

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**12720** *Resolución de 1 de agosto de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad de Cuenca, por la que se suspende la inscripción de una escritura de elevación a público de acuerdos de Junta de propietarios de un edificio.*

En el recurso interpuesto por doña Mercedes Pérez Hereza, notaria de Cuenca, contra la calificación del registrador de la Propiedad de Cuenca, don Manuel Alonso Ureba, por la que se suspende la inscripción de una escritura de elevación a público de acuerdos de Junta de propietarios de un edificio.

#### Hechos

I

Mediante escritura autorizada por la notaría de Cuenca, doña Mercedes Pérez Hereza, el 13 de marzo de 2018, se elevaron a público los acuerdos de la reunión de la comunidad de propietarios de una finca dividida horizontalmente, cuyos estatutos no figuran inscritos, lo que se acredita con certificación expedida por el registrador. Los acuerdos se refieren, entre otros que no interesan a efectos del expediente, a un permiso que otorgan los propietarios del local de sótano –donde se encuentra el depósito de gasoil que es de uso común de la propiedad– para el mantenimiento y reparación de tales instalaciones; a cambio, se autoriza a los propietarios del local a la apertura de una puerta a la calle pública por la que linda.

Se envió a cada uno de los propietarios de la comunidad horizontal para su conocimiento, junto con la convocatoria, la documentación en la que se certifica por arquitecto que no se ve afectada la estructura del edificio ni su estabilidad.

En este sentido, se aprobaron unos nuevos Estatutos que recogían los anteriores y se añade una nueva regla: «Regla especial relativa al local comercial sito en planta de sótano: En planta de sótano existe el depósito de gasoil que es uso común de la Comunidad de propietarios. El propietario del local da su permiso para el mantenimiento y reparación de tales instalaciones siempre y cuando el paso sea necesario para mantenimiento de tales servicios. Si no fuera el paso necesario a través del local se extinguiría este acceso. Se hace constar que este local tiene dos salidas a la vía pública, si bien tiene limitado el uso del local de sótano, no permitiéndose el uso para tanatorio-crematorio ni para bares de categoría especial».

Al otorgamiento comparecieron los propietarios del local comercial interesado y el presidente de la Comunidad de propietarios del edificio. El acuerdo se tomó en una reunión de la comunidad de propietarios a la que habían asistido el 74,40% de las cuotas, siendo los ausentes notificados por correo certificado, y no habiendo manifestado su oposición en plazo de treinta días desde su notificación.

## II

La referida escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Cuenca, y fue objeto de calificación negativa de 8 de mayo de 2018 que, a continuación, se transcribe en lo pertinente:

«El registrador que suscribe previo examen y calificación del precedente documento ha procedido a suspender la inscripción solicitada en dicho documento, en base a los siguientes hechos y fundamentos:

– La constitución de Estatutos de una propiedad horizontal, requiere que sean aprobados por la unanimidad de los propietarios del total edificio, artículo 17. No siendo admisible en este caso, el procedimiento de comunicación que recoge el artículo 17, apartado 8 de la Ley de Propiedad Horizontal, puesto que tal procedimiento solo lo es para supuestos de modificación o reforma de elementos para aprovechamiento privativo.

Contra la expresada calificación...(Oferta de recursos)».

## III

No se solicitó calificación sustitutoria.

## IV

El día 7 de junio de 2018, doña Mercedes Pérez Hereza, notaria de Cuenca, interpuso recurso contra la calificación, en el que en síntesis alega lo siguiente:

Primero. Que no se entiende la nota de calificación, porque no se sabe si se suspende la inscripción por referirse el acuerdo a un supuesto de modificación o reforma de elementos para aprovechamiento privativo o que el procedimiento previsto en el artículo 17, apartado 8, de la Ley sobre propiedad horizontal, está previsto sólo para los supuestos de modificación o reforma de elementos para aprovechamiento privativo.

Segundo. En cuanto al fondo, efectivamente se trata de un supuesto de modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal si bien el acuerdo ha sido adoptado por el método de cuasi-unanimidad que era admitido doctrinalmente y expresamente previsto en la Ley sobre propiedad horizontal. La regla general es la contenida en el artículo 17 que después de establecer distintas mayorías para la adopción de acuerdos de la Junta de Propietarios según las clases de acuerdos a adoptar, establece en su punto sexto que los acuerdos no regulados expresamente en este artículo, que impliquen la aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en los estatutos de la comunidad, requerirán para su validez la unanimidad del total de los propietarios que, a su vez, representen el total de las cuotas de participación.

Si bien, en el apartado 8 establece que salvo unas excepciones específicas –que no son las del caso– se computarán como votos favorables los de aquellos propietarios ausentes de la junta, debidamente citados, quienes una vez informados del acuerdo adoptado por los presentes, conforme al procedimiento establecido en el artículo 9, no manifiesten su discrepancia mediante comunicación a quien ejerza las funciones de secretario de la comunidad en el plazo de 30 días naturales, por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción.

Por lo tanto sólo se exceptúan dos casos: los supuestos expresamente previstos en los que no se pueda repercutir el coste de los servicios a aquellos propietarios que no hubieren votado expresamente en la junta a favor del acuerdo; y los casos en los que la modificación o reforma se haga para aprovechamiento privativo, que se refiere al supuesto del párrafo segundo del apartado 3 del artículo 17, respecto a los equipos o sistemas de aprovechamiento privativo sobre eficiencia energética o hídrica. Esta excepción segunda, debe ser motivada porque no cabe repercusión sobre aquellos propietarios que no hubiesen votado expresamente a favor del acuerdo. Es decir, los que votan en contra, se abstiene o estén ausentes.

En consecuencia, nada tiene que ver ese aprovechamiento privativo que exceptúa la posibilidad de adopción de acuerdos por el método de cuasi unanimidad con el supuesto de hecho de la escritura que se presenta.

V

Mediante escrito, con fecha de 11 de junio de 2018, el registrador de la Propiedad emitió su informe y elevó el expediente a este Centro Directivo (con registro de entrada el mismo día).

### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9 y 17 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal; 18 y 19 bis de la Ley Hipotecaria; la Exposición de Motivos de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 25 de abril y 1 de julio de 2013, 9 de abril de 2014 y 11 de mayo de 2018.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de elevación a público de acuerdos de una comunidad de propietarios en la que concurren las circunstancias siguientes: se incorpora una modificación a los estatutos de la propiedad horizontal –no inscritos– por la que se impone el paso a uno de los locales privativos para mantenimiento del depósito de gasoil que es de uso común de la comunidad de propietarios y que se ubica en el sótano de dicho local; el acuerdo se tomó en una reunión de la comunidad de propietarios a la que habían asistido el 74,40% de las cuotas, siendo los ausentes notificados por correo certificado, no habiendo manifestado su oposición en plazo de treinta días desde su notificación.

El registrador señala como defecto que la constitución de estatutos de una propiedad horizontal, requiere que sean aprobados por la unanimidad de los propietarios del total edificio, no siendo admisible en este caso, el procedimiento de comunicación que recoge el artículo 17, puesto que tal procedimiento sólo lo es para supuestos de modificación o reforma de elementos para aprovechamiento privativo.

La notaria recurrente alega que salvo unas excepciones específicas –que no son las del caso– se computarán como votos favorables los de aquellos propietarios ausentes de la junta, debidamente citados, quienes una vez informados del acuerdo adoptado por los presentes, conforme al procedimiento establecido en la ley, no manifiesten su discrepancia mediante comunicación a quien ejerza las funciones de secretario de la comunidad en el plazo de treinta días naturales, por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción; que el supuesto presente no es ninguna de las excepciones específicas señaladas por la ley.

2. La Exposición de Motivos de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, recoge las finalidades que persiguió la modificación de la Ley sobre propiedad horizontal: «fomentar la calidad, la sostenibilidad y la competitividad, tanto en la edificación, como en el suelo, acercando nuestro marco normativo al marco europeo, sobre todo en relación con los objetivos de eficiencia, ahorro energético y lucha contra la pobreza energética. Para ello, además de los contenidos propios de la nueva Ley, cuya función estriba básicamente en llenar los vacíos legales existentes, resulta necesario afrontar la modificación de las siguientes normas actualmente en vigor, tanto para eliminar aquellos obstáculos que impiden hoy alcanzar los objetivos propuestos, como para adaptar los existentes a los nuevos:... y la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal. En algunos casos puntuales, la modificación incluye la derogación de determinados preceptos».

Así, «la disposición final primera contiene modificaciones sobre la Ley 49/1960, de 21 de julio, de Propiedad Horizontal, con el objeto de evitar que los actuales regímenes de mayorías establecidos impidan la realización de las actuaciones previstas en la nueva Ley. No se puede hacer depender algunos de sus más importantes efectos de que las

comunidades de propietarios adopten dicha decisión por unanimidad o por mayorías muy cualificadas, máxime cuando van a incluir obras que, aunque afecten al título constitutivo o a los estatutos, en realidad competen a la Administración actuante autorizar o, en algunos casos, exigir».

Como consecuencia de esta motivación, se reformó el artículo 17 de la citada Ley sobre propiedad horizontal, en el que se recogen las reglas a las que se han de someter los acuerdos de la junta de propietarios. Pues bien, en las cinco primeras reglas se regulan detenidamente unas mayorías especiales para ciertos acuerdos cuya sensibilidad social o necesidad para el cumplimiento de ciertos objetivos de eficiencia, ahorro energético y lucha contra la pobreza energética, han determinado que sean objeto de una regulación específica.

3. En el apartado sexto, se recoge la norma general para los acuerdos que afecten al título constitutivo o a los estatutos de la propiedad horizontal: «6. Los acuerdos no regulados expresamente en este artículo, que impliquen la aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en los estatutos de la comunidad, requerirán para su validez la unanimidad del total de los propietarios que, a su vez, representen el total de las cuotas de participación».

En el apartado séptimo se recogen las mayorías simples para el resto de los acuerdos, y en el octavo, se regula la cuasi unanimidad que es objeto de debate en este expediente: «8. Salvo en los supuestos expresamente previstos en los que no se pueda repercutir el coste de los servicios a aquellos propietarios que no hubieren votado expresamente en la Junta a favor del acuerdo, o en los casos en los que la modificación o reforma se haga para aprovechamiento privativo, se computarán como votos favorables los de aquellos propietarios ausentes de la Junta, debidamente citados, quienes una vez informados del acuerdo adoptado por los presentes, conforme al procedimiento establecido en el artículo 9, no manifiesten su discrepancia mediante comunicación a quien ejerza las funciones de secretario de la comunidad en el plazo de 30 días naturales, por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción».

Así pues, se recoge una forma de adopción de acuerdos por cuasi unanimidad que el registrador señala que no es aceptable en el caso de modificación del título constitutivo o de los estatutos de la propiedad horizontal porque sostiene que tal procedimiento solo lo es para supuestos de modificación o reforma de elementos para aprovechamiento privativo.

Pues bien, este Centro Directivo ha resuelto en otras ocasiones (*vid.* «Vistos») sobre esta materia, en la que las cuestiones debatidas se han referido a la necesidad de notificar a titulares inscritos que hayan adquirido después del acto colectivo de aprobación del acuerdo y cuya adquisición hubiera accedido al Registro antes de la adopción del acuerdo, sin poner en cuestión la posibilidad de tomar acuerdos por la cuasi unanimidad referida. Así la Resolución de 9 de abril de 2014 recoge lo siguiente: «También es manifestación de dicho principio el artículo 5 de la Ley de Propiedad Horizontal, que establece que «el título podrá contener, además, reglas de constitución y ejercicio del derecho y disposiciones no prohibidas por la Ley en orden al uso o destino del edificio, sus diferentes pisos o locales, instalaciones y servicios, gastos, administración y gobierno, seguros, conservación y reparaciones, formando un estatuto privativo que no perjudicará a terceros si no ha sido inscrito en el Registro de la Propiedad». Y, si en relación con los estatutos de la propiedad horizontal, las modificaciones de los mismos tienen normalmente lugar mediante actos colectivos de la junta de propietarios tomados por unanimidad o cuasi unanimidad, y dichas modificaciones estatutarias no pueden perjudicar a terceros que se hayan anticipado a la inscripción, conforme a dicho precepto, ningún sentido tendría que las demás modificaciones del título constitutivo, que en este caso afectan al pago de los gastos comunitarios, pudieran perjudicar a terceros cuando no hubieran sido inscritos oportunamente».

En consecuencia, aceptado que cabe la cuasi unanimidad para modificación de estatutos de la comunidad de propietarios, hay que determinar si se cumplen los

requisitos exigidos por el artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal para la toma del acuerdo objeto de este expediente.

4. En primer lugar, resulta del expediente que se han cumplido íntegramente las formas, garantías y procedimientos establecidos en el artículo 9 de la Ley sobre propiedad horizontal –comunicación de la información a todos los propietarios y en la forma de notificación establecida por el citado artículo– sin que se haya producido manifestación de discrepancia en el plazo de 30 días naturales, por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción.

Queda por determinar si el acuerdo de modificación realizada en los estatutos, constituye alguna de las excepciones señaladas en el apartado 8 del artículo 17.

En cuanto a la primera excepción, no estamos ante uno de los supuestos expresamente previstos en los que no se pueda repercutir el coste de los servicios a los propietarios que no hayan votado a favor del acuerdo en la junta.

En cuanto a la segunda excepción, no se hace constar en esta modificación de los estatutos nada que sea para aprovechamiento privativo, sino al contrario, se trata de un paso para mantenimiento y reparación del depósito comunitario de gasoil. Además, esta segunda excepción se ha establecido por el legislador para proteger el aprovechamiento privativo del supuesto recogido en el párrafo segundo del apartado 3 del artículo 17 respecto de los equipos o sistemas de aprovechamiento privativo sobre eficiencia energética o hídrica, según el cual: «Idéntico régimen se aplicará al arrendamiento de elementos comunes que no tengan asignado un uso específico en el inmueble y el establecimiento o supresión de equipos o sistemas, no recogidos en el apartado 1, que tengan por finalidad mejorar la eficiencia energética o hídrica del inmueble. En éste último caso, los acuerdos válidamente adoptados con arreglo a esta norma obligan a todos los propietarios. No obstante, si los equipos o sistemas tienen un aprovechamiento privativo, para la adopción del acuerdo bastará el voto favorable de un tercio de los integrantes de la comunidad que representen, a su vez, un tercio de las cuotas de participación, aplicándose, en este caso, el sistema de repercusión de costes establecido en dicho apartado». Se trata de no repercutir sobre aquellos propietarios que no hubiesen votado expresamente a favor del acuerdo, pero, como bien sostiene la recurrente, nada tiene que ver este aprovechamiento privativo con el supuesto de hecho del expediente.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la calificación.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 1 de agosto de 2018.–El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.