

**Revista de Derecho Inmobiliario** es una publicación mensual en formato digital, que facilita la información jurídica más relevante sobre propiedad horizontal, arrendamientos, compraventa, obras, hipotecas, etc. Incluye secciones como Tribuna y Foro Abierto, con la colaboración de destacados expertos en la materia, y además: Novedades legislativas, Consultas, Reseña de jurisprudencia y de doctrina administrativa. Todo ello con la posibilidad de acceder a los documentos citados en los textos mencionados.

## Sumario

<b>TRIBUNA</b>	<b>3</b>
La validez de cláusulas estatutarias limitativas de actividad económica en centros comerciales	3
<b>RESEÑA DE JURISPRUDENCIA</b>	<b>7</b>
Nulidad de prueba de cargo: imágenes captadas en garaje comunitario sin autorización judicial	7
Obligación por mitad frente a préstamo hipotecario sobre la vivienda familiar adquirida en cuotas desiguales	8
Suspensión de obra nueva por alteración de elemento común	9
Arrendamiento distinto de vivienda: interpretación de la LAU disp.trans. 3ª	10
Condena por coacciones del propietario que cambió la cerradura de la vivienda alquilada	11
Apreciación de delito de estafa en incumplimiento de contrato de ejecución de obra	12
Improcedente impugnación de reclamación de cantidad derivada de cuotas comunitarias	13
Obras de un arrendatario en elementos comunes sin autorización comunitaria	14
<b>NORMATIVA MÁS RELEVANTE DEL PERIODO (02/11/2023 A 01/12/2023)</b>	<b>15</b>
Resolución de 18 de octubre de 2023, de la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa, por la que se publica la lista de entidades que han comunicado su adhesión al Código de Buenas Prácticas para la reestructuración viable de las deudas con garantía hipotecaria sobre la vivienda habitual	15
Decreto Ley 8/2023, de 6 de noviembre, por el que se modifica la Ley 11/1997, de 2 de diciembre, de regulación del Sector Eléctrico Canario	15
Decreto 209/2023, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Código de accesibilidad de Cataluña	16
Decreto Ley 3/2023, de 7 de noviembre, de medidas urgentes sobre el régimen urbanístico de las viviendas de uso turístico	16
Ley 6/2023, de 2 de noviembre, del patrimonio de la Comunidad Autónoma de Galicia	16
Decreto 202/2023, de 21 de noviembre, del Consell, de modificación del Decreto 80/2023, de 26 de mayo, del Consell, por el que se aprueban las normas de diseño y calidad en edificios de vivienda	17
Resolución de 17 de noviembre de 2023, del Banco de España, por la que se publican determinados tipos de interés oficiales de referencia del mercado hipotecario	18
Resolución de 2 de noviembre de 2023, del Banco de España, por la que se publican determinados tipos de interés oficiales de referencia del mercado hipotecario	18
Resolución de 2 de noviembre de 2023, del Banco de España, por la que se publican los índices y tipos de referencia aplicables para el cálculo del valor de mercado en la compensación por riesgo de tipo de interés de los préstamos hipotecarios, así como para el cálculo del diferencial a aplicar para la obtención del valor de mercado de los préstamos o créditos que se cancelan anticipadamente	19
<b>CONSULTAS</b>	<b>20</b>
Ejecución de costas generadas en proceso monitorio	20
Arrendamiento de local para uso de vivienda	21
Modificación del sistema de participación en el gasto	23
Cláusula penal moratoria: aplicabilidad cuando existen modificaciones al proyecto	24
Subsanación de errores en la escritura de propiedad horizontal	25
Publicación de fotografías de inmueble	26
Obligación de notificar convocatorias y actas a propietarios de mancomunidad	27
Necesidad de conciliación para que propietaria no gran tenedora interponga demanda de desahucio por precario	28
Prueba de daño por agua cuando no puede practicarse pericia por haber sido destruido el objeto	29
Venta de vivienda reformada	30
<b>DOCTRINA ADMINISTRATIVA</b>	<b>31</b>
Se suspende la inscripción de una edificación declarada por antigüedad por no estar terminada	31

Negativa a inscribir una escritura de segregación y compraventa a favor de comunidad de propietarios	32
Negativa a inscribir una escritura de constitución de un derecho de superficie	33
Inscripción de una escritura de agrupación de fincas y la titularidad de un camino colindante	34
Negativa a iniciar un procedimiento de doble inmatriculación	35
Posibilidad de cancelar por instancia privada un derecho de reversión	36
Denegación de expedición de certificación para la inmatriculación de una finca solicitada mediante expediente de dominio	37
Inscripción registral de un arrendamiento de larga duración	38
Se requiere consentimiento del esposo de la adjudicataria para extinguir un condominio	39
Derecho de usufructo sobre finca incluida en proyecto de reparcelación	40
Denegación de inmatriculación de finca: georreferenciación catastral	41
¿Transmisión de participación indivisa o parcelación?	42
Derechos de sobre y subedificación sobre una finca colindante	43

TRIBUNA

## La validez de cláusulas estatutarias limitativas de actividad económica en centros comerciales

Por: D. Alejandro Fuentes-Lojo Rius

Abogado. Profesor de la UOC. Vocal de la Comisión de Codificación de Cataluña

### • I. Introducción

Aun cuando la Ley de Propiedad Horizontal no fue ideada para regular las relaciones jurídicas entre propietarios que persiguen un interés económico, es aplicable también a estas realidades jurídicas, como es el caso de los mercados, polígonos industriales, o centros comerciales divididos en propiedad horizontal, que se rigen por lo dispuesto en el art. 24 LPH.

Es habitual que los centros comerciales en régimen de comunidad de bienes no se constituyeran en su día conforme a la Ley de Propiedad Horizontal, en primer lugar, porque rige el principio de autonomía de la voluntad que garantiza la autoconfiguración organizativa de los propietarios, no imponiendo la Ley de Propiedad Horizontal que se constituyan dichos complejos inmobiliarios en alguna de las formas jurídicas que dispone el art. 24.2 LPH, y en segundo lugar, porque muchos de estos complejos se constituyeron con anterioridad a la reforma de la LPH de 1999, esto es, antes de que se regularan en la normativa civil los complejos inmobiliarios, que desbordó los principios de verticalidad y de unidad de edificio sobre los que asentaba la LPH de 1960[1]. Tal como afirma LASO MARTÍNEZ, J.L. [2], la LPH en su redacción originaria tan solo contemplaba la construcción unitaria de un edificio sobre un terreno y no las formas complejas que sucesivamente la práctica se ha ido manifestando. Si bien la LPH establece en su art. 24 LPH los requisitos que deben tener los complejos inmobiliarios, no contienen una definición del concepto. GÓMEZ DE LA ESCALERA, C. [3] los define como la pluralidad de fincas susceptibles de aprovechamiento independiente, llamadas a pertenecer a una pluralidad de personas, que se hallan vinculadas entre sí por un punto de conexión jurídica, y que conforman una unidad orgánica sujeta a un régimen jurídico unitario. La definición abarca un gran número de realidades jurídicas muy dispares, como pueden ser, las urbanizaciones privadas, los edificios con varios portales, las casas pareadas, las adosadas o los centros comerciales, los mercados, entre otras (DGRN Resol de 16 de junio de 2006).

A diferencia de la propiedad horizontal simple o clásica, en los complejos inmobiliarios la propiedad separada no se circunscribe exclusivamente a una sola edificación, alcanzando realidades físicas más amplias que forman una unidad inmobiliaria [4].

Aun cuando dichos centros comerciales no hayan adaptado su título constitutivo a la LPH, se trata, por naturaleza, de complejos inmobiliarios de hecho, a los que les es aplicable la legislación especial de propiedad horizontal, en aras de otorgar seguridad jurídica a estas realidades jurídicas existentes en el tráfico inmobiliario, por disponerlo así el art. 24.4 y la Disposición Transitoria Primera de la LPH[5].

### • II. Las cláusulas limitativas de la actividad económica

Es frecuente que el título constitutivo de centros comerciales divididos en propiedad horizontal contenga cláusulas reguladoras de la actividad económica que se desarrolle en los locales de negocio que formen parte del complejo inmobiliario en aras de garantizar un buen funcionamiento del centro comercial, como por ejemplo, las cláusulas que regulan los horarios de apertura de los centros comerciales. En este sentido, declara la Sentencia del TSJ de Cataluña 23 mayo 2011, que un centro comercial, por propia definición, conlleva peculiares usos y necesidades que justifican la aprobación de una normativa específica que abarca al destino de cada uno de los elementos privativos, pues el rendimiento de los negocios depende del buen funcionamiento del conjunto y, en particular, de la diversidad de ofertas de los distintos sectores del consumo que se pretendan cubrir. Es por ello que, por regla general, en el título constitutivo o en los estatutos iniciales ya se definen estos extremos, que son consustanciales a la propia pervivencia del centro.

Además, téngase en cuenta que las restricciones del horario de apertura comercial se refieren a la utilización de servicios u elementos comunes afectos a todos los locales que se hallan preordenados a adecuar tales servicios al buen funcionamiento del centro comercial (Sentencia AP Burgos 30 diciembre 2021, EDJ 894702).

Lo que sucede es que cuando dicha regulación de horarios comporta una restricción en el uso de dicho elemento privativo por ser dichos horarios de apertura más restrictivos que los permitidos por la normativa administrativa aplicable se produce una colisión de derechos e intereses, el interés general de la comunidad y el del particular.

Como ya dijimos en su día [6], la complejidad técnica de la propiedad horizontal reside en la permanente tensión que existe entre la protección jurídica del derecho individual de propiedad privada de cada uno de los propietarios integrantes de la comunidad y la protección jurídica del interés general de la comunidad.

Si bien el derecho a la propiedad faculta a su titular a usar y disfrutar de la cosa conforme a sus propios y exclusivos intereses, esto es, garantizando la libertad de uso de la cosa a su propietario, este no es un derecho absoluto [7]. El derecho de propiedad está sujeto a límites que son inherentes y configuradores del contenido mismo del derecho [8]. En boca de nuestro Tribunal Constitucional, sentencia 28/1999:

“tras relatar los hechos que dieron lugar a la medida de privación del derecho de uso de su vivienda a don Isacio del Río, se extiende acerca de la justificación de la restricción de la libertad de residencia, dado que los derechos individuales no son absolutos y pueden ser limitados por razones justificadas, entre las que se encuentra la protección del pacífico y normal orden de convivencia en la Comunidad afectada.”

Al efecto, debemos tener en cuenta que la propiedad horizontal es una modalidad de comunidad de bienes del Título III de nuestro Código Civil concretada en su art. 396 que fue desarrollado en el año 1960 mediante la aprobación de la Ley 49/1960, de 21 de julio, de la Propiedad Horizontal. Por tanto, el derecho de propiedad sobre un elemento privativo está sujeto a los límites inherentes a toda comunidad de bienes, consistentes en (i) la concurrencia de los derechos de igual clase de los demás propietarios, y (ii) el interés general de la comunidad, que en la propiedad horizontal se encarna en la conservación del inmueble y los deberes inherentes a las relaciones de vecindad. Así lo ha establecido el Tribunal Constitucional 301/1993:-

"el artículo cuestionado (19.1 LPH) se refiere a un tipo de propiedad, el de la propiedad horizontal, en el que la necesidad de compaginar los derechos e intereses concurrentes de una pluralidad de propietarios y ocupantes de los pisos, justifica, sin duda, la fijación, legal o estatutaria, de específicas restricciones o límites a los derechos de uso y disfrute de los inmuebles por parte de sus respectivos titulares."

Estos límites al derecho individual de la propiedad privada están presentes en el articulado de la Ley de Propiedad Horizontal mediante el establecimiento de restricciones o límites legales, como por ejemplo, consentir en el piso o local las reparaciones que exija el servicio del inmueble, y otros de carácter voluntario o convencional, como son las restricciones o prohibiciones acerca del uso y destino del elemento privativo que puede contener el título constitutivo o en los estatutos [9].

Dicha concurrencia de distintos intereses, y en muchas ocasiones contrapuestos, se vehiculan en el funcionamiento ordinario de la comunidad de propietarios mediante la realización de actos colectivos representativos de los intereses comunitarios, y por otro lado, los actos individuales, representativos de los intereses propios y exclusivos de cada propietario. Para ordenar y reglamentar dicha concurrencia de intereses distintos y todos ellos merecedores de protección jurídica y evitar en la medida de lo posible su colisión jurídica, la Ley y las normas estatutarias que la desarrollan y la adecuan a las concretas circunstancias de los diversos casos y situaciones de cada comunidad de propietarios, establecen un conjunto de normas jurídicas que garantizan un adecuado funcionamiento de este ente jurídico que opera en el tráfico jurídico de forma autónoma e independiente de sus integrantes.

Aun cuando no existe un criterio claro sobre si esta tipología de cláusulas estatutarias son propiamente limitativas de la actividad, pues algunos tribunales (sentencia AP Barcelona 29 septiembre 2016) mantienen que se trata de una mera modulación de las condiciones de uso cada condueño respecto a su local privativo y que no comporta una disminución de sus facultades de uso, nosotros nos inclinamos por declarar que sí que tienen tal entidad, cuando, como avanzaba, imponen un horario de apertura más restrictivo que el previsto por la normativa sectorial aplicable. No obstante, el hecho de que dichas cláusulas puedan ser limitativas del derecho de uso de los locales de negocio no es óbice para declarar su validez, de conformidad con lo dispuesto en el art. 5 LPH (sentencias TS 3 diciembre 2014, 1 octubre 2013), especialmente tras la reforma del Real Decreto-ley 7/2019, de 1 de marzo, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler, que declara de forma expresa en el nuevo apartado 12 del art. 17 LPH la validez del acuerdo por el que "se limite o condicione" el ejercicio de la actividad de vivienda de uso turístico, que si bien se refiere específicamente a dicha actividad, lo hace a los solos efectos de rebajar el quorum exigible para la adopción del acuerdo [10]. A mayor abundamiento, recordemos que el art. 7.2 LPH declara que "al propietario y al ocupante del piso o local no les está permitido desarrollar en él o en el resto del inmueble actividades prohibidas en los estatutos". Luego, si los estatutos pueden contener normas prohibitivas de actividad, también podrán contener normas meramente limitativas de actividad. Quien puede lo más, puede lo menos.

Nuestro Tribunal Supremo (sentencias TS 6 marzo 2019; 16 julio 2009; 3 junio 2019; entre otras) ha fijado doctrina jurisprudencial sobre la validez de acuerdos de cierre de elementos comunes que sirven de acceso a locales comerciales ubicados en centros comerciales o urbanizaciones, condicionando su validez a que no perjudiquen los derechos de explotación adquiridos por los propietarios de los locales afectados. Nótese que, *de facto*, estos acuerdos comunitarios comportan una limitación de la apertura al público de los locales comerciales. En palabras del Alto Tribunal en sentencia 16 julio 2009:

"Ya se dijo en sentencia de este Tribunal de 16 de julio y 22 de octubre de 1996, 18 de marzo de 1999, teniendo en cuenta la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de enero de 1996, que era necesario el acuerdo unánime de los copropietarios para cerrar la urbanización, ya que con ello se eliminaba la posibilidad de entrada de público a los locales comerciales. Los dueños de éstos tienen que ser respetados en los derechos que adquirieron, los propietarios o inquilinos de viviendas también tienen derecho a una normal y pacífica convivencia y por ello a que no sea perturbada por actividades o comportamientos reprochables que puedan realizar quienes sin ser titulares tienen posibilidad de acceder y permanecer dentro del recinto de la urbanización. Por ello el acuerdo de cierre que pueda tomar la Junta de Propietarios debe contrastar esos distintos intereses buscando el sistema adecuado para que al tiempo que se defienden los derechos de unos no se perjudique a otros. El Sr. Pio tiene derecho a que al menos durante las horas de apertura de su negocio el acceso al mismo de la clientela no quede impedido y eso se consigue sin necesidad de que todas las puertas estén abiertas pero las que puedan cerrarse, defendiendo así los intereses de los dueños de apartamentos o viviendas, sean aquéllas que no utilizan los clientes del restaurante o que su posible uso sea menos probable."

Si bien esta doctrina jurisprudencial parte de la premisa que el derecho de los titulares de locales de negocio a permanecer abiertos no puede ser cercenado por un acuerdo de la comunidad de propietarios, negamos que esta doctrina sea trasladable a un supuesto de preexistencia de una norma estatutaria de limitación de horarios de actividad. Nos explicamos. Esta doctrina versa sobre limitaciones de actividad impuestas de forma sobrevenida, esto es, cuando el local de negocio ya venía ejerciendo la actividad, o en su defecto, cuando ya había adquirido la titularidad del mismo con la expectativa de explotarlo libremente y sin más restricciones que las impuestas por la normativa sectorial aplicable. Pero ello, nada tiene que ver con la validez de una cláusula estatutaria que se dispuso cuando se otorgó la escritura de división horizontal del centro comercial, pues en este último supuesto de hecho, el titular del local de negocio pudo conocer con anterioridad al momento de la adquisición del local la existencia de dichas limitaciones en el uso, y por tanto, pudo decidir voluntariamente no comprar si dichas restricciones en el uso no eran conformes a sus intereses. En este sentido, se pronuncia la sentencia del TSJ de Cataluña 23 mayo 2011, declarando la validez de una norma comunitaria de limitación de horarios de apertura del centro comercial:

"... El Sr. Teodulfo compró el local en el interior de un centro comercial sometido a unos horarios que constaban publicitados. El negocio no era pues de funcionamiento autónomo, independizado del centro. Dicho horario no ha sido reducido por la Junta de propietarios en perjuicio del Sr. Teodulfo sino que fue establecido en su día por acuerdo unánime de la Comunidad (supuestos todos ellos que excluirían la doctrina que emana de la STS de 16-7-2009).

La adquisición fue voluntaria. El Sr. Couso en el libre ejercicio de sus derechos se sometió a las normas civiles contenidas en la Comunidad o Centro del que entraba a formar parte. Por ello no puede pretender modificar unilateralmente, al socaire de que las normas administrativas le permiten abrir durante más horas, la normativa interna comunitaria.

Tales normas son la que establecen las coordenadas por las que debe discurrir el frágil equilibrio entre las facultades de disfrute privativo de cada uno de los condueños y los deberes o limitaciones que impone la normal convivencia en este particular régimen de propiedad. No cabe olvidar que el art. 553-40 CCC prohíbe realizar a los propietarios y ocupantes de los elementos privativos actividades contrarias a la normal convivencia en la Comunidad y que el uso de los elementos comunes (en este caso, accesos, limpieza, lavabos...) debe adecuarse al destino establecido en los Estatutos o al que resulte normal y adecuado a la naturaleza del edificio (art. 553-40,1 y 553-42 CCC."

El TS 8 mayo 2002 se ha pronunciado sobre la validez de una norma estatutaria limitativa de la actividad económica en centros comerciales, consistente en una norma de no competencia entre locales de negocio del centro comercial, declarando que se trata de una cláusula plenamente válida y que no vulnera la libertad de empresa del art. 38 de la Constitución:

"... El único motivo del recurso -al amparo del artículo 1692.4 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por inaplicación del artículo 85 del Tratado de Roma de la Comunidad Económica Europea, de toda la normativa comunitaria sobre libre empresa, de los artículos 38 de la Constitución y 1.1 de la Ley de Defensa de la Competencia, por cuanto que, según acusa, la sentencia impugnada no ha considerado que la cláusula por la que se otorga la exclusiva en "complementos y artículos para animales" es de fecha 8 de junio de 1995, mientras que "\_\_\_\_, S.A." tiene arrendado el local, con el fin de dedicarlo exclusivamente a la actividad de supermercado de alimentación, desde el 8 de junio de 1983, de manera que, en caso de entenderse que pueda existir exclusividad sobre un producto, corresponde la misma a la demandada al preceder su derecho al de la "Clínica Veterinaria", amén de que los pactos relativos a la exclusiva de venta o suministro son acuerdos que generan efectos restrictivos de la competencia, al impedir la entrada de nuevos competidores en el mercado, por lo cual deben considerarse prohibidos en aplicación de la normativa comunitaria que regula esta libertad de competencia- se desestima por las razones que se dicen seguidamente.

El artículo 27 bis de los Estatutos reguladores de la comunidad actora establece literalmente lo siguiente: "Concedido contractualmente a un local el ejercicio de una actividad con carácter de exclusiva, en ningún otro local del Centro Comercial podrá desarrollarse la misma actividad, ni siquiera de forma parcial, fraccional, complementaria, accesoria, secundaria, marginal o temporal, salvo que medie autorización expresa del titular de la exclusiva. El incumplimiento de esta obligación y consiguiente ejercicio, en algún otro local, de una actividad concedida en exclusiva, aun en las antes indicadas formas parciales, se considerará, de conformidad con lo determinado en el artículo 27 de estos Estatutos, como actividad no permitida estatutariamente, quedando facultados y legitimados indistintamente, tanto la Comunidad de Propietarios a través de sus órganos rectores, como el titular de la exclusiva presuntamente perturbada para ejercitar las acciones previstas en el artículo 22 de estos estatutos, artículo 19 de la Ley de Propiedad Horizontal de 21 de julio de 1960, o cualquier otra que estimare procedente en orden a obtener, en definitiva, el cese de la infracción o la privación del uso del local para el infractor o el lanzamiento o resolución del contrato cuando se tratare de ocupante no propietario".

Limitaciones como esta se introducen frecuentemente en los estatutos de comunidades de propiedad horizontal relativas a centros y galerías comerciales, con la intención, por una parte, de integrar distintos tipos de negocios para completar los servicios a los clientes, y, por otra, de evitar la duplicidad de puestos o tiendas similares dentro del mismo recinto.

Estos pactos -contemplados y autorizados en los artículos 5, párrafo tercero, 7, párrafo tercero, y 19 de la Ley de Propiedad Horizontal de 21 de julio de 1960, y, en la reforma introducida en la misma por la Ley 8/1999- no vulneran las disposiciones de libre comercio y competencia aducidas por la recurrente."

En idéntico sentido, algunos tribunales (sentencias AP Burgos 30 diciembre 2021, EDJ 894702, y AP Madrid 23 mayo 2019, EDJ 637016, vienen declarando que el acuerdo que deniega la ampliación del horario comercial de cierre de la galería cuando dicho horario ya se estableció en acuerdos anteriores, no es contrario a ley ni supone grave perjuicio para el propietario demandante.

Naturalmente, para que dicha norma comunitaria sea oponible a terceros adquirentes deberá haberse inscrito en el Registro de la Propiedad, de conformidad con lo dispuesto en el art. 5 LPH.

### • III. Quorum exigible para la adopción de un acuerdo limitativo de la actividad económica

Analizada la validez de una cláusula limitativa de actividad económica en centros comerciales divididos en propiedad horizontal, otra cuestión problemática que debemos plantearnos es cuál es el quorum exigible para la validez de un acuerdo comunitario de esta naturaleza.

Para responder a esta cuestión, hay que traer a colación la doctrina jurisprudencial relativa a los acuerdos de cierre de elementos comunes que sirven de acceso a locales comerciales ubicados en centros comerciales o urbanizaciones, a la que hemos hecho referencia en el apartado anterior (sentencias TS 6 marzo 2019; 16 julio 2009; 3 junio 2019; entre otras). Conforme a esta doctrina, el quorum exigible será la unanimidad, pues se prima el interés del propietario perjudicado sobre el interés general de la comunidad, de tal forma que el propietario afectado ostenta en la práctica una suerte de derecho de veto que impide que la comunidad pueda aprobar limitaciones de horario de apertura.

Compartimos esta tesis, pues estamos ante un acuerdo de naturaleza estatutaria y el art. 17.6 LPH exige unanimidad para la aprobación y modificación de estatutos. Reiteramos. No es que un acuerdo de esta naturaleza sea contrario al orden público u a otra norma legal distinta de la normativa de propiedad horizontal, sino que para su validez se exige la unanimidad, dada la afectación que tiene la decisión comunitaria sobre el derecho de propiedad del comunero.

Por consiguiente, y dado que en Cataluña se exige una mayoría menos cualificada para acuerdos de naturaleza estatutaria, el quorum exigible allí es de 4/5 de propietarios y cuotas, de conformidad con lo dispuesto en el art. 553-26.2.a) CCC.

Ahora bien, conviene matizar que no todo acuerdo regulador de los horarios comerciales precisará de estas mayorías cualificadas, sino solamente los que comporten una limitación en el ejercicio de la actividad de los locales comerciales. En el caso resuelto por la sentencia del TSJ de Cataluña 21 diciembre 2017, se declara que la norma reguladora de los horarios no es limitativa, por cuanto pondera adecuadamente ambos intereses en juego, en tanto que permite acceder a propietarios a los locales cuando las galerías están cerradas, pero adoptando las pertinentes medidas de seguridad pagadas por el propietario interesado. Y razona que en estos casos es suficiente el quorum de la mayoría simple de propietarios y cuotas, pues no estamos ante un acuerdo de naturaleza estatutaria, sino de naturaleza meramente reglamentaria, en la medida que se trata de meros actos de administración interna del centro comercial, pues la exigencia del establecimiento de los horarios en los estatutos impediría su ágil modificación y su adaptación a las necesidades cambiantes de los negocios instalados en estos centros. En palabras del Tribunal:

"En la STSJCat antes citada concluimos que los horarios de apertura y cierre de un centro comercial no modifican los usos a los que están destinados los diferentes comercios, sino que son inherentes a una actividad de estas características. Los horarios se refieren en puridad a la utilización de los elementos o servicios comunes afectos a todos los negocios y se hallan preordenados a adecuar tales servicios al buen funcionamiento del centro comercial. Los horarios pues pueden ser regulados por las normas de régimen interior pues el establecimiento de los horarios en los Estatutos impediría su ágil modificación y su adaptación a las necesidades cambiantes de los negocios instalados en estos centros.

Las normas reglamentarias son la que establecen las coordenadas por las que debe discurrir el frágil equilibrio entre las facultades de disfrute privativo de cada uno de los condueños y los deberes o limitaciones que impone la normal convivencia en este particular régimen de propiedad."

### • Notas

[1] DORREGO DE CARLOS, A.; "Los complejos inmobiliarios en la reforma de la Ley de Propiedad Horizontal de 1999", Revista Crítica de Derecho Inmobiliario, nº655, 1999, p. 2304.

[2] LASO MARTÍNEZ, J.L.; "De la propiedad de las casas por pisos a los conjuntos inmobiliarios", Revista Crítica de Derecho Inmobiliario nº619, 1993, p. 1847.

[3] Id. 2, p. 1002.

[4] ESTRADA ALONSO, E.; "El desfase de la Ley de Propiedad Horizontal en los grandes conjuntos inmobiliarios", Actualidad Civil nº31, septiembre 1997, p. 699.

[5] FUENTES-LOJO RIUS, A.; "Problemática práctica de los complejos inmobiliarios de hecho", Revista de Derecho Inmobiliario nº108, junio 2022, Ed. Francis Lefebvre.

[6] FUENTES-LOJO RIUS, A.; "Medidas legales para una reforma de la Ley de Propiedad Horizontal: la regla de la unanimidad debe quedar relegada a los supuestos estrictamente necesarios", Diario La Ley nº9269 de 1 de octubre de 2018, Ed. Wolters Kluwer.

[7] MORENO MARTÍNEZ, J.A., "Conflictos de vecindad por el uso de la vivienda y locales de negocio"; Ed. Aranzadi, 1999, pág. 22.

**[8]** HERNÁNDEZ GIL, A.; "Las Relaciones de vecindad en el Código Civil"; Madrid, 1985, p-16-19.

**[9]** Id. 1, pág. 38 y siguientes.

**[10]** FUENTES-LOJO RIUS, A.; "Últimas novedades sobre acuerdos comunitarios prohibitivos de viviendas de uso turístico y de otras modalidades de alojamiento turístico. Comentarios a la RDGSJFP de 16 de junio de 2020", RCDI nº783, p. 536-554.

Tribunal Constitucional, Sala 9, Sentencia 11-09-2023, rec.3456-2021 Pte.: Arnaldo Alcubilla, Enrique (EDJ 2023/692256)

## Nulidad de prueba de cargo: imágenes captadas en garaje comunitario sin autorización judicial

[Ver Jurisprudencia al completo](#)

En el transcurso de **labores de investigación y seguimiento policial** de un presunto delito de tráfico de drogas, se instala en el garaje de una comunidad de vecinos unas cámaras de grabación de imágenes, sin recabar autorización judicial ni permiso de la comunidad o comunicación a la autoridad competente. Las imágenes recabadas de esos dispositivos constituyeron prueba de cargo para que los investigados fueran condenados por ese delito por el **juzgado de lo penal**.

La AP se limitó a eliminar del fallo de primera instancia la sustitución de la pena de prisión por expulsión del territorio nacional, confirmando el resto de pronunciamientos. Frente a la argumentación del recurrente -el dueño del vehículo-, consideró que la captación policial de imágenes en el garaje sin autorización judicial tenía la cobertura de la **LECr art.588 quinquies a)**, al carecer el garaje de la protección que la **Const art.18.2** dispensa a los domicilios, por tratarse de un espacio cerrado de titularidad privada, pero **público en cuanto a su uso**, aunque de acceso restringido.

Y el **TS inadmitió** el recurso de casación contra la sentencia de la segunda instancia, por carencia de interés casacional.

El recurrente interpuso recurso de **amparo ante el TCo**, entre cuyos motivos de queja destacan las vulneraciones a dos derechos fundamentales.

El TCo declara que el derecho a la **intimidad personal** (**Const art. 18.1**) del recurrente fue vulnerado por la instalación de cámaras en las circunstancias alegadas en el recurso. Y destaca que el juzgado no indicó cuál era la cobertura legal de las imágenes, siendo la AP la que identificó la **LECr art.588 quinquies a)**, disposición referida a la «captación de imágenes en lugares o espacios públicos».

El **TCo rechaza** el razonamiento de la AP, y declara nula la prueba de cargo derivada obtenida por las cámaras.

Respecto al argumento del recurrente sobre el derecho a la **presunción de inocencia**, el TCo recuerda que se configura como el derecho a no ser condenado sin prueba de cargo válida. Declarada la nulidad de las grabaciones, el TCo ordena retrotraer las actuaciones, y será el juzgado de lo penal el que deberá dictar nueva sentencia, respetando el derecho fundamental vulnerado.

Tribunal Supremo, Sala 1, Sentencia 17-10-2023, rec.1510/2019 Pte.: Díaz Fraile, Juan María (EDJ 2023/716076 )

## Obligación por mitad frente a préstamo hipotecario sobre la vivienda familiar adquirida en cuotas desiguales

[Ver Jurisprudencia al completo](#)

**Antes del matrimonio** adquieren la vivienda que será la habitual de la familia, en una **proporción de titularidad** de dos tercios para el demandante y un tercio para la demandada, aportando el exmarido un tercio del precio. Para los dos **tercios restantes** conciertan, con carácter solidario, un **préstamo hipotecario**. Después contraen matrimonio en **separación de bienes**. Ya casados, el demandante, durante 6 años, realiza el pago de las cuotas mensuales en su totalidad. En la demanda **reclama** a la exesposa la mitad de lo aportado en esas cuotas.

El **juzgado de primera instancia** reconoce que la demandada adeuda una **cantidad inferior a la demandada**. Considera que, aunque la escritura del préstamo hipotecario se indica que se otorga a ambos litigantes de **forma solidaria**, ello no implica que deba ser abonado por mitades. En este caso, el pago debe ser conforme a la **proporción de titularidad** del bien. El carácter solidario del préstamo es simplemente una garantía adicional para el banco.

La **Audiencia** desestima el recurso de apelación del demandante, mostrándose básicamente de acuerdo con la argumentación de la instancia. Aprecia elocuente señalar que, en caso de atribuirse la obligación de restituir el préstamo por partes iguales, se daría una **situación absurda**; declarar que la demandada solicitó un préstamo de más cuantía de lo que le corresponde por un tercio del precio total del bien.

El exesposo recurre en **casación**, en base a que es contrario a la doctrina jurisprudencial el **criterio de distribución del pago** de la hipoteca en coherencia o proporción con la respectiva cuota de copropiedad seguido en las instancias.

El **TS** estima el recurso, incrementando sensiblemente la cantidad reconocida por el concepto del exceso de pago de cuota del préstamo.

Declara necesario distinguir entre el **aspecto externo de la solidaridad** pasiva, en el cual cada uno de los deudores responden por el total de la obligación frente al acreedor, del **aspecto interno**, en el cual se considera - salvo pacto en contrario - que la deuda está dividida por partes iguales entre los deudores.

La **presunción de división por partes iguales** de la deuda no se altera, en principio, por el solo hecho de que su origen se encuentre en un préstamo asegurado con una garantía hipotecaria que recaiga sobre un bien sobre el que los deudores ostentan una participación desigual.

Las **cuotas ya pagadas por uno solo** de los deudores determinan el nacimiento a favor del pagador de una acción de regreso a través de la que podrá reclamar el pago de la parte que a cada uno corresponda (CC art.1145); y para determinar la parte que corresponde a la codeudora hay que partir de la presunción de división interna de la deuda por partes iguales (CC art.1138). Y aquí no consta la existencia de un **pacto en contrario**, ni queda desvirtuada dicha presunción por la mera circunstancia de una **titularidad dominical** de la vivienda en proindiviso ordinario en cuotas desiguales de sus titulares. El TS diferencia de **otros supuestos** en los que el préstamo hipotecario financió la totalidad del precio de la compraventa, Pero aquí se financiaron dos tercios, por haber pagado el otro tercio el demandante con recursos propios. El pago de esas cuotas en exclusiva justificada su pretensión conforme a dichos preceptos y la jurisprudencia que los interpreta.



Tribunal Supremo, Sala 1, Sentencia 17-10-2023, rec.2526/2023 Pte.: García Martínez, Antonio (EDJ 2023/714555 )

## Suspensión de obra nueva por alteración de elemento común

[Ver Jurisprudencia al completo](#)

El presidente de una comunidad de propietarios presenta demanda en ejercicio de acción de **suspensión de obra nueva** contra uno de los propietarios. El demandado había iniciado unas obras para adecuar su local comercial a garaje sin solicitar la oportuna **autorización** previa a la comunidad de propietarios, obras que además implicaban la eliminación de elementos comunes del inmueble.

El propietario demandado se opone a la demanda alegando que la obra en cuestión puede realizarse sin el consentimiento de la comunidad por estar permitido en los **estatutos** de la comunidad.

El **juzgado de primera instancia** estima la demanda. Señala que la obra afecta a la **fachada del edificio**, ya que sustituye lo que antes eran una ventana y puerta originales por una puerta de garaje, lo que supone la **modificación o alteración** de un **elemento común** del inmueble.

La sentencia es recurrida en **apelación**. El demandado-recurrente sostiene que no se cumplen todos los requisitos de la acción de suspensión de obra nueva, ya que la obra no lesiona o perjudica a la propiedad, posesión o **derecho real ajeno**.

La **Audiencia Provincial** desestima el recurso. Considera indiscutible que el demandado ha ejecutado la obra **sin autorización de la comunidad** y sin encontrarse legitimado para ello por algún título, y, también, que dicha obra afecta a un elemento común como es la **fachada**. Lo trascendente, es la **alteración de los elementos comunes** por las obras acometidas por el demandado.

La sentencia de la AP se recurre en **casación**. El recurrente entiende que la sentencia de segunda instancia adolece de **falta de motivación** respecto del motivo de apelación en el que razonaba sobre la falta de uno de los requisitos de la acción de suspensión de obra nueva.

El **Tribunal Supremo** desestima el recurso de casación. Entiende que la sentencia recurrida aplica y respeta su doctrina, puesto que lo que se plantea es la ejecución de una obra nueva en una cosa común por uno de los coposeedores que altera una situación fáctica consolidada sin contar con la autorización de los demás, con mutación del estado de cosas anteriormente existente, ya que la obra litigiosa ha sido emprendida por el recurrente sin la autorización de la comunidad recurrida pese a que afecta a la fachada del edificio, que es un **elemento común**, y altera su **configuración**, dado que una ventana se ha transformado en una puerta de considerables dimensiones.

Añade la existencia real del **perjuicio para la comunidad** que se produce cuando uno de los comuneros decide por sí mismo, sin contar con la voluntad de los demás, y al margen por completo de lo establecido en la **LPH**, alterar de forma sustancial y por propia autoridad un elemento común como es la fachada del edificio. Lo que conlleva el **menoscabo del estado posesorio** y de las facultades del resto de los comuneros coposeedores, a los que no resulta legítimo imponer a la fuerza una situación posesoria nueva y no consentida por la actuación unilateral y decisión exclusiva de uno solo de ellos.

Tribunal Supremo, Sala 1, Sentencia 07-11-2023, rec.8855/2021 Pte.: Seoane Spiegelberg, José Luis (EDJ 2023/743762 )

## Arrendamiento distinto de vivienda: interpretación de la LAU disp.trans. 3ª

[Ver Jurisprudencia al completo](#)

Se presenta demanda de juicio de desahucio por **expiración de plazo contractual** de arrendamiento de local, en base a la LAU disp.trans.3.

El local había sido arrendado en 1976 y traspasado en 1993.

El **juzgado de primera instancia** desestimó a demanda, alegando que los arrendamientos cuyo arrendatario fuera una persona física se extinguirán por su jubilación o fallecimiento.

Interpuesto recurso de **apelación**, la **AP** estimó dicho recurso, entendiendo al contrario que el juzgado, que era de aplicación la LAU disp.trans. 3ª, B, regla 3ª, y que, por tanto, transcurridos 25 años desde la entrada en vigor de la ley, el 1 de enero de 1995, el contrato se había extinguido en 2019.

El demandado interpuso recurso de **casación**, por existencia de **jurisprudencia contradictoria** de Audiencias Provinciales.

La parte **recurrente** consideró efectuada una aplicación extensiva del plazo de extinción del contrato de arrendamiento al arrendatario actual a la fecha de entrada en vigor de la LAU 1994 cuando en los 10 años anteriores se hubiera efectuado un traspaso a favor de los arrendatarios, cuando dicha norma solo regula el plazo de extinción de los traspasos efectuados después de la entrada en vigor de la ley.

La parte **demandante** se opuso a la admisión del recurso por entender que no reunía los requisitos para que concurriese el alegado interés casacional, dado que, si bien se aportaron distintas sentencias de tribunales provinciales en sentido contrario con respecto a la interpretación de la precitada disposición transitoria, no concurría el requisito de que dos fueran de un mismo tribunal provincial y otras dos de distinta sección de otra audiencia provincial.

En este caso el traspaso se efectuó **con anterioridad** a los 10 años previos a la entrada en vigor de la LAU y bajo la vigencia del TRLAU, con pleno **derecho a prórroga forzosa** por lo que, fuera de los casos en que dicha prórroga pudiera ser denegada, su derecho a permanecer en el uso del local se extiende hasta su **jubilación** o **fallecimiento** de conformidad con la norma transitoria citada. De no ser así se le estaría privando de un **derecho adquirido** en virtud de la ley vigente cuando el traspaso se produjo, momento en que incluso era irrenunciable anticipadamente el derecho a prórroga forzosa.

Por todo ello, el TS estima el recurso y entiende no extinguido el arrendamiento.

TSJ Navarra, Sala 7, Sentencia 05-09-2023, rec.39/2023 Pte.: Sánchez Siscart, José Manuel (EDJ 2023/722840)

## Condena por coacciones del propietario que cambió la cerradura de la vivienda alquilada

[Ver Jurisprudencia al completo](#)

El TSJ Navarra desestima el recurso de apelación confirmando la condena por los **delitos de hurto y coacciones** cometidos por la propietaria que cambió la cerradura apropiándose de los enseres de la arrendataria que aún seguía habitando la vivienda alquilada.

Al vencimiento de una de las anualidades y aún dentro del plazo mínimo legal obligatorio para la arrendadora, esta comunicó a la arrendataria su deseo de no renovar el contrato para poder reformar el inmueble. La arrendataria, si bien aceptó no continuar con el contrato, le comunicó que permanecería en la vivienda hasta encontrar otra apropiada.

No obstante, transcurridos 2 meses y sin el conocimiento de la arrendataria, la propietaria acudió al domicilio con un cerrajero para **cambiar la cerradura**, se apropió de los enseres de la inquilina y su bebé para obtener de ellos un beneficio, y se empadronó allí, dando a ambos de baja en el padrón municipal.

Cuando la arrendataria y su hijo menor llegaron al inmueble no pudieron acceder al mismo, encontrándose en la calle y sin sus pertenencias. De modo que la acusada consiguió que el inmueble quedara vacío.

En el recurso de apelación **la acusada alega** que no ha quedado acreditado el hecho de que cambiara la cerradura con el desconocimiento de la inquilina, sino que ella **actuó en todo momento de buena fe**.

Sin embargo, el **TSJ** considera que el relato de la recurrente omite **elementos decisivos de la convicción judicial**. Es insuficiente basar la defensa en un discurso meramente deconstructivo de alguno de los elementos probatorios o indicios: lo que aporta valor reconstructivo a la prueba practicada, tanto la de naturaleza directa como indiciaria, no se mide por la fuerza acreditativa intrínseca de cada uno de los datos informativos que arrojan los medios de prueba producidos, sino por el valor integrado de todos ellos (TS 14-6-23, EDJ 625997).

Asimismo, el **impedimento para acceder a la vivienda** queda debidamente acreditado por la prueba incriminatoria que fundamenta la sentencia, no solo por la declaración de la denunciante, sino de forma unívoca por el resto de **testificales**.

Por otro lado, la **documental** acredita que el contrato arrendamiento se encontraba en vigor y queda asimismo admitida la **voluntad de la acusada**, que deseaba que la inquilina abandonase la vivienda y la presión que venía ejerciendo desde meses para ello, reconociendo que tenía una lista de diez posibles inquilinos interesados en la vivienda, con los que tenía posibilidades de obtener una renta superior. De hecho, el mismo día en que cambió la cerradura alquiló de nuevo la vivienda percibiendo una renta superior.

Por último, carece de virtualidad jurídica alguna, a **efectos excluyentes de la relevancia penal** de la conducta, la alegación basada en la posibilidad de que la denunciante hubiese subarrendado a terceros la vivienda o incumplido el calendario de pagos. En ese caso disponía la acusada de las vías legales oportunas que le hubieran permitido obtener una declaración judicial de resolución contractual y consecuente desalojo de la vivienda, en lugar de proceder por la vía de hecho unilateral sancionada penalmente.

TSJ Castilla y León (Burgos), Sala 7, Sentencia 11-10-2023, rec.77/2023 Pte.: Concepción Rodríguez, José Luis (EDJ 2023/727445 )

## Apreciación de delito de estafa en incumplimiento de contrato de ejecución de obra

[Ver Jurisprudencia al completo](#)

Con objeto de hacer unas obras en una vivienda de su propiedad, las propietarias de una vivienda contactaron con un arquitecto técnico que les puso en contacto con el acusado, de profesión albañil. Firmaron un **contrato de obra** y las propietarias -que no residían en la localidad en la que se ejecutaban las obras- fueron **abonando diferentes cantidades** para el pago de materiales y cuestiones que iban surgiendo y no estaban en el presupuesto de la obra.

El acusado **se ganó inicialmente la confianza** de aquéllas mediante la remisión de fotos y vídeos del inicio de la obra, y reclamando nuevas cantidades, si bien nunca adquirió ningún tipo de material ni realizó ninguno de los trabajos que afirmaba estar haciendo, habiendo realizado solamente **parte de la obra**, embolsándose el resto de aquella cantidad.

Condenado en instancia como autor de un delito de estafa, el recurrente **basa su recurso** en la inexistencia de engaño alguno por su parte, y lo enlaza con el principio de intervención mínima del derecho penal.

El TSJ, que desestima el recurso, afirma que la **diferencia entre el negocio incumplido y el delito de estafa** es la tipicidad. Solamente si la conducta del sujeto puede subsumirse en el tipo penal que describe el delito resulta punible su acción desde un punto de vista penal. Ésta es la filosofía del **principio de intervención mínima** del derecho penal.

No ha quedado probado si el recurrente **concertó el arrendamiento** de obra con el **solo propósito** de apoderarse de las cantidades que para financiar la misma habrían de entregarle las denunciadas o si, por el contrario, el ánimo **surgió en él con posterioridad**. Lo que sí resulta evidente es que hubo un momento en el que seguía interesando la entrega de cantidades, cuando ya no ejecutaba los encargos ni se comunicaba, incluso, con las denunciadas.

A partir del momento en el que fue consciente de que no podía cumplir con su compromiso de ejecutar la obra y pese a ello siguió aparentando ficticiamente la realidad de la ejecución del contrato, su actuación **debe reputarse fraudulenta** y no queda amparada por el principio de intervención mínima del derecho penal.

AP A Coruña, Sala , Sentencia 18-10-2023, rec.415/2023 Pte.: Fernández-Porto García, Rafael Jesús (EDJ 2023/742580 )

## Improcedente impugnación de reclamación de cantidad derivada de cuotas comunitarias

[Ver Jurisprudencia al completo](#)

En procedimiento ordinario de reclamación de cantidad contra copropietario, derivado de monitorio en el que el demandado ejercitó oposición a la reclamación, la Audiencia desestima el recurso confirmando la condena del deudor.

El argumento del recurrente es que **desconoce las partidas** por las que se llega al saldo deudor, por lo que estaría haciendo referencia a una defectuosa convocatoria de la junta, pues en el acta se dice que las cuentas se remitieron con la convocatoria. Y se supone que allí se explicaría cómo se obtiene ese montante negativo. También alude a la **distribución de gastos** y su **exención estatutaria**. En conclusión, el argumento defensivo es que el **acuerdo contraviene** la LPH art.9.1.e, o los estatutos de la comunidad. Esa oposición, conforme a la doctrina del Tribunal Supremo, exige la **impugnación del acuerdo** (LPH art.18.1.a). Como el recurrente no actuó así, dicho acuerdo **devino firme**.

Si la reclamación se fundamenta en un acuerdo de la junta de propietarios, cuya inclusión de gastos se hizo al amparo de lo previsto en la LPH art.9.1.e, como distribución entre los comuneros en atención a su **deber de cotizar** al sostenimiento de la comunidad, no puede ahora cuestionarse si ese acuerdo se acomoda o no a la Ley de Propiedad Horizontal o a los estatutos de la comunidad. **Tiene que invocarse** por vía de acción, y sometida a un plazo de caducidad (TS 7-6-18, EDJ 96423).

AP Cantabria, Sala , Sentencia 25-09-2023, rec.121/2022 Pte.: García Barros, Justo Manuel (EDJ 2023/701985 )

## Obras de un arrendatario en elementos comunes sin autorización comunitaria

[Ver Jurisprudencia al completo](#)

Una comunidad de propietarios pretende que se declare la **ilegalidad de las obras** realizadas por el Banco Sabadell S.A. en un local que ha arrendado en la comunidad, así como la concesión de una indemnización por los daños morales sufridos.

El juzgado de **primera instancia** desestimó la demanda, absolviendo a los demandados y condenando a la parte actora a pagar las costas procesales.

Los técnicos realizaron un informe de evaluación del edificio identificando **problemas en la estructura**. El ayuntamiento calificó el estado como desfavorable y ordenó a la comunidad que realizase las obras de subsanación. El arquitecto contratado por el Banco llegó a una conclusión similar y propuso un refuerzo estructural aprovechando el forjado interior, lo que la demandada realiza por su cuenta. La comunidad encargó por su parte un proyecto para solucionar los problemas identificados observando que se había intervenido en la zona afectada.

La **Audiencia** considera que los propietarios pueden realizar modificaciones en su propiedad siempre y cuando no afecten la seguridad del edificio o perjudiquen los derechos de otros propietarios, teniendo que informar previamente a la comunidad, salvo en las reparaciones urgentes (LPH art.7). Los que no informen no tienen derecho a ser reembolsados por los gastos incurridos por lo que la comunidad no tiene obligación de pagar por las obras realizadas.

En este caso, la comunidad era consciente de la **necesidad de realizar la obra** de reparación al solicitarlo el ayuntamiento, pero esto no significa que cualquier copropietario pudiera realizarla sin comunicación ni autorización. Por lo que considera que la obra realizada no cumplió con la normativa mencionada. No obstante, el incumplimiento de la normativa no implica automáticamente indemnización, ya que no se demostraron los perjuicios ni la necesidad de compensación económica en este caso específico.

## NORMATIVA MÁS RELEVANTE DEL PERIODO (02/11/2023 A 01/12/2023)

Normativa estatal - BOE 263/2023 de 3 de Noviembre de 2023

### Resolución de 18 de octubre de 2023, de la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa, por la que se publica la lista de entidades que han comunicado su adhesión al Código de Buenas Prácticas para la reestructuración viable de las deudas con garantía hipotecaria sobre la vivienda habitual

[Ver Novedad Legislativa al completo](#)

#### Trascendencia y finalidad

El [Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos](#), establece una serie de mecanismos conducentes a permitir la reestructuración de la deuda hipotecaria de quienes padecen extraordinarias dificultades para atender su pago.

A tal fin, al citado Real Decreto-ley se incorporó un [Código de Buenas Prácticas](#) al que podrán adherirse las entidades y cuyo seguimiento será supervisado por una Comisión de Control.

#### Ámbito material

Se ordena la publicación en la sede electrónica de la Secretaría General del Tesoro y Financiación Internacional y en el «Boletín Oficial del Estado» de la lista de entidades y prestamistas que han comunicado su adhesión al Código de Buenas Prácticas en las versiones previstas en el momento de su adhesión, por el [Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo](#), y que se consideran adheridas al mencionado Código en la redacción dada por el [Real Decreto-ley 19/2022, de 22 de noviembre](#), según anexo adjunto, actualizada con las variaciones que se han producido en el tercer trimestre de 2023.

#### Vigencia

Publicado en BOE 263/2023, de 3 de noviembre de 2023.

Normativa autonómica - Canarias - BOC 218/2023 de 7 de Noviembre de 2023

### Decreto Ley 8/2023, de 6 de noviembre, por el que se modifica la Ley 11/1997, de 2 de diciembre, de regulación del Sector Eléctrico Canario

[Ver Novedad Legislativa al completo](#)

#### Trascendencia y finalidad

La [Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico](#), con carácter de legislación básica, tiene por objeto establecer la regulación del sector eléctrico con la finalidad de garantizar el suministro de energía eléctrica, y de adecuarlo a las necesidades de los consumidores en términos de seguridad, calidad, eficiencia, objetividad, transparencia y al mínimo coste. Dentro del ámbito competencial de la Comunidad Autónoma de Canarias, la [Ley 11/1997, de 2 de diciembre, de regulación del Sector Eléctrico Canario](#), tiene por objeto la regulación de todas las actividades encaminadas al suministro a los clientes o consumidores de energía eléctrica en condiciones competitivas, en sus diferentes fases de generación, transporte, distribución y comercialización, garantizando la seguridad de abastecimiento; así como lograr la regularidad en calidad y precio, con especial atención a la protección del medio ambiente.

#### Ámbito material

La vigente redacción de la [Ley 11/1997, de 2 de diciembre, de regulación del Sector Eléctrico Canario](#), en materia de procedimiento sancionador, ni regula los plazos máximos de resolución ni hace remisión a la [Ley 24/2013, de 26 de diciembre, del Sector Eléctrico](#), por lo que al no existir esa remisión expresa, y no siendo de aplicación supletoria la citada legislación estatal, por resultar obligado el plazo general de tres meses previsto en la legislación sobre procedimiento administrativo común de las administraciones públicas, dicho plazo resulta totalmente insuficiente debido a la complejidad de los correspondientes expedientes, lo cual supone de facto la imposibilidad de poder tramitar en plazo con las mínimas garantías exigibles los procedimientos sancionadores en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Canarias, con el consiguiente perjuicio a los intereses generales.

Asimismo, se ha entendido necesario reordenar las competencias sancionadoras en este ámbito, de forma análoga a lo establecido en otros sectores de actuación administrativa de competencia autonómica, de manera que las mismas no se residencien necesariamente en el Gobierno de Canarias, desconcentrándose en otros órganos de conformidad con los principios constitucionales, estatutarios y legales aplicables.

#### Vigencia

La presente norma entra en vigor el día 8-11-23.

Normativa autonómica - Cataluña - DOGC 9052/2023 de 30 de Noviembre de 2023

# Decreto 209/2023, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Código de accesibilidad de Cataluña

[Ver Novedad Legislativa al completo](#)

## Trascendencia y finalidad

Una sociedad accesible es fundamental a fin de que todas las personas puedan realizar las actividades de la vida diaria y cotidiana de la manera más autónoma posible, ya que la accesibilidad incide directamente en la funcionalidad de todas ellas, en la calidad de vida, permite el ejercicio de los derechos y evita las desigualdades que generan las barreras existentes, sean físicas, sensoriales o actitudinales.

Este Decreto supone la aprobación de un Código de accesibilidad en el que se determinan las condiciones, los requisitos y las soluciones de accesibilidad necesarias para que los espacios de uso público, los edificios, los medios de transporte, los servicios, los productos y los procesos de comunicación garanticen la autonomía, la igualdad de oportunidades y la no discriminación de las personas con discapacidad o con otras dificultades de interacción con el entorno.

## Ámbito material

Este Código desarrolla la [Ley 13/2014, de 30 de octubre, de accesibilidad](#), y tiene por objeto:

- El establecimiento de las condiciones de accesibilidad universal (física, sensorial y cognitiva) necesarias para que los espacios de uso público, los edificios, los medios de transporte, los productos, los servicios y los procesos de comunicación garanticen la autonomía, la igualdad de oportunidades y la no discriminación de las personas con discapacidad o con otras dificultades de interacción con el entorno.
- La integración en el marco normativo de Cataluña de las condiciones básicas de accesibilidad universal.
- La promoción del uso de productos de apoyo a la accesibilidad que mejoren la calidad de vida de las personas con discapacidad o con otras dificultades de interacción con el entorno.

## Vigencia

Esta norma entra en vigor el día 29 de febrero de 2024.

Normativa autonómica - Cataluña - DOGC 9036/2023 de 8 de Noviembre de 2023

# Decreto Ley 3/2023, de 7 de noviembre, de medidas urgentes sobre el régimen urbanístico de las viviendas de uso turístico

[Ver Novedad Legislativa al completo](#)

## Trascendencia y finalidad

Las medidas que se proponen en este Decreto ley responden a las necesidades de regulación del creciente mercado de viviendas de uso turístico que ha proliferado en el territorio de Cataluña como consecuencia de la concurrencia de una serie de factores, como son la explosión de la modalidad del turismo urbano, la aparición de plataformas de comercialización de alojamientos y el contexto regulatorio de la Unión Europea relativo a la libre prestación de servicios, que han sido los detonantes y han ayudado a esa expansión.

## Ámbito material

La confluencia de los diversos factores y la situación de Cataluña como destino turístico en el ámbito europeo favorecen el cambio del uso residencial de las viviendas en el uso turístico, lo que comporta una disminución de la oferta de viviendas destinadas a uso residencial habitual; oferta de viviendas que, de conformidad con los datos existentes actualmente, es ya insuficiente para cubrir la demanda residencial habitual existente en Cataluña, y más teniendo en cuenta el crecimiento poblacional actual de Cataluña, muy por encima de la media europea.

Esta situación de urgencia ya ha provocado que del orden del 20 % de los municipios que se relacionan en el anexo de este Decreto ley, y que representan un 50 % de la población de estos, ya hayan regulado la ordenación de las viviendas de uso turístico, dado que la proliferación de esta modalidad ya ha tenido incidencia en el acceso a la vivienda.

Por todo lo expuesto, dado que las viviendas de uso turístico pueden sustraer un número importante de viviendas del parque residencial habitual previsto por el planificador para cubrir las necesidades habitacionales de un municipio, y dado que una alta concentración de viviendas de uso turístico pone en riesgo el equilibrio del entorno urbano, queda patente que el Gobierno de la Generalitat está no solo legitimado sino también obligado a promover la ordenación urbanística necesaria para conciliar el destino de determinadas viviendas a uso turístico con la capacidad de priorizar las necesidades habitacionales y sociales de una población.

## Vigencia

La presente norma entra en vigor el día 9-11-23.

Normativa autonómica - Galicia - DOG 215/2023 de 13 de Noviembre de 2023

# Ley 6/2023, de 2 de noviembre, del patrimonio de la Comunidad Autónoma de Galicia

[Ver Novedad Legislativa al completo](#)

## Trascendencia y finalidad



La ley tiene por objeto establecer el régimen jurídico de los **bienes y derechos** que integran el patrimonio de la Comunidad Autónoma de Galicia.

Como **particularidades**, entre otras, destacan:

- Se establece un régimen específico y concreto para los bienes y derechos de **naturaleza demanial**, regulando individualmente las figuras de la afectación, desafectación, adscripción, desadscripción y mutación demanial.
- Se mantiene la distinción entre la **afectación expresa, implícita y tácita**.
- Se regula la figura de la **adscripción** como un acto administrativo distinto de la afectación y que atribuye al órgano titular las facultades de administración, gestión, conservación y colaboración en la protección y defensa de los bienes y derechos demaniales.
- Se establece el **tráfico jurídico público entre administraciones** de bienes demaniales, contemplando tres figuras: la adscripción como acto que no altera la afectación al dominio público ni a la titularidad, la mutación demanial como acto que modifica la afectación, alterando la finalidad de uso general o servicio público de los bienes o derechos sin cambio de titularidad, y el cambio de titularidad de los bienes demaniales.

#### Ámbito material

Esta ley será de **aplicación a**:

- la Administración general de la Comunidad Autónoma de Galicia;
- las entidades públicas instrumentales integrantes del sector público autonómico;
- las sociedades mercantiles públicas autonómicas y las sociedades reguladas en el artículo 102.2 de la [Ley 16/2010, de 17 de diciembre, de organización y funcionamiento de la Administración general y del sector público autonómico de Galicia](#). También será aplicable a las sociedades autonómicas del sector público;
- las fundaciones del sector público autonómico; y
- las entidades locales de Galicia, en los términos previstos en la disposición adicional segunda.

#### Vigencia

La norma entrará en vigor el 3-12-2023.

Normativa autonómica - C.Valenciana - DOGV 9731/2023 de 23 de Noviembre de 2023

## Decreto 202/2023, de 21 de noviembre, del Consell, de modificación del Decreto 80/2023, de 26 de mayo, del Consell, por el que se aprueban las normas de diseño y calidad en edificios de vivienda

[Ver Novedad Legislativa al completo](#)

#### Trascendencia y finalidad

El Consell aprobó el [Decreto 80/2023, de 26 de mayo, del Consell, por el que se aprueban las normas de diseño y calidad en edificios de vivienda](#), que tiene por objeto establecer las normas de diseño y calidad que deben cumplir las viviendas ubicadas en la Comunitat Valenciana, así como los edificios de uso principal residencial vivienda que las albergan para garantizar que sean dignas y adecuadas.

Como consecuencia de su entrada en vigor, y de conformidad con su disposición derogatoria única, quedará derogado el [Decreto 151/2009, de 2 de octubre, del Consell, por el que se aprueban las exigencias básicas de diseño y calidad en edificios de vivienda y alojamiento](#), así como la [Orden de 7 de diciembre de 2009, de la Conselleria de Medio Ambiente, Agua, Urbanismo y Vivienda por la que se aprueban las condiciones de diseño y calidad](#).

En ese sentido, en su disposición final segunda establece que su entrada en vigor se producirá a los seis meses de la fecha de su publicación en el Diari Oficial de la Generalitat Valenciana, que tuvo lugar el 2 de junio de 2023.

Dada la envergadura del objeto, con impacto en proyectos de edificación de vivienda y de desarrollo inmobiliario teniendo en cuenta en el entorno geopolítico actual la tendencia inflacionista de los precios situada, según datos del INE, en el 5,8 % anual y con una tendencia alcista que nos conduce a un escenario de recesión económica en términos reales, aunque no técnica y formalmente, y atendidas las dificultades coyunturales del sector como consecuencia del incremento de los precios de construcción, se hace necesario acometer esta modificación reglamentaria con la finalidad de ampliar el plazo de entrada en vigor de la norma afectada de modo que los sectores afectados puedan llevar a cabo las adaptaciones necesarias para su correcta aplicación. El presente decreto se adecúa, por tanto, al principio de necesidad.

#### Ámbito material

A fin de garantizar el principio de eficacia, la presente norma se configura como el instrumento adecuado para llevar a cabo los objetivos previamente descritos y contiene la regulación imprescindible para ello, en virtud del principio de proporcionalidad.

#### Vigencia

La presente norma entra en vigor el día 24-11-23.

Actualidad - BOE 276/2023 de 18 de Noviembre de 2023

# Resolución de 17 de noviembre de 2023, del Banco de España, por la que se publican determinados tipos de interés oficiales de referencia del mercado hipotecario

[Ver Novedad Legislativa al completo](#)

Tipos de referencia oficiales del mercado hipotecario.

## Octubre de 2023

Tipos de referencia [1]:

1. Tipo medio de los préstamos hipotecarios a más de tres años, para adquisición de vivienda libre, concedidos por las entidades de crédito en España: 4,330
2. Tipo medio de los préstamos hipotecarios entre uno y cinco años, para adquisición de vivienda libre, concedidos por las entidades de crédito en la zona euro (referido al mes anterior): 4,240

[1] La definición y el proceso de determinación de estos tipos de interés oficiales de referencia se recogen en el anejo 8 de la [Circular del Banco de España 5/2012, de 27 de junio](#).

Actualidad - BOE 263/2023 de 3 de Noviembre de 2023

# Resolución de 2 de noviembre de 2023, del Banco de España, por la que se publican determinados tipos de interés oficiales de referencia del mercado hipotecario

[Ver Novedad Legislativa al completo](#)

## Octubre de 2023

Tipos de referencia [1]:

1. Euríbor. Plazos:

- Una semana: 3,882
- Un mes: 3,861
- Tres meses: 3,968
- Seis meses: 4,115
- Un año: 4,160

2. Permuta de intereses/Interest Rate Swap (IRS) al plazo de cinco años: 3,386

3. Tipo de interés de referencia basado en el Euro short-term rate (€STR). Plazos:

- Una semana: 3,903
- Un mes: 3,906
- Tres meses: 3,775
- Seis meses: 3,519
- Un año: 2,834

4. Míbor (Tipo interbancario a un año) [2]: 4,160

[1] La definición y el proceso de determinación de estos tipos de interés oficiales de referencia se recogen en el anejo 8 de la [Circular del Banco de España 5/2012, de 27 de junio](#).

[2] Este tipo tiene la consideración de tipo de interés oficial exclusivamente para los préstamos hipotecarios referenciados al mismo que se hubiesen formalizado con anterioridad al 1 de enero de 2000, conforme a lo previsto en el artículo 32 de la [Ley 46/1998, de 17 de diciembre, sobre introducción del euro](#).

Actualidad - BOE 268/2023 de 9 de Noviembre de 2023

# Resolución de 2 de noviembre de 2023, del Banco de España, por la que se publican los índices y tipos de referencia aplicables para el cálculo del valor de mercado en la compensación por riesgo de tipo de interés de los préstamos hipotecarios, así como para el cálculo del diferencial a aplicar para la obtención del valor de mercado de los préstamos o créditos que se cancelan anticipadamente

[Ver Novedad Legislativa al completo](#)

## Octubre de 2023

A) Tipos de referencia aplicables para el cálculo del valor de mercado en la compensación por riesgo de tipos de interés de los préstamos hipotecarios.

Permuta de intereses / Interest Rate Swap (IRS) [1]:

Plazos	Porcentaje
Dos años	3,748
Tres años	3,537
Cuatro años	3,432
Cinco años	3,386
Siete años	3,369
Diez años	3,410
Quince años	3,462
Veinte años	3,373
Treinta años	3,125

B) Tipo necesario para el cálculo del diferencial a aplicar para la obtención del valor de mercado de los préstamos o créditos que se cancelan anticipadamente.

Porcentaje

Permuta de intereses / Interest Rate Swap (IRS) a plazo de un año [1] 3,928

[1] La definición y la forma de cálculo de estos índices se recogen en la [Circular del Banco de España 5/2012, de 27 de junio](#).

## Ejecución de costas generadas en proceso monitorio

Fecha de la consulta: **28 de noviembre de 2023**

### Planteamiento

Una comunidad de propietarios interpuso una demanda de procedimiento monitorio contra el propietario de uno de los bajos. Este consignó en el juzgado la deuda tras recibir la demanda. A continuación, la comunidad solicitó la tasación de las costas del monitorio que resultaron aprobadas por el correspondiente Decreto. Ante el impago de las mismas, se procedió a la ejecución de las mismas. Tras el pago, el letrado solicitó la tasación de las costas de ejecución, pero el Letrado de la Administración de Justicia, al practicarla ha considerado no incluir las minutas de abogado y procurador por este motivo: "No siendo preceptiva la intervención de profesionales no se considera que concurra el presupuesto de inclusión del art 21 LPH porque la deuda que se reclama no es de comunidad, sino las costas que se generaron en el monitorio" ¿Procede impugnar la tasación de costas?

### Respuesta

El art.21.5 LPH establece que "cuando en la solicitud inicial del proceso monitorio se utilizaren los servicios profesionales de abogado y/o procurador para reclamar las cantidades debidas a la Comunidad, el deudor deberá pagar, con sujeción en todo caso a los límites establecidos en el apartado tercero del art.394 LEC, los honorarios y derechos que devenguen ambos por su intervención, tanto si aquel atendiere el requerimiento de pago como si no compareciere ante el tribunal, incluidos los de ejecución, en su caso. En los casos en que exista oposición, se seguirán las reglas generales en materia de costas, aunque si la comunidad obtuviere una sentencia totalmente favorable a su pretensión se deberán incluir en ellas los honorarios del abogado y los derechos del procurador derivados de su intervención, aunque no hubiera sido preceptiva."

Sobre las reglas de la tasación de las costas por la ejecución de las costas del procedimiento monitorio se pronuncia el Auto AP Tarragona de 21 mayo de 2020 , indicando que no será de aplicación lo establecido en el art.21 LPH, sino que deberán seguir las reglas generales de tasación de costas de la LEC. Y dice así: "comprobado el monitorio del que dimana de la presente ejecución se comprueba que se han tasado las costas del mismo y son las costas del Procedimiento Monitorio de la LPH las únicas costas a que tiene derecho el ejecutante y no las de la ejecución que seguirán las reglas generales" y, tras efectuar unos extensos razonamientos jurídicos declara lo siguiente: "De la aplicación conjunta de la legislación mencionada se desprende que estamos ante la ejecución de un monitorio propiedad horizontal cuya cuantía es de 143,48 € (inferior a 2.000 €) y que la Comunidad actora es de esta localidad, por lo que se desprende que no hay costas de las costas y por tanto se requiere a la parte actora para que en 10 días devuelva la cantidad de 141,16 € cobrados indebidamente y que además justifique la fecha en que cobró extrajudicialmente". (...)

Esto hace que, respecto a la cuestión planteada relativa a la intervención de abogado y procurador en el proceso de ejecución debamos llegar a la misma conclusión: Deben aplicarse las normas previstas para la ejecución y en concreto el art.539 LEC dice que la intervención de abogado y procurador es obligatoria "salvo que se trate de la ejecución de resoluciones dictadas en procesos en que no sea preceptiva la intervención de dichos profesionales" y, para la ejecución derivada de procesos monitorios en que no haya habido oposición, como en este caso, "se requerirá la intervención de abogado y procurador siempre que la cantidad por la que se despache ejecución sea superior a 2.000 €". No existe excepción a esta regla, pues el art. 21.6 LPH sólo habla de la petición inicial del proceso monitorio y no del proceso de ejecución. No se trata de una laguna legal y no cabe hacer una interpretación extensiva de un supuesto excepcional. Por lo tanto, la utilización de abogado y procurador en los procesos de ejecución en los que no sea necesaria su intervención será a costa del ejecutante."

Y en el mismo sentido se pronuncia el auto AP Alicante de 9 abril de 2014, indicando que "configurados los procesos declarativos y de ejecución como independientes, se comparte en esta alzada la conclusión judicial de que al supuesto que nos ocupa le es de aplicación la regulación general de la Ley de Enjuiciamiento Civil, específica para los procesos de ejecución derivada de procesos monitorios en que no haya habido oposición, y no la especial de la Ley de Propiedad Horizontal cuya aplicación se limita a los procesos declarativos, no conteniendo tal disposición regulación especial para la ejecución. Debe tenerse en cuenta que lo que se solicita por la Comunidad ejecutante es la tasación de las costas causadas en la ejecución de las costas derivadas del procedimiento monitorio, lo que daría lugar a un nuevo título ejecutivo y nuevas actuaciones de despacho de ejecución y sus costas, con lo que nunca se acabaría el procedimiento, hipótesis que por absurda debe rechazarse."

# Arrendamiento de local para uso de vivienda

Fecha de la consulta: 2 de noviembre de 2023

## Planteamiento

Se tiene que preparar un contrato de arrendamiento de un inmueble situado en la planta baja de un edificio de obra nueva.

En la escritura de división horizontal figura como "local", pero el uso para el que se va a destinar es el de vivienda y está plenamente acondicionado como tal, con una cocina completamente amueblada con electrodomésticos, un cuarto de baño, dos dormitorios y un jardín privativo.

La idea es formalizar un contrato de alquiler de vivienda. Están en orden los contratos de la luz y del agua.

La cuestión es saber si puede haber algún problema si se realiza un contrato de alquiler de vivienda ya que en la escritura figura como "local".

## Respuesta

En la presente consulta debemos analizar la modificación del uso del elemento privativo unilateralmente por parte del propietario respecto al uso estipulado en el título constitutivo de la propiedad horizontal.

El Tribunal Supremo considera que la mera descripción del inmueble (en este caso como local) no supone una limitación del uso o de las facultades dominicales, sino que la eficacia de una prohibición de esta naturaleza, exige de una estipulación clara y precisa que la establezca (TS 24/10/2011; TS 30/12/2010; TS 23/02/2006; TS 20/10/2008, etc).

Por ejemplo, la sentencia del TS 3/12/2014 con cita de las sentencias de 23/2/2006 y 20/10/2008, entre otras, declaran que existe una plena libertad para establecer el uso que se le puede dar a un inmueble en el ámbito de la propiedad horizontal a no ser que este uso esté legalmente prohibido o que el cambio de destino aparezca expresamente limitado por el régimen de dicha propiedad horizontal, su título constitutivo o su regulación estatutaria.

Por su parte, la AP Alicante de 8/07/2010 señala los límites a la alteración del destino o uso de un elemento privativo, como en este caso es el local:

- Que en los estatutos de la comunidad no exista una regla precisa y concreta, con obligación para los propietarios de su cumplimiento, que prohíba el ejercicio de esa actividad concreta.
- Que el cambio de uso no suponga alterar los elementos comunes del edificio o conjunto, ya que en este supuesto requerirá consentimiento expreso de la junta de propietarios.
- Que, si procede, se obtengan los permisos administrativos pertinentes.

Así pues, habrá que comprobar la escritura de división horizontal y los estatutos del edificio donde se encuentra la vivienda, ya que pueden existir limitaciones del uso de los locales como viviendas que podrían dar lugar, en caso de incumplimiento, a una acción de cesación del uso como vivienda por parte de la Comunidad.

Adicionalmente, en el supuesto objeto de consulta, esto es, arrendar como vivienda el local, cobra especial importancia el último de los requisitos expuestos, es decir, la obtención de los permisos administrativos pertinentes. Para poder usar como vivienda un local, es necesario haber obtenido la cédula de habitabilidad, por lo que, para poder arrendarla como vivienda, es requisito indispensable el haber obtenido dicha cédula, y ello a fin de cumplir con lo preceptuado en el artículo 2.1 de la LAU, que establece que "se considera arrendamiento de vivienda aquel arrendamiento que recae sobre una edificación **habitable** cuyo destino primordial sea satisfacer la necesidad permanente de vivienda del arrendatario."

Igualmente, debemos traer a colación lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley 12/2023, por el derecho a la vivienda, que establece la información que puede requerir el arrendatario respecto a la vivienda a arrendar, disponiendo en su apartado 1 que "Sin perjuicio de los principios y requerimientos contenidos en la normativa autonómica de aplicación y con carácter mínimo, la persona interesada en la compra o arrendamiento de una vivienda que se encuentre en oferta podrá requerir, antes de la formalización de la operación y de la entrega de cualquier cantidad a cuenta, la siguiente información, en formato accesible y en soporte duradero, acerca de las condiciones de la operación y de las características de la referida vivienda y del edificio en el que se encuentra:

a) Identificación del vendedor o arrendador y, en su caso, de la persona física o jurídica que intervenga, en el marco de una actividad profesional o empresarial, para la intermediación en la operación.

b) Condiciones económicas de la operación: precio total y conceptos en éste incluidos, así como las condiciones de financiación o pago que, en su caso, pudieran establecerse.

c) Características esenciales de la vivienda y del edificio, entre ellas:

1.º Certificado o cédula de habitabilidad.

2.º Acreditación de la superficie útil y construida de la vivienda, diferenciando en caso de división horizontal la superficie privativa de las comunes, y sin que pueda en ningún caso computarse a estos efectos las superficies de la vivienda con altura inferior a la exigida en la normativa reguladora.

3.º Antigüedad del edificio y, en su caso, de las principales reformas o actuaciones realizadas sobre el mismo.

4.º Servicios e instalaciones de que dispone la vivienda, tanto individuales como comunes.

5.º Certificado de eficiencia energética de la vivienda.

6.º Condiciones de accesibilidad de la vivienda y del edificio.

7.º Estado de ocupación o disponibilidad de la vivienda.

d) Información jurídica del inmueble: la identificación registral de la finca, con la referencia de las cargas, gravámenes y afecciones de cualquier naturaleza, y la cuota de participación fijada en el título de propiedad.

e) En el caso de tratarse de vivienda protegida, indicación expresa de tal circunstancia y de la sujeción al régimen legal de protección que le sea aplicable.

f) En caso de edificios que cuenten oficialmente con protección arquitectónica por ser parte de un entorno declarado o en razón de su particular valor arquitectónico o histórico, se aportará información sobre el grado de protección y las condiciones y limitaciones para las intervenciones de reforma o rehabilitación.

g) Cualquier otra información que pueda ser relevante para la persona interesada en la compra o arrendamiento de la vivienda, incluyendo los aspectos de carácter territorial, urbanístico, físico-técnico, de protección patrimonial, o administrativo relacionados con la misma.

Así pues, si el local no dispone de certificado o cédula de habitabilidad podría ser un problema a la hora de arrendarla.

Por otra parte, algunas comunidades autónomas, como Cataluña (L Cataluña 18/2007 art.26.2, del derecho a la vivienda), Navarra (Decreto Foral 142/2004 art.2, de 22 de marzo, por el que se regulan las condiciones mínimas de habitabilidad de las viviendas en la Comunidad Foral de Navarra) o La Rioja (D La Rioja 28/2013) exigen en su normativa autonómica disponer o hacer entrega de la cédula de habitabilidad para poder alquilar la vivienda o destinarla a residencia de personas. En el caso de Cataluña, por ejemplo, se sanciona como infracción muy grave califica como infracción muy grave c) Transmitir, alquilar o ceder el uso como viviendas de inmuebles que no pueden obtener la cédula de habitabilidad (art. 123.1 de dicha Ley).

## Modificación del sistema de participación en el gasto

Fecha de la consulta: **29 de noviembre de 2023**

### Planteamiento

En una comunidad de propietarios tienen caldera de gasóleo para calefacción y agua caliente de todos los pisos. En la planta novena del edificio los propietarios de los dos pisos manifiestan desde hace años que sus viviendas no se calientan y plantean a la comunidad dejar de participar en el gasto de la calefacción y continuar participando en el gasto de agua caliente.

¿Qué mayoría se precisa en junta para que estos dos pisos dejen de participar en el gasto de calefacción?

### Respuesta

El art.396 CC establece que entre los elementos comunes del edificio se encuentra la calefacción. Al tratarse de un elemento común, todos los vecinos deberían contribuir al pago de la misma en función de su cuota de participación, tal y como establece el art.9.1.e LPH.

En el caso de que se pretendiera modificar la forma de contribución a los gastos comunes, esto supondría una modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal, lo que salvo supuestos excepcionales (sentencia judicial o alteración física del inmueble) requeriría el voto favorable unánime de los propietarios al amparo del art.17.6 LPH.

En este sentido se pronuncia la sentencia AP La Rioja 21 febrero 2020, indicando que "partiendo pues de que los gastos cuya exoneración pretendería el apelante derivan de elementos comunes del edificio, la regla que debemos tener en cuenta es que según el art.396 CC la propiedad horizontal se rige por las disposiciones especiales y, en lo que las mismas permitan, por la voluntad de los interesados. La Ley de Propiedad Horizontal cuyo art.9.1.e fija como obligación de cada propietario «contribuir con arreglo a la cuota de participación fijada en el título, o a lo especialmente establecido a los gastos generales para el adecuado sostenimiento del inmueble» Por lo tanto, todos los propietarios, como regla, deben contribuir al sostenimiento de gastos comunes.

Y la jurisprudencia ha reiterado que la exención, en favor de algún copropietario de su participación en los gastos comunitarios, debe ser aprobado de modo unánime en junta de propietarios (Sentencias TS 20 febrero 2012), 8 noviembre 2011. Así, la sentencia del TS 6 mayo 2013 establece: "Esta Sala de manera reiterada ha establecido que el modo de contribución a los gastos comunes del edificio, debe ser el fijado en los estatutos de la comunidad, o en lo que, conforme a lo dispuesto en la LPH se pueda acordar en las juntas de propietarios. De este modo, los propietarios solo pueden considerarse excluidos de su contribución a determinados gastos cuando así lo establezca el título constitutivo de la propiedad horizontal, los estatutos de la comunidad o se acuerde de modo unánime entre todos los copropietarios, pero, con carácter general, no puede fundarse la exclusión a la participación en alegaciones relativas a la no utilización de un servicio o a la no obtención directa de un beneficio."

Por lo tanto, el no uso de un servicio común no implica la exención del deber de contribuir a su sostenimiento, el cual solo puede ser acordado por los estatutos o en su caso, por decisión unánime de todos los copropietarios del edificio. Es pues la exoneración, y no la contribución, lo que ha de aprobarse de esa manera."

## Cláusula penal moratoria: aplicabilidad cuando existen modificaciones al proyecto

Fecha de la consulta: **2 de noviembre de 2023**

### Planteamiento

Contrato de ejecución de obra donde se establece una cláusula penal por cada día de retraso en la entrega de la obra en la fecha estipulada, con un retraso de nueve meses, achacables principalmente a que el contratista no disponía de personal suficiente para la ejecución de la obra. La dirección facultativa reconoce pequeñas modificaciones del proyecto que pudieran justificar un mes o máximo dos, de retraso de estos nueve meses de retraso.

Se pregunta:

1-. ¿Seguiría operando la cláusula penal cuando existe esa pequeña modificaciones del proyecto?

2-. ¿Sería compatible esta cláusula penal con la reclamación adicional de los daños y perjuicios sufridos por el promotor por este retraso? Por ejemplo, el retraso de nueve meses, dado que su actividad, durante el transcurso de la obra, la ejerce en un local arrendado, le ha supuesto el pago adicional de nueve meses mas de alquiler: ¿además de la cláusula penal podría reclamar el importe de estas rentas en concepto de daños y perjuicios ocasionados por el retraso?

### Respuesta

Si los supuestos iniciales en virtud de los cuales se pactó la cláusula penal y su inclusión en el contrato de ejecución de obras se ven alterados, como sucede en el supuesto objeto de consulta con la modificación del proyecto inicial, la eficacia de tal cláusula penal desaparece. Al respecto se recomienda la lectura de la STS (Civil) de 16 de septiembre de 1986.

Ahora bien, si el retraso en la entrega de las obras no viene motivado por las modificaciones realizadas al proyecto inicial, sino que dicho retraso es debido a cualquier otra causa imputable al contratista, la eficacia de la cláusula penal seguirá vigente. Al respecto recomendamos lectura de la STS (Civil) de 3 de junio de 2016 .

Por su parte, afirma la STS (civil) de 8 junio de 2016 que la modificación del proyecto no faculta en todo caso al contratista para eludir la aplicación de la cláusula penal.

Se ha declarado, entre otras, en sentencia n.º 165/2002, de 27 febrero (Rec. 2791/1996), lo siguiente:

«Ciertamente que toda modificación o adición de obra suponen variación del proyecto inicial , por lo que no puede aplicarse la cláusula penal prevista para el retraso en la ejecución de dicho proyecto , pero ello en la hipótesis de que por la misma naturaleza de la nueva obra o por pacto de las partes no pueda llevarse a cabo en el plazo previsto en el contrato para la terminación de la total. De lo contrario se estaría legitimando al contratista para eludir la cláusula penal por cualquier modificación del proyecto. Si el contratista necesita más tiempo del pactado para terminar la obra, no hay razón alguna para que el retraso no esté penalizado, descontando por supuesto el que necesitó o se acordó para las adiciones o modificaciones . ....».

En función de ello, y en atención a los datos ofrecidos en la consulta, estimamos que la cláusula penal fijada en el contrato de ejecución de obra seguirá siendo vigente, pues las modificaciones introducidas en el proyecto inicial de obra no justifican la demora de 9 meses en la entrega de las obras finalizadas.

En esta línea la SAP Alicante de 3 febrero de 2010 considera procedente, como paso previo a la aplicación de la cláusula penal, fijar el tiempo de retraso que encuentra justificación en las adiciones o modificaciones de obra.



## Subsanación de errores en la escritura de propiedad horizontal

Fecha de la consulta: **29 de noviembre de 2023**

### Planteamiento

Una propietaria informa al administrador que en su escritura, en la descripción de la finca su vivienda aparece como planta 1ª, cuando lo correcto se sería planta 2ª. Al revisar las escrituras de ese portal aparecen, en la escritura de División Horizontal, que hay errores en otras 4 fincas más. Registralmente la escritura de División Horizontal tiene ese error, así como las escrituras de compraventa de cada una de esas viviendas.

¿Cómo se puede subsanar este error? ¿Quién debe costear la subsanación?

### Respuesta

Los errores en la escritura de división horizontal deben comunicarse al promotor de las viviendas con el objetivo de que proceda a la modificación de los mismos, cubriendo los costes que esto pudiera suponer.

Resultan de aplicación los art.40 y 211 s. LH en los que descansa la regla básica en nuestro Derecho hipotecario de que los asientos registrales están bajo la salvaguarda de los tribunales y producen todos sus efectos en tanto no se declare su inexactitud, por lo que la rectificación del Registro ha de hacerse conforme a lo dispuesto en los artículos indicados.

No obstante, es necesario tener en cuenta que, dependiendo del tipo de error y de los elementos a los que afecte puede exigirse la aprobación de la junta, el consentimiento de los propietarios individuales o incluso el de los colindantes (si el error afecta a los linderos).

Así, si la subsanación de los errores en la escritura de división horizontal implica una modificación del título constitutivo, requeriría que, para llevarse a cabo, se aprobara un acuerdo por la "unanimidad del total de los propietarios que, a su vez, representen el total de las cuotas de participación", tal y como establece el art.17.6 LPH. En este sentido se pronuncia la sentencia AP A Coruña 22 julio 2022 indicando que "la Ley de Propiedad Horizontal en su art.17.6 establece que los acuerdos que impliquen la modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en los Estatutos, requerirán para su validez la unanimidad del total de los propietarios que, a su vez, representen el total de las cuotas de participación."

La resolución DGRN 14 marzo 2019, resuelve un supuesto similar al aquí tratado en el que unos propietarios pretenden la rectificación de un error en la escritura de división horizontal, para lo que llegan al acuerdo unánime de autorizar al promotor a la modificación del mismo. Y dice así «a dicha escritura se acompañó certificación del acta de la junta de propietarios celebrada el día 14 de enero de 1969, expedida por el secretario de la misma, a la que asistieron la totalidad de los propietarios de los elementos privativos del edificio, y en la que constaba que todos ellos consintieron llevar a cabo la rectificación del error advertido, autorizando a los promotores de la división horizontal para otorgar la correspondiente escritura pública de rectificación e inscribir la misma en el Registro de la Propiedad».

Además, afirma la resolución que cuando se trata de actos individualizados (en referencia a la especificación del trastero que corresponde a cada piso) se exige el consentimiento individual de los propietarios respectivos en aquello en que les afecte singularmente.

Por su parte, la Resolución DGRN 19 julio 2018, considera necesario que preste su consentimiento el titular registral del elemento cuyos linderos y descripción se quiere rectificar, pero también los titulares de los elementos colindantes a los que pueda afectar indirectamente dicha rectificación (cfr. art.20 y 40 LH). También se precisará el consentimiento de la junta de propietarios, en la medida que la rectificación del título constitutivo pueda afectar a elementos comunes.

Por último, en cuanto a la asunción de los gastos de la rectificación, han de ser asumidos por la promotora si a ella únicamente es imputable el error. Puede verse al respecto sentencia AP Segovia 30 abril 2020:

«tal y como consta en la citada escritura de subsanación la misma estuvo motivada exclusivamente por haberse suministrado a la Notaría de modo erróneo por la acreedora la correspondiente documentación por lo que, si dicha escritura trajo causa exclusiva de error imputable al Banco (lo que ni siquiera parece cuestionarse en el recurso) el mismo debe responder de todas las consecuencias económicas de la referida escritura».

## Publicación de fotografías de inmueble

Fecha de la consulta: **27 de noviembre de 2023**

### Planteamiento

¿Es lícito publicar una fotografía de la fachada de un edificio, así como de elementos comunes como la entrada, ascensores, etc. en una portal inmobiliario para poner un anuncio de venta de un piso que pertenece a ese edificio?

### Respuesta

Las limitaciones a la publicación de fotografías del edificio y de sus zonas comunes en un portal inmobiliario han de analizarse desde el punto de vista de la protección de datos personales.

El Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE -RGPD-, define los datos personales en su art. 4 como: toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona.

Por lo tanto, consideramos que las fotografías tanto la fachada de un edificio como de los elementos comunes del mismo no se pueden considerar como datos personales, siendo lícita su publicación con el propósito de publicitar el piso para la venta.

Tampoco desde el punto de vista de la propiedad intelectual existe impedimento en fotografiar y publicar la fachada de un inmueble de viviendas puesto que el artículo 35.2 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, permite que las obras arquitectónicas situadas permanentemente en parques, calles, plazas u otras vías públicas puedan ser reproducidas, distribuidas y comunicadas libremente por medio de pinturas, dibujos, fotografías y procedimientos audiovisuales.

No obstante, hay que tener en cuenta que si en las imágenes apareciera alguna persona identificable no estaríamos ante el mismo supuesto, dado que el art. 7 LO 1/1982 considera intromisión ilegítima en la intimidad de las personas "la captación, reproducción o publicación por fotografía, filme, o cualquier otro procedimiento, de la imagen de una persona en lugares o momentos de su vida privada o fuera de ellos".

## Obligación de notificar convocatorias y actas a propietarios de mancomunidad

Fecha de la consulta: **29 de noviembre de 2023**

### Planteamiento

En una mancomunidad se han producido muchos conflictos al reclamar esta las cuotas a una de las comunidades. Los vecinos de esa comunidad no reciben ni las convocatorias ni las actas de la junta de propietarios. ¿Debe la mancomunidad comunicar las actas y enviarles las convocatorias para asistencia?

### Respuesta

El art.24.3.a LPH establece que en las agrupaciones de comunidades de propietarios «la junta de propietarios estará compuesta, salvo acuerdo en contrario, por los presidentes de las comunidades integradas en la agrupación, los cuales ostentarán la representación del conjunto de los propietarios de cada comunidad». Continúa el apartado b) indicando que «la adopción de acuerdos para los que la ley requiera mayorías cualificadas exigirá, en todo caso, la previa obtención de la mayoría de que se trate en cada una de las Juntas de propietarios de las comunidades que integran la agrupación».

En este sentido, la junta de propietarios de la mancomunidad, a la que deberán asistir los presidentes de cada una de las comunidades, debe convocarse siguiendo las normas del art.16 LPH, que establece que «la citación para la junta ordinaria anual se hará, cuando menos, con seis días de antelación, y para las extraordinarias, con la que sea posible para que pueda llegar a conocimiento de todos los interesados. La junta podrá reunirse válidamente aun sin la convocatoria del presidente, siempre que concurran la totalidad de los propietarios y así lo decidan».

El art.19.3 LPH indica que «el acta de las reuniones se remitirá a los propietarios de acuerdo con el procedimiento establecido en el artículo 9». Esto es, se notificarán en el domicilio que se hubiera comunicado a efectos de citaciones y notificaciones. Si intentada una notificación fuese imposible practicarla en el lugar prevenido, se entenderá realizada mediante la colocación de la comunicación correspondiente en el tablón de anuncios de la comunidad, o en lugar visible de uso general habilitado al efecto, con diligencia expresiva de la fecha y motivos por los que se procede a esta forma de notificación, firmada por quien ejerza las funciones de secretario de la comunidad, con el visto bueno del presidente. La notificación practicada de esta forma producirá plenos efectos jurídicos en el plazo de tres días naturales (art. 9.1.h LPH).

En este sentido se pronuncia la sentencia TS 3 noviembre 2020, indicando que «la comunidad ha de ser cuidadosa con la citación de los propietarios a la junta en que se adoptan los correspondientes acuerdos por los que se ha de regir la vida comunitaria; para ello la Ley determina la forma en la que se ha de llevar a efecto tal citación, indicando tres posibilidades al respecto, a través de un orden jerárquico de necesaria observancia: primero; si el propietario ha comunicado un domicilio para sus notificaciones, en tal lugar; en defecto de una comunicación de tal clase, es válida la practicada en el piso o local integrados en la comunidad accionante, llevada a efecto con quien los ocupara, y, ante la imposibilidad de la citación, en los domicilios indicados, a través de notificación en tablón de anuncios.

De esta forma, se concilia el necesario conocimiento que corresponde al propietario para ejercitar su derecho de voto, y, por otra parte, los indiscutibles intereses de la comunidad en su conjunto, que no puede quedar paralizada por la imposibilidad de practicar una notificación al propietario, siempre claro está cuando se haya intentado llevarla a efecto con sujeción a los requisitos legales de validez antes reseñados».

# Necesidad de conciliación para que propietaria no gran tenedora interponga demanda de desahucio por precario

Fecha de la consulta: **27 de noviembre de 2023**

## Planteamiento

Una clienta es propietaria de una vivienda (no gran tenedora) que en su día cedió (con mera liberalidad) el uso y disfrute a su hijo y nuera; tras separarse judicialmente, se le concede dicho uso a la nuera e hija de la pareja y llevan 10 años residiendo en dicha vivienda sin pagar renta ni merced (ni agua ni electricidad.) Mi clienta quiere recuperar dicho inmueble por la vía de la demanda del desahucio por PRECARIO; sin embargo, ¿está obligada a realizar previamente un procedimiento de conciliación o intermediación, o podemos presentar la demanda de inmediato sin ese requisito?

## Respuesta

La nueva Ley por el derecho a la vivienda introduce en su disposición final quinta importantes novedades en la Ley de Enjuiciamiento Civil que entraron en vigor al día siguiente de su publicación.

Efectivamente, entre dichas novedades previstas por la mencionada Ley se encuentra, para determinadas circunstancias, la obligación de acudir a un previo procedimiento de intermediación o conciliación y así, por ejemplo, se hace mención a referido procedimiento en la disposición adicional cuarta, en la disposición transitoria tercera y en la propia disposición final quinta de referida norma. Dicha obligación se configura en unos casos (disposición transitoria tercera) como un requisito para la reanudación de los procedimientos de desahucio y los lanzamientos indicados en los artículos 1 y 1 bis del Real Decreto-ley 11/2020, de 31 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes complementarias en el ámbito social y económico para hacer frente al COVID-19 y en otros (disposición adicional cuarta y disposición final quinta) como requisito de la admisibilidad de la demanda.

Aunque a priori, el procedimiento de desahucio por precario que se pretende iniciar por la consultante aparece entre los citados en la disposición final quinta de la Ley y por tanto, sí podría verse afectado por dichas novedades (entre ellas la necesidad de acudir a ese previo procedimiento de intermediación o conciliación), sin embargo, todas esas menciones se refieren a supuestos de desahucios en los que el arrendador reúne la condición de gran tenedor (además de que el inmueble objeto de demanda constituya vivienda habitual de la/s persona/s ocupante/s y de que la/s misma/s se encuentre/n en situación de vulnerabilidad económica).

En efecto, la disposición final quinta que prevé las novedades introducidas en la LEC, modifica los procedimientos regulados en el art. 250.1.2º LEC (entre ellos, las demandas de desahucio por precario) disponiendo en su apartado 2º:

*“ Dos. Se añaden nuevos apartados 6 y 7 en el artículo 439, que quedan redactados como sigue:*

*7.- En los casos de los números 1.º, 2.º, 4.º y 7.º del apartado 1 del artículo 250, en el caso de que la parte actora tenga la condición de gran tenedora en los términos previstos por el apartado anterior, el inmueble objeto de demanda constituya vivienda habitual de la persona ocupante y la misma se encuentre en situación de vulnerabilidad económica conforme lo previsto igualmente en el apartado anterior, no se admitirán las demandas en las que no se acredite que la parte actora se ha sometido al procedimiento de conciliación o intermediación que a tal efecto establezcan las Administraciones Públicas competentes, en base al análisis de las circunstancias de ambas partes y de las posibles ayudas y subvenciones existentes en materia de vivienda conforme a lo dispuesto en la legislación y normativa autonómica en materia de vivienda”.*

Por tanto, no concurriendo en el supuesto consultado la condición de gran tenedor en la propietaria (según se nos indica expresamente); ha de concluirse, que se puede presentar la demanda de desahucio por precario sin necesidad de acudir previamente a ningún intento de conciliación o intermediación.

## Prueba de daño por agua cuando no puede practicarse pericia por haber sido destruido el objeto

Fecha de la consulta: **29 de noviembre de 2023**

### Planteamiento

El propietario de un local de negocio ha demandado a una comunidad de propietarios por los daños sufridos en un servidor, como consecuencia de unas filtraciones de agua producidas por una terraza comunitaria. El demandante reclama a la comunidad la factura de la sustitución del servidor, pues el antiguo no ha sido reparado. La comunidad ha contratado a un perito informático para que verifique y valore los daños en el equipo informático dañado.

¿Cómo se debe proceder en el caso de que el demandante, tras la sustitución del servidor por uno nuevo, ya no tenga el dañado y, por tanto, no se pueda llevar a cabo la valoración real del daño causado?

### Respuesta

En primer lugar, corresponde al actor, en este caso al propietario del servidor dañado, la carga de probar los desperfectos que presenta el mismo, así como la cuantía del coste de reparación o de sustitución del mismo, todo ello conforme establece el art.217 LEC.

Una vez manifestado esto, si la demandada, en nuestro caso la comunidad de propietarios, pretendiera valerse de un dictamen pericial para desvirtuar los hechos contenidos en la demanda, debemos acudir a lo preceptuado en los art.335 s. LEC.

Como es lógico, para llevar a cabo dicha pericia, el perito designado, ya sea de parte o por designación judicial, debe reconocer el objeto o cosa sobre el cual debe pronunciarse, debiendo tolerar y colaborar el propietario de dicho objeto en la ejecución de dicha prueba pericial. Al respecto sentencia AP Barcelona 24 mayo 2004. En alguna ocasión el perito ha llegado a estimar el coste de reparación incluso sin examinar el objeto dañado, valorando el manual de instrucciones (véase, por ejemplo, sentencia AP Valencia 15 marzo 2019), pero no suele ser posible.

Por el consultante se pretende acreditar que los daños provocados no han sido de tal entidad como para exigir la sustitución, intentando probar que el servidor podía haber sido reparado, para lo cual sería necesaria la prueba pericial que le ha sido negada por haber sido destruido el servidor por parte del demandante.

Con la información que se nos facilita en la consulta, dada la pérdida o destrucción de la cosa objeto de pericia por causa imputable al demandante, resulta imposible llevar a cabo la misma. Con ello, se estaría exigiendo al demandado la prueba de un hecho negativo o imposible de acreditar (*probatio diabólica*) ya que, con ocasión de la destrucción del servidor, resulta imposible evaluar el coste de reparación del mismo.

Dicha prueba de un hecho negativo está vedada por nuestro ordenamiento jurídico, siendo ilustrativas la sentencia TS 19 septiembre 2013 y la sentencia TS 15 febrero 2012 y las que en ellas se citan. Dice la primera de estas sentencias:

El criterio de la Audiencia Provincial es correcto. Las críticas formuladas por la recurrente sobre dicho informe no pueden ser aceptadas porque las debilidades de que pudiera adolecer provienen de la actitud obstaculizadora de las demandadas a la hora de facilitar al perito los datos y documentos exigidos por este para elaborar el dictamen pericial. Es doctrina del Tribunal Constitucional (desde sus sentencias TC 227/1991, 7/1994, y 95/1999), acogida por el Tribunal Supremo (en sentencias TS 15 noviembre de 1991, 26 julio 1999, 31 enero 2000 y 10 marzo 2010), y reflejada incluso en nuestras normas legales (art. 304 y 329 LEC), que cuando las fuentes de la prueba se encuentran en poder de una de las partes del litigio, la obligación constitucional de colaborar con los Tribunales en el curso del proceso (art. 118 CE) conlleva que dicha parte es quien debe aportar los datos requeridos; que los tribunales no pueden exigir de ninguna de las partes una prueba imposible o diabólica, so pena de causarle indefensión contraria al art.24 CE, por no poder justificar procesalmente sus derechos e intereses pertinentes para su defensa; y que los obstáculos y dificultades puestos por la parte que tiene en su mano acreditar los hechos determinantes del litigio, sin causa que lo justifique, no pueden repercutir en perjuicio de la contraparte, porque a nadie le es lícito beneficiarse de la propia torpeza.

## Venta de vivienda reformada

Fecha de la consulta: **28 de noviembre de 2023**

### Planteamiento

Una persona física está en proceso de compra de una Vivienda unifamiliar aislada construida sobre una parcela. La parte vendedora es una Sociedad Limitada que compró la casa y ha realizado unas obras de reforma; con las obras no se ha tocado la estructura pero se ha redistribuido interiormente la vivienda, cambiado suelos, sanitarios etc). La casa está como si fuera nueva aparentemente.

La pregunta es, ¿qué garantías tiene legalmente el comprador por posibles defectos que puedan aparecer en la casa , (humedades, defectos de funcionamiento de la calefacción o aire acondicionado, o atascos etc) y dentro de qué plazo podría reclamar?

### Respuesta

La parte vendedora no tendrá responsabilidad derivada de la Ley 38/1999 de Ordenación de la Edificación, puesto que esta únicamente se aplica a las intervenciones sobre edificios existentes siempre y cuando alteren su configuración arquitectónica (art. 2.2 b), lo que, según los datos proporcionados en la consulta, no es el caso.

En cuanto a la responsabilidad derivada de la compraventa, al margen de que puedan derivarse otras responsabilidades de lo dispuesto en el propio contrato de venta, establece el artículo 1461 del Código Civil que *"El vendedor está obligado a la entrega y saneamiento de la cosa objeto de la venta"*.

En función de ello el comprador podrá reclamar al vendedor el saneamiento de los vicios ocultos que pudieran aparecer en la vivienda objeto de compraventa.

Dicho saneamiento viene regulado en el artículo 1484.1 del Código Civil, el cual dispone que *"El vendedor estará obligado al saneamiento por los defectos ocultos que tuviere la cosa vendida, si la hacen impropia para el uso a que se la destina, o si disminuyen de tal modo este uso que, de haberlos conocido el comprador, no la habría adquirido o habría dado menos precio por ella; pero no será responsable de los defectos manifiestos o que estuvieren a la vista, ni tampoco de los que no lo estén, si el comprador es un perito que, por razón de su oficio o profesión, debía fácilmente conocerlos."* Por su parte, el primer párrafo del artículo 1485 del citado cuerpo legal dispone que *"El vendedor responde al comprador del saneamiento por los vicios o defectos ocultos del animal o la cosa vendida, aunque los ignorese."*

De conformidad con los art.1484, 1485 y 1487 para la exigencia de responsabilidad por defectos ocultos han de darse los siguientes requisitos:

- Que se trate de un defecto oculto. El vendedor no responde de los defectos manifiestos, de los conocidos por el comprador o de los fácilmente reconocibles por este. Tampoco responde de los defectos que, aun no siendo manifiestos, deba conocer el comprador fácilmente por razón de su oficio o profesión.
- Que el defecto existiera al tiempo de la venta, es decir, no puede ser sobrevenido tras la perfección de la compraventa.
- Que sea un defecto grave. Debe hacer la cosa impropia o inservible para su uso (ya sea el derivado de su naturaleza o el pactado) o disminuir el uso de tal forma que el comprador, si lo hubiera conocido, no la habría adquirido o habría pagado menos precio por ella.

Sobre estos requisitos puede verse, por ejemplo, SAP Baleares 13-12-2011 o SAP Barcelona 21-12-020.

Es interesante ver también SAP Navarra 13-10- 2021,sobre la existencia de responsabilidad en una compraventa de vivienda de segunda mano.

No obstante, algunos supuestos de vicios o defectos ocultos de la cosa vendida integran propiamente, por la entidad de los mismos, verdaderos casos de incumplimiento de contrato por entrega de cosa diversa - (TS 6-11-95).

En cuanto al plazo para ejercitar la correspondiente acción, el artículo 1490 del Código Civil establece que *"Las acciones que emanan de lo dispuesto en los cinco artículos precedentes se extinguirán a los seis meses, contados desde la entrega de la cosa vendida."*

Se trata de un plazo de caducidad cuyo cómputo se realiza desde la entrega del inmueble (TS 14-10-03; SAP Madrid 17-1-2019 y AP Barcelona 13-9-05).

## Se suspende la inscripción de una edificación declarada por antigüedad por no estar terminada

[Ver Doctrina Administrativa al completo](#)

Se procedió a la reforma y adecuación de un almacén en planta baja en dos locales y se inició la construcción de dos viviendas sobre dichos locales, construcción que, parcialmente ejecutada en los términos que se precisan en el informe técnico incorporado a la escritura de declaración de obra nueva por **antigüedad**, quedó paralizada poco después y por tanto inacabada.

La **registradora** señala que no estando terminada la edificación, no puede afirmarse la **prescripción de las acciones administrativas** por la posible infracción en que hubiere podido incurrir el edificante, al no haber siquiera comenzado el plazo prescriptivo, por no estar la edificación concluida y dispuesta para su destino.

El **notario** autorizante recurre alegando, que en ningún caso se describe ni se pretende la inscripción de la edificación con la descripción que procedería en caso de estar la obra terminada y dispuesta para su destino final, sino como obra incompleta, y que procede su inscripción en los términos en que la obra ha sido declarada de modo que, si se desea continuar legalmente la obra y terminarla para su uso final de viviendas o locales, habrán de solicitar los promotores la oportuna licencia.

Corresponde, a la **legislación urbanística** de cada Comunidad Autónoma determinar cuál sea, en su caso, el plazo máximo dentro del cual la Administración competente pueda adoptar medidas de **restablecimiento de la legalidad urbanística** que pudieran implicar la demolición de edificaciones irregulares, y cuál sea el plazo máximo dentro del cual la Administración competente pueda adoptar medidas sancionadoras de las posibles infracciones urbanísticas cometidas por los responsables.

Del análisis comparativo de las distintas legislaciones urbanísticas autonómicas se concluye, como regla general, que las infracciones urbanísticas tienen siempre un **plazo de prescripción** determinado, en función de si están tipificadas como leves o graves.

En cambio, la potestad urbanística de ordenar la reposición de la realidad física alterada, que podría conllevar la demolición de la edificación irregular, tiene un **plazo de prescripción único** (que no depende de que la infracción sea leve o grave), a menudo superior al plazo de prescripción de la infracción más grave, y en ocasiones de especial relevancia resulta inaplicable por imponerse legalmente un régimen de imprescriptibilidad de tal potestad administrativa, por ejemplo, cuando la edificación irregular ocupa, aunque sea parcialmente, suelos de dominio público, servidumbres públicas, zonas verdes o áreas libres, suelos de especial protección o riesgo, etc.

Señala el Centro Directivo que no estando ejecutadas las obras al 100 %, sino en porcentajes sensiblemente inferiores, es claro que la edificación en cuestión no está totalmente terminada ni dispuesta para su destino, y que el único extremo que consta acreditado por parte del Ayuntamiento es que no se ha iniciado aún (no que ya no se pueda iniciar) **expediente de disciplina urbanística**.

En consecuencia, esta Dirección General se acuerda desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora.

## Negativa a inscribir una escritura de segregación y compraventa a favor de comunidad de propietarios

[Ver Doctrina Administrativa al completo](#)

Mediante la escritura objeto de la calificación impugnada, la propietaria de determinado local en un edificio en régimen de propiedad horizontal segregó una porción de dicha finca y la vendió a la comunidad de propietarios de tal edificio con el fin de destinarlo a zona común.

El **registrador** suspende la inscripción por entender que la comunidad de propietarios carece de **personalidad jurídica**; y añade que la transformación de una porción de un elemento privativo en elemento común debe articularse a través del oportuno acuerdo de afectación y conversión en elemento común.

Ante esta calificación, se interpone **recurso**.

El **Centro Directivo** ha admitido excepcionalmente la existencia de casos de inscripciones o anotaciones transitorias, de mero puente, en favor de **colectividades imperfectamente identificadas** en su composición, pero plenamente articuladas para su funcionamiento y sin que por ello se resintieran los principios básicos de nuestro sistema registral.

En este sentido, se ha admitido el **acceso registral** de bienes a favor de la comunidad de propietarios en régimen de propiedad horizontal en los supuestos de **ejecuciones judiciales**, como una consecuencia normal de la ejecución de un embargo por deudas de uno de los propietarios, pues admitido el embargo a su favor, debe admitirse la posibilidad de que la ejecución culmine con su adjudicación.

Ahora bien, esta inscripción a favor de la comunidad de propietarios debe reputarse como una **situación excepcional y transitoria**, pues no constituye finalidad de las comunidades de propietarios en propiedad horizontal ser titulares permanentes de bienes, por lo que debe considerarse como una situación de tránsito a su posterior transmisión, a su atribución a los copropietarios en proporción a sus cuotas o a su conversión en elemento común.

En el presente caso figura en la escritura como parte compradora la comunidad de propietarios, a la que continuamente se alude como comunidad compradora, solicitándose asimismo la inscripción de la finca formada por **segregación** en favor de dicha comunidad. Por ello, al **carecer de personalidad jurídica** la comunidad de propietarios, no puede inscribirse a nombre de la comunidad la porción segregada como departamento privativo de la propiedad horizontal.

Resulta indubitado que la porción de finca segregada y vendida a la comunidad de propietarios no pasa a constituir un nuevo elemento privativo sino un **elemento común del edificio** en el que se integra, sin cuota de participación alguna, siendo así que la cuota que correspondía a la finca matriz es asignada íntegramente a la finca resto, cuya condición de elemento independiente subsiste, modificándose asimismo su descripción, y todo ello como acto de afectación, que comporta la **modificación del título constitutivo**, llevado a cabo con el acuerdo unánime de la junta de propietarios al amparo de lo establecido en la **LPH art.17**. En definitiva, a la porción de finca transmitida se le atribuye el carácter de elemento común del edificio, y como tal debe procederse a su reflejo registral.

Por todo ello, la Dirección General estima el recurso y revoca la calificación impugnada.



## Negativa a inscribir una escritura de constitución de un derecho de superficie

[Ver Doctrina Administrativa al completo](#)

Se debate la calificación de una escritura por virtud de la cual se constituye un derecho de superficie sobre parte de una finca registral. En ese terreno se ha realizado una **edificación que no se encuentra inscrita**. La registradora considera que la previa inscripción de la obra nueva es **requisito indispensable** para inscribir un derecho de superficie sobre la propia edificación. Por el contrario, la notaria recurrente, sostiene que la inscripción de la obra nueva **es voluntaria** y no puede considerarse requisito previo para la constatación registral del derecho de superficie.

La DGSJFP desestima el recurso y confirma la necesidad de que para inscribir un **derecho de superficie sobre una edificación ya existente** en una finca conste previamente inscrita la oportuna declaración de obra nueva de dicha edificación.

La constatación de la existencia de una edificación en una finca determinada es un acto susceptible de **inscripción específica**, por lo que la inscripción de un derecho sobre dicha edificación sin que esta conste antes inscrita podría suponer una mención de un derecho susceptible de inscripción separada y especial, mención prohibida por la LH art. 29 y 98.

La necesidad de previa inscripción de la edificación no inscrita también viene impuesta por el **principio de especialidad registral**, que impone la precisa descripción de la finca en el título que pretenda su acceso al Registro como medio indispensable para lograr la claridad y certeza que debe presidir la regulación de los derechos reales y el desenvolvimiento de la institución registral.

## Inscripción de una escritura de agrupación de fincas y la titularidad de un camino colindante

[Ver Doctrina Administrativa al completo](#)

El expediente trata sobre la inscripción de una **escritura de agrupación de fincas**, pero dos titulares colindantes presentan alegaciones oponiéndose a la inscripción debido a discrepancias en la delimitación gráfica propuesta y la existencia de un camino privado. Se presentó una denuncia ante el juzgado, que fue archivada.

La recurrente argumenta que las **alegaciones son infundadas** y que se debería haber inscrito la agrupación, remitiendo a los titulares colindantes a los tribunales para resolver el problema.

La **LH art.199** establece que el registrador debe decidir sobre la inscripción de representación gráfica basándose en las alegaciones presentadas y en **criterios objetivos y razonados**. La participación de los titulares colindantes es esencial, y la notificación efectiva es un requisito clave para proteger sus derechos.

En este caso, se enfoca en la titularidad de un camino que atraviesa el **lindero de la finca** agrupada. Aunque la Dirección General no evalúa las alegaciones ni las pruebas presentadas, se destaca que se ha presentado una demanda judicial de tutela sumaria de la posesión, lo que indica que la cuestión es contenciosa.

El interesado aún puede solicitar la inscripción gráfica si el **fallo judicial** es favorable. En caso de invasión de fincas colindantes, se puede promover un deslinde o iniciar un proceso jurisdiccional, y también cabe la posibilidad de recurrir a la conciliación o al arbitraje.

Se desestima el recurso y se confirma la calificación del caso, ya que los datos y documentos demuestran que la **delimitación gráfica no es pacífica** y podría afectar los derechos de terceros.

## Negativa a iniciar un procedimiento de doble inmatriculación

[Ver Doctrina Administrativa al completo](#)

La cuestión se suscita sobre una **porción de terreno** que figura en los historiales registrales de las dos fincas afectadas, por lo que procede deshacer la doble inmatriculación.

Se planteó directamente una **demanda declarativa de dominio**, contra cuya sentencia la ahora recurrente plantea recurso de apelación al que se opondrá la otra parte. En vista de dicha oposición, la ahora recurrente (demandante y apelante en el pleito), sin desistir del recurso, solicita que se inicie el **procedimiento de subsanación** de la doble o múltiple inmatriculación de una misma finca o parte de ella (LH art.209), a lo que no accede el registrador.

Se desestima el recurso y confirma la nota de calificación. Lo que **procede** es inscribir directamente la sentencia declarativa de dominio, una vez que se acredite su firmeza, no iniciar el procedimiento de subsanación, por los siguientes **motivos**:

- si la recurrente da por bueno ahora lo decretado en la sentencia de instancia, lo que debería hacer en consecuencia es **retirar el recurso de apelación**, y que la sentencia de instancia adquiera firmeza;
- porque de conformidad con el **principio de cosa juzgada**, no cabe plantear ahora un procedimiento de **jurisdicción voluntaria** sobre un asunto que ya ha sido resuelto en un procedimiento contencioso;
- porque las sentencias declarativas ni necesitan ejecución ni, por ello, son susceptibles de actividades posteriores ejecutorias, con lo que, para la inscripción que se solicita es suficiente el **testimonio de la sentencia**, una vez que se acredite su firmeza. Por tanto, si la misma **sirve para inmatricular**, y teniendo en cuenta que en caso de desacuerdo la doble inmatriculación solo puede resolverse por medio de un pleito, debe poder **utilizarse para corregir** una situación anómala como es la doble inmatriculación.

## Posibilidad de cancelar por instancia privada un derecho de reversión

[Ver Doctrina Administrativa al completo](#)

En este recurso se debate sobre la posibilidad de cancelar por instancia privada un **derecho de reversión** que pesa sobre una finca. El registrador deniega la cancelación argumentando que el derecho de reversión no está sujeto a prescripción ni caducidad. El recurrente alega que el derecho de reversión ya se encuentra extinguido por disposición legal y que la solicitud de cancelación es suficiente.

La doctrina general establece que, en general, para cancelar un asiento registral se requiere el **consentimiento del titular** o una resolución judicial. Sin embargo, existen **excepciones**, como la extinción del derecho inscrito por disposición directa de la ley o del propio título inscrito.

En el caso de la **caducidad de un derecho de reversión**, se requiere una certificación del acto administrativo firme que declare la extinción del derecho, respaldada por la adquisición de firmeza tanto administrativa como judicial.

La **LH** art.82 establece que las **cancelaciones de los derechos inscritos** pueden hacerse mediante sentencia judicial firme, consentimiento expreso del titular, o por disposición directa de la ley. Si el derecho se extingue según la ley o el título que dio lugar a la inscripción, la cancelación puede realizarse sin el consentimiento del titular. Sin embargo, el titular puede recurrir a un juicio ordinario si no está de acuerdo con la cancelación.

En conclusión, la cancelación del asiento registral del derecho de reversión requeriría una **certificación del Ayuntamiento** titular del derecho. La Dirección General desestima el recurso y confirma la calificación del registrador.

## Denegación de expedición de certificación para la inmatriculación de una finca solicitada mediante expediente de dominio

[Ver Doctrina Administrativa al completo](#)

Solicitada la expedición de la certificación, prevista en el expediente, el registrador deniega su expedición y la práctica de la anotación preventiva de pretensión de inmatriculación, pues **no coincide la superficie** de la finca cuya inmatriculación se solicita con la que resulta del **Catastro**.

La Dirección General estima el recurso y revoca la nota de calificación recurrida, en el sentido de que **procede expedir la certificación**, donde el registrador exprese sus dudas y poder continuar la tramitación del expediente con todos los trámites previstos en la LH art.203, sin perjuicio de la **calificación posterior**, una vez culminada la tramitación del expediente y concluida el acta.

El **momento procedimental oportuno** para que el registrador exponga sus dudas sobre la identidad de la finca a inmatricular con otra ya inscrita es la expedición de la certificación al inicio del expediente (LH art.203.1 regla tercera). La **manifestación de dudas** sobre la identidad no siempre justifica la suspensión del procedimiento, pues durante su tramitación pueden practicarse las diligencias oportunas para disipar tales dudas, sin perjuicio de la calificación registral que proceda una vez concluido el expediente (regla sexta). Lo que no procede es que, una vez **concluido el expediente**, el registrador alegue dudas no planteadas inicialmente, a menos que de la tramitación resulte un **cambio en las circunstancias o los datos** que el registrador tuvo a la vista al expedir la certificación.

El recurrente inició **dos expedientes**:

- uno para rectificar la descripción de la cabida inscrita,
- otro para inmatricular la parte de la finca no inscrita.

Si se **impide la tramitación** de este segundo por la falta de coincidencia de la descripción de la finca en el acta y en el Catastro, se impide el resultado solicitado.

La **tramitación simultánea** de los dos expedientes, con la notificación a colindantes de ambos, se considera una actuación adecuada para **obtener el resultado final**, la inscripción de la georreferenciación de la finca agrupada y su coordinación gráfica con el Catastro,

DGRN/DGSJFP. Res. DGRN/DGSJFP de 27 septiembre de 2023. Registro de la Propiedad. 27-09-2023. BOE 261/2023 de 1 de Noviembre de 2023 (EDD 2023/719298 )

## Inscripción registral de un arrendamiento de larga duración

[Ver Doctrina Administrativa al completo](#)

La DGSJFP desestima el recurso interpuesto frente a denegación de inscribir un contrato de arrendamiento urbano.

La **registradora** deniega la inscripción de la escritura que eleva a público el contrato porque el mismo se suscribe por un período de 50 años y solo por uno de los cónyuges propietarios de la finca en régimen de gananciales. Se trata por tanto de un acto de disposición que requiere el consentimiento del otro cónyuge o de los herederos del mismo.

Por su parte, los **recurrentes** alegan que las mensualidades del alquiler han sido puntualmente pagadas durante 17 años en la cuenta bancaria indicada por la arrendadora, titularidad conjunta de ambos copropietarios, por lo que no un acto de administración o disposición efectuado por uno con el consentimiento tácito del otro copropietario, sino, un consentimiento expreso, renovado mensualmente y durante 17 años, que se mantiene en la actualidad.

Se plantea, por tanto, ante la **DGSJFP** si es o no inscribible un arrendamiento de vivienda por un plazo de duración de 50 años que tiene por objeto una finca registral inscrita a favor de dos cónyuges con carácter ganancial, con la particularidad de que, como parte arrendadora, interviene solamente la esposa.

Si bien el contrato de arrendamiento es, por su naturaleza y objeto, uno de los medios de aprovechamiento o disfrute de los «bienes no fungibles», para determinar cuando el arrendamiento es un mero **acto de administración o un acto de disposición**, el criterio especialmente relevante el que atiende a su plazo de duración. En este sentido el límite establecido es de 6 años (CC art.224, 271, 287.2º y 1548).

El hecho de que el arrendamiento sea inscribible no modifica su **naturaleza jurídica**, de acto de administración en acto de disposición. En este caso, tratándose de un arrendamiento formalizado por 50 años, y, estando inscrita la finca arrendada a nombre de ambos cónyuges, es necesario para inscribir el arrendamiento que se haya realizado conjuntamente por ambos con el consentimiento del otro o con la autorización judicial supletoria (CC art.1377; RH art.93.1 y 2).

Por otro lado, no puede considerarse que exista un **consentimiento expreso** del marido, pues a efectos de la inscripción, dicho consentimiento debe reflejarse en la escritura pública (LH art.3).

## Se requiere consentimiento del esposo de la adjudicataria para extinguir un condominio

[Ver Doctrina Administrativa al completo](#)

Se planteó la **extinción de una comunidad** existente sobre una vivienda compartida entre tres hermanos. Mediante una escritura calificada, la vivienda se adjudicó en su totalidad a uno de los hermanos con compensación económica para los demás. Sin embargo, la registradora suspendió la inscripción argumentando la necesidad de consentimiento del esposo de la adjudicataria, quien estaba casada bajo régimen de separación de bienes.

La Dirección General consideró que la naturaleza jurídica de la división de la cosa común es un tema controvertido en doctrina y jurisprudencia. Aunque no existe una regulación específica para la **extinción parcial** de la comunidad, se reconoce la división material de la cosa común o la reunión de cuotas en una sola persona como métodos válidos.

En cuanto al **consentimiento del esposo**, la Dirección General respalda la postura de la registradora. Al tratarse de una cuota indivisa ganancial, se requiere el consentimiento conjunto de ambos cónyuges. Aunque ha habido disputas sobre esta cuestión, existen sentencias y resoluciones que respaldan la necesidad del consentimiento conjunto en casos de división de bienes gananciales.

La Dirección General confirma la calificación negativa de la registradora, argumentando que se requiere el consentimiento del esposo y respaldando la postura de la registradora basada en la **naturaleza ganancial** de la cuota indivisa. Además, se reconoce la división material de la cosa común como un método válido para la extinción parcial de la comunidad.

## Derecho de usufructo sobre finca incluida en proyecto de reparcelación

[Ver Doctrina Administrativa al completo](#)

La DGSJFP estima el recurso promovido contra la **denegación de inscripción** de la constitución de un derecho de usufructo sobre una finca afectada por un proyecto de reparcelación.

La razón de la falta de inscripción es que el **historial registral de la finca** se encuentra cerrado por formar parte dicha finca de un proyecto de reparcelación, del que resulta que todas las edificaciones existentes en las **fincas aportadas** al proyecto son incompatibles con el planeamiento y han de quedar demolidas en la ejecución del mismo, motivo por el que desaparecerá el objeto principal del derecho de usufructo, que es la vivienda.

La **DGSJFP** considera que, por aplicación del **principio de subrogación real**, es posible inscribir el usufructo sobre la cuota indivisa de la **finca de resultado** que pertenecerá a los concedentes del usufructo, una vez se ejecute el proyecto de reparcelación, a condición de que conste que tal cuota en la finca de resultado procede exclusivamente de la **finca de origen** aportada al proyecto y sobre la que se constituyó el derecho de usufructo. Para esta inscripción no es necesario, como exige la registradora, la aportación de un nuevo título aclaratorio otorgado por los intervinientes.



## Denegación de inmatriculación de finca: georreferenciación catastral

[Ver Doctrina Administrativa al completo](#)

Se impugna la suspensión de la inmatriculación de una finca por no coincidir su georreferenciación catastral con la realidad aparente de la **ortofoto oficial**.

El **recurrente** alega que no hay normativa que exija que en todo supuesto de inmatriculación se deba acudir a la **verificación de la configuración perimetral** de la finca que se deriva de la ortofoto. Extremo que se desestima por la DGSJFP que considera que el proceder de la registradora está abalado por la LH art.9.

De la imagen incorporada a la nota de calificación, en contra de lo manifestado por la registradora, considera la DGSJFP que no se permite concluir con claridad que la configuración perimetral de la finca no es coincidente con la delimitación catastral. Cuestión distinta sería si se hubiera alegado por la registradora en la nota de calificación un **desplazamiento en la cartografía catastral**, en cuyo caso se podría realizar la inmatriculación aportando una georreferenciación alternativa que corrija esa inconsistencia catastral.

La **DGSJFP** concluye que no observándose la abierta contradicción causante de la suspensión de la inmatriculación y no hallándonos, según la registradora, ante un supuesto de desplazamiento de la cartografía catastral, procede la estimación del recurso, pues la inmatriculación que se practique obligatoriamente conlleva la **notificación al titular del inmueble catastral colindante** no inmatriculado y supuestamente invadido (LH art.205).

## ¿Transmisión de participación indivisa o parcelación?

[Ver Doctrina Administrativa al completo](#)

La DGSJFP desestima el recurso interpuesto contra la nota de calificación registral que rechazó la inscripción de la venta de una participación indivisa de una finca **sin licencia de parcelación** o declaración de innecesidad y sin que se cumpla con los requisitos de la legislación de unidades mínimas de cultivo.

Alega el **recurrente** que no existe parcelación, sino una mera transmisión de la titularidad de una **participación indivisa de finca rústica** y el indicar la referencia catastral que tiene la participación vendida no supone la parcelación de la finca, que continua como estaba antes del otorgamiento.

Considera la **DGSJFP** que existen indicios de la existencia de una **parcelación encubierta**. Lo que se está transmitiendo no es solo la cuota indivisa de una finca rústica, que como tal participación ya constaba reflejada en el Registro, sino que en este caso se delimita aún más lo que es el objeto del contrato, deduciendo que la participación que se transmite se identifica con una parcela que tiene **superficie** propia y sus propios **linderos**, distintos de los de la finca de la que registralmente forma parte.

Articular la transmisión de una cuota indivisa concretada en una parcela catastral se equipara a una parcelación no formalizada como tal y además sin cumplir con la exigencia de acreditar el correspondiente **título administrativo habilitante** y sin que se cumplan los requisitos del régimen de **unidades mínimas de cultivo**.

## Derechos de sobre y subedificación sobre una finca colindante

[Ver Doctrina Administrativa al completo](#)

La DGSJFP estima el recurso interpuesto contra la calificación registral que deniega la inscripción de una escritura por la que se otorga un derecho real de sobreelevación y subedificación.

El **recurrente**, propietario de dos fincas colindantes, grava parte de una de ellas, en concreto una franja a lo largo del lindero común a ambas, con un derecho real de sobreelevación y subedificación a favor de la otra. No se otorga para poder construir una edificación independiente sobre la finca gravada, sino para poder apoyar o extender el edificio que se construya en el futuro en la finca beneficiada por este derecho.

El **registrador** deniega la inscripción porque la finalidad perseguida con la constitución de estos derechos es llevar a cabo una única edificación sobre dos fincas distintas, por lo que lo que procede es una desagregación y posterior agregación de la porción de finca gravada a la colindante.

Sin embargo, la **DGSJFP** considera que no es necesaria la segregación y posterior agregación, sino que la modalización del derecho de sobreedificación o subedificación que se realiza debe ser admitida con base en el principio de **autonomía de la voluntad**.

Es un hecho el fenómeno constructivo de **superposición de inmuebles**, de modo que la edificación de uno de ellos se realiza, en parte, sobre el suelo de otro, dando lugar a situaciones de inmisión de algunas habitaciones u otros elementos del inmueble en distinto edificio («casas superpuestas», «casas a caballo», «casas empotradas» o «engalabernos»).

La **variedad de situaciones fácticas** determina que no se puedan imponer construcciones jurídicas específicas, sino el reconocimiento a los particulares de la facultad de elección del instrumento jurídico que resulte más adecuado, dentro del respeto del sistema jurídico.