

Roj: STS 533/2016 - ECLI:ES:TS:2016:533
Id Cendoj: 28079110012016100081
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil
Sede: Madrid
Sección: 1
Nº de Recurso: 676/2015
Nº de Resolución: 93/2016
Procedimiento: Casación
Ponente: ANGEL FERNANDO PANTALEON PRIETO
Tipo de Resolución: Sentencia

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a diecinueve de Febrero de dos mil dieciséis.

Esta Sala ha visto ha visto el recurso de casación interpuesto por D.^a Palmira , representada por el procurador D. Ludovico Moreno Martín-Rico, bajo la dirección letrada de D. Javier Moreno Núñez, contra la sentencia dictada el 7 de enero de 2015 por la Sección 8.^a de la Audiencia Provincial de Madrid en el recurso de apelación núm. 481/2014 dimanante de las actuaciones de juicio ordinario núm. 984/2013 del Juzgado de Primera Instancia n.º 54 de Madrid, sobre protección del derecho a la intimidad y restitución de elementos comunes. Ha sido parte recurrida D.^a Emma , representada ante esta Sala por la procuradora D.^a M.^a Ángeles Oliva Yanes y bajo la dirección letrada de D. José Luis García Martín, siendo parte el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- La procuradora D.^a María Ángeles Oliva Yanes, en nombre y representación de D.^a Emma , interpuso demanda de juicio ordinario contra D.^a Palmira en la que solicitaba se dictara sentencia que, «estimando en su integridad la presente demanda, condene a la demandada conforme con los siguientes pronunciamientos:

»1.- A retirar cualquier videocámara o instrumento de grabación audiovisual que se encuentre instalado, sin consentimiento de la otra coarrendataria, en el interior del inmueble sito en el piso NUM000 de la PLAZA000 nº NUM001 de Madrid.

»2.- A retirar la cerradura colocada en el despacho lindante con la sala de espera y el aseo del citado inmueble, reintegrando la anterior existente, o, subsidiariamente, a entregar a la Sra. Emma un juego de llaves de dicho despacho que permita a ésta su plena utilización conjunta.

»3.- A retirar el aparato metálico gris instalado a ras de rodapié en la cocina del inmueble arrendado, así como el cableado y enchufes que figuran en la fotografía adjunta con el acta notarial de fecha 21 de junio de 2013.

»4.- A no ocupar los espacios comunes asentando a sus empleados o a cualquier persona ajena a la relación arrendaticia y a no instalar en dichos espacios objetos o materiales de su propiedad, de modo permanente y sin el previo consentimiento de la coarrendataria Sra. Emma , retirando todos los elementos relacionados de los lugares comunes del inmueble.

»5.- Al pago de las **COSTAS** devengadas como consecuencia de este proceso.

SEGUNDO.- La demanda fue presentada el 22 de julio de 2013 y repartida al Juzgado de Primera Instancia nº 54 de Madrid y fue registrada con el núm. 984/2013 . Una vez fue admitida a trámite, se procedió al emplazamiento de la parte demandada y del Ministerio Fiscal.

TERCERO.- El Ministerio Fiscal solicitó se le tuviera por personado y parte en el procedimiento mediante escrito de fecha 17 de septiembre de 2013.

El procurador D. Ludovico Moreno Martín-Rico, en representación de D.^a Palmira , contestó a la demanda mediante escrito en el que solicitaba «dicte sentencia por la que desestime íntegramente la demanda

formulada contra mi representada, absolviendo a la demandada de todos los pedimentos que contra ella se formulan, con expresa imposición de las costas causadas a la parte actora»"

CUARTO.- Tras seguirse los trámites correspondientes, el Magistrado-juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 54 de Madrid, dictó sentencia de fecha 25 de abril de 2014 , con la siguiente parte dispositiva:

« **ESTIMANDO SÓLO EN PARTE LA DEMANDA** formulada por la Procuradora de los Tribunales Sra. Oliva Yanes en nombre y representación de D^a. Emma frente a D^a. Palmira , representada por el Procurador Sr. Moreno Martín:

»**1º)CONDENO** a la demandada exclusivamente a entregar a la actora una copia de la llave de la cerradura colocada en el despacho colindante a la sala de espera.

»**2º)DESESTIMO** el resto de las pretensiones formuladas, **ABSOLVIENDO** a la demandada en cuanto a ellas.

»**3º)CONDENO** a la actora al pago de las **COSTAS** procesales».

QUINTO.- La sentencia de primera instancia fue recurrida En apelación por la representación de D.^a Emma .

La resolución de este recurso correspondió a la sección 8.^a de la Audiencia Provincial de Madrid, que lo tramitó con el número de rolo 481/2014 y tras seguir los correspondientes trámites dictó sentencia en fecha 7 de enero de 2015 , cuya parte dispositiva dispone:

«FALLAMOS: Que **ESTIMANDO** el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora D^a. M^a. Ángeles Oliva Yanes, en nombre y representación de D^a. Emma contra la sentencia nº 100/2014 dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 54 de Madrid, con fecha 25 de abril de 2014 en su procedimiento ordinario nº 984/2013, revocamos dicha resolución.

»Que estimando la demanda interpuesta por la representación procesal de D^a. Emma frente a D^a. Palmira , condenamos a ésta a:

»1) retirar cualquier videocámara o instrumento de grabación audiovisual que se encuentra instalado, sin consentimiento de la otra como arrendataria, en el interior del inmueble sito en el piso NUM000 de la PLAZA000 número NUM001 de Madrid.

»2) Entregar a la señora Emma un juego de llaves de la cerradura colocada por la demandada en el despacho lindante con la sala de espera permitiendo su plena utilización conjunta

»3) retirar el aparato metálico gris instalado a ras del rodapié en la cocina del inmueble arrendado, así como el cableado y enchufes que figuran en la fotografía adjunta con el acta notarial de fecha 21 de junio de 2013

»4) A no ocupar los espacios comunes asentando a sus empleados o a cualquier persona ajena a la relación arrendaticia y a no instalar en dichos espacios objetos o materiales de su propiedad, de modo permanente y sin el previo consentimiento de la arrendataria Sra. Emma , retirando todos los elementos comunes relacionados de los lugares comunes del inmueble.

»Las costas de la primera instancia se imponen a la demandada, sin que proceda condena respecto de las de esta.».

SEXTO.- El procurador D. Ludovico Moreno Martín-Rico, en representación de D.^a Palmira , interpuso recurso de casación.

Los motivos del recurso de casación fueron:

« *PRIMER MOTIVO DE CASACIÓN* .- VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 397 DEL CÓDIGO CIVIL EN RELACIÓN CON ARTÍCULO 394 DEL CÓDIGO CIVIL Y DE LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL SUPREMO QUE LO INTERPRETA.

»*SEGUNDO MOTIVO DE CASACIÓN* .- VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 7.1 DEL CÓDIGO CIVIL QUE CONSAGRA LA OBLIGACIÓN DE CONDUCIRSE CON BUENA FE EN LAS RELACIONES JURÍDICAS Y LA DOCTRINA DEL TRIBUNAL SUPREMO QUE LOS INTERPRETA EN CUANTO A LA DOCTRINA DE LOS PROPIOS ACTOS».

SÉPTIMO.- Las actuaciones fueron remitidas por la Audiencia Provincial a esta Sala, y las partes fueron emplazadas para comparecer ante ella. Una vez recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la

misma las partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, se dictó Auto de fecha 23 de septiembre de 2015, cuya parte dispositiva es como sigue:

«ADMITIR EL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por la representación procesal de D^a. Palmira contra la Sentencia dictada, en fecha 7 de enero de 2015, por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección Octava), en el rollo de apelación nº 481/2014 dimanante del juicio ordinario nº 984/2013 del Juzgado de Primera Instancia nº 54 de Madrid».

OCTAVO- Se dio traslado a la parte recurrida y al Ministerio Fiscal para que formalizaran su oposición al recurso de casación, lo que hicieron mediante la presentación de los correspondientes escritos.

NOVENO.- Por providencia de 22 de diciembre de 2015, se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver los recursos sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el 2 de febrero de 2016, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Fernando Pantaleon Prieto,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El 1 de octubre de 2008, las partes en el presente procedimiento, doña Emma y doña Palmira celebraron, como coarrendatarias, un contrato de arrendamiento del inmueble situado en el piso NUM000 del número NUM001 de la PLAZA000 de Madrid.

Aunque dicho inmueble fue arrendado como vivienda, con autorización expresamente concedida por la propiedad en el mismo contrato «para el ejercicio profesional de las arrendatarias como "Gabinete Psicológico"», nunca ha sido utilizado como vivienda ni por la Sra. Emma ni por la Sra. Palmira, sino como el local en el que han ejercido individualmente su profesión de psicólogas; cada una de ellas con un despacho de uso exclusivo, y compartiendo otros despachos y elementos comunes.

Desde mediados del año 2012, la única persona que ha estado desempeñando su actividad profesional en el inmueble arrendado ha sido doña Palmira; pues doña Emma dejó de hacerlo por esas fechas, poco después de que se produjera una sustracción de autoría no aclarada de los muebles y ornamentos que se contenían en aquél. A propósito de ese suceso, la Sra. Emma envió a la Sra. Palmira una carta de fecha 4 de febrero de 2012, como respuesta a la que le había dirigido el abogado de la segunda imputándole la sustracción, al final de la cual se lee:

«Te ruego digas a tu abogado el error en que ha incurrido. Me califica de forma que sus afirmaciones tienen trascendencia penal que sin duda debe disculpar. Algunos objetos sí los he retirado, todos ellos de mi propiedad y de los que he dispuesto libremente, como no puede ser de otra manera. Te ruego hagas llegar a tu abogado mi disgusto por sus acusaciones, sin causa ni base. Espero que rectifique.

»En cuanto al aviso de que vas a instalar nuevo mobiliario, me parece muy bien. Todo lo que instales, de tu propiedad, por supuesto será tuyo, como lo instalado de mi propiedad es mío».

El deterioro de las relaciones personales entre las coarrendatarias se había patentizado ya con anterioridad, hasta el extremo de que la Sra. Emma fue condenada penalmente por una falta de daños consistente en la destrucción de una grabadora propiedad de la Sra. Palmira en el curso de una dura discusión entre ambas.

El día 22 de julio de 2013, doña Emma formuló demanda contra doña Palmira, en la que, con fundamento jurídico en los artículos 7.1 y 397 CC, solicitó que se condenase a la demandada:

«1. A retirar cualquier videocámara o instrumento de grabación audiovisual que se encuentre instalado, sin el consentimiento de la otra coarrendataria, en el interior del inmueble sito en el piso NUM000 de la PLAZA000 nº NUM001 de Madrid.

»2. A retirar la cerradura colocada en el despacho lindante con la sala de espera y el aseo del citado inmueble, reintegrando la anterior existente, o, subsidiariamente, a entregar a la Sra. Emma un juego de llaves de dicho despacho que permita a ésta su plena utilización conjunta.

»3. A retirar el aparato metálico gris instalado a ras de rodapié en la cocina del inmueble arrendado, así como el cableado y enchufes que figuran en la fotografía adjunta con el acta notarial de fecha 21 de junio de 2013.

»4. A no ocupar espacios comunes asentando en él a sus empleados o a cualquier persona ajena a la relación arrendaticia y a no instalar en dichos espacios objetos o materiales de su propiedad, de modo

permanente y sin el previo consentimiento de la Sra. Emma , retirando todos los elementos relacionados de los lugares comunes del inmueble».

Dicha demanda vino precedida de un burofax enviado el 17 de mayo de 2013 por el abogado de la Sra. Emma a la Sra. Palmira con peticiones muy semejantes; al que ésta contestó el 24 de mayo siguiente, manifestando que las actuaciones realizadas no impiden el uso compartido del inmueble, y que, en concreto, la videocámara instalada en el vestíbulo de entrada cumple con todos los requisitos legales, estando garantizada la confidencialidad de los registros.

El Juzgado de Primera Instancia condenó a doña Palmira «exclusivamente a entregar a la actora copia de la llave de la cerradura colocada en el despacho colindante a la sala de espera», desestimando todos los demás pedimentos de ésta e imponiéndole las costas procesales. Con la argumentación siguiente:

«Buena parte de la pretensiones ejercitadas por D.^a Emma resultan abusivas en la medida en que, al sostener en su demanda e insistir su representación procesal en juicio en que las actuaciones llevadas a cabo por D.^a Palmira en el local coarrendado se han hecho sin su autorización ni consentimiento, lo que no explica realmente son las razones objetivas por las que no presta tal consentimiento. Al contrario, ya en respuesta al requerimiento dirigido por D.^a Emma , en mayo de 2013, es D.^a Palmira quien expone [...], y reitera con detalle en la contestación a la demanda, los motivos por los que ha llevado a cabo tales actuaciones.

»1º) Respecto de la instalación de una cámara de seguridad en el vestíbulo de entrada del inmueble, alega la demandante que vulnera la privacidad de los pacientes.

En efecto, no discute la demandada y se deduce del contenido del acta extendida por el Notario D. Ignacio García-Noblejas Santa-Olalla en fecha 21 de junio de 2013 [...], que hay una cámara instalada en el recibidor que enfoca a la puerta de entrada y, en consecuencia, también al pasillo por el que se accede al despacho de D.^a Emma y parte de la puerta de éste.

»Sin embargo, la instalación de dicha videocámara efectuada en el mes de abril de 2013 (más de un año después de que marchara del inmueble D.^a Emma), además de estar sometida a las exigencias de la Agencia Española de Protección de Datos y encontrarse inscrita y de alta [...], obedece a un fin perfectamente legítimo, como es el de garantizar la seguridad en el local, en el que se custodian expediente clínicos de clientes que exigen la máxima protección. En febrero de 2010 se produjo un robo que motivó una denuncia policial de D.^a Palmira y motivó la incoación de un procedimiento penal [...] archivado provisionalmente por falta de autor conocido [...]

»Además de obedecer a un fin legítimo, el mismo resulta proporcionado, pues en modo alguno se violenta la privacidad o intimidad de nadie. Aparte de estar enfocada a la puerta de acceso al local -aunque afecte parcialmente y de manera indirecta a la puerta del despacho de D.^a Emma -, la testigo D.^a Rafaela , técnico en protección de datos a quien D.^a Palmira encargó la adecuación de la actividad profesional a la Ley Orgánica de Protección de Datos y la inscripción de los ficheros en el Registro General de Protección de Datos, explicó que dicha cámara está conectada a una alarma y sólo graba en caso de que salte la misma ante la presencia de intrusos, por lo que se conecta al finalizar la actividad y se vuelve a desconectar al reanudar la misma al día siguiente por la mañana. De hecho, fue la propia testigo quien aconsejó a su cliente la instalación de la videocámara.

»2ª) Solicita en segundo lugar D.^a Emma se condene a la demandada a retirar la cerradura que ha colocado en el despacho colindante con la sala de espera y aseo del inmueble, y a que reintegre la anterior existente o entregue a la demandante un juego de llaves de tal despacho.

»La demandada D.^a Palmira explicó en su interrogatorio que ese despacho se encuentra vacío y no tenía anteriormente cerradura ninguna; no obstante, al encontrarse a la vista y junto al baño, algunos pacientes se introducían por error en él, lo que le llevó a colocar la cerradura que es constatada por el Notario Sr. García Noblejas en junio de 2013 (quien obviamente, nunca podría dilucidar por la mera observación si sustituía o no a otra anterior).

»Aunque la pretensión así formulada tiene un alcance y trascendencia mínima, la parte demandada mostró en cualquier caso desde su escrito de contestación a la demanda y en el acto de la vista su disposición a hacer entrega a D.^a Emma de una copia de la llave de la mencionada cerradura, por lo que no se ve inconveniente en estimar la demanda en este punto.

»3º) Solicita la actora en tercer lugar se retire el aparato metálico gris instalado a ras de rodapié en la cocina del inmueble, así como el cableado y enchufes.

»Ha quedado acreditado que tal aparato forma parte de la instalación de la alarma y cámara de videovigilancia, por lo que no procede su retirada. En cuanto al cableado u enchufes, no parece que la existencia de dos regletas y varios cables [...] suponga riesgo de cortocircuito o incendio, más allá de que los mismos puedan organizarse mejor o peor. Nuevamente, y al igual que respecto de la petición de entrega de llave de la cerradura, resulta intrascendente y revela que la postura de D.^a Emma va más allá de defender sus derechos en el inmueble arrendado.

»Se solicita, por último, que D.^a Palmira no ocupe espacios comunes con objetos de su propiedad de modo permanente o con la presencia de sus empleados.

»Como ha quedado dicho, D.^a Rafaela es una profesional autónoma, técnico en protección de datos a quien D.^a Palmira encargó la adecuación de la actividad profesional a la Ley Orgánica de Protección de Datos y la inscripción de los ficheros en el Registro General de Protección de Datos, por lo que en absoluto se trata de una empleada de aquélla ni, mucho menos, una persona que desempeñe sus funciones de manera permanente en el centro. Según ella explicó, estuvo acudiendo a él desde finales de 2009 y hasta finales de 2013 una vez por semana, tres o cuatro veces al mes. Para tal fin y junto al armario donde se encuentran los expedientes, D.^a Palmira había colocado una mesa y una silla que eran utilizadas por la Sra. Rafaela para el desempeño de sus funciones.

»De hecho, según explicó la demandada en su interrogatorio, ese mobiliario ya existía con anterioridad y lo único que hizo D.^a Palmira fue reponerlo después de la sustracción ocurrida en febrero de 2012, por lo que no se entiende el por qué de la pretensión de la demandante en este punto, máxime cuando en su carta de 4 de febrero de 2012, D.^a Emma manifestó que estaba conforme con que D.^a Palmira instalase nuevo mobiliario, tal como ésta había advertido (documento 10 de la contestación). Por otra parte, el vestíbulo donde se encuentra colocado el armario archivador con la mesa y la silla tiene una superficie de 30 metros cuadrados, por lo que tal instalación ni molesta ni estorba en un inmueble cuyas dependencias se encuentran mayoritariamente vacías [...] y sin que, como antes de ha dicho, la actora explique mínimamente las razones objetivas por las que no ha de tolerar que la coarrendataria demanda haya colocado esa mesa y silla en el inmueble.

»Todo lo dicho permite concluir que las actuaciones llevadas a cabo por D.^a Palmira en el local arrendado en común se adecúan perfectamente a la actividad en él desarrollada y responde a una mejor gestión y llevanza de la misma; y que, al contrario, la oposición desplegada por la coarrendataria demandante sólo tiene como causa el patente deterioro de las relaciones entre las partes (la hoy demandante fue condenada en juicio de faltas por el Juzgado de Instrucción número 30 en sentencia de 15 de abril de 2011 confirmada por la sección 2.^a de la Audiencia provincial de Madrid) y no obedecen a más propósito que el de causar un perjuicio a la demandada sin responder a ningún fin legítimo».

La condena en costas a la actora, a pesar de la estimación de la pretensión subsidiaria del apartado 2.^a del suplico de la demanda, la justificó, en fin, el Juzgado por «la escasa trascendencia de la misma [de la pretensión estimada], que por sí misma e individualmente considerada no habría dado lugar a litigio alguno, unido al rechazo de todos los restantes pedimentos ejercitados en la demanda».

Contra la referida sentencia del Juzgado, interpuso doña Emma recurso de apelación, que prosperó: la Audiencia Provincial dictó sentencia, revocando la del Juzgado y estimando totalmente la demanda, con imposición a la demandada de las costas de la primera instancia. La argumentación de la Audiencia fue la siguiente:

«Se rechazan los fundamentos de derecho de la sentencia apelada que sean contrarios a los presentes.

»La actora, D.^a Emma, y la demandada, D.^a Palmira, son arrendatarias del piso NUM000 de la PLAZA000 nº NUM001 de Madrid, en el que las dos ejercen su profesión de psicólogas.

»Cada una tiene un despacho individual, y el resto del piso es una zona común en la que la demandada instaló una videocámara, determinados muebles y enseres y una cerradura en un cuarto común.

»Nos encontramos ante una comunidad de bienes que se regula por lo dispuesto en el art. 392 del C. Civil, según el cual "hay comunidad cuando la propiedad de una cosa o de un derecho pertenece proindiviso a varias personas".

»La demandada, sin consentimiento de la actora, en las zonas comunes del piso donde ejercen ambas su profesión, ha instalado una videocámara, una cerradura en un despacho común y otros muebles y enseres en zona común.

»Son de aplicación los artículos 397 y 398 del C. Civil : [...]

»La demandada (arrendataria) necesita el consentimiento de la actora (arrendataria) para instalar la videocámara en el referido piso, instalar aquella cerradura y ocupar espacios comunes.

»Ambas partes mantienen posturas contrarias, por lo que, al ser dos partes, es inexistente la mayoría que exige el art. 397 del CC , párrafos 1º y 2º, siendo de aplicación su párrafo 3º, por lo que el Juez proveerá, a instancia de parte, lo que corresponda, incluso nombrar un Administrador.

»Ante la ausencia de consentimiento de la actora, al no alcanzarse la mayoría requerida, la demandada necesita autorización judicial, y siendo ésta inexistente debe de proceder a retirar la videocámara y accesorios, y entregar una llave de aquella cerradura (la sentencia lo concede) y a retirar todos los muebles que ocupan espacios comunes, sin que se óbice que la actora manifestara su conformidad a que la demandada instalara un nuevo mobiliario (doc. 10 de la contestación).

»De ese documento no se infiere que se coloquen objetos en lugares comunes de modo permanente y en beneficio exclusivo de la demandada».

Contra la referida sentencia de la Audiencia, Doña Palmira ha interpuesto recurso de casación por interés casacional, articulado en dos motivos.

En el primero, se denuncia vulneración del artículo 397 del Código Civil en relación con el artículo 394 del Código Civil y de la doctrina del Tribunal Supremo que los interpreta. Alega la recurrente:

«[L]a interpretación que efectúa la sentencia impugnada del artículo 397 del Código Civil , que se aplica y figura expresamente citado en la resolución, así como la falta de aplicación de las previsiones del artículo 394 del Código Civil , que no se menciona en la sentencia, contraviene la doctrina del Tribunal Supremo en cuanto a las facultades que se conceden al comunero para hacer uso de la cosa común.

»Por un lado, el artículo 394 del Código Civil es claro al reconocer al partícipe el derecho a derecho de servirse de la cosa común conforme a su destino y sin perjudicar al resto de los comuneros. De otra parte, el artículo 397 del Código Civil acota el ámbito del anterior precepto proscribiendo aquellos usos que no cuenten con el consentimiento del resto de los comuneros y entrañen una alteración de la cosa común.

»Ahora bien, por alteración ha de entenderse -según la doctrina que se invoca y no aplicada en la instancia- una modificación material en la sustancia de la cosa. Y en el presente supuesto, la cosa común se mantiene incólume, no ha sido alterada, no pudiéndose extender las previsiones del artículo 397 del Código Civil a elementos accesorios de la cosa que, además, no inciden negativamente en el destino dado por las partes».

Y se aduce, como doctrina jurisprudencial infringida, la contenida en las Sentencias de esa Sala de 7 de mayo de 2007 y 8 de mayo de 2008 sobre los artículos 394 y 397 CC .

En el segundo motivo de casación, se denuncia vulneración del artículo 7.1 del Código Civil , que consagra la obligación de conducirse de buena fe en las relaciones jurídicas, en relación con la doctrina de los actos propios. Alega la recurrente que no puede la actora solicitar la retirada de un mobiliario que aquella compró y colocó en su día en el inmueble, a sus expensas, porque la actora expresamente lo autorizó en su carta de 4 de febrero de 2012, generando una expectativa razonable de que la inversión realizada en el mobiliario iba a poder ser rentabilizada y, en todo caso, no iba a devenir un dispendio inútil. A lo que añade: «No existe, además, ninguna razón distinta al oscilante parecer de la demandante para que se inste la retirada del mobiliario, en la medida que se trata de efectos adornos que son acordes con la actividad que se desarrolla en el inmueble y no genera ningún trastorno a la actora, sobre todo cuando la mayor parte de las estancias de la finca se encuentran vacías». Y cita, como doctrina jurisprudencial infringida, la contenida en las Sentencias de esta Sala de 8 de marzo de 2006 y 9 de mayo de 2000 .

En el escrito de oposición de la parte recurrida, y por lo que respecta al motivo primero, se alega que «no reúne los requisitos previstos en el artículo 477 LEC , puesto que la recurrente no aduce, en lugar alguno de todo el tenor de su escrito de recurso, los motivos concretos de casación por la aplicación del artículo 398 del Código Civil » por parte de la Audiencia *a quo* ; y que, por ello, «el recurso no debió ser admitido a trámite en el oportuno momento procesal, solicitando que se desestime el mismo por ésta y por las posteriores alegaciones que efectuamos en oposición al mismo». Alegaciones, éstas, en las que se insiste en que la Sra. Emma no consintió las actuaciones de la Sr. Palmira cuestionadas en la demanda; se asevera que son gravemente perjudiciales para la ahora recurrida; y se aduce que el ámbito de prohibición del artículo 397 CC comprende

la atribución del uso exclusivo de la cosa común a uno de los partícipes, impidiendo el uso a los demás y sin contar con el consentimiento de éstos.

Y frente al motivo segundo, la recurrida alega que contraviene abiertamente el artículo 477 LEC , «al intentar introducir en vía de recurso de casación hechos nuevos, una supuesta actuación de mala fe no discutida en la instancia ni en la alzada»; y que ello es así, «porque la ahora recurrente no planteó mediante reconvencción en la instancia una supuesta conducción antijurídica de la ahora recurrida», y tampoco acreditó nada a dicho respecto en sede de apelación, en la que no propuso una supuesta prueba «que corroborase su absurda acusación de actuación jurídicamente malévola por parte de D^a Emma ». En fin, sobre la doctrina de los actos propios, se pregunta «¿en qué momento actuó contradictoriamente D^a Emma en la instancia o en la alzada?».

Procede mencionar, para concluir, que ha intervenido en el procedimiento el Ministerio Fiscal; que ha informado a esta Sala en los siguientes términos:

«[...] No se invoca a lo largo del procedimiento vulneración de ningún derecho fundamental, no obstante lo cual este Ministerio Fiscal ha intervenido por formar parte de la pretensión de la parte actora la retirada de cualquier videocámara o instrumento de grabación audiovisual que se encuentre instalado sin su consentimiento en el interior del inmueble que comparten, por entender que afecta al derecho a la intimidad de sus pacientes. En primera instancia se desestimó esta petición de la actora que le fue concedida en segunda instancia y a este punto concreto nos vamos a referir dada nuestra especial intervención en la causa.

»Entendemos con la parte actora que la cámara instalada por la otra parte puede vulnerar el anonimato y la intimidad de sus pacientes. Además, el desarrollo de los motivos la recurrente no respeta la base fáctica de la sentencia y pretende que se valore la prueba en este recurso conforme a su pretensión, lo cual no es posible en esta vía. No se aprecia vulneración de las sentencias de esta Sala que se consideran infringidas por la recurrente por no tratarse de hechos idénticos al resuelto en la sentencia recurrida.

»En base a lo expuesto solicitamos la desestimación del recurso de casación y la confirmación de la sentencia recurrida».

SEGUNDO.- Lo alegado por la ahora recurrida en el sentido de que debió inadmitirse el motivo primero del recurso de casación no puede prosperar. Y no ya porque, en buena fe procesal, resulte poco edificante que aquella venga a reprochar a la ahora recurrente no haber denunciado de modo expreso la indebida aplicación por la Audiencia *a quo* del artículo 398 CC , siendo así que la ahora recurrida no fundamentó jurídicamente su demanda en dicho precepto, sino sólo en los artículos 397 y 7.1 CC ; pues también es cierto que la recurrente no ha denunciado, mediante recurso extraordinario por infracción procesal, incongruencia de la sentencia impugnada por cambio del componente jurídico de la causa de pedir. Se trata, sobre todo, de que el desarrollo del referido motivo de casación deja bien claro que en él se denuncia la falta de aplicación por la Audiencia *a quo* del artículo 394 CC , que la ahora recurrente alega que ha sido interpretado por la jurisprudencia de esta Sala en el sentido de que establece el «uso solidario» de la cosa común, sin más límites que los imponen ese mismo precepto y el artículo 397 CC ; lo que implica a todas luces que el ejercicio por cada partícipe de tal facultad de uso no requiere el previo acuerdo de la mayoría de los comuneros.

Procede, por tanto, que esta Sala se pronuncie sobre el motivo primero del recurso de casación. Y lo hará en el sentido de estimarlo, por las razones que se expondrán en el Fundamento de Derecho Quinto de la presente sentencia.

TERCERO.- Con carácter previo, debemos señalar que la calificación más correcta de la relación jurídica nacida entre las partes del presente procedimiento es la de sociedad civil interna (art. 1669.I CC); más en concreto, una de las sociedades particulares que contempla el 1678 CC: aquéllas que tienen únicamente por objeto el uso de una cosa determinada; y todavía más en concreto, se trata de una sociedad interna de medios, con la finalidad de dotarse y compartir, doña Palmira y por doña Emma , la infraestructura inmobiliaria necesaria para el desempeño individual de su profesión de psicólogas.

El párrafo segundo del artículo 1669 CC dispone que las sociedades civiles internas, que describe su párrafo primero, «se regirán por las disposiciones relativas a la comunidad de bienes». Ahora bien, las palabras iniciales del artículo 392 CC -«A falta de contratos»- muestran que, de «las prescripciones de este título ["De la comunidad de bienes"]», sólo son directamente aplicables a las sociedades internas aquellas normas que estructuran la titularidad sobre el patrimonio o fondo común; y que las relaciones entre los socios/comuneros se regirán, en principio, por las normas del contrato de sociedad.

No es necesario profundizar en las expresadas cuestiones para el presente caso, puesto que no existe diferencia sustancial entre el tenor de artículo 394 CC -«Cada partícipe podrá servirse de las cosas comunes, siempre que disponga de ellas conforme a su destino y de manera que no perjudique el interés de la comunidad, ni impida a los copartícipes utilizarlas según su derecho»- y el de la regla 2ª del artículo 1695 CC : «Cada socio puede servirse de las cosas que componen el fondo social según costumbre de la tierra, con tal que no lo haga contra el interés de la sociedad, o de tal modo que impida el uso a que tienen derecho sus compañeros»; y cabe decir lo mismo del artículo 397 y la regla 4ª del artículo 1695; y es sin duda apropiado aplicar el artículo 398 CC a las relaciones internas entre los socios de una sociedad como la del caso de autos, limitando la aplicación de la regla 1ª del artículo 1965 a las relaciones con terceros. Distinto sería el caso si, por ejemplo, una de las socias/comuneras estuviera pretendiendo que se le aplicase la norma del artículo 395 CC *in fine* - que permite al comunero eximirse de la obligación de contribuir a los gastos de conservación de la cosa o derecho común mediante la renuncia a su cuota-, a fin de eximirse de ese modo de su obligación de contribuir al pago de la renta a pagar por el uso del inmueble arrendado; porque parece seguro que la regla 3ª del artículo 1695 CC ha querido excluir, para el socio, dicha posibilidad de exoneración.

Sentado lo anterior, razonaremos en lo que sigue con los artículos de la comunidad de bienes: como lo han hecho las partes y la sentencia ahora recurrida, y al objeto de evitar dificultades de comprensión. Es más, para una cuestión relevante en el caso de autos, la referencia del artículo 394 CC al «destino» de la cosa común resulta más adecuada, cuando hay contrato de sociedad, que la referencia a la «costumbre de la tierra» de la regla 2ª del artículo 1695 CC : identificando ese «destino» con el fin social -en nuestro caso, dotarse y compartir, las Sras. Palmira y Emma , la infraestructura inmobiliaria necesaria para el ejercicio individual de su profesión-; y siendo obvio que, con carácter general, la «costumbre de la tierra» no puede amparar que cada socio se sirva de las cosas que componen el fondo social de modo no conforme con el fin social.

CUARTO.- A la luz de la jurisprudencia anterior de esta Sala y de las aportaciones de los mejores especialistas en la materia, procede que fijemos nuestra doctrina acerca del significado del artículo 394 CC , y su relación con el artículo 398 del mismo cuerpo legal , del modo siguiente:

1. El artículo 394 CC atribuye a cada comunero, siempre que respete los límites que el mismo precepto establece -entre los que no se encuentra el de que la extensión e intensidad del uso sea proporcional a la propia cuota-, la facultad de servirse o usar plenamente la cosa común. Cabalmente eso es lo que quieren expresar, tanto la doctrina científica como la jurisprudencia de esta Sala, cuando afirman que el artículo 394 CC establece el «uso solidario» de la cosa común: Sentencias 230/1991, de 23 marzo , 176/1996, de 4 de marzo (Rec. 2440/1992) , 510/2007, de 7 mayo (Rec. 2347/2000) , y 700/2015, de 9 de diciembre (Rec. 2482/2013) .

En consecuencia, si un comunero usa la cosa común respetando los límites del artículo 394 CC , el otro o los otros comuneros no pueden impedirselo por el mero hecho de que aquél la use el sólo, o de que -teniendo, por ejemplo, todos ellos cuotas iguales (art. 393.II CC)-, aquél la use más que el otro u otros. El mero hecho de que el referido uso de la cosa común sea el único, o de que sea proporcionalmente mayor que la propia cuota, no justifica el ejercicio por el otro u otros comuneros de remedios procesales para poner fin al mismo (reivindicatoria, desahucio, interdictos), ni lo convierte en un uso ilícito que justifique una acción de resarcimiento, ni en un uso sin causa que permita fundar una acción de enriquecimiento injusto.

2. Los límites, establecidos por el artículo 394 CC , de que el uso por cada comunero de la cosa común sea «conforme a su destino» y de que no «impida a los copartícipes utilizarla según su derecho», no plantean problemas difíciles de interpretación jurídica. Ese «destino» de la cosa común (que podrá ser más de uno) será el pactado expresa o tácitamente por los comuneros, o el que sea conforme a la naturaleza de la cosa o, por utilizar palabras del artículo 1695.2ª CC , a la «costumbre de la tierra». Y -como han dejado establecido las Sentencias de esa Sala 78/1987, de 18 de febrero , 764/1996, de 2 octubre (Rec. 3440/1992) , y 354/1999, de 30 abril (Rec. 3339/1994) , y reiterado las ya mencionadas Sentencias de 7 de mayo de 2007 y 9 de diciembre de 2015 - es sin duda contrario a derecho que un comunero utilice la cosa común de un modo excluyente: que impida el ejercicio por el otro u otro de los partícipes de su igual facultad de uso solidario; que, en palabras del artículo 1695.2ª CC , «impida el uso a que tienen derecho sus compañeros».

3. Mayores dificultades interpretativas plantea el límite de que el uso por cada partícipe de la cosa común «no perjudique el interés de la comunidad»: las dificultades propias de cohonestar la facultad de uso solidario *ex* artículo 394 CC con lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 398 CC , a cuyo tenor: «Para la administración y mejor disfrute de la cosa común serán obligatorios los acuerdos de la mayoría de los partícipes».

Ciertamente, hay que partir de la afirmación de que el ejercicio por un partícipe de la facultad de uso solidario de la cosa común que le reconoce el artículo 394 CC no está condicionado a que exista un previo acuerdo de la mayoría de comuneros, conforme al artículo 398 CC, que así lo autorice. Si pudiera deducirse lo contrario de algunos razonamientos de las antiguas Sentencias de esta Sala 61/1965, de 11 de enero, y 913/1988, de 30 de noviembre, no representarían desde hace años la doctrina jurisprudencial.

Con base en la natural presunción de que el «interés de la comunidad» coincide con el interés de la mayoría (de cuotas) de los comuneros -de que la mayoría es el intérprete del interés de la comunidad-, puede aceptarse la tesis que deberá presumirse ilícito el uso por un comunero de la cosa común que contravenga una previa reglamentación específica del uso de la cosa común acordada por la mayoría. Pero para añadir de inmediato que la exclusión por la mayoría de la facultad de uso solidario, estableciendo por ejemplo un uso por turnos o por zonas, sólo será admisible -i.e. no implicará vulneración del artículo 394 CC-, cuando y mientras venga claramente exigida (por el destino de la cosa o) por el «interés de la comunidad», por darse una situación de hecho como la descrita por la ya mencionada Sentencia de 23 de marzo de 1991, a cuyo tenor:

«Si bien el artículo 394 CC no condiciona el uso de la cosa común por cada condueño nada más que a que dicho uso no impida a los copartícipes usarla según su derecho, lo que, en principio, implica un uso solidario y no en función de la cuota indivisa de casa uno, ello no puede entenderse de modo absoluto y para todo supuesto, sino que será siempre que lo permita la naturaleza de la cosa común, lo que no ocurre, cuando, como en el caso a que se refiere este recurso, se trate de vivienda o chalé, pues el uso indiscriminado y promiscuo por todos los condueños (que además están enemistados), aunque sea con carácter temporal hasta que se lleve a efecto la disolución de la comunidad, supondría la creación de una previsible fuente de conflictos y discordias».

Doctrina, ésta, que reiteró la antes mencionada Sentencia de 4 de marzo de 1996; que fue aplicada por la Sentencia 777/1998, de 31 de julio (Rec. 1098/1994); y que ha vuelto a aplicar la también mencionada ya Sentencia de 9 de diciembre de 2015, fijándola en los términos siguientes: «[L]a aplicación de turnos de ocupación con uso exclusivo por periodos sucesivos y recurrentes será considerada como una fórmula justa aplicable a los casos de comuneros de viviendas cuando no sea posible o aconsejable el uso solidario o compartido y la comunidad o algún comunero así lo inste».

No existiendo una situación como la que acaba de describirse, la supresión permanente de la facultad de uso solidario de la cosa común requerirá el acuerdo unánime de los comuneros. La mayoría sólo podrá impedir el ejercicio de dicha facultad temporalmente, en términos en que tal impedimento pueda calificarse de «acto de administración» en el sentido del artículo 398.I CC -en los mismos términos, para mantener la consistencia valorativa, en los que pueda considerarse «acto de administración», competencia de la mayoría, el arrendamiento a tercero de la cosa común-; y sometido ese acuerdo mayoritario al control judicial de lo «gravemente perjudicial a los interesados en la cosa común» que prevé el párrafo tercero del mismo artículo 398 CC.

Hay que sostener, en fin, que, a falta de acuerdo válido de reglamentación específica del uso de la cosa común, no incumbe al comunero imponerse a sí mismo el límite del que su uso «no perjudique el interés de la comunidad». Con la consecuencia de que -como se ha escrito autorizadamente-, «si el partícipe viene usando más que los demás, aunque tal uso fuera incompatible con el de los otros, eso por sí solo no lo convierte en un uso sin causa, sin justificación e ilícito, de modo que pueda dar lugar a una acción de enriquecimiento o de resarcimiento del daño. Para ello parece necesario infringir una reglamentación específica del uso, o un requerimiento -caso de no existir aquella- del comunero lesionado por uso incompatible con su derecho». Afirmación, la transcrita, que claramente se desprende tanto de la repetida Sentencia de esta Sala de 4 de marzo de 1996, como de las posteriores 416/1996, de 20 de mayo (Rec. 3398/1992), 975/2004, de 20 octubre (Rec. 2712/1998) y 1234/2007, de 28 de noviembre (Rec. 3613/2000).

4. A la luz de lo anterior, se comprende bien la duda de la doctrina científica acerca de si lo que el artículo 394 CC concede a cada comunero es un derecho en sentido propio, resistente a la mayoría, o una mera facultad, ciertamente no excluyente de la misma facultad de los demás partícipes, y que no permitiría fundamentar pretensiones de que los demás comuneros hagan o dejen de hacer algo. Cabría pensar -ha escrito el mismo autor antes citado- que la norma del artículo 394 CC «es solamente una manifestación del principio *quod tibi non nocet et alii prodest non prohibetur*». En opinión de esta Sala, es algo más que eso: más de lo que ya resultaría de aplicar a los comuneros, respecto del uso por cada uno de la cosa común, lo dispuesto en el artículo 7.1 CC. Pero resulta en cualquier caso seguro que habrá de rechazarse -por aplicación de cualquiera de los mencionados artículos- toda pretensión de un comunero de limitar el ejercicio por otro

de la facultad de uso solidario, cuando el concreto uso de que se trate beneficie a éste y no cause a aquél ningún perjuicio relevante.

QUINTO.- La aplicación al caso de autos de la doctrina que acaba de fijarse conduce, a la luz de las pruebas practicadas en la primera instancia, cuya valoración por el Juzgado no ha puesto en cuestión la sentencia impugnada, a las siguientes conclusiones:

1ª) Resulta palmario, a juicio de esta Sala, que los usos del derecho arrendaticio común por la Sra. Palmira cuya cesación exige la Sra. Emma no pueden calificarse de «alteraciones en la cosa común» en el sentido del artículo 397 CC . Y por lo que al artículo 394 CC respecta:

2ª) Los usos controvertidos no son contrarios al «destino» establecido por las partes para el derecho arrendaticio común en el contrato de sociedad interna que celebraron: en modo alguno contravienen ni menoscaban el fin común de dotarse y compartir la infraestructura inmobiliaria necesaria para el ejercicio individual de la profesión de psicólogas. Antes bien: la videocámara mejora la seguridad del local, y con ello la de los historiales de los pacientes, sin riesgo alguno para la intimidad merecedora de protección ni de los propios pacientes ni de las socias/comunereras; y se dota a las zonas comunes del local de una cierta infraestructura mobiliaria.

3ª) Los usos controvertidos no impiden a la Sra. Emma el ejercicio de su facultad de uso solidario de la cosa común; salvo en la pequeña medida en que la Sra. Palmira se negara finalmente a facilitar a aquélla una copia de acceso al despacho colindante con la sala de espera y el aseo del inmueble. Y, con acierto, la sentencia de primera instancia condenó a la Sra. Palmira a entregar a la Sr. Emma una copia de dicha llave.

4ª) Los referidos usos no son, claro está, contrarios a reglamentación específica alguna válidamente establecida sobre el uso de la cosa común. Como es obvio, no contravienen el acuerdo inicial entre las socias/comunereras de que cada una de ellas iba a tener el uso excluyente de su propio despacho. Y la carta que la Sr. Emma envió a la Sra. Palmira el 4 de febrero de 2012 (documento nº 10 de la contestación a la demanda), aunque no pudiera considerarse un «acto propio» de aquélla, demuestra que, al enviarla, la Sra. Emma comprendía perfectamente la idea básica a la que obedece la norma del artículo 394 CC .

5ª) En fin, doña Emma no impetró en su demanda que el Juez estableciera un sistema de uso por turnos -difícilmente concebible sin frustrar el «destino» del derecho arrendaticio común: el fin social convenido- ni por zonas; ni siquiera el nombramiento de Administrador que contempla el artículo 389.III *in fine* CC , y al que se ha referido la sentencia impugnada por razón que no se nos alcanza.

6ª) En consecuencia, estimamos que la Audiencia *a quo* ha infringido en su sentencia el artículo 394 CC -interpretado por la jurisprudencia de esta Sala en el sentido de que establece a favor de cada partícipe el uso solidario de la cosa o el derecho común-, puesto que la Audiencia ha decidido como si dicha norma legal no existiera. O si se quiere: como si la licitud del ejercicio del derecho o facultad de uso solidario estuviese condicionada, por razón de lo dispuesto en el artículo 398 CC , a un previo acuerdo de la mayoría (de cuotas) de los partícipes -en el presente caso, al acuerdo unánime de las comuneras, al deber presumirse que la igualdad de sus cuotas (art. 393.II CC)-, o a una previa autorización judicial.

El motivo primero del recurso de casación debe, por lo tanto, ser estimado, en orden a confirmar la sentencia de primera instancia, plena de buen sentido jurídico y común.

Ello hace innecesario que nos pronunciemos sobre el motivo segundo del recurso; pero no sobraría que esta Sala reiterase que, respecto del uso por los comuneros de la cosa o el derecho común, regiría a todas luces -aun si el artículo 394 CC no existiera- la regla o máxima jurídica « *quod tibi non nocet et alii prodest non prohibetur* ». O por expresarlo de un modo más clásico y castizo: el Derecho no ampara que, a ese respecto, los comuneros se comporten como «el perro del hortelano».

SEXTO.- La estimación del recurso de casación supone desestimación del recurso de apelación, por lo que deben imponerse a doña Emma las costas causadas por el de apelación, conforme determina el artículo 398.1 LEC . Y no procede hacer imposición de las costas causadas por el recurso de casación, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 398.2 LEC .

Procede acordar la devolución del depósito constituido para el recurso de casación, de conformidad con el apartado 8 de la disposición adicional 15ª LOPJ .

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

FALLAMOS



1. Estimar el recurso de casación interpuesto por doña Palmira contra la sentencia dictada el 7 de enero de 2015 por la Sección 8ª de la Audiencia Provincial de Madrid en el recurso de apelación 481/2014 ; sentencia, ésta, que casamos y dejamos sin efecto.

2. Desestimar el recurso de apelación interpuesto por doña Emma contra la sentencia dictada el 25 de abril de 2014 por el Juzgado de Primera Instancia núm. 54 de Madrid en el procedimiento de juicio ordinario 984/2013; sentencia, ésta, que confirmamos íntegramente.

3. Imponer a doña Emma las costas del recurso de apelación.

4. Ordenar la devolución del depósito constituido para el recurso de casación.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Francisco Marin Castan, Jose Antonio Seijas Quintana, Antonio Salas Carceller, Francisco Javier Arroyo Fiestas, Eduardo Baena Ruiz, Fernando Pantaleon Prieto y Xavier O'Callaghan Muñoz, firmado y rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Fernando Pantaleon Prieto** , 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 Letrado/a de la Administración de Justicia de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL • CENDOJ