

**Nota acerca de la sentencia del TJUE, de 11 de noviembre de 2020,  
asunto C-433/19, Ellmes Property Services Limited y SP**

***Note about the judgment of the CJEU, of november 11, 2020, case  
C-433/19, Ellmes Property Services Limited & SP***

CARMEN DOLORES ALOMAR MARTÍN

Profesora Asociada de Derecho Internacional Privado,  
Universidad de La Laguna

DOI: <https://doi.org/10.36151/MDIPR.2021.002>

Bitácora *Millennium*, Nº 13 (enero-junio 2021)

Zaragoza, junio 2021

### **Abstract**

El presente trabajo analiza la posición del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en la sentencia dictada en el asunto C 433/19, acerca de los artículos 24.1 y 7.1 del Reglamento (UE) 1215/2012, en un supuesto de modificación del uso declarado de un inmueble en régimen de propiedad horizontal de forma unilateral por parte del propietario.

*The following article addresses the position of the Court of Justice of the European Union regarding of articles 24.1 and 7.1 of the Regulation (EU)1215/2012, in case of changes in designated use to a property subject to co-ownership arbitrarily by her owner, in accordance with the judgment issued in case C-433 / 19.*

Palabras clave: Derechos reales, materia contractual, propiedad horizontal

Key words: *Rights in rem, matter relating to a contract, co-ownership*

## Sumario

### I. Introducción

### II. Relación de hechos

### III. Relación entre el foro en materia de derechos reales, el foro en materia contractual, y el foro general del domicilio del demandado

### IV. Acciones englobadas en materia de derechos reales

### V. La regla de competencia especial en materia contractual

#### 1. Materia contractual

#### 2. El lugar de cumplimiento de la obligación

### VI. Uso con fines vacacionales de viviendas en régimen de propiedad horizontal sitas en España

### VII. Conclusiones

## I. Introducción\*

Los foros de competencia judicial internacional contemplados en el Reglamento (UE) 1215/2012 (en adelante, RB I-bis) encierran conceptos jurídicos que han sido objeto de una constante labor interpretativa por parte del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante, TJUE). Consecuencia de ello es la ingente cantidad de sentencias dictadas por el TJUE, en las que pone de manifiesto que la búsqueda de la definición y el alcance de estos conceptos jurídicos debe llevarse a cabo evitando los Ordenamientos Jurídicos de los Estados miembros, y ello en aras a preservar la uniformidad y previsibilidad perseguida por el RB I-bis.

En la sentencia de 11 de noviembre de 2020, dictada en el asunto C-433/19, Ellmes Property Services Limited y SP (en adelante, Ellmes), el TJUE vuelve a ofrecernos una interpretación del foro de competencia exclusiva en materia de derechos reales, contemplado en el artículo 24.1 del RB I-bis, y del foro alternativo por razón de la materia del artículo 7.1 del mismo texto legal. Si bien, esta vez lo hace con relación al cambio del uso declarado de un inmueble, sometido al régimen de propiedad horizontal, hecho de forma unilateral por parte su propietario.

## II. Relación de hechos

La entidad Ellmes Property Services, domiciliada en Reino Unido, es propietaria de un inmueble en régimen de propiedad horizontal, sito en Zell am See (Austria). El uso declarado del inmueble es el de vivienda, si bien la entidad británica lo alquila habitualmente para uso turístico.

SP, propietario de otro inmueble integrante de la misma comunidad de propietarios, decide interponer demanda contra la entidad británica alegando que el uso turístico del inmueble no es el declarado, y que esta entidad no cuenta con la aprobación de los demás propietarios para realizar ese cambio de uso. Así, SP entiende que el cambio unilateral del uso declarado causa un menoscabo en su derecho de propiedad privada, y solicita el cese del uso turístico del apartamento.

La demanda se interpone en Austria, ante el Tribunal de Distrito de Zell am See, al considerar SP que se trata de una competencia exclusiva en materia de derechos reales del artículo 24.1 del RB I-bis. La entidad demandada impugnó la competencia judicial internacional de los tribunales austriacos (así como la territorial).

---

\* Fecha de recepción del original: 21 de enero de 2021. Fecha de aceptación de la versión final: 25 de febrero de 2021.

El Tribunal declinó el conocimiento del asunto argumentando que no estaba ante una competencia exclusiva del artículo 24.1 del RB I-bis, al tratarse de una demanda cuyo objeto es un acuerdo de Derecho privado relativo al uso de un inmueble, celebrado entre los integrantes de una comunidad de propietarios, no afectando directamente a la situación jurídica de los propietarios a efectos de derechos reales.

SP interpuso recurso ante el Tribunal Regional de Salzburgo, quien mediante auto resolvió desestimando la excepción de incompetencia propuesta por Ellmes Property Services, argumentando que el acuerdo de Derecho privado por el que se atribuye un determinado uso a los inmuebles se celebra entre los propietarios, y normalmente reviste la forma de estatutos de la comunidad de propietarios, lo que constituye un derecho real protegido de manera absoluta.

Ellmes Property Services interpuso recurso de casación contra este último auto ante el Tribunal Supremo de lo Civil y Penal de Austria, y este órgano decide plantear dos cuestiones prejudiciales ante el TJUE: la primera, si el ejercicio de una acción por parte de un propietario en régimen de propietario horizontal, frente a otro propietario, para prohibir a este último el cambio de uso de su elemento privativo, hecho de forma unilateral sin la aprobación de los demás propietarios, es materia de derechos reales a los efectos del artículo 24.1 del RB I-bis. Y, la segunda, ante la posible respuesta negativa a la primera, si se puede considerar que estamos ante materia contractual a los efectos del artículo 7.1 del mismo Reglamento y, en ese caso, si el lugar de cumplimiento de obligación que sirve de base para la demanda es aquel en el que se encuentra sito el inmueble.

### **III. Relación entre el foro en materia de derechos reales, el foro en materia contractual, y el foro general del domicilio del demandado**

En el marco jurídico del asunto Ellmes concurren tres foros del RB-I bis): el foro exclusivo en materia de derechos reales del artículo 24.1, el foro en materia contractual del artículo 7.1, y el foro general del domicilio del demandado del artículo 4, lo que hace que debemos tener en cuenta la relación entre ellos.

Los foros de competencia judicial internacional del RB-I bis) se estructuran obedeciendo a un sistema jerárquico, de forma que unos prevalecen sobre otros. En el vértice de este sistema se encuentra el foro de competencias exclusivas del artículo 24. En segunda posición encontramos el foro de sumisión tácita del artículo 25, operativo siempre que se respeten los límites impuestos por el RB-I bis) y no afecte a ninguna de las materias contempladas en el referido artículo 24; si bien, podría verse superado por la sumisión tácita prevista en el artículo 26. Finalmente, en tercer lugar, para el caso de que no resulten aplicables ninguno de los anteriores, encontramos el foro general del domicilio del demandado del artículo 4 y los foros

especiales por razón de la materia de los artículos 7 a 23, que se ofrecen al demandante de manera alternativa<sup>1</sup>.

#### IV. Acciones englobas en “materia de derechos reales”

La competencia exclusiva en materia de derechos reales del artículo 24.1 del RB I-bis opera en aquellos litigios nacidos del ejercicio de acciones relativas a derechos reales sobre bienes inmuebles y contratos de arrendamientos de esos bienes, haciendo recaer la competencia judicial internacional en los órganos judiciales del Estado miembro donde se ubica el inmueble. De esta forma, el paso previo al uso de este foro es la determinación de qué debemos entender por derechos reales, por bien inmueble, y por arrendamiento de bien inmueble. Las tres cuestiones han sido objeto de interpretación por parte del TJUE<sup>2</sup>.

Al hilo de la sentencia analizada, nos centramos en la cuestión relativa a qué debemos entender por derecho real. Al respecto, el TJUE ha puesto de manifiesto reiteradamente que debe tratarse de un concepto autónomo e independiente, que no podemos buscar en los Ordenamientos Jurídicos de los Estados miembros. Como señalan Calvo Caravaca y Carrascosa González esta es la *“postura preferible porque evita la relatividad de resultados y potencia la aplicación uniforme del art. 24.1 RB I-bis”*<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> FERNÁNDEZ ROZAS, J.C., *Derecho Internacional Privado*, Aranzadi, Pamplona, 2016, pp.79-80. CALVO CARAVACA, A.L., y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *Litigación internacional en la Unión Europea I (Competencia judicial y validez de resoluciones materia civil y mercantil en la Unión Europea. Comentario al RB I-bis*, Aranzadi, Pamplona, 2017, pp. 167-169. RIBÓ LÓPEZ, A., “Artículo 7.1”, en BLANCO MORALES-LIMONES P., GARAU SOBRINO, F.F., LORENZO GUILLÉN, M.L., MONTERO MURIEL, E.J., (Coord.) *Comentario al Reglamento (UE) nº 1215/2012 Comentario al Reglamento (UE) nº 1215/2012 relativo a la competencia judicial internacional, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (Reglamento Bruselas I refundido)* Aranzadi, Pamplona, pp. 161-162.

<sup>2</sup> HEREDIA CERVANTES I, “Artículo 24.1”, en BLANCO MORALES-LIMONES P., GARAU SOBRINO, F.F., LORENZO GUILLÉN, M.L., MONTERO MURIEL, E.J., (Coord.) *Comentario al Reglamento (UE) nº 1215/2012 ...*, pp. 507-510.

<sup>3</sup> CALVO CARAVACA, A.L., y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *Litigación internacional ...*, pp. 203-204. Junto a la conveniencia de contar con un concepto de derecho real autónomo e independiente, específico para el RB I-bis, ponen de manifiesto el abandono por parte del TJUE de la “tesis Schollosser” que proponía que la Ley del país de situación del bien decidiese si el derecho es real o no.

Efectivamente, el Informe Schollosser (Informe sobre el Convenio relativo a la adhesión del Reino de Dinamarca, de Irlanda y del Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte al convenio relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, así como al Protocolo relativo a su interpretación por el Tribunal de Justicia, DO 1979, C 59, pp. 120-121), en su apartado 168 indica que ante la duda de si la acción que se ejercita tiene por objeto un derecho

De esta forma, a los efectos del foro de competencia exclusiva del citado artículo 24.1, quedan incluidas en el concepto “materia de derechos reales” aquellas acciones que se entablan en aras a determinar la existencia, la extensión, la consistencia, la propiedad o posesión de un bien inmueble, así como las acciones encaminadas a garantizar a los titulares de tales derechos la protección de las prerrogativas que les atribuye su título<sup>4</sup>. Aquellas acciones que no persigan los citados objetivos quedarían excluidas del alcance del foro del artículo 24.1, entre las que se encuentran las acciones que tengan por objeto derechos personales, las acciones mixtas que se basan en un derecho real y un derecho personal procedentes de una misma relación jurídica, las acciones de naturaleza extracontractual nacidas de daños ocasionados a inmuebles o por la utilización indebida de este, acciones relativas a la resolución de un contrato de compraventa de bien inmueble e indemnización por de los daños y perjuicios causados por la resolución, entre otras.<sup>5</sup>

En el asunto Ellmes el TJUE se mantiene en la misma línea, y establece, una vez más, la necesidad de una interpretación estricta de los foros de competencia exclusiva<sup>6</sup>, de una interpretación autónoma de la expresión “en materia de derechos reales”<sup>7</sup>, y de acotar qué acciones relativas a derechos reales quedan englobadas en el foro de competencia exclusiva<sup>8</sup>.

Así, el abanico de acciones que quedan incluidas en materia de derechos reales o, en su caso, excluidas, se va perfilando a medida que se plantean nuevas cuestiones prejudiciales ante el TJUE. De esta forma, de acuerdo con la sentencia que se analiza, quedaría incluido en el foro del artículo 24.1 del RB I-bis la acción entablada por un propietario de un bien inmueble en régimen de propiedad horizontal con la que pretende que se prohíba a otro propietario que modifique unilateralmente el uso de su elemento privativo, pero condicionado a que el uso del inmueble sea oponible, no solo frente a los demás integrantes de la comunidad de propietarios, sino también *erga omnes*, quedando la apreciación de este extremo en manos de los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros.

---

real difícilmente se podrá dar una respuesta en base a una legislación distinta a la del lugar en el que se encuentra el bien inmueble.

<sup>4</sup> Apartado 24 de la sentencia. Para un detalle exhaustivo de las acciones incluidas en el foro del artículo 24.1, véase CALVO CARAVACA, A.L., y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *Litigación internacional...*, pp. 207-210.

<sup>5</sup> De forma detallada, y con referencias a la jurisprudencia del TJUE, así como a Tribunales internos de algunos Estados miembros, véase CALVO CARAVACA, A.L., y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *Litigación internacional...*, pp. 208-210. HEREDIA CERVANTES, I., “Artículo 24.1”, en *Comentario al Reglamento (UE) nº 1215/201...*, pp. 508. VIRGÓS SORIANO, M. y GARCIMARTÍN ALFÉREZ, F.J., *Derecho Procesal Civil Internacional (Litigación Internacional)*, Civitas, Madrid, 2000, pp.185-186.

<sup>6</sup> Apartado 22 de la sentencia.

<sup>7</sup> Apartado 23 de la sentencia.

<sup>8</sup> Apartado 24 de la sentencia.

El TJUE entiende que una acción como la ejercitada en este asunto se asemeja a una demanda dirigida a garantizar a los propietarios de un inmueble en régimen de propiedad horizontal la protección de las prerrogativas vinculadas a su título, en particular por lo que respecta al uso declarado de dicho inmueble, recogido en los estatutos de la comunidad de propietarios<sup>9</sup>.

En definitiva, el uso declarado de un inmueble se considera una prerrogativa vinculada al título de propiedad, y queda en manos de los órganos judiciales nacionales apreciar, en este caso a la luz del Derecho austriaco, si la prerrogativa tiene, o no, efectos *erga omnes*.

## V. La regla de competencia especial en materia contractual

Por su parte, el artículo 7.1 del RB I-bis contempla el foro especial en materia contractual, que concede la competencia judicial internacional, así como la territorial, a los órganos judiciales de un Estado miembro, distinto al del domicilio del demandado, siempre que en él se haya cumplido o deba cumplirse la obligación que sirve de base para la demanda.

Nuevamente nos encontramos con conceptos jurídicos que deben ser interpretados de forma autónoma e independiente de los Ordenamientos Jurídicos de los Estados miembros. En concreto, qué se entiende por materia contractual y por lugar de cumplimiento de la obligación que sirve de base para la demanda.

### 1. Materia contractual

La cuestión relativa a qué se entiende por materia contractual ha dado lugar a una doble delimitación, a saber: materia contractual y contrato. En la sentencia que se analiza el TJUE reitera lo manifestado en resoluciones anteriores<sup>10</sup>, al establecer que *“la celebración de un contrato no constituye un requisito para la aplicación de la regla de competencia especial prevista en materia contractual”* y que *“la aplicación de esta regla presupone la determinación de una obligación jurídica libremente consentida por una persona con respecto a otra y en la que se basa la acción del demandante”*<sup>11</sup>.

<sup>9</sup> Apartado 30 de la sentencia.

<sup>10</sup> Recientemente, en la sentencia de 5 de diciembre de 2019, *Ordre des avocats du barreau de Dinant*, C-421/18, EU:C:2019:1053, apartado 26, en la que, a su vez, se cita la jurisprudencia precedente.

<sup>11</sup> Apartados 36 y 37 de la sentencia.



Por lo tanto, que las partes en litigio no hayan celebrado un contrato no es obstáculo para la aplicación del foro contemplado en el artículo 7.1, ya que la materia contractual se presenta como un concepto jurídico amplio en el que queda incluido el contrato<sup>12</sup>. Al mismo tiempo que, a la inversa, como indican Espinar Vicente y Paredes Pérez, la existencia de un contrato que vincule a los litigantes no puede hacernos presuponer que automáticamente resulte operativo el foro indicado, ya que la obligación que sirve de base para la demanda es la que resulta determinante, y esta debe nacer del contrato<sup>13</sup>.

Así, se han ido perfilando casuísticamente las acciones que pueden quedar englobadas en el concepto “materia contractual” a los efectos del artículo 7.1<sup>14</sup>. Recientemente el TJUE en la sentencia dictada en el asunto C-25/18<sup>15</sup> incluye entre las acciones que quedan comprendidas en este marco, las entabladas con el fin de hacer cumplir una obligación derivada de una junta general de propietarios de inmuebles en régimen de propiedad horizontal, aun cuando esta se haya constituido por imperativo legal y los comuneros deudores no hayan participado en la adopción del acuerdo de la junta o, incluso, lo hayan impugnado. La obligación voluntaria la asume el propietario de un inmueble en régimen de propiedad horizontal ante la

<sup>12</sup> PAREDES PÉREZ, J.I., “Algunas consideraciones en torno al alcance de la noción autónoma de contrato en Derecho Internacional Privado Comunitario”, *Revista Española de Derecho Internacional*, vol. LVIII, 2006, pp. 319-330.

<sup>13</sup> J.M. ESPINAR VICENTE y J.I. PAREDES PÉREZ, *El régimen jurídico de las obligaciones en Derecho Internacional Privado español y de la Unión Europea*, Dykinson, Madrid, 2019, pp. 69-70.

<sup>14</sup> Para un listado completo de las cuestiones incluidas en el concepto materia contractual, así como de las acciones que quedan cubiertas por el foro del artículo 7, véase CALVO CARAVACA, A.L., y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *Litigación internacional...*, pp. 291-300. RIBÓ LÓPEZ, A., “Artículo 7.1”, en BLANCO MORALES-LIMONES P., GARAU SOBRINO, F.F., LORENZO GUILLÉN, M.L., MONTERO MURIEL, E.J., (Coord.) *Comentario al Reglamento (UE) nº 1215/2012...*, pp.166-170.

<sup>15</sup> Sentencia de 8 de mayo de 2019, Kerr, C-25/18, EU:C:2019:376, apartados 27-30. En esta resolución se alude a sentencias anteriores en las que se incluye en materia contractual ciertos litigios relativos a obligaciones nacidas de estatutos, si bien ninguna de ellas era específica sobre estatutos de comunidades de propietarios. Acerca de esta sentencia DIAGO DIAGO, M<sup>a</sup>.P., “Reclamación del pago de las cuotas de la comunidad cuando los propietarios de la vivienda están domiciliados en el extranjero. Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 8 de mayo de 2019. Asunto C–25/18: Kerr”, *La Ley Unión Europea*, núm. 74, 2019, valora muy positivamente la apertura que hace el TJUE del foro del artículo 7.1 en materia de prestación de servicios, al considerar que ello supone una reducción de los gastos procesales, al tiempo que se trata de un foro previsible para el demandado, que responde a las exigencias de seguridad jurídica y facilita la litigación. En la misma línea, DE MIGUEL ASENSIO, P., “Propiedad horizontal y Derecho internacional privado”, 8 de mayo de 2019, <https://pedrodemiguelasensio.blogspot.com/2019/05/propiedad-horizontal-y-derecho.html>, destaca la importancia práctica de la sentencia. Asimismo, pone de relieve que con esta resolución se aclara el ámbito de aplicación material del RB-I bis, en cuanto se matiza que quedan excluidos los aspectos orgánicos de las sociedades u otras personas jurídicas (1.2.f), no así el pago de las cuotas anuales.

comunidad de propietarios mediante la adquisición de una vivienda junto con la correspondiente cuota de participación en los elementos comunes del inmueble.

La misma interpretación ofrece el TJUE en la sentencia objeto de este trabajo. Si bien, en este asunto acudir al foro del artículo 7.1 pasa necesariamente por descartar la aplicabilidad del foro de competencia exclusiva del artículo 24.1, lo que tendrá lugar si el juzgador que conoce del asunto estima que el uso declarado del inmueble es una prerrogativa del título de propiedad que, a la luz de la ley que resulte aplicable, carece de eficacia *erga omnes*.

## 2. El lugar de cumplimiento de la obligación

El lugar de cumplimiento de la obligación que sirve de base para la demanda es un concepto que ha quedado exento de la interpretación autónoma e independiente de los Ordenamientos Jurídicos de los Estados miembros. De esta forma, será la ley aplicable al contrato a la que nos haya remitido la norma de conflicto o, en su caso, un convenio de derecho material, la que determine la ubicación del lugar de cumplimiento de la obligación<sup>16</sup>.

Así, el primer paso será determinar la obligación concreta sobre la que se sustenta la acción de la que nace el litigio. El artículo 7.1 del RB-I bis prevé dos soluciones: en la letra b) una solución específica para los contratos de compraventa de mercaderías y de prestación de servicios, situando el lugar de cumplimiento de la obligación en el Estado miembro en el que, de acuerdo con el contrato, hayan sido o deban ser entregadas las mercaderías, o hayan sido o deban ser prestados los servicios, respectivamente. Estas reglas no resultan operativas en caso de que las partes hayan designado en el contrato otro lugar para el cumplimiento de la obligación<sup>17</sup>. Y en su letra a) una solución de carácter general, para los supuestos que no encajan

---

<sup>16</sup> GÓMEZ JENE, M., GUZMÁN ZAPATER, M., HERRNAZ BALLESTEROS, M., PÉREZ VERA, E., VARGAS GÓMEZ-URRUTIA, M., *Lecciones de Derecho Internacional Privado*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2019, p. 504, señalan que la ausencia de una noción homogénea en los Ordenamientos Jurídicos de los Estados miembros acerca del lugar en el que se materializa el contrato, y los distintos métodos utilizados para precisar ese lugar (remisión al derecho material del foro, o a sus normas de conflicto), ha generado tensiones que han quedado reflejadas en la Jurisprudencia del TJUE.

<sup>17</sup> Acerca de la expresión “salvo pacto en contrario” el TJUE ha indicado que en la sentencia de 20 de febrero de 1997, asunto C-106/95, *Mainschiffahrts-Genossenschaft eG (MSG) y Les Gravières Rhénanes SARL*, (ECLI:EU:C:1997:70), que no cabe pacto acerca del lugar de cumplimiento de las obligaciones cuando este tiene como única finalidad la de determinar un foro competente, sin que ese lugar de cumplimiento designado tenga vínculo efectivo alguno con el contrato, y en él no puedan cumplirse las obligaciones derivadas de ese contrato con arreglo a los términos del mismo.

en los dos anteriores, que conduce al órgano jurisdiccional del Estado miembro en el que debió cumplirse la obligación que sirve de base para la demanda <sup>18</sup>.

En la sentencia analizada estamos ante materia contractual, no ante un contrato, y el TJUE para delimitar la obligación que ha servido de base para la demanda se centra en el objetivo perseguido por la acción ejercitada, que no sería otro que la pretensión de obligar a un propietario *“a utilizar su elemento privativo conforme al uso declarado previsto en los estatutos de la comunidad de propietarios o a que deje de modificar ese uso”*<sup>19</sup>. Por lo tanto, sintetizando las palabras del TJUE a todo propietario de un bien inmueble en régimen de propiedad horizontal le asiste el derecho a disfrutar de forma pacífica de su elemento privativo, al mismo tiempo que sobre ellos recae la obligación de respetar y no alterar unilateralmente el uso declarado de dicho elemento; si bien, será el órgano jurisdiccional nacional el encargado de comprobar este extremo.

Sobre esta base considera el TJUE que el lugar de cumplimiento de la obligación será aquel en que se halle sito el inmueble. Para fundamentar esta solución recurre a los dos argumentos habituales: responder al objetivo de previsibilidad de las reglas de competencia previstas por el RB-I bis, y el estrecho vínculo existente entre estos tribunales y el litigio principal, lo que supone que se encuentren en mejores condiciones para conocer de ese litigio, así como facilitaría una buena administración de la justicia<sup>20</sup>.

Respecto al primer argumento, la previsibilidad, el hecho de que el inmueble perteneciente a la comunidad de propietarios cuyos estatutos se han incumplido, se localice en un determinado Estado miembro, no tiene porqué llevar al propietario incumplidor a prever que, en caso de ser demandado, el asunto se sustanciará ante los órganos judiciales de ese Estado. En el momento en el que se interpuso la demanda, en caso de quedar descartado el encaje del asunto en “materia de derechos reales”, parecía más lógico pensar que lo previsible para el demandado

---

<sup>18</sup> FRANZINA, P., “Struttura e Funzionamento del foro europeo della materia contrattuale alla luce delle sentenze Car Trim e Wood Floor della Corte di Giustizia”, *Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale*, nº3-2010, pp.655-684, señala que la solución alcanzada en el art. 7.1 b) responde a una lógica de “síntesis”, porque el órgano judicial del Estado miembro que resulte competente conocerá de todos los litigios relativos a esos contratos, aunque la obligación incumplida sea distinta a la de entregar la mercancía o prestar el servicio. Y a una lógica “material” porque la prestación característica se identifica mediante una apreciación pragmática del momento de conexión entre el foro y el litigio. En cambio, la solución general para los restantes contratos la califica de “analítica”, ya que la obligación que sirve de base para la demanda se analizará caso por caso, y de “conflictual”, porque la ubicación del lugar de cumplimiento dependerá de la ley aplicable a la relación jurídica a la que nos haya conducido la norma de conflicto del foro.

<sup>19</sup> Apartado 43 de la sentencia.

<sup>20</sup> Apartados 45 y 46 de la sentencia.

era el foro general del artículo 4 del RB-I bis, máxime cuando una acción como la entablada en este asunto era de dudosa cabida en el concepto “materia contractual”.

En cuanto al segundo argumento, el estrecho vínculo entre el tribunal del lugar de situación del inmueble y el litigio principal y, por lo tanto, una mejor posición de este para conocer del asunto y facilitar una buena administración de justicia, en este asunto parece justificado en la medida en que la mayoría de los elementos del litigio (el inmueble, la junta de propietarios, el propietario perjudicado y otros propietarios de la misma comunidad que en un determinado momento también puedan llegar a considerarse perjudicados) se encuentran en el mismo Estado miembro (Austria)<sup>21</sup>.

## VI. Uso con fines vacacionales de viviendas en régimen de propiedad horizontal sitas en España

En nuestro país resulta más que frecuente encontrarnos con viviendas de uso residencial que se alquilan a turistas con fines vacacionales. Se trata de una actividad que va en aumento y que genera no pocos problemas en el ámbito de las comunidades de propietarios, así como un cierto recelo al ser considerada una de las causas del aumento desmesurado del precio de los alquileres para uso de vivienda habitual. Supuestos como el contemplado en el asunto *Ellmers* no son de extrañar, especialmente en las localidades turísticas donde ciudadanos residentes en otros Estados miembros suelen adquirir segundas residencias, que alquilan con fines vacacionales en los periodos de tiempo que no desean ocuparlas.

De esta forma, una cuestión como la debatida en el marco de la sentencia analizada podría plantearse ante los órganos jurisdiccionales españoles, cuando el inmueble se halle en España y el propietario incumplidor se encuentre domiciliado en otro Estado miembro.

La Ley de Arrendamientos Urbanos, en su artículo 5 e), excluye esta modalidad arrendaticia de su ámbito de aplicación cuando esté sometida a un régimen específico derivado de una normativa sectorial turística<sup>22</sup>. A su vez, la Ley de

<sup>21</sup> CALVO CARAVACA, A.L., y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *Litigación internacional...*, pp.285-287, ponen de manifiesto que el principio de buena administración de justicia, como uno de los argumentos usados por el TJUE para justificar la existencia de los foros especiales, se trataría de una “argumentación formal del TJUE” que “es solo parcialmente correcta y no se corresponde a la realidad”.

<sup>22</sup> Ley 29/1994, de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos (BOE 25 noviembre 1994, nº282). En el caso concreto de la Comunidad Autónoma de Canarias la normativa sectorial específica la encontramos en el Decreto 113/2015, de 22 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de las viviendas vacacionales de la Comunidad Autónoma de Canarias (Boletín Oficial de Canarias nº101, de 28 de mayo 2015), en cuyo artículo 12.2 prevé que esta modalidad de arrendamiento se lleve a

Propiedad Horizontal, en su artículo 17.12, prevé la posibilidad de que la junta de una comunidad de propietarios adopte acuerdos que limiten o condicionen el uso vacacional sometido a una normativa sectorial turística, tanto si el acuerdo implica modificación del título, como si no es así <sup>23</sup>.

Caben dos posibles escenarios: el primero, que los estatutos de la comunidad de propietarios contemplen la prohibición de destinar los inmuebles a uso vacacional, o bien que la junta de propietarios adopte un acuerdo modificando los estatutos con el fin de prohibir esta actividad. El segundo, que el uso con fines turísticos no se encuentre prohibido por los estatutos de la comunidad, pero la junta de propietarios adopte acuerdos encaminados a limitar (que no prohibir) o condicionar el uso vacacional.

En cuanto al primer supuesto, a la luz del asunto Ellmes, para determinar si el foro de competencia exclusiva del artículo 24.1 del RB-I bis podría resultar operativo, y por lo tanto atribuir la competencia judicial internacional a nuestros juzgados, con independencia del domicilio del demandado, tendremos que considerar que el uso declarado de un inmueble es una prerrogativa inherente al título de propiedad. Asimismo, analizaremos si el uso declarado que se contempla en los estatutos de la comunidad de propietarios tiene efectos *erga omnes*. En este sentido, la inscripción de los estatutos en el Registro de la Propiedad, conforme prevé nuestra Ley de Propiedad Horizontal (artículo 5, párrafo cuarto), debería ser el factor determinante para afirmar la existencia de los efectos *erga omnes* que exige el TJUE<sup>24</sup>.

En cuanto al segundo supuesto, cuando el uso con fines vacacionales de viviendas en régimen de propiedad horizontal no está prohibido por los estatutos de la comunidad, pero sí limitado o condicionado por acuerdos adoptados por la junta de propietarios, el uso del foro de competencia previsto en el artículo 24.1 dependerá de que estos acuerdos conlleven la modificación de los estatutos, y la consiguiente inscripción de la modificación en el Registro de la Propiedad, de forma que pueda llegar a apreciarse el carácter *erga omnes* del derecho que asiste a los propietarios frente al incumplidor de los acuerdos.

---

cabo siempre que no esté prohibida por los estatutos de la comunidad de propietarios en la que se encuentre integrada la vivienda.

<sup>23</sup> Ley 49/1960, de 21 de julio, de Propiedad Horizontal, (BOE 23 julio 960, nº176).

<sup>24</sup> La proliferación del uso con fines vacacionales de viviendas de uso residencial ha llevado a numerosas juntas de comunidades de propietarios a adoptar el acuerdo de modificar sus estatutos a fin de prohibir el uso vacacional. La cuestión de la mayoría necesaria para adoptar ese acuerdo de forma válida y, por lo tanto, inscribir la modificación de los estatutos de la comunidad en el Registro de la Propiedad ha dado lugar a numerosos debates en el ámbito del Derecho Civil. La Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública se ha pronunciado en numerosas ocasiones (Resolución de 16 de junio de 2020, entre otras), cuestión que excede de nuestra materia.

En el caso de que no se observe el carácter *erga omnes*, la posibilidad de litigar en España, en caso de que el propietario incumplidor tenga su residencia habitual en otro Estado miembro, pasa por la vía del artículo 7.1 a), ya que estaríamos ante materia contractual y fijaríamos el lugar de cumplimiento de la obligación de respetar esos acuerdos en el lugar de ubicación del inmueble.

## VII. Conclusiones

Con el asunto Ellmes el TJUE ha venido a ampliar el elenco de acciones amparadas por el concepto materia de derechos reales, a los efectos de aplicar el foro de competencia exclusiva del artículo 24.1 del RB-I bis, al considerar que el uso pacífico de un inmueble por parte de su propietario, frente a la modificación del uso declarado hecha de forma unilateral por otro propietario, es una prerrogativa inherente al título de propiedad, siempre que el uso declarado sea oponible *erga omnes*. Queda en manos de los órganos jurisdiccionales nacionales la apreciación de ese carácter *erga omnes*.

Asimismo, sin llegar a apreciarse el carácter *erga omnes* del uso declarado se mantiene la opción de litigar en el Estado de situación del inmueble, ya que el TJUE vuelve a sostener, como ya hizo en el asunto C-25/18, que las obligaciones derivadas de los estatutos y de los acuerdos de la junta de una comunidad de propietarios tienen la consideración de materia contractual, y el lugar de cumplimiento de la obligación será aquel en que se ubica el inmueble. Así, los propietarios afectados por el incumplimiento que tengan su residencia habitual en el Estado en el que se encuentra el inmueble resultan favorecidos, ya que a la hora de interponer la demanda podrán descartar el foro general del domicilio del demandado, y con ello evitar los gastos y costes que supone litigar en otro país.

El TJUE no sorprende en cuanto a los argumentos que utiliza en esta sentencia como punto de partida, esto es la tan ansiada previsibilidad y uniformidad perseguida por el RB-I bis). Pero lo cierto es que el resultado alcanzado en cuanto al foro de competencia exclusiva del artículo 24.1 va por otro camino, al dejar la puerta abierta a que sean los órganos judiciales de los Estados miembros los que tengan la última palabra sobre el carácter *erga omnes* necesario para acudir a este foro. Por lo tanto, dependiendo de la configuración de los derechos reales en los distintos Ordenamientos Jurídicos se podrán alcanzar soluciones diferentes.

Se podría afirmar que en esta resolución se hace realidad la previsión del Informe Schollosser, cuando sostenía que difícilmente se podría dar una respuesta a la duda acerca de si la acción que se ejercita tiene por objeto un derecho real en base a una legislación distinta a la del lugar en el que se encuentra el bien inmueble.

En cuanto al foro de competencia del artículo 7.1, esta sentencia pone nuevamente de manifiesto que el TJUE tiende claramente a su apertura, y es que cada vez son más las acciones que encuentran encaje en el concepto de materia contractual, ampliando así las posibilidades de litigar en un Estado distinto al del domicilio del demandado. Además, esta tendencia aperturista también se aprecia en el hecho de que la sentencia analizada abandona el uso de las expresiones “carácter restrictivo”, “interpretación estricta”, o “efecto útil”, habitualmente presentes en las resoluciones en las que el TJUE ha interpretado este foro de competencia.