

Ley 8/2013 y su reforma de la Ley de Propiedad Horizontal

I.- Introducción. La Exposición de Motivos y la incidencia del articulado en el funcionamiento de las Comunidades de Propietarios

Pocas veces una Exposición de Motivos de una Ley como la 8/2013 de 26 de junio de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas resulta tan elocuente a la hora de justificar unas determinadas políticas de intervención urbanística. Haciendo la necesidad virtud toda vez que existía la obligación de trasladar al ordenamiento jurídico español una serie de normativa europea, particularmente la Directiva 2012/27/UE relativa a la eficiencia energética, aprovecha para hacer una seria y ciertamente compleja alteración del régimen de mayorías en la adopción de acuerdos comunitarios con vistas a remover las trabas que el sistema de unanimidad, y consiguiente veto minoritario, podía provocar en el funcionamiento de las Comunidades, y para facilitar el camino a la intervención pública urbanística, con posibilidad de exigencias administrativas en el ámbito privado de las mismas, lo que difícilmente oculta un fin superior cual es buscar yacimientos de ocupación a los múltiples oficios relacionados con la construcción que se han visto especialmente azotados por la crisis económica ante el agotamiento del modelo expansionista de edificar nuevas viviendas cuando el parque de las que se encuentran vacías es tan numeroso.

Pero la opción por la rehabilitación y la regeneración urbana, en aras de garantizar la sostenibilidad y eficiencia del parque inmobiliario, no es gratuita. Y pese a la existencia de ayudas públicas a los programas destinados a tal fin (ayudas no infinitas dadas las exigencias de consolidación fiscal de las administraciones) el coste principal va a recaer en los comuneros de las zonas más expuestas a rehabilitación que presentan unas características demográficas y económicas singulares pues abunda un perfil de propietarios de edad avanzada que cuentan como único sustento de sus pensiones con las que deben atender necesidades familiares más gravosas; existe un alto índice de morosidad que dificulta la acometida de obras y muchas de estas viviendas, adquiridas en su día por ciudadanos inmigrantes que han retornado a sus países de origen, se encuentran sometidas a procedimientos judiciales de ejecución.

El núcleo principal de la LPH afectado por la reforma es el atinente a la adopción de acuerdos y ejecución de obras y opta por una solución que no es la más respetuosa con la sistemática de la Ley pues deroga los arts. 8 (división, segregación y agrupación de elementos privativos), 11 (mejoras), y 12 (alteración de elementos comunes) dándoles una nueva redacción, y modifica los arts. 2 (modalidades de propiedad sometidas a la LPH), 3 (requisitos para la variación de la cuota de participación), 9 (deberes de los propietarios y responsabilidad por deudas frente a la comunidad), 10 (obras obligatorias de adecuación a los requisitos edificatorios básicos y accesibilidad), 17 (régimen de adopción de acuerdos) y la disposición adicional (dedicada a la constitución del fondo de reserva) de la LPH 49/60 de 21 de julio.

Y para comenzar con los problemas que se van a derivar a las Comunidades, se regula en su Título I el Informe de Evaluación de los Edificios que persigue dotar de un instrumento estatal unitario a la normativa autonómica y municipal antes dispersa que regulaba la Inspección Técnica de los Edificios, ampliando los objetivos prioritarios de ésta (evaluación del estado de conservación del edificio y de las condiciones básicas de accesibilidad universal) con el de certificar la eficiencia energética del edificio, por lo que todos los edificios, incluso los que puedan convalidar con el ITE ya superado los dos primeros puntos, tendrán que acometer en los plazos que marca la Disposición Transitoria Primera el presente informe en relación a la eficiencia energética, con la amenaza de quedar sujetas al régimen disciplinario previsto de las Disposiciones Adicionales 3ª y 4ª.

El Título II regula, por lo demás, un capítulo que excede de esta ponencia pero que trata de las actuaciones sobre el medio urbano con intervenciones eventualmente coercitivas y con una indicación indiscutible de que los sujetos obligados a la realización de las obras comprendidas en las actuaciones (art. 8) serán los propietarios (o los titulares de derechos de uso atribuidos por ellos) y las comunidades de propietarios (y, en su caso, las agrupaciones de comunidades de propietarios), las cooperativas de viviendas, los complejos inmobiliarios y los condominios. Y sólo las Administraciones Públicas cuando afecten a elementos propios de la urbanización y no exista el deber legal de los propietarios de asumir su coste. A cambio, el art. 15 otorga a las Comunidades facultades para otorgar escrituras públicas afectantes a los elementos privativos del inmueble afectados por la actuación rehabilitadora así como para constituirse por sí mismas en beneficiarias de la expropiación forzosa requerida en la ejecución de dichas actuaciones.

En este Título, y en su art. 12,2, se contempla una afección real directa e inmediata de las fincas constitutivas de elementos privativos al cumplimiento del deber de costear las obras.

En otro orden de cosas el art. 2 de la nueva norma contiene una serie de definiciones con trascendencia en el ámbito de la propiedad horizontal:

.- Complejo inmobiliario privado, que es el sujeto al régimen de organización unitaria de la propiedad a que se refiere el art. 17,6 del Texto Refundido de la Ley del Suelo (RDL 2/2008 de 20 de junio), en el que se distinguen elementos privativos, sujetos a una titularidad exclusiva, y elementos comunes, cuya titularidad corresponda, con carácter instrumental y por cuotas porcentuales, a quienes en cada momento sean titulares de los elementos privativos, y el art. 24 de la LPH (dos o más edificaciones o parcelas independientes entre sí cuyo destino principal sea la vivienda o locales y cuyos titulares participen con carácter inherente a dicho derecho en una copropiedad indivisible sobre otros elementos inmobiliarios, viales, instalaciones o servicios).

.- Complejo inmobiliario urbanístico: el integrado, de conformidad con el art. 17,4 de la Ley del Suelo por superficies superpuestas en la rasante y el subsuelo o vuelo, destinadas a la edificación o uso privado y al dominio público.

.- Edificio de tipología residencial de vivienda colectiva: el compuesto por más de una vivienda, sin perjuicio de que pueda contener, de manera simultánea, otros usos distintos al residencial, a lo que se asimila el edificio destinado a ser ocupado o habitado por un grupo de personas que, sin constituir núcleo familiar, compartan servicios y se sometan a un régimen común, tales como hoteles y residencias.

.- En cuanto a las cargas que suponga la adecuación de un edificio a las normas de accesibilidad universal para determinar si una carga es o no desproporcionada se tendrán en cuenta los costes de la medida, los efectos discriminatorios que su no adopción podría representar, la estructura o características de la persona o entidad que haya de ponerla en práctica y la posibilidad que tengan aquéllas de obtener financiación oficial o cualquier otra ayuda. Se entenderá que la carga es desproporcionada en los edificios constituidos en régimen de propiedad horizontal cuando el coste de las obras repercutido anualmente, y descontando las ayudas públicas a que se pueda tener derecho, exceda de doce mensualidades ordinarias de gastos comunes.

II.- Análisis particular de las modificaciones introducidas en la LPH

1) Se adicionan al **art. 2** dos supuestos de aplicación de la Ley de Propiedad Horizontal que ya venían siendo reconocidos por la jurisprudencia por asimilación:

.- Las **subcomunidades** entendiéndose por tales las que resultan cuando varios propietarios disponen, en régimen de comunidad, para su uso y disfrute exclusivo, de determinados elementos o servicios comunes dotados de unidad e independencia funcional o económica. Ha sido ya visto así con naturalidad después de la reforma por la sentencia de 13 de abril de 2.015 de la A. Prov. de Asturias que menciona las anteriores del Tribunal Supremo de 3 de enero o 27 de octubre de 2.007, si bien esta última referida a la responsabilidad extracontractual de una de esas subcomunidades.

Y es que antes de esta reforma la existencia de subcomunidades separadas requería un reconocimiento estatutario o el acuerdo unánime de su constitución. Mencionemos, como sentencia ilustrativa, la de la Audiencia Provincia de Barcelona de 7 de abril de 2.000: “La Sala decide que esta situación de hecho, creada y consentida por los propietarios del inmueble, no puede prevalecer sobre lo ordenado en el título constitutivo. Para obtener esta conclusión se fija:

a) En el esquema de la propiedad horizontal: concurrencia de un derecho singular y exclusivo sobre un espacio delimitado y otro derecho de copropiedad, lo que, en esencia, reclama la inseparabilidad de los elementos y la concatenación de los derechos. Aunque la realidad de los edificios múltiples ha impuesto la necesidad de crear subcomunidades inspiradas por la finalidad específica de una parte del edificio tal división, por los problemas que entraña, está sometida a una disciplina estricta que hace necesaria e imprescindible su consagración formal, que se ha de proyectar en el título constitutivo. No basta el acuerdo de voluntades; se requieren las formas externas ad solemnitatem. Entre otras decisiones jurisprudenciales está la Resolución de la Dirección General de Registros de 15 de noviembre de 1994 (“si determinado conjunto de propietarios forman un órgano colectivo específico de la Comunidad parcial de intereses, para la efectividad de sus actos sería necesario que existiese ese órgano especial permanente, es decir, que de los Estatutos resulte de modo indubitado que determinados asuntos habrán de ser decididos por una Junta que es especial, por estar constituida solo por esos propietarios”) y a la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de julio de 1999 . De acuerdo con la citada RDGRN, para señalar que sólo cabe reconocer la existencia de una verdadera comunidad jurídica distinta de la constituida por todos los propietarios del edificio en su conjunto “si determinado conjunto de propietarios forman un órgano colectivo específico de la Comunidad parcial de intereses, para la efectividad de sus actos sería necesario que existiese ese órgano especial permanente” y "objetivada jurídicamente como una de las propiedades separadas en que se ha dividido previamente

el edificio en su conjunto, se hallare, a su vez, dividida en régimen de propiedad horizontal, debiendo en todo caso resultar de los Estatutos, de modo indubitado, que determinados asuntos habrán de ser decididos por una Junta que es especial por estar constituida solo por esos propietarios". La STS 21 de julio de 1999, en un supuesto en el que una comunidad formada por dos edificios, en la que las juntas de ambos edificios habían funcionado con independencia, habiéndose producido el efecto jurídico de un acuerdo tácito unánime de que cada portal contribuyese independientemente a los gastos del edificio, atendió al título constitutivo, y a la inscripción registral, en que figuraba el total edificio como una sola comunidad y exigió, para la modificación del título un acuerdo unánime de la Junta, dejando sin virtualidad los acuerdos tácitos.

b) En la inaplicabilidad al caso de la doctrina de los propios actos, señalando que "dado que en el supuesto de autos la constitución de las subcomunidades se hizo extraestatutariamente y sin inscripción en el Registro, no puede su existencia fáctica derogar el hecho de la existencia y la responsabilidad de la única y sola comunidad".

Parece, por tanto, que después de la reforma, puede darse carta de naturaleza para su funcionamiento en el tráfico jurídico a una subcomunidad de facto, no discutida por el resto de los copropietarios cuando viene operando así en el funcionamiento ordinario sin precisarse de un acuerdo de la Comunidad general para su constitución.

- Las **entidades urbanísticas de conservación** en los casos en que así lo dispongan sus estatutos. La modificación no aclara qué sucede en el caso en que no lo dispongan y, especialmente, por qué régimen jurídico, si privado o administrativo, se gestionarían sus reclamaciones de cuotas a los integrantes morosos, dado su carácter semipúblico, toda vez que ha habido debate sobre si debería seguirse por la jurisdicción civil o la contencioso-administrativa, aunque ha primado la opinión de que debe ser por la primera de ellas, refrendada ahora por su incorporación a la LPH. El sometimiento al ámbito administrativo se centra en los aspectos orgánicos de su funcionamiento y decisiones, toda vez que las facultades que les son propias van referidas a la adopción de medidas para la conservación de las obras de urbanización y mantenimiento de las dotaciones e instalaciones de los servicios públicos en condiciones adecuadas de seguridad, salubridad y ornato público, con clara finalidad pública e interés general.

2) Se matiza el **art. 3,b) párrafo segundo** al añadir al principio de que las mejoras o menoscabos de cada piso o local no alterarán la cuota atribuida que ésta ya no se variará sólo por acuerdo unánime, sino **de acuerdo con lo establecido en los arts. 10 y 17 de esta Ley**. El primero de ellos permite la nueva fijación de la cuota de participación por acuerdo de la mayoría de los tres quintos de los propietarios que reúnan las tres quintas partes de las cuotas de participación "cuando la variación de la cuota sea el resultado de la construcción de nuevas plantas que resulte obligatoria por venir así acordada en el marco de un plan de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas, o de una operación de división, segregación o agregación que resulte posible por la misma razón", es decir, vengán impuestas vía administrativa. E incluso "permite que la cuota sea fijada por dicha mayoría en caso de discrepancia cuando dichas operaciones sean solicitadas por un propietario y con el consentimiento de los titulares afectados aunque no haya obligatoriedad de su acometida". Para los demás casos el art. 17 sigue exigiendo implícitamente la unanimidad.

3) Modificaciones en el art. 9 c), e) y f).

Se trata de modificaciones de algunas de las obligaciones de los comuneros.

3.1.- Se amplía en el punto c) el deber de consentir en su vivienda o local las reparaciones que exija el servicio del inmueble y permitir en él las servidumbres imprescindibles pues ya no es sólo en los supuestos de creación de servicios comunes de interés general acordados conforme exigía en su antigua redacción el art. 17, sino “para la realización de obras, actuaciones o la creación de servicios comunes llevadas a cabo o acordadas conforme a lo previsto en la presente Ley”, lo que, con las modificaciones de los arts. 10 y 17, supone soportar las limitaciones imprescindibles impuestas tanto por obras de creación de nuevos elementos comunes, como de creación, rehabilitación, división, segregación, agregación, construcción de nuevas plantas y, en general, realizadas en elementos privativos al amparo del art. 10 LPH, como las derivadas de eficiencia energética, mejora de la envolvente, supresión de servicios, e instalaciones comunes, recarga de vehículos, obras de accesibilidad y todas las que la Junta acuerde por las mayorías establecidas en el art. 17. Después de la entrada en vigor de la Ley puede reseñarse una sentencia de 27 de julio de 2.015 de la Audiencia Provincial de Madrid que avala la solución de un Juzgado de Primera Instancia de amenazar con multas coercitivas (de 2.000 € por cada mes que transcurra hasta el efectivo acceso) a los propietarios de unos locales que impidan el acceso a los mismos para acometer la instalación de unas bajantes comunitarias.

3.2.- Se amplía en el punto e) la prelación crediticia de que goza el crédito comunitario dentro de la previsión del art. 1923 del Código Civil (por detrás de las deudas públicas de tributos de la Administración, pero por delante de los créditos hipotecarios y los preventivamente anotados en el Registro) a las cuotas imputables a la parte vencida de la anualidad en curso y a los tres años anteriores (antes un año). Y del mismo modo extiende la responsabilidad por dichos créditos al nuevo adquirente.

Respecto a esta previsión hay que hacer constar dos reflexiones. La primera que, habida cuenta de la frecuencia con que en la actualidad la transmisión del inmueble opera por la ejecución del mismo vía judicial en subasta, la jurisprudencia mayoritaria entiende que el día a tener en cuenta es cuando se dicta el decreto de adjudicación, con independencia de que la posesión de la vivienda, medie o no lanzamiento, se haga después.

La segunda que es también muy frecuente que, en el actual estado de crisis y de falta de venta del parque inmobiliario los inmuebles sigan bajo la titularidad de las promotoras que, en no pocas ocasiones, han sido declaradas en concurso. La jurisprudencia mercantil que interpreta la Ley Concursal también es unánime al considerar que el privilegio del art. 9,1,e) no opera cuando hay un concurso y el crédito de la Comunidad debe ser ubicado por los administradores conforme a las reglas del mismo (ss. A. Prov. Pontevedra 19-2-2014, A. Prov. Madrid 22-5-2015) en virtud de lo previsto en el art. 89,2 de la Ley Concursal.

3.2.- En el punto f) se amplía el destino del fondo de reserva no sólo a las obras de conservación y reparación, sino también a las de rehabilitación.

III.- Especial estudio de la modificación del art. 10

Siguiendo en este capítulo el esquema trazado por la profesora D^a M^a del Carmen González Carrasco en su trabajo publicado en Centro de Estudios de Consumo hay que sentar tres líneas de atención en la nueva sistemática del precepto:

a) Obligatoriedad y consiguiente exención del régimen de acuerdos de determinadas obras y alteraciones en el inmueble y en los elementos e instalaciones comunes.

b) Consecuencia de la renuencia de los propietarios a realizar las obras. Sistema de costear las obras.

c) Casos en que es necesaria la autorización administrativa.

Para empezar, en su n^o 1 sienta el principio de que **“las obras obligatorias no requieren acuerdo de la Junta para su realización, impliquen o no modificación del título constitutivo y de los estatutos”**. Y que **son obligatorias**, como es obvio, **las que impone ejecutar la Administración** por el deber legal de conservación, pero también **las solicitadas a instancias de un propietario** si reúnen alguna de estas **condiciones**:

.- Los trabajos y las obras que resulten *necesarias para el adecuado mantenimiento y cumplimiento del deber de conservación del inmueble y de sus servicios e instalaciones comunes*.

.- En todo caso las *necesarias para satisfacer los requisitos básicos de seguridad, habitabilidad y accesibilidad universal*.

.- Las *necesarias para satisfacer las condiciones de ornato*. Si los conceptos que antes se han indicado entrañan, no obstante, una carga jurídica y técnica que, aunque sea por referencia a otras normas, permiten identificar las necesidades de obra (mantenimiento, habitabilidad, etc), el de “ornato” es un concepto absolutamente abierto y puede suponer una fuente de conflictos para decidir lo que es necesario o meramente suntuario, dependiendo del parecer de los integrantes de la comunidad.

.- *Necesarias para garantizar los ajustes razonables en materia de accesibilidad universal*.

Hasta aquí, con todos estos conceptos surge inevitablemente la cuestión de quién decide que la finca necesita de arreglos o de mejor conservación, o de cómo deslindar en un proyecto de reparación general qué obras son necesarias y cuáles no. No se faculta al Administrador ni al Presidente para tomar la decisión. Y aunque en un principio el particular sólo tendría una herramienta de requerir la convocatoria de Junta para su emprendimiento con eventual impugnación de la denegación que se acordase, la escasa jurisprudencia que ha ido desarrollando la reforma ha avalado (p. ej. s. A. Prov. Oviedo 28-abril-2015) en una demanda de juicio verbal para la suspensión de obras promovido por la Comunidad contra un comunero que emprendió obras de arreglo de la fachada por estar comprometida la habitabilidad la perfecta autoridad del mismo para llevar a cabo las mismas al amparo del art. 10 en su nueva redacción, no censurando su iniciativa. En otras ocasiones (s. A. Prov. Zaragoza 22-mayo-2015) ha sido el Tribunal el que ha dictaminado la obligatoriedad y necesidad de la obra al resolver la impugnación de un acuerdo comunitario favorable a su acometida, “siendo razonable que la rehabilitación se aborde con el empleo de materiales y técnicas propios del momento de la renovación y no de la época de construcción del edificio, buscando las mejores condiciones de seguridad y habitabilidad, e incluso de ornato”. En todo caso la reforma operada no hacía sino adaptarse a una evolución jurisprudencial que se había ido decantando en el sentido de que el arreglo de fachada era acuerdo que podía adoptarse con el voto de la mayoría simple de los copropietarios, flexibilizando las exigencias por la rigurosidad del régimen de unanimidad, y tendiendo a considerar

como o actos de administración, sometidos al régimen de acuerdo de mayoría, la realización de obras que resultan convenientes, aconsejables por razones de seguridad y no suponen un importante cambio de estructura (ss. T. Supremo 9-2-2000; 3-3-20023 y 2-11-2004).

.- En todo caso, las requeridas a instancia de los propietarios en cuya vivienda o local vivan, trabajen o presten sus servicios altruistas o voluntarios personas con discapacidad, o mayores de setenta años, con el objeto de asegurarles un uso adecuado a su discapacidad de los elementos comunes, así como la instalación de rampas, ascensores u otros dispositivos mecánicos y electrónicos que favorezcan su comunicación con el exterior, siempre que el importe repercutido anualmente de las mismas, una vez descontadas las subvenciones y ayudas públicas, no exceda de doce mensualidades ordinarias de gastos comunes. Y aclara que no eliminará el carácter obligatorio de estas obras el hecho de que el resto de su coste, más allá de las citadas mensualidades, sea asumido por quienes las hayan requerido.

Esto es, que serán obligatorias para todos los propietarios y no requerirán acuerdo de la Junta si el propietario solicitante se compromete a pagar el precio en exceso, quedando eximidos los propietarios ajenos a la solicitud por encima de dicha cantidad. Incluso alguna sentencia posterior a la reforma (A. Pro. Burgos 29-7-2014) ha respaldado que sea el propietario de un local quien la acometa a su costa y beneficio (fijar una rampa que salvase el desnivel del acceso al mismo) sin contar con la unanimidad de la Junta, pero acogiéndose a esta opción de obra necesaria en aras a facilitar la accesibilidad, pese a afectar a un elemento común como la fachada.

El precepto vuelve a plantear el problema de quién toma la iniciativa y quién autoriza las obras (si el Presidente o la Junta) o si cabe revocación posterior por la Junta que es la que, en todo caso, debe autorizar después el reparto de gastos.

Se deroga del art. 10 la posibilidad antes contemplada de que quien se considerase incluido por debajo del límite de ingresos que preveía el anterior texto pudiera oponerse a la realización de una obra obligatoria para permitir la accesibilidad universal, que había otorgado una especie de derecho a veto que ocasionó muchos problemas comunitarios.

Conviene poner en comparación este precepto con la nueva redacción del art. 17.2 porque si la realización de las obras o el establecimiento de nuevos servicios comunes que tengan por finalidad la supresión de las barreras arquitectónicas que dificulten el acceso o movilidad de personas con discapacidad y, en todo caso, el establecimiento de los servicios de ascensor se toman por acuerdo de la comunidad con el voto favorable de la mayoría de propietarios que, a su vez, representen la mayoría de las cuotas de participación (incluso cuando impliquen la modificación del título constitutivo o de los estatutos) la obligación de pago de los gastos ya es general para la comunidad y sus integrantes aunque su importe repercutido anualmente exceda de doce mensualidades ordinarias de gastos comunes.

.- También es obligatoria la ocupación de elementos comunes del edificio o del complejo inmobiliario privado durante el tiempo que duren las obras a que se refieren los supuestos anteriores.

*.- Para facilitar la regeneración y rehabilitación urbana se deroga el art. 12 (la unanimidad requerida para alteraciones de la fábrica del inmueble y de la descripción física y jurídica resultante de la escritura de división horizontal) y la letra **d)** del art. 10,1 considera obligatorias y no sujetas a acuerdo de autorización la construcción de nuevas plantas y cualquier otra alteración de la estructura o fábrica*

del edificio o de las cosas comunes, así como la constitución de un complejo inmobiliario que resulten preceptivos a consecuencia de la inclusión del inmueble en un ámbito de actuación de rehabilitación o de regeneración y renovación urbana.

Asimismo los actos de división material de pisos o locales y sus anejos para formar otros más reducidos e independientes, el aumento de su superficie por agregación de otros colindantes del mismo edificio, o su disminución por segregación de alguna parte, realizados por voluntad y a instancia de sus propietarios, cuando tales actuaciones sean posibles (luego no necesariamente preceptivos) a consecuencia de la inclusión del inmueble en un ámbito de actuación de rehabilitación o de regeneración y renovación urbana.

En su **nº 2** se abordan las cuestiones referentes al **modo de costear la obra**. Para esto sí se hace necesario un acuerdo de la junta de propietarios a los solos efectos de distribuir la derrama y, en su caso, determinar su aplazamiento. Es tras esta distribución cuando se prevé que si hay propietarios que se oponen o demoran injustificadamente la ejecución de las órdenes dictadas por la autoridad competente responderán individualmente de las sanciones que puedan imponerse en vía administrativa (habrá que presumir que, si la sancionada es la Comunidad, podrá repercutir su importe en el propietario obstruccionista). Prevé, por último, al igual que el art. 9 respecto a los gastos generales, que los pisos y locales quedan afectos al pago de los gastos derivados de la ejecución de estas obras.

En su punto **nº 3**, por último, se abordan las **obras requeridas de autorización administrativa**:

.- La constitución y modificación del complejo inmobiliario a que se refiere el art. 17.6 de la Ley del Suelo.

Las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y el Notariado posteriores a la reforma (p. ej. 17-octubre de 2.014; 23-marzo-2.015) han subrayado esta necesidad de autorización administrativa.

.- Obras que no se consideran obligatorias por no venir impuestas en planes de rehabilitación o regeneración urbanas como la división material de los pisos o locales y sus anejos, para formar otros más reducidos e independientes; el aumento de su superficie por agregación de otros colindantes del mismo edificio, o su disminución por segregación de alguna parte; la construcción de nuevas plantas y cualquier otra alteración de la estructura o fábrica del edificio, incluyendo el cerramiento de las terrazas y la modificación de la envolvente para mejorar la eficiencia energética, o de las cosas comunes, siempre que se den varias *condiciones*: a) que haya solicitud previa a la Administración; b) que lo haya aprobado las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación; c) que conste el consentimiento de los titulares afectados, d) que la Junta determine por mayoría de tres quintas partes la indemnización por daños y perjuicios que corresponda; y e) que por idéntica mayoría la Junta fije las nuevas cuotas de participación así como la determinación de la naturaleza de las obras que se vayan a realizar, en caso de discrepancia sobre las mismas, pudiendo en este sentido los interesados solicitar arbitraje o dictamen técnico.

IV.- Especial estudio de la reforma del art. 17

La reforma en este punto, pretendiendo articular un sistema completo en materia de adopción de acuerdos, sigue una sistemática confusa (parte de lo particular y de los acuerdos que requieren mayorías más exiguas a lo general que sería, por exclusión, la unanimidad que, en la práctica, va a suponer los casos menos frecuentes), repetitiva (al tratar indistintamente en los arts. 10 y 17 cuestiones de adopción de acuerdos) y contradictoria (al establecer en su punto 9 la máxima de la obligatoriedad de los acuerdos para todos los propietarios que se ve negada en algunos apartados respecto a determinados casos).

Conviene abordar su análisis por capítulos:

1.- Instalación de infraestructuras comunes (art. 17,1)

Aborda las innovaciones o modificaciones sometidas a un quórum menor, de un tercio de propietarios y cuotas de participación, en materia de infraestructuras comunes para el acceso a los servicios de telecomunicación (con referencia al Real Decreto Ley 1/1998), y aprovechamientos energéticos colectivos, y se sustituye la referencia a las instalaciones de aprovechamiento de energía solar por la referencia a la instalación de servicios comunes o privativos de aprovechamiento de energías renovables.

La comunidad no podrá repercutir el coste de la instalación, adaptación o mantenimiento de estas infraestructuras (que tendrán, pese a todo, la consideración de elemento común) sobre los propietarios que no hubieran votado expresamente a favor del acuerdo, pero si con posterioridad solicitasen el acceso a los servicios de telecomunicaciones o a los suministros energéticos y ello supusiera aprovechar las nuevas infraestructuras o las adaptaciones realizadas podrá autorizárseles siempre que abonen el importe que les hubiera correspondido debidamente actualizado aplicando el interés legal.

Relacionada con esta cuestión está la que resuelve el **nº 5** al aclarar que la instalación de un punto de recarga de vehículos eléctricos y el consumo de electricidad correspondiente serán costeados íntegramente por él o las interesados directos en la misma. Pero al no modificar el requisito de que sólo sea precisa una “comunicación” a la comunidad sigue la duda de qué sucedería si la solución técnica de dicha instalación supone comprometer un elemento común, en cuyo caso parece sería precisa la aprobación de la Junta.

2.- Obras de supresión de barreras arquitectónicas (art. 17.2)

Como ya comentamos más arriba, este precepto aborda el supuesto de que las obras no tengan encaje en el art. 10.1.b pero puedan ser aprobadas por la doble mayoría de propietarios y cuotas pues si la realización de las obras o el establecimiento de nuevos servicios comunes que tengan por finalidad la supresión de las barreras arquitectónicas que dificulten el acceso o movilidad de personas con discapacidad y, en todo caso, el establecimiento de los servicios de ascensor se toman por acuerdo de la comunidad con el voto favorable de la mayoría de propietarios que, a su vez, representen la mayoría de las cuotas de participación (incluso cuando impliquen la modificación del título constitutivo o de los estatutos) la obligación de pago de los gastos ya es general para la comunidad y sus integrantes aunque su importe repercutido anualmente exceda de doce mensualidades ordinarias de gastos comunes.

Ha de apreciarse que, en relación a la anterior redacción, se traslada el supuesto del ascensor a esta previsión de mayoría más relajada que la que se requiere para los servicios que a continuación diremos.

3.- Servicios de portería, conserjería, vigilancia y servicios comunes de interés general. Arrendamiento de elementos comunes (art. 17.3)

En este punto no hay alteración del régimen de doble mayoría de tres quintas partes de propietarios y cuotas ya regulado antes en el art. 17.1.2º: El establecimiento o supresión (este punto sí es novedoso) de los servicios de portería, conserjería, vigilancia u otros servicios comunes de interés general, supongan o no modificación del título constitutivo o de los estatutos, requerirán el voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación.

Idéntico régimen se aplicará al arrendamiento de elementos comunes que no tengan asignado un uso específico en el inmueble y el establecimiento o supresión de equipos o sistemas, no recogidos en el apartado 1, que tengan por finalidad mejorar la eficiencia energética o hídrica del inmueble. En éste último caso, los acuerdos válidamente adoptados con arreglo a esta norma obligan a todos los propietarios. No obstante, si los equipos o sistemas tienen un aprovechamiento privativo, para la adopción del acuerdo bastará el voto favorable de un tercio de los integrantes de la comunidad que representen, a su vez, un tercio de las cuotas de participación, aplicándose, en este caso, el sistema de repercusión de costes establecido en dicho apartado.

Se han planteado dudas sobre si es precisa idéntica mayoría para la resolución del contrato de arrendamiento. Y en estos casos puede considerarse un acto de administración que, en su caso, sólo precisaría de la mayoría simple.

4.- Obras de mejora (art. 17.4)

Se traslada aquí la normativa del desaparecido art. 11.1 y 4 LPH. Reza así el actual precepto: “Ningún propietario podrá exigir nuevas instalaciones, servicios o mejoras no requeridos para la adecuada conservación, habitabilidad, seguridad y accesibilidad del inmueble, según su naturaleza y características.

No obstante, cuando por el voto favorable de las tres quintas partes del total de los propietarios que, a su vez, representen las tres quintas partes de las cuotas de participación (en la antigua regulación era mayoría simple), se adopten válidamente acuerdos, para realizar innovaciones, nuevas instalaciones, servicios o mejoras no requeridos para la adecuada conservación, habitabilidad, seguridad y accesibilidad del inmueble, no exigibles y cuya cuota de instalación exceda del importe de tres mensualidades ordinarias de gastos comunes, el disidente no resultará obligado, ni se modificará su cuota, incluso en el caso de que no pueda privársele de la mejora o ventaja. Si el disidente desea, en cualquier tiempo, participar de las ventajas de la innovación, habrá de abonar su cuota en los gastos de realización y mantenimiento, debidamente actualizados mediante la aplicación del correspondiente interés legal.

No podrán realizarse innovaciones que hagan inservible alguna parte del edificio para el uso y disfrute de un propietario, si no consta su consentimiento expreso”.

En cuanto a este último inciso sería conveniente advertir en la convocatoria de esta posibilidad para que el asunto sea debatido y el consentimiento, o falta de él, del

comunero afectado conste ya en el resultado de la junta y no esté el resultado de las votaciones condicionado al consentimiento posterior.

No hay que olvidar que el art. 9.2 obliga a los propietarios al pago de los gastos generales “sin que la no utilización de un servicio exima del cumplimiento de las obligaciones correspondientes, sin perjuicio de lo establecido en el art. 17.4”, lo que quiere decir que podría darse el caso de que si un comunero se opone a que se lleven a cabo obras de mejora por afectarle directamente no se le obligue a pagar su derrama, bien porque no pueda usar de la mejora o porque le pueda afectar y se pueda generar un derecho a indemnización. Pero habría de entender necesario también el quórum doble de tres quintos para aprobar la exención de pago a un comunero.

5.- Acuerdos que requieren unanimidad (art. 17.6)

Aunque como opción subsidiaria, sigue quedando la necesidad de unanimidad para la adopción de algunos acuerdos, lo que supone un obstáculo que permite a los obstruccionistas frustrar la adopción de acuerdos que serían imprescindibles para la comunidad.

La redacción incluye alguna novedad respecto al anterior enunciado: Los acuerdos no regulados expresamente en este artículo, que impliquen la aprobación o modificación de las reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en los estatutos de la comunidad, requerirán para su validez la unanimidad del total de los propietarios que, a su vez, representen el total de las cuotas de participación.

La introducción de este inciso ha llevado a algún autor como Vicente Magro a entender que se ha agravado el requisito porque antes ni las abstenciones ni las ausencias impedían la consideración de la unanimidad del voto de los favorables. A nuestro modo de ver el nuevo enunciado es meramente de estilo, pero no añade contenidos nuevos al concepto de unanimidad ni debe alterar la doctrina en cuanto a cómputo de las abstenciones, que no deben entenderse como discrepancia con el acuerdo en sí o voto en contra, sino conformidad con la opción mayoritaria no impidiendo la unanimidad, pues no hay razón para dar un trato desigual al ausente que no manifiesta su discrepancia y la postura de quien estando en la Junta se abstiene de tomar partido pues en ambos casos el supuesto es análogo, hay una ausencia de oposición, a lo que se une que si el art. 18,2 LPH exige para tener legitimación a los efectos de impugnar judicialmente un acuerdo que los asistentes a la Junta salven su voto, tal es difícil de considerar en quien no adopta una postura (sentencia A. Prov. Vizcaya 16 de abril de 2.007).

Hay que hacer notar que con la reforma desaparece expresamente el requisito de la unanimidad tanto respecto a la división de pisos o locales (ahora 3/5 y autorización administrativa salvo que se encuadre en un plan de rehabilitación) y para los acuerdos o actuaciones que se refieran o afecten al aspecto exterior del edificio (antiguo art. 12 ahora derogado) que sólo exigirá mayoría de 3/5.

6.- Acuerdos que exigen mayoría simple (art. 17.7)

No ha experimentado modificación alguna salvo la de pasar al nº 7 del art. 17 cuando antes lo estaba en el nº 4: Para la validez de los demás acuerdos bastará el voto de la mayoría del total de los propietarios que, a su vez, representen la mayoría de las cuotas de participación. En segunda convocatoria serán válidos los acuerdos adoptados

por la mayoría de los asistentes, siempre que ésta represente, a su vez, más de la mitad del valor de las cuotas de los presentes. Cuando la mayoría no se pudiere lograr por los procedimientos establecidos en los apartados anteriores, el Juez, a instancia de parte deducida en el mes siguiente a la fecha de la segunda Junta, y oyendo en comparecencia los contradictores previamente citados, resolverá en equidad lo que proceda dentro de veinte días, contados desde la petición, haciendo pronunciamiento sobre el pago de costas.

Sí que se ha perdido, como apunta Vicente Magro, la oportunidad de regular el procedimiento de equidad que plantea no pocos problemas prácticos en los Tribunales (procedimiento, cómo respetar el principio de contradicción, legitimación tanto activa como pasiva e intervención provocada, recursos, etc.).

7.- Regulación del voto de los ausentes (art. 17.8)

Reza así el punto 8 del precepto reformado: Salvo en los supuestos expresamente previstos en los que no se pueda repercutir el coste de los servicios a aquellos propietarios que no hubieren votado expresamente en la Junta a favor del acuerdo, o en los casos en los que la modificación o reforma se haga para aprovechamiento privativo, se computarán como votos favorables los de aquellos propietarios ausentes de la Junta, debidamente citados, quienes una vez informados del acuerdo adoptado por los presentes, conforme al procedimiento establecido en el artículo 9, no manifiesten su discrepancia mediante comunicación a quien ejerza las funciones de secretario de la comunidad en el plazo de 30 días naturales, por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción.

Su ubicación en un apartado separado que afecta a todo el régimen de acuerdos ayuda a simplificar las cosas que generaba la anterior redacción que parecía afectar sólo a un determinado tipo de acuerdos y no a otros.

Hay que relacionar este precepto con la pormenorizada regulación que se ofrece a los disidentes de determinados acuerdos (arts. 17, 2 y 17,4) entre los que cabría, aquí sí, incluir a los abstencionistas.

Por último, conviene recordar en este punto la doctrina que sobre la interpretación del art. 16,2 LPH fijó la sentencia del Tribunal supremo de 10 de febrero de 1.995 y que se ha venido manteniendo, según la cual en segunda convocatoria se exige duplicidad de mayorías, pero con una diferencia fundamental, y es que el módulo que se tiene en cuenta como total tanto de propietarios como de cuotas es el de asistentes, ya estén presentes en la reunión, o debidamente representados.

8.- Vinculación de la adopción de acuerdos (art. 17.9)

Los acuerdos válidamente adoptados con arreglo a lo dispuesto en este artículo obligan a todos los propietarios.

El texto parecería una obviedad, pero sorprende que el mismo texto así como el art. 10 en cuanto a las obras necesarias para permitir la accesibilidad universal estén reconociendo la situación de disidencia de determinados comuneros con sus consecuencias jurídicas.

9.- Discrepancia sobre la naturaleza de las obras (art. 17.10)

En caso de discrepancia sobre la naturaleza de las obras a realizar resolverá lo procedente la Junta de propietarios. También podrán los interesados solicitar arbitraje o dictamen técnico en los términos establecidos en la Ley.

Lo que no dice es por qué mayoría tomará una decisión la Junta, aunque habrá que entender que por mayoría simple. Así podrá, por ejemplo, dilucidarse si una obra, o parte de un proyecto, es o no necesaria, o si constituye una mejora de cuya contribución puedan quedar exentos los comuneros. Tampoco dice nada sobre la posibilidad “in extremis” de acudir al juicio de equidad del art. 17,7 párrafo segundo, pero no habría que descartarlo.

Particular problema plantea, por ejemplo, el acuerdo de colocar repartidores de coste de calefacción en cada vivienda, pues se sitúa a caballo de aquellas intervenciones que no requerirían de acuerdo por imponerlas la Administración para satisfacer los requisitos básicos de habitabilidad (art. 10,1,a); o si, por el contrario, si tiene por finalidad mejorar la eficiencia energética e hídrica del inmueble (mayoría de 3/5 de propietarios y cuotas, art. 17.3), o se trata de instalar sistemas que tienen un aprovechamiento privativo (mayoría de 1/3, art. 17.1).

10.- Pago de derramas (art. 17.11)

Las derramas para el pago de mejoras realizadas o por realizar en el inmueble serán a cargo de quien sea propietario en el momento de la exigibilidad de las cantidades afectas al pago de dichas mejoras.

Tampoco supone tanto una modificación como una reubicación sistemática.

Ya por último, se corrige la Disposición Adicional en su punto 2 en lo referente a la regulación del fondo de reserva como mera adecuación sistemática, y así se establece que las cantidades detraídas del fondo durante el ejercicio presupuestario para atender los gastos o actuaciones comprendidas en el art. 10 (ya no los gastos de conservación y reparación de la finca permitidos por la presente Ley) se computarán como parte integrante del mismo a efectos del cálculo de su cuantía mínima.

Alberto Sanz Morán, Magistrado del Juzgado de Primera Instancia nº Once de Valladolid