

Tribunal Supremo (Civil), sec. 1º, S 17-11-2011, nº 818/2011, rec. 1332/2009

Procedimiento: Recurso de casación

Sentido del fallo: Estimación

PTE.: Xiol Ríos, Juan Antonio

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-

El Juzgado de Primera Instancia núm. 52 de Madrid dictó sentencia de fecha 26 de octubre de 2007 en el juicio ordinario núm. 526/2006, cuyo fallo dice:

»Desestimo la demanda interpuesta por el procurador D. Javier del Campo Moreno en nombre y representación de la Comunidad Propietarios DIRECCION000 NUM000 de Madrid, contra la entidad mercantil Grupo Madrid Arquitectura e Inversión S.L.

Con imposición de costas a la parte actora.».

SEGUNDO.-

En los fundamentos de Derecho de la sentencia se declara:

»Primero.- La parte actora, Comunidad de Propietarios de la c/ DIRECCION000 NUM000 de esta capital, insta acción de nulidad de segregación, realizada en la vivienda integrada en su Comunidad, en concreto en la situada en el 3.º piso derecha, propiedad de la entidad mercantil, Grupo Madrid Arquitectura e Inversión, S.L., frente a la que dirige su acción; entendiéndose que no procede la segregación llevada a cabo por requerir la previa autorización de la Junta de Propietarios y, entendiéndose que se incumple lo dispuesto en los Estatutos de la Comunidad.

A dicha pretensión, se opone la parte demandada, entendiéndose que la segregación llevada a cabo, está contemplada en los Estatutos de la Comunidad de Propietarios, en cuanto establece que no precisa de autorización de la Junta para llevarla a cabo, y, que se ha cumplido con lo prevenido en los estatutos respecto a llevarla a cabo con las oportunas licencias, bajo dirección facultativa; alegando igualmente, no haber afectado, ni alterado elementos comunes, en resumen haber actuado dentro de la legalidad, utilizando los instrumentos que establece el ordenamiento jurídico español, y que dan plena seguridad al tráfico inmobiliario.

»Segundo.-- Son hechos probados y no existe controversia:

»- a) Titularidad dominical de la vivienda.

»- b) Segregación efectuada en dicha vivienda.

»Así, la entidad mercantil demandada, adquirió la referida vivienda y segregó la misma en otras tres viviendas de nueva creación jurídica, cuyas características de superficie, linderos y cuota de participación respecto de los elementos comunes constan en escritura pública de fecha 28 de **noviembre** de dos mil cinco.

La segregación se efectúa bajo fe notarial, en escritura pública.

Dicha escritura fue inscrita en el Registro de la Propiedad correspondiente.

Por otra parte, la entidad demandada instaló un nuevo timbre en la pared de acceso a la vivienda (3.º Drcha) con tres pulsados como consecuencia de la segregación efectuada.

Se convocó y celebró Junta general extraordinaria de propietarios por parte de la comunidad actora en marzo de 2006, para tratar un tema único, la autorización de los comuneros, en base a lo dispuesto al [art. 8 de la Ley de Propiedad Horizontal \(EDL 1960/55\)](#), con resultado mayoritario en cuanto a denegar la segregación de la vivienda y con la oposición de la entidad hoy demandada, alegando que entendía que su actuación estaba amparada y autorizada en los Estatutos de la Comunidad.

Igualmente la Comunidad actora alega que las obras de segregación llevadas a cabo en el piso NUM001.º NUM002 no se han ejecutado con las debidas licencias y bajo dirección facultativa.

»Tercero.- La presente litis se centra en la interpretación jurídica de una norma estatutaria.

El [artículo 8 de la Ley de Propiedad Horizontal \(EDL 1960/55\)](#), establece que tanto los pisos o locales podrán ser objeto de división material, de agregación o de segregación; disponiendo que se requerirá además del consentimiento de los titulares afectados, la aprobación de la Junta de Propietarios.

Es necesario analizar la validez, y alcance que tienen las cláusulas estatutarias que autorizan la división, agregación o segregación de pisos y locales sin la necesidad de que exista consentimiento previo de la Junta de Propietarios, es decir, se debe determinar si el [art. 8 de la Ley de Propiedad Horizontal \(EDL 1960/55\)](#), pertenece al grupo de preceptos otorgados por el legislador con carácter imperativo o si, por el contrario, se ubica dentro de aquellos artículos investidos de un cierto carácter dispositivo, lo que en consecuencia, les hace susceptibles de modificación o alteración estatutaria, cuestión a la que se ciñe la presente litis.

El Tribunal Supremo en diferentes pronunciamientos al respecto, venía manteniendo que la imperatividad ha de manifestarse de manera especial en aquellos supuestos en los que se impone el consentimiento unánime de los propietarios en beneficio de la Comunidad, como es el caso del art. 8 y 12 de la Ley de Propiedad Horizontal.

Entendiendo igualmente, que nos encontraríamos ante una modificación del título constitutivo que requiere siempre de la unanimidad de los propietarios, como así se deduce, no solo del art. 8, sino también del 5, 7 y 17-1 de la Ley de Propiedad Horizontal, sin que dicha regla pueda verse salvada por pactos entre los particulares o mediante el establecimiento de reservas a favor del promotor.

Pero, hay que analizar igualmente que frente a los términos imperativos del [art. 8 de la Ley de Propiedad Horizontal \(EDL 1960/55\)](#), la ley no prohíbe el pacto o disposición, por el que se autorice la modificación de las entidades hipotecarias integrantes del edificio sin aprobación de la Junta.

Hay un sector doctrinal, que entiende en este sentido, que no existe inconveniente en la admisión de estas cláusulas, siempre y cuando se concrete el alcance de las operaciones materiales, no se perjudique a ningún derecho propietario y no se alteren las cuotas de participación asignadas a los restantes pisos y locales. Ello unido al hecho de que "al exigirse la aprobación unánime de la Junta, se concede a cada uno de los propietarios un amplísimo derecho de veto, que, sobre prestarse a abusos de imposible o complicado remedio, puede además constituirse, sin justificación suficiente, en un grave obstáculo para que los edificios sean jurídicamente estructurados del modo más adecuado a su aprovechamiento económico, con el consiguiente detrimento de la economía nacional" ([STS de 5 de mayo de 1986](#)).

En consecuencia, cabría decir que no resulta tan esencial la competencia que el [art. 8 de la Ley de Propiedad Horizontal \(EDL 1960/55\)](#) concede a la Junta de propietarios, como para justificar que quede prohibida cualquier delegación institucional o apriorística, insertada en el estatuto de la Comunidad.

Además, hay que tener en cuenta que la -ratio legis- o finalidad que se esconde detrás del [art. 8 de la Ley de Propiedad Horizontal \(EDL 1960/55\)](#), es evitar que la actuación incontrolada de los propietarios pueda cambiar sustancialmente la fisonomía y el destino del inmueble, entiendo que, si ese riesgo no se corre, o es mínimo, y existen, además razones claras que justifiquen la reserva de aquella facultad en cabeza de un propietario determinado, no parece que se violente la "ratio iuris" del [art. 8 de la LPH \(EDL 1960/55\)](#), si los estatutos, en función de las condiciones indicadas, eximen al interesado de contar con la aprobación de la Junta y, en estos casos hay que traer a colación el que: "debe entenderse que si el beneficiario de la reserva procede a realizar las operaciones permitidas en el estatuto, no está modificando las reglas del título constitutivo, sino, por el contrario, aplicando las mismas en uso de las facultades que le son reconocidas" (resolución de la Dirección General Registro y Notariado de 31 de agosto de 1981).

Hay que tener en cuenta, igualmente, a la hora de interpretar o determinar el alcance, en este caso, del [art. 8 de LPH \(EDL 1960/55\)](#) en su párrafo 2.º y, especialmente si se pone en relación con el [art. 3 del Código Civil \(EDL 1889/1\)](#), que obliga a interpretar las normas de acuerdo con la realidad social del tiempo en el que han de ser aplicadas, atendiendo a su espíritu y finalidad, que la Ley de Propiedad Horizontal se aprobó hace más de 40 años.

Entiendo perfectamente encuadrable y por ello hacer referencia a la sentencia que recoge la entidad demandada en su escrito de contestación, sentencia reciente del TS de 6 de abril de 2006, y dice así:

«... En efecto, del "factum" de la sentencia recurrida, obtenido a través de una actuación hermenéutica lógica y racional, por lo que debe ser mantenido en fase casacional, se desprende que la Junta, denegando el voto a las unidades segregadas por faltar al efecto una aprobación de la misma en este sentido no tuvo una actuación correcta, ya que los Estatutos preveían esa posibilidad sin acuerdo comunitario tal y como se reconoce por la propia parte demandada.»

»Cuarto.- En los Estatutos de la Comunidad actora, contenidos en la escritura de división horizontal ante fedatario público de fecha 26 de marzo de 1985, en concreto en su cláusula séptima letra C, dice textualmente que "no precisarán autorización de la Junta de Copropietarios y quedarán especialmente autorizados: los propietarios actuales de los distintos pisos y locales para agruparlas, dividir las o segregarlas sin necesidad de autorización de la referida Junta de Copropietarios, siempre que sean colindantes entre sí, siendo en sentido vertical u horizontal, y aunque la unión se realice con carácter físico, siempre que se haga con las debidas licencias y bajo dirección facultativa".

En cualquier caso, las agrupaciones, divisiones o segregaciones, no alterarán los coeficientes de los restantes pisos o locales no afectados por dichas operaciones.

Así, entiende esta resolvente que, existe una autorización estatutaria para llevar a cabo la segregación y, que dicha cláusula estatutaria (séptima C) es transmisible; entendiéndose igualmente que la referida cláusula no se refería a favor del promotor (propietarios del edificio en el mes de marzo de 1985) sino de los "propietarios actuales" en cada momento.

»Quinto.- Por otro lado, la actora pide que se declare la nulidad de la segregación efectuada por la mercantil demandada y se ordene cancelar la inscripción registral de la referida segregación.

Pues bien, dicha solicitud debe ser desestimada por todo lo expuesto anteriormente y, además, la segregación se realizó ante un fedatario público, reflejado en escritura pública (documento núm. 1 aportado con la demanda), esto es, el notario otorga la segregación teniendo en cuenta los estatutos comunitarios, y, el registrador de la propiedad correspondiente realiza una calificación favorable y procede a su inscripción. Además, el [art. 1 de Ley](#)

Hipotecaria (EDL 1946/59) preceptúa el principio de legalidad y la protección registral en cuanto dispone que los asientos del Registro, cuando se refieren a derechos inscribibles, "están bajo la salvaguardia de los tribunales". Y por su parte el art. 2 de la misma Ley preceptúa que se inscribirán los títulos que contengan actos y contratos relativos a dominios y demás derechos reales sobre bienes inmuebles, relegándose en consecuencia, los actos que tengan carácter personal, ya que el registrador de la propiedad tiene como misión la de velar el cumplimiento de las normas legales en esta materia y evitar que puedan tener cabida en el Registro, derechos reales, cargas y gravámenes que carezcan de trascendencia real.

»Sexto.- Por lo que respecta a las alegaciones efectuadas por la parte actora y, en cuanto a la ejecución en sí, de la obra realizada en la vivienda, la parte actora entiende que se ha incumplido dos prevenciones legales contenidas en la cláusula estatutaria controvertida (núm. 7 letra C) en cuanto que refiere:

Los propietarios actuales de los distintos pisos y locales... siempre que se hagan con las debidas licencias y bajo dirección facultativa... no alterarán los coeficientes de los restantes pisos o locales.

De las pruebas practicadas, en concreto de la documentación que consta en las actuaciones ha quedado acreditado que las obras de segregación realizada no han afectado a elementos comunes; así, el distribuidor de la segregación se ha llevado a cabo en el interior de la vivienda y, tan solo se ha cambiado el interruptor del timbre por uno con tres pulsadores.

Respecto a la ejecución de las obras en sí, consta en las actuaciones, documentos núm. 1 y 2 de la contestación a la demanda, solicitud de licencia urbanística y la comunicación de actuación profesional, visado por el Colegio Oficial de Aparejadores de esta capital; igualmente documento núm. 3 aportado en el acto de audiencia previa consistente en la licencia otorgada por la Junta Municipal autorizando las obras, junto al resto de documentación, que acredita que dichas obras se realizarán con la oportuna autorización y bajo dirección facultativa.

»Séptimo.- En consecuencia, entiendo que se trata de una cláusula estatutaria, válida, con plena eficacia real transmisible a los propietarios actuales en cada momento, sin que pueda tener cabida que se trata de una cláusula restrictiva, personal del dueño o promotor del inmueble en su día y, entre otras cosas porque las cláusulas con carácter personal no son inscribibles en el Registro de la Propiedad como antes se ha indicado, ya que iría en contra de lo preceptuado en el **art. 9 del Reglamento Hipotecario (EDL 1947/13)** (Decreto de 14 de febrero de 1947).

Todo lo cual nos lleva a la desestimación de la demanda.

»Octavo.- Con respecto a las costas procede, en virtud de lo dispuesto en el **artículo 394 de la Ley Procesal Civil (EDL 2000/77463)**, imponerlas al demandante al haber sido sus pretensiones totalmente rechazadas.

»Vistos los preceptos legales citados y los de general y pertinente aplicación al caso.»

TERCERO.-

La Audiencia Provincial de Madrid, Sección 25.ª dictó sentencia de 31 de marzo de 2009, en el rollo de apelación núm. 485/2008 **EDJ 2009/86213**, cuyo fallo dice:

«Fallamos.

»Que estimando el recurso de apelación interpuesto por el procurador de los Tribunales D. Javier del Campo Moreno, en nombre y representación de Comunidad de Propietarios de la DIRECCION000 número NUM000 de Madrid, contra la sentencia de fecha 26 de octubre de 2007, dictada por el Juzgado de primera instancia núm. 52 de Madrid, la revocamos, y dictamos otra por la que, estimando la demanda presentada por la expresada parte contra la entidad mercantil Grupo Madrid Arquitectura e Inversión S.L.

Declaramos nulas las segregaciones efectuadas por la demandada el día 28 de **noviembre** de 2005, otorgadas mediante escritura pública ante el notario D. Augusto Gómez-Martinho Cruz.

Mandamos cancelar la inscripción registral de dichas segregaciones en el Registro de la Propiedad número 28 de Madrid, a cuyo fin se expedirán los mandamientos que procedan.

No hacemos especial pronunciamiento sobre las costas de la primera instancia ni de esta alzada.»

CUARTO.-

En los fundamentos de Derecho de la sentencia **EDJ 2009/86213** se declara:

»Primero.- La parte actora pidió que se declarara la nulidad de las segregaciones efectuadas por la demandada en la vivienda de su propiedad por haberse llevado a cabo unilateralmente sin recabar el consentimiento de la comunidad de propietarios que con posterioridad aprobó por mayoría un acuerdo en contra, amparándose la demandada para ejecutar las obras en la autorización que de modo general se recoge en los Estatutos.

La Sra. Magistrado de primera instancia desestimó la pretensión actora interpretando el **artículo 8 LPH (EDL 1960/55)** de acuerdo con su espíritu, finalidad y la realidad social del momento de su aplicación, de modo que si los Estatutos permiten a los propietarios la segregación de viviendas sin autorización de la Junta de Propietarios, no se están modificando las reglas del título constitutivo si se decide realizar la segregación sin consentimiento de la comunidad pero cumpliendo las condiciones previstas en los Estatutos, lo cual fue cumplido al realizarse con licencia de obras y bajo dirección facultativa.

Contra la expresada resolución se alza la parte actora alegando en apoyo de su tesis la jurisprudencia del Tribunal Supremo emanada en exégesis del [artículo 8 LPH \(EDL 1960/55\)](#) . También aduce que en el momento de presentarse la demanda no se había obtenido licencia por la demandada. Termina oponiéndose a la condena en costas porque nos hallamos ante una cuestión jurídicamente dudosa.

»Segundo.- Sobre la interpretación que deba darse al [artículo 8 LPH \(EDL 1960/55\)](#) dos recientes **sentencias del Tribunal Supremo** han incidido en el debate, las de 25 de mayo de 2007 ("la doctrina jurisprudencial tiene establecido que la Ley de Propiedad Horizontal es eminentemente imperativa y su artículo 8, párrafo segundo, en cuanto se refiere a los supuestos de su párrafo primero, dispone que, en tales casos, se requerirá, además del consentimiento de los titulares afectados, la aprobación de la Junta de Propiedad, con la añadidura de que el principio de autonomía de la voluntad no entra en juego cuando es contrario a una norma imperativa, de conformidad con el [artículo 1255 del Código Civil \(EDL 1889/1\)](#) (**STS** de 7 de febrero de 1976), e igualmente, ha sentado que, no obstante la permisividad de los pactos estatutarios no contrarios a la Ley de Propiedad Horizontal , ha de entenderse que este ordenamiento tiene un carácter imperativo, impeditivo de la validez de otros que la contravengan, y, especialmente, de las normas que, como las contenidas en el párrafo segundo del artículo 8 y el artículo 11, en beneficio de la comunidad de condueños, imponen el consentimiento unánime de los propietarios para la división de pisos y locales, o para la alteración de la estructura del edificio (**STS** de 3 de enero de 1987), posiciones que se reiteran en las **SSTS** de 3 de mayo de 1989 y 16 de julio de 1993 - "). La otra resolución es la sentencia de 10 de junio de 2008 ("Asimismo, la doctrina jurisprudencial ha declarado reiteradamente que el contenido del citado artículo 8 no admite interpretaciones diferentes de las indicadas en el párrafo precedente, de manera que no cabe hacer ninguna división, agregación o segregación, con efectos jurídicos, si no hay previa autorización unánime de la Junta de Propietarios, conforme al [artículo 17.1 de la Ley de Propiedad Horizontal \(EDL 1960/55\)](#) , donde se señalarán las nuevas cuotas a las fincas resultantes; lo indicado ha provocado que, mayoritariamente, la jurisprudencia haya obligado a este trámite, incluso en algunos supuestos de autorización estatutaria, al considerar que el artículo 8 es de derecho necesario (entre otras, **SSTS** de 3 de mayo de 1989, 19 de julio de 1993 y 30 de mayo de 2002).").

De esas resoluciones se deduce que la orientación mayoritaria de la jurisprudencia del Tribunal Supremo aboga por interpretar el [artículo 8 LPH \(EDL 1960/55\)](#) en un sentido literal, exigiendo, por tanto, el acuerdo unánime de los miembros de la comunidad de propietarios cuando se pretenda dividir, agregar o segregar los espacios privativos, pero, al mismo tiempo, esa solución no es única y se admiten discrepancias en el propio seno del Alto Tribunal, tanto por existir posturas minoritarias como por tratar de forma excepcional los supuestos en los que se exigió al consentimiento unánime de la comunidad de propietarios pese a existir autorización estatutaria. Así, la **STS** de 20 de diciembre de 1989 decía: "y si bien es cierto que el párrafo 2.º del art. 8 requiere la aprobación de la Junta de Propietarios para la división material de los pisos o locales, también lo es que, como claramente se deduce del tenor literal del precepto, ello solo será necesario cuando, por atribuirse los pisos o locales resultantes de la división a propietarios diferentes, se produzca una alteración de las notas de participación, supuesto en el que es procedente la fijación de notas nuevas de participación para los pisos reformados, pero no cuando, como sucede en el caso que nos ocupa, ambos locales quedaron en manos del mismo y anterior propietario, lo que hace innecesaria la fijación de nuevas cuotas y no permite atribuir al incumplimiento de este siempre conveniente sometimiento de la división a la aprobación de la Junta, un carácter antijurídico tal que comporta la declaración judicial de demolición total de las obras." . También se introduce un matiz de excepción en la sentencia de 7 de mayo de 1997 cuando dice "las facultades de división, agregación o agrupación concedidas en el título constitutivo a los propietarios del sótano, serán aplicadas bajo el prisma del precepto citado e interpretadas conforme a la jurisprudencia existente sobre el mismo, es inadecuada, ya que basta que dicha circunstancia figure en aquel documento para concluir, como ya se manifestó, que todos los propietarios prestaron en su día el correspondiente consentimiento a la misma y, por consiguiente, no es precisa su renovación por innecesaria mediante la ulterior aprobación en Junta general." Se trataba este de un caso donde, según se deduce del texto de la sentencia, en el título constitutivo constaba una autorización para dividir el sótano en cuantos locales comerciales sean susceptibles de utilización. Por último, también la **sentencia del Tribunal Supremo** de 6 de abril de 2006, citada por la Sra. Magistrado de primera instancia en apoyo de su motivación, otorgó relevancia a la autorización estatutaria frente al acuerdo denegatorio de la junta.

De cuanto llevamos dicho se puede concluir que en el caso de existir en los Estatutos una autorización general para hacer la segregación sin recabar el consentimiento de la junta, no es precisa obtenerla nuevamente y el propietario podrá hacer la división material de su finca. Ahora bien, una cosa es la división, segregación o agrupación material y otra sus efectos jurídicos, especialmente la distribución de las cuotas, pues estas solo pueden ser determinadas por la junta de propietarios. La consecuencia es que la inscripción en el Registro de la Propiedad de las fincas resultantes de la segregación no podrá llevarse a cabo mientras no se apruebe por la Junta de propietarios el reparto de cuotas que a cada una de aquellas le corresponda en el conjunto de la comunidad y de esa manera se introduzca en los Estatutos la modificación que corresponda a tenor de lo dispuesto por el [artículo 5.2 LPH \(EDL 1960/55\)](#) . En definitiva, a los propietarios de cada finca de la comunidad se les puede autorizar de forma genérica a la segregación, división o agrupación, pero no a establecer cuál ha de ser la cuota de participación, materia siempre reservada al acuerdo unánime de la Junta. Por eso, procede estimar el recurso.

»Tercero.- No hacemos especial pronunciamiento sobre las costas de la primera instancia, a tenor de lo dispuesto por el [artículo 394 LEC \(EDL 2000/77463\)](#) , al tratarse de una cuestión jurídicamente dudosa por existir jurisprudencia del Tribunal Supremo contradictoria.

Tampoco hacemos imposición en cuanto a las causadas en esta alzada por aplicación de lo dispuesto en el artículo 398 del mismo texto legal.

»En virtud de la potestad jurisdiccional que nos viene conferida por la Soberanía Popular y en nombre de S.M. el Rey.»

QUINTO.-

En el escrito de interposición del recurso de casación presentado por la representación procesal de la mercantil Grupo Madrid Arquitectura e Inversión, S.L. se formula el siguiente motivo:

Motivo primero y único: «Recurso de casación al amparo del [artículo 477.2.3º de la LEC \(EDL 2000/77463\)](#) , con infracción del [artículo 5 de la LPH](#)

(EDL 1960/55) por existencia de interés casacional en su modalidad de oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo».

Se funda, en síntesis, en lo siguiente:

La parte recurrente mantiene que, de conformidad con la doctrina jurisprudencial contenida en **SSTS** de fechas 6 de abril de 1999, 24 de marzo de 2003 y 21 de marzo de 2007, si los Estatutos de una comunidad, como es el caso, autorizan la segregación de viviendas sin necesidad de autorización de la comunidad de propietarios y permiten fijar nuevos coeficientes de las viviendas resultantes, sin alterar los de las restantes pisos o locales no afectados por dichas operaciones, las segregaciones realizadas serán válidas e inscribibles en el Registro de la Propiedad sin necesidad de posterior autorización de la Junta de Propietarios.

SEXTO.-

Por auto de 8 de junio de 2010 se acordó admitir el recurso de casación.

SÉPTIMO.-

En el escrito de impugnación del recurso presentado por la representación procesal de la comunidad de propietarios de la C/ DIRECCION000, num. NUM000 de Madrid se formulan, en síntesis, las siguientes alegaciones:

- Inexistencia del interés casacional esgrimido puesto que las **Sentencias del Tribunal Supremo** citadas no versan sobre supuestos idénticos al litigioso.
- En cuanto al fondo del asunto sostiene que la LPH es eminentemente imperativa y su artículo 8, párrafo segundo, exige que en los casos de segregación se requerirá, además del consentimiento de los titulares directamente afectados, la aprobación de la Junta de Propietarios, autorización que en el presente supuesto no se ha producido.

OCTAVO.-

Para la deliberación y fallo del recurso se fijó el día 26 de octubre de **2011**, en que tuvo lugar.

NOVENO.-

En los fundamentos de esta resolución se han utilizado las siguientes siglas jurídicas:

LEC, [Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil \(EDL 2000/77463\)](#).

LPH, [Ley 49/1960, de 21 de julio, de Propiedad Horizontal \(EDL 1960/55\)](#).

RC, recurso de casación.

STC, sentencia del Tribunal Constitucional.

SSTS, **sentencia del Tribunal Supremo** (Sala Primera, si no se indica otra cosa).

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Juan Antonio Xiol Rios, que expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-

Resumen de antecedentes.

1. El juez a quo desestimó la demanda en la cual se ejerció acción de nulidad de las segregaciones de vivienda efectuadas por la sociedad demandada sin la autorización de la junta de propietarios. Entendió, en síntesis, que era válida la cláusula séptima, letra c) de los Estatutos de la comunidad, la cual autoriza a los propietarios actuales de los distintos pisos y locales a agruparlos, dividirlos o segregarlos sin necesidad de autorización de la junta de propietarios. Por lo anterior, concluyó que las segregaciones de la vivienda efectuadas por la sociedad demandada se hallaban autorizadas por los Estatutos de la comunidad sin que se precisase posterior autorización por parte de la comunidad de propietarios.

2. La Audiencia Provincial estimó el recurso de apelación interpuesto y revocó la sentencia recurrida. Consideró, en resumen, que en el supuesto que los Estatutos de la comunidad autoricen a los propietarios a realizar segregaciones de las viviendas o locales estas serán válidas sin necesidad de posterior autorización por parte de la junta de propietarios. No obstante lo anterior, diferenció entre la segregación, división o agrupación material, la cual podía venir autorizada por los Estatutos, de los efectos jurídicos de la misma, tales como la distribución de las cuotas de participación respecto de las segregaciones efectuadas. Sobre este último extremo, entendió que la nueva distribución de las cuotas de participación precisan siempre de acuerdo unánime de la junta, acuerdo inexistente en el presente supuesto, por lo que, declaró nulas las segregaciones efectuadas por la sociedad demandada.

3. El recurso de casación se preparó e interpuso por la parte demandada al amparo del artículo 477.2.3º en la modalidad de interés casacional por oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, por infracción del [artículo 5 de la LPH \(EDL 1960/55\)](#).

SEGUNDO.-

Motivo primero y único del recurso de casación.

El recurso de casación se introduce con la siguiente fórmula:

Motivo primero y único: «Recurso de casación al amparo del artículo 477.2.3º de la LEC (EDL 2000/77463) , con infracción del artículo 5 de la LPH por existencia de interés casacional en su modalidad de oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo».

Se funda, en síntesis, en lo siguiente:

La parte recurrente mantiene que, de conformidad con la doctrina jurisprudencial contenida en **SSTS** de fechas 6 de abril de 1999, 24 de marzo de 2003 [EDJ 2003/6521](#) y 21 de marzo de 2007 [EDJ 2007/16953](#), si los Estatutos de una comunidad, como es el caso, autorizan la segregación de viviendas sin necesidad de autorización de la comunidad de propietarios y permiten fijar nuevos coeficientes de las viviendas resultantes, sin alterar los de las restantes pisos o locales no afectados por dichas operaciones, las segregaciones realizadas serán válidas e inscribibles en el Registro de la Propiedad sin necesidad de posterior autorización por unanimidad de la Junta de Propietarios.

El motivo ha de estimarse.

TERCERO.-

Validez de las segregaciones o divisiones autorizadas por los estatutos de la comunidad de propietarios sin alteración de las cuotas de participación.

A) La cuestión jurídica planteada se centra en determinar si la segregación de fincas, autorizada genéricamente en los estatutos, comporta automáticamente una modificación o alteración de las cuotas de participación del conjunto del edificio, por lo que, para su validez y posterior inscripción, requerirá de un posterior acuerdo adoptado unánimemente por la junta de propietarios de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5 de la LPH ([EDL 1960/55](#)).

Es doctrina jurisprudencial de esta Sala contenida, entre otras, en **SSTS** de 26 de noviembre de 2007 (RC 1381/1990) [EDJ 2007/222899](#) , 1 de abril de 2009 (RC 2479/2005) [EDJ 2009/50744](#) y 9 de junio de 2010 (RC 2458/2010) [EDJ 2010/145105](#) , la que determina, con carácter general, la imposibilidad de que el título constitutivo de la comunidad pueda contener normas que contraríen los preceptos de naturaleza imperativa recogidos en la Ley de Propiedad Horizontal . Partiendo de lo anterior, y en lo que respecta a la validez o no de las segregaciones o divisiones de fincas, se precisará en primer lugar que estas se efectúen según lo indicado y previsto en los estatutos y en segundo lugar que no se contraríen las normas de derecho imperativo que rigen la vida de la comunidad. De este modo serán válidas las segregaciones efectuadas, sin necesidad de posterior acuerdo adoptado en junta de propietarios, cuando aquellas no impliquen una modificación o alteración de las cuotas de participación del conjunto del edificio, para lo cual se deberá estar al supuesto concreto y a la valoración de las circunstancias específicas que permitan concluir si efectivamente se han alterado o no las referidas cuotas. En este sentido resulta destacable la **STS** de 23 de febrero de 2006 (RC núm. 2868/1999) que declara que: « (...) acreditada en el proceso la no alteración o modificación de las cuotas de participación, la autorización de segregación o división prevista en el título constitutivo o estatutos de la comunidad de propietarios, válida tal actuación sin que se precise posteriormente de acuerdo posterior de la junta de propietarios convocada a tal efecto.»

B) Se fija como doctrina jurisprudencial la validez de las segregaciones o divisiones autorizadas por los estatutos de la comunidad de propietarios, sin necesidad de posterior acuerdo adoptado en junta de propietarios, siempre que las mismas se realicen según la previsión contenida en aquellos y no comporten alteración de las cuotas de participación.

C) La aplicación de la doctrina jurisprudencial al caso examinado exige su estimación, ya que la sentencia impugnada [EDJ 2009/86213](#) infringe tal doctrina al fundamentar su decisión de declarar nulas las segregaciones litigiosas en que, a pesar que los estatutos pueden autorizar genéricamente la segregación o división de una finca sometida al régimen de propiedad horizontal, dicha segregación, al afectar a las cuotas de participación, precisará siempre que el reparto de cuotas que corresponda a cada una de las fincas resultantes se apruebe por unanimidad de la junta de propietarios, según lo dispuesto en el artículo 5 LPH . Tal y como expone la parte recurrente, las segregaciones, de conformidad con la jurisprudencia anteriormente indicada, serán válidas si no se altera o afecta las cuotas de participación, por lo que, necesariamente habrá de estarse al caso concreto, para de acuerdo con la valoración probatoria, concluir o no sobre aquella afectación, ya que esta alteración, contrariamente a lo mantenido por la Audiencia Provincial, no se produce siempre y en todo caso, de forma automática, sino que deberán valorarse las circunstancias concretas, para determinar si el concreto reparto de las cuotas de participación entre las fincas resultantes altera o no las cuotas de participación fijadas en el título constitutivo, ya que de ser así, la segregación realizada si precisará para su validez del acuerdo unánime de la junta de propietarios, tal y como exige el derecho imperativo contenido en la Ley de Propiedad Horizontal , mientras que en otro caso es suficiente con la comunicación de la segregación a la junta de la comunidad de propietarios.

CUARTO.-

Estimación del recurso de casación.

Siendo fundado el recurso de casación, y habiéndose este interpuesto al amparo del artículo 477.2.3º LEC , procede casar la resolución impugnada y resolver sobre el caso declarando lo que corresponda según los términos en que se ha producido la oposición a la doctrina jurisprudencial, de acuerdo con el art. 487.3 LEC.

Se fija como doctrina jurisprudencial la validez de las segregaciones o divisiones autorizadas por los estatutos de la comunidad de propietarios, sin necesidad de posterior acuerdo adoptado en junta de propietarios, siempre que las mismas se realicen según la previsión contenida en aquellos y no comporten alteración de las cuotas de participación.

En consecuencia, al resultar la sentencia impugnada [EDJ 2009/86213](#) contraria a la doctrina jurisprudencial, la Audiencia Provincial deberá resolver sobre si en el supuesto litigioso la segregación de la finca produce o no alteración de las cuotas de participación, y con base en lo anterior determine sobre la validez o no de las segregaciones efectuadas por la parte demandada/recurrente el 28 de **noviembre** de 2005. Siguiendo el criterio establecido en [STS de 29 de abril de 2009, RC núm. 325/2006](#), refrendado por la [STS de 25 de mayo de 2010, RC núm. 1020/2005](#), no procede asumir la instancia y sí devolver las actuaciones a la AP para que dicte nueva sentencia en relación con la citada pretensión ya que esta solución no está excluida del artículo 487.2 LEC para los recursos de casación fundados en el artículo 477.2.3º [EDL 2000/77463](#), una vez se ha declarado lo que corresponde en relación con el interés casacional por oposición a la doctrina jurisprudencial, considerándose además necesaria para evitar que la decisión del asunto se vea privada de una instancia.

QUINTO.-

Costas

No procede imponer las costas de este recurso de casación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 398 en relación con el 394 de la LEC.

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

FALLO

1. Declaramos haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Grupo Madrid Arquitectura e Inversión, S.L. contra la sentencia de 31 de marzo de 2009 dictada por la Sección 25.ª de la Audiencia Provincial de Madrid en el rollo de apelación núm. 485/2008 [EDJ 2009/86213](#), cuyo fallo dice:

«Fallamos.

»Que estimando el recurso de apelación interpuesto por el procurador de los Tribunales D. Javier del Campo Moreno, en nombre y representación de Comunidad de Propietarios de la DIRECCION000 número NUM000 de Madrid, contra la sentencia de fecha 26 de octubre de 2007, dictada por el Juzgado de primera instancia núm. 52 de Madrid, la revocamos, y dictamos otra por la que, estimando la demanda presentada por la expresada parte contra la entidad mercantil Grupo Madrid Arquitectura e Inversión S.L.

Declaramos nulas las segregaciones efectuadas por la demandada el día 28 de **noviembre** de 2005, otorgadas mediante escritura pública ante el notario D. Augusto Gómez-Martinho Cruz.

Mandamos cancelar la inscripción registral de dichas segregaciones en el Registro de la Propiedad número 28 de Madrid, a cuyo fin se expedirán los mandamientos que procedan.

No hacemos especial pronunciamiento sobre las costas de la primera instancia ni de esta alzada.»

2. Casamos la expresada sentencia [EDJ 2009/86213](#), que declaramos sin valor ni efecto alguno.

3. Se reponen las actuaciones al momento anterior a dictarse la sentencia de apelación con el fin de que la Audiencia Provincial entre a valorar si en el supuesto litigioso la segregación de la finca produce o no alteración de las cuotas de participación, y, con base en lo anterior, determine sobre la validez o no de las segregaciones efectuadas por la parte demandada/recurrente el 28 de **noviembre** de 2005.

4. Igualmente se fija como doctrina jurisprudencial la validez de las segregaciones o divisiones autorizadas por los estatutos de la comunidad de propietarios, sin necesidad de posterior acuerdo adoptado en junta de propietarios, siempre que las mismas se realicen según la previsión contenida en aquellos y no comporten alteración de las cuotas de participación.

5. No hacer pronunciamiento en costas por las ocasionadas en este recurso.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Juan Antonio Xiol Rios, Jesus Corbal Fernandez, José Ramon Ferrandiz Gabriel, Antonio Salas Carceller, Encarnacion Roca Trias, Rafael Gimeno-Bayon Cobos. Rubricado. Publicación. Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Juan Antonio Xiol Rios, 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.

AUTO DE ACLARACIÓN

En la Villa de Madrid, a catorce de febrero de dos mil doce.

HECHOS

ÚNICO.- Notificada la sentencia núm. 818/2011, dictada en recurso de casación núm. 1332/2009 el día **17** de **noviembre** de **2011**, se ha presentado por

el Procurador D. Javier del Campo Moreno, en nombre y representación de la comunidad de propietarios de la C/ DIRECCION000, núm. NUM000 de Madrid escrito interesando rectificación de errores materiales contenidos en el Fundamento de Derecho Tercero de la sentencia anteriormente citada.

Es Magistrado Ponente el Excmo. Sr. D. Juan Antonio Xiol Rios,

RAZONAMIENTOS JURÍDICOS

ÚNICO.- Dispone el artículo 214.1 de la LEC 1/2000 (EDL 2000/77463), vigente de acuerdo con la Disposición Final Decimoséptima de dicha LEC 1/2000 (EDL 2000/77463), tras la entrada en vigor de la LO 19/2003, de 23 de diciembre (EDL 2003/156995), de modificación de la LO 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (EDL 1985/8754), en lo que es concreción en el ámbito del proceso civil de lo establecido en el artículo 267.1 de dicha LOPJ (EDL 1985/8754), que « Los tribunales no podrán variar las resoluciones que pronuncien después de firmadas, pero sí aclarar algún concepto oscuro y rectificar cualquier error material de que adolezcan », añadiendo el punto segundo de dicho artículo que « las aclaraciones a que se refiere el apartado anterior podrán hacerse de oficio dentro de los dos días hábiles siguientes al de la publicación de la resolución, o a petición de parte o del Ministerio Fiscal formulada dentro del mismo plazo...». En cuanto a los "errores materiales manifiestos y los aritméticos", su rectificación puede hacerse en cualquier momento, sin necesidad siquiera de instarse por las partes dentro de un plazo preclusivo, según señala el apartado tercero del citado precepto.

Efectivamente, se constata la existencia de error de naturaleza material/informática en relación con la cita de **SSTS**. Así respecto de la sentencia de fecha 26 de **noviembre** de 2007 se indica el RC núm. 1381/1990 cuando realmente se debió indicar el RC núm. 5153/2000; en cuanto a la sentencia de 9 de junio de 2010 (RC núm. 2458/2010) debió de constar la fecha de 7 de julio de 2010 (RC núm. 2458/2005) y en último lugar respecto de la sentencia de 23 de febrero de 2006 (RC núm. 2868/1999) debió de indicarse la fecha 6 de abril de 2006, sin que por otro lado sea cita literal y sí resumen de la doctrina contenida en la misma.

Por lo expuesto, en nombre de S. M. El Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

LA SALA ACUERDA:

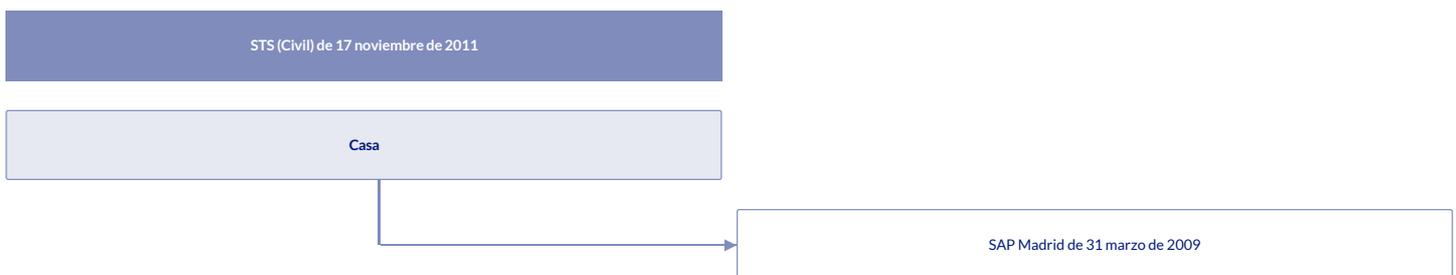
la rectificación de la sentencia de esta Sala de **17 de noviembre de 2011**, en el Fundamento de Derecho Tercero, de tal forma que donde dice: « **SSTS** de 26 de **noviembre** de 2007 (RC núm. 1381/1990) », debe decir: « **SSTS** de 26 de **noviembre** de 2007 (RC núm. 5153/2000) (EDJ 2007/222899) »; donde dice « 9 de junio de 2010 (RC núm. 2458/2010) », debe decir « 7 de julio de 2010 (RC núm. 2458/2005) »; y donde dice « **STS** de 23 de febrero de 2006 (RC núm. 2868/1999) », debe decir « **STS** de 6 de abril de 2006 (RC núm. 2868/1999) (EDJ 2006/37261) », sin que por otro lado sea cita literal sino que resume la doctrina contenida en la misma.

Contra esta resolución no cabe recurso alguno.

Así lo acordamos, mandamos y firmamos.

Fuente de suministro: Centro de Documentación Judicial. IdCendoj: 28079110012011100859

Iter del caso



Conceptos

Impugnación de los acuerdos contrarios a la ley o estatutos de la comunidad

Elementos privativos en la propiedad horizontal

- Obligaciones de los copropietarios en la propiedad horizontal
- Adaptación del edificio a la actuación de rehabilitación o regeneración urbana
- Derecho a modificar el piso o local

Estatutos de la propiedad horizontal

Recurso extraordinario de casación

- Resoluciones judiciales recurribles: objeto del recurso

Propiedad horizontal

Unanimidad en la adopción de acuerdos de la junta de propietarios

Título constitutivo de la propiedad horizontal

Mencionado en

Mementos

Propiedad Horizontal

Inmobiliario