



Roj: **STS 3924/2017 - ECLI:ES:TS:2017:3924**

Id Cendoj: **28079110012017100567**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **08/11/2017**

Nº de Recurso: **1736/2015**

Nº de Resolución: **599/2017**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER ARROYO FIESTAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SJPI, Zaragoza, núm. 18, 09-12-2014,**
SAP Z 887/2015,
STS 3924/2017,
AATS 2327/2018

SENTENCIA

En Madrid, a 8 de noviembre de 2017

Esta sala ha visto el recurso extraordinario por infracción procesal y el recurso de casación interpuestos contra la sentencia de fecha 29 de abril de 2015, dictada en recurso de apelación núm. 82/2015, de la sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Zaragoza, dimanante de autos de juicio ordinario núm. 420/2014, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 18 de Zaragoza; recurso interpuesto ante la citada audiencia por la Comunidad de Propietarios C/ DIRECCION000 NUM000, representada en las instancias por la procuradora Dña. Gemma Laguna Broto, bajo la dirección letrada de D. Pedro J. Jiménez Solana, compareciendo ante este tribunal en su nombre y representación el procurador D. José Pedro Vila Rodríguez en calidad de recurrente y en calidad de recurrido se persona la entidad mercantil Yzusa S.L., representada por el procurador D. Fernando Bermúdez de Castro Rosillo, bajo la dirección letrada de D. Francisco Javier Echevarría Lorente.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-1.- La entidad mercantil Yzusa S.L., representada por la procuradora Dña. María José Gastesi Campos y bajo la dirección del letrado D. Francisco Javier Echevarría Lorente, interpuso demanda de juicio ordinario contra la Comunidad de Propietarios de la casa núm. NUM000 de la C/ DIRECCION000 y, alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al juzgado se dictara sentencia:

«Por la que se anulen y dejen sin efecto:

»A) El acuerdo 10 de la Junta General de la Comunidad de Propietarios de la casa n.º NUM000 de la calle DIRECCION000, n.º NUM000 de Zaragoza de 22 de enero de 2.014 que literalmente dice: "10.- A la vista del resultado de la votación se acuerda posponer cualquier decisión sobre la solicitud de los propietarios del local n.º 3 del inmueble para la apertura de una puerta de 1,50 m. de anchura y una altura de 2,00 m. en la fachada de su local a la calle DIRECCION000, hasta que haya sentencia firme de la Audiencia, sobre el asunto de las puertas abiertas por los propietarios del local en la fachada posterior del edificio."

»B) El acuerdo n.º 1 de la Junta General de 20 de marzo de 2.014 (que sustituía al 11 de la Junta General de 22 de enero de 2014) que literalmente dice: "Tras diversas aclaraciones se propone autorizar a los propietarios del local n.º 3, la apertura de una puerta al zaguán de entrada al inmueble, pero no en el lugar que ellos solicitan,



ya que en ese punto se encuentran los buzones de la Comunidad, el espacio es insuficiente y afecta de forma importante a la estética, ornamentación y tránsito en el zaguán; proponiéndose autorizar la apertura de puerta en la pared que se encuentra frente al ascensor de la escalera izquierda. La propuesta es aprobada por mayoría absoluta de los presentes con el único voto en contra del propietario del local n.º 3".

»C) El acuerdo de la denominada Junta de Gobierno de la Comunidad, tomado en fecha que se desconoce, pero comunicado por carta de 26 de marzo de 2.014, que literalmente dice: "La Junta de Gobierno de la Comunidad ha acordado denegar la autorización solicitada por Vds. para la apertura de puerta en la fachada del edificio".

»Y, en consecuencia se declare el derecho a la parte actora a:

»1.º- Abrir una puerta de acceso a su local desde la calle, por la fachada de la comunidad con unas medidas de 1,5m x 2m y a la izquierda de la puerta existente.

»2.º- La apertura de una puerta de acceso al zaguán por el lugar que se indica en la solicitud presentada a la Comunidad de Propietarios demandada.

»Y ello sin que la apertura de las puertas afecten a la resistencia, seguridad y estructura del edificio, ni la del zaguán desmerezca al ornato de la casa ni perjudiquen a ningún otro propietario.

»Todo ello con imposición de costas a la parte demandada».

2.- El demandado Comunidad de Propietarios DIRECCION000 NUM000 contestó a la demanda, actuando en su representación la procuradora Dña. Gemma Laguna Broto y bajo la dirección letrada de D. Pedro Joaquín Jiménez Solana, y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia:

«Por la que se desestime íntegramente la demanda, imponiendo a la actora las costas y gastos del juicio».

3.- Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, en el Juzgado de Primera Instancia número 18 de Zaragoza se dictó sentencia, con fecha 9 de diciembre de 2014, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Fallo. Declaro nulos el acuerdo núm. 10 de la Junta de Propietarios de 22 de enero de 2014, el acuerdo núm. 1 de la Junta de Propietarios de 20 de marzo de 2014 y el acuerdo de la denominada Junta de Gobierno de la Comunidad de 26 de marzo de 2014, y en consecuencia, declaro el derecho de la actora a abrir una puerta de acceso a su local desde la calle por la fachada de la comunidad con unas medidas de 1,5 metros de anchura y 2 metros de altura a la izquierda de la puerta existente, y a abrir una puerta de acceso al zaguán por el lugar indicado en la solicitud presentada a la comunidad según se refleja en el documentos núm. 6 de los aportados a la demanda, en el punto recayente en la ubicación actual de los buzones, y ello sin que la apertura de las puertas afecte a la resistencia, seguridad y estructura de edificio, ni la del zaguán desmerezca al ornato de la casa ni perjudique a ningún propietario, y ello con imposición a la demandada de las costas procesales causadas».

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de la parte demandante, la sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Zaragoza dictó sentencia, con fecha 29 de abril de 2015, cuya parte dispositiva es como sigue:

«Fallamos: Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por la Comunidad de Propietarios C/ DIRECCION000 núm. NUM000 de Zaragoza contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 18 de Zaragoza el 9 de diciembre de 2014, debemos confirmar y confirmamos la misma, con imposición a dicha recurrente de las costas causadas en esta alzada».

TERCERO.- 1.- Por la Comunidad de Propietarios, DIRECCION000 NUM000, se interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y de casación.

El extraordinario por infracción procesal basado en lo siguiente:

Motivo primero.- Art. 469.1.3.º de la LEC. Infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso cuando la infracción determine la nulidad conforme a la ley o hubiere producido indefensión, por infracción del art. 465 (apartado 3) de la LEC en relación con el art. 459 LEC.

Motivo segundo.- Subsidiario del primero (art. 469.1.2.º de la LEC). Infracción de las normas reguladoras de la sentencia, por infracción del art. 465 (apartado 3) de la LEC, en relación con el art. 459 LEC.

El recurso de casación por interés casacional basado en:

Motivo único.- Según dispone el art. 477.1. de la LEC, se funda en la infracción de las normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso. Asimismo, según requiere el Tribunal Supremo (Auto de 5



de mayo de 2009, recurso casación 1001/2007 ; ponente Excmo. D. Jesús Corbal Fernández), se desglosa el presente motivo en tantos apartados como infracciones legales se denuncian, siendo cada una de ellas objeto de exposición razonada y en apartados separados, a fin de hacer posible el pronunciamiento individualizado sobre si cada una de las mismas ha de ser admitida por la Sala.

Infracción primera.- Infracción del art. 17.6 de la Ley de Propiedad Horizontal en relación con el art. 396 del Código Civil , pues la sentencia recurrida se opone o desconoce la doctrina jurisprudencial fijada en sentencias de fechas 20 de enero de 2015 , 4 de abril de 2014 , 10 de octubre de 2007 y 23 de febrero de 2005, dictadas por la Sala Primera del Tribunal Supremo , que establecen la necesidad de unanimidad de la Junta de Propietarios para la alteración o modificación de un elemento común como es la fachada.

Infracción segunda.- Infracción del art. 17.10 de Ley de Propiedad Horizontal en relación con el art. 396 del Código Civil , pues la sentencia recurrida se opone o desconoce la doctrina jurisprudencial fijada en sentencias de fecha 3 de septiembre de 2014 y 9 de octubre de 2013, dictadas por la Sala Primera del Tribunal Supremo , que establecen la necesidad de unanimidad de la junta de propietarios para realización en elementos comunes, como el portal o zaguán del edificio, de obras permitidas por los estatutos.

Remitidas las actuaciones a la **Sala de lo Civil** del Tribunal Supremo, por auto, de fecha 7 de junio de 2017 , se acordó admitir los recursos interpuestos y dar traslado a la parte recurrida personada para que formalizara su oposición en el plazo de veinte días.

2.- Admitidos los recursos formulados y evacuado el traslado conferido el procurador D. Fernando Bermúdez de Castro Rosillo, en nombre y representación de Yzusa S.L., presentó escrito de oposición a los mismos.

3.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública se señaló para votación y fallo el día 24 de octubre de 2017, en que tuvo lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- *Antecedentes* .

1.- Demanda.

La demandante, mercantil Yzusa S.L., propietaria de un local de negocio en la Comunidad de Propietarios de la casa n.º NUM000 de la calle DIRECCION000 , en Zaragoza, pretende que se anulen y dejen sin efecto tres acuerdos de la comunidad de propietarios, que denegaban la apertura de una nueva puerta del local en la fachada del edificio y la ubicación de una puerta del mismo local al zaguán comunitario.

La denegación de la apertura de la puerta en la fachada se produce por los acuerdos de la junta de propietarios de fechas 22 de enero de 2014, y de la denominada junta de gobierno de 26 de marzo de 2014 adoptado en ejecución del anterior, a la vista de la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Zaragoza en un pleito anterior, seguido entre la comunidad y otro propietario, que consideró que los muros de cierre del edificio eran privativos.

La denegación de la ubicación de la puerta al zaguán se produjo por acuerdo de 20 de marzo de 2014.

La demanda se fundamentaba en el tenor literal de los estatutos de la comunidad, que permitían dichas obras, alegando como fundamento fáctico la discriminación frente a otra vecina y la inexistencia de acuerdo expreso de la junta de propietarios, al haber denegado la autorización la denominada junta de gobierno. Así como la patológica obsesión de la comunidad por impedir al propietario el legítimo uso de su local. No se alegaba la preexistencia de otras puertas del local en la misma fachada.

2.- Actuación de la parte demandada.

Contestó a la demanda, oponiéndose. Alegaba que la demandante y el propietario del otro local existente en la comunidad ya conocían la sentencia, de 25 de marzo de 1998, de la Audiencia Provincial de Zaragoza que condenó a cerrar una puerta de emergencia abierta por el propietario de un local en el muro posterior del edificio, por ser elemento común. Dicha sentencia fue ejecutada.

Igualmente, existía un proceso pendiente entre la comunidad y el propietario del otro local que concluyó por sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de fecha 22 de enero de 2014 , declarando que todos los muros del edificio son elementos comunes y su modificación requiere la unanimidad de los propietarios. Tal decisión firme determinó la denegación de la autorización para abrir otra puerta que pretendía la demandante.

De manera que la literalidad de los estatutos había de interpretarse de forma que no contraviniera el mandato legal sobre modificación de elementos comunes.



Respecto de la ubicación de la puerta al zaguán, se concedió la autorización pero en el sitio que decidió la comunidad de propietarios, que era quien tenía poder para tomar tal decisión, pues los estatutos no atribuían al propietario la facultad de determinar el lugar de apertura.

3.- Sentencia de primera instancia (de fecha 9 de diciembre de 2014 , autos de juicio ordinario n.º 420/14 del Juzgado de Primera Instancia n.º 8 de Zaragoza).

Estimó la demanda, fundamentada en las siguientes razones:

a) Respecto de la apertura de puerta en fachada, porque considera privativa dicha fachada (denominándola pared), por tres razones: que anteriormente ya hubo una puerta en la misma, según la prueba testifical practicada; los cerramientos de los locales son distintos, dependiendo de cada propietario su calidad; y ningún inconveniente ha puesto la comunidad sobre la decoración efectuada en esa pared por el propietario del local, lo que indica su carácter privativo.

b) Respecto de la ubicación de la puerta al zaguán, porque considera que los motivos alegados por la comunidad para cambiar la ubicación pretendida por la demandante (ubicación previa de los buzones, estética y espacio insuficiente para el tránsito de personas de lo que realmente no va a ser una puerta de acceso de empleados del local, sino una salida de emergencia) carecen de justificación.

4.- Recurso de apelación.

La demandada formuló recurso de apelación alegando que las sentencias previas de la Audiencia Provincial dejaban sentado que el muro (como todos los muros de cierre del edificio) era elemento común y, por tanto, se necesitaba unanimidad de los propietarios para su modificación, error en la valoración de la prueba, no existir acreditación de la preexistencia de la puerta a que se refería la sentencia, cuestión no alegada en la demanda, y ser irrelevante la actitud de la comunidad respecto de la decoración instalada por el propietario para determinar si el muro era común o privativo. Considerando que la ubicación de la puerta al zaguán debe determinarla la comunidad.

5.- Sentencia de segunda instancia (de fecha 29 de abril de 2015, por la Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección 2.ª)).

Desestima el recurso, confirmando la sentencia de primera instancia por sus mismos fundamentos. Concluye que el cerramiento donde se pretende abrir la puerta no es comunitario, considerando que los argumentos para denegar la ubicación de la puerta al zaguán carecen de fundamento.

6.- Recurso de casación.

Contra dicha sentencia se interponen por la comunidad de propietarios los recursos extraordinario por infracción procesal y de casación.

La parte recurrente utiliza el cauce previsto en el ordinal 3.º del art. 477.2 de la LEC , que constituye la vía casacional adecuada, habida cuenta que el procedimiento se tramitó en atención a la materia.

El recurso de casación se articula en un motivo, en los que se invoca la infracción de la doctrina de esta sala sobre el régimen de propiedad horizontal (arts. 17. 6 y 10 LPH , y 396 del Código Civil), en los siguientes aspectos:

1.º- El muro de fachada del edificio sobre el que recae la propiedad horizontal es elemento común, según el art. 396 CC , y su modificación requiere unanimidad de los propietarios.

2.º- El propietario de un local que tiene reconocido el derecho de abrir una puerta al zaguán de la comunidad, debe hacerlo conforme a lo que decida la comunidad de propietarios por unanimidad, pues según el art. 17 LPH tiene la facultad de elegir el punto concreto donde instalarla al tratarse de una intervención en un elemento común.

7.- Doctrina de la sala invocada en el recurso:

1º.- sentencias de fechas 20 de enero de 2015 , 4 de abril de 2014 , 10 de octubre de 2007 , y 23 de febrero de 2005 .

2º.- sentencias de fechas 3 de septiembre de 2014 y 9 de octubre de 2013 .

8.- Recurso extraordinario por infracción procesal.

La parte recurrente entiende que en virtud de testifical se introdujo en primera instancia un hecho nuevo que no formaba parte de la demanda, cual era que en la fachada principal hubo dos puertas, cerrándose posteriormente una.

**SEGUNDO** .- *Hechos no controvertidos* .

La parte demandante Yzusa es propietaria de un local, en planta baja, rasante con la calle, en el edificio de la calle DIRECCION000 n.º NUM001 de Zaragoza. Yzusa pretende instalar un establecimiento destinado a hostelería, el cual ya posee una puerta que da a la DIRECCION000 . Dado que necesitaba una puerta de seguridad, intentó abrirla en la parte trasera que da a la calle Diccionario, posibilidad que fue frustrada por sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 22 de enero de 2014 (PO 124/2013), en anterior procedimiento, dado que se declaró que la fachada era elemento privativo y que Yzusa no contaba con autorización de la comunidad para apertura de puerta en la parte trasera del edificio y local.

En el presente procedimiento se impugnan acuerdos de la comunidad de propietarios en virtud de los cuales :

1. Se prohibió abrir una nueva puerta en la fachada del edificio.
2. Se prohibió abrir una puerta en el zaguán del edificio en el sitio pretendido por la actora, imponiendo la comunidad una ubicación alternativa de la puerta que da acceso al zaguán.

TERCERO .- *Estatutos de la comunidad* .

Los artículos tres y cuatro de los estatutos de la comunidad de propietarios demandada establecen:

«Artículo tercero.- Los propietarios de dichos locales o almacenes de la planta sótano y de los locales comerciales e industriales de la planta baja podrán abrir puertas al zaguán de la casa o a las escaleras, en este caso contribuirán a los gastos del portal y escaleras.

»Artículo cuarto.- Los propietarios de los locales o almacenes de la planta de sótano y de los locales comerciales e industriales de la planta baja podrán establecer a su coste salidas de aireación y ventilación hasta la altura de los patios de luces y salidas de humos o gases hasta la del tejado. También podrán realizar cualquier clase de obras y modificaciones en el exterior e interior de dichos locales, siempre que no afecten a la estructura o a la resistencia del inmueble. Asimismo los propietarios de los locales comerciales e industriales de la planta baja podrán colocar en la parte que les corresponda en la fachada, toda clase de obras, dígase, anuncios, toldos, marquesinas, adornos, etcétera».

Recurso extraordinario por infracción procesal.**CUARTO** .- *Motivos primero y segundo*.

1.- Motivo primero.- (Art. 469.1.3.º de la LEC). Infracción de las normas legales que rigen los actos y garantías del proceso cuando la infracción determine la nulidad conforme a la ley o hubiere producido indefensión, por infracción del art. 465 (apartado 3) de la LEC en relación con el art. 459 LEC .

2.- Motivo segundo.- Subsidiario del primero (art. 469.1.2.º de la LEC). Infracción de las normas reguladoras de la sentencia, por infracción del art. 465 (apartado 3) de la LEC , en relación con el art. 459 LEC .

La parte recurrente entiende que en virtud de testifical se introdujo en primera instancia un hecho nuevo que no formaba parte de la demanda, cual era que en la fachada principal hubo dos puertas, cerrándose posteriormente una, hecho nuevo que conforme al art. 465.2 LC no debió ser analizado en la sentencia recurrida, dado que se provocaba indefensión en la parte demandada, pues no pudo articular prueba al efecto, ya que no eran hechos sometidos a debate, al no contenerse en la demanda ni en el informe pericial aportado por la demandante.

QUINTO .- *Decisión de la sala* .

Procede rechazar los motivos pues la acción ejercitada tendente a la anulación de acuerdos comunitarios nunca se modificó por la parte actora.

Deben desestimarse ambos motivos, principal y subsidiario, dado que la *ratio decidendi* (razón de decidir) de la sentencia apelada no es que hubiese con anterioridad una segunda puerta, sino que la fachada es un elemento privativo, por lo cual no existe infracción del art. 465 LEC , ni indefensión.

En la actualidad consta, por fotografía, que el local en la fachada solo tiene una puerta y si con anterioridad tuvo otra, no consta autorización de la comunidad al efecto.

Recurso de casación.**SEXTO** .- *Motivo único. Infracciones primera y segunda* .

Motivo único.- Según dispone el art. 477.1. de la LEC , se funda en la infracción de las normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso. Asimismo, según requiere el Tribunal Supremo (Auto de 5 de mayo de 2009, recurso casación 1001/2007 ; ponente Excmo. D. Jesús Corbal Fernández), se desglosa el



presente motivo en tantos apartados como infracciones legales se denuncian, siendo cada una de ellas objeto de exposición razonada y en apartados separados, a fin de hacer posible el pronunciamiento individualizado sobre si cada una de las mismas ha de ser admitida por la Sala.

Infracción primera.- Infracción del art. 17.6 de la Ley de Propiedad Horizontal en relación con el art. 396 del Código Civil, pues la sentencia recurrida se opone o desconoce la doctrina jurisprudencial fijada en sentencias de fechas 20 de enero de 2015, 4 de abril de 2014, 10 de octubre de 2007 y 23 de febrero de 2005, dictadas por la Sala Primera del Tribunal Supremo, que establecen la necesidad de unanimidad de la Junta de Propietarios para la alteración o modificación de un elemento común como es la fachada.

Infracción segunda.- Infracción del art. 17.10 de Ley de Propiedad Horizontal en relación con el art. 396 del Código Civil, pues la sentencia recurrida se opone o desconoce la doctrina jurisprudencial fijada en sentencias de fecha 3 de septiembre de 2014 y 9 de octubre de 2013, dictadas por la Sala Primera del Tribunal Supremo, que establecen la necesidad de unanimidad de la junta de propietarios para realización en elementos comunes, como el portal o zaguán del edificio, de obras permitidas por los estatutos.

El recurso de casación se articula en un motivo, en los que se invoca la infracción de la doctrina de esta sala sobre el régimen de propiedad horizontal (arts. 17. 6 y 10 LPH, y 396 del Código Civil), en los siguientes aspectos:

1.º- El muro de fachada del edificio sobre el que recae la propiedad horizontal es elemento común, según el art. 396 CC, y su modificación requiere unanimidad de los propietarios.

2.º- El propietario de un local, que tiene reconocido el derecho de abrir una puerta al zaguán de la comunidad, debe hacerlo conforme a lo que decida la comunidad de propietarios por unanimidad, pues según el art. 17 LPH tiene la facultad de elegir el punto concreto donde instalarla al tratarse de una intervención en un elemento común.

SÉPTIMO - *Decisión de la sala. Fachada como elemento común* .

El art. 7.1 de la LPH impide la alteración arbitraria del estado exterior o configuración del edificio, precisando de autorización de la comunidad de propietarios (art. 17.6 LPH).

El art. 4 de los estatutos establece:

«Artículo cuarto.- Los propietarios de los locales o almacenes de la planta de sótano y de los locales comerciales e industriales de la planta baja podrán establecer a su coste salidas de aireación y ventilación hasta la altura de los patios de luces y salidas de humos o gases hasta la del tejado. También podrán realizar cualquier clase de obras y modificaciones en el exterior e interior de dichos locales, siempre que no afecten a la estructura o a la resistencia del inmueble. Asimismo los propietarios de los locales comerciales e industriales de la planta baja podrán colocar en la parte que les corresponda en la fachada, toda clase de obras, digo, anuncios, toldos, marquesinas, adornos, etcétera».

En base a este precepto de los estatutos el primitivo dueño del local, lo adaptó, distribuyó interiormente, decoró la parte de fachada que se correspondía con su local y abre, como es lógico, una puerta de acceso para el público, obras que como ha dicho esta sala, son las necesarias para que el local pueda servir para el uso que le es propio.

En relación con el concepto de fachada, declaró la sentencia de 18 de mayo de 2011, recurso n.º 1824/2007 :

«La STS de 11 de noviembre de 2009 (RC n.º 625/2005), así como la STS de 30 de septiembre de 2010 (RC n.º 1902/2006), declaran que no cabe idéntica interpretación entre locales de negocio y pisos, con fundamento en que los primeros se ubican generalmente en las plantas bajas y los segundos en las siguientes, y aunque la fachada es todo lo correspondiente al exterior del inmueble en su completa superficie, la zona relativa a los pisos constituye una situación arquitectónica más rígida, mientras que en las plantas bajas existe una mayor flexibilidad, en atención a la naturaleza de la actividad a desarrollar en los locales. De este modo los propietarios de los locales comerciales situados en la planta baja pueden ejecutar obras que supongan la alteración de la fachada del edificio, siempre y cuando su realización no menoscabe o altere la seguridad del edificio, su estructura general o perjudique los derechos de otros propietarios, cuando ello sea preciso para el desarrollo de su actividad comercial».

Lo pretendido por la demandante, hoy recurrida, supone efectuar una nueva alteración de la fachada.

La fachada en cuanto parte de la estructura del edificio y de su configuración exterior constituye un elemento común del edificio, y en ello debemos diferir de la sentencia recurrida, en cuanto la considera un elemento privativo, con lo que infringe el art. 7.1 de la LPH y art. 396 del C. Civil



En este sentido la sentencia 164/2014, de 4 de abril , entre otras.

La autorización estatutaria permitía las denominadas obras de adaptación, es decir, las que permiten la acomodación del local para su apertura al público, pero siempre que no afectaran a la estructura y es evidente que la apertura de una nueva puerta (la segunda) en la fachada no era una modificación que afectara a la estructura del edificio, en cuanto no alteraba su resistencia ni su estabilidad, ni la sustentación del edificio, en cuanto la pared de cierre del local no consta que fuese una pared maestra, y por ello la comunidad no estaba habilitada para oponerse a su apertura, dada la amplísima autorización que se deduce de los estatutos, razón por la que procede confirmar la desestimación de la impugnación del acuerdo de 20 de marzo de 2014 y el acuerdo de Junta de Gobierno de 26 de marzo de 2014 y en ese aspecto desestimar el recurso, si bien por la argumentación expuesta.

OCTAVO .- *Decisión de la sala. Apertura de puerta del local al zaguán del edificio .*

En la sentencia recurrida se entiende que la apertura de la puerta al zaguán (a lo que no se opone la comunidad) debe ser por el lugar propuesto por el demandante y no por el ofrecido por la comunidad de propietarios.

El art. 17.10 de la LPH establece que será la junta de propietarios la que decidirá sobre la naturaleza de las obras, en caso de discrepancia.

En el presente caso la sociedad demandante entiende que la ubicación de la puerta, en la localización pretendida por la comunidad, lo sería en un lugar que sería de fácil acceso para el público del local y podrían introducirse indebidamente en el zaguán.

La pericial de la comunidad informa que esa puerta que se pretende para uso del personal, en realidad pretende ser una salida de emergencias.

Esta sala debe declarar que los estatutos permiten la apertura de una puerta al zaguán y la comunidad de propietarios no se opone, debiendo concluirse que los argumentos sobre estética y ubicación de la comunidad no son arbitrarios, por lo que debemos entender que en la sentencia recurrida se infringe el art. 17.10 de la LPH (sentencia 552/2013, de 9 de octubre , y sentencia 286/2014, de 3 de septiembre).

Por otro lado la argumentación de la demandante sobre que la apertura de la puerta propuesta por la comunidad la situaría en mitad del local, con posibilidad de manipulación por el público, es un argumento desdeñable dado que una simple cerradura lo impediría.

Por otro lado no consta que la puerta que comunica con el zaguán pretenda ser una salida de emergencia, pues como se refiere en la sentencia del juzgado, aceptada por la Audiencia Provincial, no se ha probado que se intente ubicar en dicha puerta una salida de seguridad, por lo cual nada obstaría a la instalación de cerradura en la misma, por el dueño del local.

NOVENO .- *Costas.*

Desestimado el recurso extraordinario por infracción procesal, se imponen a la recurrente las costas derivadas del mismo con pérdida del depósito constituido para recurrir (arts. 394 y 398 LEC).

Estimado parcialmente el recurso de casación, no procede imposición de las costas derivadas del mismo, con devolución del depósito constituido para recurrir.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey, por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º- Desestimar el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto por la Comunidad de Propietarios C/ DIRECCION000 NUM000 contra sentencia de 29 de abril de 2015, del recurso de apelación núm. 82/2015, de la sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Zaragoza . **2.º**- Estimar parcialmente el recurso de casación interpuesto por la parte demandada y casar la sentencia recurrida, en el sentido de desestimar la impugnación contra lo acordado en junta extraordinaria de la comunidad de 20 de marzo de 2014, en lo relativo a la apertura de puerta al zaguán. **3.º**- Se mantiene la resolución recurrida en los demás extremos relativos a los acuerdos de 22 de enero de 2014 y de junta de gobierno de 26 de marzo de 2014, cuya nulidad se declaró y se mantiene, por tanto. **4.º**- Se mantiene igualmente lo declarado en la sentencia de primera instancia (confirmada en apelación) sobre la puerta a efectuar en la fachada. **5.º**- Se imponen a la recurrente las costas derivadas del recurso extraordinario por infracción procesal, con pérdida del depósito constituido para recurrir. **6.º**- No procede imposición de las costas derivadas del recurso de casación, con devolución del depósito constituido para recurrir. Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.



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

Así se acuerda y firma.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ