

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

6985 *Resolución de 7 de mayo de 2014, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad de Cervera de Pisuerga, por la que se deniega la inscripción de determinadas cláusulas de los estatutos del régimen de propiedad horizontal de un edificio.*

En el recurso interpuesto por don Miguel Llorente Gonzalvo, notario de Cervera de Pisuerga, contra la nota de calificación extendida por la registradora de la Propiedad de Cervera de Pisuerga, doña Mónica Encarnação Comadira, por la que se deniega la inscripción de determinadas cláusulas de los estatutos del régimen de propiedad horizontal de un edificio.

Hechos

I

Mediante escritura autorizada por el notario de Cervera de Pisuerga, don Miguel Llorente Gonzalvo, el día 31 de diciembre de 2013, se modifica el título constitutivo del régimen de propiedad horizontal de un edificio, de modo que en los estatutos se dispone, entre otros extremos, lo siguiente: «(...) 3). Los titulares de las fincas que integran la presente propiedad horizontal podrán, en cualquier momento, sin necesidad de consentimiento o autorización de la Junta de Propietarios del edificio, realizar: a) Sobre subdivisión y segregación: Subdividir dichas fincas, formando otras más reducidas e independientes, así como segregar de unas y otras las porciones que tengan a bien, distribuyendo en uno u otro supuesto, la cuota de participación que tienen asignadas entre las fincas resultantes, en la forma que crean conveniente, sin alteración de las cuotas de los restantes. Esta facultad incluye la de desvincular los anejos de los departamentos a los que estén vinculados. b/ Sobre destino (...) c) Sobre agrupación y agregación: Agregar y agrupar las expresadas fincas, o las formadas por subdivisión o segregación, con otras colindantes, aunque pertenezcan a un inmueble distinto, tanto horizontal como verticalmente, abriendo al efecto las puertas y accesos precisos. d) (...)».

II

Presentada, el día 10 de enero de 2014, la escritura en el Registro de la Propiedad de Cervera de Pisuerga, fue objeto de calificación negativa, el día 13 de enero de 2014, que a continuación se transcribe: «(...) Se deniega la inscripción de los apartados a) y c) del punto 3.–de los Estatutos por los siguientes fundamentos de derecho: La modificación de la ley de propiedad horizontal realizada por la ley 8/2013 ha derogado el artículo 8 de dicha ley que regulaba las modificaciones objetivas de los elementos de la propiedad horizontal remitiendo al artículo 5 de la misma. Dicho artículo cinco señala 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, 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. Tras la reforma, el artículo 10.3 señala: “Requerirán autorización administrativa, en todo caso: ... b) cuando así lo haya solicitado, previa aprobación por las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación, la división material de los pisos o locales y sus anejos, para formar otros más reducidos e independientes; el

aumento de su superficie por agregación de otros colindantes del mismo edificio o su disminución por segregación de alguna parte; la construcción de nuevas plantas y cualquier otra alteración de la estructura o fábrica del edificio...” El artículo 17 de la misma ley exige unanimidad para la modificación del título constitutivo formando parte de éste la descripción de todos los elementos con las circunstancias exigidas por la legislación hipotecaria y los servicios o instalaciones con que cuenta el mismo. La de cada piso o local expresará su extensión, linderos, planta en que se hallare y los anejos. El piso título constitutivo fijará la cuota de participación de cada piso o local. Las modificaciones objetivas de las entidades integrantes de la propiedad horizontal como la agrupación, segregación, división material, construcción de nuevas plantas y cualquier otra alteración de la estructura o fábrica del edificio implican modificación del contenido esencial del título constitutivo por lo que no se puede regular por los Estatutos o reglas de régimen interior sino que deben quedar sujetas al régimen más estricto del nuevo artículo 10.3 que exige mayoría cualificada y autorización administrativa. De hecho, la enumeración de materias que pueden regular los estatutos u ordenanzas de régimen interior del artículo 5 no comprende, en ningún caso, estas modificaciones objetivas que, en cualquier caso, suponen una alteración sustancial del contenido del título constitutivo. Contra la nota del Registrador (...) Cervera de Pisuegra a 13 de enero de 2014 (firma ilegible) La Registradora».

III

El día 12 de febrero de 2014, el notario autorizante de dicha escritura interpuso recurso contra la calificación, en el que alega los siguientes fundamentos de Derecho: «(...) 1.–Si bien es cierto que la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal ha sido recientemente reformada por la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, de forma que se deroga el antiguo artículo 8 de la misma, sin embargo es necesario traer a colación dicho antiguo artículo 8 para entender su verdadero significado y la problemática que giraba en torno al mismo antes de su derogación, que entiendo yo es aplicable también a las divisiones horizontales constituidas después de la reforma. Dicho antiguo artículo 8 de la Ley de Propiedad Horizontal (LPH) decía literalmente: “Artículo octavo: Los pisos o locales y sus anejos podrán ser objeto de división material, para formar otros más reducidos e independientes, y aumentados por agregación de otros colindantes del mismo edificio, o disminuidos por segregación de alguna parte. En tales casos se requerirá, además del consentimiento de los titulares afectados, la aprobación de la junta de propietarios, a la que incumbe la fijación de las nuevas cuotas de participación para los pisos reformados con sujeción a lo dispuesto en el artículo quinto, sin alteración de las cuotas de los restantes.» En torno a la antigua redacción del artículo 8 de la LPH, se desarrolló toda una argumentación jurídica con el fin de facilitar la modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal sin necesidad de consentimiento unánime por parte de todos los propietarios de los distintos pisos y locales siempre, en determinados casos como la división material de pisos y locales, su aumento por agregación de otros colindantes del mismo edificio, o su disminución por segregación de alguna parte, en los que la unanimidad sería más un obstáculo que un beneficio cuando por la oposición de uno solo de los propietarios impediría llevarla a cabo. De esta manera se entendió que el artículo 8 de la LPH no era de derecho imperativo sino dispositivo y que por lo tanto podía ser excepcionado en el título constitutivo de la propiedad horizontal pues se entendía que tales modificaciones del título constitutivo, aunque son tales, sin embargo no afectan a los pisos y locales vecinos, ya que no afectan en nada a sus respectivas cuotas de participación en la propiedad horizontal. En el fondo se trataba de posibilitar la tradicional búsqueda del ahorro de costes y de molestias así como de reafirmar el dominio del propietario del correspondiente piso o local objeto de la reforma, cuanto que la unanimidad implicaría convocar una Junta de propietarios ad hoc, lo que es costoso y siempre molesto, y a veces imposible, por ejemplo en propiedades horizontales en lugares de veraneo o de segunda residencia, en las que los vecinos generalmente están ausentes, amén de dejar el ejercicio de una

legítima e inofensiva aspiración del dueño de un elemento privativo al capricho de un dueño disidente, con o sin motivos razonables. Es por eso que mediante la inclusión en el título constitutivo mismo, o en los estatutos contenidos en el propio título inscrito, de la cláusula que exceptúa de la unanimidad para la segregación, agrupación o división de pisos y locales o desvinculación de sus anejos, se consigue que los propietarios puedan practicar unilateralmente dichas operaciones por sí solos, y ni siquiera la ulterior transmisión ínter vivos o mortis causa de los demás elementos privativos puede impedirlo siempre que dicha cláusula consta inscrita en el Registro de la Propiedad o se quiebre la buena fe en el caso de subadquirentes protegidos por el artículo 34 de la Ley Hipotecaria. Si bien es cierto que esta concepción del antiguo artículo 8 de la Ley de Propiedad Horizontal como de derecho dispositivo no ha sido pacífica (véase en contra de la misma las Sentencias del Tribunal Supremo de tres de mayo de mil novecientos ochenta y nueve y de diecinueve de julio de mil novecientos noventa y tres); sin embargo, en su favor se pronunciaron las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado como la Resolución de 12 de abril de 2010, entre otras de manera que las operaciones de subdivisión de locales sin autorización de la junta, cuando están expresamente autorizado por los estatutos que se practiquen sin autorización de ésta no necesitan la obtención de la misma, lo que implica que el Centro Directivo ha consentido la excepción por vía estatutaria del antiguo artículo 8 de la LPH. 2.–Visto el estado anterior de las cosas debemos analizar si como parece apuntar la Ilustre Señora Registradora de Cervera del Río Pisuegra, la derogación del artículo 8 de la LPH por la nueva Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, impide exceptuar por vía convencional la regla de la unanimidad para la modificación del título constitutivo circunscrita a los casos de división material, aumento por agregación, o disminución por segregación de alguna parte de los distintos pisos y locales o sin por el contrario como sostengo yo y se plasma en la escritura calificada, continúa vigente dicha posibilidad. Argumenta la Registradora que la derogación del artículo 8 de la Ley de Propiedad Horizontal remite al artículo 5 de la misma. Frente a esto cabe argumentar que en la derogación del artículo 8 no ha cambiado en absoluto la situación legal puesto que su antigua redacción literal no consagraba por sí solo la posibilidad de exceptuar la regla de la unanimidad para la modificación del título constitutivo sino que en su párrafo segundo también se remitía al mismo artículo 5, por lo que es de justicia admitir que lo que permitía dicha excepción era la concepción dispositiva de la norma elaborada por la Jurisprudencia Hipotecaria y por lo tanto exceptuable por acuerdo ínter partes. La novedad introducida por la Ley 8/2013, de 26 de junio puede llevar a pensar que, al derogar el artículo 8 de la LPH se deroga también la interpretación que de él ha hecho la doctrina y la jurisprudencia judicial e hipotecaria. Sin embargo yo entiendo que eso no es exacto puesto que realmente la construcción jurídico jurisprudencial antes analizada no es propia o inherente al texto del antiguo artículo 8 de la LPH sino que hunde sus raíces y se incardina en la propia Ley de Propiedad Horizontal y en la naturaleza misma del título constitutivo de la misma, sobre si su regulación es de carácter imperativo o dispositivo, y por tanto si es exceptuable por los propietarios al configurar convencionalmente el régimen de división horizontal. Y es ahí donde en mi modesta opinión debemos decir que, salvo las escasas normas que regulan las relaciones indispensables de vecindad entre los propietarios de los elementos privativos, las que delimitan el contenido mínimo de los elementos comunes por naturaleza y las que regulan las relaciones de la propiedad horizontal con terceros ajenos a ella, incluida la Administración, el resto son de carácter dispositivo. Entiendo que la naturaleza del título constitutivo, ya sea formalizado en escritura pública, ya en documento privado, o ya por mero acuerdo tácito de voluntades en el caso las propiedades horizontales de hecho, son todos negocios jurídicos creadores de derechos y obligaciones entre los distintos propietarios originales de los pisos y locales y sus subrogados por adquisición de los mismos, y como tales negocios jurídicos, deben estar presididos por la libertad contractual consagrada en el artículo 1.255 del Código Civil. Si bien es cierto que son negocios jurídicos de trascendencia real que afectan a la esencia de la propiedad sobre inmuebles, no dejan por ello de ser negocios y por lo tanto

de someterse a las reglas generales de los mismos. Cabe preguntarse entonces, siguiendo el citado artículo 1.255 del Código Civil, si las cláusulas calificadas, tras la reforma de la Ley de Propiedad Horizontal, son contrarias a las leyes, a la moral o al orden público. En lo que respecta a la moral, entiendo que nadie duda de la moralidad de dichas cláusulas, y que una simple reforma legislativa no puede volver amoral lo que antes era práctica justificada y argumentada racionalmente por parte importante de la doctrina, la jurisprudencia y la propia DGRN, máxime cuando según razonaré a continuación tal reforma no afecta a la misma. En lo que se refiere al orden público, y entendido éste como los principios en los que se sustenta el Ordenamiento Jurídico, no me resisto a citar los tres principios romanos en el que se fundamenta el derecho desde tiempos clásicos, el *honestum vivere*, *naeminem laedere* y *el suum cuique tribuere*, que junto con el monopolio de la violencia por el Estado, garantizan en las sociedades occidentales la libertad del individuo. Es esa libertad respetuosa y responsable la que permite a los ciudadanos regular sus propias relaciones jurídicas, lo que aplicado a nuestro caso implicaría que una alteración del título constitutivo de la propiedad horizontal que solo afectase a concretos elementos privativos pero no al resto, pese a ser una modificación del negocio jurídico constitutivo, no perjudicaría al resto de dueños, y por lo tanto puede ser autorizada previamente como elemento natural del negocio jurídico, siempre que no altere las cuotas de los demás y que las cuotas afectadas resultado de las agrupaciones o segregaciones sean equivalentes, de forma que cada uno reciba lo que es suyo y justo. Y en lo que respecta a que si las cláusulas calificadas negativamente son contrarias o no a la Ley tras la nueva reforma, entiendo que para ello es necesario analizar las novedades introducidas por la nueva Ley 8/2013, de 26 de junio. El nuevo artículo 10 en su párrafo tercero introduce la exigencia de autorización administrativa para los casos de división material de los pisos o locales y sus anejos, aumento por agregación, o disminución por segregación, construcción de plantas nuevas o alteración de estructura o fábrica. Esta exigencia administrativa es razonable pues entra dentro de las competencias públicas de Urbanismo y ordenación del territorio tanto de comunidades autónomas, como de control de la labor edificatoria por parte de los Ayuntamientos. En otras palabras se trata de evitar que se creen infra viviendas o viviendas tras la división material o registral, no tengan las condiciones mínimas de salubridad y habitabilidad. No es razonable que para construir se controle por el Ayuntamiento que las medidas de los distintos departamentos se ajusten a las Ordenanzas Municipales, y que luego declarada la obra se pueda crear elementos privativos contrarios a las mismas. Se trata de una norma de orden público, pero que no impide por sí sola que las partes *excepcionen ab initio* la norma civil de la unanimidad en la modificación del título en esta materia. Incluso si en el título constitutivo, o en sus estatutos nuevos aprobados como en la escritura calificada, no se hace mención alguna a la necesidad de autorización administrativa, esto no impediría su inscripción, puesto que ello no es configurador del régimen de propiedad horizontal. Es más, la propia norma reformada hace saltar la unanimidad que como regla general propugna el artículo 5 y en el artículo 17 de la Ley de Propiedad Horizontal, puesto que permite que sea solicitada autorización administrativa cuando las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez representen las tres quintas partes de las cuotas de participación, aprueben las modificaciones del título antes relacionadas. De esta forma se consagra por primera vez una ruptura de la regla de la unanimidad en la modificación del título constitutivo en la propia Ley de Propiedad Horizontal, y no como hasta ahora que hacíamos depender dicha ruptura de su pacto en el título constitutivo y del carácter imperativo o no del artículo 8 y de la propia Ley de Propiedad Horizontal. Visto entonces que en esta materia el artículo 10.3 consigna la mayoría de tres quintas partes del total de los propietarios que a su vez representen las tres quintas partes de las cuotas de participación, ¿debemos entender ésta como un límite mínimo o máximo? Límite mínimo sería si en el título constitutivo no pudiese acordarse de que las modificaciones antes apuntadas pudiesen ser acordadas por mayorías más reducidas o incluso sin autorización de la Junta. Contra esto cabe argumentar no sólo el alegato a la libertad contractual y al artículo 1.255 del Código Civil antes referidos como argumentos

por mí, sino que también a sensu contrario cabría entonces pactar en el título o en los estatutos que también para estos casos fuese imprescindible y necesaria la unanimidad lo que supondría exceptuar el propio artículo 10.3 de la LPH y aferrarse a los artículos 5 y 17 de la LPH, lo que parece contrario al espíritu de la propia Ley. Límite máximo sería si el título constitutivo no pudiese contener mayorías superiores a las indicadas en el propio artículo 10.3 de la LPH, para evitar que se caiga en la inoperante e ineficaz unanimidad en las materias antes relacionadas, pero sí inferiores puesto que si el objetivo es que a falta de pacto no juegue la unanimidad impuesta en el artículo 17, entonces por vía negocial en el título constitutivo se puede regular más allá de las previsiones mínimas de la Ley y por lo tanto permitir al propietario de un piso agrupar, segregarse o desvincular anejos unilateralmente sin acuerdo unánime de la Junta de propietarios. Esta es la interpretación que yo entiendo aplicable a la cláusula calificada negativamente por la Señora Registradora de la Propiedad de Cervera de Pisuegra. A mayor abundamiento, como argumento en contra de mi posición y dejando claro previamente que yo no lo comparto en absoluto, podría quizás entenderse que tras la nueva redacción de todo el artículo 10 de la Ley de Propiedad Horizontal, quedase proscrita la posibilidad de exceptuar en el título constitutivo la regla de la unanimidad en la modificación del título constitutivo en estas materias al configurar un régimen especial en el apartado e) del párrafo primero del mismo artículo 10 cuando dice «1. Tendrán carácter obligatorio y no requerirán de acuerdo previo de la Junta de propietarios, impliquen o no modificación del título constitutivo o de los estatutos, y vengán impuestas por las Administraciones Públicas o solicitadas a instancia de los propietarios, las siguientes actuaciones: e) Los actos de división material de pisos o locales y sus anejos para formar otros más reducidos e independientes, el aumento de su superficie por agregación de otros colindantes del mismo edificio, o su disminución por segregación de alguna parte, realizados por voluntad y a instancia de sus propietarios, cuando tales actuaciones sean posibles a consecuencia de la inclusión del inmueble en un ámbito de actuación de rehabilitación o de regeneración y renovación urbanas». Esta tesis a mi juicio totalmente equivocada, supondría considerar la Ley de Propiedad horizontal como totalmente imperativa, y sólo cuando las necesidades de rehabilitación o de regeneración o renovación urbanas lo hiciesen necesario, entonces pudiese alterarse el título constitutivo sin necesidad de unanimidad o por lo menos de la mayoría prevista en el artículo 10.3. Sin embargo a mi juicio ésta nueva redacción del artículo 10 en su ahora párrafo primero no añade nada a efectos civiles, a la situación anterior, sino que se trata de una norma que legitima la intervención administrativa en el negocio jurídico privado del título constitutivo de propiedad horizontal, o lo que es lo mismo, que las Administraciones Públicas, en base a la función social de la propiedad consagrada en el artículo 33 de la Constitución y por mor de sus competencias urbanísticas, puedan aun en contra de la voluntad de los propietarios de los distintos pisos y locales, agrupar, dividir, segregarse, etcétera, con el fin de sanear la propiedad y adaptarla a la superficie volumétrica mínima que deban tener los pisos y locales. En mi opinión y si se me permite el símil, se trata de una norma administrativa similar a lo que sucede en una concentración parcelaria, en la que como en ésta se faculta a la Administración para reorganizar civilmente la propiedad privada. Es por eso que menciono el artículo 10, párrafo primero letra e), a fin de reforzar mi argumentación anterior, pues creo que dicho artículo regula un caso distinto y tiene una finalidad diferente a la que pretende perseguir la cláusula calificada negativamente».

IV

La registradora de la Propiedad informó y elevó el expediente a esta Dirección General.

Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 348, 395, 396, 397 y 1255 del Código Civil; 3, 5, 10, 17 y 18 de la Ley sobre Propiedad Horizontal; la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas; las Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de marzo

de 1968, 5 de mayo de 1986, 15 de noviembre de 2010 y 25 de febrero de 2013; y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 31 de agosto de 1981, 26 de febrero de 1988, 24 de marzo de 2000, 17 de abril y 19 de junio de 2012, 21 de junio de 2013 y 15 de enero, 1 de febrero y 20 de marzo de 2014.

1. En este expediente se cuestiona si pueden o no acceder al Registro de la Propiedad las cláusulas estatutarias del régimen de propiedad horizontal de un edificio transcritas en la nota de calificación que permiten a los titulares de las fincas realizar, sin necesidad de consentimiento o autorización de la junta de propietarios, la subdivisión y segregación de las mismas e incluso la desvinculación de los anejos, sin alteración de las cuotas de los restantes, así como agregar y agrupar las expresadas fincas con otras colindantes, aunque pertenezcan a un inmueble distinto, tanto horizontal como verticalmente, abriendo al efecto las puertas y accesos necesarios.

2. Esta Dirección General ha admitido la validez de las cláusulas como las ahora debatidas por las que se permite la división, segregación, agrupación o agregación de elementos privativos sin necesidad de consentimiento de la junta de propietarios. Ya la Resolución de 31 de agosto de 1981 se inclinó por la validez de este tipo de cláusulas que, respetando el mandato legal de no alteración de las cuotas de los restantes pisos o locales, tienen apoyo en la autonomía de la voluntad, fundándose para ello en que más que prescindir del acuerdo de la junta de propietarios, se anticipa el consentimiento exigido al hacerlo en el momento de redactarse la norma estatutaria. En Resolución de 26 de febrero de 1988 se consideró que, en la concepción del legislador, el derecho sobre cada piso o local es un derecho de propiedad, por lo que el propietario puede, en principio disponer del piso o local sin más limitaciones que las establecidas por las leyes (cfr. artículos 348 y 396 del Código Civil y 3 de la Ley sobre Propiedad Horizontal); y se añade que el párrafo último del artículo 395 del Código Civil debe, en consecuencia, ser entendido de acuerdo con las Sentencias del Tribunal Supremo de 14 de marzo de 1968 y 5 de mayo de 1986, en el sentido de que esta forma de propiedad se rige por la voluntad de los interesados salvo cuando las disposiciones legales especiales impongan con carácter imperativo otro régimen. Por ello se concluía que, teniendo en cuenta los intereses en juego, no cabía dar carácter imperativo a las prescripciones del –actualmente derogado– artículo 8 de la Ley sobre Propiedad Horizontal, por no existir para ello razones de orden público que lo justificaran. Se afirmaba que imponer en todo caso para la modificación de las entidades hipotecarias la aprobación de la junta de propietarios, exigiendo su unanimidad, implicaría otorgar imperativamente a cada uno de ellos un exagerado derecho de veto que, además de prestarse a abusos de imposible o complicado remedio, podría constituir sin justificación suficiente un grave obstáculo para que los edificios sean jurídicamente estructurados del modo más adecuado a su aprovechamiento económico, con el consiguiente detrimento de la economía nacional. Se consideraba que si se procede por uno solo de los propietarios a las divisiones o agrupaciones permitidas en el título constitutivo no se trata de modificar las reglas de dicho título (modificación que según la Ley especial exigía el acuerdo por unanimidad de la junta) sino de simple aplicación de las mismas mediante el ejercicio de las facultades en ellas conferidas.

En Resolución de 19 de junio de 2012 se admitió la validez de cláusulas estatutarias que permiten la modificación de entidades hipotecarias integrantes de una propiedad horizontal sin necesidad de autorización de la junta de propietarios, consistentes en la agrupación o agregación en sentido vertical o con otra finca colindante no integrada en la misma propiedad horizontal. Se expresaba en dicha Resolución que, con carácter general, las cláusulas que permiten la agrupación anticipan el consentimiento requerido por la Ley sobre Propiedad Horizontal para la modificación del título constitutivo, permitiendo que el dueño pueda actuar no sólo sobre los elementos arquitectónicos e instalaciones de todas clases, aparentes o no, comprendidas en su unidad privativa y que le sirvan exclusivamente a él, sino también sobre los elementos comunes que separan los distintos pisos o locales de su propiedad, siempre que no se altere o menoscabe la

seguridad del edificio, su estructura general, configuración exterior o se perjudiquen de cualquier modo los derechos de cualquier otro propietario. Y añadía que, por otra parte, el que las cláusulas que autorizan previamente la agrupación o agregación suelen tener el contenido referido anteriormente, no impide que puedan ir más allá, facultando inclusive a que se altere la estructura general del edificio siempre que no se menoscabe su seguridad, pues si puede la junta autorizarlo no constando en estatutos, también podrá haber quedado plasmada anticipadamente la voluntad de los propietarios en este sentido en el título constitutivo y dicha autorización conllevará todos los elementos necesarios para su ejecución, entendiéndose incluido, en su caso, el que se afecten elementos comunes no esenciales para la edificación, quedando conformada, tras la agrupación, la finca resultante como una unidad, si no arquitectónica, sí de destino. Y es que en todo lo que no es normativa imperativa, debe regir la voluntad de los interesados como resulta del último párrafo del artículo 396 del Código Civil.

El mismo criterio es reiterado por la Resolución de 21 de junio de 2013, según la cual la doctrina del Centro Directivo sobre la viabilidad de las cláusulas estatutarias que dispensan de la regla de unanimidad del acuerdo de la junta de propietarios para llevar a cabo la división material, agregación o segregación pisos o locales y sus anejos, es también aplicable a aquellos supuestos en que la previsión estatutaria se refiere a la posibilidad de agrupar espacios privativos con otros que tienen la condición de comunes y que como consecuencia de la operación, quedan convertidos en privativos. El fundamento que justifica esta afirmación coincide con el anteriormente expuesto, pues si puede la junta autorizarlo, no constando en estatutos, también podrá haber quedado plasmada anticipadamente la voluntad de los propietarios en este sentido en el título constitutivo y dicha autorización conllevará todos los elementos necesarios para su ejecución.

La validez de este tipo de cláusulas estatutarias es actualmente admitida por el Tribunal Supremo, como ponen de relieve las Sentencias de 15 de noviembre de 2010 y 25 de febrero de 2013, en cuales se considera, además, que con la autorización estatutaria para dividir, segregar o agrupar las fincas por el propietario de las mismas sin el consentimiento de la comunidad de propietarios, implícitamente se está autorizando la apertura de una salida de la finca matriz si el local carece de ella.

3. Para resolver la concreta cuestión planteada en el presente recurso debe determinarse si la referida doctrina de esta Dirección General y del Tribunal Supremo debe seguir manteniéndose después de las modificaciones llevadas a cabo en la Ley sobre Propiedad Horizontal por la disposición final primera de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, que entró en vigor el día el 28 de junio de 2013.

Según el preámbulo de esta Ley, uno de sus objetivos es «potenciar la rehabilitación edificatoria y la regeneración y renovación urbanas, eliminando trabas actualmente existentes y creando mecanismos específicos que la hagan viable y posible» (apartado III); y la citada 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» (apartado IX).

Mediante estas modificaciones se deroga expresamente el artículo 8 de la Ley sobre Propiedad Horizontal citado y, según el nuevo texto de esta Ley modificada se regula la división, segregación o agregación de los pisos o locales y sus anejos, en el artículo 10.3.b), conforme al cual requieren autorización administrativa, petición a la junta, aprobación por las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación, el consentimiento de los titulares afectados y la fijación de las nuevas cuotas de participación; en el modificado artículo 3, párrafo segundo, de la Ley sobre Propiedad Horizontal se dispone que la cuota

de participación podrá variarse «de acuerdo con lo establecido en los artículos 10 y 17 de esta Ley»; el artículo 10.1 recoge supuestos de actuaciones de carácter obligatorio que no requieren el acuerdo previo de la junta de propietarios (conservación; accesibilidad universal; construcción de nuevas plantas, alteración en la estructura o fábrica del edificio o de las cosas comunes, constitución de un complejo inmobiliario; división material de pisos o locales, agregación, segregación). Y el artículo 17.6 exige para los acuerdos no regulados expresamente en el artículo, que impliquen la aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo o en los estatutos, «la unanimidad del total de los propietarios que, a su vez, representen el total de cuotas de participación».

A la vista de tales preceptos legales, debe entenderse que con la nueva normativa existe el mismo fundamento para admitir la validez de las cláusulas estatutarias objeto de la calificación impugnada.

La modificación legal no limita la autonomía de la voluntad respecto de la posibilidad de configurar el derecho real adquirido en régimen de propiedad horizontal con autorizaciones estatutarias como la ahora debatidas. El hecho de que para el caso de inexistencia de tales cláusulas estatutarias se flexibilice el régimen legal de mayorías en la adopción de los acuerdos relativos a las modificaciones del título constitutivo consistentes en división, segregación o agregación de elementos privativos, exceptuando la regla de la unanimidad en casos en que no se considera justificada, no impide que se configure voluntariamente de forma expresa un régimen aún más flexible, habida cuenta de la prevalencia del principio de autonomía de la voluntad en supuestos como el presente en el que no existen razones de orden público para afirmar el carácter imperativo de la normativa recientemente modificada en relación con los extremos ahora debatidos –exoneración de la obligatoriedad de acuerdo de la junta de propietarios–, todo ello al margen de que en este régimen legal se requiera expresamente para determinados casos –con carácter imperativo– la obtención de la oportuna autorización administrativa.

4. A tal conclusión no se opone el contenido del segundo párrafo del citado artículo 10.3.b, que sólo opera en los supuestos que expresamente contempla y que en su mayor parte se desenvuelven en el ámbito de las relaciones internas del régimen de comunidad, como es la posterior fijación de indemnizaciones que en nada va a incidir sobre la materialización de los actos de agregación, segregación o división amparados por la regla estatutaria de exoneración. Razonamiento igualmente extensible a los supuestos de discrepancia en la determinación de la naturaleza de las obras acometidas y de su adecuación al tenor de la cláusula estatutaria, el cual ha de resolverse en el marco de las obligaciones que el artículo 7 de la Ley sobre Propiedad Horizontal impone a todos los propietarios, estableciendo su número 1: «El propietario de cada piso o local podrá modificar los elementos arquitectónicos, instalaciones o servicios de aquél cuando no menoscabe o altere la seguridad del edificio, su estructura general, su configuración o estado exteriores, o perjudique los derechos de otro propietario, debiendo dar cuenta de tales obras previamente a quien represente a la comunidad». Por tanto, corresponde al presidente y al resto de órganos de representación de la comunidad velar por el adecuado cumplimiento del régimen legal o estatutariamente pactado, convocando a tal fin la junta de propietarios y entablado las correspondientes acciones judiciales en los supuestos legalmente previstos, cuando persista la actitud contraria del propietario al acuerdo adoptado con el quórum establecido por el párrafo segundo del artículo 10.3.b), pudiendo solicitar la adopción de medidas cautelares que podrán obtener reflejo registral en la forma establecida por la legislación hipotecaria.

Finalmente, en relación con la determinación de las cuotas que correspondan a cada uno de los nuevos elementos resultantes de las referidas operaciones de modificación de los elementos privativos, baste decir que el acuerdo será inevitable en aquellos casos en los que no se establezca en la cláusula estatutaria el método de cálculo para la fijación de dichas cuotas, circunstancia que por sí sola constituiría un obstáculo para el acceso al Registro de la Propiedad de la cláusula exoneradora, dado que sería necesario en todo caso al acuerdo de junta para su fijación, perdiendo su sentido dicha cláusula. La determinación del sistema de cálculo es además una exigencia dimanante del principio

de seguridad jurídica, que va a permitir tanto al registrador de la Propiedad en sede de calificación registral, como al notario autorizante del título en el momento de su otorgamiento, establecer la adecuación de las cuotas al método de cálculo recogido en la norma estatutaria, con independencia de la actuación que pueda acordarse por los órganos de la comunidad conforme a lo dispuesto en los artículos 7 y 10.3.b de la Ley sobre Propiedad Horizontal caso de producirse algún tipo de discrepancia.

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, 7 de mayo de 2014.–El Director General de los Registros y del Notariado, Joaquín José Rodríguez Hernández.