

Roj: **STS 1489/2016 - ECLI:ES:TS:2016:1489**Id Cendoj: **28079110012016100218**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **07/04/2016**Nº de Recurso: **1958/2013**Nº de Resolución: **219/2016**Procedimiento: **Casación**Ponente: **FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAP PO 1552/2013,**
STS 1489/2016

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a siete de Abril de dos mil dieciséis.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada en recurso de apelación núm. 113/2012 por la Sección 6ª de la Audiencia Provincial de Pontevedra, como consecuencia de autos de juicio ordinario núm. 201/2011, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 115 de Vigo, cuyo recurso fue interpuesto por el procurador D. Rafael Gamarra Megías en nombre y representación de la Comunidad de Propietarios de la CALLE000 n.º NUM000 de Vigo; siendo parte recurrida el procurador D. Miguel Torres Álvarez en nombre y representación de Vigo Real State S.L.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- La Procuradora Dª Marta Robés Carballeiro, en nombre y representación de Vigo Real State S.L., interpuso demanda de juicio ordinario contra la Comunidad de Propietarios de la CALLE000 n.º NUM000 de Vigo y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dicte en su día sentencia:

«por la que estimando íntegramente la demanda, A) Declare la nulidad del Acuerdo adoptado en la Junta General de Propietarios del CALLE000 número NUM000 de Vigo, por ser contraria a la Ley y a los Estatutos, condenando a la demandada a estar y pasar por las consecuencias legales de dicha declaración y en consecuencia, en virtud de lo establecido en la norma estatutaria letra E contenida en la escritura de división horizontal de fecha 29- 12- 1.990 se tenga por concedida al propietario de la planta baja la autorización para sacar tubo de extracción de Gases pegado a la pared general del edificio hasta sobrepasar la altura del tejado del mismo, sin causar daño a elemento común, en el modo y forma determinados en el informe pericial emitido por el Arquitecto-Técnico Doña Silvia acompañado a la demanda como documento número 5. B) Subsidiariamente, se declare la nulidad del Acuerdo adoptado en la Junta General de Propietarios del CALLE000 número NUM000 de Vigo, por suponer un grave perjuicio al propietario del bajo habiéndose adoptado con abuso de derecho, condenando a la demandada a estar y pasar por las consecuencias legales de dicha declaración y en consecuencia, se tenga por concedida al propietario de la planta baja la autorización para sacar tubo de extracción de Gases pegado a la pared general del edificio hasta sobrepasar la altura del tejado del mismo, sin causar daño a elemento común, en el modo y forma determinados en el informe pericial emitido por el Arquitecto-Técnico Doña Silvia acompañado a la demanda como documento número 5. Todo ello con expresa imposición de costas».

SEGUNDO .- El procurador D. José Vicente Gil Tránchez, en nombre y representación de Comunidad de Propietarios de la CALLE000 n.º NUM000 de Vigo, contestó a la demanda oponiendo los hechos y



fundamentos de derecho que consideró de aplicación y terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que:

«se desestime íntegramente la demanda rectora de autos, absolviendo a mi mandante de todas las peticiones articuladas en su contra y todo ello con expresa imposición de costas causadas a la entidad demandada».

TERCERO .- Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, La Ilma. Sra. Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Vigo, dictó sentencia en fecha 15 de noviembre de 2011 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«Desestimando íntegramente la demanda promovida por la representación de Vigo Real State S.L. contra Comunidad de Propietarios de la CALLE000 n.º NUM000 de Vigo, debo absolver y absuelvo a la demandada de las pretensiones contra ella deducidas, con imposición a la actora de las costas procesales».

CUARTO .- Interpuesto recurso de apelación contra la anterior sentencia por la representación procesal de Vigo Real State S.L, la Audiencia Provincial de Pontevedra, Sección 6.ª, dictó sentencia con fecha 7 de junio de 2013 , cuya parte dispositiva es como sigue:

«Con estimación del recurso y la demanda formulada por VIGO REAL STATE SL., representado por la Procuradora Sra. Robés Cabaleiro, declaramos nulo el acuerdo de la Junta de propietarios de fecha 18 de enero de 2011, que denegó la autorización al demandante recurrente para sacar el tubo de la extracción de gases, pegado a la pared general del edificio atravesando el forjado de la terraza, debiendo permitir, en consecuencia, a la demandada la instalación de la forma expresada en el informe pericial aportado al expediente.

Imponer a la demandada las costas en primera instancia, y no hacemos una declaración especial en las costas del presente recurso».

QUINTO .- El Procurador D. José Vicente Gil Tránchez, en nombre y representación de la Comunidad de Propietarios de la CALLE000 n.º NUM000 de Vigo, interpuso recurso de casación contra la anterior sentencia, con apoyo en los siguientes **MOTIVOS DE CASACIÓN:ÚNICO** .- Infracción y vulneración de lo establecido en los artículos 5 párrafo 3 .º; artículo 7.1 párrafo 2 .º; artículo 12 en su redacción vigente en el momento de inicio del litigio, y 17.1 en su redacción vigente en el momento de inicio del litigio, todos ellos de la Ley de Propiedad Horizontal .

SEXTO .- Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 25 de marzo de 2014 acordaron admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte recurrida para que formalizaran su oposición en el plazo de veinte días.

SÉPTIMO.- Admitido el recurso y evacuado el traslado conferido, el procurador D. Miguel Torres Álvarez en nombre y representación de Vigo Real State S.L., presentó escrito de oposición al recurso interpuesto de contrario.

OCTAVO .- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 3 de diciembre del 2015, en que tuvo lugar, no habiéndose dictado la sentencia en el plazo establecido debido a la excesiva carga de trabajo que pesa sobre el ponente.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Francisco Javier Orduña Moreno** ,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- *Resumen de antecedentes.*

1. La entidad Vigo Real State, S.L, propietaria de un local de negocios, interpone demanda de juicio ordinario contra la comunidad de propietarios del edificio situado en la CALLE000 , núm. NUM000 de Vigo. Solicita que se declare la nulidad del acuerdo de la comunidad por el que se le deniega la autorización para la instalación de un tubo de extracción de gases a través de la fachada del edificio, con rotura del forjado del mismo. Considera que dicha actuación está amparada por los estatutos y que el acuerdo ha sido adoptado con abuso de derecho.

2. Los estatutos de la comunidad de propietarios, a los efectos del presente caso, contemplan lo siguiente:

«El titular o titulares del local o locales de la planta baja podrán sacar tubos de ventilación, extracción de gases o similares, pegados a las paredes del edificio, hasta sobrepasar en altura el tejado del mismo, sin causar daños a los elementos comunes del inmueble y con los gastos que eso cause de cargo exclusivo del propietario que corresponda».

3. El juzgado de primera instancia desestima la demanda. Valora que el título constitutivo, si bien permitía la instalación de tubos y chimeneas a los propietarios de los locales comerciales, exigía que no se causare daño



alguno a un elemento común, y en el caso examinado, la instalación de la chimenea debía atravesar el forjado del edificio, lo que implicaba que tal elemento común estuviera afectado.

Rechaza que la denegación de la autorización se haya realizado con abuso del derecho.

4. La sentencia de la Audiencia estima el recurso de apelación interpuesto por la demandante. Considera que las obras proyectadas por la demandante están amparadas por los estatutos de la comunidad. Especialmente porque la exigencia de autorización de las obras de los locales comerciales que afectan a elementos comunes debe ser interpretada de manera más flexible en atención a la actividad que desarrollen dichos locales.

5. Frente a la sentencia de apelación, la demandada interpone recurso de casación.

SEGUNDO.- *Recurso de casación. Propiedad Horizontal. Local comercial. Impugnación de acuerdo por el que se deniega la autorización para llevar a cabo obras que afectan al forjado del edificio (tubo de extracción de humos). Doctrina jurisprudencial aplicable.*

1. La parte demandada, al amparo del ordinal tercero del artículo 477.2 LEC, por oposición de la sentencia recurrida a la doctrina jurisprudencial de esta Sala, interpone recurso de casación que articula en dos motivos.

En el primero, denuncia la infracción de los artículos 5, párrafo 3.º, 7.1 párrafo 2.º, 12 y 17 de LPH. Considera que la sentencia recurrida es contraria a la doctrina jurisprudencial de esta Sala en la interpretación de dichos preceptos. Con cita, entre otras, de las SSTs de 17 de febrero de 2010, 15 de junio de 2005, 6 de noviembre de 1995 y 16 de diciembre de 1985.

En el segundo motivo, se limita a realizar una síntesis de las cuestiones planteadas sin constituir, propiamente, un motivo de casación.

2. En el presente caso, el motivo primero debe ser estimado comportando la estimación del recurso de casación.

3. Con carácter general debe señalarse que la interpretación estricta del artículo 12 en relación con el artículo 17 LPH, que exige la unanimidad de la junta de propietarios para adoptar acuerdos que impliquen modificación de los elementos comunes, ya fue objeto de revisión por esta Sala en su sentencia de 17 de enero de 2012 (núm. 196/2011) que, a los efectos que aquí interesan, declara (fundamento de derecho tercero):

«[...] Asimismo, y con carácter general se debe tener en cuenta que el artículo 12 LPH en relación con la regla primera del artículo 17 LPH exige la unanimidad de la Junta de propietarios para adoptar acuerdos que impliquen una modificación de los elementos comunes, por constituir una modificación del título constitutivo (SSTs de 22 de octubre de 2008 [RC n.º 245/2003], de 15 de diciembre de 2008 [RC n.º 861/2004] y de 17 de febrero de 2010 [RC n.º 1958/2005]).

Esta doctrina general ha de ser matizada por la jurisprudencia de esta Sala, que considera que las exigencias normativas en materia de mayorías deben ser interpretadas de modo flexible cuando se trata de locales comerciales situados en edificios en régimen de propiedad horizontal. Tratándose de locales comerciales la posibilidad de realización de obras debe ser más amplia, bien porque la finalidad comercial de los locales comporte la necesidad de presentar una configuración exterior adecuada a su carácter y a la necesidad de facilitar el conocimiento de su existencia y de publicidad y hacer atractiva su actividad para los clientes y dicha modificación debe considerarse implícita en la finalidad comercial de los locales. Esta Jurisprudencia pretende evitar que la aplicación rigurosa de la Ley de Propiedad Horizontal impida a los titulares y arrendatarios de locales de negocio explotar su empresa. Al amparo de la falta de unanimidad de la comunidad de propietarios, se pretendía en muchos casos impedir la aplicación de las normas que autorizaba la realización de determinadas obras recogida en el Título Constitutivo o en los Estatutos, por considerar que esta exigencia del consentimiento unánime es una norma de derecho necesario que, como tal, no puede ser modificada por la voluntad de los particulares. La reciente Jurisprudencia ha fijado como únicos límites a la citada autonomía de la voluntad, los recogidos en el artículo 7.1 de la Ley de Propiedad Horizontal, esto es, que las obras en los locales genéricamente autorizadas en el Título no menoscaben o alteren la seguridad del edificio, su estructura general, su configuración exterior o perjudique los derechos de otro propietario ([RC N.º 1010/2006 de 15 noviembre 2010]).

Doctrina jurisprudencial que esta Sala ha mantenido inalterada en sentencias posteriores, entre otras, la de 9 de mayo de 2013 (núm. 307/2013) y 16 de septiembre de 2015 (núm. 1617/2014).

Sin embargo, como se desprende de la doctrina jurisprudencial expuesta, esta interpretación flexible también encuentra sus lógicos límites en lo dispuesto imperativamente en el artículo 7.1 de la LPH, entre los que se encuentran las obras que afecten a la estructura general del edificio, a su configuración o a su estado exterior.



En el presente caso, la alteración de la estructura del edificio es clara y sustancial, pues se pretende realizar la extracción del tubo mediante la rotura del forjado del mismo. Alteración, por lo demás, no permitida por los estatutos que autorizan a los propietarios de los locales a sacar tubos de ventilación, pero sin causar daños a los elementos comunes.

TERCERO.- Costas y depósito.

1. La estimación del recurso de casación comporta que no se haga expresa imposición de las costas del mismo, conforme al artículo 398.2 en relación con el artículo 394 LEC .
2. A su vez, la estimación del recurso de casación comporta la desestimación del recurso de apelación interpuesto por la parte demandante, por lo que cabe imponerle las costas causadas por dicho recurso, conforme a lo previsto en el artículo 398.1 LEC .
3. Asimismo, procede la devolución del depósito constituido para el recurso de casación, de conformidad con la disposición adicional 15.ª 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 la representación procesal de la Comunidad de propietarios de la CALLE000 núm. NUM000 de Vigo contra la sentencia dictada, con fecha 7 de junio de 2013, por la Audiencia Provincial de Pontevedra, Sección 6.ª, en el rollo de apelación núm. 113/2012 , que casamos y anulamos, confirmando en su lugar los pronunciamientos de la sentencia del juzgado de primera instancia núm. 1, de Vigo, de 15 de noviembre de 2011 , dimanante del juicio ordinario núm. 201/2011.
2. No procede expresa imposición de las costas del recurso de casación.
3. Procede imponer las costas de apelación a la parte demandante y apelante.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Ignacio Sancho Gargallo, Francisco Javier Orduña Moreno, Rafael Saraza Jimena, Pedro Jose Vela Torres. Firmado y rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Francisco Javier Orduña Moreno** , 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.