



Roj: **STS 5167/2010 - ECLI:ES:TS:2010:5167**

Id Cendoj: **28079110012010100598**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **20/10/2010**

Nº de Recurso: **2218/2006**

Nº de Resolución: **620/2010**

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **RAFAEL GIMENO-BAYON COBOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP VI 752/2006,**
STS 5167/2010,
AATS 14867/2010

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veinte de Octubre de dos mil diez.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los Magistrados indicados al margen, el recurso de casación interpuesto por la Procuradora de los Tribunales doña PILAR ELORZA BARRERA en nombre y representación de la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE LA CALLE000 NUM000 DE LLODIO, contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Álava el 29 de septiembre de 2006 en rollo de apelación número 148/2006, dimanante de juicio ordinario número 252/2005 del Juzgado de Primera Instancia número 2 de Llodio, sobre impugnación de acuerdos de la Comunidad de Propietarios y declaración de derechos.

Han comparecido ante esta Sala:

- 1) En calidad de parte recurrente la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE LA CALLE000 NUM000 DE LLODIO, representada ante esta Sala por el Procurador de los Tribunales doña ISABEL JULIA CORUJO.
- 2) En calidad de parte recurrida don Marcelino , don Martin , don Millán y don Nicolas , representados ante esta Sala por la Procuradora de los Tribunales doña Sara Natalia Gutiérrez Lorenzo.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: LA DEMANDA DE IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS DE LA COMUNIDAD DE PROPIETARIOS

1. El 29 de julio de 200 el Procurador don FEDERICO DE MIGUEL ALONSO en nombre y representación de don Marcelino , don Martin , don Millán y don Nicolas interpuso demanda de Juicio Ordinario contra la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE LA CALLE000 NUM000 DE LLODIO, alegando los hechos y fundamentos de derecho que estimó aplicables para terminar suplicando que se dictase sentencia en los siguientes términos:

SUPLICO AL JUZGADO que teniendo por presentado este escrito, con sus documentos adjuntos y sus copias, lo admita, me tenga por personado y parte en este procedimiento en nombre y representación de D. Nicolas , D. Marcelino , D. Martin y D. Millán , dé traslado de esta demanda a la Comunidad de Propietarios demandada y, tras los trámites oportunos, dicte Sentencia por la que se estimen las pretensiones de esta parte en todos sus términos y se declare la nulidad del Acuerdo adoptado por la Junta General de Propietarios celebrada el día 24 de mayo de 2005 y, por ende, asimismo el del día 30 de junio de 2005 y declare el derecho de mis mandantes a no abonar cantidad alguna correspondiente a la instalación del ascensor en la Comunidad de Propietarios de la CALLE000 , NUM000 , de Llodio, todo ello con expresa imposición de las costas al demandado.

**SEGUNDO: LA CONTESTACIÓN A LA DEMANDA DE IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS DE LA COMUNIDAD**

2. Repartida al Juzgado de Primera Instancia número 2 de Llodio, que la tramitó como juicio ordinario con el número 252/2005, la Procuradora de los Tribunales doña ALICIA ARRIZABALAGA ITURMENDI, en nombre y representación de la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE LA C/ CALLE000, NUM000 DE LLODIO, contestó a la demanda y tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que consideraba de aplicación, interesó que se dictase sentencia en los siguientes términos:

"SUPLICO AL JUZGADO que tenga por presentado este escrito en tiempo y forma, con los documentos que se acompañan, se tenga por contestada la demanda, y tras los trámites legales oportunos, proceda a dictar sentencia desestimando íntegramente la demanda interpuesta por D. Marcelino, D. Martin, D. Millán y D. Nicolas con expresa imposición de costas a la parte adversa"

TERCERO: LAS DEMANDAS DE PAGO DE CUOTAS Y LA ACUMULACIÓN DE AUTOS

3. Paralelamente la Procuradora doña ALICIA ARRIZABALAGA ITURMENDI en nombre y representación de LA COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE LA C/ CALLE000 NUM000 DE LLODIO, presentó ante los juzgados de Amurrio cuatro peticiones iniciales de procedimiento monitorio, respectivamente contra:

- 1) Don Marcelino en reclamación de 862,50 euros;
- 2) Don Martin en reclamación de 1.257, 50 euros;
- 3) Don Millán en reclamación de 1.250 euros; y
- 4) Don Nicolas en reclamación de 457,50 euros.

4. Repartidas a los Juzgados números 1 y 2 de Amurrio, dieron lugar a los monitorios 187/05 y 188/05 del Juzgado de Primera Instancia número 2 de Amurrio que, previa oposición se transformaron en los juicios ordinarios, 186/05 y 188/05 del Juzgado de Primera Instancia número 2 de dicha localidad.

5. Por auto de 29 de noviembre de 2005, los referidos procedimientos se acumularon al juicio ordinario 202/2005 del Juzgado de Primera Instancia número 1 de Amurrio de impugnación de acuerdos y declaración de derechos.

CUARTO: LA SENTENCIA DE LA PRIMERA INSTANCIA.

6. Seguidos los trámites oportunos el Juez de Primera Instancia número 1 de Alava, dictó sentencia con fecha veintitrés de marzo de 2006, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Que debo estimar y estimo parcialmente la demanda interpuesta por el Procurador Sr. De Miguel en nombre y representación de D. Marcelino, D. Martin, D. Millán, D. Nicolas contra la Comunidad de Propietarios de la C/ CALLE000 NUM000 de Llodio, declarando la nulidad del acuerdo de 24 de mayo de 2005 por el que se acuerda la fijación de una provisión de fondos para la instalación del ascensor en función de su cuota de participación hasta la suma total de 25.000 euros pagadero antes del 30 de mayo de 2005 y de otros 25.000 euros antes del 30 de noviembre de 2005, así como la nulidad de los acuerdos de 30 de junio de 2005. No procede declarar la nulidad del primero de los acuerdos adoptados el 24 de mayo de 2005 por el que se acordaba la aprobación del presupuesto de modificación de OMEGA para la instalación de un ascensor.

No ha lugar a declarar el derecho de D. Marcelino, D. Martin, D. Millán, D. Nicolas a no abonar cantidad alguna correspondiente a la instalación del ascensor en la Comunidad de Propietarios de la C/ CALLE000 n.º NUM000 de Llodio.

Que debo desestimar y desestimo las demandas de procedimiento monitorio 186/05, 187/05, 188/05 y 188/05 PROCEDIMIENTOS TRANSFORMADOS formuladas por la Procuradora Sra. Arrizabalaga en nombre y representación de la Comunidad de Propietarios de la C/ CALLE000 NUM000 de Llodio, respectivamente contra D. Martin, D. Marcelino, D. Nicolas, y D. Millán, declarándolos absueltos de las pretensiones ejercitadas contra ellos. Las costas de los procedimientos monitorios deben ser impuestas a la Comunidad de Propietarios. Respecto del Juicio Ordinario, cada una de las partes deberá abonar las costas causadas a su instancia y las comunes por mitad.

Notifíquese la presente sentencia a las partes haciéndoselas saber que la misma no es firme sino que es susceptible de recurso de apelación que deberá presentarse ante este Juzgado en un término de cinco días a contar desde siguiente al de la notificación de la presente resolución.

Llévese el original al libro de sentencias.

Por esta mi sentencia de la que se expedirá testimonio para incorporarlo a las actuaciones los pronuncio, mando y firmo."



CUARTO: LA SENTENCIA DE APELACIÓN.

7. Interpuesto recurso de apelación contra la anterior resolución por la representación de don Marcelino , don Millán , don Martin y don Nicolas , y seguido el trámite con el número de rollo de apelación 148/2006, la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Álava dictó sentencia el 29 de septiembre de 2006 cuya parte dispositiva es como sigue:

"ESTIMAR íntegramente el recurso de apelación interpuesto por la representación procesal de los actores D. Marcelino , D. Millán , D. Martin y D. Nicolas , y parcialmente el deducido por la representación procesal de la demandada COMUNIDAD DE PROPIETARIOS C/ CALLE000 N° NUM000 DE LLODIO (ÁLAVA), contra la sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Vitoria-Gasteiz, dictada en el curso del Procedimiento Ordinario nº 20025/05, de que este rollo dimana; y REVOCANDO la expresada resolución, con estimación íntegra de la demanda, acordamos el derecho de los demandantes D. Nicolas , D. Marcelino , D. Martin y D. Millán a no abonar cantidad alguna correspondiente a la instalación del ascensor en la Comunidad de Propietarios de la CALLE000 , nº NUM000 de Llodio; manteniendo el resto de los pronunciamientos contenidos en la sentencia combatida, todo ello con imposición en costas de la primera instancia a la demandada; y sin efectuar condena a ninguna de las partes recurrentes respecto de las de esta alzada.

Frente a la presente resolución no cabe interponer recurso ordinario de clase alguna.

Con certificación de esta sentencia, remítanse los autos, originales al Juzgado de procedencia para su conocimiento y ejecución.

Así por esta nuestra Sentencia lo pronunciamos, mandamos y firmamos."

QUINTO: EL RECURSO, SU ADMISIÓN A TRÁMITE Y OPOSICIÓN AL MISMO

8. La Procuradora de los Tribunales doña PILAR ELORZA BARRERA en nombre y representación de la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE LA CALLE000 NUM000 DE LLODIO, interpuso recurso de casación contra la expresada sentencia por interés casacional por jurisprudencia contradictoria de las Audiencias en la interpretación de los artículos 3, 9 y 17.1 de la Ley de Propiedad Horizontal .

9. Comparecida la recurrente representada por la Procuradora de los Tribunales doña ISABEL JULIA CORUJO, en fecha tres de febrero de 2009, esta Sala dictó auto del tenor literal siguiente:

LA SALA ACUERDA :

1.- ADMITIR el recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la "Comunidad de Propietarios de la CALLE000 , nº NUM000 de Llodio" contra la Sentencia dictada, con fecha 29 de septiembre de 2006, por la Audiencia Provincial de Álava (Sección 2ª), en el rollo de apelación nº 148/2006, dimanante de los autos 202/2005 del Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Amurrio.

2.- Y entréguese copia del escrito de interposición del recurso de casación formalizados, con sus documentos adjuntos, a la parte recurrida personada ante esta Sala para que, en el plazo de veinte días, formalice su oposición por escrito, durante los cuales estarán e manifiesto las actuaciones en la Secretaría.

Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen."

10. La Procuradora de los Tribunales doña SARA NATALIA GUTIÉRREZ LORENZO, en nombre y representación de don Marcelino , don Millán , don Martin y don Nicolas , evacuando el traslado conferido, presentó escrito de impugnación del recurso formulado de contrario.

SÉPTIMO: SEÑALAMIENTO.

11. No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 23 de septiembre de dos mil diez, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Rafael Gimeno-Bayon Cobos, Magistrado de Sala

FUNDAMENTOS DE DERECHO

12. NOTA PREVIA: Las sentencias a las que se hace referencia en los fundamentos de esta resolución son de esta Sala Primera, si no se indica otra cosa.

PRIMERO: ANTECEDENTES

1. Hechos



13. Los hechos que sirven de punto de partida a la sentencia recurrida, integrados en lo menester, son los siguientes:

1) La COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE LA CALLE000 , NÚMERO NUM000 , DE LLODIO, en las Juntas Generales que se dirán adoptó los acuerdos que se indican seguidamente:

a) En la Junta General de 11 de diciembre de 2003 se adoptó el acuerdo de instalar un ascensor en el edificio.

b) En la Junta General de 24 de mayo de 2005 se acordó: *Aprobar la fijación de una provisión de fondos para la instalación del ascensor en función de su cuota de participación hasta la suma total de 25.000 euros, pagadera antes del 30 de mayo de 2005 y de otros 25.000 euros antes del 30 de noviembre de 2005.*

c) En la Junta General de 30 de junio de 2.005 se cuantificaron ciertas deudas pendientes.

2) Los locales comerciales resultantes de la segregación de la lonja comercial ubicada en la planta baja del edificio, no tienen acceso desde los portales.

3) Las "Normas de la Comunidad del inmueble número NUM000 de la CALLE000 de Llodio" disponen: *"Los gastos de conservación, limpieza, alumbrado de portales y escaleras no serán imputables a las lonjas, mientras no tengan acceso por dichos portales..."*.

2. Posición de las partes

2.1. Posición de los demandantes.

14. Los demandantes, propietarios de los locales que no tiene acceso por los portales, en síntesis, han impugnado por defectos formales el acuerdo de fijación de la provisión de fondos para la instalación del ascensor adoptado en la Junta General de 24 de mayo de 2005 por la Comunidad del inmueble número NUM000 de la CALLE000 de Llodio.

15. Como efecto reflejo, interesaron la nulidad de los acuerdos de la Junta General de 30 de junio de 2005 fijando las cantidades adeudadas por los demandantes, lo que, a su vez, como cuestión prejudicial, determinaría la desestimación de las demandas interpuestas por la Comunidad para el cobro de cuotas tramitadas en los procedimientos finalmente acumulados.

16. Además, interesaron que se declarase su derecho " a no abonar cantidad alguna correspondiente a la instalación del ascensor en la Comunidad de Propietarios de la CALLE000 , NUM000 , de Llodio", por entender que la interpretación analógica de las normas contenidas en los Estatutos de la Comunidad de Propietarios lleva a tal conclusión.

2.2. Posición de la demandada.

17. La Comunidad de Propietarios demandada, en síntesis, suplicó la íntegra desestimación de la demanda por entender que el acuerdo de instalación del ascensor fue válidamente adoptado y que los estatutos no eximen de contribución a los gastos de instalación del ascensor a los propietarios de los bajos.

18. También sostuvo la regularidad formal de los acuerdos adoptados en las Juntas Generales de 24 de mayo y 30 de junio de 2005.

19. Además la Comunidad de Propietarios, en los procedimientos monitorios acumulados al procedimiento del que trae causa este recurso, demandó el pago de las cuotas que, según acuerdo de 30 de junio de 2005, adeudaban los referidos propietarios.

3. Las sentencias de Instancia

3.1. La sentencia de primera instancia.

20. La sentencia de la primera instancia estimó en parte la demanda interpuesta, por los propietarios de los locales comerciales, y:

1) Declaró la nulidad del acuerdo de 24 de mayo de 2.005 que aprueba la provisión de fondos para la instalación del ascensor, por falta de constancia de quiénes votaron a favor y quiénes en contra del acuerdo, y por no acreditar que se alcanzase la mayoría a que se refiere el artículo 17.3º de la Ley de Propiedad Horizontal, así como la nulidad del acuerdo de 30 de junio de 2.005 donde se procede a la liquidación de la deuda de los comuneros demandantes.

2) Rechazó el derecho de los demandantes a no abonar cantidad alguna correspondiente a la instalación del ascensor.



3) Desestimó las demandas acumuladas de los procedimientos monitorios 186/05, 187/05, 188/05 y 189/05 seguidos en reclamación por la Comunidad de Propietarios de las cantidades debidas por los propietarios de los locales comerciales.

3.1. *La sentencia de segunda instancia.*

21. La sentencia de apelación, en síntesis:

1) Estimó el recurso interpuesto por los propietarios de los locales comerciales y declaró su derecho a no abonar cantidad alguna correspondiente a la instalación del ascensor.

2) Estimó la incongruencia denunciada por la Comunidad de Propietarios, bien que ello nada más tuvo reflejo en el pronunciamiento sobre las costas de la apelación.

3) Mantuvo la nulidad del acuerdo de 24 de mayo de 2.005 que aprueba la provisión de fondos para la instalación del ascensor, y la del acuerdo de 30 de junio de 2.005 donde se procede a la liquidación de la deuda.

4. El recurso

22. Contra la expresada sentencia de la Audiencia Provincial la Comunidad de la Comunidad de Propietarios de la CALLE000 , nº NUM000 de Llodio, interpuso recurso de casación con base en un único motivo que será seguidamente examinado.

SEGUNDO: MOTIVO ÚNICO DEL RECURSO DE CASACIÓN

1. Desarrollo del recurso

23. El motivo único del recurso de casación interpuesto por la Comunidad de Propietarios nada más impugna el pronunciamiento que declaró el derecho de los demandantes a no abonar cantidad alguna correspondiente a la instalación del ascensor.

24. Para sustentar el recurso afirma el interés casacional por jurisprudencia contradictoria de las Audiencias en la interpretación de los artículos 3, 9 y 17.1 de la Ley de Propiedad Horizontal .

2. Oposición a la admisión del motivo

25. Los propietarios recurridos sostienen la inadmisibilidad del motivo porque la recurrente cita como contradictorias sentencias de diferentes secciones de la Audiencia Provincial de Álava cuando, a su parecer, las sentencias deben ser de diferentes Audiencias Provinciales.

26. También sostiene que en cualquier caso la sentencia debería ser mantenida ya que las sentencias de instancia declaran la nulidad de los acuerdos de la Junta de 24 de mayo de 2005 por defectos formales, sin que se haya impugnado tal pronunciamiento.

3. Admisibilidad del motivo

3.1. *La Jurisprudencia contradictoria de las Audiencias.*

27. La primera causa de oposición a la admisión del recurso debe ser rechazada, ya que constituye doctrina reiterada y constante de esta Sala la que declara que existe interés casacional no solo cuando existe un criterio dispar entre Audiencias Provinciales, sino también cuando tal contradicción se produce entre Secciones orgánicas de la misma Audiencia, exigiéndose dos sentencias firmes de uno de esos órganos jurisdiccionales, decidiendo en sentido contrario al contenido en el fallo de otras dos sentencias, también firmes, de diferente tribunal de apelación (por todos, auto de 21 de abril de 2009 en el recurso de casación número 548/2007).

3.2. *La equivalencia de resultados.*

28. Es cierto que esta Sala tiene declarado que no procede la casación en aquellos supuestos en los que es aplicable la doctrina de la equivalencia de resultados o falta de efecto útil de la casación, cuando, pese a que la argumentación en la que la sentencia recurrida fundamenta la parte dispositiva no es aceptable jurídicamente, el fallo debe ser mantenido conforme a una fundamentación distinta, ahora bien, la segunda causa de inadmisión del motivo rebasa los límites de lo razonable, ya que:

1) Es evidente que la nulidad de un acuerdo por defectos formales no puede identificarse con la eventual nulidad por razones de fondo.

2) Como puso de relieve la sentencia de apelación: *"lo realmente pretendido por los propietarios de los locales demandantes, además de la nulidad del acuerdo de 24 de mayo de 2005, es que queden también exonerados de la obligación de contribuir económicamente en la instalación del ascensor"*.



3) El recurso se ha limitado a impugnar el pronunciamiento que declaró el derecho de los demandantes a no abonar cantidad alguna correspondiente a la instalación del ascensor.

29. Es decir, la pretensión de que se impugna la declaración de nulidad de unos acuerdos carece del más mínimo fundamento.

4. Valoración de la Sala

4.1. la cuestión litigiosa.

30. Dado que el presente recurso de casación se ha admitido a trámite por interés casacional en relación con la Jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales, el ámbito del pronunciamiento de esta Sala queda ceñido a dilucidar si las cláusulas contenidas en los Estatutos de una Comunidad que eximen del deber de contribuir a "gastos de conservación, limpieza, alumbrado de portales y escaleras" a los propietarios locales que no tienen acceso por dichos portales, deben entenderse en el sentido de que, además, les libera del deber de contribuir a sufragar los gastos de instalación de los mismos.

4.2. Gastos de "conservación", vs. gastos de "instalación" del servicio de ascensor.

31. La respuesta a la cuestión así planteada debe partir de las siguientes premisas:

1) A tenor del apartado e) del artículo 9 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, de Propiedad Horizontal, constituye una de las obligaciones de los propietarios sometidos al régimen de la propiedad horizontal "Contribuir, con arreglo a la cuota de participación fijada en el título o a lo especialmente establecido, a los gastos generales para el adecuado sostenimiento del inmueble, sus servicios, cargas y responsabilidades que no sean susceptibles de individualización", lo que concuerda con la previsión contenida en el artículo 3, a cuyo tenor "A cada piso o local se atribuirá una cuota de participación con relación al total del valor del inmueble y referida a centésimas del mismo. Dicha cuota servirá de módulo para determinar la participación en las cargas y beneficios por razón de la comunidad. Las mejoras o menoscabos de cada piso o local no alterarán la cuota atribuida, que sólo podrá variarse por acuerdo unánime.

2) Los acuerdos adoptados regularmente y por las mayorías previstas por la norma, vinculan a los disidentes ya que, como precisa la sentencia número 795/2009, de 17 de diciembre "El funcionamiento de una Comunidad de Propietarios está basado en dos premisas: la primera, que la mayoría impone su criterio, y la segunda, que la minoría disponga de medios de defensa para evitar abusos, de modo que para hacer valer su postura, los disidentes deben obtener el correspondiente respaldo judicial, mediante la impugnación del acuerdo ante los Tribunales y el logro de una sentencia favorable, pues en otro supuesto estarán obligados al pago de los gastos acordados en la Junta".

3) Es cierto que en caso de innovaciones innecesarias el artículo 11 de la propia Ley de Propiedad Horizontal bajo ciertas condiciones exime a los disidentes de contribuir a los gastos, pese a que los acuerdos hayan sido válidamente adoptados, precisando la Sentencia número 1151/2008, de 18 de diciembre, el carácter necesario o no de las innovaciones debe entenderse "de acuerdo con la realidad social del tiempo en que ha de ser aplicada (artículo 3 del Código Civil), y las normas sobre la construcción exigen su existencia cuando en un edificio se elevan tres o más plantas, cuyo presupuesto viene también impuesto por el mercado inmobiliario, y con referencia a fincas antiguas, aparte de satisfacer las referidas necesidades de personas minusválidas, es un elemento esencial para la utilización de un edificio, que redunde en beneficio, sin excepción, de los propietarios de un inmueble, no solo a los efectos de las mentadas atenciones y del bienestar material, sino también porque incrementa el valor de los pisos o apartamentos y revaloriza la finca en su conjunto, y resultaría abusivo que la contribución a su pago no tuviera que ser asumida por todos los conductores".

4) El principio de autonomía de la voluntad imperante en las relaciones privadas expresamente recogido en el artículo 396, último párrafo, del Código Civil, autoriza las normas estatutarias que en determinadas circunstancias fijan el régimen de contribución a algunos gastos comunitarios de forma diferente a la cuota de participación fijada en el título, pudiendo en determinadas circunstancias incluso eximir de la obligación de contribuir a determinados gastos a algunas viviendas o locales (en este sentido, sentencia número 720/2009, de 18 de noviembre).

5) Tratándose de acuerdos de instalación de un ascensor en el edificio comunitario, la sentencia núm. 1181/2008 de 18 diciembre fija la regla de que: "el acuerdo obliga a todos los comuneros, tanto a los que hayan votado favorablemente, como a los que han disentido, y eso supone que deben permitir que se lleve a efecto y abonar lo que corresponda, sin perjuicio de la impugnación judicial si concurren las circunstancias del artículo 18 de la Ley".

6) Finalmente, la sentencia número 927/2008, de 21 de octubre, reiterada en la 720/2009, de 18 de noviembre, tras el análisis de la línea jurisprudencial mantenida en las sentencias 702/1994, de 13 de julio, 695/1995,



de 5 de julio, 22 de septiembre de 1997 y 929/2006, 28 de septiembre de 2006 , concluye que en aquellos casos en los que la instalación de un ascensor en un edificio que carecía del mismo y que es necesario para la habitabilidad del inmueble, constituye un servicio o mejora exigible y que todos los comuneros tienen la obligación de contribuir a los mismos, sin que las cláusulas de exención del deber de participar en las reparaciones ordinarias y extraordinarias correspondientes al portal, escalera y ascensor, permitan considerar a los propietarios de los locales afectados liberados también del deber de contribuir los gastos de la instalación de ascensor.

32. Haciendo aplicación de la doctrina expuesta, hay que concluir que las cláusulas que eximen del deber de contribuir a "*gastos de conservación, limpieza, alumbrado de portales y escaleras*" a los propietarios locales que no tienen acceso por dichos portales, deben entenderse en el sentido de que no les libera del deber de contribuir a sufragar los gastos de instalación de los mismos, en aquellos casos en los que es necesaria para la adecuada habitabilidad del inmueble, ya que, como afirma la referida sentencia 1151/2008 , redundante en beneficio, sin excepción, de los propietarios del inmueble e incrementa no solo el valor de los pisos o apartamentos, sino de la finca en su conjunto, por lo que resultaría abusivo que la contribución a su pago no tuviera que ser asumida por todos los condueños.

33. Al no haberse cuestionado en este caso que la instalación del ascensor constituye un elemento necesario para el adecuado uso del inmueble (de la documentación aportada aparece que consta de bajos y cuatro plantas altas), debe rechazarse la interpretación que de la cláusula estatutaria realiza la sentencia recurrida que, en su consecuencia, procede casar y, dejándola sin efecto, confirmar la sentencia de la primera instancia.

TERCERO: COSTAS

34. No procede imponer las costas del recurso de casación de acuerdo con lo previsto en el artículo 398.1 en relación con el 394.1, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

35. La estimación parcial de la demanda es determinante de que se confirme el pronunciamiento sobre costas de la sentencia de la primera instancia.

36. Procede la imposición de las costas causadas por el recurso de apelación interpuesto por don Marcelino , don Martin , don Millán y don Nicolas que debió ser desestimado.

37. No procese la imposición de las costas causadas por la apelación de la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE LA CALLE000 NUM000 DE LLODIO, habida cuenta que fue estimado en parte.

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

FALLAMOS

1. Estimamos el recurso de casación interpuesto por la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE LA CALLE000 NUM000 DE LLODIO, contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Álava el 29 de septiembre de 2006 en rollo de apelación número 148/2006, dimanante de juicio ordinario número 252/2005 del Juzgado de Primera Instancia número 2 de Llodio, y, casándola, desestimamos en parte la demanda interpuesta por don Marcelino , don Martin , don Millán y don Nicolas , y declaramos que los expresados demandantes no tienen derecho a abonar cantidad alguna correspondiente a los gastos para la instalación del ascensor en la Comunidad de Propietarios de la CALLE000 , NUM000 , de Llodio.

2. Declaramos que las cláusulas que eximen del deber de contribuir a "*gastos de conservación, limpieza, alumbrado de portales y escaleras*" a los propietarios locales que no tienen acceso por dichos portales, deben entenderse en el sentido de que no les libera del deber de contribuir a sufragar los gastos de instalación de los mismos, en aquellos casos en los que es necesaria para la adecuada habitabilidad del inmueble.

3. No ha lugar a la imposición de las costas del recurso casación.

4. No ha lugar a la imposición de las costas de la primera instancia.

5. Se imponen a don Marcelino , don Martin , don Millán y don Nicolas , las costas causadas en apelación por su recurso.

6. No se imponen las costas causadas por la apelación interpuesta por la COMUNIDAD DE PROPIETARIOS DE LA CALLE000 NUM000 DE LLODIO.

Librese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de apelación remitidos.



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.- Rafael Gimeno-Bayon Cobos. - Firmado y Rubricado.** PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Rafael Gimeno-Bayon Cobos** , Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ