Puesto que una determinada zona no es común para todos los propietarios del complejo sino que lo es para determinados propietarios, los gastos generados deben soportados únicamente por quienes son comuneros respecto de dicha porción

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- 1.- La representación procesal de don Lorenzo, don Marcial, don Moises, don Nemesio, don Obdulio, doña Carmela, don Marino, doña Constanza, doña Custodia y don Rosendo, interpuso demanda de juicio ordinario contra Comunidad de Propietarios DIRECCION000 de Guadalajara, alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara, por la que estimando la misma, se declare:

"Que la finca catastral NUM000 de 789 m2 aproximados de superficie compuesta por la rampa de bajada desde la AVENIDA000 a la zona de garajes, la zona de circulación y acceso a estos existente en el subsuelo de CALLE000, las dos escaleras de acceso a ella situadas en el inicio de la CALLE000 y en la AVENIDA000, así como la zona peatonal existente entre las dos escaleras de acceso constituye un elemento común especial de las fincas nº NUM001 á NUM002 inclusive del conjunto denominado Residencial DIRECCION000.

"Que los gastos e impuestos que se ocasionen como consecuencia del uso o de la tenencia de la citada finca catastral deben ser abonados en exclusividad por los propietarios de las viviendas nº NUM001 á NUM002 según la cuota de participación en los gastos comunes adaptada a los concretos de dicha finca.

"Y con condena al pago de las costas a la parte demandada."

1.-2.- Admitida a trámite la demanda, la representación procesal de la demandada contestó a la misma, oponiendo a las pretensiones deducidas de adverso los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente para concluir solicitando que dicte:

"...Sentencia que desestime en su totalidad las pretensiones deducidas de contrario con expresa condena en costas a la parte demandante por la temeridad y mala fe demostrada."

1.-3.- Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitidas, la Ilma. Sra. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de Guadalajara, dictó sentencia con fecha 18 de octubre de 2016, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Que con estimación íntegra de la demanda interpuesta por don Lorenzo, don Marcial, don Moises, don Nemesio, don Obdulio, doña Carmela, don Marino, doña Constanza, doña Custodia, don Rosendo, representados por la Procuradora doña María del Carmen López Muñoz , frente a la Comunidad de Propietarios Comunidad de Propietarios Residencial DIRECCION000 de Guadalajara, representada por el Procurador don Gonzalo Martínez López, Debo Declarar y Declaro que la finca catastral NUM000 de 789 rn2 aproximados de superficie compuesta por la rampa de bajada desde la AVENIDA000 a la zona de garajes, la zona de circulación y acceso a estos existente en el subsuelo de la CALLE000, y las dos escaleras de acceso a ella situadas en el inicio de la CALLE000, y en la AVENIDA000, así como la zona peatonal existente entre las dos escaleras de acceso, constituye un elemento común especial de las fincas nº NUM001 a NUM002 inclusive del conjunto denominado Residencial DIRECCION000; y que los gastos e impuestos que se ocasionen como consecuencia del uso o de la tenencia de la citada finca catastral deben ser abonado en exclusividad por los propietarios de las viviendas nº NUM001 a NUM002 según la cuota de participación en los gastos comunes adaptada a los concretos de dicha finca. No se hace especial pronunciamiento en materia de costas procesales."

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la representación procesal de la demandada y, sustanciada la alzada, la sección 1.ª de la Audiencia Provincial de Guadalajara dictó sentencia con fecha 12 de mayo de 2017, cuyo Fallo es como sigue:

"Que desestimando el recurso interpuesto frente a la resolución dictada por el Juzgado de primera instancia núm. 3 de Guadalajara en los autos de procedimiento ordinario 943/2015 debemos confirmar dicha resolución con imposición a la parte recurrente de las costas de esta alzada y con pérdida, en su caso del depósito constituido en el Juzgado de instancia."

TERCERO.- El procurador don Gonzalo Martínez López, en nombre y representación de Comunidad Residencial " DIRECCION000", interpuso recurso de casación por interés casacional fundado, como motivo único, en la infracción de los artículos 3, 9.1 e) y 9.2 de la Ley 49/1960, de Propiedad Horizontal, en relación con la doctrina jurisprudencial de la sala.

CUARTO.- Se dictó auto de fecha 16 de octubre de 2019 por el que se acordó la admisión de ambos recursos, así como dar traslado de los mismos a la parte recurrida, que se opusieron a su estimación mediante escrito que presentó en su nombre la procuradora doña Ana María Espinosa Troyano.

QUINTO.- No habiendo solicitado vista las partes, se señaló para votación y fallo el día 19 de febrero de 2020, en que ha tenido lugar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los demandantes son propietarios de diversas fincas integradas en un complejo inmobiliario denominado Comunidad Residencial " DIRECCION000" y, en tal concepto, ejercitan una acción para que se declare que la finca catastral de 789 metros cuadrados de superficie, integrada en el complejo, constituye un elemento común especial de las fincas n.° NUM001 a NUM002 del mismo y que los gastos e impuestos que se ocasionen como consecuencia del uso o de la tenencia de la citada finca deben ser abonados en exclusividad por los propietarios de las citadas viviendas NUM001 a NUM002, según la cuota de participación que les corresponde en los gastos comunes.

La Comunidad de Propietarios demandada se opuso y la sentencia de primera instancia estimó la demanda y declaró como elemento común especial la referida finca catastral y, por tanto, que los gastos e impuestos que se deriven del uso o tenencia de la finca deberán ser abonados exclusivamente por los propietarios a los que se les atribuyó su superficie.

Se interpuso recurso de apelación por la representación de la Comunidad de Propietarios demandada y la Sección 1ª de la Audiencia Provincial de Guadalajara dictó sentencia por la que desestimó el recurso y confirmó la dictada en primera instancia.

La Comunidad Residencial " DIRECCION000" ha interpuesto recurso de casación al amparo del artículo 477.2.3.° LEC, por interés casacional.

SEGUNDO.- **El recurso de casación se formula por un solo motivo que se funda en la infracción de los artículos 3, 9.1 e) y 9.2 de la Ley 49/1960, de Propiedad Horizontal, en relación con la doctrina jurisprudencial de la sala referida a la distribución de los gastos generales, que declara la obligación genérica de todos los copropietarios de contribuir en los términos del artículo 9.1 e) de LPH conforme a la cuota de participación fijada en el título; sin que la ausencia de utilización de un elemento común suponga la exención del pago de los gastos generales de su mantenimiento. La parte recurrente mantiene que no se dan los supuestos fijados por la jurisprudencia de la sala para acordar la exención de contribución de los demandantes respecto de la referida finca, sin que exista acuerdo unánime para la exención de pago que justifique la modificación de la cuota contenida en la escritura de obra nueva y división horizontal.**

El motivo ha de ser desestimado. Se establece en el título constitutivo de la propiedad horizontal lo siguiente:

"Elementos Comunes Generales de todo el conjunto, lo serán los que señala el artículo 396 del Código Civil.- Especiales de las viviendas números " NUM001" a " NUM002" inclusive del conjunto, lo que son rampa de bajada a la zona de garajes desde la AVENIDA000, la zona de circulación y

acceso a estos que queda en el subsuelo de la CALLE000, y las dos escaleras de acceso a ella, situadas en el inicio de la CALLE000 y en la AVENIDA000".

Insiste la parte recurrente en que, para acordar la exención de pago de algunos propietarios fuera del ámbito de la regla general impuesta por la norma, debe preverse tal exención en el título constitutivo, en los estatutos o establecerse por la Junta por acuerdo unánime, citando al efecto las sentencias de esta sala de fecha 30 de abril de 2010, 2 de marzo de 1989 y 2 de febrero de 1991. Sin embargo, las sentencias que se citan no abordan una situación como la que se deriva del título constitutivo de la propiedad horizontal en el presente caso.

En este supuesto no cabe hablar de exención de pago de gastos a los demandantes. La exención supondría que, sobre determinados elementos comunes, algunos de los titulares de dichos elementos quedaran exentos de pagar el sostenimiento de los mismos. La cuestión que ahora se presenta es bien distinta ya que lo que dice la escritura de división horizontal -título constitutivo de la misma- es que determinada zona no es común para todos los propietarios del complejo sino que lo es para determinados propietarios; supuesto en el cual resulta lógico que los gastos generados sea soportados únicamente por quienes son comuneros respecto de dicha porción y no por el resto de los propietarios.

TERCERO.- En consecuencia, se desestima el recurso con imposición de costas causadas por el mismo a la parte recurrente, con pérdida del depósito constituido (artículos 394 y 398 LEC).

FALLAMOS

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

:

1.º- No haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la Comunidad de Propietarios Residencial " DIRECCION000", contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Guadalajara (Sección 1.ª) en Rollo de Apelación n.º 86/2017, dimanante de autos de juicio ordinario n.º 943/2015 del Juzgado de Primera Instancia n.º 3 de dicha ciudad.

2.º- Confirmar dicha sentencia.

3.º- Condenar a la parte recurrente al pago de las costas causadas por su recurso, con pérdida del depósito constituido.

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.