

LOS COMPLEJOS INMOBILIARIOS PRIVADOS.

BREVE ESTUDIO DEL ART. 24 LPH.

Artículo 24.

1. El régimen especial de propiedad establecido en el artículo 396 del Código Civil será aplicable a aquellos complejos inmobiliarios privados que reúnan los siguientes requisitos:

- a) Estar integrados por dos o más edificaciones o parcelas independientes entre sí cuyo destino principal sea la vivienda o locales.**
- b) Participar los titulares de estos inmuebles o de las viviendas o locales en que se encuentran divididos horizontalmente, con carácter inherente a dicho derecho, en una copropiedad indivisible sobre otros elementos inmobiliarios, viales, instalaciones o servicios.**

2. Los complejos inmobiliarios privados a que se refiere el apartado anterior podrán:

- a) Constituirse en una sola comunidad de propietarios a través de cualquiera de los procedimientos establecidos en el párrafo segundo del artículo 5. En este caso quedarán sometidos a las disposiciones de esta Ley, que les resultará íntegramente de aplicación.**
- b) Constituirse en una agrupación de comunidades de propietarios. A tal efecto, se requerirá que el título constitutivo de la nueva comunidad agrupada sea otorgado por propietario único del complejo o por los Presidentes de todas las Comunidades llamadas a integrar aquélla, previamente autorizadas por acuerdo mayoritario de sus respectivas juntas de propietarios. El título constitutivo contendrá la descripción del complejo inmobiliario en su conjunto y de los elementos, viales, instalaciones y servicios comunes.**

Asimismo fijará la cuota de participación de cada una de las comunidades integradas, las cuales responderán conjuntamente de su obligación de contribuir al sostenimiento de los gastos generales de la comunidad agrupada. El título y los estatutos de la comunidad agrupada serán inscribibles en el Registro de la Propiedad.

3. La agrupación de comunidades a que se refiere el apartado anterior gozará, a todos los efectos, de la misma situación jurídica que la comunidades de propietarios y se regirá por las disposiciones de esta Ley, con las siguientes especialidades:

- a) La Junta de propietarios estará compuesta, salvo acuerdos 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.**

b) 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 un de las juntas de propietarios de las comunidades que integran al agrupación.

c) Salvo acuerdo en contrario de la junta, no será aplicable a la comunidad agrupada lo dispuesto en el artículo 9 de esta Ley sobre el fondo de reserva.

La competencia de los órganos de gobierno de la comunidad agrupada únicamente se extiende a los elementos inmobiliarios, viales, instalaciones y servicios comunes. Sus acuerdos no podrán menoscabar en ningún caso las facultades que corresponden a los órganos de gobierno de las comunidades de propietarios integradas en la agrupación de comunidades.

4. A los complejos inmobiliarios privados que no adopten ninguna de las formas jurídicas señaladas en el apartado 2, les serán aplicables, supletoriamente, respecto de los pactos que establezcan entre sí los copropietarios, las disposiciones de esta Ley, con las mismas especialidades señaladas en el apartado anterior”.

1. NOVEDAD DE LA REFORMA A ESTE RESPECTO. SITUACIÓN JURÍDICA ANTERIOR.

Una de las principales novedades de la Ley 8/1999, de 6 de abril, de Reforma de la Ley de propiedad horizontal es la introducción de un Capítulo III (art. 24 único) y la parca regulación que dedica a los “complejos inmobiliarios privados”.

De la situación jurídica anterior a la reforma de la LPH de 1999 y aparición del artículo 24, cabe destacar:

a) En cuanto a la jurisprudencia, ha habido una línea ascendente en la aplicación, al lado de las reglas privadas establecidas en cada caso por los interesados en el marco de su autonomía de la voluntad y título constitutivo correspondiente, en unos casos por analogía, y en otros casos de forma directa, tesis que se ha ido imponiendo. Por otro lado, ha admitido la compatibilidad de las comunidades de propietarios de un edificio o bloque con las supracomunidades, así como con la existencia de las comunidades y supercomunidades “de hecho”.

b) Por lo que respecta a la Dirección General de los Registros y del Notariado, ha ido resolviendo los problemas relacionados con la inscripción de esos complejos inmobiliarios privados; y a ella debemos la muy encomiada técnica del triple folio, el reconocimiento de la posibilidad de crear subcomunidades o subconjuntos.

c) la aplicación del régimen de propiedad horizontal a las urbanizaciones y complejos inmobiliarios, basados inminentemente en la horizontalidad, no

siempre fue fácil: de ahí la necesidad de algunas soluciones nuevas, como la técnica del triple folio mencionada.

2. LOS COMPLEJOS INMOBILIARIOS PRIVADOS: ELEMENTOS.

Del art. 24 LPH, que no define, se puede inducir una noción de complejo inmobiliario privado por los requisitos que exige para que lo haya en su apartado 1. Mas esos requisitos –dos o más edificaciones o parcelas con cierto destino, y participación de sus titulares en ciertos elementos comunes-, en su mera formulación legal, no dan una idea cabal de los complejos inmobiliarios que pretende regular dicho precepto.

Los complejos inmobiliarios privados se caracterizan por tener una serie de elementos: a) uno material (pluralidad de fincas); b) otro personal (pluralidad de sujetos); c) y otro ideal (punto de conexión entre las fincas. Necesitan, además, d) un régimen jurídico especial de que esté dotado el complejo inmobiliario: un estatuto jurídico propio e integrador que da carácter unitario al complejo.

a) Elemento Material: Pluralidad de fincas.

Aparece directamente aludido en el art.24.1-a) LPH. Aunque a veces se parta de una finca originaria (edificio luego dividido en propiedad horizontal, finca urbanizada y convertida en un complejo urbano o urbanización). Es esencial al complejo inmobiliario el estar formado por una pluralidad de fincas, que casi siempre serán materiales, pero no necesariamente, porque también puede ser alguna de ellas de otra clase, por Ej., una concesión administrativa.

La pluralidad la refiere la Ley a las “edificaciones o parcelas”, no a los propietarios, que pueden ser muchos más si alguna edificación se halla dividida en régimen de p.h., tampoco hay un número máximo, lo que puede dar lugar a complejos de grandes magnitudes.

Otro elemento de tipo material es el de la necesidad de que junto a la unidades inmobiliarias privativos de los edificios haya “una copropiedad indivisible sobre otros elementos inmobiliarios, viales, instalaciones o servicios. Estos elementos comunes son fundamentales. Su *inherencia* a la propiedad privada significa una vinculación *ob rem* y una idea de subordinación de esos elementos comunes respecto a las edificaciones destinadas a vivienda o locales.

Otra nota de esos elementos comunes es la *indivisibilidad*.

La pluralidad de fincas puede referirse a las edificaciones o a las parcelas, y unas y otras deben ser independientes entre sí, lo que comporta autonomía funcional de cada una, sin relación de subordinación o accesoriedad entre ellas.

Se requiere también que el destino principal de lo construido sea el de viviendas o locales. Puede ser actual o futuro, más posible siempre.

Por vivienda puede entenderse el espacio físico de una edificación apto para constituir un hábitat natural de personas o familia, sea de vivienda habitual o temporal. El término locales, sin adjetivos, ha de entenderse en sentido amplio y eminentemente económico: normalmente serán locales comerciales o profesionales.

En cuanto a los elementos comunes, habrá que estar a lo dispuesto en el Art. 3-1º b) LPH. Y en cuanto a los servicios, da una pauta el art. 17 LPH.

A veces, algunos de esos elementos pueden dejar de ser privados por hacerse cargo de ellos y de ciertos servicios la Administración Pública competente... En tal supuesto dejan de ser elementos comunes para pasar a ser de titularidad pública, y quedan como únicos comunes los por destino.

La participación de cada propiedad separada en tales elementos comunes, con su inherencia e inseparabilidad, se expresa por medio de la “cuota”, medida y cuantificación ideal de esa participación actual y para el caso de extinción y liquidación del complejo inmobiliario, y expresión real de la contribución en cargas y gastos, pero no en el disfrute de los elementos comunes por los titulares de cada propiedad separada.

b) Elemento subjetivo: Pluralidad de personas.

Aparece aludido de forma implícita cuando al hablar de los elementos comunes menciona los titulares de los inmuebles, viviendas o locales. Mas el propio precepto contempla una excepción cuando al referirse a la constitución del complejo inmobiliario remite al art. 5-2º LPH, donde se prevé la posibilidad de otorgamiento del título constitutivo por el todavía propietario único antes de la venta de pisos, locales o parcelas.

c) Elemento ideal. Punto de conexión.

En todo conjunto inmobiliario ha de haber un punto de conexión entre las diferentes unidades inmobiliarias, lo que exige que entre éstas exista, como causa económica y jurídica que justifique tal vinculación, una cierta relación de destino, dependencia o accesoriedad, y de servicio.

El punto de conexión viene determinado eminentemente por unos elementos comunes de varias fincas, con una titularidad *ob rem* de esos elementos comunes.

Otras veces aparecen como puntos de conexión unas obligaciones comunes de los titulares de los bloques, chalets, pisos o locales. Y en alguna ocasión, la conexión deriva de un plan o de una actuación urbanística, de forma que, aun sin elementos comunes más usuales, de tipo material, determina unas limitaciones y obligaciones para los titulares de las fincas, dentro del conjunto inmobiliario.

Desde el punto de vista registral, aparte de otras especialidades, destaca la singular conexión de folios de la finca matriz general (del complejo inmobiliario) con los de las fincas que constituyen cada bloque (subconjunto) y con los de los

departamentos (pisos o locales en su caso) que integran éstos últimos. Gracias a esa conexión los adquirentes de unidades inmobiliarias las adquieren como conexas a la finca matriz, y sujetas a los estatutos respectivos y con las cuotas correspondientes.

d) Régimen jurídico especial de que esté dotado el complejo inmobiliario.

Para que haya complejo inmobiliario no basta con la existencia de una finca o fincas con determinados componente (elementos privativos y comunes) y disposición material más o menos compleja: es preciso que concurra, también y sobre todo, en ese complejo, de acuerdo con su destino económico y organización finalística prevista, una particular pre-disposición u organización jurídica del mismo que se traduzca en y constituya un estatuto jurídico propio que le dote de las reglas ordenadoras, tanto de los inmuebles como de las titularidades y de las conductas de sus mismos titulares, así como de todo un conjunto de derechos, facultades, obligaciones, cargas que lo acompañan.

Aparece aludido en el nº 2 del art. 24 LPH cuando se refiere a la constitución, sea de una sola comunidad de propietarios o en una agrupación de comunidades, que también requiere otro título constitutivo. Incluso en los complejos inmobiliarios privados que no adopten ninguna de las formas jurídicas del nº 2, hay también un régimen especial (pactos establecidos por los propietarios, LPH como norma supletoria) aplicable al complejo inmobiliario.

Ese régimen jurídico resulta de la creación, por el propietario o propietarios de la finca o fincas sobre las que se constituye el complejo, y por acto dispositivo idóneo, de un complejo entramado de relaciones jurídicas, derechos y obligaciones, limitaciones y prohibiciones, que referidas a los inmuebles, vinculan en formas varias a los protagonistas de aquellas relaciones jurídicas ya los titulares actuales y potenciales.

Este régimen jurídico viene definido por varios parámetros o referencias normativas:

a) *el título constitutivo* del complejo inmobiliario y reglas que voluntariamente establezcan el o los constituyentes: es ley privada no ya sólo entre partes, sino con la eficacia frente a terceros.

b) *las normas legales aplicables*: imperativas unas, que se imponen a la ley privada y la circunscriben, y las dispositivas.

c) *la situación urbanística del complejo inmobiliario*, definida o delimitada por el Plan de ordenación urbana, dentro del marco de la legislación urbanística, presupuesto necesario de la constitución del conjunto inmobiliario y del título constitutivo. Tiene aquí particular importancia el Plan de ordenación urbana, al que la Ley del Suelo da eficacia *ob rem* en cuanto a las limitaciones, cargas, deberes y compromisos urbanísticos. Esta eficacia *erga omnes* exigirá la oportuna publicidad registral.

3. TIPOLOGÍA DE LOS COMPLEJOS INMOBILIARIOS PRIVADOS POR RAZÓN DE SU CONSTITUCIÓN.

El art. 24 LPH deja amplia libertad a los interesados en cuanto a las formas jurídicas de organización de los complejos inmobiliarios: presenta dos modelos de organización tipificados (apartado 2), y otro distinto, innominado, del apartado 4, que no es menos complejo inmobiliario, y al que también se asigna un cierto régimen jurídico.

En todo caso, y para los tres modelos organizativos, es imprescindible que concurren los requisitos generales del art. 24.1 LPH.

3.1. Complejo constituido en una sola comunidad de propietarios.

A él se refiere el art. 24.2-a) LPH que dice que se constituirá “a través de cualquiera de los procedimientos establecidos en el párrafo 2º del art. 5” y que “quedarán sometidos a las disposiciones de esta ley, que les resultarán íntegramente de aplicación”. Para su constitución se necesitará la unanimidad de sus propietarios.

En cuanto al título constitutivo, deberá describir el complejo en su conjunto: tanto los elementos privativos de las unidades inmobiliarias como los elementos comunes. Deberá hacer igualmente referencia a las limitaciones jurídicas que puedan afectar a las titularidades o propiedades separadas de que deban afectar a futuros titulares. Habrá de fijarse la “cuota de participación” y, en su caso, los estatutos del complejo.

El complejo unicomunitario se levantará sobre una finca registral, sea única en origen, o sean varias iniciales que deberán haber sido agrupadas.

3.2. Complejo constituido en una agrupación de comunidades de propietarios.

Es la principal (casi única novedad de la Ley de 1999, y está regulado en el art. 24.2-b), que se refiere, sustancialmente, a los requisitos subjetivos de su constitución y particularidades del título constitutivo (descripción del complejo, la cuota y responsabilidad) y su posibilidad de inscripción en el Registro de la Propiedad. En el apartado 3 del mismo se indica las particularidades de su régimen relativas a la junta de propietarios de esa supracomunidad, adopción de acuerdos por la misma y sus competencias.

Este tipo de complejo (supracomunitario) se corresponde en la realidad con la existencia de varios edificios en propiedad horizontal cada uno con sus respectivos elementos comunes, que tienen a su vez otros elementos compartidos y comunes a los varios edificios. En el fondo se trata de un complejo inmobiliario con varios subcomplejos (o subconjuntos) inmobiliarios, con amplia autonomía funcional y registral, cada uno de los cuales debe estar constituido

previamente como un complejo de primer grado, al menos en propiedad horizontal, con sus propios estatutos, cuotas de participación en el mismo, junta de propietarios, etc.

Pero ello no impide que la constitución de este complejo supracomunitario sea otorgada por el propietario único de todos los subconjuntos, si fáctica y jurídicamente están todavía indivisos y pendientes de su enajenación por unidades de orden inferior.

Dada la noción amplia de *agrupación de comunidades*, y la forma en que el Art. 24.3 parece incentivar su constitución, no deben excluirse las agrupaciones en que junto a comunidades de propietarios se unan, para formar una supracomunidad, otras agrupaciones anteriores, e incluso propietarios individuales.

La Ley no hace referencia alguna al número de máximo ni mínimo de entidades agrupables, ni si ese número (inicial) puede variar por ingreso o salida de alguna comunidad integrada. En todo caso, para que haya grupo o agrupación se exige pluralidad, y ésta se da a partir de dos, como mínimo.

3.3. Complejos inmobiliarios privados atípicos, o de hecho.

Son los aludidos en el art. 24.4 LPH: los “que no adopten ninguna de las formas jurídicas señaladas en el apartado 2”: por eso los llamo de *hecho o atípicos*. Se caracterizan por un dato negativo: no adopción o constitución bajo de las formas jurídicas del art. 24.2. Sólo hay, a efectos de este precepto, el elemento fáctico a lo que puede superponerse los pactos y organización no opuestos a normas imperativas que los interesados tengan a bien darse.

A esos complejos innominados les serán aplicables, supletoriamente respecto de los pactos que establezcan entre sí los copropietarios, la LPH “con las mismas especialidades señaladas en el apartado anterior”, termina diciendo: es decir, las del art. 24.3 (agrupación de comunidades). En otros términos: se aplicará a estos complejos sustancialmente los arts. 3 a 23 de la LPH y 396 CC y en lo pertinente, el art. 24.3 LPH.

Puede haber estos tipos de complejos de hecho:

a) Se trata a veces de urbanizaciones que vienen funcionando como tales sin haberse otorgado formalmente título constitutivo con arreglo a Derecho. La inexistencia de título constitutivo impedirá su inscripción en el Registro de Propiedad como tales.

b) Hay también aquéllos en que, otorgado ese título constitutivo, adopten un modelo de organización jurídica y funcional distinto del de la propiedad horizontal y del art. 24 LPH: unas veces el elemento pluripersonal y la comunidad de intereses se canaliza formalmente como asociación; en otras ocasiones se puede optar por la forma jurídica y régimen de la comunidad ordinaria de bienes.

4. RÉGIMEN JURÍDICO DE LOS COMPLEJOS INMOBILIARIOS PRIVADOS: EL RÉGIMEN NORMATIVO.

El legislador de 1999, en un alarde de confucionismo innecesario, se refiere a las normas aplicables a los complejos inmobiliarios, directamente o por remisión en varios lugares y de forma que dejan planteados no pocos problemas. Las normas son:

- Art. 2 LPH: “Esta Ley será aplicable...c) A los complejos inmobiliarios, en los términos establecidos en esta Ley”.

- Art. 24.1 LPH: “El régimen especial de propiedad establecido en el art. 396 CC será aplicable a aquellos complejos inmobiliarios privados que reúnan los siguientes requisitos...”.

- Art. 396 –4º CC: “Esta forma de propiedad se rige por las disposiciones legales especiales y, en lo que las mismas permitan, por la voluntad de los interesados”.

Tales preceptos, con recíprocas remisiones, plantean, entre otros, los siguientes problemas en lo que a complejos inmobiliarios atañe:

a) Imperatividad o dispositividad de las normas aplicadas, lo que afecta al alcance normativo que pueda darse a la voluntad de los interesados.

b) Régimen de prelación de fuentes normativas aplicables a los complejos inmobiliarios privados.

5. RÉGIMEN JURÍDICO FUNCIONAL DE LOS COMPLEJOS INMOBILIARIOS PRIVADOS, EN GENERAL.

5.1. Modificación material y jurídica del complejo inmobiliario.

5.1.1. Constitución de subconjuntos inmobiliarios.

Puede el titular de la propiedad separada constituir, sobre la finca o unidad inmobiliaria objeto de la misma, un subconjunto inmobiliario, que se registrará por las reglas del complejo urbano. La posibilidad de crear subconjuntos, aun a falta de norma concreta permisiva es tan amplia como permitan la realidad fáctica concreta y las aptitudes económicas y de goce o explotación del complejo inmobiliario básico, partiendo del principio de libertad que rige el dominio de cada unidad inmobiliaria.

Con la creación del subconjunto inmobiliario aparecen nuevas propiedades separadas dentro de éste: el subconjunto nacido, con sus propiedades separadas, es tratado como unidad y no como pluralidad dentro del complejo inmobiliario originario.

En el acto constitutivo del subconjunto inmobiliario han de establecerse las reglas propias del mismo, según el tipo de que se trate, sin perjuicio de su sumisión al régimen jurídico general del complejo inmobiliario en que se inserta, lo que exigirá la compatibilidad entre aquellas y éstas más generales.

En el orden registral, las operaciones registrales han de practicarse en el folio registral del local objeto de la división para dar lugar a la subcomunidad, con apertura de la correspondiente hoja a las nuevas subunidades formadas y las notas de referencia precisas, sin que sea necesaria la descripción de estas operaciones en el folio del edificio completo; también en el folio del local se harán constar los elementos comunes y las normas de la subcomunidad.

5.1.2. División, agrupación, agregación y segregación de la unidad inmobiliaria.

Esta materia está regida por el art. 8 LPH. Por lo que afecta a complejos inmobiliarios privados, cabe aplicar la jurisprudencia recaída en el sentido de que, por regla general, se requiere el acuerdo unánime de la junta general; si bien el propietario de una vivienda o local puede realizar su división sin necesidad de aprobación de la Junta cuando en el título constitutivo estuviera prevista esa facultad y cuando los locales resultantes de la división queden en manos del mismo propietario y sin fijación de cuotas nuevas; todo ello siempre que las nuevas unidades cumplieran el requisito de tener salida independiente a la calle o a elemento común, y que con la modificación de las entidades hipotecarias no quede afectada la seguridad o la estructura de algún elemento común, ni se ocupe o perjudique a elementos comunes.

Del art. 8.2 LPH se desprende que estas operaciones jurídicas las realiza el titular de una propiedad separada, pero nada impide que: 1) que un mismo propietario agrupe en una nueva dos unidades de que sea titular, o segregue parte de una y la agregue a otra unidad, ambas suyas, y 2) que las operaciones de agrupación y segregación las realicen dos propietarios de sendas unidades inmobiliarias, si están de acuerdo y concurren las circunstancias exigidas antes mencionadas.

La colindancia de las unidades inmobiliarias objeto de las modificaciones jurídicas de referencia a que alude el Art. 8-1º LPH comporta que, debiendo resultar de tales operaciones una(s) unidad(es) inmobiliaria(s) con los requisitos propios de éstas en el marco del conjunto inmobiliario, es exigible que haya una mínima continuidad o colindancia, material o funcional, de forma que la resultante sea, en realidad, una “unidad inmobiliaria”.

En todo caso, la obra material que se deba realizar no debe afectar o menoscabar la seguridad del edificio, su estructura general, su configuración o estado exteriores.

Cuando se trate de segregación de una parte o pieza para agregarla a otra unidad inmobiliaria, parece que será preciso que tal operación sea simultánea material y registralmente, pues una parte del piso o parcela no puede tener vida

independiente sin salida a un elemento común, por lo que esa segregación sólo se justifica por la agregación inmediata a la de destino.

5.1.3. Un caso particular: agregación, segregación o división de los anejos.

Un caso particular de modificación puede ser que afecte a los anejos de la unidad inmobiliaria. Su carácter físico (espacio separado del piso o local) y posibilidad de aprovechamiento independiente, muestran su posible independización. Las hipótesis que se pueden presentar en la realidad son muchas: al dividirse un piso puede dividirse el anejo, accesorio; o convertir en buhardilla o el sótano anejo en vivienda habitable, o el garaje, si tiene salida a la calle, o al apartamento anejo en piso independiente, etc.

En tales supuestos, a la fácil división o segregación física, ¿puede corresponderse una división o segregación o agregación como modificación jurídica en el sentido antes visto? La principal dificultad puede provenir de que se haya prohibido alguna de esas operaciones en el título constitutivo del conjunto inmobiliario, o por acuerdo unánime de todos los titulares de propiedades separadas. No debe haber inconveniente si se dan los requisitos del Art. 8 LPH.

En el Registro se abrirá folio independiente a los anejos-finca segregada, poniendo nota en la matriz. Pero hay también alguna diferencia con la segregación de fincas discontinuas, en tanto no conste, en la descripción de los anejos, su extensión y linderos, pues en tal caso la unidad inmobiliaria restante (piso o parcela, sin anejos) quedará con igual extensión que antes.

Al igual que la división y segregación para nuevas fincas independientes, cabe pensar en la segregación de los anejos de una para agregarlos a otra finca, cuya extensión física aumenta. Se trata de idéntico caso a aquél en que la segregación y agregación es de habitación o metros cuadrados de un piso o parcela colindante.

5.1.4. Constitución de servidumbre sobre elementos privativos.

Aunque no menciona este supuesto el art. 8 LPH, por la misma razón que al titular de la propiedad separada le está permitido hacer obras materiales en las condiciones que prevé el art. 7.1, hay que entender que puede también constituir servidumbre que no afecte a elementos comunes no modifique la configuración exterior del respectivo piso o local. Habrá que excepcionar el caso en que lo prohíba el título constitutivo.

5.2. Modificación de los elementos comunes.

Aparte otros posibles, el caso más típico y frecuente de modificación de los elementos comunes consiste en la transformación de una parte de éstos en

elemento privativo, sea para transmitirlo a tercero ajeno de propiedad separada que se integra en el complejo inmobiliario, o quizá para quedar como elemento privativo de que sea titular, en comunidad ordinaria, el conjunto de titulares de propiedades separadas. Otro supuesto interesante es aquél en que se pretenda habilitar plantas subterráneas o planos horizontales por debajo del suelo del inmueble, sea para construir o para ser enajenadas para su explotación por terceros.

Denominador común a esos supuestos será el de la desafectación de los bienes comunes por destino a que alcance la operación; no cabe, en cambio, respecto de los elementos comunes esenciales.

5.2.1. Desafectación de elementos comunes para su transmisión a tercero ajeno al complejo inmobiliario.

Esta cuestión no se halla regulada en la LPH, directamente, y sólo indirectamente es subsumible en su art. 12 (alteración en la estructura del edificio o en las cosas comunes, y sometimiento al régimen de modificación del título constitutivo), con aplicación subsiguiente de los artículos 13, 14 y 17, en cuanto a los acuerdos de la junta de propietarios.

La junta de propietarios está facultada para desafectar y enajenar elementos comunes por afectación siempre que haya la unanimidad que exige el art. 17(modificación del título constitutivo) y demás requisitos formales para la adopción de acuerdos. No es precisa ninguna otra intervención ni acto formal si hay acuerdo de enajenación a tercero, para la eficacia de ésta o su inscripción en el Registro, a pesar de que entre el acuerdo y la efectiva enajenación los bienes comunes desafectados tienen que pasar por un estadio y tiempo en que será bienes privativos, cuyo titular no puede ser otro que el conjunto de titulares de las propiedades separadas y en comunidad ordinaria.

El adquirente del bien desafectado puede integrarse en el conjunto inmobiliario, o no integrarse en el mismo. En este segundo supuesto ese inmueble, además de su desvinculación económica del conjunto inmobiliario, debe salir de éste jurídica y registralmente, lo que comportará su segregación e inscripción independiente a nombre del adquirente; sólo en casos excepcionales dará lugar a una redistribución de las cuotas de las propiedades separadas.

5.2.2. Desafectación de elementos comunes para convertirlos en nueva unidad inmobiliaria integrada en el conjunto inmobiliario.

No hay aquí especiales problemas jurídicos diferentes del supuesto anterior, y registralmente se reflejará la operación inscribiendo la nueva unidad inmobiliaria nombre de su titular nuevo, previa segregación de la misma si en el registro figuraban los bienes comunes inscritos como finca independiente y en folio especial.

5.2.3. Desafectación (de los elementos comunes) y conversión en elementos privativos en comunidad ordinaria.

Los copropietarios acuerdan en junta desafectar ciertos elementos comunes para, en lugar de enajenarlo, arrendarlo a un tercero en espera de darle mejor uso o destino. Con la desafectación deja de ser elemento común y, necesariamente, deviene en elemento privativo, que al no pasar a un titular nuevo y extraño, no puede tener otro que la comunidad de propietarios. Sólo podrán ser sus titulares los copropietarios, en comunidad ordinaria, y ese será su régimen jurídico.

Como bien privativo ya, nueva unidad inmobiliaria que es el bien desafectado, que continúa integrada en el conjunto inmobiliario con esa nueva titularidad, será preciso asignarle su cuota de participación, con los consiguientes ajustes proporcionales de las demás cuotas. Y registralmente se inscribirá a nombre de sus copropietarios y en la calidad expresada de comunidad ordinaria, previa segregación, en su caso.

5.2.4. Desafectación de planos horizontales subterráneos de los elementos comunes.

Este caso puede darse referido, sobre todo, a elementos comunes por naturaleza o por destino. El problema se presenta también en otros casos de gran actualidad y gravedad práctica: en relación con parcelas pertenecientes a un conjunto inmobiliario dedicadas por norma urbanística a zona verde y exclusiva de construcción.

La cuestión, en ambos, está directamente relacionada, de un lado, con la situación urbanística de la finca o parcela de que se trate, y de otra parte, con la de la extensión del dominio de los inmuebles en sentido vertical, hacia arriba o hacia abajo respecto de la superficie o plano cero.

No está prevista directamente esta cuestión de la desafectación de los planos subterráneos en la LPH.

5.3. Contenido de la titularidad de cada partícipe.

Las cuestiones más interesantes son:

- a) Inexistencia de la acción de división y de los derechos de tanteo y retracto.
- b) Facultades que corresponden al titular de la propiedad separada.
- c) Obligaciones que le afectan.
- d) Prohibiciones, con especial referencia a las inmisiones.

5.3.1. Inexistencia de acciones de división y derechos de tanteo y retracto.

La nueva legalidad se refiere a estas dos cuestiones en sendas normas que ya aparecían en la LPH 1960:

A) El art. 4 LPH niega acción de división “para hacer cesar la situación que regula esta Ley”. Evidentemente, la acción de división sólo puede referirse a lo común y ese precepto parece pensar en el complejo que forman la propiedad separada y los elementos comunes; admite, en cambio, la posibilidad de ejercicio de esa acción entre copropietarios de un piso o local determinado.

B) El art. 396-3º CC dice que “en caso de enajenación de un piso o local, los dueños de los demás, por este solo título, no tendrá derecho de tanteo o retracto”. La inexistencia de los derechos de tanteo o retracto es por el solo concepto de la situación en que se encuentran las propiedades separadas en el conjunto inmobiliario, y por tanto que comunidad especial constituyen.

5.3.2. Facultades.

Cabe distinguir entre facultades generales y otras especiales, predicables, en principio, de la propiedad separada de cualquier conjunto inmobiliario.

A) Facultades generales.

Son las ordinarias o propias de ese derecho real pleno que llamamos propiedad, si bien adaptadas a los complejos inmobiliarios y su particular régimen jurídico.

a) Facultad de goce

b) Facultad de disposición. El art. 3-3º LPH dispone que “cada propietario puede libremente disponer de su derecho, sin poder separar los elementos que lo integran y sin que la transmisión del disfrute afecte a las obligaciones derivadas de este régimen de propiedad”. Por su parte, el art. 396-3º CC establece que “en caso de enajenación de un piso o local, los dueños de los demás, por este solo título, no tendrán derecho de tanteo ni de retracto”.

Puede, por tanto el titular de la propiedad separada disponer libremente, en principio, de la misma, en la inteligencia de que se dispone y transmite ese derecho complejo o conjunto integrado de derechos y posiciones jurídicas que confluyen en la propiedad separada.

Los actos de disposición pueden ser Intervivos o mortis causa, a título oneroso o lucrativo, de enajenación actual o de gravamen. Cabe también la cesión de uso y disfrute del derecho de propiedad separada, por ejemplo el arrendamiento.

B) Facultades especiales:

a) *Constituir un subconjunto inmobiliario*, que se registrará por las reglas del complejo urbano, o por las de la propiedad horizontal, según proceda.

b) Puede el titular de cada propiedad separada *realizar división material de los pisos o locales y formalizar a su costa agrupaciones, agregaciones, segregaciones o divisiones*.

c) El art. 10.1 LPH reconoce a cada propietario la facultad o derecho de *exigir de la Junta general la realización de las obras necesarias para el adecuado sostenimiento y conservación del inmueble y de sus servicios*.

5.3.3. Obligaciones del titular de la propiedad separada.

En la LPH 1999 aparecen mezcladas diferentes situaciones y posiciones de deber jurídico, del tipo de *hacer, no hacer*, etc., que afectan a los propietarios de pisos o locales.

A) Obligaciones “strictu sensu”.

La primera obligación de esta clase, la más general de todas, es la que compete a todos los titulares de las propiedades separadas de cumplir, en las relaciones comunitarias, las leyes, las reglas de conducta acordadas en el título constitutivo y en los estatutos. Otra obligación o deber jurídico genérico es la de usar los elementos privativos de su propiedad, y servirse igualmente de los elementos y servicios comunes.

B) Servidumbre legales.

La LPH menciona algunas, mezcladas con ciertas obligaciones del propietario del piso o local.

Estas servidumbres legales pretenden resolver los problemas de relaciones de vecindad, de cuya naturaleza participan, y, como limitaciones de derecho de propiedad separada, son una muestra de la coordinación de los privativo con lo común, en unos casos, o con los intereses prevalentes de una unidad inmobiliaria vecina.

Su forma de constituirse es la conocida para las servidumbres legales del tipo de las de los artículos 564 o 569 CC.

Las servidumbres que establece el art. 9 son las siguientes:

a) Consentir cada propietario en su vivienda las reparaciones que exija el servicio del inmueble...Esta servidumbre de paso, de transporte de materiales, colocación de andamios, etc es en beneficio de elementos e instalaciones comunes inicialmente existentes y para obras de conservación; es por tanto, temporal.

b) Permitir en él las servidumbres imprescindibles requeridas para la creación de servicios comunes de interés general acordados conforme a lo establecido en el art. 17, teniendo derecho a que la comunidad le resarza de los daños y perjuicios ocasionados.

c) Los propietarios están, obligados a “permitir la entrada en su piso o local, a los afectados prevenidos en los tres apartados anteriores”.

Aunque sólo se menciona el derecho al resarcimiento de daños y perjuicios ocasionados en el apartado c) del art. 9.1 hay que considerarlo como norma general común a todas estas servidumbres, por exigencia de principios generales de nuestro ordenamiento. La indemnización, que será proporcionada a los perjuicios que produzca, no es previa a la constitución de la servidumbre; pero si habrá de garantizarse previamente su efectividad, en cualquier forma hábil en Derecho.

5.3.4. Prohibiciones. Inmisiones.

El nuevo art. 7.2 LPH 1999 se refiere a las “actividades prohibidas” en los estatutos, que resulten dañosas para la finca o que contravengan las disposiciones generales sobre actividades molestas, insalubres, nocivas, peligrosas o ilícitas.

Se refiere, con esa remisión, al RD 2414/1961, de 30 de noviembre, que aprobó el Reglamento de actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas. Y regula luego el régimen jurídico para corrección de aquellas actividades.

5.4. Protección y mecánica registral relativa a los complejos inmobiliarios privados.

Sólo puede haber buen funcionamiento práctico de la propiedad separada y demás derechos insitos en los complejos inmobiliarios, y protección adecuada del tráfico jurídico y de terceros, si hay un correcto régimen de garantías del respeto y protección de todos los derechos implicados. Por tratarse de complejos y de bienes y derechos inmobiliarios, ha de jugar un papel eminente el Registro de la Propiedad.

A) Inscripción del complejo inmobiliario: problemas.

Esta materia se rige por el art. 8-4 LH que declara inscribible como una sola finca bajo un mismo número “los edificios en régimen de propiedad horizontal por pisos cuya construcción esté concluida o, por lo menos comenzada”, y en la inscripción se describirán “además del inmueble en su conjunto, sus distintos pisos o locales...”.

La descripción del “inmueble en su conjunto” variará notablemente según el tipo de complejo inmobiliario de que se trate. Ese “inmueble en su conjunto” se refiere a la finca matriz, de la que derivarán luego las entidades inmobiliarias menores con inscripción autónoma, según el art. 8-5º LH.

La técnica registral distingue según se constituya el complejo sobre una sola finca registral para su distribución ulterior en fincas privativas, o que se constituya sobre varias fincas ya existentes.

En el primer caso se ha de practicar una inscripción sobre la finca registral originaria en la que se recoja el régimen del complejo inmobiliario. En tal inscripción se incluirán todas las circunstancias que dice el art. 8-4LH, incluidos los derechos y obligaciones propter rem y las cuotas que correspondan a cada parcela.

Cuando se constituya sobre varias fincas registrales, cabe la previa agrupación de las mismas para constituir una sola y su ulterior distribución en diferentes unidades inmobiliarias, o que se mantenga la individualidad de cada parcela quedando sólo por practicar la inscripción de los elementos comunes. En la primera hipótesis, con la agrupación aparecerá un condominio ordinario (de los propietarios de las fincas agrupadas) sobre la finca total, que puede mantenerse al abrir folio a las ulteriores parcelas o extinguirse por adjudicación de cada una en propiedad a cada titular.

En la segunda se inscribe por separado, o ya está inscrita, cada finca (las que componen el complejo inmobiliario), teniendo sólo alguna particularidad la inscripción de lo común (elementos y régimen jurídico).

En todo caso, debe constar claramente la calidad y naturaleza de los elementos comunes, cualquiera que sea el mecanismo jurídico de paso de titularidad individual (que tendrán inicialmente) a la cotitularidad ob rem, ya que todo aquello que no quede perfectamente constituido como elemento común va a considerarse privativo (de quien sea: promotor inmobiliario o propietarios concretos de unidades inmobiliarias).

En cuanto a los complejos inmobiliarios en construcción, es aplicable la doctrina y la jurisprudencia de la prehorizontalidad, donde la Dirección General de los Registros y del Notariado ha exigido con cierto rigor que en la escritura de división horizontal del edificio se haga constar que ha comenzado ya la construcción.

Junto a la inscripción del “inmueble en su conjunto” se hará la de su régimen jurídico.

B) Inscripción del régimen jurídico del conjunto inmobiliario.

La trascendencia del régimen jurídico del complejo inmobiliario creado por el título constitutivo, configurador de una serie de relaciones jurídico-reales con eficacia frente a cualquier adquirente ulterior de unidades inmobiliarias, determina la necesidad de su publicidad registral. Así lo indica el art. 24.2-b) LPH: “El título y los estatutos de la comunidad agrupada serán inscribibles en el Registro de la Propiedad”.

Es más: ese estatuto jurídico (título constitutivo del complejo, estatutos del mismo) “no perjudicará a terceros si no ha sido inscrito en el Registro de la Propiedad” (art.5-3º LPH); precepto al que habrá que aplicar la doctrina registral del art. 32 LH. Por tratarse el acto constitutivo del complejo inmobiliario de un

negocio de disposición y de configuración del dominio relativo a bienes inmuebles y de trascendencia real, y su adecuación al art. 2.1º LPH y 2LH y art. 7RH, resulta fácil su acceso al Registro.

La inscripción del régimen del conjunto inmobiliario se hará constar en una de las fincas en forma extensa y por inscripción concisa en las demás: parece preferible que la constancia del régimen del conjunto se haga por medio de asiento de inscripción en todas por el carácter de acto jurídico de configuración del dominio, o sea, modificativo del dominio.

De acuerdo con el art. 8-4º-3º LH, se puede y debe inscribir en folio en que se inscriba el propio conjunto, en tanto que afecta a todo él.

La inscripción se refiere, por tanto a los estatutos, no a los reglamentos de régimen interior. Sin embargo, la distinción entre estatutos y reglamentos puede ser a veces difícil y sutil en cuanto que ambos pueden referirse a obligaciones propter rem, aunque de diferente grado; sin embargo, será importante la distinción y su calificación a efectos de su inscripción y eficacia frente a terceros.

C) Inscripción de un subconjunto inmobiliario.

Para la inscripción de un subconjunto habrán de tenerse en cuenta las normas legales antes invocadas para la de un complejo inmobiliario (art. 8-4º LH) en la forma vista y con la técnica registral pertinente.

La inscripción se realiza a través del triple folio: el del conjunto inmobiliario inicial, el de la unidad en que se constituye el subconjunto y uno nuevo para cada subunidad del subconjunto.

Por tanto, la constitución del subconjunto se efectúa en el segundo de los folios que acabo de mencionar: en él se inscribe el acto jurídico de su constitución, se describe la unidad inmobiliaria pertinente, los elementos comunes del subconjunto, su propio régimen jurídico y las subunidades creadas, relacionándolo con el conjunto original.

Para estas subunidades se abre el tercer folio, donde quedarán descritas según la técnica registral, de manera que se identifique no sólo su propia individualidad, sino la de la unidad superior de que forma parte, con referencia al título constitutivo del conjunto y subconjunto en que se integra y a sus cuotas en cada uno; es preciso también relacionarlo con el folio general del subconjunto.

D) Inscripción de la propiedad separada.

El art. 8-5º LH permite inscribir en folio independiente y como una sola finca “los pisos o locales de un edificio en régimen de propiedad horizontal, siempre que conste previamente en la inscripción del inmueble la constitución de dicho régimen”. La inscripción de las unidades inmobiliarias (chalet, pisos, locales) al amparo de esta norma supone la necesidad de abrir un folio autónomo para cada una de ellas, con la conexión correspondiente con el de la finca matriz (complejo inmobiliario). La inscripción de aquélla debe hacerse con la máxima claridad, y con los requisitos del art. 9 LH y art. 51 RH.

6. RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS AGRUPACIONES DE COMUNIDADES DE PROPIETARIOS, ESPECIAL.

El régimen jurídico especial de las agrupaciones de comunidades de propietarios, del art. 24.2-b) y 3 LPH, afecta a varias cuestiones. Sustancialmente pueden ser: El título constitutivo, órganos de gobierno y su competencia, adopción de acuerdos, no aplicación del art. 9 LPH en cuanto al fondo de reserva, inscripción de estas agrupaciones en el Registro de la Propiedad, y responsabilidad de las mismas frente a terceros.