

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**9071** *Resolución de 15 de abril de 2010, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto por Construcciones y Decoración Espinosa y Palomares, S.L., contra la negativa del registrador de la propiedad nº 1 de Jaén, a inscribir una escritura de modificación de estatutos de Propiedad Horizontal.*

En el recurso interpuesto por doña M. D. G. P., en nombre y representación de «Construcciones y Decoración Espinosa y Palomares, S.L.», contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Jaén número 1, don Nicolás Rico Morales, a inscribir una escritura de modificación de estatutos de Propiedad Horizontal.

#### Hechos

I

Con fecha 23 de abril de 2009 se presentó en el Registro de la Propiedad de Jaén número 1 escritura otorgada el 20 de febrero de 2009 ante el Notario de dicha capital, don Luis María Martínez Pantoja, por la que la mercantil «Construcciones y Decoración Espinosa y Palomares, S.L.», como propietario único de un edificio sito en la calle Francisco Baños n.º 3 de dicha localidad y constituido en régimen de propiedad horizontal, modificaba los estatutos de la misma, agregando una nueva norma según la cual el promotor quedaba eximido de abonar los gastos de comunidad de los pisos invendidos durante un plazo de tres años. Dicha escritura, que causó el asiento n.º 236, del diario 49, fue calificada por el Registrador con arreglo a los siguientes defectos y Fundamentos de Derecho: «La norma añadida se opone al artículo 9, letra e) de la Ley de Propiedad Horizontal que establece como obligación de cada propietario la de “contribuir, con arreglo a su cuota de participación, en los gastos generales del edificio”. Tal norma se estima de carácter imperativo y por ello no puede ser removida unilateralmente por el promotor. Calificándose el defecto como insubsanable, se deniega la inscripción, no procediendo la anotación preventiva del documento. El asiento de presentación quedará prorrogado por un plazo de 60 días desde que se tenga constancia de la recepción de todas las notificaciones efectuadas con arreglo a la ley, de conformidad con los artículos 322 y 323 de la Ley Hipotecaria. Contra ésta calificación (...) Jaén, a 7 de mayo de 2009. El Registrador Fdo. Nicolás Rico Morales».

II

Notificada la calificación con fecha 11 de mayo, doña M. D. G. P., en nombre y representación de «Construcciones y Decoración Espinosa y Palomares, S.L.», recurrió mediante escrito, que fue presentado en la oficina de Correos de La Carolina con fecha 9 de junio de 2009 y remitido al Registro de la Propiedad de Jaén número 1, en el que tuvo su entrada con fecha 13 siguiente. En dicho recurso hacía las siguientes alegaciones: «que el documento cuya inscripción se denegaba lo era de modificación de normas de Comunidad de Propietarios realizada por el propietario único de dicha promoción. Que si bien es cierto que el artículo 9 letra e) de la Ley de Propiedad Horizontal establece la obligación de cada propietario a «contribuir, con arreglo a su cuota de participación, en los gastos generales del edificio», dicha norma no ha sido removida unilateralmente por el promotor ya que, el día de la negativa a la inscripción del documento presentado en el Registro de la Propiedad número 1 de Jaén, se habían otorgado un total de 24 transmisiones de viviendas (de un total de 34), habiendo aceptado expresamente cada uno de los

adquirentes, dicha modificación estatutaria en su escritura pública de compraventa. Que la aceptación expresa de la modificación de las normas de comunidad otorgada el día 20 de febrero, legitima el contenido de la misma, y sólo supone que, en caso de que no se vendan las viviendas en un plazo de 3 años desde el día 20 de febrero de 2009, estas viviendas no transmitidas no tengan que soportar los gastos de los que no participa (utilización de ascensores, limpieza, luz, agua...) Que el hecho de que en primer lugar se haya realizado la modificación por parte del promotor, significa que éste era el único propietario, pero, la posterior aceptación expresa y voluntaria en documento público por parte de cada uno de los propietarios que han accedido a la propiedad, no hace sino dar mayor fuerza al acuerdo alcanzado de exención de participación en los gastos».

### III

La interposición del recurso fue notificada al Notario autorizante de la escritura mediante certificado remitido el 17 de junio, a los efectos del artículo 327 de la Ley Hipotecaria, habiendo transcurrido el plazo legal de cinco días sin que por parte de éste se presentara alegación alguna.

### IV

Con fecha 26 de junio de 2009, el Registrador de la Propiedad de Jaén número 1, don Nicolás Rico Morales, emitió el preceptivo informe remitiendo las actuaciones a este Centro Directivo para su Resolución.

#### Fundamentos de Derecho

1. Vistos los artículos 6 del Código Civil, 9, 16 y 23 de la Ley de Propiedad Horizontal y las Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de junio de 1970, 27 de abril y 25 de mayo de 1976, 20 de mayo de 1983, 23 de junio y 3 de julio de 1984, 2 de marzo de 1989, 6 de julio de 1991, 4 de octubre de 1999, 14 de marzo de 2000, 26 de marzo de 2008 y 22 de mayo de 2008.

2. Se plantea en este recurso si el titular registral único de un inmueble, constituido en régimen de propiedad horizontal puede modificar los estatutos en el sentido de excluir el pago de los gastos comunes durante el plazo de tres años a los elementos privativos inscritos a su nombre, mientras las fincas sigan en su poder y en intención de venta.

3. El tema de si es lícito que los Estatutos eximan a determinados elementos privativos del pago de ciertos gastos comunes ha sido objeto de una evolución en la doctrina científica y en la Jurisprudencia. La Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de junio de 1970 declaró inválido tal pacto estatutario. Sin embargo, con posterioridad, tanto la doctrina como la Jurisprudencia, con base en que el artículo 9 e) de la Ley de Propiedad Horizontal establece la contribución al gasto de cada propietario «con arreglo a la cuota de participación fijada en el título o a lo especialmente establecido», admitieron la exención de determinados gastos siempre que tal exención resultara de los Estatutos, del título constitutivo, o resultara de acuerdo unánime de la Junta de Propietarios (vid. Sentencias citadas en el «Vistos»). Más recientemente, la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de mayo de 2008 declaró que «la jurisprudencia de esta Sala sobre el artículo 9.5.º de la Ley de Propiedad Horizontal es reiterada, en el sentido de que puede establecerse estatutariamente un régimen especial sobre distribución de gastos, que articule módulos diferentes a la cuota de participación fijada en el título constitutivo para cada piso o local, en relación con el total del edificio, prevaleciendo en este punto la autonomía de la voluntad.

Pero en todo caso para la validez del pacto estatutario de exención total del gasto se exigió una causa proporcionada que justificara tal exención (como la exención de los gastos de ascensor a los titulares de las viviendas o locales sitas en la planta baja o de los gastos de portal y escalera a los titulares de locales comerciales que no tuvieran comunicación con el portal).

En consecuencia, para la resolución del presente recurso ha de examinarse si existe una causa justa y proporcionada para la exención de todos los gastos de los pisos que están a nombre de la sociedad constituyente del régimen, mientras no se produzca la venta de los mismos.

4. Centrado así el problema, tal posibilidad no puede ser admitida. Es incongruente que la sociedad constituyente del régimen conserve su derecho de voto proporcional a su cuota (cfr. artículo 16.2 de Ley de Propiedad Horizontal) y su participación en el solar resultante de la demolición o ruina (cfr. artículo 21 de la Ley de Propiedad Horizontal) pero no en los gastos generales del edificio. Ello implicaría una exclusión de la ley aplicable (artículo 6.2 del Código Civil) con evidente perjuicio a tercero, ya que los restantes propietarios deberían sufragar los gastos ocasionados en una proporción muy superior a la que por ley les pudiera corresponder. No es argumento el hecho de haber efectuado ya determinadas ventas y que cada uno de los adquirentes había aceptado expresamente la modificación estatutaria en la escritura de venta. En primer lugar porque el Registrador ha de calificar conforme a lo que resulte del Registro y de los documentos presentados y de ellos resulta que es la sociedad la que como propietaria única modifica los estatutos. En segundo lugar, porque si bien es posible el establecimiento de un régimen distinto de contribución a los gastos comunes que no esté basado en la absoluta proporcionalidad –para admitir exclusiones totales o parciales de gastos en función de los usos que presumiblemente se realizarán en cuanto a los elementos comunes de un edificio–, en la medida en que se trataría de una excepción a la regla general que marcaría una cuota de propiedad para cargas y beneficios, tal situación debería ser interpretada de manera restrictiva (Sentencias del Tribunal Supremo de 25 de junio y 3 de julio de 1984). Tampoco existe justificación suficiente para la norma exoneradora. Piénsese que pueden existir supuestos en que la vivienda no se haya vendido, pero sí se esté utilizando por un título distinto (arrendamiento, cesión de uso o simple precario). Ello produciría una situación en la que, no obstante la utilización de los elementos comunes por parte de los arrendatarios o usuarios, la sociedad propietaria estaría exonerada de pagar, lo cual supondría una clara ruptura del principio de proporcionalidad anteriormente referido.

Esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar la nota de 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, 15 de abril de 2010.–La Directora General de los Registros y del Notariado, M.<sup>a</sup> Ángeles Alcalá Díaz.