

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

11302 *Resolución de 18 de julio de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Burgos n.º 4 a inscribir la escritura de elevación a público de acuerdos de la junta de propietarios de una comunidad por los que se modifican los estatutos de la misma.*

En el recurso interpuesto por don C. L. V., abogado, en nombre y representación de una comunidad de propietarios de Burgos, contra la negativa del registrador de la Propiedad de Burgos número 4, don Miguel Ángel Vallejo Martínez, a inscribir una escritura de elevación a público de acuerdos de la junta de propietarios de dicha comunidad por los que se modifican los estatutos de la misma.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada el día 5 de marzo de 2018 por el notario de Burgos, don Julián Martínez Pantoja, con el número 710 de protocolo, se elevaron a público determinados acuerdos adoptados el día 1 de junio de 2004 por la junta general de una comunidad de propietarios de Burgos en que se modificaban los estatutos de la misma. Concretamente, se acordaba el cambio del punto VII, letra C), apartado b), de los estatutos de la comunidad en relación con los gastos de sustitución de los ascensores, que pasaban de ser sufragados exclusivamente por los propietarios de viviendas y/o apartamentos a ser sufragados por todos los propietarios en función de su coeficiente de comunidad; y se disponía que «de igual modo se debe aplicar en el apartado d), referente a los locales comerciales».

II

Presentada dicha escritura el día 18 de abril de 2018 en el Registro de la Propiedad de Burgos número 4, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Registro de la Propiedad n.º 4 de Burgos.

Asiento: 325/38.

Presentante: S. A. T.

Notario Julián Martínez Pantoja.

Protocolo 710/18.

El Registrador de la Propiedad que suscribe, previa la calificación del precedente documento, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 18 de la ley Hipotecaria y 98, 99 y 100 de su Reglamento, ha decidido no practicar la inscripción solicitada por no haberse tomado el acuerdo de modificación de estatutos con el consentimiento de todos los propietarios en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

Hechos:

Acuerdo de Junta Extraordinaria de Comunidad de Propietarios de modificación parcial de Estatutos. El acuerdo se tomó en Junta del día 1 de junio de 2004. Con posterioridad a esa fecha se han inscritos transmisiones de elementos privativos.

Fundamentos de Derecho:

El titular que inscribe no puede quedar afectado por acuerdos que en la fecha de la inscripción de su derecho no constaban inscritos aun cuando estos acuerdos fueran anteriores a su adquisición.

En consecuencia deberá tomarse un nuevo acuerdo, o ratificarse el existente por todos aquellos adquirentes posteriores a 1 de junio de 2004.

Artículo 5 párrafo tercero de la Ley de Propiedad Horizontal; 20 y 32 de la Ley Hipotecaria. Doctrina reiterada Dirección General de los Registros y del Notariado R. 23-7-2005, R. 22-9-2009, R. 25-4-2013, R. 1-7-2013 R. 8-7-2015.

Contra la precedente calificación (...)

24 de abril de 2018.-El Registrador (firma ilegible) Fdo. Miguel Ángel Vallejo Martínez».

III

Contra la anterior nota de calificación, don C. L. V., abogado, en nombre y representación de una comunidad de propietarios de Burgos, interpuso recurso el día 26 de abril de 2018 con las siguientes alegaciones:

«Alegaciones:

Primera. (...)

Quinto. El primer motivo por el que la recurrente formula su recurso y por tanto no comparte el criterio del Sr. Registrador, es el siguiente:

Se podrán inscribir en el Registro de la Propiedad las posteriores modificaciones parciales de los Estatutos, con posterioridad a su adopción unánime por los condueños, con el requisito de la unanimidad en su adopción en el momento en que son adoptados.

En materia de Propiedad Horizontal debe distinguirse entre los acuerdos que tienen el carácter de actos colectivos, los cuales no se imputan a cada propietario singularmente, sino a la Junta como órgano, y aquellos otros actos que por afectar al contenido esencial del derecho de dominio requieren el consentimiento individualizado de los propietarios correspondientes, el cual habría de constar mediante documento público (mediante una adecuada interpretación de los artículos 3, 8 y 18.2 de la ley de Propiedad Horizontal). Ciertamente, en este último caso, no podría inscribirse la modificación pretendida si no se ha otorgado *uti singuli* por todos los que, en el momento de la inscripción, aparezcan como propietarios de los distintos elementos privativos, por imperativo del artículo 20 de la Ley Hipotecaria. Pero la modificación estatutaria es un acto de la Junta como órgano colectivo de la comunidad, que ha de adoptarse por unanimidad de los propietarios en los términos previstos en la norma primera del artículo 17 de la Ley de Propiedad Horizontal, y por ello el defecto no puede ser mantenido, toda vez que la calificación, en este tipo de acuerdos, no puede extenderse a los requisitos que derivarían del principio de *tracto sucesivo*, los cuales no son exigibles al no tratarse de un acto individual de cada uno de los propietarios. Sin duda, la necesidad de realizar tal distinción parece más acertada, pues si todo lo que significara modificación de los Estatutos exigiera una relación actualizada de propietarios y su coincidencia con los titulares registrales, muy pocas Comunidades de Propietarios podrían modificar sus Estatutos e inscribirlos en el Registro.

Sexto. En todo caso, entendemos que debe distinguirse claramente entre la posibilidad de inscribir un acuerdo colectivo aprobado unánimemente en Junta de Condueños, acuerdo adoptado válidamente conforme a las prescripciones del Artículo 17 de la Ley de Propiedad Horizontal y que en caso alguno ha sido objeto de impugnación a la que se refiere el Artículo 18 de la Ley de Propiedad Horizontal y que además ha sido oportunamente elevado a escritura pública: con a la eficacia frente a terceros de dicho acuerdo inscrito.

Es completamente cierto, que un acuerdo adoptado en 2004 y que sea inscrito en 2.018, afectará a todos los condueños que lo eran en el año 2.004 y que no podrán oponer su falta de inscripción.

Respecto a quienes hayan adquirido algún elemento privativo del edificio, con posterioridad a la adopción del acuerdo, no les afectará el mismo y cualquier acuerdo que se adopte contraviniendo los Estatutos originales, en lo que a ellos les afecta, podrá ser objeto de impugnación en sede judicial y por tanto tenido en cuenta respecto a la

clasificación de gastos en los que a estos concretos condueños se refiere, pero en todo caso será inoponible por los que eran condueños en el año 2004.

Por otro lado, existiría un tercer grupo de condueños, que son aquellos que adquieran su elemento privativo con posterioridad a la inscripción en el Registro de la Propiedad. En este caso, no existen dudas de que el acuerdo les afectaría y estarían vinculados por él, al haber accedido ya al Registro de la Propiedad.

Pues bien, si bien es cierto que hay condueños que han comprado con posterioridad a los que no les afectará el acuerdo, no es menos cierto que siendo válido el acuerdo adoptado por la Comunidad a través de la unanimidad de los dueños, debe acceder al Registro de la Propiedad a fin de evitar que posteriores adquirentes no se vean afectados y sin que como hemos ya señalado, ello implique vulneración del tracto sucesivo, pues se trata de no de una acumulación de acuerdos individuales, sino de uno solo de la Comunidad de Propietarios, acuerdo válido, completamente válido, con independencia de cuando se decida su inscripción en el Registro de la Propiedad, porque insistimos, una cosa es su validez y posibilidad de inscripción y otra bien distinta, es la eficacia respecto a sucesivos compradores antes de la inscripción en el Registro de la Propiedad, por ello insistimos en la necesidad de su pronta inscripción, para evitar que más terceros puedan quedar al margen del mismo».

IV

El registrador de la Propiedad informó y elevó el expediente a esta Dirección General mediante escrito de fecha 2 de mayo de 2018.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 13, 17, 18, 20, 32 y 38 de la Ley Hipotecaria; 606 del Código Civil; 5, 8, 17 y 18 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de febrero de 1988, 19 de febrero de 1999, 23 de mayo de 2001, 16 de mayo de 2002, 18 de marzo de 2003, 4 de marzo de 2004, 5 y 23 de julio de 2005, 9 de febrero de 2008, 22 de septiembre de 2009, 25 de abril y 1 de julio de 2013, 9 de abril de 2014, 8 de julio de 2015 y 11 de mayo y 27 de junio de 2018.

1. Mediante la escritura objeto de la calificación impugnada, otorgada el día 5 de marzo de 2018, se elevan a público determinados acuerdos adoptados el día 1 de junio de 2004 por la junta de propietarios de un edificio en régimen de propiedad horizontal por los que se modifican los estatutos de la misma.

El registrador fundamenta su negativa a la práctica de la inscripción solicitada en el hecho de que, con posterioridad a la fecha de la adopción de tales acuerdos, se han inscrito transmisiones de elementos privativos, por lo que el titular que inscribe no puede quedar afectado por acuerdos que en la fecha de la inscripción de su derecho no constaban inscritos aun cuando estos acuerdos fueran anteriores a su adquisición. Por ello considera necesario que se tome un nuevo acuerdo o que se ratifique el existente por todos aquellos adquirentes posteriores al día 1 de junio de 2004.

El recurrente alega que la modificación estatutaria es un acto de la junta como órgano colectivo de la comunidad, que ha de adoptarse por unanimidad de los propietarios en los términos previstos en la norma primera del artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, y por ello el defecto no puede ser mantenido, toda vez que la calificación, en este tipo de acuerdos, no puede extenderse a los requisitos que derivarían del principio de tracto sucesivo, los cuales no son exigibles al no tratarse de un acto individual de cada uno de los propietarios.

2. La cuestión planteada es idéntica a la que fue objeto de la Resolución de esta Dirección General de 11 de mayo de 2018, por lo que idéntica ha de ser la solución.

Ciertamente, según doctrina reiterada de este Centro Directivo (cfr. Resoluciones de 23 de mayo de 2001, 4 de marzo de 2004 y 5 de julio de 2005, entre otras), en

materia de propiedad horizontal debe distinguirse entre los acuerdos que tienen el carácter de actos colectivos, los cuales no se imputan a cada propietario singularmente, sino a la junta como órgano y aquellos otros actos que por afectar al contenido esencial del derecho de dominio de pisos o elementos privativos requieren el consentimiento individualizado o «uti singuli» de los propietarios correspondientes, el cual habrá de constar en documento público (mediante una adecuada interpretación de los artículos 3, 8 y 18.2 de la Ley sobre propiedad horizontal). Pero esta distinción entre actos colectivos y actos individualizados sólo afecta a la forma de expresión del consentimiento de los titulares, que en los actos colectivos basta que se produzca a través de un acuerdo en junta de propietarios por unanimidad o cuasi unanimidad conforme al artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal cuando se trata de supuestos como el presente; mientras que cuando se trata de actos individualizados se exige el consentimiento individual de los propietarios respectivos en aquello en que les afecte singularmente. Fuera de la especialidad del principio de consentimiento en relación con la forma de prestarlo en los actos colectivos, deben aplicarse los demás principios hipotecarios a las modificaciones del título constitutivo o de sus estatutos, como son el de inoponibilidad del artículo 32 de la Ley Hipotecaria, con su lógico complemento del principio de oponibilidad del artículo 13 y el de cierre registral del artículo 17 de la Ley Hipotecaria, cuando, como ocurre en el presente supuesto, con posterioridad al acto colectivo o individualizado, han surgido nuevos propietarios titulares registrales que se han anticipado en cuanto a su acceso al Registro a aquellos actos que pretenden acceder con posterioridad al mismo (vid. Resoluciones de 25 de abril y 1 de julio de 2013).

Es reiterada la doctrina de este Centro Directivo (vid. Resoluciones citadas en los «Vistos» de la presente) según la cual en los supuestos de modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal, aunque sea a través de un consentimiento colectivo, la misma no puede afectar a los titulares registrales de departamentos que adquirieron con posterioridad al acuerdo de modificación y accedieron al Registro con anterioridad a la pretensión de inscripción de la modificación del título constitutivo y ello con independencia de la formulación de los consentimientos en acto colectivo o individualizado.

3. Precisamente el fundamento del principio de inoponibilidad de los títulos no inscritos frente a los derechos inscritos, radica en razones de seguridad jurídica del tráfico (artículo 9.3 de la Constitución), para evitar las cargas ocultas y la clandestinidad en el ámbito inmobiliario, que es precisamente lo que la legislación hipotecaria trata de evitar. Dicho principio ya fue mencionado expresamente por la Sentencia del Tribunal Constitucional de 9 de mayo de 1995 que señaló como expresión de dicho principio los artículos 606 del Código Civil y 32 de la Ley Hipotecaria. También hacen referencia al principio de inoponibilidad las Sentencias de la Sala Primera del Tribunal Supremo de 17 de octubre de 1989, 15 de noviembre de 1990 y 30 de noviembre de 1991, entre otras. Asimismo, la Sentencia de la misma Sala Primera del Tribunal Supremo de 7 de septiembre de 2007, no exigió el requisito de previa inscripción respecto al artículo 32 de la Ley Hipotecaria, pero sí la buena fe del tercero, que la ley presume. La admisión de cargas ocultas produciría enormes perjuicios en el tráfico inmobiliario y fomentaría la clandestinidad frente a la necesidad de transparencia y publicidad de los actos y contratos relativos al dominio y demás derechos reales sobre bienes inmuebles. De ahí la sanción establecida por los citados artículos 32 de la Ley Hipotecaria, 606 del Código Civil y 5 de la Ley sobre propiedad horizontal para los títulos no inscritos, que sólo puede responder a una falta de diligencia frente a los titulares que procuran la inscripción acogiéndose a la publicidad registral. En este caso, como en otros que la legislación civil e hipotecaria tratan de evitar con un tratamiento de prevención específica frente a esa clandestinidad o falta de transparencia, resulta que a los sucesivos adquirentes de pisos, no les puede afectar la carga oculta representada por el acuerdo adoptado por la junta de propietarios que modificaron el título constitutivo de la propiedad horizontal a los nuevos propietarios que compraron estando vigente en el Registro el título constitutivo inscrito sin las correspondientes modificaciones.

4. El consentimiento unánime de los propietarios que para la modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal exige el artículo 5 de la Ley sobre propiedad horizontal ha de ser no sólo de los propietarios que lo fueran en la fecha de adopción del acuerdo de modificación del título constitutivo, sino de los que sean titulares registrales a la fecha en que dicho acuerdo y la consiguiente modificación estatutaria haya de acceder al Registro, y ello por cuanto para los propietarios actuales no pueden producir efectos aquellas modificaciones del título constitutivo que no hubieran sido inscritas oportunamente, pues para dichos titulares el acto no inscrito constituiría una verdadera carga oculta carente de la transparencia y publicidad necesaria que exige el sistema registral o hipotecario, conforme a sus preceptos y a sus principios. Por ello, el presente recurso no puede prosperar.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la calificación impugnada.

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, 18 de julio de 2018.—El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gáligo.