



Roj: **SAP MU 243/2019 - ECLI: ES:APMU:2019:243**

Id Cendoj: **30016370052019100039**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Cartagena**

Sección: **5**

Fecha: **19/02/2019**

Nº de Recurso: **674/2018**

Nº de Resolución: **48/2019**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **JUAN ANGEL PEREZ LOPEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 5

CARTAGENA

SENTENCIA: 00048/2019

Modelo: N10250

C/ ANGEL BRUNA, 21 -8ª PLANTA (CARTAGENA)

-

Teléfono: 968.32.62.92. **Fax:** 968.32.62.82.

Correo electrónico:

Equipo/usuario: JFS

N.I.G. 30016 42 1 2018 0002469

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000674 /2018

Juzgado de procedencia: JDO. 1A. INSTANCIA N. 2 de CARTAGENA

Procedimiento de origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000305 /2018

Recurrente: Jacobo

Procurador: RAFAEL VARONA SEGADO

Abogado:

Recurrido: COMUNIDAD PROPIETARIOS EDIFICIO000 Nº NUM000

Procurador: CARLOS MANUEL RODRIGUEZ SAURA

Abogado:

AUDIENCIA PROVINCIAL DE MURCIA

SECCION DE CARTAGENA

ROLLO DE APELACIÓN Nº 674/2018

JUICIO ORDINARIO Nº 305/2018

JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 5 DE CARTAGENA .

SENTENCIA Nº48

ILTMO. SR. D. MATÍAS MANUEL SORIA FERNÁNDEZ MAYORALAS

ILTMO. SR. D.JUAN ANGEL PEREZ LOPEZ



ILTMO. SR. JOSE FRANCISCO LOPEZ PUJANTE

Magistrados

En la ciudad de Cartagena, a 19 de Febrero de 2019.

La Sección de Cartagena de la Audiencia Provincial de Murcia, integrada por los Iltmos. Sres. Expresados al margen, ha visto los autos de Juicio Ordinario nº 305/2018 seguidos en el Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Cartagena de los que conoce en grado de apelación en virtud del recurso entablado por la parte demandante y apelante D. Jacobo representado por el Procurador D. Rafael Varona Segado y asistido del letrado D. Felipe Rodríguez de Castro, y como parte apelada y demandada en este proceso COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DEL EDIFICIO000 NUM000 . representada por el Procurador D. Carlos Rodríguez Saura y con la asistencia del letrado de D. José Manuel Navarro Navarro.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Cartagena en los referidos autos, tramitados como Juicio Ordinario nº 305/2018 se dictó sentencia con fecha 1 de Octubre de 2018 en cuya parte dispositiva dice entre otras lo siguiente: "Que se desestima la demanda interpuesta por D. Jacobo contra la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DEL EDIFICIO000 nº NUM000 . Se condena a la parte actora al pago de las costas ."

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia, se interpuesto recurso de apelación por la parte actora D. Jacobo en tiempo y forma que fue tramitado conforme a lo dispuesto en el art. 457 y ss de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Y remitidos a este Tribunal, donde se formó el correspondiente Rollo de Apelación designándose Magistrado Ponente y se señaló día para la votación y fallo el día de la fecha.

TERCERO.- En la tramitación de ambas instancias, en el presente proceso, se han observado las normas y formalidades legales.

VISTO, siendo Ponente el Iltmo. Sr. D. JUAN ANGEL PEREZ LOPEZ que expresa la convicción del Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se alega por la parte recurrente en síntesis que el acuerdo de la Junta de propietarios que excluía a los bajos del EDIFICIO000 NUM000 , no participasen en los gastos de instalación del ascensor en el edificio , lo que suponía vulneración del artículo 5 de la LPH y de la jurisprudencia del Tribunal Supremo , así como de igualdad o no discriminación de los copropietarios , y cuyo acuerdo lesionaba gravemente al propietario demandante , al no hacerse un reparto de cuotas con arreglo al uso racional del ascensor con evidente lesión al actor por ser propietario del piso primero .A ello se opone la parte demandada.

SEGUNDO.- Asiste la razón a la parte recurrente, por cuanto el acuerdo adoptado por la Junta de Propietarios del EDIFICIO000 NUM000 en fecha 12 de Julio de 2017 ,seria nulo al excluir a los bajos del edificio estén o no dedicados a una actividad comercial del pago de la instalación del ascensor en el edificio aunque no tengan entrada o salida por la principal del inmueble del que forman parte , siendo concluyente a estos efectos la reciente sentencia del Tribunal Supremo de 21 de Junio de 2018 (Sentencias del Tribunal Supremo 691/2012, de 13 de noviembre y 38/2014, de 10 de febrero) que sienta la doctrina jurisprudencial sobre la posibilidad de exención para los locales, prevista en las normas estatutarias, de contribuir a los gastos de conservación y reparación de determinados elementos comunes (tales como portales, escaleras o ascensores), con apoyo en el no uso del servicio , la exención comprende tanto los gastos ordinarios como los extraordinarios, **con la excepción de la instalación de un nuevo ascensor que antes no existiera.** Conforme con una interpretación restrictiva de las cláusulas de exención del deber de participar en las reparaciones ordinarias y extraordinarias por todos los copropietarios no debe abarcar los gastos de instalación de ascensor (accesibilidad y mejora general del inmueble). Siendo que la instalación de ascensor es exigible y necesaria para la habitabilidad y uso total del inmueble y no como una simple obra innovadora de mejora, que mejora en la propia revalorización del conjunto y en beneficio de todos los copropietarios . Todo comunero está obligado a contribuir a los gastos de instalación de ascensor y también en el caso de obras destinadas a completar la instalación ya existente para la eliminación de barreras arquitectónicas, con bajada a cota cero, que son más propios de una obra nueva que de mantenimiento o adaptación del ascensor. La sentencia de 23 de abril de 2014 , que cita otra de 10 de abril del mismo año , señala que el alcance de la exención relativa a obras de adaptación o sustitución de los ascensores no resulta comparable a aquellos supuestos en donde la instalación del ascensor se realiza por primera vez, pues se trata de garantizar la accesibilidad y mejora general del inmueble, en consecuencia dicha instalación supone una revalorización del inmueble del que se benefician todos los copropietarios y por tanto en la proporción que determine la Junta de propietarios deberán fijar su contribución , sin que la Sala en



vía de recurso deba fijar cuota de participación alguna, cuya decisión corresponde a la Junta de propietarios conforme el artículo 5 de la LPH y menos aún cuando no se propone por el recurrente una solución alternativa que pueda ser objeto de valoración en orden y proporción al uso racional que se haga del ascensor "ex novo" por los copropietarios.

En consecuencia procede la estimación del recurso y declarar la nulidad del acuerdo de la Junta de Propietarios del EDIFICIO000 NUM000 , de fecha 12 de Julio de 2017 , por el cual se exoneraba a los propietarios de los bajos del pago de los gastos de la instalación de un ascensor en el edificio .

TERCERO.- Que a tenor de lo dispuesto en el art. 397 en relación con el artículo 394 de la L.E.C., no procede hacer expresa condena en costas de la presente apelación a ninguna de las partes, siendo de imposición a la demandada del EDIFICIO000 NUM000 de las causadas en la primera instancia.

VISTOS los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el PUEBLO ESPAÑOL.

FALLAMOS

Que estimando el recurso de apelación formulado por el Procurador D. Rafael Varona Segado en representación de D. Jacobo contra la sentencia dictada en fecha 1 de Octubre de 2018 por el Juzgado de Primera Instancia Dos de Cartagena debemos REVOCAR y REVOCAMOS la sentencia apelada y declarar la nulidad del acuerdo de la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DEL EDIFICIO000 NUM000 , de fecha 12 de Julio de 2017 , por el cual se exoneraba a los propietarios de los bajos del pago de los gastos de la instalación de un ascensor en el edificio, sin hacer expresa condena en costas en esta alzada a ninguna de las partes , y de las causadas en la instancia a la demandada.

Notifíquese a las partes la presente sentencia conforme al artículo 248 de la LOPJ , haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de casación , el cual deberá fundarse en como motivo único en la infracción de normas aplicables para resolver las cuestiones objeto del proceso , siempre que presente intereses casacional a juicio del recurrente o la cuantía supere los 600.000 Euros , que deberá interponer en el plazo de 20 días contados desde el día siguiente a la notificación de aquélla, previa constitución del depósito para recurrir de 50 EU en la cuenta de Depositos y Consignaciones de este Tribunal en el Banco de Santander .

Así, por esta nuestra sentencia definitiva que, fallando en grado de apelación, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Rollo nº 674/2018. .