

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

- 1226** *Resolución de 15 de enero de 2021, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación del registrador de la propiedad interino de Madrid n.º 28, por la que se suspende la inscripción de determinada cláusula de los estatutos de una comunidad.*

En el recurso interpuesto por don G.P.P. y doña M.J.M.R., como secretario y presidenta, respectivamente, de la comunidad de propietarios del edificio situado en calle (...) de Madrid, contra la calificación del registrador de la propiedad interino de Madrid número 28, don José Luis Aragón Aparicio, por la que se suspende la inscripción de determinada cláusula de los estatutos de dicha comunidad.

#### Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Madrid don Vicente de Prada Guaita el 21 de febrero de 2020, con número 211 de protocolo, se elevaron a público los acuerdos adoptados el 16 de julio de 2019 por la junta general ordinaria de la comunidad de propietarios del edificio situado en la calle (...) de Madrid, por los que se aprobó una nueva norma estatutaria, según la cual «Ninguna vivienda del inmueble podrá destinarse a hospedería, alquiler vacacional, apartamento turístico o vivienda de uso turístico que suponga la explotación de la vivienda como uso hotelero». Se incorpora a dicha escritura certificación expedida el 14 de febrero de 2020 por el secretario de la comunidad, con el visto bueno de la presidenta, según la cual el acuerdo se aprobó por mayoría de tres quintas partes.

Asimismo, se testimonia por el notario autorizante el acta de la referida junta general en la que consta la asistencia de propietarios que representan el 62 % de las cuotas de propiedad, y que dicho acuerdo fue aprobado por unanimidad de los asistentes. No consta en la escritura que dicho acuerdo fuera notificado a los propietarios ausentes, por el procedimiento establecido en la Ley sobre propiedad horizontal.

II

Dicha escritura se presentó en el Registro de la Propiedad de Madrid número 28 y fue objeto de calificación negativa por el registrador, don José Luis Aragón Aparicio, en los siguientes términos:

«Calificado el precedente documento no se accede a la inscripción solicitada teniendo en cuenta los siguientes hechos y fundamentos de derecho:

Hechos:

El día 3 de septiembre de 2020, se presenta en el Registro de la Propiedad número 28 de Madrid, copia autorizada de la escritura otorgada en Madrid, el veintiuno de febrero de dos mil veinte, ante el notario don Vicente de Prada Guaita, número 211 de su protocolo, que causó el asiento 1367 del Diario 91.

En la escritura presentada, se elevan a público los acuerdos adoptados por la Comunidad de Propietarios de la casa en Madrid, calle (...), en Junta General Ordinaria, celebrada el 16 de julio de 2019, por la que se aprobó la prohibición de destino de las viviendas de la casa a determinadas actividades.

– No consta que el acuerdo haya sido adoptado por unanimidad de la totalidad de los copropietarios.

Fundamentos de derecho:

Conforme al artículo 17.6 de la Ley de Propiedad Horizontal, los acuerdos de modificación de estatutos sobre el uso a que puedan destinarse los departamentos, los prohibidos y la autorización de los alquileres turísticos o vacacionales, requieren unanimidad del total de los propietarios que, a su vez, representen el total de las cuotas de participación, sin que pueda aplicarse la regla del voto favorable de tres quintas partes del total de propietarios que representen tres quintas partes de las cuotas de participación a que se refiere el artículo 17.12 de la misma Ley, ya que ese supuesto es para limitación o condicionamiento del alquiler turístico, no para su prohibición. Véase en este sentido la Resolución de la D.G.S.J.F.P. de 19 de diciembre de 2019, publicada en el BOE de 12 de marzo de 2020.

Por lo expuesto se suspende la inscripción.

Contra esta calificación y en el plazo de un mes desde la fecha de su notificación se puede (...).

Madrid, 3 de septiembre de 2020.

El registrador. Fdo: José Luis Aragón Aparicio.»

Esta calificación se notificó al interesado el 15 de septiembre de 2020.

### III

Don G.P.P. y doña M.J.M.R., como secretario y presidenta, respectivamente, de la comunidad de propietarios del edificio situado en calle (...) de Madrid, interpusieron recurso contra la anterior calificación, mediante escrito que entró en el referido Registro el 15 de octubre de 2020, con las siguientes alegaciones:

«En la Escritura de División Horizontal del inmueble, de fecha 5 de diciembre de 1985, inscrita en el Registro de la Propiedad número 6 de Madrid al libro 108 de archivo, folio 119, finca n.º 1372, inscripción 6.ª se relacionan las diferentes viviendas del inmueble que se regirán por las normas de la Ley de Propiedad Horizontal, de 21 de julio de 1960, de tal manera que todas las viviendas del inmueble podrán destinarse a oficinas y las de las plantas sótano y baja, además, a locales comerciales, todo ello si las ordenanzas municipales no lo impiden (norma primera).

Dado que la reglamentación de la Comunidad de Madrid, en cuanto a las Viviendas de Uso Turístico (Decreto 79/2014, de 10 de julio, del Consejo de Gobierno, modificado por el Decreto 29/2019, de 12 de abril), establece los requisitos por los cuales se certifica la idoneidad para las Viviendas de Uso Turístico, se toma el acuerdo de una nueva cláusula estatutaria que suponga la explotación de las viviendas como uso hotelero.

Es importante reseñar que la Comunidad de Propietarios no está modificando la Escritura de División Horizontal, siendo el uso de las mismas el consignado originalmente en fe pública, antes mencionado, y por tanto nos remitimos al párrafo 12 del artículo 17 de la Ley de Propiedad Horizontal en relación con las Viviendas de Uso Turístico: "El acuerdo por el que se limite o condicione el ejercicio de la actividad a que se refiere la letra e) del artículo 5 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, en los términos establecidos en la normativa sectorial turística, suponga o no modificación del título constitutivo o de los estatutos, requerirá el voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación. Asimismo, esta misma mayoría se requerirá para el acuerdo por el acuerdo porque el que se establezcan cuotas especiales de gastos o un incremento en la participación de los gastos comunes de la vivienda donde se realice dicha actividad, siempre que estas modificaciones no supongan un incremento superior al 20%. Estos incrementos no tendrán efectos retroactivos".

Queremos resaltar que el edificio constituido en Régimen de Propiedad Horizontal sito en la calle (...) de Madrid no cuenta en la actualidad con ninguna vivienda destinada a uso turístico, de tal manera que ninguna vivienda está sometida a un régimen específico derivado de normativa sectorial específica, siempre entiendo que este tipo de consideración se aplica a "aquellos pisos, estudios, apartamentos o casas que, de forma habitual, amueblados y equipados en condiciones de uso inmediato, son comercializados y promocionados en canales de oferta turística o por cualquier otro modo de comercialización o promoción, para ser cedidos en su totalidad con fines de alojamiento turístico y a cambio de un precio". (Decreto reseñado 79/2014, de 10 de julio, del Consejo de Gobierno).

En la comunicación del Registro de Propiedad mencionado, se registra como fecha de presentación el día 3 de septiembre de 2020, y se nos comunica la calificación el día 15 de septiembre de 2020.

Fundamentos de derecho:

Conforme con el artículo 17.12 de la Ley de Propiedad Horizontal que aplica la regla del voto favorable de las tres quintas partes del total de propietarios que representan las tres quintas partes de las cuotas de participación (Acuerdo alcanzado en Junta General Ordinaria del 16 de julio de 2019), y no impugnado judicialmente, por lo cual ha devenido firme con el consentimiento de los propietarios que no han hecho presencia en la Junta General ni han salvado su voto.

No ha de considerarse el artículo 17.6 de la Ley de Propiedad Horizontal dado que no se modifican los Estatutos, y se pretende la consolidación del mismo uso originario del inmueble (viviendas, oficinas y locales comerciales), puesto que la normativa de aplicación a las Viviendas de Uso Turístico no es compatible con la realidad física del inmueble en cuanto a la normativa urbanística vigente (Gobierno de Desarrollo Urbano del Ayuntamiento de Madrid y Agencia de Actividades).

Con relación a la Resolución invocada de D.G.S.J.F.P. de 19 de diciembre de 2019, publicada en el BOE de 12 de marzo de 2020, manifestamos también nuestra oposición dado que hace referencia a una comunidad de propietarios de apartamentos turísticos de las Islas Baleares, regidos por su propia articulación de territorio insular dedicado casi en exclusiva, como se menciona en la propia Resolución, a "lugar turístico", "naturaleza turística o estival", "tiempo vacacional", "alquileres estivales" o similares, dado que la naturaleza de la descripción de su propio título constitutivo es en esencia distinto al recurso que aquí se presenta.»

#### IV

El registrador de la propiedad informó y elevó el expediente a esta Dirección General mediante escrito de 29 de octubre de 2020. En dicho informe manifiesta que fue notificada, por correo certificado con acuse de recibo, la interposición del recurso a don Vicente de Prada Guaita, notario autorizando de la escritura, de conformidad con lo preceptuado en el artículo 327 de la Ley Hipotecaria, dentro del plazo señalado al efecto.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 396, 397 y 606 del Código Civil; 13, 14, 17, 18, 20, 32 y 38 de la Ley Hipotecaria; 5, 9, 10, 16 y 17 de la Ley sobre propiedad horizontal; Sentencia del Tribunal Constitucional de 9 de mayo de 1995; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 y 23 de julio de 2005, 14 de octubre de 2006, 9 de febrero y 4 de noviembre de 2008, 5 de febrero y 22 de septiembre de 2009, 13 de enero de 2011, 11 de abril y 31 de mayo de 2012, 25 de abril, 1 de julio y 27 de noviembre de 2013, 7 de abril, 30 de junio y 24 de julio de 2017, 9 de mayo de 2018, 29 de mayo y 19 de diciembre de 2019; y las Resoluciones de esta Dirección

General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 1, 5, 11 y 16 de junio, 16 de octubre y 5 de noviembre de 2020.

1. Mediante la escritura objeto de la calificación impugnada se elevaron a público determinados acuerdos adoptados el 16 de julio de 2019 por la junta de propietarios de un edificio en régimen de propiedad horizontal por los que se modifican los estatutos de ésta para introducir en ellos una disposición según la cual «Ninguna vivienda del inmueble podrá destinarse a hospedería, alquiler vacacional, apartamento turístico o vivienda de uso turístico que suponga la explotación de la vivienda como uso hotelero». Se incorpora a dicha escritura certificación expedida por el secretario de la comunidad, con el visto bueno de la presidenta, según la cual el acuerdo se aprobó por mayoría de tres quintas partes.

El registrador fundamenta su negativa a la práctica de la inscripción solicitada en que, a su juicio, la aprobación del acuerdo de inclusión de cláusula estatutaria para la prohibición de arrendamientos turísticos en las viviendas del edificio requiere la unanimidad del total de los propietarios que, a su vez, representen el total de las cuotas de participación, unanimidad que no está conseguida en este caso por haber votado en contra un propietario. Entiende el registrador que la Ley sobre propiedad horizontal permite que se limite o condicione el alquiler turístico de las viviendas, pero no que se prohíba dicha actividad.

2. 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 predominan 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 6 del artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, es decir por unanimidad (siquiera sea presunta, como permite la regla 8 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 de la regla 7 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, entre las últimas 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.

No obstante, uno de los supuestos en que la misma ley exceptúa la unanimidad es el contemplado en el apartado 12 del citado artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, introducido en dicha Ley por el Real Decreto-ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler, que reduce la mayoría necesaria al

voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación para adoptar el acuerdo, suponga o no modificación del título constitutivo o de los estatutos, por el que se limite o condicione el ejercicio de lo que se conoce como alquiler o explotación de índole turística de las viviendas («la cesión temporal de uso de la totalidad de una vivienda amueblada y equipada en condiciones de uso inmediato, comercializada o promocionada en canales de oferta turística o por cualquier otro modo de comercialización o promoción, y realizada con finalidad lucrativa, cuando esté sometida a un régimen específico, derivado de su normativa sectorial turística» son los términos que emplea la letra "e" del artículo 5 de la Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos), así como para el acuerdo por el que se establezcan cuotas especiales de gastos o un incremento en la participación de los gastos comunes de la vivienda donde se realice dicha actividad, siempre que estas modificaciones no supongan un incremento superior al 20%, si bien en cualquier caso estos acuerdos no tendrán efectos retroactivos, según dispone el mismo apartado 12.

3. Esta Dirección General ha entendido que esa norma introducida en la Ley sobre propiedad horizontal por el Real Decreto-ley 7/2019 es aplicable a los acuerdos sobre el alquiler turístico en el marco de la normativa sectorial que regule el ejercicio de la actividad de uso turístico de viviendas y del régimen de usos establecido por los instrumentos de ordenación urbanística y territorial, pero no permite que esa excepción a la norma general de la unanimidad alcance a otros acuerdos relativos a otros usos de la vivienda, como es, por ejemplo, el mero alquiler vacacional (cfr. las Resoluciones de 5 y 16 de junio y 16 de octubre de 2020).

En el presente caso el registrador no basa su calificación negativa de la norma estatutaria debatida en que se exceda del ámbito de actividades a que se refiere dicha norma especial sino en que, a su juicio, lo que se permite en esa norma especial es limitar o condicionar, pero no establecer una prohibición absoluta de la actividad de alquiler de índole turística de las viviendas. Por ello el presente recurso debe ceñirse a esta concreta cuestión (vid. artículo 326 de la Ley Hipotecaria); cuestión que ya ha sido abordada por este Centro Directivo (cfr. la Resolución de 5 de noviembre de 2020 y las restantes citadas en los «Vistos» de la presente) en el sentido de admitir esa prohibición total de la actividad específica a que se refiere la norma. Cabe recordar lo que expresamente se afirmó en la Resolución de 16 de junio de 2020:

«En cuanto al alcance de la modificación que se pueda hacer en los estatutos amparándose en la mayoría especial establecida por el artículo 17.12 de la Ley sobre propiedad horizontal, (...) el propio texto de la norma, literalmente entendido, cuando alude a que "se limite", es decir, "poner límites a algo", en modo alguno impide la prohibición de una actividad. Es más, cuando expresa "limite o condicione", la disyuntiva indica claramente que se refiere a supuestos distintos y alternativos, admitiéndolos de mayor a menor en cuanto a las facultades limitativas que se reconocen a la comunidad de propietarios.

Este Centro Directivo ha puesto de relieve (Resolución de 19 de diciembre de 2019) que, en cuanto a la adopción de acuerdos relativos al alquiler turístico o vacacional, el texto literal del artículo 17.12 de la Ley de propiedad horizontal restringe su ámbito de aplicación al acuerdo por el que se «limite o condicione» el ejercicio de dicha actividad. Además, el preámbulo del Real Decreto-ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler (norma esta que introduce ese nuevo apartado 12 en el artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal), expresa que "en materia de viviendas de uso turístico, también se recoge en el título II una reforma del régimen de propiedad horizontal que explicita la mayoría cualificada necesaria para que las comunidades de propietarios puedan limitar o condicionar el ejercicio de la actividad"; es decir, su finalidad es reducir la mayoría necesaria para el acuerdo que limite o condicione el alquiler turístico, no para el acuerdo adoptado con una finalidad contraria como es permitir de manera expresa esa actividad. En el supuesto de este expediente, no se amplía esa actividad sino que por el contrario, se prohíbe. Por tanto, en este supuesto, en el que la

finalidad no es contraria a esa actividad, y se prohíbe o no se permite de manera expresa la misma, debe aceptarse la validez del acuerdo.»

Según la escritura calificada, el acuerdo debatido ha sido adoptado en los términos previstos en la regla 12 del artículo 17 de la Ley sobre propiedad horizontal, pues cuenta con el voto favorable de más de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representan más las tres quintas partes de las cuotas de participación. Por ello, la calificación impugnada no puede ser confirmada.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar 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, 15 de enero de 2021.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.