octubre 2006 (J2006/487763)

Citada en el mismo sentido sobre ACTOS PROPIOS - CONCEPTO por SAP Burgos de 19 enero 2006 (J2006/6702)

Citada en el mismo sentido por SAP Madrid de 28 abril 2006 (J2006/95544)

Citada en el mismo sentido por SAP Asturias de 25 mayo 2006 (J2006/96234)

Citada en el mismo sentido por SAP Segovia de 27 marzo 2007 (J2007/124718)

Citada en el mismo sentido por SAP Segovia de 30 marzo 2007 (J2007/124735)

Citada en el mismo sentido por SAP Barcelona de 26 septiembre 2007 (J2007/189281)

Citada en el mismo sentido por SAP Barcelona de 25 septiembre 2007 (J2007/230236)

Citada en el mismo sentido por SAP Madrid de 4 octubre 2007 (J2007/231446)

Citada en el mismo sentido por SAP La Coruña de 3 julio 2007 (J2007/303222)

Citada en el mismo sentido por SAP Madrid de 4 diciembre 2007 (J2007/310902)

Citada en el mismo sentido por SAP Málaga de 28 marzo 2008 (J2008/128988)

Citada en el mismo sentido por STS Sala 1ª de 31 octubre 2008 (J2008/203569)

Citada en el mismo sentido por SAP Alicante de 17 julio 2008 (J2008/235137)

Citada en el mismo sentido por SAP Las Palmas de 22 octubre 2008 (J2008/279952)

Citada en el mismo sentido por SAP Valencia de 24 octubre 2008 (J2008/290750)

Citada en el mismo sentido por SAP Las Palmas de 29 diciembre 2008 (J2008/330222)

Citada en el mismo sentido por SAP Madrid de 11 marzo 2008 (J2008/53142)

Citada en el mismo sentido por SAP Málaga de 11 marzo 2009 (J2009/107569)

Citada en el mismo sentido por SAP Valencia de 17 abril 2009 (J2009/132662)

Citada en el mismo sentido por SAP Valencia de 22 mayo 2009 (J2009/188879)

Citada en el mismo sentido por SAP Las Palmas de 6 julio 2009 (J2009/236709)

Citada en el mismo sentido por SAP Madrid de 27 enero 2009 (J2009/28102)

Citada en el mismo sentido por STS Sala 1ª de 21 diciembre 2009 (J2009/299932)

Citada en el mismo sentido por STS Sala 1ª de 7 diciembre 2009 (J2009/314900)

Citada en el mismo sentido por SAP Madrid de 15 diciembre 2009 (J2009/341040)

Citada en el mismo sentido por SAP Valencia de 3 abril 2009 (J2009/367024)

Citada en el mismo sentido por SAP Valencia de 30 diciembre 2009 (J2009/376587)

Citada en el mismo sentido por SAP Madrid de 7 abril 2009 (J2009/85996)

Citada en el mismo sentido por SAP Valencia de 26 marzo 2009 (J2009/99713)

Citada en el mismo sentido por SAP Jaén de 9 abril 2010 (J2010/105006)

Citada en el mismo sentido por SAP Valencia de 1 marzo 2010 (J2010/111018)

Citada en el mismo sentido por SAP Asturias de 28 junio 2010 (J2010/148275)

Citada en el mismo sentido por SAP Madrid de 30 julio 2010 (J2010/192740)
Citada en el mismo sentido por SAP Valencia de 5 julio 2010 (J2010/200259)
Citada en el mismo sentido por SAP Burgos de 15 octubre 2010 (J2010/243511)
Citada en el mismo sentido por SAP Vizcaya de 12 abril 2010 (J2010/250586)
Citada en el mismo sentido por STS Sala 1ª de 13 octubre 2010 (J2010/253925)
Citada en el mismo sentido por SAP Las Palmas de 20 mayo 2010 (J2010/273088)
Citada en el mismo sentido por SAP Valencia de 6 octubre 2010 (J2010/302050)
Citada en el mismo sentido por SAP Segovia de 30 diciembre 2010 (J2010/351084)
Citada en el mismo sentido por SAP Málaga de 22 abril 2010 (J2010/365629)
Citada en el mismo sentido por SAP Madrid de 11 febrero 2010 (J2010/67281)
Citada en el mismo sentido por SAP Pontevedra de 15 abril 2010 (J2010/99818)
Citada en el mismo sentido por STS Sala 1ª de 12 julio 2011 (J2011/146912)
Citada en el mismo sentido por SAP Valencia de 1 abril 2011 (J2011/207416)
Citada en el mismo sentido por SAP Granada de 11 julio 2011 (J2011/224183)
Citada en el mismo sentido por STSJ Galicia Sala de lo Social de 19 enero 2011 (J2011/24711)
Citada en el mismo sentido por SAP Sevilla de 19 julio 2011 (J2011/252363)
Citada en el mismo sentido por SAP Valencia de 16 septiembre 2011 (J2011/274268)
Citada en el mismo sentido por SAP Zaragoza de 25 noviembre 2011 (J2011/289547)
Citada en el mismo sentido por SAP Pontevedra de 7 febrero 2011 (J2011/32213)
Citada en el mismo sentido por SAP Madrid de 2 marzo 2011 (J2011/62893)
Citada en el mismo sentido por SAP Valencia de 19 enero 2011 (J2011/64893)
Citada en el mismo sentido por SAP Alicante de 16 febrero 2012 (J2012/120933)
Citada en el mismo sentido por SAP Zaragoza de 9 febrero 2012 (J2012/15449)
Citada en el mismo sentido por SAP Burgos de 18 junio 2012 (J2012/162522)
Citada en el mismo sentido por SAP Murcia de 5 junio 2012 (J2012/173265)
Citada en el mismo sentido por SAP Pontevedra de 13 abril 2012 (J2012/81559)
Citada en el mismo sentido por SAP Salamanca de 30 abril 2012 (J2012/91127)
Cita STS Sala 1ª de 21 noviembre 2002 (J2002/51311)
Cita STS Sala 1ª de 13 septiembre 2002 (J2002/34249)
Cita STS Sala 1ª de 9 mayo 2002 (J2002/13116)
Cita ATS Sala 1ª de 3 mayo 2001 (J2001/32531)
Cita STS Sala 1ª de 31 enero 2001 (J2001/246)
Cita STS Sala 1ª de 9 mayo 2000 (J2000/9282)
Cita STS Sala 1ª de 9 julio 1999 (J1999/19919)
Cita STS Sala 1ª de 30 marzo 1999 (J1999/5827)
Cita STS Sala 1ª de 3 febrero 1999 (J1999/940)
Cita STS Sala 1ª de 30 enero 1999 (J1999/64)
Cita STS Sala 1ª de 23 julio 1998 (J1998/17471)
Cita STS Sala 1ª de 19 mayo 1998 (J1998/3917)
Cita STS Sala 1ª de 16 febrero 1998 (J1998/941)
Cita STS Sala 1ª de 23 julio 1997 (J1997/5148)
Cita STS Sala 1ª de 7 marzo 1997 (J1997/2376)
Cita STS Sala 1ª de 18 diciembre 1996 (J1996/9613)
Cita STS Sala 1ª de 24 junio 1996 (J1996/4788)
Cita STS Sala 1ª de 27 enero 1996 (J1996/236)
Cita STS Sala 1ª de 26 octubre 1995 (J1995/7722)
Cita STS Sala 1ª de 31 enero 1995 (J1995/553)
Cita STS Sala 1ª de 10 junio 1994 (J1994/5253)
Cita STS Sala 1ª de 9 octubre 1993 (J1993/8889)
Cita STS Sala 1ª de 20 mayo 1993 (J1993/4772)
Cita STS Sala 1ª de 10 noviembre 1992 (J1992/11024)
Cita STS Sala 1ª de 19 junio 1992 (J1992/6575)
Cita STS Sala 1ª de 26 diciembre 1991 (J1991/12296)
Cita STS Sala 1ª de 11 marzo 1991 (J1991/2602)
Cita STS Sala 1ª de 3 noviembre 1990 (J1990/10002)
Cita STS Sala 1ª de 12 julio 1990 (J1990/7534)
Cita STS Sala 1ª de 27 enero 1977 (J1977/411)
Cita STS Sala 1ª de 14 junio 1976 (J1976/257)

Bibliografía

Comentada en "La integración del contrato con el contenido de la publicidad : Comentario a la STS de 23 mayo 2003"

En la Villa de Madrid, a veintitrés de mayo de dos mil tres.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Valencia, como consecuencia de autos de juicio declarativo ordinario de menor cuantía, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 12 de Valencia, cuyo recurso fue interpuesto por la Procuradora D^a M^a Luz Albácar Medina, en nombre y representación de Inversiones Costa Blanca, S.A. y Acses, S.A., defendido por el Letrado D. Rafael Busutil Santos; siendo parte recurrida el Procurador D. Miguel Ángel de Cabo Picazo, en nombre y representación de Comunidad de Propietarios Coblanca-30 1^a Fase, defendidos por el Letrado D. Juan A. Sánchez-Sánchez.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- 1.- La Procuradora D^a M^a de los Ángeles Jurado Sánchez, en nombre y representación de Comunidad de Propietarios Coblanca-30, Fase 1^a, Subfase D-Viviendas, interpuso demanda de juicio declarativo ordinario de menor cuantía frente a Inversiones Costa Blanca, S.A., Comunidad de Propietarios Coblanca-30, Fase 1^a, Subfase-A, Zona de estacionamiento subterráneo, Comunidad de Propietarios Coblanca-30, Fase 1^a, Subfase-C, locales comerciales, Comunidad de Propietarios Coblanca-30, Fase 1^a y "ACSES, S.A.", y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que se declare:

1º) Nula de pleno derecho la escritura de declaración de obra nueva y división horizontal, otorgada por la mercantil Inversiones Costa Blanca, S.A., el día 14 de marzo de 1984, ante el notario de Benidorm D. José Luis Ruiz Mesa e inscrita en el Registro de la Propiedad número uno de Benidorm, a los libros 232 y 314, tomos 623 y 706, finca 22051, folios 39 vueltos y siguientes y consiguientemente se decrete la cancelación de cuantas inscripciones en el Registro de la Propiedad haya podido ocasionar la anterior escritura de obra nueva y división horizontal.

2º.- Que se declare el otorgamiento de una nueva escritura de declaración de obra nueva y división horizontal del Edificio Coblanca-30 1^a Fase, en los mismos términos que la declarada nula, en la que desaparezca el carácter privado de la tercera cancha de tenis, descrita en la subfase b) de la obra nueva y con el núm. de orden 89 de la división horizontal, distribuyendo el coeficiente de participación asignado a la misma del 1,3401% entre todos los componentes, distribución y asignación que se concretará en período de ejecución de sentencia.

3º.- Que se declare la modificación de todas las escrituras individuales otorgadas al día de la fecha, como consecuencia de los nuevos coeficientes de participación establecidos en la escritura de división horizontal.

4º.- Que se declare que el uso, disfrute y mantenimiento de la tercera cancha de tenis, se atribuye, como elemento común privativo, a los propietarios de la vivienda Complejo.

5º.- Que se condene a la mercantil Incoblanca, S.A. a pagar todos los gastos que ocasione el otorgamiento de la nueva escritura de declaración de obra nueva y división horizontal del Edificio Coblanca-30 1^a fase, así como los de las rectificaciones de las distintas escrituras privadas de compraventa otorgadas a favor de los compradores al momento de la resolución judicial.

6º.- Que se condene a la demandada a pagar la totalidad de las costas ocasionadas en este procedimiento.

7º.- Que se condene a la mercantil demandada a estar y pasar por tales pronunciamientos.

2.- La Procuradora D^a María Teresa Castellano Sanchís, en nombre y representación de "Inversiones Costablanca, S.A.", contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que, estimando las excepciones formuladas, se absuelva de la demanda a mi representada, y en el supuesto de que se entre a conocer el fondo del asunto, igualmente se desestime la demanda y se absuelva a mi mandante de los pedimentos contenidos en el suplico de aquella. Y en ambos supuestos, con expresa condena al pago de las costas a la parte actora.

3.- Recibido el pleito a prueba se practicó la que propuesta por las partes fue declarada pertinente. Unidas las pruebas a los autos, las mismas partes evacuaron el trámite de resumen de pruebas en sus escritos. El Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 23 de Valencia, dictó sentencia con fecha 24 de marzo de 1995, cuya parte dispositiva es como sigue: Fallo: Desestimando la demanda interpuesta por D^a M^a Ángeles Jurado Sánchez, Procuradora judicial y de la Comunidad de Propietarios Coblanca-30, Fase 1^a, Subfase D-Vivienda debo declarar y declaro no haber lugar a la nulidad interesada y con ello tampoco a las sucesivas declaraciones interesadas absolviendo a los demandados e imponiendo a dicha parte demandante el importe de las costas procesales causadas.

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación contra la anterior sentencia por la representación procesal de Comunidad de Propietarios Coblanca-30, Fase 1^a, Subfase D-Vivienda, la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Valencia, dictó sentencia con fecha 23 de junio 1997, cuya parte dispositiva es como sigue: Fallamos:

1º) Se estima el recurso de apelación interpuesto por la representación legal del demandante Comunidad de Propietarios Coblanca-30, representada por la Procuradora D^a María de los Ángeles Jurado Sánchez, contra la sentencia de fecha 24-3-95 recaída en los autos de m.c. 340/93, seguidos ante el Juzgado de 1^a instancia núm. 12 de Valencia.

2º) Se revoca la resolución impugnada y se dicta nuevo fallo por el que:

a) Se declara el carácter de elemento común de la cancha de tenis identificada como núm. 3 (subfase b) perteneciente a la comunidad de propietarios Coblanca 30.

b) Consecuentemente a lo anterior se declara la nulidad de la escritura de obra nueva y división horizontal del 14 de marzo de 1984 y las demás que traen causa de ella, en los extremos en que se dispone de dicha cancha a título oneroso, o se distribuya porcentualmente los elementos comunes sin su cómputo.

c) Se condena a Inversiones Costablanca, S.A. a realizar las rectificaciones oportunas o, si ello no fuera posible, a otorgar nuevas escrituras que recogen el carácter de elemento común de la mencionada cancha, satisfaciendo los gastos derivados de esta obligación.

d) Se condena igualmente a Acses, S.A. a estar y pasar por las anteriores declaraciones.

e) Se condena a Inversiones Costablanca S.A. al pago de las costas de primera instancia, sin hacer pronunciamiento en cuanto a las costas de esta alzada.

TERCERO.- 1.- La Procuradora D^a M^a Luz Albácar Medina, en nombre y representación de Inversiones Costa Blanca, S.A. y Acses, S.A., interpuso recurso de casación contra la anterior sentencia, con apoyo en los siguientes motivos del recurso:

Primero.- Basado en el motivo 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 1881/1 por infracción al ser aplicado erróneamente el art. 5º de la Ley 49/1960 de 21 de julio, sobre propiedad horizontal, en su párrafo segundo EDL 1960/55 en relación con el primero EDL 1960/55, y en relación con el párrafo quinto EDL 1960/55 y artículo 16º de la misma Ley EDL 1960/55 y jurisprudencia aplicable.

Segundo.- Basado en el motivo 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 1881/1 por infracción al ser aplicado erróneamente el art. 8 de la Ley 26/1984 de protección de consumidores y usuarios, apartados 1 y 2 EDL 1984/8937 y jurisprudencia aplicable.

Tercero.- Basado en el motivo 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 1881/1 por infracción por inaplicación del art. 1218 del Código civil, párrafo segundo EDL 1889/1 y jurisprudencia aplicable.

Cuarto.- Basado en el motivo 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 1881/1 por infracción por aplicación errónea, del art. 34 de la Ley hipotecaria, en su segundo párrafo EDL 1946/59, en relación con el primero EDL 1946/59. Y jurisprudencia aplicable.

Quinto.- Basado en el motivo 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 1881/1 por infracción de jurisprudencia sentada por este Tribunal, sobre la conocida como "doctrina de los actos propios".

2.- Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido, el Procurador D. Miguel Ángel de Cabo Picazo, en nombre y representación de Comunidad de Propietarios Coblanca-30 1ª Fase, presentó escrito de impugnación al mismo.

3.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 13 de mayo del 2003, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. XAVIER O'CALLAGHAN MUÑOZ.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El planteamiento jurídico que en este caso ha llegado a casación se centra en determinar si en una determinada Comunidad de propietarios, urbanización en propiedad horizontal o también llamada propiedad horizontal "compleja" o "acostada" una tercera cancha de tenis pertenece a la Comunidad o es privativa y ha sido adquirida por un tercero, la entidad codemandada "Acses, S.A."; la promotora, también demandada, "Inversiones Costa Blanca, S.A." no la incluyó en su declaración de obra nueva y división de la propiedad horizontal.

Los hechos, tal como los declara acreditados la sentencia objeto de este recurso, de la Audiencia Provincial, Sección 9ª, de Valencia arrancan de la actuación de la promotora demandada: los folletos de publicidad ofertan una urbanización -que será la Comunidad de propietarios demandante- con tres pistas de tenis; asimismo éstas se incluyen en la memoria del proyecto de ejecución realizado por el arquitecto y finalmente, a este proyecto se remiten los contratos privados de compraventa. Cuando la promotora otorga la escritura de declaración de obra nueva y división en propiedad horizontal no incluye la tercera cancha de tenis, la mantiene aparte y la vende a "Acses, S.A." que carece de la condición de tercero de buena fe dada la relación existente entre su administrador único y los propietarios de los terrenos donde se construyó la urbanización (la sentencia de instancia declara explícitamente su mala fe).

La acción ejercitada por la Comunidad contenía la pretensión esencial de que se declarara elemento común de la misma la referida tercera cancha de tenis y las pretensiones derivadas, relativas a las escrituras y a las inscripciones registrales. La Audiencia Provincial estimó la demanda. La promotora "Inversiones Costa Blanca, S.A." y la adquirente de dicha cancha "Acses, S.A." han formulado el presente recurso de casación, en cinco motivos.

SEGUNDO.- Procede analizar en primer lugar el motivo segundo del recurso porque se refiere al verdadero fondo del asunto. Basado en el motivo 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 1881/1 alega infracción del art. 8, apartados 1 y 2, de la Ley 26/1984 de 19 de julio, general para la defensa de consumidores y usuarios EDL 1984/8937. Dicha norma establece que "la oferta, promoción y publicidad de los productos..." y "su contenido" son exigibles por los consumidores o usuarios, "aun cuando no figuren expresamente en el contrato". Lo cual es una norma moderna que responde a unos principios clásicos del Derecho. Estos son, en primer lugar, el principio de veracidad, no en el sentido de que la oferta, promoción y publicidad deben ser objetivos e imparciales, como si respondieran a una política de información y educación del público, sino que no pueden ser engañosos y llevar a error al particular; en segundo lugar, el principio de buena fe que proclama el artículo 1258 del Código civil EDL 1889/1 y ha desarrollado profusamente la jurisprudencia, que impone a cada contratante que cumpla lo pactado y lo que deriva, con un criterio lógico, de la buena fe: "sus

derivaciones naturales", dice la sentencia de 26 de octubre de 1995 EDJ 1995/7722 , "cumplida efectividad" dice la de 17 de febrero de 1996. Aquella norma moderna, de la Ley de consumidores y usuarios EDL 1984/8937 , establece la integración del contrato basado en ambos principios aludidos, de lo que son precedentes las sentencias de 14 de junio de 1976 EDJ 1976/257 y 27 de enero de 1977 EDJ 1977/411 ; el contrato queda complementado -integrado- con lo que el consumidor ha confiado por razón de la oferta, promoción y publicidad.

Por ello, cuando la sentencia de la Audiencia Provincial destaca los elementos positivos -publicidad, proyecto y contratos privados- y los negativos -ocultación del carácter privativo que se le dio a la tercera cancha de tenis, ocultación que califica de "dolosa"- integra correctamente la contratación, en la que incluye la mencionada cancha, que, por tanto, forma parte de la compraventa y, por ende, declara acertadamente el carácter común de aquella y la nulidad de la parte de la escritura de obra nueva y división en propiedad horizontal que se opone a ello. En definitiva, se desestima el motivo, ya que no aparece infracción alguna de la norma que se alega como infringida.

TERCERO.- El motivo primero de casación, basado igualmente en el número 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 1881/1 alega infracción de los artículos 5, párrafos primero, segundo y quinto EDL 1960/55 y 16 de la Ley 49/1960 de 21 de julio, sobre propiedad horizontal EDL 1960/55 . Tales normas se refieren al título constitutivo, rectius negocio jurídico de constitución del régimen de propiedad horizontal, que es unilateral si hay un solo propietario del edificio y plurilateral si los pisos y locales han sido ya adquiridos por los compradores; al ser el primer caso en este supuesto, se mantiene en el motivo del recurso que se han infringido aquellas normas por la sentencia de instancia. No es así y el motivo se desestima. La cuestión no es la que plantea la parte recurrente, demandados en la instancia; anteriormente se ha hecho el planteamiento de la cuestión jurídica y ésta no es otra que la transmisión -que se incluye en las compraventas- a los copropietarios que forman la Comunidad, de la tercera cancha de tenis. Transmisión que se entiende como integración en los contratos, lo que conlleva que se declare la nulidad de la escritura de declaración de obra nueva y constitución de propiedad horizontal -es decir, título constitutivo- en aquellos extremos en que no se respeta aquella transmisión excluyendo la tercera cancha de los elementos comunes. Por tanto, no se plantea el que pueda el sujeto propietario otorgar el título constitutivo, es decir, realizar el negocio jurídico de constitución de la propiedad horizontal, sino el que pueda excluir un elemento que debería ser común, como era aquella cancha que había sido objeto de oferta, promoción y publicidad. Así, este motivo se reconduce al motivo anterior y se estima ajustada a derecho la calificación e integración hecha por la sentencia de instancia, que lleva consigo la nulidad parcial de la escritura de constitución de la propiedad horizontal.

CUARTO.- El tercero de los motivos del recurso de casación, también basado en el número 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 1881/1 denuncia la infracción de los artículos 1218 y 1220.2º (éste último no tiene sentido) del Código civil EDL 1889/1, por razón -según se expone en dicho motivo- de que los adquirentes de los pisos y locales, en escritura pública, manifestaron conocer los Estatutos de la Comunidad. El motivo se desestima, en gran parte, por las mismas razones que el motivo anterior. En los contratos de compraventa se ha integrado la transmisión, como elemento común, de la tercera cancha de tenis. Que en la escritura pública se expresa que conocen los Estatutos en nada altera aquella transmisión y, en este sentido, la sentencia de la Audiencia Provincial no da valor a las declaraciones en escritura pública de los adquirentes respecto a una posible renuncia de la adquisición, que da por integrada en el contrato de compraventa, de la tercera cancha de tenis como elemento común. Dice así: "no puede aceptarse que efectivamente éstos tuvieran conocimiento de la renuncia que efectuaban respecto a la zona que en aquella se entendía como privativa, pues la escritura no había sido objeto de inscripción, por lo que le faltaba el requisito de la publicidad, ni había sido comunicada de forma particular o por información general a dichos adquirentes". Siendo así que la renuncia de derechos debe ser expresa, concreta y de interpretación restrictiva, no puede darse el valor a las declaraciones en escritura pública que pretende la parte recurrente.

QUINTO.- El motivo quinto se examina antes del cuarto porque sigue la misma línea argumental que los anteriores y debe ser igualmente desestimado. Alega, basado en número 4º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 1881/1 , la infracción de la doctrina jurisprudencial de los actos propios. El motivo, como se ha apuntado, se rechaza. En primer lugar, la doctrina de los actos propios exige algo más, como se alega en el recurso, que unos concretos actos jurídicos, como el pago de unos gastos comunitarios necesarios para la convivencia mínima en la comunidad. Podría citarse sobre ello una reiteradísima doctrina jurisprudencial contenida en las sentencias de 12 de julio de 1990 EDJ 1990/7534 , 3 de noviembre de 1990 EDJ 1990/10002 , 11 de marzo de 1991 EDJ 1991/2602 , 26 de diciembre de 1991 EDJ 1991/12296 , 19 de junio de 1992 EDJ 1992/6575 , 10 de noviembre de 1992 EDJ 1992/11024 , 20 de mayo de 1993 EDJ 1993/4772 , 9 de octubre de 1993 EDJ 1993/8889 , 10 de junio de 1994 EDJ 1994/5253 , 31 de enero de 1995 EDJ 1995/553 , 27 de enero de 1996 EDJ 1996/236 , 18 de diciembre de 1996 EDJ 1996/9613 , 7 de marzo de 1997 EDJ 1997/2376 , 16 de febrero de 1998 EDJ 1998/941 , 3 de febrero de 1999 EDJ 1999/940 , 9 de mayo de 2000 EDJ 2000/9282 , la cual dice literalmente: "el principio general de derecho que veda ir contra los propios actos (nemo potest contra proprium actum venire), como límite al ejercicio de un derecho subjetivo o de una facultad, cuyo apoyo legal se encuentra en el art. 7.1 del Código Civil EDL 1889/1 que acoge la exigencia de la buena fe en el comportamiento jurídico, y con base en el que se impone un deber de coherencia en el tráfico sin que sea dable defraudar la confianza que fundamentalmente se crea en los demás, precisa para su aplicación la observancia de un comportamiento (hechos, actos) con plena conciencia de crear, definir, fijar, modificar, extinguir o esclarecer una determinada situación jurídica, para lo cual es insoslayable el carácter concluyente e indubitado, con plena significación inequívoca, del mismo, de tal modo que entre la conducta anterior y la pretensión actual exista una incompatibilidad o contradicción, en el sentido que, de buena fe, hubiera de atribuirse a la conducta anterior; y esta doctrina (recogida en numerosas sentencias de la Sala, como las de 27 enero EDJ 1996/236 y 24 junio 1996 EDJ 1996/4788 ; 16 febrero EDJ 1998/941 , 19 mayo EDJ 1998/3917 y 23 julio 1998 EDJ 1998/17471 ; 30 enero EDJ 1999/64 , 3 febrero EDJ 1999/940 , 30 marzo EDJ 1999/5827 y 9 julio 1999 EDJ 1999/1919) no es de aplicación cuando la significación de los precedentes fácticos que se invocan tiene carácter ambiguo o inconcreto (sentencias de 23 julio 1997 EDJ 1997/5148 y 9 julio 1999 EDJ 1999/1919) , o carecen de la transcendencia que se pretende para producir el cambio jurídico".

Lo cual no se da en el presente caso. Pero, además, en segundo lugar, la sentencia de instancia rechaza explícitamente que los miembros de la Comunidad aceptaran tal cosa, ya que siempre rechazaron que la tercera cancha de tenis quedara fuera de la misma.

SEXTO.- Por último, el motivo cuarto se refiere a otra cuestión. La codemandada "Acses, S.A." adquirió la discutida tercera cancha de tenis y alega, en este motivo, que se ha infringido el artículo 34 de la Ley Hipotecaria EDL 1946/59 por ser un tercero adquirente de buena fe. Es decir, mantiene su cualidad de tercero hipotecario, protegido por el principio de fe pública registral. El motivo no puede estimarse porque la sentencia de instancia declara, como hecho indiscutible en casación, la mala fe de la adquirente y su conocimiento de la oferta, promoción y publicidad de la tercera cancha de tenis, que esta sociedad adquirió. El discutir en este motivo este hecho, no tiene cabida en casación, so pena de hacer supuesto de la cuestión, lo que no cabe en casación: sentencias de 31 de enero de 2001 EDJ 2001/246 , 3 de mayo de 2001 EDJ 2001/32531 , 9 de mayo de 2002 EDJ 2002/13116 , 13 de septiembre de 2002 EDJ 2002/34249 , 21 de noviembre de 2002 EDJ 2002/51311 ; esta última dice literalmente: "...supuesto de la cuestión, es decir, se basan en otros datos de hecho distintos a los declarados en la sentencia de instancia, sin que se ataquen por una posible infracción de normas sobre valoración de la prueba, e incluso en el motivo tercero se pretende una nueva apreciación de la prueba pericial; hacer supuesto de la cuestión ha sido reiteradamente rechazado por esta Sala".

SÉPTIMO.- En consecuencia, se desestiman los motivos del recurso de casación y al no declararse procedente ninguno -como prevé el artículo 1715.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil EDL 1881/1 - se debe declarar no haber lugar al mismo, con imposición de costas a la parte recurrente.

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 Procuradora D^a M^a Luz Albarca Medina, en nombre y representación de Inversiones Costa Blanca, S.A. y Acses, S.A., respecto a la sentencia dictada por la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Valencia, en fecha 23 de junio 1997 que se confirma en todos sus pronunciamientos, condenándose a dicha parte recurrente al pago de las costas. Líbrese a la mencionada Audiencia certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. José Almagro Nosete.- Xavier O'callaghan Muñoz.- Francisco Marín Castán.- Rubricados.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Xavier O'Callaghan Muñoz, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079110002003100537