

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

9477 *Resolución de 29 de mayo de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Sanlúcar de Barrameda a inscribir una 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 doña E. V. G., como presidenta de una comunidad de propietarios de Sanlúcar de Barrameda, contra la negativa del registrador de la Propiedad de Sanlúcar de Barrameda, don Nicolás Santiago Rodríguez Morazo, 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 diciembre de 2018 por el notario de Sanlúcar de Barrameda, don Eduardo Molina Crespo, se elevaron a público determinados acuerdos adoptados el día 2 de marzo de 2012 por la junta general de la comunidad de propietarios de un edificio en dicha ciudad, en que se modificaban los estatutos de la misma. Concretamente, se acordaba modificar los gastos a que debía contribuir el local comercial.

II

Presentada dicha escritura en el Registro de Sanlúcar de Barrameda, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Presentada por Doña M. M. R. en este Registro el día once de Enero de dos mil diecinueve, la precedente escritura pública otorgada 05/12/2018 ante el Notario de Sanlúcar de Barrameda, Don Eduardo Molina Crespo, 2396 de protocolo, que dio lugar al asiento de presentación número 1724 del diario 190, se suspende la inscripción de la finca solicitada en base a los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

Hechos y fundamentos de Derecho:

En la escritura antes citada, Doña E. V. G., en nombre y representación, como Presidenta de la comunidad de propietarios del (...), solicita la modificación de las normas de comunidad de la escritura de Modificación de otra anterior de Declaración de Obra nueva en construcción y División en Régimen de Propiedad Horizontal, otorgada en esta ciudad, el día once de Septiembre de dos mil seis, ante el Notario Don Antonio Pérez-Beneyto Abad, 1.708 de protocolo; posteriormente modificada por otra escritura de acta final de obras otorgada en esta ciudad, el día veintiséis de Junio de dos mil siete, ante el Notario Don Antonio Pérez-Beneyto Abad, 1.058 de protocolo.

En el presente caso por acuerdo unánime de la Junta General Ordinaria de la Comunidad de Propietarios de fecha dos de marzo de dos mil doce, se modifican las normas de comunidad relativas a los gastos que debe contribuir el local comercial, estableciéndose una participación en dichos gastos equivalentes al importe medio de una vivienda por cada uno de los tres portales afectados por la servidumbre del local.

Se observan los siguientes defectos:

1) No se identifica, ni se describe el elemento privativo que debe quedar afectado por dicha modificación. Artículos 9 L.H. y 51 R.H.

2) Habiéndose adoptado el acuerdo con fecha dos de marzo de dos mil doce y elevado a público por la Presidenta de la comunidad de propietarios por escritura otorgada el día cinco de diciembre de dos mil dieciocho, debe acreditarse por documento público que han prestado su consentimiento los titulares registrales de las fincas que adquirieron con posterioridad a la fecha del referido acuerdo. Artículos 5 Ley 13,1-1., 17 y 20 L.H. Resoluciones de la DGRN de fechas 11-5-2018, 27-6-2018 y 18-07-2018.

3) Dado que el acuerdo afecta individualmente al propietario de un elemento privativo en concreto, deberá constar en documento público el consentimiento expreso de dicho titular registral. Artículos 20 y 38 L.H. y Resolución de la DGRN de 27-7-2018.

– La anterior nota de calificación negativa podrá ser objeto (...)

Sanlúcar de Barrameda, a veintitrés de Enero de dos mil diecinueve El registrador (firma ilegible) Firmado: Nicolás Rodríguez Morazo».

III

Contra la anterior nota de calificación, doña E. V. G., como presidenta de una comunidad de propietarios de Sanlúcar de Barrameda, interpuso recurso el día 1 de marzo de 2019 con las siguientes alegaciones:

«Primera.–De disconformidad con el primero de los defectos apreciados por el Sr. Registrador que impide que se pueda llevar a cabo la inscripción pretendida.

Que el elemento privativo que debe quedar afectado por la modificación pretendida no es otro que el único local comercial que integra la propiedad horizontal objeto del presente recurso.

Que dicho bien inmueble se corresponde con el bien descrito en la correspondiente escritura de Declaración de Obra nueva y División en Régimen de Propiedad Horizontal, relacionada en la propia resolución objeto de recurso, como entidad número sesenta y seis consistente en local comercial que constituye la finca registral núm. 56.108 de Sanlúcar de Bda (Cádiz).

Que sin perjuicio de lo anterior cabe poner de manifiesto que la modificación pretendida va en consonancia con la redacción dada en su día en la correspondiente escritura de Declaración de Obra Nueva y División Horizontal en cuanto a la participación en los gastos comunes se refería sin que en consecuencia se haga ni tan siquiera necesario identificar la finca registral concreta afectada para poder llevar a cabo la correspondiente inscripción siendo totalmente conforme a derecho la mera referencia a la naturaleza del bien afectado (cual es en el presente caso local comercial).

Segunda.–De disconformidad con el segundo de los defectos apreciados debiéndose poner de manifiesto a tal efecto que, desde fecha muy anterior a la citada de 2 de Marzo de 2012, en todo momento ha venido actuando frente a esta comunidad de propietarios como propietario del bien inmueble descrito y afectado por la inscripción pretendida, la entidad Supercor, S.A.; entidad esta que en todo momento se ha venido mostrando conforme con el acuerdo adoptado dando puntal y efectivo cumplimiento al mismo procediendo al pago de todas y cada una de las cuotas que mensualmente se les han venido y vienen girando lo que constituye un consentimiento expreso al acuerdo adoptado siendo del todo ilógico que se le requiera a esta parte la obtención un nuevo supuesto consentimiento expreso.

Que en prueba de lo expuesto se acompaña, como documentos números tres, cuatro y cinco, justificante de envío de convocatoria de junta remitida en su día, justificante de envío del acta de la junta celebrada con fecha de 2 de Marzo de 2012 y email acreditativo de la recepción de la citada acta por la entidad afectada respecto de la que en ningún momento se ha mostrado oposición alguna.

Tercera.—De disconformidad con el tercero de los defectos denunciados que no viene sino a ser prácticamente una reiteración del anterior debiéndose indicar a tal efecto que no es ajustado a derecho el pretender el recabar un nuevo consentimiento expreso de la titular del bien objeto de autos cuando este existe desde el momento en que fue adoptado el acuerdo y no fue impugnado por su titular siendo que desde el primer momento sólo se ha limitado a dar fiel cumplimiento al acuerdo adoptado siendo por ello por lo que, ante tal puntal cumplimiento, esta parte no vio la necesidad inmediata de proceder a inscribir el acuerdo siendo que ha procedido a hacerlo tan pronto ha contado con medios económicos para ello».

IV

El registrador de la Propiedad informó y elevó el expediente a esta Dirección General mediante escrito de fecha 13 de marzo de 2019.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 13, 14, 17, 18, 20, 32 y 38 de la Ley Hipotecaria; 396 y 606 del Código Civil; 5, 9, 10, 17, 18 y 19 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre propiedad horizontal; la Sentencia del Tribunal Constitucional de 9 de mayo de 1995; las Sentencias del Tribunal Supremo de 17 de octubre de 1989, 15 de noviembre de 1990, 2 de febrero y 30 de noviembre de 1991, 9 de noviembre de 1994, 9 de diciembre de 1997, 3 de marzo de 2003, 3 de diciembre de 2004, 14 de diciembre de 2005, 7 de septiembre de 2007, 24 de enero de 2008, 30 de abril de 2010, 8 de noviembre de 2011 y 20 de febrero de 2012, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 23 de julio de 1966, 5 de mayo de 1970, 15 de junio de 1973, 26 de febrero de 1988, 19 de febrero de 1999, 23 de mayo de 2001, 16 de mayo y 12 de diciembre de 2002, 18 de marzo de 2003, 4 de marzo de 2004, 23 y 31 de marzo y 5 y 23 de julio de 2005, 30 de noviembre de 2006, 19 de abril de 2007, 9 de febrero de 2008, 22 de septiembre de 2009, 27 de diciembre de 2010, 8 de abril y 30 de julio de 2011, 25 de abril y 1 de julio de 2013, 9 y 24 de abril de 2014, 26 de febrero y 8 de julio de 2015, 29 de marzo de 2017, 17 de enero, 11 de mayo, 27 de junio y 18 y 27 de julio de 2018 y 14 de marzo de 2019.

1. Mediante la escritura objeto de la calificación impugnada, otorgada el 5 de diciembre de 2018, se elevaron a público determinados acuerdos adoptados el día 2 de marzo de 2012 por la junta de propietarios de un edificio en régimen de propiedad horizontal por los que se modifican los estatutos de la misma. Concretamente se acuerda modificar la participación correspondiente al local comercial en los gastos.

El registrador fundamenta su negativa a la práctica de la inscripción solicitada en tres defectos: a) no se identifica ni se describe el elemento privativo que debe quedar afectado por dicha modificación; b) debe acreditarse por documento público que han prestado su consentimiento los titulares registrales de las fincas que adquirieron con posterioridad a la fecha del referido acuerdo; c) dado que el acuerdo afecta individualmente al propietario de un elemento privativo en concreto, deberá constar en documento público el consentimiento expreso de dicho titular registral.

2. El primero de los defectos expresados por el registrador en su calificación no puede ser confirmado toda vez que, como afirma el recurrente, el elemento privativo afectado específicamente por la modificación pretendida es el único local comercial que integra la propiedad horizontal y, además, resulta claramente identificado por cuanto en la escritura calificada se detalla que dicho elemento es el que consta en la anterior escritura de declaración de obra nueva y división en régimen de propiedad horizontal que el propio registrador reseña en su nota impugnada.

3. Antes de analizar los dos restantes defectos, cabe recordar que el régimen de propiedad horizontal se caracteriza por la existencia de un único derecho de propiedad cuyo objeto es complejo: el piso, local o departamento privativo -es decir, un espacio suficientemente delimitado y susceptible de aprovechamiento independiente- y la participación inseparable en la titularidad de los elementos, pertenencias y servicios comunes del edificio (cfr. artículos 3 de la Ley sobre propiedad horizontal y 396 del Código Civil). No se trata de dos propiedades yuxtapuestas (la del piso, local u otro departamento privativo) y la copropiedad sobre los elementos comunes, sino de un único derecho, de naturaleza especial y compleja, entre cuyas características más destacadas se encuentran: Por una parte, la atribución a cada piso o local de «una cuota de participación con relación al total del valor del inmueble y referida a centésimas del mismo», de suerte que dicha cuota «servirá de módulo para determinar la participación en las cargas y beneficios por razón de la comunidad» (artículo 3, párrafo segundo, de la Ley sobre propiedad horizontal); y, por otro lado, la inseparabilidad e indisponibilidad de la cuota sobre «las partes en copropiedad» o elementos comunes, «que sólo podrán ser enajenadas, gravadas o embargadas juntamente con la parte determinada privativa de la que son anejo inseparable» (artículo 396, párrafo segundo, del Código Civil).

La Ley sobre propiedad horizontal ha superado dos características propias del clásico concepto de la copropiedad romana o por cuotas, de la que se aparta al no reconocer a los copropietarios la acción de división ni el derecho de retracto, y por eso dota a esa comunidad sobre los elementos comunes de una regulación especial en la que los intereses comunitarios predominen sobre el individual y encuentren su debida protección jurídica a través del órgano competente y con las facultades y límites que la propia Ley señala (cfr. la Resolución de 15 de junio de 1973).

Por ello se atribuye a la junta de propietarios, como órgano colectivo, amplias competencias para decidir en los asuntos de interés de la comunidad (cfr. artículos 14 y 17 de la Ley sobre propiedad horizontal), si bien tratándose de determinados acuerdos (los 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), sólo serán válidos cuando se adopten por los propietarios en los términos previstos en la regla sexta del artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, es decir por unanimidad (siquiera sea presunta, como permite la regla octava de tal precepto); e incluso con el voto en contra de un disidente, si prospera la acción para obtener la sustitución de la unanimidad por vía judicial, en el llamado «juicio de equidad» a que se refiere el párrafo tercero de la regla séptima del mismo artículo 17, norma que el Tribunal Supremo ha considerado aplicable también a los actos que requieren unanimidad, atendiendo a la realidad social actual -cfr. Sentencia de 13 de marzo de 2003-, salvo que se trate de acuerdos que la misma ley exceptúa de la regla de unanimidad (cfr. los artículos 10 y 17).

Esta necesidad de unanimidad para los acuerdos que impliquen modificación del título constitutivo se ha mantenido aun cuando las sucesivas reformas de la Ley sobre propiedad horizontal, la última por Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, que precisamente dio nueva redacción al artículo 17, han ido encaminadas a facilitar que los acuerdos alcanzados, especialmente para incorporar actuaciones previstas en la citada ley, no queden ineficaces y así el Preámbulo de la citada Ley 8/2013 expresa que no se puede hacer depender la adopción de los mismos 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.

4. Respecto del segundo defecto, la cuestión planteada es análoga a la que fue objeto las Resoluciones de esta Dirección General de 11 de mayo, 27 de junio y 18 de julio de 2018, por lo que idéntica ha de ser la solución.

Ciertamente, según doctrina reiterada de este Centro Directivo (cfr., entre otras, las Resoluciones de 23 de mayo de 2001, 12 de diciembre de 2002, 4 de marzo de 2004, 23 y 31 de marzo y 5 de julio de 2005, 19 de abril de 2007, 27 de diciembre de 2010, 8 de

abril y 30 de julio de 2011, 25 de abril y 1 de julio de 2013, 24 de abril de 2014, 26 de febrero de 2015 y 29 de marzo de 2017), en materia de propiedad horizontal debe distinguirse entre los acuerdos que tienen el carácter de actos colectivos (adoptados con los requisitos previstos en la legislación de propiedad horizontal resultantes de la correspondiente acta -cfr. artículo 19 de la Ley sobre propiedad horizontal-), los cuales no se imputan a cada propietario singularmente, sino a la junta como órgano comunitario, 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 para su acceso al Registro de la Propiedad (mediante la adecuada interpretación de los artículos 3, 10 y 17 de la Ley sobre propiedad horizontal; cfr., también, el último inciso del apartado 2 del artículo 18, según la redacción hoy vigente). Ciertamente, en este último caso no podría inscribirse la modificación 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 (cfr. artículo 20 de la Ley Hipotecaria), sin que baste, por tanto, la unanimidad presunta (cfr. artículo 17, regla octava, de la Ley sobre propiedad horizontal), siendo necesario el consentimiento expreso y real de todos los titulares registrales. En definitiva, en estos casos no se trata de una decisión o acto de la junta, sino que se trata de una decisión personal e individual de cada propietario, sujeta a las reglas y requisitos de capacidad, legitimación y forma propias de las declaraciones de voluntad personales.

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; 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.

5. 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 acogiendo 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.

6. 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, debe confirmarse el defecto invocado por el registrador en su calificación.

7. Por último, el tercero de los defectos -falta de consentimiento del titular del elemento privativo afectado por la modificación estatutaria- no puede ser confirmado.

Aceptada la doctrina antes referida por la que se distingue entre aquellas situaciones en las que es necesario el consentimiento individual de los propietarios, por quedar afectado el contenido esencial de su derecho, de aquellas otras en las que basta la expresión de un consentimiento colectivo de la comunidad, la cuestión se reduce a determinar si se trata de uno u otro supuesto. En el primer caso las exigencias derivadas del principio de tracto sucesivo imponen la acreditación de que el titular registral de los elementos afectados ha prestado su consentimiento en la forma determinada por la ley, mientras que en el segundo es suficiente acreditar que se ha alcanzado el acuerdo colectivo exigido por la legislación reguladora de la propiedad horizontal.

Siguiendo esta doctrina, este Centro Directivo ha tenido la oportunidad de decidir que, en determinados casos, la modificación del título constitutivo de que se trataba consistía en actos de la junta como órgano colectivo de la comunidad, adoptados por unanimidad de los propietarios en los términos previstos en el artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, que no requieren la prestación de consentimiento individualizado de los titulares registrales (así, la desafectación de determinados elementos comunes y ulterior venta de los mismos -Resoluciones de 4 de marzo de 2004, 23 de marzo de 2005 y 30 de noviembre de 2006-; la vinculación «ob rem» de los trasteros a las viviendas, como anejos -Resolución de 31 de marzo de 2005-; o determinada modificación de los estatutos -Resolución de 5 de julio de 2005-).

En cambio, ha considerado que la especificación del trastero que corresponde a cada uno de los pisos expresados, en determinadas circunstancias, se trata de un acto que, por afectar al contenido esencial del derecho de dominio, requiere el otorgamiento de escritura pública en la que los titulares registrales de distintos pisos presten su consentimiento y declaren la superficie y demás elementos identificadores de sus respectivos anejos (Resolución de 12 de diciembre de 2002); y, asimismo, ha concluido que la conversión de un elemento privativo en común es un acto dispositivo que requiere el otorgamiento singular de los titulares registrales del mismo y de sus cónyuges -en

régimen de gananciales- en la correspondiente escritura de modificación del título constitutivo (Resolución de 23 de junio de 2001). En el mismo sentido, y más recientemente, esta Dirección General ha considerado que el acuerdo por el que se modifica un elemento inscrito como privativo para que pase a ser elemento común, requiere el consentimiento individual de dicho propietario (Resolución de 29 de marzo de 2017). Y aún más recientemente se ha considerado que la modificación del título constitutivo en sentido de que el uso exclusivo que corresponde a un elemento privativo sobre la azotea, pasando tal uso a ser común de todos los propietarios, requiere del consentimiento individual del titular de aquél elemento (Resolución de 17 de enero de 2018).

Para decidir si la modificación de las cuotas de participación entra o no en ese ámbito de competencias de la junta de propietarios como acto colectivo de la misma, esta Dirección General ha atendido a la significación que en la propia Ley tiene esa cuota que es objeto de modificación (cfr., por todas, las Resoluciones de 19 de abril de 2007 y 27 de diciembre de 2010).

Como señaló la Resolución de 23 de julio de 1966, la cuota de participación de los titulares de cada departamento privativo puede tener diversas aplicaciones, tales como señalar la proporción en la propiedad total del edificio o en la distribución de gastos y cargas, sin que necesariamente sean idénticas dichas participaciones como claramente se desprende del (hoy vigente) artículo 9.1.e) de la Ley sobre propiedad horizontal, y, aunque ni en esa ley ni en la Ley Hipotecaria se hace referencia a la existencia de una cuota que fije la participación de cualquier propietario en los elementos comunes, es precisamente la proporción del interés de los propietarios en estos elementos la que reviste mayor importancia, pues determinará su participación en los nuevos departamentos en caso de elevación del edificio, o en el solar si aquél se destruye, y por eso el artículo 396 del Código Civil destaca los dos elementos de esta especial propiedad: los pisos o locales -de propiedad independiente o separada- y los elementos comunes -en copropiedad-, por lo que estando el edificio compuesto de elementos comunes y de elementos independientes, la cuota de participación en aquéllos equivale a la participación en el edificio en su totalidad.

Por ello, si se extinguiese el régimen de propiedad horizontal, en los casos señalados por la Ley, esa cuota de participación en relación con el total valor del inmueble se traduciría en una cuota de liquidación en consonancia con la de participación fijada (Resolución de 5 de mayo de 1970). En este sentido, la propia exposición de motivos de la Ley sobre propiedad horizontal -párrafo cuarto-, con base en la pretensión de llevar al máximo posible la individualización de la propiedad desde el punto de vista del objeto, señala que en la Ley «se regula el coeficiente o cuota, que no es ya la participación en lo anteriormente denominado elementos comunes, sino que expresa, activa y también pasivamente, como módulo para cargas, el valor proporcional del piso y a cuanto él se considera unido en el conjunto del inmueble, el cual, al mismo tiempo que se divide física y jurídicamente en pisos o locales se divide así económicamente en fracciones o cuotas».

De esta significación jurídica de la cuota de participación se desprende, en vía de principio, que las modificaciones de la misma, en tanto en cuanto afecten al contenido esencial del derecho de dominio, habrán de realizarse con el consentimiento individual y singular de todos los propietarios afectados, en escritura pública, a falta de una norma en que la Ley atribuya expresamente a la junta de Propietarios competencia para ello. Y en este sentido la previsión del artículo 3, párrafo segundo, de la Ley sobre propiedad horizontal relativa a que la cuota de participación podrá variarse «por acuerdo unánime», debería interpretarse no como acuerdo de la junta en tanto que órgano comunitario, sino como acuerdo unánime de todos los propietarios, individualmente considerados, por afectar el acuerdo al contenido esencial de cada uno de sus respectivos derechos.

No obstante, existen precedentes en la jurisprudencia de los que pudiera deducirse una conclusión contraria. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de noviembre de 1994 afirmó que «el título constitutivo que en forma unilateral otorgó el

promotor no le alcanza la consideración de blindado, para no poder ser modificado en materia de determinación de las cuotas participativas por los copropietarios, que son los auténticos y directos interesados en la gestación del régimen de propiedad horizontal y al que accedieron por la compra de sus respectivas viviendas o locales, pues la Ley especial que lo regula de 21 julio 1960 es expresamente permisiva y así lo autoriza, cumpliéndose con lo que previene su artículo 16 [actual artículo 17]. Aunque el promotor establezca las cuotas de participación, éstas no son inmutables, pero no las puede modificar a su conveniencia, ya que requiere el acuerdo unánime de la Junta de Propietarios como requisito legal imperativo». La misma orientación parece seguir la Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de diciembre de 1997, al invocar el artículo 16.1.º de la Ley sobre propiedad horizontal (actual artículo 17.1.º) respecto de la posibilidad de que se modifiquen las reglas contenidas en el título de la propiedad horizontal –en el caso de autos, la variación de las cuotas participativas de los condueños- mediante el acuerdo unánime de la junta de propietarios.

Pero, tanto en un caso como en el otro, lo que se debatía era una variación de las cuotas participativas en su significación de criterio determinativo de la contribución a los gastos de la comunidad, y no tanto como cuota de participación en la copropiedad de los elementos comunes del inmueble (cfr. Sentencia de 9 de noviembre de 1994: «Es procedente, por tanto, la modificación del título constitutivo por medio de los Estatutos, en los que cabe establecer un régimen de coeficientes participativos distinto e incluso más gravoso que el precedente, así como fijar exclusiones, conforme a doctrina reiterada de esta Sala (Sentencias de 28 diciembre de 1984; 2 de marzo de 1989; 2 de febrero de 1991; 22 de diciembre de 1993, y 22 de marzo de 1994, entre otras)»).

Ciertamente, a la hora de establecer o modificar la respectiva contribución de los propietarios en los gastos generales o en gastos determinados –sea, v. gr., por las mejoras o menoscabos de pisos o locales a que alude el artículo 3, párrafo segundo, «in fine», de la Ley sobre propiedad horizontal, sea por nuevas unidades edificadas, o bien respecto de nuevos gastos por creación de determinados servicios no previstos en el título constitutivo, etc.–, es indudable la competencia de la junta. Según la doctrina jurisprudencial (cfr., por todas, las Sentencias del Tribunal Supremo de 2 de febrero de 1991, y 14 de diciembre de 2005), el sistema de distribución de los gastos generales que, en principio, ha de tener por base la cuota de participación fijada en el título de constitución en régimen de propiedad horizontal, puede ser modificado por medio de los estatutos, en los que cabe establecer un régimen de participación distinto o incluso consignar ciertas exclusiones en favor de determinados elementos privativos (pisos o locales) del edificio, y así se desprende del apartado 1, letra e), del artículo 9 de la Ley sobre propiedad horizontal, según el cual cada propietario contribuirá a los gastos generales «con arreglo a la cuota de participación fijada en el título o a lo especialmente establecido»; de suerte que a ese sistema de distribución de gastos habrá de atenerse la comunidad en tanto no sea modificado por la misma con observancia de los requisitos legales establecidos en la norma primera del artículo 16 (actual artículo 17) de la Ley sobre propiedad horizontal, que exige el acuerdo unánime de todos los propietarios que integran la comunidad para poder modificar las reglas contenidas en los estatutos (vid., en el mismo sentido las Sentencias de 3 de diciembre de 2004, 24 de enero de 2008, 30 de abril de 2010, 8 de noviembre de 2011 y 20 de febrero de 2012).

Precisamente es este tipo de acuerdos el contemplado por el párrafo segundo, «in fine», del artículo 18, de dicha Ley (introducido mediante la Ley 8/1999, de 6 de abril), que se remite al mencionado artículo 9, relativo al sistema de distribución de gastos; y sobre los que se atribuye competencia expresamente a la junta para adoptarlos, como órgano colectivo, mediante acuerdo unánime (siquiera sea por unanimidad presunta, como permite la regla octava del artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal).

Esta Dirección General ha acordado estimar parcialmente el recurso, respecto del primero y del tercero de los defectos impugnados, y desestimarlos respecto del segundo defecto con confirmación de la calificación únicamente en cuanto a éste.

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, 29 de mayo de 2019.—El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.