

La multipropiedad: su problemática ante el Registro de la Propiedad

SUMARIO: I. OCASIÓN Y PROPOSITO.—II. LA MULTIPROPIEDAD: CONSIDERACIONES PREVIAS AL PLANTEAMIENTO DE LA PROBLEMÁTICA REGISTRAL: 1. DESCRIPCIÓN DE SU CONTENIDO. 2. Sus DISTINTAS FORMAS. 3. Su CONFIGURACIÓN Y RÉGIMEN COMO COMUNIDAD FUNCIONAL: 3.1. *La multipropiedad como comunidad funcional*. 3.2. *La multipropiedad como comunidad sin acción de división*. 3.3. *La multipropiedad como comunidad sin retracto legal de comuneros*.—4. Su CONSTITUCIÓN Y REGULACIÓN: 4.1. *El título constitutivo*. 4.2. *Los estatutos*. 4.3. *Supuestos estipulatorios concretos*: 4.3.A) Pacto de destino. 4.3.B) Cláusula penal. 4.3.C) Pacto para modificación del calendario. 4.3.D) Pacto de acción de desahucio por precario.—III. LA PUBLICIDAD REGISTRAL DE LA MULTIPROPIEDAD: ASPECTOS SUSTANTIVOS: 1. Su ACCESO AL REGISTRO DE LA PROPIEDAD: 1.1. *La admisión de la multipropiedad dentro del sistema de «numeras apertus» de derechos reales*. 1.2. *Su ingreso en el Registro de la Propiedad*.—2. NATURALEZA Y CARACTERES DE SU INSCRIPCIÓN REGISTRAL. 3. LA SOLICITUD DE SU INSCRIPCIÓN REGISTRAL. 4. OBJETO DE PUBLICIDAD REGISTRAL: 4.1. *Las exigencias de determinación jurídica y de viabilidad económica*. 4.2. *Objeto de publicidad registral*: 4.2.A) El inmueble y su mobiliario. 4.2.B) Los derechos constituidos (cuota-turno) sobre el inmueble (o sobre sus partes). 4.2.C) El estatuto de su ejercicio.—4.3. *En especial: Pactos de trascendencia real*—IV. ASPECTOS ORGANIZATIVOS DE LA PUBLICIDAD REGISTRAL DE LA MULTIPROPIEDAD: 1. ¿FOLIO ÚNICO O PLURALIDAD DE FOLIOS?

I. OCASIÓN Y PROPOSITO

Hace tan sólo unos treinta años, y como prueba de la continuidad creadora del ingenio humano, surgió una nueva figura jurídica, polémica en su propio origen (1) y denominación (2), que desde sus comienzos dio lugar a problemas teóricos y prácticos, habiéndose convertido, en ocasiones, en objeto de abusos y de fraudes. Dicha figura es la comúnmente llamada multipropiedad. Los problemas que provoca, favorecidos en nuestro Derecho por la ausencia de una normativa jurídico-positiva que la regule, obedecen a la alternatividad de su naturaleza jurídica, a la diversidad de su fundamento (3) y a las peculiaridades (temporalidad y relación cuota-turno) que la caracterizan. Todo en torno a la multipropiedad es hoy, entre nosotros, objeto de un importante debate doctrinal.

Sin embargo, recientemente, nuestra Dirección General de los Registros y del Notariado, en su Resolución de 4 de marzo de 1993, emitió un pronunciamiento sobre la multipropiedad, haciendo referencia expresa a cuestiones materiales o sustantivas y registrales, referidas ambas a su constancia en el Registro de la Propiedad.

(1) ORTEGA MARTÍNEZ: *La multipropiedad vacacional. El impacto en el sector turístico inmobiliario español*, Madrid, 1991, págs. 10-11, y MUNAR BERNAT: *Regímenes jurídicos de multipropiedad en Derecho Comparado*, Madrid, 1991, pág. 19, explican que para unos el origen es francés, y para otros suizo, coincidiendo ambos en la década de los setenta.

(2) La denominación de esta nueva figura jurídica presenta un diverso abanico de posibilidades terminológicas, cuya razón de ser estriba en su carácter internacional y en la falta de consenso en la doctrina científica y en la propia praxis económica. Destaca al respecto el término de «time-sharing» en los países pertenecientes al sistema jurídico anglosajón o del Common Law, y la denominación de «multipropiedad» en los países pertenecientes a la familia jurídica continental o del Civil Law, a la cual atenderemos.

(3) O'CALLAGHAN MUÑOZ: *Promoción y adquisición de viviendas en régimen de multipropiedad («Time-sharing»)*. *Regulación legal y Derecho Comparado*, Madrid, 1987, pág. 35, y BARÓ BALLBE: «La multipropiedad», *Cuadernos jurídicos*, 1992 (octubre), pág. 26, encuentran su fundamento en el principio de autonomía de la voluntad y en el derecho de propiedad privada. RODRÍGUEZ PÉREZ y DÍAZ-FLORES CALERO: *La multipropiedad. «Time-sharing»*, 1992, págs. 21-22; HERRERO GARCÍA: *La multipropiedad*, Madrid, 1989, págs. 45 y sigs., hacen referencia a la satisfacción de intereses sociales como la función social de la propiedad privada (art. 33 CE), la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado (art. 38 CE), el derecho a unas vacaciones periódicas retribuidas (art. 40.2 CE) y el derecho a la calidad de vida (art. 50 CE). ORTEGA MARTÍNEZ: *Op. cit.*, págs. 14-18, y CALLIANO, VOZ «Multipropiedad», en *NDI*, Apéndice MIN-PROC, Milán, 1984, hacen minuciosa reflexión sobre la satisfacción de intereses económicos para el promotor, el adquirente-multipropietario y para la Administración Tributaria. E hilando excesivamente fino, HERRERO GARCÍA: *Ob. cit.*, arguye el propio derecho a la vivienda predicable de todo ciudadano (*ex art. 47 CE*), cuando difícilmente un derecho temporal o periódico, como el de la multipropiedad, pueda servir a un derecho continuo como es la vivienda.

A la vista de dicha resolución, y frente a la posición doctrinal mayoritaria, pacífica respecto a la posibilidad de constancia registral de la figura multipropietaria (4), la ausencia de regulación positiva y la propia novedad de la multipropiedad (5) determinan la existencia de una problemática sobre dicho fenómeno que tiene una especial incidencia en el plano registral, con entidad suficiente como para constituirlo en objeto de estudio separado (6), investigación que presentará un doble obstáculo inicial: la variabilidad en la naturaleza jurídica de la multipropiedad y la inexistencia de regulación específica.

La multipropiedad se presenta como un derecho de caracterización, calificación y naturaleza jurídica variables (7), pudiendo configurarse, según el cauce o molde jurídico adoptado (8) para la satisfacción de su finalidad (disfrute por temporadas) e intereses (9), como derecho real o

(4) A pesar de la variabilidad de naturaleza jurídica y del debate doctrinal existente sobre su configuración como derecho real, la doctrina, unánimemente, concluye, sin embargo, que desde una perspectiva registral no existe problema alguno para su acceso al Registro de la Propiedad, pues se soluciona mediante su consideración, errónea según veremos, como comunidad *pro indiviso*. En tal sentido, por ejemplo, MARTÍNEZ-PINEIRO CARAMES: «Soluciones notariales al fenómeno de la llamada multipropiedad o propiedad a tiempo compartido», en *RDN*, 1987, núm. 135, pág. 102, afirma que: «Configurada la multipropiedad... como comunidad *pro indiviso*, su acceso al Registro plantea escasos, diríamos mejor, nulos problemas»; o en igual dirección, entre otros, SEISDEDOS MUIÑO: «Apuntes para la configuración jurídica de la multipropiedad», en *RCDI*, 1990, núm. 597, pág. 460, explica que: «Frente a la diversidad de opiniones doctrinales que con respecto a la naturaleza jurídica de la multipropiedad se han mantenido..., existe curiosamente una cierta coincidencia en lo referente a la constancia registral del fenómeno... por la configuración de la figura como un supuesto *pro indiviso*, por considerar que se facilita con ello el acceso de la misma al Registro de la Propiedad».

(5) MUNAR BERNAT: *Presente y futuro de la multipropiedad*, Madrid, 1992, pág. 20, así lo reconoce.

(6) LORA-TAMAYO RODRÍGUEZ: «La multipropiedad», en *Homenaje a J. Vallet de Goytisolo*, de la Academia Sevillana del Notariado, 1988, tomo III, pág. 5, ya afirmó que «un trabajo sobre la multipropiedad puede abordar aspectos muy diversos. Así, podríamos decir de la naturaleza jurídica de la multipropiedad, de su admisibilidad en Derecho español, de su configuración dentro de nuestro sistema jurídico; podrían también abordarse aspectos concretos que la multipropiedad plantea, tales como la acción de división, el juego del derecho del retracto, la transmisión de las participaciones de los multipropietarios, la administración de la multipropiedad; podría tratarse el acceso al Registro de la Propiedad de la multipropiedad o incluso la fiscalidad de la multipropiedad o su contemplación desde la perspectiva de nuestra legislación sobre inversiones extranjeras».

(7) MUNAR BERNAT: *Op. cit.*, pág. 19; LEYVA DE LEYVA: «La propiedad cuatridimensional: un estudio sobre la multipropiedad», en *RCDI*, 1985, pág. 33,

(8) ROMA RIERA: «Multipropiedad», en *RDN*, 1987, núm. 135, pág. 20, dice que «el derecho del multipropietario, derecho subjetivo, interés jurídico protegible, será real o personal según el molde jurídico que se utilice para constituir la multipropiedad».

(9) MORELLO: *Multipropietá e autonomía privala*, Milán, 1984, págs. 125 y sigs., distingue entre multipropiedad «strutturata» (personal) y «semplice» (real) en orden a la tipificación del contenido y los intereses que se protegen (según prevalezca la parte

como derecho personal, siendo siempre un derecho subjetivo patrimonial, supuesta la relación de un sujeto con una cosa o la relación entre sujetos que tiene por objeto el goce de una cosa. Supuestas las posibilidades dentro de su configuración personal (fórmula societaria o arrendaticia) y real (como derecho pleno o limitado) (10), el estudio de la problemática registral implica que estamos ante una multipropiedad inmobiliaria constituida como derecho real. Al ser el Registro de la Propiedad instrumento de publicidad de derechos reales inmobiliarios (arts. 605 CC y 1-2 LH), debemos centrarnos en la configuración jurídico-real de la multipropiedad, pues en su caracterización obligacional, no existiendo regulación concreta ni previsión en la legislación hipotecaria sobre su constancia registral, no accederá a nuestro Registro Inmobiliario, ingresando solamente el bien y el derecho de propiedad correspondiente al promotor,

obligacional o la parte real). En España, HERRERO GARCÍA: *Op. cit.*, págs. 78-80, distingue entre perfil subjetivo y objetivo, en tanto que (pág. 80) «se trata de buscar una fórmula de carácter real que pueda regular este fenómeno peculiarizado desde ese doble perfil. El de la coexistencia de varios sujetos titulares de un derecho sobre un mismo inmueble y el de la previsión de un particular estatuto de este inmueble que sea idóneo para lograr la satisfacción de una pluralidad de intereses». De esta forma (pág. 85), «la multipropiedad implica, como dato esencial, la utilización periódica del inmueble por ser la forma de uso directo que permite —perfil objetivo— destinar el local habitable a residencia de vacaciones sucesivamente de varias personas, cada una de las cuales —perfil subjetivo— satisface su interés con ese período temporalmente determinado».

(10) Donde existe normativa específica esta figura se regula, bien como derecho real (Portugal, que consagra un nuevo derecho real limitado de habitación periódica) o como personal, bajo el modelo societario (Francia) o arrendaticio (Grecia). En España, y dentro de su configuración jurídico-real, gracias al sistema de *numerus apertus* consagrado en nuestro Derecho (arts. 2.2 LH y 7 RH) para los derechos reales, el abanico de posibilidades es ciertamente amplio, pudiéndose estructurar esta figura como derecho real limitado de uso, de habitación o de usufructo, siempre atípicos, o como derecho real pleno de propiedad individual (LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, págs. 48 y sigs.) o colectiva-comunitaria. Dentro de su calificación como situación jurídica de cotitularidad es donde surge la polémica doctrinal, explicándose como comunidad ordinaria, *pro indiviso*, por cuotas o romana (Borradores de 1991 y 1992, y doctrinalmente ROCA GUILLAMÓN: «Consideraciones sobre la multipropiedad», en *RDN*, 1982, núm. 117-118, vol. II, págs. 300-301), como un nuevo régimen jurídico inmobiliario (Borradores de 1988 y 1989, y autores como MUNAR BERNAT: *Op. cit.*, págs. 15 y sigs.), como comunidad *pro diviso* dividida en el tiempo (O'CALLAGHAN MUÑOZ: *Op. cit.*, pág. 31; RODRÍGUEZ PÉREZ y DÍAZ-FLORES CALERO: *Op. cit.*, pág. 35; y en Italia, CALO Y CORDA: *La multipropiedad [principios teóricos. Precedentes doctrinales y jurisprudenciales. Legislaciones extranjeras]*. Traducción e introducción de Derecho español de DE LA CUESTA SÁENZ, Madrid, 1985, en conclusiones), como comunidad ordinaria con particularidades y regulada por la LPH (MARTÍNEZ VÁZQUEZ DE CASTRO: *La multipropiedad inmobiliaria*, Madrid, 1989, págs. 12, 42-43, 74, 99-100), como propiedad horizontal atípica (FERNÁNDEZ MARTÍN-GRANIZO: «¿Existen propiedades horizontales en nuestro Derecho», en *ADC*, 1978, págs. 35 y sigs.) o como comunidad funcional (PAU PEDRÓN: «Configuración jurídica de la multipropiedad en España», en *RCDI*, 1988, núm. 584, pág. 21).

que como titular registral conserva la propiedad íntegra y completa del inmueble (11).

En cuanto a su regulación, con independencia del modelo obligacional-societario propio de los países pertenecientes al sistema jurídico anglosajón, y a pesar de las proporciones y dictámenes europeos (de 1992 y de 1994) (12), la normativa es escasa. Únicamente existe legislación sobre multipropiedad en Portugal (Decretos-Leyes núms. 335 y 368 de 1981 y 1983 respectivamente), Francia (Ley 86/18, de 6 de enero de 1986) y Grecia (Ley núm. 1.652, de 30 de octubre de 1986). En España la ausencia es casi total (13), existiendo normativa autonómica (14) de carácter reglamentario y un pronunciamiento judicial (Sentencia de 14 de marzo de 1989 de la Audiencia Provincial de Madrid), nada aportadores en el tema registral. El único apoyo, pues, es la ya citada resolución de la DGRN; de ahí la conveniencia de comentarla reflexionando sobre las condiciones y forma de acceso de la multipropiedad al Registro de la Propiedad, cuya solución habrá de buscarse en los principios básicos del Derecho de cosas y del sistema de la publicidad inmobiliaria, utilizando también una serie de Borradores de anteproyectos legales realizados hasta la fecha (15), aunque

(11) En su configuración obligacional (societaria o accionaria), ante la falta de previsión, expresa o directa, tácita o por analogía, a supuestos de inscripción, anotación o referencia, de derechos personales, en nuestra legislación hipotecaria, carece de acceso al Registro de la Propiedad, pues supone la existencia de una única titularidad real sobre el inmueble que corresponde a la sociedad que consta que lleva como titular registral de su derecho de propiedad sobre el inmueble. Según LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 93, «la naturaleza del socio multipropietario hace que no sea inscribible en el Registro de la Propiedad. El derecho del socio es un derecho personal de disfrute. El poder del socio es mediató y relativo: entre él y el inmueble se interpone la sociedad titular del patrimonio social, y en consecuencia titular registral del inmueble en régimen de multipropiedad, y el socio no podrá inscribir su derecho por carecer de eficacia real». No obstante, en su configuración como derecho arrendaticio cabría pensar en su ingreso registral por aplicación analógica del artículo 2.5 LH tras su nueva redacción, según disposición adicional 2.ª de la Ley de 24 de noviembre de 1994 de Arrendamientos Urbanos.

(12) Destaca sobre el Derecho Comunitario la explicación de su evolución, en cinco fases, realizada por O'CALLAGHAN MUÑOZ: «De nuevo sobre la multipropiedad», en AC, núm. 1, págs. 6-8.

(13) MUNAR BERNAT en su comentario a la Resolución de la DGRN de 4 de marzo de 1993, en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, núm. 32, 1993, pág. 504, afirma que la situación de nuestro Derecho sobre multipropiedad se caracteriza por la «ausencia de normativa y de pronunciamientos jurisdiccionales».

(14) Son la Orden de la Consejería de Turismo y Transportes de la Comunidad Autónoma de las islas Canarias de 25 de agosto de 1989, y la Orden número 1843 de la Consejería de Turismo de la Comunidad Autónoma de las islas Baleares de 15 de enero de 1990.

(15) Son los Borradores del Anteproyecto de Ley sobre multipropiedad de febrero de 1988, elaborado por la Dirección General de los Registros y del Notariado (en adelante, B-88); el Borrador de Anteproyecto de Ley sobre Conjuntos Inmobiliarios de

únicamente servirán como criterios indicadores de lo que podría ser una futura regulación específica y uniforme, muy deseable en tanto que aportaría seguridad jurídica a esta situación de incertidumbre.

En el estudio de la problemática registral que nos proponemos será necesario previamente asentar una serie de premisas y bases relativas a la configuración real y comunitaria de la multipropiedad como comunidad funcional, sin acción de división ni retracto legal de comuneros, y cuestiones como su constitución, formas, régimen y contenido (facultades y deberes), para posteriormente, y desde estas consideraciones previas, abordar de forma precisa su publicidad registral analizando los aspectos sustantivos y organizativos de esta constatación registral.

Como cuestiones de fondo, materiales o sustantivas, sobre la necesidad y exigencia de su configuración real, apremian problemas como el de su tipicidad o atipicidad, esto es: si se trata de un supuesto especial o atípico, admitido dentro del sistema de *numerus apertus* de los derechos reales, respetando sus límites, o si es encuadrable en una figura común, positivamente tipificada; la propia trascendencia real y oponibilidad frente a terceros de la multipropiedad y de sus pactos, si se obtiene únicamente con su inscripción registral o por su misma esencia real; las condiciones y requisitos para su ingreso en el Registro de la Propiedad; la naturaleza y caracteres de dicha inscripción (voluntaria/obligatoria, declarativa/constitutiva); la posibilidad, o no, de inscripción total del régimen jurídico multipropietario contenido en su título constitutivo y en sus estatutos en su caso, con todos sus pactos y cláusulas, con independencia de la trascendencia, real o personal, de los mismos; y el objeto de la inscripción registral.

Por último, el aspecto organizativo, la forma, técnica o sistema de registración, planteándose la oportunidad de que el sistema de folio real único (art. 243 LH y otros), consagrado como principio general en nuestra legislación hipotecaria, pueda adaptarse en la multipropiedad aplicando la técnica de pluralidad de folios, como está ya prevista, por ejemplo, para la propiedad horizontal (arts. 7 y 8 LH).

En el estudio de toda esta problemática debemos tomar como punto de partida la oportunidad, aunque no obligatoriedad, de la inscripción registral

20 de octubre de 1989 (en adelante, B-89); el Borrador de Anteproyecto de Ley sobre Conjuntos Inmobiliarios regulador de los complejos urbanos, de la propiedad horizontal y de la multipropiedad, de 18 de diciembre de 1991, elaborado por el Ministerio de Justicia (en adelante, B-91); el Borrador de Anteproyecto de Ley de Tiempo Compartido de enero de 1992, redactado por el Ministerio de Industria, Comercio y Turismo (en adelante, B-92), y el último Borrador, por el momento, de Anteproyecto de Ley sobre aprovechamientos por turnos de bienes inmuebles de 6 de septiembre de 1994, elaborado por el Ministerio de Justicia e Interior, en colaboración con el Ministerio de Comercio y Turismo (en adelante, B-94).

de la multipropiedad, figura que por su nebulosidad en la variabilidad de contenidos posibles en base a la nula tipicidad legal y a la escasa tipicidad social plantea problemas de oscuridad o indeterminación abusiva en sus estatutos y que la convierten en una figura peligrosa.

En lo obligacional, la protección del multipropietario como adquirente y consumidor, frente al promotor y frente a terceros, puede resolverse, como así se hace en los países anglosajones, mediante un sistema de seguro, en general, y un seguro del título, en particular, a través de la intervención de sociedades aseguradoras.

En lo jurídico-real, dicha problemática, constituida por las posibles prácticas abusivas y fraudulentas, la necesidad de tutela del multipropietario, la seguridad jurídica (16) y las peculiaridades de la nueva figura (como la temporalidad del goce que supone un tiempo sin el uso del bien) puede ser resuelta mediante la documentación fehaciente de la multipropiedad y su publicación en el Registro de la Propiedad (17). De ahí la conveniencia de inscripción registral de la multipropiedad, pues con la publicidad que nuestro Registro Inmobiliario proporciona, en cuanto instrumento de garantía y seguridad (18), se protege y asegura la plena eficacia jurídico-real del derecho de multipropiedad, respecto de su titular y de terceros (19), en orden a las ventajas y efectos generales, tanto defensivos (principio de legitimación registral, art. 38 LH) como ofensivos (principio de fe pública registral, art. 34 LH, y de oponibilidad frente a terceros, art. 32 LH) (20)

(16) Para el concepto y proyecciones de la seguridad jurídica es recomendable la obra de PÉREZ LUÑO: *La seguridad jurídica*, Ed. Ariel, Madrid, 1992.

(17) LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 93, afirma que: «En el caso de la multipropiedad la conveniencia de acogerse a la protección registral se acentúa tanto por su naturaleza jurídica imprecisa como por la falta de regulación por el Derecho positivo». MUNAR BERNAT: *Op. cit.*, pág. 20, reconoce «los graves problemas que esta institución novedosa plantea, sobre todo desde la perspectiva de la necesaria protección y salvaguarda del adquirente de un derecho de multipropiedad que, quizá por la novedad de la figura y la falta de reglamentación de la misma, puede ser objeto de engaños y estafas».

(18) HERRERO GARCÍA: *Op. cit.*, pág. 61, y ROCA GUILLAMÓN: *Op. cit.*, pág. 340, mencionan esta necesidad de seguridad y estabilidad.

(19) En Italia, ALFA: *La multipropietà: aspetti giuridici della proprietà turnaria e della proprietà turistico-alberghiera*, Bolonia, 1989, habla de la necesidad «della trascribilità sui registri immobiliari, per rafforzare al tempo stesso la garanzia del titolare e la garanzia dei terzi».

(20) Destacan este aspecto de la oponibilidad de lo inscrito frente a terceros y de la exigencia de conocimiento, PETRONE: *Multiproprietà. Individuazione dell'oggetto e schemi reali tipici (Profili sostanziali e criteri di qualificazione giuridica)*, Milán, 1985, pág. 103, para quien «il significato pratico della utilizzazione dello strumento della iscrizione rimane sempre quello secondo cui le situazioni giuridiche obbligatorie relative... in virtù della iscrizione diventano conoscibili e opponibili a tutti successivi acquirenti». Por su parte, RIGHETTI, STAWSKY y VILLANUESTRE NANO: «Soluciones notariales al fenómeno de la llamada multipropiedad o propiedad a tiempo compartido», en RDN,

que nuestro Registro proporciona. Esta idoneidad de la publicidad registral (21) para hacer frente a los problemas que pueden generarse en la multipropiedad ha sido ya advertida en diversos Congresos Internacionales de Derecho Registral (22) y expresada en la Exposición de Motivos del Borrador de anteproyecto legal de 1988 (23). Advertir, no obstante, que el Registro de la Propiedad no podrá dar completa solución a toda la problemática que la multipropiedad presenta, como, por ejemplo, en sus aspectos urbanísticos (24).

1987, núm. 135, pág. 382, afirman que los títulos constitutivos de los regímenes jurídicos multipropietarios «deberán ser registrados a los fines de publicidad y oposición frente a terceros en oficinas públicas —Registros Públicos— existentes o creados al efecto».

(21) GARCÍA GARCÍA: *Derecho Inmobiliario Registral o Hipotecario*, tomo I, Civitas, Madrid, 1988, pág. 41, la define como «la exteriorización continuada y organizada de situaciones jurídicas de trascendencia real para producir cognoscibilidad general *erga omnes* y con ciertos efectos jurídicos sustantivos sobre la situación publicada», y que tiene como fines primordiales la seguridad jurídica de los derechos y del tráfico jurídico de bienes inmuebles, el fomento del crédito territorial y personal, la prevención de la usura, el fraude y la estafa, siempre con carácter preventivo o cautelar, en prevención a posibles conflictos de intereses.

(22) El V Congreso Internacional de Derecho Registral, celebrado en Roma en 1982, sobre publicidad de los conjuntos inmobiliarios afirma en su conclusión séptima, conforme a los principios de legalidad y de especialidad, que «el Registro de la Propiedad es el medio idóneo de conferir seguridad jurídica al desenvolvimiento de los conjuntos inmobiliarios, pues por sus fines, organización y consolidación institucional se ofrece como el instrumento eficaz e insustituible que da respuesta a las nuevas formas de titularidades sobre inmuebles en la sociedad contemporánea»; añadiendo posteriormente en su conclusión novena que dicho «Registro inmobiliario facilitará la solución de las complejas relaciones entre los partícipes del conjunto y dará certeza a los terceros del contenido de sus determinaciones, contribuyendo así a la mejora de sus relaciones comunitarias y, en definitiva, a una mayor paz social» (tomado de GARCÍA GARCÍA: *Op. cit.*, pág. 514). Así lo ratifica el VII Congreso Internacional de Derecho Registral de Río de Janeiro de 1987 sobre registración de la multipropiedad, en cuya conclusión novena se estima que «la institución idónea para reflejar el régimen jurídico de multipropiedad, los derechos de los titulares y la garantía de los terceros es el Registro inmobiliario como instrumento de publicidad» (tomado de GARCÍA GARCÍA: *Op. cit.*, págs. 526-527).

(23) En ella se dice que «el texto elaborado establece un marco que proporciona al adquirente una completa seguridad jurídica: le garantiza que adquiere su dominio de persona legitimada y con los requisitos precisos para ser mantenido en el derecho adquirido frente a terceros. Certeza, garantía y estabilidad son las premisas del sistema inmobiliario que se dibuja en el texto, apoyado en la escritura pública y en el Registro de la Propiedad.

(24) RIVERO HERNÁNDEZ y DE PABLO CONTRERAS: *Conjuntos inmobiliarios y multipropiedad. Ponencias y proyectos de Ley sobre conjuntos inmobiliarios*, por la Asociación de Profesores de Derecho civil, con Prólogo de ALBALADEJO GARCÍA, Barcelona, 1993, págs. 114-116, se denuncia esa insuficiencia en cuanto a datos urbanísticos fiscales, etc., proponiendo una dinamización y agilización del Registro de la Propiedad, no tanto de los folios y libros registrales, sino de la Oficina registral, sugiriendo en tal sentido el apoyo que proporciona la informática.

Por todas estas dificultades señaladas, es conveniente la indagación, labor ciertamente ardua, sobre la multipropiedad y su acceso al Registro de la Propiedad.

II. LA MULTIPROPIEDAD: CONSIDERACIONES PREVIAS AL PLANTEAMIENTO DE LA PROBLEMÁTICA REGISTRAL

1. DESCRIPCIÓN DE SU CONTENIDO

En la doctrina italiana y española existen muy diversas definiciones sobre la multipropiedad (25); teniendo a la vista su conjunto, y con una intención descriptiva y aproximativa, podemos considerar a esta nueva institución jurídica, en su configuración real y comunitaria, como un derecho subjetivo patrimonial y de naturaleza real, consistente en el uso, goce y disfrute de un bien (inmueble o incluso mueble) por diversos titulares de forma periódica y sucesiva, no simultánea, según turnos, tandas o períodos de tiempo fijados (unilateral o plurilateralmente) que les han sido asignados a dichos sujetos, multipropietarios, en la cuota de la que son titulares.

Es un derecho cuyo objeto directo e inmediato es un bien económico y corporal, mueble o inmueble, concreto, determinado, individualizado e inconsumible, y cuyo contenido viene integrado, desde una perspectiva activa, por las facultades de aprovechamiento directo e inmediato (limitada al período de tiempo adquirido), de persecución y de disposición (posibilidad de transmisión y de gravamen del bien —los comuneros en conjunto—, y del derecho a cuota —cada copropietario—) y, desde una óptica pasiva, por una serie de límites y deberes en el uso del local en la administración del conjunto y en la contribución a los gastos comunes.

Con independencia del posible contenido, que se analizará posteriormente en el estudio del régimen jurídico de la multipropiedad, sí debemos

(25) En la doctrina italiana cabe destacar, entre otras, la concepción de ALPA: *Op. cit.*, pág. 1, para quien la multipropiedad «consiste appunto nella titolarità comune di un diritto di proprietà (e singoli titolari i modi e le forme nelle quali esercitare il loro diritto, autolimitando i contenuti... e i tempi di esercizio». En la doctrina española cabe mencionar, sin desmerecer a los no citados, las definiciones de MUNAR BERNAT: *Op. cit.*, para quien se trata de «una nueva forma de acceso a la vivienda que otorga un derecho a ocuparla durante un número de días al año de forma perpetua o temporal», O'CALLAGHAN MUÑOZ: «La multipropiedad: su acceso al Registro de la Propiedad», en *AD*, 1993, núm. 36, pág. 1, que la define como «el derecho a utilizar por varios titulares el mismo alojamiento durante un tiempo determinado actual»; o LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 33, que la concibe como «derecho de naturaleza variable al uso y disfrute pleno y exclusivo de un bien inconsumible durante un número de días al año, de duración perpetua o temporal y carácter transmisible».

destacar que su primer rasgo esencial, prueba de su especialidad y su atipicidad, es la *temporalidad del ejercicio*, la limitación temporal, la división o distribución en el tiempo, mediante períodos, turnos o tandas, de la facultad material de aprovechamiento de uso, goce y disfrute del bien objeto del derecho. Con ello se restringe temporalmente el ejercicio, no la titularidad, del derecho de cada multipropietario a un determinado lapso de tiempo, preestablecido unilateralmente (por el promotor) o multilateralmente (entre promotor y multipropietarios o entre éstos mismos). Este *usus ad tempus* del que habla LEYVA DE LEYVA (26) encuentra su fundamento en la posibilidad de división jurídica, no material, entre diversos sujetos del derecho de uso y goce de un mismo bien en el tiempo, no en el espacio, y en la posibilidad de configuración del uso, desde su continuidad, como temporal y periódico, no como permanente (27), y como sucesivo, no simultáneo, estableciéndose en períodos de tiempo. Esta «temporalidad del godimento» (28) o «ripartizione nel tempo della titolarità del diritto» (29) es el rasgo primordial configurador de la multipropiedad (30), que debe servir como punto de partida en todo estudio sobre esta figura jurídica, abandonando concepciones materialistas que impidan concebir otro modo de división que no sea estricta y puramente material o físico (31).

Nuestro Tribunal Supremo en su Sentencia de 16 de marzo de 1965 admite la posibilidad, conforme a Derecho, del establecimiento de un sistema de turnos al declarar: «Que con el régimen de copropiedad, tal y como está regulada en los artículos 392 y siguientes del Código Civil, es perfectamente compatible la delimitación en momentos cronológicos diferentes del uso y aprovechamiento de la cosa común, que, por otra parte, en algunos supuestos es absolutamente indispensable para poder permitir la convivencia de varios derechos iguales en cuanto a calidad, aunque puedan diferir en la proporción cuantitativa, sobre un mismo objeto, delimitación que tiene que hacerse por pacto ajustado al régimen mayoritario del artículo 398 del CC ajustado al triple límite contenido con carácter general en el artículo 394 del propio Código —destino de la cosa, interés de la comunidad y derecho de los demás copartícipes— y que puede presentar diversas moda-

do) LEYVA DE LEYVA: «Nueva reseña sobre multipropiedad y multiarrendamiento», en *RGLJ*, 1988, núm. 3, págs. 362 y sigs., y en *op. cit.*, págs. 79-80.

(27) Apuntado por Registro de la Propiedad, ARNAIZ EGUREN: *LOS aparcamientos subterráneos. Notas sobre su organización jurídica y su acceso al Registro de la Propiedad*, Ed. Cuadernos Civitas, Madrid, 1993, pág. 30.

(28) ALPA: *Op. cit.*, pág. 25.

(29) CALLIANO: *Op. cit.*, pág. 161.

(30) DE CUPIS: «Multiproprietà e comproprietà», en *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, 1984, pág. 1025, afirma que la «essenza típica e costante é la turnarietà del godimento spettante piú soggetti su una medesima unità immobiliare».

(31) CALO y CORDA: *Op. cit.*, pág. 108.

lidades, una de las cuales, que ha sido precisamente la utilizada en el presente caso, es la conocida con el nombre de «sistema de turnos», que ya fue indicado por ULPiano, recogido después por el Código General de Prusia y admitida unánimemente en la práctica moderna con múltiples variantes que los copropietarios quieran establecer al amparo de la permisión contenida en los artículos 392 y 398, siempre que no vulneren el límite legal antes señalado».

A dicho turno corresponde proporcionalmente, de forma cuantitativa (según mayor o menor tanda) o cualitativa (según mejor o peor tiempo) y de modo correlativo, una cuota, surgiendo como segunda peculiaridad de la multipropiedad la *relación cuota-turno*. Dicho binomio, cuota y período de tiempo, comunidad y turno, se encuentran en una relación íntima, directa e inmediata, en una vinculación institucional, conformando de este modo una unidad funcional y estructural, no meramente instrumental como sucede con el pacto de uso temporal en la comunidad ordinaria. Dicha cuota y turno, como objeto y contenido del derecho mismo, puede ser transmitido y quedar gravado, y consecuencia de la vinculación es el hecho de que la transmisión o enajenación por parte de un multipropietario de su derecho supone la transmisión de su cuota y de su turno o el hecho mismo de que en la multipropiedad no cabe la modificación o variación de los períodos de uso asignados a cada cuota si no es por acuerdo unánime de todos y cada uno de los multipropietarios.

En definitiva, la principal seguridad de la multipropiedad en su contenido es la predeterminación del uso por turnos (32), la temporalidad y periodicidad del goce de la cosa, existiendo una cotitularidad simultánea aunque de ejercicio sucesivo en la que la individualización temporal del objeto periódico y común viene a romper el molde de la tradicional concepción de la propiedad en general, individual y colectiva como derecho real, continuo y perpetuo, no temporal. Se erige, pues, el factor tiempo como parámetro no simplemente objetivo, sino jurídico, definidor del derecho, de su contenido y ejercicio, originando una vinculación entre cuota y turno no como simple limitación del goce, sino como dato esencial, básico e indefectible, que implica la exclusión de cualquier otro sistema (33).

(32) BARÓ BALLBÉ: *Op. cit.*, pág. 27, dice que «la multipropiedad es una figura dentro del campo de la propiedad, ya que introduce el factor tiempo como condicionante directo de la propia existencia de tal derecho».

(33) SEISDEDOS MUIÑO: *Op. cit.*, pág. 438, basándose en PAU PEDRÓN, asienta que la esencia de la multipropiedad «radica en la institucionalización del reparto del goce en el tiempo, en la existencia de una vinculación institucional entre el turno y la comunidad o, lo que es igual, entre el período y la cuota: en la multipropiedad el uso por turnos constituye un elemento estructural y tiene, por ello, naturaleza real, mientras que en la comunidad ordinaria con simple pacto de uso por turnos aquella vinculación es meramente instrumental y la división del uso produce sólo efectos obligacionales».

2. SUS DISTINTAS FORMAS

La multipropiedad, como supuesto de copropiedad, puede presentar en la práctica distintas formas, siendo su trascendencia registral —requisitos para su ingreso, objeto de publicidad, técnica de registración— innegable.

Según el *objeto*, cabe distinguir entre multipropiedad inmobiliaria sobre bienes inmuebles y multipropiedad mobiliaria sobre bienes muebles. A efectos de su acceso al Registro de la Propiedad, ante el vacío legal especial sobre multipropiedad y siendo el Registro de la Propiedad instrumento de publicidad inmobiliaria (arts. 605 CC y 1.1 LH) (salvo supuestos especiales, excepcionales, legalmente tasados en los que no entra la multipropiedad mobiliaria), se deduce que únicamente tendrá acceso registral la multipropiedad inmobiliaria, ingresando exclusivamente los bienes muebles que sean parte integrante del bien inmueble objeto de multipropiedad y afectos a su destino, pero en ningún caso considerados aislada e individualmente (34).

Según su *funcionamiento* (35), trascendente como objeto de publicidad registral, es posible hacer una triple distinción entre la multipropiedad por períodos determinados, estructurada, en el tiempo y en el espacio, por turnos fijos (sucesivos o separados); la multipropiedad rotativa, donde el tiempo o turno se organiza en rotación normalmente anual, y la multipropiedad permutable o fungible, siendo posible el intercambio temporal (del período), espacial (del bien) o espacio-temporal.

Según el *fin o destino*, cabe que la multipropiedad tenga un uso estrictamente vacacional, un uso comercial o empresarial, residencial, o una combinación de los mismos, siendo dicho pacto de destino una de las cuestiones más debatidas en cuanto a su validez y eficacia (legalidad) y en cuanto a su inscripción registral (36).

Por último, y de vital importancia a efectos de técnica de registración, la multipropiedad puede presentar diversas formas según la *configuración* del complejo inmobiliario, tipología ya prevista en la Exposición de Motivos del Borrador de 1988 (37). En atención al inmueble cabe distinguir entre multipropiedad simple y compleja. Es siempre aquel supuesto de multipropiedad que tiene por objeto un bien inmueble aislado e independiente, como, por ejemplo, un chalé, una villa, una vivienda unifamiliar o

(34) Nos remitimos a su estudio en un momento posterior.

(35) BARÓ BALLBÉ: *Op. cit.*, pág. 28.

(36) Cuyo estudio y solución serán realizados en un posterior lugar.

(37) Se dice que «el objeto de la multipropiedad puede ser simple, constituido por una vivienda única y aislada, pero lo normal es que la multipropiedad se refiera a una pluralidad de viviendas integradas en una propiedad horizontal, ordinaria o tumbada, constituida o susceptible de serlo, o en un conjunto urbanístico por tener como anejo inseparable una cuota en los elementos o servicios comunes sitos en otra finca».

un piso separado. Y es compleja cuando este derecho tiene por objeto un inmueble incardinado dentro de un régimen de propiedad horizontal, ya vertical (dentro de un edificio), ya tumbada (dentro de una urbanización privada) (38). Dentro de la multipropiedad compleja existen numerosos supuestos: la multipropiedad de un inmueble (apartamento, piso o local) dentro de un edificio en régimen de propiedad horizontal, pudiendo estar, a la vez o separadamente (para chalets y villas), inmersa en una urbanización privada; el edificio en sí mismo y por entero, con todos sus pisos o locales, en régimen de propiedad, y/o que dicho edificio se encuentre dentro de un régimen jurídico inmobiliario superior. Esta posible y diversa configuración inmobiliaria de la multipropiedad tiene especial incidencia en el aspecto organizativo del Registro de la Propiedad, en la forma más adecuada de registración, que oscilará, según cada caso, entre el sistema de unidad de folio registral y el sistema de pluralidad de folios reales.

3. Su CONFIGURACIÓN Y RÉGIMEN COMO COMUNIDAD FUNCIONAL

3.1. *La multipropiedad como comunidad funcional*

Dentro de la caracterización jurídico-real de esta figura, ¿cuál ha de ser su configuración real en concreto? Ante la ausencia de regulación sobre multipropiedad y en virtud del principio de autonomía de la voluntad y del sistema de *numerus apertus* de derechos reales, aunque existiere tal normativa puede constituirse como derecho real limitado (uso o habitación) o pleno, de propiedad, otorgándose en todo caso a cada multipropietario un poder directo e inmediato sobre el inmueble, eficaz y oponible frente a terceros, siendo dominio u otro derecho real según el multipropietario tenga o no la «plena in re potestas». Toda posibilidad, dentro de la atipicidad y conforme a los límites de la autonomía privada y del *numerus apertus*, es factible. Sin embargo, conforme a la práctica usual y doctrina española mayoritaria, parece conveniente, aunque no necesario como única fórmula posible, concebir el derecho de multipropiedad, por su propia nomenclatura, como derecho de propiedad (39), colectiva, no individual, sino en forma comunitaria, como condominio, comunidad o copropiedad (40).

(38) Entre otros, SEISDEDOS MUIÑO: *Op. cit.*, págs. 427-428, y MIQUEL GONZÁLEZ, en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, tomo V, vol. 2.º: «Artículos 392-429 del Código Civil y Ley sobre Propiedad Horizontal», dirigidos por ALBALADEJO GARCÍA, Madrid, 1985, págs. 146-147.

(39) LORA-TAMAYO RODRÍGUEZ: *Op. cit.*, págs. 44-46; RODRÍGUEZ PÉREZ y DÍAZ-FLORES CALERO: *Op. cit.*, pág. 102, y O'CALLAGHAN MUÑOZ: *Op. cit.*, pág. 13, entre otros.

(40) Entre otros, O'CALLAGHAN MUÑOZ: *Op. cit.*, pág. 16, y LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 73.

Esta fórmula comunitaria deriva esencialmente de dos datos: de un lado, por la pluralidad de sujetos de derecho titulares (multipropietarios) y de intereses individuales que se reconducen, a través del título constitutivo (y de los estatutos en su caso), a un interés común (fin o destino), existiendo una convivencia no simultánea, sino sucesiva. Y de otro lado, por la unidad del bien, objeto del régimen jurídico y del derecho de cada multipropietario. Entre las facultades y deberes de dichos multipropietarios existe una identidad, al menos cualitativa, y una compatibilidad, intrínseca (*inter partes*) y extrínseca (*erga omnes*) entre dichas titularidades (41), sin que se desvirtúe por ello su calificación propietaria (42).

La estructura y organización jurídica de la multipropiedad puede, pues, como conveniencia y no exigencia, responder a la idea de cotitularidad, comunidad y copropiedad establecida, de forma genérica, en el artículo 392 CC, constituyéndose como un derecho de propiedad con varios o múltiples sujetos titulares sobre un mismo objeto. Así ha sido admitido por la Resolución de la DGRN de 4 de marzo de 1993, aunque con carácter especial por la temporalidad y periodicidad del goce y por la intencionalidad o vocación de permanencia.

Dentro de esta constitución real, propietaria y comunitaria, la doctrina, combativa en un inicio defendiendo diversas soluciones (43); posteriormente, y a efectos de ingreso registral, coincide de forma pacífica y unánime sobre la consideración de la multipropiedad como comunidad *pro indiviso* (44). Esto realmente supone un desajuste entre la naturaleza teóricamente defendida (en cuanto a su esencia y contenido) y la naturaleza afirmada desde una perspectiva práctica (en orden a facilitar su constancia registral) (45).

(41) O'CALLAGHAN MUÑOZ: *Op. cit.*, pág. 10, afirma que «la multipropiedad es un tipo de copropiedad que implica un aprovechamiento en un período de tiempo, compatibilizado con el de los demás multipropietarios».

(42) MUÑOZ DE DIOS: «La multipropiedad urbana en nuestro Derecho», en Revista Jurídica *La Ley*, 1967, tomo IV, pág. 869, recuerda que «el condominio es propiedad plena, o como dice nuestro Tribunal Supremo en su Sentencia de 20 de marzo de 1929, la comunidad es sólo una variación o accidente de la propiedad individual».

(43) Según indicamos, se defienden diversas calificaciones jurídicas. Ver nota 10.

(44) ROCA GUILLAMÓN: *Op. cit.*, pág. 320, defiende tal solución por una «razón práctica: la mayor facilidad de acceso al Registro de la Propiedad de una situación de comunidad *pro indiviso*». En idéntica opinión LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 93, y SEISDEDOS MUÑO: *Op. cit.*, pág. 460.

(45) Así lo reconoce en cierto modo LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 93, para quien «No ha sido la naturaleza incuestionable del Derecho el antecedente de la inscripción registral. Para honra del Registro de la Propiedad español y de quienes le servimos, se ha elegido deliberadamente la forma de comunidad *pro indiviso* con el fin de que fuera inscribible. No porque fuera esta forma la que más se ajustara a la naturaleza del derecho. ROCA GUILLAMÓN así lo ve; la razón práctica de haberse escogido el modelo de comunidad *pro indiviso* es la mayor facilidad de acceso al Registro de la Propiedad de la situación de comunidad *pro indiviso*».

En una solución que goza de plena coherencia teórica y práctica, sustantiva o material y técnica o registral, la multipropiedad inmobiliaria, y sirva de adelanto, no se adapta de modo pleno y total a ningún molde jurídico típico legalmente reconocido y regulado, pues presenta una serie de peculiaridades y singularidades en cuanto derecho (limitación de la facultad de uso en el tiempo y vinculación cuota-turno) y en cuanto comunidad (especial, social y funcional por su origen, duración, organización y finalidad) que afirman su novedad y atipicidad (46), sin reconocimiento ni regulación de derecho objetivo, pero conforme al sistema de *numeras apertus* de derechos reales, consagrado en los artículos 2.2 LH y 7 RH. No obstante, las semejanzas y similitudes que presenta, en cuanto supuesto de cotitularidad, con la copropiedad *pro indiviso* y con la propiedad horizontal, según su configuración inmobiliaria (simple o compleja, respectivamente), permitirá obtener su régimen jurídico y su acceso al Registro de la Propiedad mediante la combinación (47) de las normas sobre comunidad de bienes (arts. 392 y sigs. CC) para la multipropiedad simple y compleja, y de la Ley de Propiedad Horizontal de 21 de julio de 1960 para la multipropiedad compleja.

El fenómeno multipropietario supone un cambio, mutación o modificación voluntaria, de carácter sustancial, cualitativa y cuantitativa, del contenido y fisonomía de la copropiedad, aunque respetando su estructura y contenido mínimo, necesario o esencial, y el valor unitario de dicha figura típica. Se trata de una comunidad especial por su configuración social y funcional. Es comunidad social (48) en cuanto que se presenta como una figura intermedia entre la comunidad y la sociedad, siendo una comunidad de bienes que participa de la estabilidad y permanencia propias de la sociedad civil. Y es comunidad funcional (49), no incidental, distinta de la comunidad romana y germana por su origen voluntario y convencional, por su duración estable y permanente, por sus fines o destino común usualmente vacacional y por su funcionamiento y organización estructuradas. Es una situación jurídica de indivisión forzosa y perpetua que

(46) Según el apartado quinto de la Exposición de Motivos de la Directiva Europea de 26 de octubre de 1994, es una figura distinta de la copropiedad ordinaria.

(47) DE LA CUESTA SÁENZ en su «Introducción» a la obra traducida de CALO Y CORDA: *Op. cit.*, págs. XX-XXI, habla de la «superposición de una comunidad horizontal y una serie de comunidades ordinarias *pro indiviso*».

(48) Es un término acuñado por PELAYO HORE: «La indivisión perpetua en el Código Civil», en *RDP*, 1942, pág. 460, para quien «comunidad y sociedad no son las hipótesis únicas de titularidad plural, sino los dos polos extremos de una gama riquísima de figuras jurídicas intermedias», y «a tal figura intermedia la llamamos comunidad social».

(49) Según PAU PEDRÓN: *Op. cit.*, pág. 21.

supone la exclusión de la acción de división y de los derechos de adquisición preferente (50).

Su régimen jurídico, con independencia de lo que se establezca en el título constitutivo y/o en los estatutos, se caracteriza fundamentalmente por la coordinación en lo común, en el conjunto inmobiliario que constituye objeto del derecho y por la autonomía en la cuota, en su disposición. Hay, pues, una administración, gestión y disposición conjunta, relativa al inmueble, realizada necesariamente por todos los multipropietarios, por sí mismos o a través de órganos comunitarios representativos; y una gestión individual e independiente relativa a cada cuota-turno, a cada derecho, que concierne a cada multipropietario.

Es en el *ius disponendi*, en la facultad de disposición, conjunta del bien o individual de la cuota-turno, donde se encuentra la esencia jurídico-real de la multipropiedad en esta facultad jurídica de transmisión, enajenación o constitución de gravámenes sobre el inmueble, en su conjunto, o en parte (sobre una cuota). Su titularidad pertenece a todo multipropietario de forma conjunta (sobre el inmueble) y de forma individual (sobre cada cuota-turno), que a diferencia de la facultad material de aprovechamiento (sujeta a períodos) es una facultad jurídica que en su ejercicio no viene limitada temporalmente.

Este régimen, caracterizado por la coordinación en lo común y por la autonomía en la cuota, supone un contenido complejo del derecho de multipropiedad, formado por un conjunto de facultades y de deberes. Desde una perspectiva activa de la relación jurídica multipropietaria en cuanto situación de poder, la multipropiedad contiene un derecho compartido sobre el inmueble y una serie de derechos privativos sobre la cuota (inmediatividad) configurado por las facultades materiales de uso, goce y disfrute de modo pleno y exclusivo, aunque limitadas a determinados períodos, y por las facultades jurídicas de disposición, realización y persecución. Desde una óptica pasiva, la relación jurídica multipropietaria, en cuanto situación de deber, presenta un necesario entramado de

(50) HERNÁNDEZ ANTOLÍN, J. M.: «La multipropiedad en la práctica notarial. Estudio de Derecho vigente de la proyectada legislación y de la normativa comunitaria», en AC, 1995, pág. 426, escribe que «la existencia y admisibilidad de comunidades distintas de la comunidad romana regulada en el Código Civil es indudable: así los supuestos de comunidad en mano común o germánico (montes vecinales, regulado por la Ley de 24 de julio de 1968), propiedad *pro indiviso* (SSTS de 7 de marzo de 1893, 9 de julio de 1903, 9 de mayo de 1992...), propiedad horizontal (Ley de 21 de julio de 1960), comunidad funcional (R. de 18 de mayo de 1983), comunidad especial (STS de 16 de marzo de 1965), etc.; y así lo recoge la Resolución de 4 de marzo de 1993. Por todo ello, no debe suponer escollo alguno la no aplicación a la multipropiedad de determinados preceptos de la comunidad romana (*actio communi dividundo*, retracto de comuneros...).

deberes personales en la articulación de la forma jurídico-real constituida relativos al uso y goce adecuado del inmueble, al respeto de los turnos establecidos, del cumplimiento y observancia de los acuerdos comunitarios adoptados, a la disposición y gestión de sus cuotas y del inmueble, y a la contribución a los gastos comunes de conservación y administración de dicho conjunto inmobiliario.

Con independencia de la trascendencia real y de la inscribibilidad de los pactos que establecen este entramado de poderes y deberes (51), podemos concluir afirmando la configuración de la multipropiedad como comunidad funcional y social, caracterizada por unas particularidades en su contenido (activo y pasivo), en su objeto (afecto a un fin) y en su régimen jurídico (coordinación y autonomía) que la definen y la distinguen de los demás supuestos comunitarios actualmente regulados.

3.2. La multipropiedad como comunidad sin acción de división

Uno de los problemas más debatidos sobre multipropiedad ha sido la posibilidad o no de excluir convencionalmente el derecho que todo copropietario tiene para pedir la división de la cosa común. El principal obstáculo estriba en la propia razón de ser de la *actio communi dividundo*, con antecedentes romanos (52) y actualmente recogida en el artículo 400.1 CC, por razón del interés público y general y por la consideración, erróneamente preconcebida (53), de que toda comunidad es situación peligrosa, origen y fuente de conflictos de intereses, de carácter antieconómico e indeseable (54). En base a dicho fundamento, la facultad de pedir la división

(51) Cuestión que se analizará en su problemática registral desde un punto de vista material.

(52) Los autores discuten sobre el origen romano de la *actio communi dividundo*, situándolo unos en las Doce Tablas y otros en el Digesto (Ley 14, Título III, Libro X): «*Si conveniat, ne omnino divisio fiat huiusmodi pactum nullus vires habere manifestissimum est, sin autem intra certum tempus, quod etiam ipsius rei qualitati prodest; valet*». En cualquier caso, son muy numerosos los textos de Derecho romano clásico y posclásico justiniano, donde se explicita el derecho de los comuneros de pedir y exigir la división (Ulpiano, Derecho 10,2,43; Ulpiano, 27,9,1,2; C 3,37; C 5,23,2; etc.).

(53) Criticando dicha idea, MIQUEL GONZÁLEZ: *Algunos problemas en torno a la consideración de la multipropiedad como copropiedad*, Centro Internacional de Derecho Registral, Madrid, 1987, pág. 42, afirma que «la comunidad suele ser inconveniente, pero no lo es siempre», de ahí que (pág. 47) «la acción de división no es un efecto ineludible de toda situación de comunidad y que hay algunas comunidades que el legislador no ve inconveniente en mantener y que, por tanto, no existe un criterio legislativo en contra de la comunidad».

(54) Según PELAYO HORE: *Op. cit.*, pág. 458: «*Nemo in comunione potest invitus detinere*». Se repite insistentemente en Códigos y Tratados que la indivisión es una

material (art. 400.1 CC) o económica (art. 404 CC) de la cosa común se consagra en nuestro texto codificado como principio primordial de la comunidad, con carácter absoluto, irrenunciable (55), imprescriptible (56) e incondicional (57), consecuencia del carácter temporal, transitorio y provisorio de la comunidad ordinaria (58). Se consagra, pues, como facultad inherente al condominio, aplicándose dicho precepto (art. 400 CC) de modo necesario.

El problema se plantea en orden a la posibilidad de exclusión de la acción de división en la multipropiedad de forma expresa y permanente, creándose una situación de indivisión forzosa y perpetua en aras de las garantías de continuidad, estabilidad e inmodificabilidad que la situación multipropietaria supone y exige para la consecución de sus fines. Frente a la división impuesta para la comunidad ordinaria-romana, existen numerosos supuestos en los que es conveniente y oportuna la indivisión del bien (59) por la propia indivisibilidad funcional de determinados bienes inmuebles, pero ¿qué sucede con la multipropiedad? Frente a la insuficiencia del recurso al artículo 400.2 CC, que permite un pacto de indivisión y prórroga del mismo, pero sujeto a una doble dificultad (limitación temporal de diez años y unanimidad de los copropietarios), y en la línea del artículo 401.1, CC que si bien permite una indivisión indefinida ésta viene referida a la propia finalidad del bien, debemos defender y argumentar una situación de indivisión duradera y permanente basada en la necesidad del cumplimiento del fin que la figura multipropietaria supone.

La multipropiedad, en su esencia y razón de ser, se concibe como comunidad especial y atípica, permanente, organizada y finalista, es decir, vinculada a la realización de un fin o destino común preestablecido (60) que se vería frustrado en caso de división, material o econó-

situación peligrosa; que el legislador debe tender siempre o a evitar su nacimiento o a facilitar su extinción; que debe favorecerse el ejercicio de la acción *communi dividundo* prohibiendo los pactos y renunciaciones que la dificulten». Por su parte, ROCA GUILLAMÓN, *op. cit.*, fundamenta la acción de división en la concepción de la copropiedad romana como (pág. 333) «antieconómica e indeseable», como (pág. 334) «fuente de conflictos».

(55) SSTS 28-11-1957 y 31-1-1967.

(56) SSTS 8-6-1945 y 31-1-1967, según el artículo 1.965 del Código Civil.

(57) STS 3-6-1989.

(58) «Según el espíritu del Código Civil, las situaciones de comunidad son provisionales puesto que estima inválido el pacto de conservar indefinidamente la cosa en común y deja libre la acción para pedir en cualquier tiempo la terminación de la comunidad» (STS 26-1-1959).

(59) PELAYO HORE: *Op. cit.*, págs. 458-459, cita entre ellos: calles, caminos comunes, aguas, casas por pisos, medianería y derecho funeral.

(60) Afirma BARÓ BALLBÉ: *Op. cit.*, pág. 31, que «en la multipropiedad los distintos derechos de los multipropietarios forman una unidad orgánica vinculada a la realización de un fin determinado y por ello supone la indivisión» (basándose en LEYVA DE LEYVA).

mica, del bien inmueble en régimen de multipropiedad. Es la particular naturaleza y funcionalidad de la figura la que impide, salvo acuerdo unánime, el ejercicio de la acción de división, pues de lo contrario supondría impedir el fin aceptado, o pactado, querido y deseado por los multipropietarios (61) y por el promotor, quedando insatisfechos intereses comprometidos y tutelables jurídicamente.

Nuestra jurisprudencia registral, en sus Resoluciones de 18 y 27 de mayo de 1983, aplicables a todo supuesto de comunidad funcional, de Derecho Común o Foral (62) y, en concreto, para la multipropiedad, en la Resolución de 4 de marzo de 1983 admite la posibilidad de excluir la acción de división en virtud de la autonomía privada (arts. 1.255 y 392.2 CC) y mediante la aplicación analógica de los artículos 396.2 CC y 4 LPH. Sin desmerecimiento de dicha invocación a la propiedad horizontal, la verdadera razón que justifica la indivisión en la multipropiedad es su constitución como comunidad funcional, de destino, especial y distinta de la comunidad ordinaria o romana, de carácter incidental. De ahí que el problema se resuelva afirmando la no aplicación del artículo 400 CC a la multipropiedad, pues constituye éste norma de aplicación necesaria únicamente a la comunidad *pro indiviso* o por cuotas, en la que no existe voluntariedad, organización, finalidad o estabilidad alguna (63).

Dicha exclusión es ya una realidad en la regulación extranjera existente (64) y una tendencia a nuestra normativa proyectada (65), donde con implícita pero clara referencia al artículo 4 LPH se excluye categórica y necesariamente, salvo acuerdo unánime, la facultad de pedir la división de los elementos privativos y comunes, otorgando solamente la posibilidad de enajenación y transmisión, en general, de la cuota. Esta exclusión se basa

(61) Para LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 88, la multipropiedad «puede considerarse como un ejemplo de lo que llama BARASSI comunidad de fin ("comunione di scopo"). El fin se inserta en el negocio, de tal modo que delimita el comportamiento de los multipropietarios. El establecimiento del régimen de multipropiedad presupone la indivisión; sería un contrasentido admitir la disolución en cualquier momento, incompatible con la finalidad de disfrute que motivó la comunidad, y que la cosa común es indivisible. Se sabe al tiempo de contratar que el apartamento no podrá dividirse materialmente entre los treinta o cuarenta partícipes que componen la comunidad».

(62) En virtud de la coincidencia entre la Ley 372 de la Compilación Foral de Navarra y el artículo 392 del Código Civil.

(63) MIQUEL GONZÁLEZ: *Op. cit.*, pág. 50, dice que «la multipropiedad podría ser una comunidad sin acción de división, no ya por aplicación del artículo 401 del Código Civil o del artículo 4 de la Ley de Propiedad Horizontal, sino por estar fuera de la *ratio* del artículo 400».

(64) Según interpretación amplia y flexible del artículo 1.112 del Código Civil italiano y del artículo 577 bis del Código Civil belga.

(65) Exposición de Motivos y artículos 4.B-88, 2, 49.B-89, 2.2.B-91 y 22.2.B-92.

en la especial finalidad de la multipropiedad en el destino del objeto sobre que recae.

En definitiva, y según Resolución de 4 de marzo de 1993, la indivisión en la multipropiedad viene a considerarse como efecto connatural, inherente e inmanente a esta nueva figura jurídica, en tanto que su objeto se concibe como «unidad jurídica». No obstante, a pesar de la no aplicación del artículo 400 CC y la indivisión innata a la figura multipropietaria, parece conveniente, ante el vacío legal actual y como cautela ante posibles problemas prácticos por ser cuestión debatida, que se proceda expresamente a pactar la exclusión de la acción de división (66), con la posibilidad de que para el caso de que se modifiquen ciertas circunstancias se prevea la inclusión de la acción (67) o se decida por unanimidad.

3.3. *La multipropiedad como comunidad sin retracto legal de comuneros*

Dentro de los distintos retractos normativamente establecidos, nuestro Código Civil, en su artículo 1.522, regula el denominado retracto legal de comuneros en favor de los cotitulares para el caso de enajenación de la cuota de otro cotitular a un tercero. Es un derecho conocido a todo comunero, protegido y garantizado por la propia letra de la Ley, con carácter irrenunciable y personalísimo, por razones de orden público e interés social, aplicado por nuestro Tribunal Supremo a las más dispares y diversas situaciones de comunidad de aprovechamientos distintos (68). Es un derecho fundamentado en la necesidad de consolidar el dominio pleno en la concepción de la comunidad como situación social y económicamente inestable y desfavorable, y en la prevención de posibles conflictos derivados de la entrada de extraños (terceros) en la comunidad.

(66) En esta dirección MIQUEL GONZÁLEZ: *Op. cit.*, págs. 50-51, aduce «la práctica de pactar la indivisión acogiéndose a que se trata de una comunidad forzosa por su función conforme al artículo 401, o en su caso al artículo 4 de la Ley de Propiedad Horizontal», y porque «en el artículo 400 se admite un pacto de indivisión al margen de su finalidad».

(67) Al respecto afirma MIQUEL GONZÁLEZ: *Op. cit.*, pág. 50, que «es preciso decidir si el pacto de no pedir la división por tiempo indefinido en la multipropiedad determina que no pueda pedirse nunca, o si la improcedencia de la acción de división subsiste sólo en tanto carezca de sentido, conforme a lo dicho, y la acción vuelve a proceder cuando las circunstancias revelen la inutilidad de la indivisión (la zona se transforma de turística en industrial, por ejemplo). Parece conveniente mantener la comunicación entre la realidad y el pacto, de modo que cambiadas las circunstancias el pacto quede sometido a las reglas ordinarias (art. 400)».

(68) GARCÍA AMIGO: «Condominio 'pro diviso' o propiedad separada», en *RDP*, 1974, págs. 180-182, recopiló una serie de sentencias del Tribunal Supremo que reafirman el retracto legal de comuneros.

Con referencia a la multipropiedad se plantea, de modo similar a como ocurría con la indivisión, un debate sobre la posibilidad de exclusión voluntaria de dicho retracto y de inscripción del pacto que lo excluye en el Registro de la Propiedad.

La jurisprudencia registral resuelve el problema en su Resolución de 4 de marzo de 1993, en la que, remitiéndose a las de 18 y 27 de mayo de 1983, afirma la exclusión del retracto legal de comuneros como consecuencia consustancial e inherente a la multipropiedad por su configuración especial, estable y permanente, y por la posibilidad de renuncia a dicho derecho, conforme al artículo 6.2 CC, de acuerdo con los intereses de terceros, que por dicha renuncia no se ven perjudicados.

En tal sentido debemos reiterar, y no olvidar, que la multipropiedad se estructura como comunidad económica (69) y jurídica (70), especial, atípica, social y funcional, por lo que el ejercicio de la acción de retracto del artículo 1.522 CC, si bien no supondría de forma definitiva y directa la extinción de la multipropiedad, sí contribuiría a su progresiva desaparición y posible final extinción, suponiendo un inconveniente práctico para la realización de los fines y objetivos, lícitos y comunes, de la multipropiedad, manifestándose contrario a la función social y económica de la misma, cuales son: de un lado, la no acumulación, consolidación y concentración de la propiedad en pocas o una sola mano, sino la dispersión, diseminación y disgregación de las titularidades; y de otro, la seguridad, libertad y agilización del tráfico del derecho de cada multipropietario (71). Dicha diversi-

(69) MARTÍNEZ VÁZQUEZ DE CASTRO: *Op. cit.*, pág. 114, afirma que «la institucionalización del retracto legal de comuneros responde a la misma idea que se encuentra en la base de toda regulación de comunidad romana, y que no es otra cosa que la de tratar de acabar con dicha situación, considerada antieconómica e indeseable; sin embargo, la finalidad económico-social perseguida por las partes es la de obtener un instrumento de agilización del mercado inmobiliario, cuya finalidad sólo puede lograrse a través, no de la concentración de la propiedad, sino precisamente todo lo contrario, mediante una diversificación lo más amplia posible de ésta como medio de aumentar el número de potenciales adquirentes al reducir sustancialmente los costos de adquisición (...). En consecuencia, la multipropiedad choca en este punto con una regulación legal que por responder a una concepción diversa de las situaciones comunitarias de propiedad se muestra inadecuada en algunos aspectos».

(70) RIVERO HERNÁNDEZ: *Op. cit.*, pág. 72. ...

(71) O'CALLAGHAN MUÑOZ: *Op. cit.*, págs. 68-69, insiste en que «la función social y práctica de la multipropiedad no es la concentración de titularidades en un solo propietario, sino todo lo contrario: la dispersión de titularidades... y la facilidad de transmisión de éstas en una oferta libre de mercado», por lo que «es indudable que el retracto presenta una serie de inconvenientes en la multipropiedad que va incluso contra la función social y práctica de la misma y dificulta extraordinaria e innecesariamente el libre tráfico del derecho de cada multipropietario». En igual sentido, ROCA GUILLAMÓN: *Op. cit.*, págs. 333-334.

ficación de cotitulares y la libertad de transmisión de las cuotas y turnos es inherente a las necesidades, económicas y sociales, a que sirve la multipropiedad.

Existe, pues, una contradicción entre la *ratio* del artículo 1.522 CC y la propia finalidad de la multipropiedad, sobre todo en orden a las exigencias de duración, estabilidad y permanencia de la comunidad, tendencialmente excluidas por el precepto y pretendidas por la figura multipropietaria (72).

Debemos concluir en favor de la exclusión de la aplicación de dicha norma, establecida para la comunidad romana, de carácter incidental, y no para comunidades funcionales que, por su especialidad, posibilitada por la autonomía de la voluntad, encontraría norma legal más próxima, aplicable analógicamente en los artículos 396.3 CC y 4 LPH (73). Confirmación de ello se advierte en los distintos Borradores de anteproyectos legales (74) que, con excepción del vacío del de 1989, excluyen en general los derechos de tanteo y retracto legales por la propia especialidad de la figura multipropietaria en su finalidad y en la naturaleza de su objeto. Ello hace pensar que, *de lege ferenda*, en una futura regulación estos derechos, previstos para la comunidad ordinaria, deben quedar excluidos, estableciéndose como regla general en la multipropiedad la exclusión legal del retracto de comuneros, con la posibilidad, como excepción, de su inclusión voluntaria. Esta inclusión podrá hacerse, bien estatutariamente mediante su mención en los estatutos —y, por ende, en el título constitutivo—, en cuyo caso, por su aceptación expresa y posible ingreso registral, tendrá eficacia frente a terceros, o bien convencionalmente mediante simple acuerdo, en cuyo caso únicamente vinculará a las partes firmantes del pacto.

Es posible y válido, pues, el pacto de exclusión del retracto legal de comuneros, pero como sucede con la indivisión, debemos realmente entender que en la multipropiedad, por sí misma y en principio, no existe derecho de retracto ni de división por la no aplicación de las normas establecidas en el Código para la comunidad incidental. No siéndolo la multipropiedad,

(72) Según MUNAR BERNAT: *Op. cit.*, pág. 114, la multipropiedad «es un supuesto que no debe considerarse incluido en la norma del artículo 1.522. Si el fundamento último de este derecho de adquisición preferente es favorecer el tráfico económico y evitar la situación de permanencia en una cotitularidad sobre un bien, carece de sentido su existencia en una institución en la que es más beneficiosa la disposición de la cuota sobre el bien que sobre la totalidad del mismo, además de que tiene vocación hasta el disfrute por un número importante de personas del apartamento: argumento contradictorio con el fin último de este derecho de adquisición preferente cual es la acumulación de todo el derecho de propiedad en unas solas manos».

(73) La aplicación del artículo 4 LPH es alegado por autores como AZAUSTRE TORRECILLA, LEYVA DE LEYVA, LORA-TAMAYO RODRÍGUEZ y ROCA GUILLAMÓN.

(74) Exposición de Motivos y artículos 5-B-88, 8.1.B-91, 22.2.B-92 y 25.B-94.

parece que no sería necesaria su exclusión expresa ni la inscripción de dicho pacto, aunque ante el vacío legal actual y por razones prácticas y de seguridad sí es conveniente proceder a dicha operación.

4. Su CONSTITUCIÓN Y REGULACIÓN

4.1. *El título constitutivo*

La multipropiedad se crea, constituye y configura como derecho y como comunidad funcional y organizada, en cuanto a su régimen jurídico y contenido, mediante un acto o contrato, un negocio jurídico, otorgado unilateral (otorgante único) o multilateralmente (pluralidad de otorgantes) (75). Dicho acto o contrato creador de la multipropiedad es lo que se denomina título constitutivo o de constitución.

Sin entrar, por el momento, en el contenido, necesario o voluntario, del título constitutivo del régimen multipropietario (76), surgen dos cuestiones: una, de carácter material, relacionada con la figura del otorgante, y otra, relativa a la forma del título.

En sentido sustantivo, el título constitutivo puede configurarse fundamentalmente de dos modos: por acto o por contrato. Así, y primero, mediante negocio jurídico unilateral (acto), en el que la persona del otorgante, generalmente denominada promotor, viene referida a aquella persona, física o jurídica, dueña o propietaria única (titular del dominio individual) del bien inmueble que se constituye en multipropiedad, adheriéndose posteriormente los distintos multipropietarios. Y segundo, es posible la configuración de la multipropiedad mediante negocio jurídico plurilateral (contrato), celebrado entre el promotor (o promotores) y los multipropietarios al constituir y asignar simultáneamente el régimen y las cuotas, o realizado entre los propios multipropietarios en cuanto promotores y otorgantes a la vez, en caso de que sean titulares de una comunidad o propiedad colectiva y decidan modificar su régimen jurídico inmobiliario para constituirlo en multipropiedad. En cualquier caso, otorgante será la persona o personas que sean titulares de la propiedad del inmueble que se pretenda configurar en multipropiedad.

La cuestión relativa a la forma del título constitutivo, sobre lo que nada dice la Resolución de 1993, recibe respuesta en el Derecho ex-

(75) RIVERO HERNÁNDEZ: *Op. cit.*, págs. 66-67, y LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 361.

(76) Será analizado como expresión de la exigencia de determinación jurídica y como objeto de publicidad registral.

tranjero (77), en el ámbito comunitario (78) y en nuestra normativa proyectada (79) en favor de la forma escrita e incorporación a un documento público otorgado ante Notario. Pero ante la carencia actual de norma legal concreta para el supuesto multipropietario, debemos abordar el tema desde una perspectiva técnica o registral y sustantiva o material.

Para la inscripción en el Registro de la Propiedad del título constitutivo de multipropiedad la solución es evidente: escritura pública, un documento público y auténtico como exigencia del principio de titulación auténtica comprendido dentro del de legalidad (arts. 3, 18, 21 y 30 LH, y arts. 33, 34 y 98 RH) y por la no previsión excepcional de la multipropiedad en los supuestos de documento privado (arts. 59 y 156 LH).

Pero desde una visión sustancial, dicho documento público: ¿es requisito también necesario de existencia, validez y eficacia jurídica de la multipropiedad? La multipropiedad al configurarse como derecho real de copropiedad sobre un bien inmueble parece encajar en el artículo 1.280.2 CC, donde se exige formalización en documento público. Sin embargo, dicho precepto, que recibe posterior desarrollo legislativo para determinados supuestos, no debe entenderse como una excepción del artículo 1.278 CC, donde bajo una influencia espiritualista se consagra el principio de libertad de forma del contrato, sino como una prolongación del mismo. Existen casos legalmente tasados que exigen el otorgamiento en documento público como formalidad *ad solemnitatem*, pero ello no se prevé para la multipropiedad, por lo que será suficiente su acomodación a las condiciones esenciales de consentimiento (promotor y/o multipropietarios), objeto (bien inmueble) y causa (gratuita u onerosa) del negocio jurídico (art. 1.261 CC) para su existencia, validez y eficacia, con independencia de la forma (verbal o escrita, documento público o privado), aunque, como indicamos, desde una perspectiva registral y a efectos *ad probationem* y *ad utilitatem* sí será recomendable dicha formalización en documento público, a lo que las partes pueden compelerse y obligarse en virtud del artículo

(77) En Portugal, en el artículo 2.1 del Decreto-Ley 355, de 31 de diciembre de 1981, se exige la declaración del propietario del inmueble en acta pública (asimilable a nuestra escritura pública). Y en Grecia, aunque la Ley 1.652, de 14 de octubre de 1986, regule la multipropiedad como derecho personal arrendaticio, exige en su artículo 12 el requisito formal de constitución del derecho de *time-sharing* mediante elevación a escritura pública ante Notario.

(78) Se exige la forma escrita en el artículo 6.1 de la Propuesta de Directiva europea de 1992 y en el artículo 4.1 de la de 1994.

(79) Los Borradores de 1988 y de 1992 establecen la necesidad de forma escrita y elevación a escritura pública notarial (arts. 8.1.B-88, 5, 19, 21.1 y 2.B-92). Mientras, los Borradores de 1989 y 1991 tras establecer como principio la libertad de constitución (arts. 4.1.B-89 y 3.1.B-91), prevén la posibilidad de que cualquier multipropietario pueda exigir la formalización en escritura pública (arts. 4.2.2, 7, 50.B-89, 3.4, 5.2 y 3, 52.B-91).

1.279 CC (80), sobre todo evitar los obstáculos y garantizar su eficacia frente a terceros, proporcionada por su inscripción registral. Concluimos así sobre la conveniencia material y la exigencia registral de la forma escrita y pública del título constitutivo del régimen jurídico de multipropiedad.

4.2. *Los estatutos*

Los estatutos como parte integrante o complemento normativo del título constitutivo y, por ende, del propio régimen jurídico multipropietario se configuran como un acto normativo, como un conjunto de normas y reglas de muy diversa índole establecidas convencionalmente (de modo unilateral por el promotor, o plurilateral entre promotor y multipropietarios o por éstos) que, a semejanza de los estatutos de la propiedad horizontal, regula el contenido, ejercicio y objeto del derecho en cuestión, la utilización del inmueble constituido en multipropiedad, siendo reflejado en documento público como elemento accesorio y complementario del título creador en su misma escritura pública o en otro documento posterior, y que por dicha incorporación podrá gozar de publicidad registral (81).

Su contenido, por aplicación analógica del artículo 5 LPH y en virtud de la autonomía privada (art. 392.2 CC), puede ser amplio (82) y hacer referencia a las reglas de constitución y ejercicio del derecho y disposiciones no prohibidas por la Ley en orden al uso o destino del inmueble, instalaciones y servicios, gastos, administración y gobierno.

Se erige, pues, el estatuto como normativa o reglamento («reglamentó») (83) que disciplina y regula las relaciones de contigüedad o vecin-

(80) O'CALLAGHAN MUÑOZ: *Op. cit.*, pág. 34, dice: «La forma para la constitución de tipo de copropiedad —multipropiedad— sobre una vivienda no está impuesta por la Ley. Rige el principio de libertad de forma, aunque deben tenerse en cuenta dos puntos: primero, que al recaer sobre inmuebles —vivienda— las partes pueden compelerse a otorgar escritura pública (arts. 1.279 y 1.280.1 CC), y segundo, que será precisa la escritura en caso de inscripción en el Registro de la Propiedad». HERNÁNDEZ ANTOLÍN, J. M.: *Op. cit.*, pág. 426, señala que «para su transmisión se exige documento público (art. 1.280.1 CC), aunque no con eficacia *ad solemnitatem* (art. 1.279 CC).

(81) LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, págs. 97-98.

(82) Así se desprende de la enumeración, no taxativa, que se realiza en las obras de O'CALLAGHAN MUÑOZ: *Op. cit.*, pág. 53; MARTÍNEZ VÁZQUEZ DE CASTRO: *Op. cit.*, págs. 108 y sigs.; RODRÍGUEZ PÉREZ y DÍAZ-FLORES CALERO: *Op. cit.*, págs. 38-39 y 99; ROMARIERA: *Op. cit.*, págs. 335-338, y HERNÁNDEZ ANTOLÍN, J. M.: *Op. cit.*, págs. 433-441.

(83) CALLIANO: *Op. cit.*, pág. 161, habla de un «regolamento definito di comunione, preventivamente redatto dall'alienante... ed allegato all'atto di acquisto, disciplina i rapporti tra i singoli multiproprietari», siendo (pág. 169) «oggetto di regolamentazione, oltre ni limite al potere di godimento e di disposizione, già evidenziati, é l'amministrazione dell'appartamento in multipropietá e delle parti comuni del complesso residenziale».

dad, sucesiva y no simultánea, entre los singulares multipropietarios en orden al inmueble, constituyendo un límite externo fundado en la tutela del interés privado y de terceros y que, en cierto modo, parece responder a la exigencia de viabilidad económica requerida por la DGRN para la existencia e inscripción de la multipropiedad.

Un sector de nuestra doctrina científica (84) ha afirmado el carácter preceptivo e imperativo de los estatutos como contenido necesario del título constitutivo y como objeto de publicidad registral. La esencialidad y obligatoriedad se pretende inducir de su configuración como negocio reglamentario, como acto normativo (85) o como componente interno del título constitutivo, configurando, ante el vacío legal y por aplicación analógica del artículo 5 LPH, un todo unitario que por su contenido responde al principio de especialidad o determinación (86).

Sin embargo, dichas razones, de publicidad registral del derecho de multipropiedad y de satisfacción de las exigencias de determinación jurídica y de viabilidad económica, invocan la conveniencia y suficiencia de un título constitutivo que configure el estatuto jurídico-real multipropietario con independencia de su desarrollo estatutario, y así se observa en la Resolución de 1993 de la DGRN, donde no se hace alusión alguna a los estatutos. Dada la ambigüedad al respecto de la redacción contenida en el artículo 5.3 LPH y ante la ausencia de norma que imponga su existencia, primando por ello la libertad contractual (arts. 1.255 y 392.2 CC), concluimos en favor del carácter voluntario y potestativo de los estatutos, dependientes de la libre decisión unilateral o multilateral del promotor, multipropietarios y/u órganos comunitarios, como así se observa en los diversos Borradores (87).

(84) Autores como MARTÍNEZ-PINERO CARAMES: *Op. cit.*, pág. 98, y MARTÍNEZ VÁZQUEZ DE CASTRO: *Op. cit.*, pág. 104, se refieren al estatuto privativo de la multipropiedad con calificativos como «imprescindible», «esencial» o «necesariamente adoptado».

(85) Aducido por LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 97.

(86) MARTÍNEZ-PIÑEIRO CARAMES: *Op. cit.*, pág. 98, manifiesta que «si respecto de los estatutos de la propiedad horizontal puede dudarse si son o no necesarios, en materia de multipropiedad y ante la inexistencia de regulación legal no creemos que nadie puede discutir que son imprescindibles, puesto que será en ellos donde se configuren los derechos y las obligaciones de los multipropietarios; en definitiva, la institución de la multipropiedad».

(87) Dicho carácter voluntario de los estatutos, derivado del vacío legal y del pronunciamiento registral, se ve ratificado, como posible tendencia para el futuro, en los distintos Borradores de anteproyectos legales [arts. 8.1, 4 y 8.2.B-88, 7.5.B-89, 5.2.4.B-91 y 5.1.»).B-92], bajo expresiones como «formando o no estatutos», «consten o no en forma de estatutos» o la existencia de «reglas estatutarias, si las hubiera». Por lo que parece que lo esencial es que el contenido y régimen de multipropiedad se encuentre expresa y directamente regulado en el título constitutivo e inscrito en el Registro de la Propiedad, esté o no en forma de estatutos (O'CALLAGHAN MUÑOZ: *Op. cit.*, pág. 53, RODRÍGUEZ PÉREZ y DÍAZ-FLORES CALERO: *Op. cit.*, pág. 38).

El carácter facultativo de los estatutos no es óbice para reconocer que los mismos, por su contenido y consideración normativa, son instrumento o medio idóneo para dar expresión a la condición de viabilidad económica, más oportunos en la multipropiedad compleja por su intrincada configuración inmobiliaria que en la multipropiedad simple, en la que incluso pueden resultar innecesarios dichos estatutos, siendo suficiente el título constitutivo. Esta es la idea a destacar: la voluntariedad de los estatutos en la multipropiedad simple y compleja, pero su conveniencia en el supuesto de que el conjunto inmobiliario constituido en multipropiedad esté situado dentro de un edificio (régimen de propiedad horizontal vertical) o inmerso en una urbanización privada (régimen de propiedad horizontal tumbada), y ello por la propia complejidad en la configuración inmobiliaria de tales supuestos.

Distintos de los estatutos son los reglamentos de régimen interno (art. 6 LPH), equiparables a los actos comunitarios de mera administración, que tienen por contenido y objeto la regulación de «los detalles de la convivencia y la adecuada utilización de los servicios y cosas comunes», conforme a la Ley y a los estatutos. Aunque de menor trascendencia que los estatutos, sobre la oportunidad y conveniencia de estos reglamentos puede hacerse igual razonamiento y conclusión que para los estatutos.

4.3. *Supuestos estipulaterios concretos*

Dentro del caso planteado ante la Dirección General son destacables, junto a los pactos de indivisión y de exclusión del retracto legal de comuneros, otras cláusulas merecedoras de análisis en cuanto a su validez, eficacia e inscripción registral. Veamos ahora su licitud para en un momento posterior indagar sobre su posible reflejo en el Registro de la Propiedad.

4.3.A) Pacto de destino

Más allá del caso concreto planteado (88), en cuyo pronunciamiento se afirma la validez del pacto y su incorporación en el título constitutivo, la

(88) En la cláusula octava, apartado G), se establecía un pacto de destino estrictamente vacacional, quedando prohibido terminantemente cualquier otro tipo de uso distinto (como profesional, industrial o empresarial) o que fuese insalubre, peligroso, molesto, inhumano o comprometido. Dicha cláusula es denegada por el Registrador porque supone una modificación del título constitutivo de la propiedad horizontal, en la cual el pretendido régimen multipropietario se encontraba inmerso. La DGRN, en el fundamento quinto, apartado a), admite la validez de dicho pacto, pues la limitación del destino del local no supone la alteración o variación del destino social y económico del inmueble o edificio en su totalidad.

cláusula de destino, como contenido del régimen multipropietario y posible objeto de publicidad registral, es de extraordinaria y especial relevancia en la multipropiedad.

La multipropiedad, en cuanto comunidad funcional por sus objetivos lícitos y comunes, es una comunidad de destino, de fin o de intención, en la que esa finalidad social y económica (vacacional, residencial, empresarial o de otra índole) es elemento esencial de la misma. Es consecuencia inmediata de su atipicidad y de la autonomía de la voluntad que permite la conformación de comunidades de destino, siendo éste un componente definidor y caracterizador del contenido real de la figura en cuestión, como el límite de mayor relieve voluntariamente establecido al poder de goce del bien, según doctrina italiana («vincolo di destinazione») (89).

La posibilidad de pactar el destino del inmueble se encuentra expresamente prevista, con carácter genérico, referido a la vivienda, y bajo la prohibición de determinados usos y destinos, en los Borradores de anteproyectos legales (90), pero aún sin ella, actualmente podemos afirmar que la cláusula de destino es lícita y válida, conforme a Derecho, y que determina el estatuto jurídico-real de la multipropiedad en cuanto a su objeto (afecto a un fin) y respecto a su contenido, ya que el ejercicio de la facultad de goce está condicionada por ese destino.

4.3.B) Cláusula penal

Dentro del contenido pasivo u obligacional del régimen de multipropiedad existe el deber de contribución a los gastos comunes de conservación y administración del inmueble. Este deber jurídico encuentra su razón fundamental en la aplicación del principio *cui commoda eius incommoda* y consiste en satisfacer los gastos de gestión y mantenimiento del conjunto inmobiliario, siempre en proporción a la cuota y al turno asignados (91).

(89) ALPA: *Op. cit.*, pág. 25, entre los caracteres generales y esenciales de la multipropiedad cita «il godimento non residenziale (ma prevalentemente turistico)». Y CALLIANO: *Op. cit.*, pág. 161, dice que «la finalità della multipropietà vengono realizzate inoltre attraverso la determinazione di un particolare vincolo di destinazione del bene comune e delle relative modalità di godimento espresse nel regolamento», añadiendo que (pág. 167) «sotto il profilo del godimento, il limite di maggior rilievo è dato dal vincolo di destinazione (turistico-residenziale) impresso all'immobile sin dall'origine e che a costituisce la ragione giustificativa del negozio».

(90) De modo genérico, artículos 1, 2, 8.1.5, 9.2.B-88.1-3, 45.1.B-89; 1, 2, 38, 43, 45.1, 51 y 54.B-91; y de modo más explícito y concreto, los artículos 1.1 y &.5.d). B-91.

(91) LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 101, realiza una enumeración de gastos de administración exhaustiva: «a) Los gastos comunes: mantenimiento de cañerías de agua, alcantarillado, jardinería; b) Gastos de instalaciones deportivas y recreativas; c) Gastos

Mediante el cumplimiento de dicho deber se contribuye a garantizar el uso social y económicamente apropiado del inmueble, satisfaciéndose el requisito de viabilidad económica exigido por la DGRN para la constitución e inscripción registral de la multipropiedad.

Por esta importancia es lógico, y conforme a Derecho, que para el caso de incumplimiento se establezca una sanción (92). En dicho caso de impago de los gastos de comunidad podría establecerse como sanción el devengo de intereses de demora, el resarcimiento por daños, la resolución del contrato y otros tipos; pero el más comúnmente previsto en la mayoría de los países continentales consiste en la pérdida del derecho a ocupar la vivienda en el período que le corresponda al incumplidor mientras no contribuya a la satisfacción de dichas deudas (93).

Sin embargo, estas cláusulas sancionadoras plantean una triple problemática: la de su validez, la de su eficacia vinculante respecto del tercero adquirente y la de la ocupación y posesión del inmueble durante el turno vacante.

La licitud de la cláusula penal, que en abstracto no plantea problema alguno por su conformidad a Derecho (arts. 1.152 y sigs. CC), debe estimarse, en concreto, conforme a los límites de la autonomía de la voluntad (art. 1.255 CC) y de la renuncia de los derechos (art. 6.2 CC), siempre bajo la facultad moderadora de los órganos judiciales (art. 1.154 CC).

En el supuesto planteado ante la Dirección General, además de garantizar la viabilidad económica, su validez se demuestra en que la sanción (pérdida de uso y posesión del inmueble durante el turno que le corresponde) no supone, según fundamento quinto, apartado c), de la Resolución de 1993, la renuncia del derecho, sino una simple abstención de uso del bien en ese turno, sin renunciar, ni perder con ello su derecho, ni su titularidad sobre el mismo.

Por otra parte, la eficacia del pacto sancionador frente al tercero adquirente, en orden al cumplimiento del deber y/o de la sanción (sobre los gastos por venir y pendientes), se obtiene mediante la inserción del pacto penal en el título constitutivo, lo que a la vez servirá para resolver el problema pose-

de servicio de limpieza y lavandería; d) Gastos correspondientes a los seguros de robos e incendios; e) Y los extraordinarios de fondo de reserva y suscripción a otros servicios».

(92) En el supuesto de la resolución [cláusula octava, ap. F)] se establece un pacto, en cuya virtud en caso de que el multipropietario incumpla con su deber de contribución a los gastos comunes de servicio y administración no podrá usar ni disfrutar del apartamento objeto de su derecho durante el turno que le corresponda. La inscripción registral de dicha cláusula fue denegada por el Registrador como defecto insubsanable por ser una renuncia de su derecho contraria a la Ley y al Orden Público (art. 6 CC).

(93) ROCA GUILLAMÓN: *Op. cit.*, pág. 331; O'CALLAGHAN MUÑOZ: *Op. cit.*, pág. 12, y LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 102, hacen referencia a esta previsión.

sorio, ya que en dicho turno vacante, la posesión del piso o local (vacío respecto del multipropietario sancionado) corresponderá, provisionalmente y a efectos de gestión y conservación (no de uso), al órgano comunitario competente o a quien en concreto, y conforme al título constitutivo, deba prestar los servicios necesarios de mantenimiento y administración (94).

4.3.C) Pacto para la modificación del calendario

Se plantea en el caso la validez de un pacto por el que se concede a un tercero la labor de completar el calendario de distribución de los turnos de utilización del inmueble, que fue denegada por el Registrador por suponer, a juicio de este, renuncia de un derecho inherente a los órganos comunitarios, y por ser contraria a los intereses de los propios multipropietarios (art. 6 CC). Sin embargo, la DGRN [fundamento quinto, ap. b)] afirma su conformidad a Derecho en tanto que, partiendo del vacío legal y de la prioridad de la voluntad privada, este acuerdo no supone renuncia alguna de derecho, sino delegación de una facultad propia del órgano de gestión y administración prevista incluso en nuestra normativa proyectada (95).

Pero ¿es válido cualquier pacto de modificación?, ¿qué límites debe respetar la modificación?, ¿cualquier tercero podrá realizarla? En respuesta a tales interrogantes es necesario precisar que dicha modificación, y así habrá de expresarse en el pacto, se acomodará y realizará conforme a las pautas y bases que, sobre el sistema de distribución y asignación de períodos de tiempo, se establezcan en el propio título constitutivo (y/o en los estatutos en su caso). Además, esta labor de modificación del calendario no podrá ser encomendada a cualquier tercero, ajeno y extraño a la comunidad, sino a aquel tercero (persona física o, generalmente, jurídica) en quien se hayan delegado las facultades de gestión, administración y mantenimiento del conjunto inmobiliario (normalmente una sociedad de servicios), es decir, a quien actúe en nombre e interés (representación) de los multipropietarios, por mandato de los mismos (96).

(94) Fundamento quinto, apartado d), de la Resolución de 4 de marzo de 1993 de la DGRN y previsto en los artículos 32.4.a).B-89 y B-91, y 47.B-94.

(95) En especial artículo 37.1.B-89 y B-91.

(96) Comenta HERNÁNDEZ ANTOLÍN, J. M.: *Op. cit.*, pág. 430, que «es conveniente (y así suele hacerse) contener un calendario, bien de forma genérica (número de semana, a contar desde el primer viernes del año) o concreta (incluyéndose calendarios para cinco, diez o cincuenta años). Este último sistema plantea el problema de que cuando termine deberá hacerse otro, estando autorizado el promotor o quien éste designe a elaborar otro una vez terminado el acompañado, pacto que debe estimarse válido siempre que se contengan las bases objetivas para su realización (así lo señala la R. de 4 de marzo de 1993)».

4.3.D) Pacto de acción de desahucio por precario

En virtud de esta estipulación de la parte vendedora (promotora) o designada por ella puede ejercitar la acción de desahucio por la situación de precario de uno de los multipropietarios, si concluido su turno, no desaloja o desocupa el inmueble.

La DGRN afirma su invalidez por vulneración del artículo 6.2 y 3 CC, por renuncia de los órganos comunitarios de gobierno de su derecho en contra de la Ley (arts. 1.561 y sigs. LEC, normativa imperativa) y de los intereses de los multipropietarios.

Siendo cierto que el multipropietario que ocupa el inmueble fuera de turno posee precariamente, sin título, por vulneración de la temporalidad del goce y de la vinculación cuota-turno adquirido que configuran su derecho real de multipropiedad, el problema reside en la persona legitimada para desahuciarle. En este sentido, y estando legalmente previsto el desahucio por precario, sería lícita la cláusula si hubiera sido atribuida la legitimación procesal activa a los órganos comunitarios, a los multipropietarios directamente, o incluso delegada en un tercero que actuase en su representación (97).

Junto a este tipo de estipulación, existen otras posibles sanciones en caso de no abandono, de incumplimiento del deber jurídico esencial de abstención y respeto de los turnos, como la responsabilidad civil por daños y perjuicios, la resolución del contrato (98), o los aportados por los propios borradores (99), que, conforme a la Ley, la Moral y el Orden Público, gozan de mayor eficacia y celeridad.

4.3.E) Pacto para adaptación sobre futura ley

Se cuestiona la validez de un pacto por el que se deja en manos de una tercera persona (sociedad de servicios) la adaptación del contenido del régimen jurídico de multipropiedad a la futura legislación sobre dicha figura. La DGRN considera inválida dicha estipulación por implicar renuncia de dere-

(97) ÍDEM, pág. 435, afirma que «de los argumentos de la Resolución de 4 de marzo de 1993 (que lo reserva —el derecho de desalojo— al promotor) parece derivarse su imposibilidad legal (señalando que tal reserva carece de justificación adecuada y perturba el régimen jurídico de las relaciones comunitarias); pero estimo que debe superarse esta interpretación, causada por una inadecuada trasposición de las normas de la propiedad horizontal sin tener en cuenta las especiales características de la multipropiedad y careciendo, en consecuencia, de identidad de razón».

(98) LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 103.

(99) Se encomienda la labor de desalojo y desocupación al administrador o, incluso, a la sociedad de servicios [arts. 18.2.B-88 y 32.4.a).B-91].

cho (art. 6.2 y 3 CC), y porque existe una «variable desconocida» (futura ley), imposible de conocer y prever, que queda al margen de la disponibilidad de las partes. Parece ser que la Dirección General ve en ésta una cuestión de Derecho transitorio y temporal, que deberá ser resuelta por una disposición transitoria de la futura ley, estableciendo un plazo de tiempo para la adecuación de los estatutos y del régimen en general a la nueva normativa.

Nos parece excesivo este pronunciamiento, pues, por ser una variable desconocida, cuya solución es de Derecho transitorio, quedando fuera de la voluntad de las partes, tampoco tendrían dicha facultad de adaptación de los pactos a la futura regulación ni los órganos comunitarios, ni los multipropietarios, ni, por supuesto, persona delegada alguna. Existe una cierta confusión, ya que, contrariamente, consideramos cosas distintas lo que establezca la ley para la adecuación de los regímenes de multipropiedad existentes y lo que para el caso de que se promulgue prevean los multipropietarios (extinción, adaptación...), aunque siempre de conformidad y sujetos a lo dispuesto por dicha legislación.

III. LA PUBLICIDAD REGISTRAL DE LA MULTIPROPIEDAD: ASPECTOS SUSTANTIVOS

1. Su ACCESO AL REGISTRO DE LA PROPIEDAD

La multipropiedad es un nuevo derecho real, que, a pesar de su especialidad y/o atipicidad, y por su admisión en el sistema número-aperturista de los derechos reales, tiene acceso a nuestro Registro Inmobiliario. Veamos las razones de esta inscribibilidad.

1.1. *La admisión de la multipropiedad dentro del sistema de «numerus apertus» de derechos reales*

La decisión sobre si los derechos reales forman un listado cerrado, exhaustivo y taxativo (sistema del *numerus clausus*) o un listado abierto, enumerativo y enunciativo (sistema del *numerus apertus*), no es puramente teórica (100), sino que trasciende a la práctica, muy especialmente a la

(100) DÍEZ-PICAZO: «Autonomía privada y derechos reales», en *RCDI*, 1976, pág. 294: «Contra lo que creen algunos autores modernos, y señaladamente ALBALADEJO, no es una mera cuestión académica desprovista de sentido, sino que es una cuestión que posee evidentes reflejos de orden público... No se trata tanto de discutir la mayor autonomía de la voluntad individual cuanto de decidir si el negocio o precepto de autonomía privada exigida por éste posee o no trascendencia real».

registral, y que se encuentra en función del sistema jurídico-positivo (101); de ahí la relatividad, temporal o histórica y espacial o geográfica, de su solución (102). Estamos ante un problema en el que subyace y emerge la dialéctica interés individual-interés general, en la circulación y utilización de los bienes y derechos (103), la tensión entre la reserva exclusiva de competencia del poder público (legislativo) y la competencia libre y discrecional de los ciudadanos (104) en orden a la fuente, pública o privada, en la creación y constitución de derechos reales, y en orden a la determinación del contenido de los mismos. Son, respectivamente, los problemas de número cerrado o abierto y de tipicidad o atipicidad de los derechos reales (105). Ambas cuestiones, en una relación íntima (106), se reducen a un único debate establecido en torno al sentido, significado y alcance del principio de autonomía de la voluntad (107).

A pesar de la vigencia del sistema de *numerus clausus* en determinados ordenamientos jurídicos (Alemania, Austria, Portugal, Argentina, Chile, entre otros) y de las razones aducidas a su favor (108), ya no se trata de averiguar

(101) BELFIORE: *Interpretazione e dommatica nella teoría dei diritti reali*, Milán, 1979, pág. 518, para quien tal cuestión no es de pura lógica-formal jurídica, sino una cuestión de política legislativa.

(102) BELFIORE: *Op. cit.*, págs. 595 y sigs.

(103) BELFIORE: *Op. cit.*, pág. 447.

(104) BELFIORE: *Op. cit.*, pág. 601.

(105) Según GATTI y ALTERINI: *El derecho real. Elementos para una teoría general*, Buenos Aires, 1991, págs. 77 y sigs., el primer problema, *numerus clausus lapertus*, apunta al contenido *in abstracto* del derecho real, en tanto que el segundo, tipicidad/atipicidad, a su contenido *in concreto*.

(106) BURDESE: «Ancora sulla natura e tipicità dei diritti reali», en *Rivista di Diritto Civile*, 1983, II, pág. 236.

(107) FERNÁNDEZ-GOLFÍN APARICIO: «Influencia de la práctica en la evolución de la estructura de los derechos reales», en *RDN*, 1989, págs. 60 y 61, dice: «Cuando pasamos del ámbito de las relaciones jurídico-reales, encontramos que la autonomía privada pretende constituir un estatuto jurídico de la cosa objetivamente considerada que acompañe a ésta durante toda su existencia o por lo menos un largo período de tiempo; por eso, frente a la relatividad con que se manifiesta la autonomía en las relaciones obligatorias, en el ámbito de las relaciones jurídico-reales aparece con un signo de absolutividad en cuanto trata de imponerse a terceras personas que lleguen a tener algún contacto con la cosa (...). Este planteamiento inicial anuncia ya que los límites de la autonomía deben ser distintos en el campo de las relaciones jurídico-reales a los de las relaciones obligatorias (...). La aplicación de la doctrina de la autonomía privada en las relaciones jurídico-reales suscita las dos cuestiones básicas y tradicionales: 1.ª El alcance de la autonomía privada en la creación de nuevos tipos de derechos reales, derechos reales atípicos, y 2.ª El alcance de la autonomía privada en la regulación de los derechos reales típicos».

(108) La imprecisión de los artículos 2.2 LH y 7 RH; la existencia de esquemas típicos, con caracteres propios, de los derechos reales; la relatividad de los efectos contractuales, según artículo 1.257 CC; la inexistencia para los derechos reales de una norma análoga al artículo 1.255 CC; razones de tutela, protección, estabilidad, seguridad

la posibilidad o no de la libertad privada en la constitución y creación de nuevos derechos reales, y en modificación de la fisonomía y contenido de los tipos establecidos normativamente, sino de establecer cuáles son los supuestos admisibles y los cauces, límites o limitaciones de la autonomía privada en dicha labor.

Nuestro Derecho positivo carece de norma jurídica que impida la constitución de nuevos derechos reales o la modificación de los regulados positivamente, o que determine, detallada y expresamente, con dicha intención, una lista cerrada o abierta de derechos reales. Todo lo contrario, el principio de la autonomía de la voluntad (art. 1.255 CC), considerado como Principio General de Derecho Civil Patrimonial, referido a los negocios jurídicos en general, que originen relaciones jurídicas personales o reales, permite la creación o variación convencional, por acto o contrato, de derechos reales o personales, diversos de los consagrados legalmente, siempre y cuando sean conformes a la Ley, la Moral y el Orden Público.

Así se pone de manifiesto, sobre derechos reales, en nuestro Código Civil (arts. 392, 467, 523, 594 CC) y en Derecho Foral (arts. 3 y 8 de la Compilación de Derecho Civil Foral aragonés, y art. 7 de la Compilación de Derecho Civil Foral de Navarra). Por otra parte nuestra Legislación Hipotecaria, en sus artículos 2.2 LH y 7 RH, realizada una referencia y enumeración simplemente enunciativa e incompleta de derechos (faltando foro, superficie, anticresis, tanteo, retracto), indica, de modo amplio y genérico, a efectos de inscripción registral, la posibilidad de «otros cualesquiera reales» (art. 2.2 LH), así como la de «cualquier acto o contrato de trascendencia real que, sin tener nombre propio en derecho, modifique, desde luego o en el futuro, algunas de las facultades del dominio sobre bienes inmuebles o inherentes a derechos reales» (art. 7 RH). De esta posibilidad de pactos con trascendencia real (arts. 7 y 51.6 RH) se deduce la distinción entre derechos reales tipificados y pactos o contratos, que, teniendo eficacia real, se apartan en su contenido de los tipos legalmente regulados, estableciendo, por tanto, derechos reales atípicos.

En definitiva, nuestro ordenamiento jurídico establece un sistema «numerus-aperturista», con posibilidad de derechos reales nuevos y atípicos, y en donde el problema es que los nuevos tipos reales sean conformes a la Ley, la Moral y el Orden Público (económico e inmobiliario) (109), como

jurídica, de orden público y buenas costumbres; la función social de la propiedad privada; la protección de los terceros y de la parte contratante más débil; el principio de igualdad; el principio de libre circulación de los bienes y de seguridad del tráfico jurídico; la estructura técnica del sistema de publicidad registral; etc.

(109) FERNÁNDEZ-GOLFÍN APARICIO: *Op. cit.*, págs. 152 y sigs., apoyándose en DÍEZ-PICAZO, establece un doble concepto de orden público. Primero, el orden público económico, constituido por los principios del comercio jurídico, buena fe (art. 1.258 CC) y seguridad del tráfico jurídico. Segundo, el orden público inmobiliario, que incluye tres aspectos; principio de especialidad (arts. 9 LH y 51 RH), el requisito de forma (art. 1.280 CC) y de publicidad.

límite negativo, y a las exigencias estructurales (110) y de contenido, esencial y necesario (111), del derecho real (sujeto, objeto y eficacia), como cauce positivo, en tanto que debe constituirse un derecho que otorgue un poder directo del sujeto sobre una cosa, y eficaz *erga omnes*. Se atenderá a la auténtica intención de las partes y al contenido del derecho creado, no a la denominación o *nomen juris* dado por dichas partes (112). El título y el derecho deberán reunir, respectivamente, una serie de requisitos de forma (para su inscripción) y de fondo (inmediatividad). Como requisito de fondo, relativo al derecho, en virtud del principio de especialidad (arts. 9 LH y 51 RH) (113), se requiere plena determinación y concretización, clara, precisa y objetiva del derecho (objeto y contenido) que se pretende inscribir, debiendo afectar dicho contenido del derecho a las facultades del dominio o de un derecho real limitado (art. 7 RH). Y, como requisito de forma, referido al título, en virtud del principio de forma y publicidad, la autenticidad documental exigida para cada caso. Junto a tales requisitos estructurales y sustanciales, se exige la existencia de una causa del negocio en relación con la constitución del derecho real, una conexión voluntad-causa, en cuanto función socio-económica (114).

En esta materia, y a propósito de la multipropiedad, la doctrina científica, nada pacífica, es muy diversa (115). Hay quienes defienden su admisión en el sistema de *numerus clausus* y su tipicidad, y quienes defienden su consideración dentro del sistema de *numerus apertus*, y su tipicidad, en unos casos, o atipicidad, en otros. Por ello, el primer auténtico problema a abordar es la tipicidad o atipicidad de la figura multipropietaria (116).

(110) Lo destaca la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de junio de 1987.

(111) PETRONE: *Op. cit.*, págs. 28-29.

(112) Lo importante es la *intentio* de las partes. LALAGUNA DOMÍNGUEZ: *Curso de Derecho Civil*, III. *Derecho de cosas*, vol. I. *Introducción. La posesión*, Valencia, 1992, pág. 46.

(113) DíEZ-PICAZO: *Op. cit.*, pág. 298, habla de la necesidad de plena determinación objetiva del derecho real como un factor de control social y para su ingreso en el Registro de la Propiedad, de modo que «la perfecta constitución de un derecho real pleno exige muy específicas condiciones de determinación, han de referirse al objeto sobre el que el derecho recae y que han de referirse también a aquellos elementos de su contenido necesarios para el pleno desarrollo o desenvolvimiento del derecho como derecho real».

(114) DíEZ-PICAZO: *Op. cit.*, págs. 300-303.

(115) En especial CALO y CORDA: *Op. cit.*, págs. 73-74, afirman que «en materia de multipropiedad puede haber quien invoca el *numerus clausus* y lo respeta; quien lo invoca, pero desconoce en la práctica sus consecuencias y quien es decididamente contrario; y, por último, quien piensa que el problema de la tipicidad es extraño a la multipropiedad porque, en último término, siempre se trata de propiedad».

(116) En tal sentido, PAU PEDRÓN: *Op. cit.*, pág. 10.

La doctrina mayoritaria defiende su tipicidad intentando sujetar y adaptar la multipropiedad a un molde jurídico-real tipificado legalmente, en tanto que se trata de una simple y nueva variación o modificación del contenido normal de un tipo legal, reconduciéndose la cuestión a lo que SANCHEZ REBULLIDA denomina «disponibilidad del contenido normal de cada tipo», de forma que aunque se admite la libertad y autonomía de la voluntad en la variación del contenido y régimen jurídico del tipo, no por ello se está creando un nuevo derecho real. Es una opinión precipitada porque, como reconoce RIVERO HERNÁNDEZ, hay nuevas figuras y realidades jurídicas que no siempre caben en los «cajones», tipos o categorías jurídicas previstas por norma jurídica, no siendo tampoco necesaria su catalogación y ubicación en una tipología bien decantada y reconocida. Dicha precipitación doctrinal también obedece a la razón de que la propia alteración, voluntaria o convencional, del tipo y del contenido supone especialidad y, en cierto modo, la atipicidad del derecho. Habrá tipicidad cuando el derecho en concreto sea subsumible en un tipo legal general o cuando responda en su contenido al patrón legal.

Ante las objeciones señaladas, un sector doctrinal minoritario (117) sostiene que la multipropiedad, dentro de la Ley, la Moral y el Orden Público, y conforme a las exigencias estructurales y sustanciales del derecho real, presenta unas peculiaridades que denotan su singularidad, novedad y atipicidad en cuanto modificación del contenido de un tipo legal: en nuestra opinión, la copropiedad ordinaria o *pro indiviso*.

Como premisas, es necesario atender a: la preferencia y prioridad de la libertad contractual, el principio de autonomía de la voluntad privada (arts. 1.255 y 392.2 CC), el carácter supletorio o subsidiario de la normativa del Código Civil sobre comunidad de bienes (art. 392 y sigs. CC), la ausencia de regulación positiva específica sobre multipropiedad (atipicidad legal) y las singularidades que caracterizan a esta figura comunitaria (social y funcional, sin acción de división ni retracto de comuneros, con la facultad de goce afecta a un fin permanente y limitada temporalmente).

La DGRN en su Resolución de 1993, si bien no se pronuncia de forma clara y expresa sobre la naturaleza jurídica de la multipropiedad, para referirse a ella emplea términos como «comunidad especial» y «propiedad horizontal atípica» (118), considerándola como un nuevo derecho real que debe respetar unos límites, concretados en los requisitos de determinación

(117) La atipicidad de la multipropiedad como derecho real limitado o pleno es defendida por BENNE (Francia), CASELLI, ALPE y BENACHIO (Italia), e insinuada en España por ISAC i AGUILAR, PAU PEDRÓN, MARTÍNEZ-PIÑEIRO CARAMÉS y BARÓ BALLBÉ.

(118) En dicha resolución el Notario habla de «comunidad funcional atípica» y el propio Registrador concibe la multipropiedad como «un nuevo régimen jurídico inmobiliario».

jurídica y de viabilidad económica. En la misma línea, el VII Congreso Internacional de Derecho Registral, celebrado en Brasil en 1987, sobre registración de la multipropiedad, en su conclusión primera, hace alusión tácita a su atipicidad y expresa sobre su configuración como nueva forma de propiedad, al decir que «la constitución de un derecho que atribuya a su adquirente la facultad de usar y gozar con exclusividad determinados bienes, sucesiva y alternativamente por períodos previamente establecidos, de duración perpetua o temporal y transmisible por actos entre vivos o por causa de muerte, representa la caracterización de un *nuevo estatuto jurídico de la propiedad*, cuyo origen es la energía creadora de la autonomía privada, el que, bajo diferentes denominaciones, opera contemporáneamente en el campo negocial» (119).

En consideración a estas premisas, la multipropiedad es una comunidad especial, social y funcional, atípica; una figura independiente, propia, autónoma y *sui generis* (120), con rasgos peculiares y particulares, que la diferencian frente a otros tipos (copropiedad indivisa y propiedad horizontal), con los que, por supuesto, presenta ciertas notas comunes, pero que, a diferencia de ellos, se estructura y define como una situación objetiva, definida más por el turno que se asigna de modo directo y por la sujeción del inmueble a un determinado destino, y no tanto por la pluralidad de sujetos y como una situación fija, estable y permanente, asumiendo, en cierto modo, la categoría de cualidad real de la cosa inmueble, independientemente de la existencia y número de cotitulares y de la voluntad extintiva de cualquiera de ellos. Es, pues, una figura de nuevo cuño que no se adapta ni amolda a los arquetipos o categorías preexistentes o típicas, pero que se inserta en el proceso evolutivo del derecho real, en general, y del dominio, en particular.

Por último, queda por probar la admisión de la multipropiedad dentro del sistema de *numerus apertus* de los derechos reales y su conformidad con los límites que dicho principio establece en relación con el juego de la autonomía privada, pues esta figura jamás encajaría en un sistema jurídico de número cerrado en el que se establezca de modo exhaustivo el tipo y contenido de todo derecho real.

En el fundamento jurídico tercero, segundo inciso, de la Resolución de 4 de marzo de 1993, la Dirección General afirma que «no se duda de que en España se permite la constitución de nuevas figuras de derechos reales no específicamente previstas por el legislador (cfr. arts. 2.2 de la LH y 7

(119) Tomado de GARCÍA GARCÍA: *Op. cit.*, pág. 526.

(120) MUÑOZ DE DIOS: *Op. cit.*, pág. 871, reconoce que «realmente la multipropiedad, aunque queramos tipificarla en la comunidad, siempre será una especie muy *sui generis*, ya que se eliminan gran parte de sus características básicas y prácticamente surge un nuevo derecho inmobiliario que merece protección registral».

del RH) y, en concreto, de que se permita alterar por pacto el contenido típico de la copropiedad (cfr. art. 392.11 CC)». Así, con carácter general, se ratifica la idea de que en nuestro Derecho impera el sistema de *numerus apertus*, aunque, como sigue diciendo, «esta libertad tiene que ajustarse a determinados límites y respetar las normas estructurales (normas imperativas) del estatuto jurídico de bienes» en base a consideraciones económicas y por su configuración propietaria.

La admisión de la multipropiedad al amparo del sistema número aperturista es una realidad, ya que el acto o contrato que lo constituye goza de trascendencia real, en tanto que sin regulación propia ni nombre en Derecho modifica y altera, por la temporalidad del goce, la vinculación institucional cuota-turno y su constitución como comunidad funcional y social, el contenido típico de las facultades de la copropiedad (arts. 2.2 LH, 7 y 51.6 RH). Dicha permisión en nuestro ordenamiento jurídico es consecuencia del principio de libertad de disposición del propietario (art. 348 CC), en cuya virtud puede disponer libremente de su derecho, enajenándolo y constituyéndolo en multipropiedad, y del principio de autonomía de la voluntad privada, consagrada respecto de la comunidad de bienes en el artículo 392.2 CC, en orden a variar el contenido y régimen jurídico de un derecho real típico, la copropiedad indivisa o por cuotas, de tipo romano. En dicho sentido, el V Congreso Internacional de Derecho Registral de 1982, sobre conjuntos inmobiliarios, invoca y resalta el importante papel de la autonomía de la voluntad, ratificando, en su conclusión sexta, que dicho principio «tiene el más amplio campo de actuación al regular los conjuntos inmobiliarios con sus múltiples fines y destinos, sin más limitaciones que las impuestas por el ordenamiento jurídico»; y el VII Congreso Internacional de Derecho Registral de 1987, sobre técnica de registración de la multipropiedad, afirma, en su primera conclusión, que «esta nueva figura tiene su origen en la energía creadora de la autonomía privada» (121).

Con independencia de las prácticas abusivas y fraudulentas que puedan darse en la realidad, y ante la falta de regulación específica, cabe concluir que la multipropiedad, en cuanto comunidad social y funcional, especial y atípica, encaja en el sistema de *numerus apertus*, respetando los cauces que dicho sistema impone a la autonomía privada, pues desde un punto de vista general, en lo referente a la Moral y al Orden Público, sin oponerse a la seguridad y agilización del tráfico jurídico, responde al principio de solidaridad social y satisface la función social de la propiedad en base a los intereses inmobiliarios, sociales y económicos que presenta y que son merecedores de protección y tutela jurídica. En particular, respecto a la Ley y a las exigencias estructurales y sustanciales del derecho real, al configu-

(121) Ver nota 119.

rarse como comunidad, entre otras posibilidades, debe constituirse estructural y funcionalmente conforme a los límites, según DRGN, de determinación jurídica y viabilidad económica y concorde a los principios rectores de la comunidad de bienes (principio de autonomía de la voluntad, *ex art.* 392.2 CC; principio de proporcionalidad, *ex arts.* 393 y 398 CC, y principio de libertad individual, según arts. 400, 395 y 399 CC), los cuales son aplicables a todo supuesto de cotitularidad en función del recurso supletorio y subsidiario a la normativa codificada sobre comunidad de bienes (arts. 392-406 CC).

1.2. *Su ingreso en el Registro de la Propiedad*

En definitiva, la inscribibilidad de la multipropiedad obedece a su calificación jurídico-real (arts. 605 CC, 1 y 2.2 LH, y 51.6 RH) y a su admisión dentro del sistema de *numerus apertus* (arts. 7 y 51.6 RH) de los derechos reales como comunidad especial o atípica, pues dicho sistema permite tanto la creación de figuras nuevas, sin *nomen juris*, como la modificación de los tipos legales.

Según el principio registral de calificación y de legalidad (arts. 18 LH y 98 RH) (122), el título constitutivo del régimen multipropietario, como requisitos formales y materiales para su ingreso registral, debe contener una relación jurídico-real viable, debe constar en documento público y auténtico (arts. 3 LH y 33 RH) en el que se haga concreta y precisa descripción de la finca [arts. 9.1 LH y 51.1.a; 4 RH] y del derecho a publicar [arts. 9.2 LH y 51.5.a) 8 RH]; que dicha inscripción sea solicitada por persona legitimada (arts. 6-7 LH, 39-40 RH), esté consentida por el titular registral actual (arts. 20 LH y 103 RH) y no exista obstáculo en virtud de otra inscripción u otro asiento registral (art. 17 LH).

No obstante, siendo inscribible la multipropiedad en cuanto derecho real inmobiliario, por su novedad y con relación a las exigencias señaladas, dicha inscripción en el Registro de la Propiedad de la figura multipropietaria plantea una serie de problemas específicos sobre el carácter de su constatación registral (constitutivo o declarativo, obligatorio o voluntario); el principio de rogación, es decir, cuáles son las personas legitimadas para solicitar la inscripción; el cumplimiento de las exigencias de determinación jurídica y de viabilidad económica, necesarias según la Dirección General para la existencia e inscripción de la multipropiedad; el objeto de publicidad registral, necesario y potestativo; la trascendencia real e ins-

(122) Afirmados tales principios y labor del Registrador en las Resoluciones de 28 de marzo de 1955 y 19 de septiembre de 1974 de la DGRN.

cribibilidad de los pactos estatutarios, y, por último, la forma más adecuada de registrar este nuevo derecho en folio único o mediante desglose en folios separados.

2. NATURALEZA Y CARACTERES DE SU INSCRIPCIÓN REGISTRAL

Cuestión material menos compleja pero no por ello trivial, sino de vital trascendencia teórica y práctica, es determinar si la inscripción registral de la multipropiedad es declarativa o constitutiva, voluntaria u obligatoria.

Respecto a la primera cuestión (inscripción declarativa o constitutiva), los distintos Borradores se muestran ambivalentes y oscilantes (123) al igual que nuestra doctrina, nada aportadora de luz a esta problemática, manteniéndose en posiciones indecisas (124) o extremas (125).

Olvidando las posturas intermedias por su timidez, la doctrina en favor del carácter constitutivo aduce razones como la necesidad de conocer hasta el detalle el régimen de la multipropiedad y la necesidad de protección registral de un derecho sin contacto posesorio fuera del tiempo de período de uso.

La primera razón, si bien correcta en sí misma, consiste en un argumento genérico referido a las ventajas que el Registro otorga; más apta, pues, dicha razón para hacer referencia a la conveniencia siempre voluntaria de constatación registral de una figura caracterizada por su novedad, especialidad y complejidad que para imponerla como requisito para su propia existencia. La segunda (falta de contacto posesorio) es una razón que se aduce para justificar el carácter constitutivo de la hipoteca (126); pero hay

(123) El artículo 8.1.B-88 parece establecer la eficacia constitutiva de la inscripción de la multipropiedad al decir que el título constitutivo «se otorgará en escritura pública, con arreglo a la legislación española, que se inscribirá en el Registro de la Propiedad». En la misma línea, y tras establecerse la libertad de forma y constitución en el artículo 4.B-89, el artículo 50, referido específicamente a la multipropiedad, asienta que «para que el régimen por períodos quede válidamente constituido se requiere... que el régimen se constituya en escritura pública y, además, se inscriba en el Registro de la Propiedad». Por contra, el B-91 (arts. 3 y 52.1) otorga eficacia declarativa a la inscripción registral de la multipropiedad; y el B-92 (art. 21.1 y 2) simplemente afirma la necesidad de constancia registral.

(124) Autores como LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 363, y BARÓ BALLBÉ: *Op. cit.*, pág. 33, afirman que «la inscripción en el Registro del título tendrá eficacia constitutiva o sólo respecto de terceros».

(125) Entre los escasos autores que se pronuncian sobre esta cuestión a favor de la eficacia meramente declarativa de la inscripción registral de la multipropiedad, RIVERO HERNÁNDEZ: *Op. cit.*, pág. 69; y de la eficacia constitutiva, SEISDEDOS MUIÑO: *Op. cit.*, págs. 492-493, y PAU PEDRÓN: *Op. cit.*, pág. 162.

(126) Como crítica a dicho carácter, mayoritariamente defendido por la doctrina, GORDILLO CAÑAS, A: «Hipoteca voluntaria. El iter de su formación y la determinación de su momento constitutivo», en *Anuario de la Academia Sevillana del Notariado*, tomo IV, Madrid, 1991, págs. 323-389.

derechos no posesorios (servidumbre negativa) respecto de los cuales la inscripción no se convierte, por ello, en constitutiva. Tampoco existe inmaterialidad, como sí en el derecho de superficie, que pueda inducir a este carácter.

Admitir la naturaleza constitutiva de la inscripción para este derecho nos llevaría a la posible y forzada distinción entre multipropiedad de hecho y de derecho, según que el título constitutivo estuviere o no formalizado en escritura pública y, por ende, inscrito o no (127).

De este modo, ante la inexistencia de norma jurídica y de razones suficientes que determinen la inscripción constitutiva de la multipropiedad, y ante el principio general de nuestro sistema inmobiliario que establece como regla la naturaleza simplemente declarativa de la inscripción registral de un título, acto o contrato por el que se constituye, modifica, transmite o extingue un derecho o relación jurídico-real, debemos concluir afirmando que para la existencia del régimen de multipropiedad y la adquisición de dicho derecho por los adquirentes-multipropietarios es suficiente la concurrencia de un título, de una *justa causa traditionis* válida y eficaz y la entrega del bien objeto de derecho del transmitente (promotor) al adquirente (multipropietario) con garantías suficientes de viabilidad económica. Satisfechas ambas exigencias, puede afirmarse la realidad jurídica de la multipropiedad y su adquisición, siendo posible su posterior ingreso registral para que dicho título, que se inscribe, y dicho derecho, que se publica, tengan plena eficacia y oponibilidad frente a terceros.

Como segunda cuestión (inscripción voluntaria u obligatoria), la solución actual es evidente: al no existir norma legal sobre multipropiedad y en virtud del principio de voluntariedad de inscripción que rige en nuestro sistema, su ingreso registral es facultativo o potestativo, aunque conveniente y estimulado por las ventajas y efectos, sustantivos y procesales, derivados de nuestro Registro Público Inmobiliario. Pero ¿qué ocurrirá en la posible futura regulación? Tanto en Derecho extranjero (128) como en la normativa proyectada española (129), con determinadas salvedades, se esta-

(127) Distinción realizada por SEISDEDOS MUIÑO: *Op. cit.*, págs. 492-493, quien, en virtud de una interpretación lógica del artículo 8.1 y 4.B-88, afirma la existencia de multipropiedades de derecho en las que se otorga título constitutivo, siendo en este caso necesaria y constitutiva su inscripción registral; y multipropiedades de hecho en las que al no otorgarse título constitutivo tampoco será necesaria para la existencia de dicha multipropiedad su constancia registral.

(128) Dentro de nuestro ámbito europeo se establece esa obligatoriedad de inscripción en el Registro inmobiliario en el artículo 2.1 del Decreto-Ley 355, de 31 de diciembre de 1981, en Portugal, y en el artículo 12 de la Ley 1652, de 14 de octubre de 1986, en Grecia.

(129) De forma clara expresan la imperatividad de la inscripción registral los Borradores de 1988 (Exposición de Motivos y art. 8.1 y 4) y de 1992 (art. 21.1 y 2, con

blece la preceptividad y necesidad de inscripción registral del título constitutivo del régimen de multipropiedad y la publicidad registral del derecho en cuestión.

Si bien defendemos el carácter voluntario de la inscripción en general, no debe extrañarnos que en una próxima Ley sobre multipropiedad, por las singularidades que la figura presenta, se establezca la obligatoriedad de su registración, aunque no creemos que dichas particularidades justifiquen esa posible obligación legal de inscribir.

3. LA SOLICITUD DE SU INSCRIPCIÓN REGISTRAL

Estimados los caracteres declarativo y voluntario de la inscripción registral de la multipropiedad, cabe preguntarse, y con relación al principio de rogación o instancia, sobre las personas legitimadas para instar o solicitar dicho ingreso registral.

Los Borradores de anteproyectos legales dan solución precisa a la cuestión (130), pero ésta, ante el vacío legal actual sobre multipropiedad, puede ser igualmente resuelta por nuestra legislación hipotecaria (arts. 6 y 7 LH, 39 y 40 RH), de modo que dicha registración podrá ser pedida indistintamente: por el multipropietario, bien como adquirente del derecho de multipropiedad [art. 6.a) LH], bien como transmitente del mismo [art. 6.b) LH]; por el promotor en cuanto transmitente [art. 6.b) LH]; por el órgano comunitario de gobierno competente [art. 6.c) LH], o incluso por un tercero ajeno y extraño que tenga interés legítimo y justificado en la realización de dicha constancia registral [art. 6.c) LH]. Todas estas personas podrán solicitarlo por sí mismas o mediante representante [art. 6.d) LH], entendiéndose como tal aquella persona, siempre natural, que presente los documentos necesarios en el Registro con la intención de solicitud de inscripción en nombre y representación de otro sujeto (art. 39 RH).

la expresión «deberá»). La voluntariedad es declarada en el de 1991 (arts. 5.1 y 52). Por su parte, el de 1989, tras establecer con ámbito general el carácter facultativo de la registración (art. 6.1, con la expresión «podrá»), posteriormente referido a la multipropiedad, establece la preceptividad de dicho acceso registral (art. 50.3).

(130) Suelen otorgar prioridad al promotor. El B-88, en su Exposición de Motivos, hace referencia genérica a las personas legitimadas para solicitar la formalización en escritura pública y la inscripción registral del título constitutivo del régimen de multipropiedad empleando el término «partícipes»; pero con mayor concreción, el B-89 admite la iniciativa privada de inscripción registral de «cualquier propietario» (art. 6.1). De modo similar, el B-91 se refiere a «cualquier propietario» (art. 3.4), «propietario único o todos los titulares» (art. 5.1), la «Junta de propietarios» (art. 7.1); y referido en particular a la multipropiedad, habla del «dueño de la finca» (arts. 52.1.B-91 y 5.1.B-92).

Ante la aparente sencillez de la cuestión, surge un interrogante: ¿Puede el promotor como constituyente y antes de transmitir las cuotas y turnos solicitar la inscripción registral del título en el que se constituye la multipropiedad? La respuesta es afirmativa, ya que el promotor presenta un título en el que se modifica un derecho (el inicial de propiedad sobre el inmueble) y se crea y constituye un nuevo derecho real inmobiliario, el de multipropiedad (art. 2.2 LH); y porque aunque no exista adjudicación del mismo (adquisición derivativa) el derecho se ha constituido (sucesión constitutiva) y existe un interés en su inscripción registral cual es garantizar la posibilidad de su transmisión y, a la vez, proporcionar certeza, seguridad y conocimiento a los posibles adquirentes sobre el contenido y régimen de dicho derecho [art. 6.c) LH].

Esta afirmación es coherente con el requisito de previa inscripción registral de la constitución de la multipropiedad exigida por la DGRN (R. 4-3-1993) y consecuencia del tracto sucesivo. De ahí la denegación, en el caso planteado, de la inscripción registral, pues se pretendía inscribir la transmisión de una cuota multipropietaria sin haberse previamente inscrito el régimen multipropietario mediante escritura de creación. Por ello, y como ya había indicado anteriormente el VII Congreso Internacional de Derecho Registral en 1987 (131), se exige la previa inscripción del régimen de este nuevo derecho (fundamento de Derecho cuarto, primer inciso, de la Resolución de 1993) de modo similar a lo que sucede con la propiedad horizontal (arts. 5 LPH y 8.4 LH), en cuya regulación se requiere, para que las posibles transmisiones de cuotas sobre elementos comunes accedan al Registro de la Propiedad, la previa inscripción registral del título constitutivo de dicha propiedad por pisos o locales.

Al ser necesario el previo otorgamiento del título constitutivo para que nazca la multipropiedad y puedan transmitirse las cuotas multipropietarias, también a efectos de ingreso registral, antes de inscribir la transmisión, es necesaria la inscripción de la propia constitución del derecho cuya transmisión se pretende registrar. Al menos podría pensarse en la posibilidad no únicamente de previa, sino también de simultánea inscripción registral con la transmisión de las cuotas del promotor a los adquirentes (132).

(131) El VII Congreso Internacional de Derecho Registral celebrado en Río de Janeiro en 1987, sobre registración de la multipropiedad, insiste sobre tal necesidad de inscripción previa al afirmar en su conclusión octava que el estatuto referido a edificios terminados o en construcción debe estar sometido a un régimen de publicidad previa a la enajenación de los derechos que dan lugar al uso temporal y por turnos de los inmuebles, debiendo someterse además los contratos de enajenación aludidos al régimen que cada país establezca para la protección de los consumidores (tomado de GARCÍA GARCÍA: *Op. cit.*, pág. 526).

(132) LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 34, afirma que «en relación con la multipropiedad inmobiliaria el contrato produce efectos reales. La transmisión del derecho de

4. OBJETO DE PUBLICIDAD REGISTRAL

4.1. *Las exigencias de determinación jurídica y de viabilidad económica*

La Dirección General de los Registros y del Notariado, en el fundamento tercero de su Resolución de 1993 (133), establece para la existencia, caracterización real e inscripción de la multipropiedad (simple o compleja) la concurrencia de dos requisitos mínimos necesarios y esenciales: determinación jurídica y viabilidad económica. Sin embargo, el carácter ambiguo, impreciso y genérico de su especificación obligan a su análisis y a la determinación precisa de su significado.

En virtud de una interpretación literal y lógica de la resolución (134), el requisito de *determinación jurídica*, que es consecuencia del principio de especialidad (arts. 9 LH y 51 RH), exige, respecto del derecho mismo, la especificación de un contenido mínimo que se reflejará en el título constitutivo. Es la exigencia común y general, nada novedosa respecto de los supuestos comunitarios, de existencia de un acto o contrato creador del derecho, de su régimen y contenido (135). Según la resolución de dicho título, como contenido necesario y esencial, habrá de hacer mención específica y detallada de cada una de las unidades inmobiliarias que integran la multipropiedad; la cuota correspondiente a cada una de dichas unidades inmobiliarias, en orden sobre todo a determinar el reparto y participación en cargas, gravámenes, gastos y beneficios comunitarios derivados de la disposición del inmueble; el régimen o sistema de organización, gestión y

propiedad del promotor al multipropietario requiere que previa o simultáneamente se haya constituido el inmueble en régimen de multipropiedad».

(133) Afirma que la inscripción registral, y el propio carácter y contenido real, de la multipropiedad «sólo será posible si se cumplen los requisitos de determinación jurídica y viabilidad económica. Sin que consten cumplidos uno y otro requisito no podrá acceder al Registro la constitución de una multipropiedad, pues el Registro ha de ser instrumento de seguridad y no debe socavarse su prestigio haciéndole cobijo de fantasías y fraudes».

(134) Se dice que «el requisito de la determinación obliga a que en el título se concreten no sólo las relaciones comunitarias del comprador de una participación con quien al vender retiene la parte restante, sino también cuál haya de ser el régimen de la especial comunidad que se constituye y de las unidades inmobiliarias que la integran. Pues bien, resulta que en las prescripciones de la escritura presentadas relativas a esta comunidad no se dice nada —o no se dice con la claridad necesaria— si la porción de semanas no vendidas (todas menos las que se venden) constituye una única unidad inmobiliaria o si habrá tantas como semanas, o más o menos, y cuál es, si hay varias, el porcentaje de cada una a efectos de que sirva de módulo para determinar las cargas y beneficios por razón de la comunidad, ni tampoco se precisa cuál sea el régimen orgánico y de funcionamiento de esta comunidad; falta también toda referencia al mobiliario destinado al uso sucesivo de los distintos titulares de los períodos».

(135) RIVERO HERNÁNDEZ: *Op. cit.*, págs. 66-67; LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 361.

funcionamiento comunitario, y el mobiliario incluido en el inmueble que esté destinado a la utilización conjunta y sucesiva por los distintos multipropietarios.

Examinado ya en las consideraciones previas a la problemática registral el aspecto formal del título constitutivo sustantiva y técnicamente, ¿cuál ha de ser su contenido?, ¿qué menciones y circunstancias debe, necesaria o potestativamente, recoger desde el punto de vista de su determinación registral? Para la respuesta adecuada son de interés las menciones previstas y requeridas en la regulación portuguesa (136); en nuestros Borradores (137), en la proposición comunitaria (138), y a nivel doctrinal, la necesidad de una «tipizzazione adeguata in ordine al contenuto del diritto» propugnada por UMBERTO MORELLO (139), aunque tales datos habrán de considerarse con un carácter simplemente orientador, bien por la distinta configuración de la multipropiedad, bien por la carencia de vigencia de la normativa apuntada.

Por dicha condición aproximativa y orientativa, el contenido posible del título constitutivo de la multipropiedad, atendiendo siempre a la resolución citada, pero con mayor ambición y más allá del supuesto planteado, deberá

(136) En Portugal, según regulación y DGRN (Declaración de 19 de octubre de 1982 y Circular de 28 de septiembre de 1982), el acta constitutiva de la habitación periódica viene integrada por las siguientes menciones: la finca sujeta a este régimen como descripción del objeto sobre el que recae el derecho; los titulares de los derechos de habitación periódica; el período al que se refiere, inicio y término, de cada vivienda; el valor de cada período mensual de tiempo; los principales derechos y obligaciones de los titulares del derecho de habitación periódica y del propietario del inmueble; el valor de la prestación pecuniaria prevista en el artículo 14; el tiempo, lugar y forma de pago; el límite de duración del derecho cuando no sea perpetuo; y la transmisión de los derechos, para lo cual se requerirá un título de transmisión.

(137) Según los artículos 8.1 y 2.B-88, 7, 50, 51.B-89, 5.2 y 3, 52.2.B-91 y 5.10.B-92, el título constitutivo del régimen de multipropiedad hará mención expresa de los siguientes datos: descripción de la finca que se constituye en multipropiedad; descripción de las fracciones autónomas de la finca; descripción de los bienes o servicios comunes; los turnos de uso, con indicación del día y hora inicial y final, y de la cuota de participación correspondiente; días reservados a reparaciones, mantenimiento, conservación, limpieza u otros fines comunes; la transmisión de cada período de uso; mobiliario inmerso en el inmueble y sujeto a su destino; especificación del destino y calificación del inmueble como turístico (empresarial...); mención de la sociedad, en su caso, que asuma la prestación de servicios; sistema de gobierno, gestión y funcionamiento; licencia urbanística; los pactos orgánicos, con indicación de las facultades y deberes, formando o no unos estatutos privativos [arts. 8.2.B-88, 7.5.B-89, 5.2.4.B-91 y 5.1.n).B-92].

(138) El anexo de la propuesta de Directiva europea de 1992 que, con relación a los artículos 5.1 y 6.d), establece, con excesivo y cansino detalle, en catorce apartados [de la a) hasta la n)] los elementos mínimos del título constitutivo de multipropiedad. Igualmente, el anexo y artículos 4 y siguientes de la Directiva de 1994.

(139) MORELLÓ: *Op. cit.*, págs. 126-127, exige, entre otros requisitos de contenido, expresa referencia al objeto del derecho, el período de goce, el valor de dicho período, los poderes de goce y disposición, las obligaciones de conservación y custodia, el reglamento interno y el régimen de organización.

deducirse de los preceptos hipotecarios (arts. 9 y 30 **LH**, y art. 51 **RH**, sobre todo las reglas 5 y 6) y de la aplicación analógica del artículo 5 **LPH** (sobre todo para la hipótesis de multipropiedad compleja) (140), en virtud de las cuales podrá hacerse mención de las siguientes circunstancias:

- Descripción precisa del inmueble en su conjunto, conforme a lo dispuesto en los artículos 9.1 **LH**, 51.1 a 4 **RH** y 170 Reglamento Notarial, expresando su naturaleza, situación, linderos, medida superficial, nombre y número, junto con los servicios e instalaciones de que disponga (art. 5.1 **LPH**).
- En caso de multipropiedad compleja se procederá de forma similar a la descripción de cada vivienda, apartamento, piso o local susceptible de aprovechamiento independiente, con sus partes comunes, anejos, servicios e instalaciones, conforme a los artículos 9.1 **LH** y 5.1 **LPH**, expresando igualmente su extensión, linderos, nombre y número correlativo.
- Delimitación de los bienes muebles afectos al destino común del inmueble constituido en régimen de multipropiedad, que podrá hacerse junto a la descripción de la finca (sea multipropiedad simple o compleja) o por referencia a un inventario.
- Delimitación perfecta de la duración del ciclo temporal de la multipropiedad, precisando de forma concreta y definitiva los períodos de tiempo de uso y utilización (turnos) que corresponden a cada multipropietario y en que se divide temporalmente cada apartamento, piso o local; expresándose el inicio y el final de cada turno, que puede fijarse por días, semanas, meses o incluso años de forma fija, rotativa, mixta o intercambiable. Correlativamente, se indicará la cuota correspondiente a cada turno y a cada vivienda. Es ésta una mención prevista ya para la propiedad horizontal (art. 8.4 **LH**), introducida por esta resolución registral como clara imposición del artículo 9.2 **LH** (naturaleza del derecho y sus condiciones) y del principio de especialidad (contenido del derecho inscrito) que lo informa, pues al ser la vinculación cuota-turno dato esencial en la multipropiedad es necesario que dicha mención conste en el título constitutivo y figure en la inscripción.
- En caso de multipropiedad compleja se procederá adicionalmente a la indicación de las específicas cuotas de participación sobre los elementos comunes (cuota distinta de la correspondiente a los turnos adquiridos), que se deducen del derecho de cada uno de los multi-

(140) En similar sentido se pronuncian, entre otros, O'CAIXAGHAN MUÑOZ: *Op. cit.*, pág. 47; MARTÍNEZ VÁZQUEZ DE CASTRO: *Op. cit.*, págs. 101-105; LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 361.

propietarios (sobre todo del mayor o menor y del mejor o peor período de tiempo) y que se atribuyen a cada apartamento, piso o local con relación al total del inmueble y del que se derivan los deberes que corresponden a cada multipropietario (sobre todo contribución de gastos comunes y participación en caso de extinción), según dispone el artículo 3.2 LPH.

- Precisión del sistema de administración y gestión del bien común en cuanto a su organización y funcionamiento (LPH y R. 4-3-1993 de la DGRN).
- Indicación de la persona/s del promotor/es en cuanto constituyente y/o transmitente del derecho que procede a inscribirse (art. 9.5 LH) y de los titulares de los derechos de multipropiedad a cuyo favor se procede a la inscripción (art. 9.4 LH). En este sentido, destacar que junto a las menciones personales posibles (órganos comunitarios y promotor) hay un dato personal que es mención esencial: la indicación de los multipropietarios que se erigen en titulares registrales protegidos por la publicidad registral. Es un dato esencial, pues conviene no olvidar que la multipropiedad, como comunidad especial, se estructura como un derecho con sujeto múltiple (141); de ahí la necesidad de esta circunstancia, que aparecerá expresada en el folio registral principal de la finca y del folio especial de la cuota-turno en caso de inscripción separada.
- Contenido y ejercicio de la multipropiedad en cuanto derecho, de conformidad con los artículos 9.2 LH y 51.5 a 8 RH, expresando los derechos, facultades, poderes, deberes, obligaciones, límites, limitaciones, cargas, gravámenes y demás pactos que configuran el régimen jurídico de la multipropiedad propiamente dicho. Por aplicación analógica del artículo 5.3 LPH, esta mención reglada podrá venir contenida en unos estatutos privativos y particulares de la colectividad de multipropietarios en los términos previstos y permitidos por la Ley de Propiedad Horizontal (142).

De esta enumeración cabe observar: la importancia de la distinción entre multipropiedad simple y compleja en la delimitación del contenido del título de creación, sobre todo en orden a la descripción de la finca; la existencia de menciones comunes con el título constitutivo del régimen de propiedad horizontal y de menciones propias y específicas del de multi-

(141) O'CALLAGHAN MUÑOZ: *Op. cit.*, pág. 31; RODRÍGUEZ PÉREZ y DÍAZ-FLORES CALERO: *Op. cit.*, pág. 37, afirman de modo conciso que «el sujeto, si la multipropiedad se inscribe en el Registro de la Propiedad, es llamado titular registral».

(142) Sobre el carácter, real o personal, de los pactos que accederán al Registro se hará posterior análisis.

propiedad (cuota y turno), y la distinción entre menciones que constituyen el contenido mínimo, necesario y esencial del título constitutivo, indicadas por la Dirección General (delimitación del objeto —vivienda o apartamento— y de su derecho —turno y cuota—, participación correspondiente del sujeto, mobiliario y régimen orgánico de funcionamiento) y otras no obligatorias, como sucede con los estatutos.

En definitiva, y salvando la parcialidad del pronunciamiento registral, aplicado al fin y al cabo a un caso concreto de multipropiedad compleja, lo importante es que el título constitutivo del régimen multipropietario se formalice en escritura pública (arts. 1.280.1 CC y 3 LH) y precise un contenido que responda a la necesidad de descripción del inmueble (art. 9.1 LH) y delimitación del derecho (art. 9.2 LH), bajo la nulidad de la inscripción en caso de incumplimiento. Todo ello, naturalmente, no tanto a efectos de existencia y validez del acto o contrato de constitución de la multipropiedad, sino en orden a su inscripción en el Registro de la Propiedad.

Junto con la determinación jurídica, la *viabilidad económica*, según la resolución citada (143), se erige en requisito necesario para la existencia jurídico-real de la multipropiedad, posibilitando con ello su ingreso registral. Es una cuestión, prevista ya a nivel comunitario (144) y en nuestros Borradores (145), que se presenta de modo análogo para la constitución de un edificio en régimen de propiedad horizontal, pues se pretende garantizar la susceptibilidad de aprovechamiento (uso, goce y disfrute) independiente y autónomo, desde un punto de vista económico, de cada apartamento, piso

(143) «El requisito de la viabilidad económica tiene asimismo especial significación en la figura de la multipropiedad. Este requisito es también exigido tratándose de la constitución de un edificio en régimen de propiedad horizontal, pues para que puedan constituirse los pisos o locales de un edificio como unidades jurídicas independientes se exige que «sean susceptibles de aprovechamiento independiente por tener salida propia a un elemento común de aquél o a la vía pública (cfr. arts. 396 CC y 3 LPH). Pero ocurre en la multipropiedad que en ella, por definición, cada unidad económica no tiene una dimensión física, sino temporal. Es más, de la realidad práctica puede derivarse la conclusión de que estas unidades si no se estipulan otras previsiones que las ordinarias del régimen de propiedad horizontal carecerían de viabilidad económica y, por tanto, no podrían erigirse jurídicamente en unidades reales. Sólo alcanzarán este carácter —y las reglas de la comunidad ordinaria darán paso a las reglas estipuladas para esta comunidad especial— por el tiempo en que en el título de constitución se dé solución, con garantías suficientes, al problema de que el apartamento al comienzo de cada turno esté limpio y dispuesto para el adecuado disfrute y de que la determinación del precio de los futuros servicios prestados con ese fin no esté dejada al arbitrio de quien asuma la obligación de prestarlos».

(144) En el anexo de la propuesta de Directiva de 1992, en su apartado m) hace mención de «las medidas adoptadas o que vayan a adoptarse para la gestión y el mantenimiento del bien inmobiliario...»

(145) Destaca el artículo 52.2. y 3.B-91, aunque sólo se refiere a esta exigencia cuando dicha labor de conservación sea realizada por una sociedad de servicios y exigiendo precisar el precio estipulado.

o local (arts. 396.1 CC y 3 LPH), aunque en la multipropiedad sus exigencias concretas deberán ser distintas como consecuencia de la delimitación más temporal que física del inmueble constituido en tal régimen.

La viabilidad económica, establecida probablemente ante la práctica abusiva y fraudulenta, debe constar necesariamente, como contenido obligatorio, en el título constitutivo, no en otro documento (fundamento cuarto de la resolución), y se traduce esencialmente en una doble exigencia. Primero, supone el establecimiento de garantías a través de deberes, límites y prohibiciones en relación a la limpieza, adecuación y mantenimiento del inmueble en las condiciones necesarias que permitan el apropiado disfrute del mismo al comienzo y durante cada turno. Y segundo, como garantía de los multipropietarios no ya entre sí, sino frente a terceros, se requiere la determinación del precio de los futuros servicios cuando éstos sean prestados por el promotor o cuando delegue dicha labor y deber de conservación del inmueble en tercero; todo ello en aras de evitar que la fijación del precio a pagar quede al arbitrio de quien los preste o del propio transmitente.

Como crítica, cierta doctrina (146) señala que con la exigencia de viabilidad económica se hace depender la inscribibilidad de la multipropiedad, su existencia y esencia real, de un requisito más de carácter fáctico, de hecho, práctico y económico que de derecho, haciendo una comparación entre propiedad horizontal y multipropiedad respecto de elementos (susceptibilidad de aprovechamiento independiente y garantía de servicios mínimos de limpieza, conservación y mantenimiento) que en sí mismos considerados son incomparables. Sin embargo, replicamos afirmando que el establecimiento de garantías sobre el aprovechamiento fáctico no es dato material o de hecho, sino jurídico o de derecho, pues los medios por los que se establecen tales garantías (deberes y limitaciones) son de dicho carácter, estableciéndose claras situaciones de deber jurídico. Respecto a la comparación, ésta es posible, ya que existe una cierta analogía y semejanza entre propiedad horizontal y multipropiedad (sobre todo compleja), aunque cierto es que si bien es factible la comparación, no lo será la identificación porque la multipropiedad, por sus peculiaridades (temporalidad del ejercicio de la facultad de aprovechamiento y vinculación cuota-turno), obliga a una adaptación concreta de las exigencias requeridas en el régimen de propiedad horizontal.

(146) Así, O'CALLAGHAN MUÑOZ: *Op. cit.*, pág. 6, para quien «esto es más que discutible. Cuando se pretende comparar con la propiedad horizontal se emplean términos en sí no comparables: una norma legal contenida nada menos que en el Código Civil ("... susceptibles de aprovechamiento independiente...") no se puede comparar con una apreciación de que se garanticen los servicios mínimos de un apartamento en multipropiedad. Es como si un Registrador pudiera exigir garantías de que en una transmisión inmobiliaria el inmueble estuviera en condiciones de uso (limpio, libre) y con unos servicios mínimos (de portería, de ascensor, etc.)».

Se señala también por ese sector doctrinal que este requisito originará una situación de incertidumbre en cuanto a su apreciación por el Registrador cuando éste deba juzgar si el inmueble está en dichas condiciones de goce con servicios mínimos. Con esta apreciación negativa se incurre en un error, pues lo que controlará el Registrador no es si el inmueble se encuentra bajo tales condiciones de conservación, sino si está garantizada la posibilidad de su goce, es decir, si son suficientes o no las concretas garantías fijadas en relación a dicha necesidad de adecuación del conjunto inmobiliario.

Por último, se observa exagerado que la viabilidad económica sea mención obligatoria en el mismo documento del título constitutivo, cuando parecería posible y más oportuno su reflejo en los estatutos (art. 5.3 LPH) o incluso en las ordenanzas o reglamento de régimen interno (art. 6 LPH). Se olvida con esta observación que en la exigencia de viabilidad económica y con el establecimiento de medidas adecuadas para el mantenimiento del inmueble y garantía de su aprovechamiento subyacen una serie de deberes jurídicos de uso esenciales a la multipropiedad (conservación, buena fe y respeto) que conforman el contenido y régimen jurídico básico de esta comunidad; de ahí la necesidad de su especificación en el título constitutivo, aunque esto no sea óbice para su inclusión en los estatutos.

Se trata, en conclusión, de una visión negativa que no destaca la verdadera *Tazón*, sentido y alcance de este requisito. Ante la realidad de fantasías y prácticas abusivas o fraudulentas, con la viabilidad económica, conforme a la exigencia de viabilidad de la relación jurídico-real (arts. 2 LH y 7 RH), se intenta que el derecho de multipropiedad, en su contenido y ejercicio, quede garantizado; que pueda nacer y vivir, que salga a la luz, cual niño recién nacido, con fuerza y robustez para sobrevivir. Supone, pues, la protección y seguridad de los multipropietarios entre sí y frente a terceros, asegurándoles la efectividad jurídica y económica de su derecho y del disfrute del turno asignado. El requisito de viabilidad económica es, referido al contenido, expresión específica y concreta de la susceptibilidad de aprovechamiento independiente del objeto y de los deberes jurídicos que son inherentes a la condición de multipropietario (similares a los recogidos en el artículo 9 LPH) y que aseguran y garantizan un adecuado y correcto ejercicio del derecho, sobre todo por lo que se refiere a la facultad de aprovechamiento, de uso, goce y disfrute del bien durante el período de tiempo correspondiente a cada multipropietario.

4.2. *Objeto de publicidad*

Sin volver a insistir sobre el contenido, obligatorio o voluntario de la inscripción del título constitutivo del régimen de multipropiedad, es nece-

sario hacer puntual reflexión sobre determinadas menciones que por su inclusión en el título creador y por la inscripción registral de éste son objeto de publicidad registral y que nos darán indicio del sistema más adecuado de registración de la multipropiedad.

4.2.A) El inmueble y su mobiliario

El objeto de la multipropiedad puede recaer sobre un inmueble independiente o sobre un piso de un edificio sujeto al régimen de propiedad horizontal o, hipótesis usual, sobre todos los pisos de un edificio o de una urbanización o, incluso, sobre el edificio entero (147).

En cualquier caso, deberá tratarse de una multipropiedad real e inmobiliaria (arts. 605 CC y 1 LH). La vivienda, apartamento, piso o local objeto del derecho real de multipropiedad, bien como unidad inmobiliaria independiente (multipropiedad simple), bien como parte integrante de un conjunto en régimen de propiedad horizontal (multipropiedad compleja), dentro de un edificio (o éste mismo) o de una urbanización privada obtiene la calificación jurídica de bien inmueble (bien corporal, permanente, inamovible, con destino propio, *ex art.* 334.1 CC) y de finca a efectos registrales (inmueble por naturaleza), accediendo, pues, al Registro de la Propiedad en virtud del artículo 2.1 LH, en relación con los artículos 7 y 8 LH. La finca se describirá conforme al artículo 9.1 LH, produciendo una primera inscripción y obteniendo un número propio mediante el procedimiento de inmatriculación (art. 199 LH), dando lugar a la apertura de un nuevo folio registral (148).

También tendrán constancia registral los bienes muebles instalados en la vivienda, según DGRN (149) y Borradores (150), siempre que con carácter

(147) Respecto a su configuración física, y de conformidad con el artículo 396 del Código Civil, todos los Borradores exigen que el inmueble tenga acceso directo a la vía pública.

(148) O'CALLAGHAN MUÑOZ: *Op. cit.*, pág. 53; RODRÍGUEZ PÉREZ y DÍAZ-FLORES CALERO: *Op. cit.*, pág. 27, nota sexta, siguiendo a SÁNCHEZ MARTÍN Y MARTÍNEZ CASTRO.

(149) En el fundamento tercero de la Resolución de 4 de marzo de 1993 de la Dirección General de los Registros y del Notariado se precisa ya la exigencia, como contenido mínimo y necesario, de hacer constar el «mobiliario destinado al uso sucesivo de los distintos titulares de los períodos», afecto y sujeto al fin o destino común del inmueble constituido en régimen de multipropiedad.

(150) En especial el artículo 49.2.B-89, el Título V B-91 y el artículo 9.B-94 hablan, como posible y conveniente objeto de publicidad registral y como mención del título constitutivo, de las «pertenencias» del inmueble. Ocurre, no obstante, que el concepto de «pertenencias» no tiene regulación ni contemplación positiva en nuestro Derecho, sí en el BGB alemán; de ahí que, en nuestra opinión, quepa y deba pensarse que dicho mobiliario, instalado en la finca con carácter permanente y para su servicio,

permanente y estable estén afectos a la consecución del destino socioeconómico del inmueble y al servicio de los fines de los multipropietarios, pues por ello dicho mobiliario, considerado como inmueble por destino (art. 334.4 y 5 CC), se constituye como parte integrante del inmueble por naturaleza, configurando con él una unidad funcional y teleológica como objeto único de cotitularidad (151) —vivienda amueblada—, con un destino común e idéntico. La descripción del mobiliario podrá hacerse en el folio registra! de la finca o por referencia a un inventario, que se reflejará en un anexo adjunto al título constitutivo y que se expresará en el folio de la finca matriz (vivienda para la multipropiedad simple) o especial (piso o local para la multipropiedad compleja, *ex art.* 8.5 LH).

Por último, y respecto a los elementos comunes en caso de multipropiedad compleja, la inscripción especial y separada de los mismos, defendida por un sector doctrinal (152) con base en el B-91, no es admisible ni planteable, siendo suficiente su constatación en el folio principal de la finca matriz (art. 8.4 LH) y la práctica de notas de remisión a la descripción de la misma en caso de folio propio para cada piso o local (art. 8.5 LH).

4.2.B) Los derechos constituidos (cuota-turno) sobre el inmueble (o sobre sus partes)

Consecuencia inmediata de la vinculación institucional y estructural como unidad funcional entre turno y cuota es la necesidad de inscripción conjunta de este binomio (cuota-turno), que con independencia del orden en su indicación (153) es contenido necesario en el título constitutivo de multipropiedad.

En contra de su constatación registral, autores como HERRERO GARCÍA (154), afirman que el pacto de uso temporal o periódico es de carácter

forme un bien inmueble por destino, categoría y concepto jurídico que si bien no deja de ser una especificación particular del de pertenencia, sí tiene cabida y aceptación positiva expresa en el Derecho español (art. 334.4 CC) (CLAVERÍA GOSÁLBEZ: «Las pertenencias en Derecho privado español», en *ADC*, 1976, pág. 3).

(151) LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 103; RIVERO HERNÁNDEZ: *Op. cit.*, pág. 27, nota sexta.

(152) Destacando el estudio que sobre el B-91 hace RIVERO HERNÁNDEZ: *Op. cit.*, págs. 35-38 y 109-110.

(153) PAU PEDRÓN: *Op. cit.*, pág. 10, en cuanto Registrador de la Propiedad e influido por la idea de un derecho real nuevo y atípico, inscribió en un primer momento, primero, el período de tiempo, y segundo, la cuota; pero posteriormente cambió el orden, inscribiendo primero la cuota y en segundo lugar el turno atribuido a cada multipropietario.

(154) HERRERO GARCÍA: *Op. cit.*, págs. 87-90.

personal. Esto es cierto en las comunidades ordinarias donde dicho pacto es elemento instrumental modalizador del uso de los comuneros, pero no en la multipropiedad donde esta cláusula es elemento estructural (155) que conlleva una serie de facultades y deberes, expresión del derecho real de copropiedad atípica (156). Es una estipulación que sin tener nombre propio en Derecho modifica una facultad propia del dominio, la de goce y uso (art. 394 CC), y modaliza el contenido y alcance de la cuota, por lo que su trascendencia real es innegable (art. 7 RH) (157), constituyendo el objeto y contenido del derecho mismo, su núcleo, cuya constancia registral es necesaria en virtud del principio de especialidad (art. 9.2 LH) a través de su mención en el título constitutivo, siendo precisa la delimitación (158) perfecta, expresa, concreta y definitiva, aunque con posibilidad de modificación futura [R. 4-3-1993, fundamento quinto, ap. b)] de la duración del

(155) MUNAR BERNAT: *Op. cit.*, págs. 117-118; PAU PEDRÓN: *Op. cit.*, págs. 22-23.

(156) RODRÍGUEZ PÉREZ y DÍAZ-FLORES CALERO: *Op. cit.*, pág. 39.

(157) LUCAS FERNÁNDEZ: *Relaciones asociativas no societarias en la agricultura española*, Murcia, 1966, págs. 38-39, afirma que «el pacto que concreta el disfrute por el condómino de la finca común a determinadas temporadas puede ser considerado de trascendencia respecto de terceros en cuanto dicho pacto regula la forma en que el goce de la cosa ha de ser actuado, perfila, por tanto, el interés que directa e inmediatamente se protege por el ordenamiento jurídico cuando —en la concepción más generalizada hoy— de un derecho subjetivo real se trata. Si se admite que el artículo 394 del Código Civil, al regular facultades de uso y disfrute de la cosa por el comunero, contempla el aspecto quizás más importante desde el punto de vista de la potestad de los condóminos sobre la cosa tiene evidente cabida en el marco de los preceptos reguladores de los derechos reales, el pacto que contemplamos no hace sino perfilar en parte, y en parte modificar, lo dispuesto en este artículo, concretando el pacto que cada partícipe podrá servirse de la cosa común en la forma y tiempo que se estipula, por lo cual se predetermina que usando la cosa común durante las temporadas señaladas no se perjudica el interés de la comunidad ni se impide utilizarla por los demás copartícipes según su derecho, ya que este derecho se concreta a temporadas distintas». RODRÍGUEZ PÉREZ y DÍAZ-FLORES CALERO: *Op. cit.*, pág. 39, afirman que «los pactos que se hayan establecido en el título constitutivo, consten o no en forma de estatutos, determinan el tiempo respecto al cual se concretan las facultades de cada multipropietario. Título constitutivo, con los estatutos en su caso, que se inscribirán en el Registro de la Propiedad. Tales pactos delimitadores del tiempo compartido tienen trascendencia real, no son unos derechos y obligaciones que se hallan en el ámbito del Derecho de Obligaciones». En igual sentido, MUNAR BERNAT: *Op. cit.*, pág. 118; MARTÍNEZ VÁZQUEZ DE CASTRO: *Op. cit.*, pág. 79; PAU PEDRÓN: *Op. cit.*, pág. 23; SEISDEDOS MUIÑO: *Op. cit.*, pág. 440.

(158) Prueba de la importancia de la precisión del tiempo se encuentra en la distinción que MORELLO: *Op. cit.*, págs. 200-201, hace entre «multipropiedad chiusa» (pág. 200) «quando il turno é fissato in modo preciso, sia con riferimento all'unità immobiliare, sia con riferimento al periodo di tempo»; y «multipropiedad aperta» (pág. 201) «quando non sonó determinate con precisione né l'unità immobiliare, né peridi». En nuestra doctrina, HERNÁNDEZ ANTOLÍN, J. M.: *Op. cit.*, pág. 430, considera, respecto del período de tiempo, «preciso que esté perfectamente predeterminado de una forma objetiva y que no plantee dudas su interpretación y comprensión (con expresión de días, semana o mes, y con expresión de hora de entrada y salida)».

ciclo temporal de multipropiedad (159). Cuestión por ver en el último punto será su forma de inscripción, junto a la finca matriz o de forma especial y separada, conectada con aquella por notas de remisión.

4.2.C) El estatuto de su ejercicio

Señalada la voluntariedad, pero también la conveniencia de los estatutos en la multipropiedad (sobre todo compleja), es necesario precisar que desde una perspectiva registral dichos estatutos, por su contenido y carácter normativo (160), tienen trascendencia real y eficacia frente a todo tercero adquirente, y que por virtud de los artículos 32 LH y 5.3 LPH es conveniente (161) su elevación a escritura pública e inscripción en el Registro de la Propiedad, cuya publicidad garantiza y viabiliza esa inherente oponibilidad. En caso de que así se proceda a su registración, se trate de multipropiedad simple o compleja, y se haya practicado inscripción unitaria o separada, los estatutos siempre constarán en el folio principal y originario de la finca matriz o general como expresión del régimen de multipropiedad en

(159) La delimitación y fijación de los turnos de goce, asignado a cada multipropietario, puede establecerse por días, semanas, meses o incluso anualmente, indicándose el inicio y el final de cada turno. También es posible que tales turnos sean fijados en períodos fijos, ya sean sucesivos o separados; en períodos flotantes, en turnos rotativos o en períodos intercambiables, permutables o fungibles, pudiéndose incluso establecer turnos mixtos mediante una combinación adecuada de los sistemas indicados (ORTEGA MARTÍNEZ: *Op. cit.*, págs. 21-23; BARÓ BALLBÉ: *Op. cit.*, pág. 28).

(160) RIVERO HERNÁNDEZ: *Op. cit.*, pág. 67, apoyándose en dicho carácter afirma que «ese contenido normativo (siquiera sea como *lex privatá*) no sólo afecta a la utilización y disfrute de los elementos privativos y comunes y de los servicios del conjunto, sino que alcanza a regular las cuestiones fundamentales que se refieren a derechos y obligaciones de más amplio alcance. Disciplina relaciones jurídicas derivadas y referidas no ya sólo a los titulares actuales, sino a cuantos se encuentren en el futuro en esas determinadas situaciones en relación con el conjunto inmobiliario y las propiedades separadas, quienes quedarán vinculados a tal régimen jurídico mientras esté vigente (...). Por su valor jurídico constitutivo, el título creador y las reglas configuradoras de ese régimen jurídico provocan la obligatoriedad de éste frente a los terceros que adquieran titularidades y posiciones jurídicas en el conjunto inmobiliario por cualquier título jurídico (sucesores de los titulares originales a título oneroso o gratuito, *Inter vivos* o *mortis causa*, universal o singular) y por el solo hecho de tal adquisición (cfr. RR. dic. 1974 y 1 abril 1981). Esos adquirentes no pueden hacer reservas en contradicción con lo estatuido ni alegar el desconocimiento del régimen jurídico para eludir su sumisión al mismo, sin otra excepción a aquella vinculación que la derivada de la protección de la apariencia jurídica y del principio de fe pública registral (en el caso de conjuntos inmobiliarios inscritos, que es la regla general)».

(161) Así se prevé en la Exposición de Motivos del B-88 y artículos 6.3.B-89, 3.3.B-91 y 21.1.B-92, donde se establece que en caso de que se formen efectivamente estatutos, para su eficacia real deberán constar en escritura pública (del título constitutivo) y necesariamente se inscribirán en el Registro de la Propiedad.

cuanto derecho y comunidad (162), con la particularidad de que en la hipótesis de pluralidad de folio registral, si bien los estatutos se inscriben en el folio principal, deberá hacerse referencia, mediante nota marginal, en los distintos folios registrales especiales, separados e independientes (sobre piso o local en caso de multipropiedad compleja, o sobre cuota y turno en cualquier supuesto) de dicha sujeción al régimen jurídico multipropietario establecido en forma de reglas estatutarias, de modo análogo a lo dispuesto en el artículo 8.5 LH para la propiedad horizontal.

En relación con la oportunidad de elaboración e inscripción de los estatutos en la multipropiedad, debemos dilucidar si la inscripción registral de la multipropiedad es total, con todos sus pactos, cláusulas y estipulaciones, con independencia de su trascendencia real o personal, o si, por el contrario, ha de ser parcial, referida única y exclusivamente a los aspectos con eficacia jurídico-real. Es una cuestión ya planteada por la doctrina italiana en la que se mantienen posiciones de muy diversa índole, defendiéndose la oponibilidad y eficacia frente a terceros incluso de las cláusulas obligacionales mediante transcripción («trascrizione»), mediante nota marginal o, sin acceso registral, mediante aceptación expresa («espresso accollo») del tercero adquirente (163).

En principio, y según los artículos 7 y 51.6 RH, únicamente accederán al Registro de la Propiedad aquellos pactos que en el presente o en el futuro incidan o modifiquen todo o parte de las facultades integrantes del derecho de propiedad o de cualquier otro derecho real sobre bienes inmuebles (164), teniendo, por ello, trascendencia real (165); excluyéndose los de eficacia mera y simplemente obligacional salvo supuestos excepcional y legalmente tasados, norma que para la multipropiedad no existe. Consecuencia de este principio de inscribibilidad de los títulos con trascendencia real es la labor calificadora, de espurgo, de los Registradores entre lo que es personal y lo que es real, debiendo evitar en cualquier caso el acceso registral de los derechos, cargas, gravámenes y pactos en general de

(162) LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 98, afirma respecto de los estatutos de la multipropiedad «que para su conocimiento y efectos respecto a terceros deberán ser inscritas en el Registro de la Propiedad. Así se hace en la práctica, inscribiéndose en el folio de la finca general como expresión del régimen de multipropiedad».

(163) SANGIORGI: *Multiproprietà immobiliare e funzione del contratto*, Nápoles, 1983, pág. 115, explica esta triple posición doctrinal de la siguiente forma: «Tra due soluzioni radicali ed antitetiche, l'una... che si concentra sulla semplice trascrizione della clausola che prevede gli effetti obbligatori in capo al dante causa, e l'altra che richiede l'espresso accollo di tali effetti de parte dell'acquirente, se ne presenta una intermedia: l'opponibilità potrebbe conseguirsi dalla menzione di tali obblighi contenuta nel titolo del terzo acquirente della multiproprietà e riprodotta nella nota».

(164) O'CALLAGHAN MUÑOZ: *Op. cit.*, pág. 53.

(165) Referido a la multipropiedad, acuden a este argumento general O'CALLAGHAN MUÑOZ: *Op. cit.*, pág. 16, y LUCAS FERNÁNDEZ: *Op. cit.*, págs. 34-35.

dudoso carácter real (RR. de la DGRN de 28 de marzo de 1955 y de 19 de septiembre de 1974).

Referido a la multipropiedad, y con independencia de alguna posición aislada negadora de la inscripción del régimen de multipropiedad (166), un cierto sector doctrinal (167) aduce que las reglas, normas y cláusulas con eficacia real se recogerán en los estatutos privativos (que sí acceden al Registro como parte integrante del título constitutivo), en tanto que las reglas, normas y pactos con eficacia obligacional se recogerán en el Reglamento de régimen interno u ordenanzas, que carecen de acceso registral.

Sin embargo, propugnamos, como se observa en Derecho comparado (168) y en nuestros Borradores (169), la posibilidad de inscripción total del régimen jurídico de multipropiedad.

En la multipropiedad todos sus pactos y cláusulas sustantivas (relativas al contenido y ejercicio del derecho) y orgánicas (referidas a la organización y funcionamiento de la comunidad) son parte integrante del régimen jurídico, sin autonomía o independencia, como aspectos o manifestaciones del mismo, afectando directa e inmediatamente a su contenido, activo (facultades) y pasivo (deberes), a su ejercicio o al propio objeto, conformando esta especial forma de propiedad. Son estipulaciones que desde una perspec-

(166) DE LA CUESTA SÁENZ, en su Introducción a la obra italiana, que él mismo traduce, de CALO y CORDA: *Op. cit.*, pág. xv, afirma que «los pactos entre los copropietarios, que vendrán a sustituir en parte la aplicación de los artículos 392 y siguientes del Código Civil, carecen de eficacia real y, por consiguiente, de posible reflejo registral».

(167) Referido a la propiedad horizontal, PONS GONZÁLEZ y DEL ARCO TORRES: *Régimen jurídico de la propiedad horizontal (Doctrina científica y jurisprudencia. Legislación. Formularios)*, Granada, 1990, págs. 464, apoyándose en SAPENA.

(168) En Portugal, el artículo 3 del Decreto-Ley 355/1981, al establecer las menciones del título constitutivo permite, por inclusión en el mismo y por la aplicación supletoria de la legislación sobre propiedad horizontal, que se inscriban registralmente todas las estipulaciones que afecten o se refieran a las facultades y deberes de los titulares sobre el inmueble, en cuanto a su ejercicio, tiempo, lugar y forma de pago de gastos y de equipamiento y conservación, ordinarios y extraordinarios, pues se trataría de titularidades, activas y pasivas, relativas al contenido, al ejercicio y al propio objeto del derecho.

(169) En España todos los Borradores [arts. 8.2 y 9.2.B-88, 7.1.5 y 38.1.B-89, 5.2.4.B-91 y 5.1.7i).B-92] permiten la inscripción registral de todas las normas y reglas sobre derechos, obligaciones y cargas que conformen un estatuto jurídico privativo que, al ser parte interna del título constitutivo, accede al Registro de la Propiedad. Destacar en tal sentido, como declaración de principio, la Exposición de Motivos del B-88, en la que se consagra esta posibilidad, pues «también constituyen contenido del acto constitutivo, o de los estatutos que forman parte integrante del mismo, las reglas de gobierno y administración, así como aquellas normas que sin contravenir lo dispuesto imperativamente por las leyes configuren el contenido de los derechos de los multipropietarios o limiten su ejercicio; normas que afectarán a las fincas a las que se refieren cualquiera que sea su dueño y se inscribirán en el Registro de la Propiedad».

tiva activa afectan a las facultades propias de la copropiedad, tanto materiales de aprovechamiento de uso y disfrute (pacto de fijación del turno y tiempo de utilización y de su correlativa cuota) como jurídicas (de exclusión de la acción de división y del retracto legal de comuneros), alterándolas o eliminándolas; y que desde una óptica pasiva afectan también a los deberes de contribución y pago de los gastos comunes, de respeto del derecho y período de tiempo y de buena fe (pactos penales), adecuándose en definitiva a la trascendencia real exigida en los artículos 7 y 51.6 RH.

Bien es cierto que en el régimen de multipropiedad existen pactos con preferente carácter y trascendencia real y cláusulas con prevalente naturaleza y eficacia personal, pero sucede que tales estipulaciones no son de carácter típico puramente obligacionales, sino que integradas en el régimen multipropietario y conformadoras del mismo establecen deberes jurídicos anexos e inherentes al derecho real y a la condición de multipropietarios en general, no a una persona concreta, y en relación discreta con el bien inmueble objeto del derecho. Se trata de obligaciones con trascendencia real (obligaciones *propter rem* u *ob rem*) merecedoras de constancia registral no mediante nota marginal, sino a través de inscripción registral (RR. de la DGRN de 3 de septiembre de 1982 y de 24 de abril de 1994).

Al venir referidos todos los pactos a una misma realidad y relación jurídico-real, constituyen un conjunto unitario, homogéneo, uniforme y común en su fin de delimitación del contenido, ejercicio y objeto del derecho real de multipropiedad, de modo que podrán acceder conjuntamente al Registro de la Propiedad mediante su incorporación a unos estatutos jurídicos; posibilidad ésta, conforme a la autonomía de la voluntad (art. 392.2 CC) y a la aplicación analógica del artículo 5.2 LPH, permitida por la jurisprudencia registral (170) y recomendada en el VII Congreso Internacional de Derecho Registral (171) y por la propia doctrina científica (172). Estos estatutos, como componente y parte interna del título

(170) Resolución de 4 de marzo de 1993, que en sus fundamentos de Derecho quinto y sexto admite la inscripción registral de determinados pactos (de vinculación de fin o destino, de sanción en caso de no abandono finalizado el turno o en caso de impago de gastos comunes, de indivisión o de exclusión de los derechos de adquisición preferente), siempre que sean válidos, en virtud de su incorporación a unos estatutos y/o en el título constitutivo.

(171) En su conclusión cuarta, tras aludir a la naturaleza alternativa de la multipropiedad y a la atipicidad en su configuración jurídico-real, admite una vocación registral, aunque limitada, a los pactos de trascendencia real» (tomado de GARCÍA GARCÍA: *Op. cit.*, pág. 526).

(172) RODRÍGUEZ PÉREZ y DÍAZ-FLORES CALERO: *Op. cit.*, pág. 99; FERNÁNDEZ-GOLFÍN APARICIO: *Op. cit.*, págs. 104-105; MARTÍNEZ-PIÑEIRO CARAMES: *Op. cit.*, pág. 98; RIGHETTI, STAWSKY y VILLANUESTRE NANO: *Op. cit.*, págs. 382-384; ROCA GUILLAMÓN: *Op. cit.*, pág. 341, apoyándose en ROCA SASTRE y VALLET DE GOYTISOLO.

constitutivo, se inscriben en el folio real y principal de la finca como asiento definitivo y estable, de carácter positivo y con eficacia sustantiva y procesal. El régimen estatutario conforma un todo unitario y orgánico referido a la compleja situación jurídico-real multipropietaria, y mediante esta integración en su régimen jurídico a través de los estatutos y del título constitutivo los pactos, algunos de los cuales fuera de él podrían tener carácter simplemente personal, adquieren eficacia real, se realifican en virtud de dicha incorporación y por su referencia al contenido, ejercicio y objeto del derecho en cuestión, de modo que algunos de ellos pretendidamente obligacionales contendrán deberes *ob rem* referidos al objeto y a la condición de multipropietario.

Por todas estas razones, en favor de la inscripción total del régimen jurídico de multipropiedad reivindicamos la importancia de los estatutos como contenido del título constitutivo, ya que por su formación, y según aplicación analógica del artículo 5.3 LPH, «no existe obstáculo formal alguno que impida al acceso al Registro de pactos que, como se ha dicho, delimitan y conforman esta especial forma de propiedad» (173) cual es la multipropietaria.

4.3. En especial: pactos de trascendencia real

Se cuestiona la doctrina si la eficacia frente a terceros de la multipropiedad únicamente se obtiene con la inscripción registral del título constitutivo (y de los estatutos, en su caso) del régimen multipropietario o si es suficiente su realidad extrarregistral. La problemática es doble: de un lado, la oponibilidad y trascendencia real de los pactos, si son oponibles a tercero por sí mismos o por su inscripción; y de otro, su propia inscribibilidad.

Es un problema debatido por la doctrina italiana (174) y que, guardando las diferencias de sistema registral, ha sido introducido en España aduciendo, con carácter general, la necesidad de ingreso en el Registro de la Propiedad en orden a garantizar la trascendencia real y la eficacia frente a terceros de la multipropiedad, de su régimen y pactos estatutarios. Esencialmente se basan dichos autores en la aplicación analógica del artículo 5.3 LPH (175), la exigencia de conocimiento general del contenido del

(173) ROCA GUILLAMÓN: *Op. cit.*, pág. 341.

(174) En la doctrina italiana se admite de forma mayoritaria la eficacia real de la multipropiedad en base al artículo 1.100 del Código Civil italiano de 1942 (similar al art. 392 CC español). Pero surgen dos posiciones rivales: unos, como FEDELE y GRECO, defienden la eficacia *erga omnes* de la multipropiedad sin necesidad de ingreso registral, y otros afirman que para que el régimen multipropietario tenga trascendencia real y perjudique a tercero será necesario acuerdo unánime, escritura pública y transcripción.

(175) Con tal opinión, MARTÍNEZ VÁZQUEZ DE CASTRO: *Op. cit.*, pág. 127.

derecho (176), el carácter obligatorio que debe tener el título constitutivo (y los estatutos, en su caso) (177) y el principio de publicidad registral (art. 32 LH) (178).

Esta posición llevaría a la consideración de que la trascendencia real, e incluso la naturaleza real, del derecho de multipropiedad quedaría supeditada a su inscripción registral; eficacia y naturaleza real que deben entenderse de suyo como caracteres propios de la multipropiedad.

Eludiendo posiciones eclécticas basadas en distinciones forzadas (179), debemos defender la eficacia real de la multipropiedad sin ingreso registral frente a terceros que tengan conocimiento del contenido y régimen multipropietario (180), bien mediante consulta del título constitutivo y/o de los estatutos, bien mediante aceptación expresa en caso de adquisición o mediante declaración explícita de conocimiento sobre el mismo. De esta forma, la multipropiedad como situación jurídico-real, por serlo, es oponible a todos, pero se detiene, cuando no está inscrita, frente a terceros de buena fe, por lo que sin inscripción es oponible a terceros que la conozcan, debiéndose probar tal conocimiento por quien lo alegue, pues no hay presunción alguna sobre dicho conocimiento.

Más aún: la trascendencia real que de por sí tiene la multipropiedad, más que por el deber jurídico genérico de dar a conocer y aceptar (explícita o implícitamente, por la adquisición) el contenido del régimen multipropietario, viene dada por el propio contenido, por la vinculación institucional entre el turno y la cuota de participación que atribuye el aprovechamiento directo

(176) LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 98.

(177) LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 98, apoyándose en la denominación de «negocio reglamentario» de RUSCELLO.

(178) ROCA SASTRE: *Derecho inmobiliario*, 6.^a edición, III, Barcelona, 1968, pág. 644, en base al artículo 5.3 LPH y por el juego de la eficacia registral, afirma que «rige aquí pues, con su fuerza negativa o de afección, el principio de publicidad registral, con la cognoscibilidad legal que el contenido del registro entraña *erga omnes* y como elemento posibilitador de la efectiva publicidad registral, independientemente de si los ulteriores adquirentes han consultado el contenido del Registro. Si dichos estatutos han sido registrados regístralmente, el ulterior adquirente de un piso o local no podrá alegar eficazmente su ignorancia».

(179) DE LA CÁMARA ALVAREZ, acudiendo a los artículos 5.3 y 6 LPH, parte de la distinción entre estatutos y reglamento de régimen interno, afectando las primeras al contenido propio del derecho (facultades y deberes) y el segundo al funcionamiento corporativo, organizativo y estructural de la comunidad.

(180) ROCA SASTRE: *Op. cit.*, pág. 645, reconoce, en base a la STS de 21 de noviembre de 1968, que la «publicidad registral no es óbice para que sin su inscripción registral los estatutos afecten o sujeten al posterior adquirente que haya tenido conocimiento del contenido de tales estatutos por consultas de los mismos, lo cual deberá presumirse cuando en el mismo título adquisitivo de pisos o locales del edificio el adquirente manifieste explícitamente tener conocimiento de dichos estatutos».

e inmediato de un bien determinado (181), y por la eficacia real del título constitutivo, de su carácter normativo (182), no sólo extrínseco, sino porque configura directamente la situación de poder en la cosa de cada multipropietario, que afecta y vincula a todo titular actual y posibles futuros titulares.

Por su parte, los borradores de anteproyectos legales (183) establecen, con una mejor técnica que la del artículo 5.3 *in fine* LPH, la conveniencia de constatación registral por razones de oponibilidad y conocimiento general, de conformidad, como consagración concreta para la multipropiedad, con el artículo 32 LH.

Concluimos, pues, desestimando que el Registro de la Propiedad otorgue carácter real a la multipropiedad en su naturaleza y eficacia, ya que como derecho real goza de oponibilidad frente a los terceros adquirentes bajo el conocimiento y aceptación de su régimen jurídico estatutario. No obstante, ante la insuficiencia de la publicidad posesoria para los derechos inmobiliarios, sí es predicable la conveniencia de la publicidad registral, porque sin ser obligatoria y por la falta de cognoscibilidad legal sí podrá servir para eludir, prevenir o incluso remediar todo obstáculo a la oponibilidad y eficacia frente a terceros que, por su propia esencia y naturaleza, posee la multipropiedad, y ahora, una vez inscrita, con independencia del efectivo conocimiento o ignorancia del tercero.

Es momento para demostrar, de modo concreto y particular, la trascendencia real, la oponibilidad y la inscribibilidad de los pactos y cláusulas estatutarias; pues todas las estipulaciones, en tanto que válidas, configuran y perfilan, de modo directo e inmediato, el contenido (facultades y deberes) y el objeto del derecho real de cada multipropietario y del régimen jurídico de multipropiedad, variando o eliminando el contenido típico del derecho de copropiedad, gozando por ello de trascendencia real y siendo posible su inscripción (art. 7 y 51.6 RH).

Concretamente, el pacto de destino, en tanto que la multipropiedad es comunidad de intención, define el contenido real de este derecho, pues delimita el destino, uso, servicio y fin del bien común, que queda sujeto y afectado a la consecución de dicha finalidad y que configura y limita la facultad de utilización del bien durante el turno correspondiente. Se trata de una estipulación que incide directamente en el contenido y en el objeto del derecho, en el poder inmediato que el multipropietario tiene sobre el inmueble, por lo que su trascendencia real es innegable. Dicho pacto no genera,

(181) En virtud de dicha vinculación, MARTÍNEZ-PIÑEIRO CARAMES: *Op. cit.*, pág. 101, dice que «el tercero no adquiere una participación indivisa de un apartamento sin más, sino una participación indivisa en régimen de multipropiedad, lo que presupone un conocimiento de la institución que no podrá después intentar ignorar».

(182) RIVERO HERNÁNDEZ: *Op. cit.*, pág. 67. Ver nota 160.

(183) Artículos 8.1 y 4.B-88, 4.2 y 6.3.B-89, y 3.3.B-91.

sin embargo, un mero límite, sino que al imponerlo genera inmediatamente una obligación de uso, goce y disfrute del inmueble conforme al fin socioeconómico establecido convencionalmente, creando un vínculo de destino con una función eminentemente conservadora y de doble contenido: de un lado, positivo, consistente en el uso del bien conforme al destino pactado, y de otro, negativo, cual es no alterar ese fin preestablecido y no proceder a un uso con finalidad distinta. Con ello se restringe la libertad de uso del multipropietario, creándose un vínculo de destino, una especie de afección real o una obligación de carácter real incidente sobre el contenido y objeto del derecho y referido a la condición de multipropietario (184).

Por su parte, los pactos penales o sancionadores para caso de vulneración de los deberes y obligaciones de cada multipropietario, en tanto sean válidos, serán eficaces frente a terceros e inscribibles en el Registro Inmobiliario. Tales estipulaciones, en principio, tienen una trascendencia puramente personal (185), con eficacia entre los multipropietarios firmantes, como simples medidas coercitivas o como garantía personal y convencional (186). La mayoría de la doctrina española así lo afirma y únicamente admite su eficacia frente a tercero por aplicación del artículo 5.3 LPH. Sin embargo, se trata de acuerdos contractuales que inciden directamente en el contenido pasivo u obligacional del régimen y contenido real del derecho, delimitándolo y conformándolo en su alcance y extensión cualitativa y cuantitativa, ya que además de garantizar el cumplimiento de tales deberes asegura la viabilidad económica que la multipropiedad ha de satisfacer (187).

Sorprendentemente, se plantea por la doctrina (188) la trascendencia real y la inscribibilidad del pacto de indivisión, sobre todo, y del pacto de

(184) En Italia, CALLIANO: *Op. cit.*, pág. 161, y en España, LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, págs. 99-100, dicen que «la obligación de usar la finca conforme al fin económico pactado se traduce en un vínculo de destino con función conservadora y contenido negativo: el de no alterar ese destino».

(185) Afirman el carácter personal de las cláusulas penales MARTÍNEZ VÁZQUEZ DE CASTRO: *Op. cit.*, pág. 125, y ROCA GUILLAMÓN: *Op. cit.*, pág. 331.

(186) O'CALLAGHAN MUÑOZ: *Op. cit.*, pág. 12.

(187) A lo que se refiere la Resolución de 4 de marzo de 1993 de la Dirección General de los Registros y del Notariado en su ya visto fundamento cuarto sobre determinación jurídica y viabilidad económica.

(188) HERRERO GARCÍA: *Op. cit.*, pág. 92, nota 78, resume dicho debate: «Entiende que el pacto no afecta a los terceros adquirentes a título singular: J. BELTRÁN DE HEREDIA... Si bien distingue dos supuestos: que el multipropietario transmita una parte de la cosa para el momento de la división, según se deduce del artículo 399, en cuyo caso el cesionario "resulta afectado por el pacto, pues tendría que esperar a aquella división para hacer efectivo su derecho". Por el contrario, si el condómino transmite su derecho de tal, con posibilidad de usar y disfrutar de la cosa común como lo haría él mismo..., "el cesionario no está vinculado al cumplimiento del pacto de indivisión, a no ser que así él lo hubiese estipulado con el cedente al verificar la transmisión". En sentido similar, ALBALADEJO... Estiman que el pacto afecta a terceros: MANRESA, GULLÓN, BALLESTEROS...»

exclusión del retracto legal de comuneros. Son cláusulas que en sí mismas tienen eficacia *inter partes* (entre los multipropietarios que lo acuerdan y sus herederos) y *erga omnes*, que por su propio conocimiento y en virtud del aforismo *nemo dat quod non habet* obtienen su derecho real bajo las mismas condiciones en que lo tenía el transmitente, por lo que, al igual que éste en su momento de titularidad, no pueden pedir la división de la cosa común o ejercer la facultad de retracto para su adquisición. Se trata además de acuerdos que afectan (modificando o excluyendo) a facultades configuradoras del condominio, erigiéndose como elementos delimitadores y definidores del contenido real del derecho de multipropiedad y consustanciales, como parte integrante y esencial, a su régimen jurídico (189). En virtud de esta naturaleza y trascendencia jurídico-real, y según jurisprudencia registral (190), el acceso registral de estos pactos es posible en base a los artículos 2.2 LH y 7 RH. Para que dicho ingreso registral sea efectivo se requiere que la indivisión y la exclusión del retracto sean establecidas unilateral (por el promotor) o multilateralmente (por los multipropietarios) de forma expresa, escrita y en documento público y auténtico (arts. 3 y 21 LH y 33 RH), siendo preferible su mención en el título constitutivo.

Vista la trascendencia real e inscribibilidad de los pactos de exclusión de la acción de división y del retracto legal de comuneros, sólo queda puntualizar que, en general, el acceso al Registro de la Propiedad de todos estos pactos se obtiene por aplicación analógica del artículo 5.3 LPH y, según el fundamento quinto de la Resolución de 4 de marzo de 1993 de la DGRN, mediante la incorporación de los mismos en el título constitutivo (y estatutos, en su caso) como parte del mismo, concibiéndose como un todo unitario y orgánico caracterizado por una homogeneidad y uniformidad internas e innatas.

IV. ASPECTOS ORGANIZATIVOS DE LA PUBLICIDAD REGISTRAL DE LA MULTIPROPIEDAD

1. ¿FOLIO ÚNICO O PLURALIDAD DE FOLIOS?

De entre toda la problemática que la multipropiedad plantea ante el Registro de la Propiedad, seguramente estemos ante la de mayor trascen-

(189) Este argumento es defendido por MARTÍNEZ VÁZQUEZ DE CASTRO: *Op. cit.*, pág. 91, y RIVERO HERNÁNDEZ: *Op. cit.*, pág. 72.

(190) Fundamento sexto de la Resolución de 4 de marzo de 1993, por remisión a los considerandos noveno y último de las Resoluciones de 18 y 27 de mayo de 1983 respectivamente.

dencia y complejidad en su solución: El aspecto organizativo del Registro Inmobiliario, es decir, la cuestión relativa a la técnica o forma de registración, pues ¿cuál es el sistema más adecuado de registrar la multipropiedad con todos sus componentes, reales y personales? ¿Es suficiente la inscripción registral en un folio real único o será necesario acudir, y con qué base, al sistema de pluralidad de folio registral, al desglose en folios separados y distintos?

Nuestros Borradores de anteproyectos legales mantienen la tendencia a la pluralidad de folio real (191), aunque se trata de normativa proyectada que prevé para dicho sistema una modificación de la legislación hipotecaria (sobre todo del art. 8 LH).

Por su parte, la doctrina científica, mediante la conjugación de distintos apoyos legales (art. 8.5 LH y arts. 66 y 68 RH) y jurisprudenciales (R. de la DGRN de 2 de abril de 1980) (192), sobre diversos casos de comunidades de bienes y de la propiedad horizontal, propone, dentro de la alternatividad de la pluralidad de folio real, el sistema de apertura de triple folio registral,

(191) Los Borradores (arts. 8.B-88, 7, 51 y disposición adicional 1.^a B-89, 5.2, 52.3; disposiciones adicionales 1.^a y 3.^a B-91 y art. 28, y disposiciones adicionales 1.^a y 2.^a B-94) establecen principalmente dos sistemas: primero, para la multipropiedad simple un sistema de doble folio real: un folio registral principal para el inmueble en el que conste todo el régimen jurídico multipropietario expresado en el título constitutivo, y/o en los estatutos en caso de que los haya; y un folio registral especial para cada cuota-turno, conectándose las dos inscripciones por notas marginales (CHICO ORTIZ, *Estudios sobre Derecho Hipotecario*, I, 2.^a edición, con Prólogo de PAU PEDRÓN, Madrid, 1989, págs. 964-965, dice respecto del B-89 que permite «la inscripción de la finca matriz de cada una de las cuotas y debiéndose relacionar ambas inscripciones por notas marginales»). Y segundo, para la multipropiedad compleja se preceptúa el sistema de triple folio registral: un folio global para el edificio o inmueble en su conjunto (*ex art.* 8.4 LH), en el que se expresará el régimen de multipropiedad; otro folio particular y separado para cada vivienda, apartamento, piso o local (*ex art.* 8.5 LH) como finca independiente, con indicación de la constitución del régimen de propiedad a tiempo compartido y su sujeción al mismo, y otro folio especial para cada tiempo de uso constituido sobre el piso o local, conectados los tres folios reales mediante notas de referencia. Incluso se prevé la posibilidad de cuádruple folio real (en el B-91) para el caso de multipropiedad constituida dentro de un conjunto inmobiliario de varias edificaciones de pisos o locales, en cuyo caso se procederá a la apertura de un primer folio para dicho conjunto inmobiliario, un segundo folio para cada inmueble o edificio, un tercero para cada piso local y un cuarto folio para cada turno-cuota.

(192) En general hablan de estos recursos legales DE LA CUESTA SÁENZ en su introducción a la obra que él traduce de CALO y CORDA: *Op. cit.*, págs. XX-XXI; RODRÍGUEZ PÉREZ y DÍAZ-FLORES CALERO: *Op. cit.*, págs. 102-103; MARTÍNEZ VÁZQUEZ DE CASTRO: *Op. cit.*, pág. 131; MARTÍNEZ-PIÑEIRO CARAMES: *Op. cit.*, págs. 104-105; ROMA RIERA: *Op. cit.*, págs. 339-340; LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 94, quien dice: «Las cuotas numeradas o derechos de multipropiedad, en cuanto a su configuración registral, podrían recibir la consideración de finca independiente o constar en la inscripción de la finca matriz, antigua cuestión experimentada con la propiedad horizontal. La práctica registral, acertadamente, concede a las distintas cuotas o titularidades de multipropietarios

conectando el segundo con el primero y el tercero con el segundo mediante notas de referencia (193), y, minoritariamente, aconseja la técnica de doble folio real (inscripción de la finca matriz e inscripción separada de cada cuota-turno, de cada derecho de multipropiedad, con nota al margen de la finca principal) (194).

folio propio como fincas independientes. Sirven de apoyo positivo a esta práctica, por vía analógica: el artículo 8, número 5, referente a la propiedad horizontal; la inscripción del derecho del comunero o copartípe de los aprovechamientos de aguas privadas de carácter colectivo según previene el artículo 66 del Reglamento Hipotecario; y especialmente el artículo 68 del mismo Reglamento, reformado este precepto por el Real Decreto de 12 de noviembre de 1982 sobre inscripción de cuota indivisa de finca destinada a garaje o estacionamiento de vehículos. Este precepto, como se sabe, permite practicar la inscripción de la transmisión de cuota de comunidad destinada a garaje en folio independiente, que se abrirá con el número de la finca matriz y el correlativo de cada cuota, procedimiento que descongestiona el folio general de la comunidad del garaje y tiene la eficacia de aclarar el historial de cada participación. La inscripción de multipropiedad sigue este procedimiento registral. Lástima que el artículo 68, reformado, no haya recibido una redacción más abierta, de tal modo que pudiera aplicarse directamente, no por analogía, a otras comunidades». En particular, ROCA GUILLAMÓN: *Op. cit.*, págs. 340-343, y HERNÁNDEZ ANTOLÍN, J. M.: *Op. cit.*, pág. 415, se refieren a los artículos 8.5 LH y 66 RH; en tanto que MUNAR BERNAT: *Op. cit.*, págs. 132-133, y PAU PEDRÓN: *Op. cit.*, págs. 11-12, recurren al artículo 68 RH y a la Resolución 2-4-1980 de la DGRN. Esta resolución de la DGRN, prevista para las urbanizaciones privadas, establece el siguiente sistema: «1) Abrir un folio general para toda la urbanización en su conjunto donde se detallan los elementos comunes y reglas generales de toda la urbanización contenidas en el título constitutivo y los Estatutos. 2) Abrir después folio separado a cada uno de los edificios o bloques constituidos en régimen de propiedad horizontal y relacionado con el folio general de la urbanización. 3) Abrir folio separado a cada uno de los pisos o locales que integran cada bloque relacionado con el folio general del propio bloque. Y todo ello sin necesidad de acudir a operación de división o segregación alguna de terrenos y sin mengua a la vez de la claridad que el principio de publicidad exige».

(193) MUNAR BERNAT: *Op. cit.*, págs. 132-133, explica de modo conciso que «el sistema de inscripción que se propone es el siguiente: 1) Inscripción extensa general para todo el conjunto (ex art. 8.4 LH), con transcripción íntegra de los Estatutos; 2) Tantas inscripciones en hojas registrales nuevas como apartamentos existan en el inmueble; 3) Tantas inscripciones en hojas nuevas como períodos de uso. Al margen de la inscripción general se debe incluir una nota de la división de la finca en el número concreto de apartamentos, expresando la hoja en que se inscribe cada uno de ellos; al margen del folio del apartamento, nota expresiva de la transmisión de los diferentes períodos, indicando el folio particular de cada uno de los turnos».

(194) Destaca LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, págs. 94-95, para quien «los asientos a practicar en la multipropiedad son: a) Inscripción de finca matriz, que contendrá la descripción del apartamento o villa en multipropiedad, cargas, valor, constitución del régimen de multipropiedad, en su caso, obra nueva y constitución de propiedad horizontal, división en cuotas numeradas *pro indiviso*, estatutos de uso y disfrute y acta de inscripción a favor del promotor; b) Inscripción independiente de cuota o derecho de multipropiedad al menos bajo dos números: el número de la finca matriz y el número de la cuota transmitida. Si el título comprende la venta de varias cuotas, la finca tendrá el número de la matriz y el de todas las cuotas vendidas. Por lo demás, esta inscripción no ofrece especialidad alguna. Se trata de la inscripción del título de transmisión del

Sin negar esta solución, debemos partir de que nuestro Registro de la Propiedad se estructura y organiza en base al sistema de unicidad de folio real (arts. 7, 8.1 y 243 LH, y arts. 42, 372, 375, 378 y 379 RH), de modo que habremos de proceder, como técnica principal y prioritaria, a la inscripción en folio registral único de todo supuesto de multipropiedad, simple y compleja, mediante la apertura de un folio a la finca constituida en régimen multipropietario en el libro correspondiente, reflejándose los demás asientos registrales (inscripción, anotaciones preventivas, notas marginales y cancelaciones) mediante numeración correlativa y especial o con letras por orden alfabético, según el tipo de asiento, y sin dejar claros. En este único folio se expresará el título constitutivo, los estatutos en su caso, con descripción del inmueble y del derecho real de multipropiedad (arts. 9 LH y 52 RH), haciendo transcripción general de las cotitularidades, facultades y deberes, distribución y precisión de los distintos turnos y cuotas correlativas, cargas, gravámenes y posteriores transmisiones [art. 218.a) RH] (195). La inscripción se realizará con las particularidades propias, en caso de multipropiedad compleja como parte integrante de un régimen de propiedad horizontal, respecto a la descripción del edificio, sus pisos o locales y elementos comunes (art. 8.4 LH, en caso de propiedad horizontal vertical) (196) o del conjunto inmobiliario (R. 2 abril 1980, para propiedad horizontal tumbada, sin necesidad de operaciones de división o segregación de fincas) (197), existiendo siempre una coexistencia independiente entre

derecho del promotor, titular registral según la matriz al multipropietario adquirente. En los estatutos se suele expresar que la cuota constituye un derecho real oponible *erga omnes* y que el titular podrá disponer de ella gravándola, cediéndola o arrendándola, de conformidad con lo establecido por el artículo 392 y siguientes del Código Civil... c) Nota al margen de la finca matriz de las cuotas transmitidas indicando el número de cuota, libro, folio y fecha (art. 68 del Reglamento)».

(195) O'CALLAGHAN MUÑOZ: *Op. cit.*, pág. 52, principal defensor del sistema de folio único para la multipropiedad, afirma, pues, que «se inscribe el derecho de propiedad —el título constitutivo— con sujeto múltiple, los multipropietarios, constando en la inscripción el régimen de multipropiedad o, si los hay, los estatutos. A su vez, se inscriben las sucesivas transmisiones de las distintas copropiedades». SEISDEDOS MUÑOZ: *Op. cit.*, pág. 461, para quien «cabe pensar, en primer lugar, en un sistema de folio único si se trata de una vivienda no incardinada dentro del régimen de propiedad horizontal (chalé o villa), en cuyo caso, inmatriculada ésta como finca registral independiente, procedería inscribir en el folio correspondiente la constitución del régimen de multipropiedad y, en su caso, los estatutos o reglas por las que ésta debe regirse, con especificación de los períodos de uso y disfrute en que se divide y la asignación de una cuota a cada período y, sobre la base de estas cuotas en *pro indiviso*, ir inscribiendo bajo el mismo número las distintas titularidades». En igual sentido, RODRÍGUEZ PÉREZ y DÍAZ-FLORES CALERO: *Op. cit.*, pág. 102.

(196) ROCA GUILLAMÓN: *Op. cit.*, págs. 340-341.

(197) MARTÍNEZ VÁZQUEZ DE CASTRO: *Op. cit.*, págs. 130-131; RODRÍGUEZ PÉREZ y DÍAZ-FLORES CALERO: *Op. cit.*, págs. 102-103; MARTÍNEZ-PIÑEIRO CARAMES: *Op. cit.*, págs. 102-103.

los regímenes de multipropiedad y de propiedad horizontal (fundamento segundo, inciso segundo, de la R. 4-3-1993). Ante la falta de claridad y de dificultad en el conocimiento del historial jurídico, tanto del inmueble como de las cuotas y turnos, podría acudirse como medio de agilización, celeridad y descongestión a los sistemas previstos con carácter general en los artículos 378 y 379 RH o a la técnica de hojas móviles (R. de la DGRN de 23 de diciembre de 1974).

Sin embargo no es difícil imaginar cualquier hipótesis de multipropiedad que por su complejidad inmobiliaria y/o por el número de derechos de multipropiedad y de cotitulares demuestren la insuficiencia de esta técnica de folio real unitario en orden a la viabilidad, descongestión y claridad práctica de una publicidad registral eficaz y ágil en su llevanza y consulta (198). Por ello, conforme al principio de especialidad (199), sin desvirtuar ni perjudicar la unidad de folio real, y por la propia complejidad (200) del contenido de la multipropiedad, surge la conveniencia de optar por la técnica de la pluralidad de folios registrales. Pero ¿cuál será el apoyo legal o jurisprudencial (previsto para supuestos concretos y determinados) que lo fundamente?, ¿cuál será el sistema concreto de registración? Ante el vacío legal y jurisprudencial debemos acudir a la analogía, a la identidad de razón con otro supuesto previsto normativamente, respecto del cual existen ciertos obstáculos, aunque salvables, pues si bien impiden la aplicación directa de ciertos preceptos, permiten, no obstante, su aplicación analógica.

Respecto a la aplicación analógica del artículo 8.5 LH sobre propiedad horizontal y del recurso a la Resolución de la DGRN de 2 de abril de 1980

(198) Crítica llevada a cabo principalmente por MARTÍNEZ-PIÑEIRO CARAMES: *Op. cit.*, págs. 103-104; MARTÍNEZ VÁZQUEZ DE CASTRO: *Op. cit.*, pág. 131, para quien «la inscripción de un complejo con apartamentos en régimen de multipropiedad practicada en la forma indicada, y aún más si todo se ha hecho constar bajo un solo número, provocaría... un ensombrecimiento de la nitidez de los asientos, multiplicándose las inscripciones hasta límites que harían muy penoso seguir la verdadera historia jurídica de la finca en su conjunto»; ROCA GUILLAMÓN: *Op. cit.*, pág. 342; PAU PEDRÓN: *Op. cit.*, págs. 11-12, quien de forma muy práctica explica que «si el inmueble en régimen de multipropiedad tiene sólo veinte apartamentos, y cada apartamento está fraccionado cronológicamente en diecinueve períodos —cifra frecuente—, y sólo una quinta parte de las cuotas tiene algún gravamen, en un mismo folio del Registro existirían cuatrocientas cincuenta y seis inscripciones vigentes». En la misma dirección, SEISDEDOS MUIÑO: *Op. cit.*, pág. 462, para quien «el procedimiento de inscribir en un solo folio los derechos de todos los multipropietarios —como sucedería en los supuestos descritos— puede entrañar una gran complejidad y dificultar considerablemente el seguimiento de la vida jurídica de la finca».

(199) ARNAIZ EGUREN: *Op. cit.*, págs. 167-168.

(200) ROCA SASTRE y ROCA-SASTRE MUNCUNILL: *Derecho hipotecario*, III, 7.^a edición, Barcelona, 1979, pág. 335, afirma que «la aparición de nuevas situaciones jurídico-reales, generalmente de carácter complejo. Precisamente esta complejidad ha fundamentado la admisión de un sistema de pluralidad de folios registrales».

sobre urbanizaciones privadas, podría objetarse que el sistema en ellos establecido únicamente sería aplicable a la multipropiedad compleja situada en un régimen de propiedad horizontal, vertical y tumbada respectivamente, y sin que fundamente la inscripción especial y separada para cada cuota-turno.

En cuanto al artículo 66 RH sobre aprovechamientos colectivos de agua o comunidad de aguas privadas, y la aplicación del artículo 68 RH sobre los garajes o aparcamientos en comunidad, es cierto que ambos tipos comunitarios presentan semejanzas con la multipropiedad como el *usus ad tempus* y la correspondencia cuota-turno en la comunidad de aguas, y la funcionalidad en la comunidad de garajes (201) como comunidades distintas de la ordinaria o incidental; pero igualmente cierto es que existen también diferencias relativas a la causa de la temporalidad del goce en la comunidad de aguas (202) y a la no distribución temporal, por períodos, del goce en la de aparcamientos.

Sin embargo, estas dificultades son superables. Con referencia a la propiedad horizontal y a las urbanizaciones privadas, el obstáculo es inconsistente, ya que el turno es impensable en la previsión legal o jurisprudencial de tales supuestos y porque en realidad lo que se pretende es la analogía, no la aplicación directa; lo que también salva la dificultad relativa al recurso de los artículos 66 y 68 RH, pues lógico es que los tipos comunitarios a los que se refieren ambas normas presenten similitudes y diferencias con la multipropiedad, pues en definitiva son figuras distintas.

Son objeciones las indicadas que impiden la aplicación directa de dicha normativa y no la aplicación analógica, pero ¿dónde se encuentra entonces la identidad de razón que permita fundamentar la analogía? ¿Quizá en la especialidad o en la funcionalidad de tales comunidades o complejos inmobiliarios? No parece ser ésta la respuesta más adecuada, pues el carácter singular o peculiar de una figura jurídica no es razón suficiente para justificar su registración en desglose de folios reales separados y distintos.

(201) MUNAR BERNAT: *Op. cit.*, pág. 132; PAU PEDRÓN: *Op. cit.*, pág. 12; SEISDEDOS MUIÑO: *Op. cit.*, pág. 463.

(202) LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, págs. 80-83, señala que mientras que en las comunidades de aguas privadas dicha temporalidad del goce y la fijación del turno responden a razones objetivas y extrínsecas (la escasez o insuficiencia de agua), en la multipropiedad obedecen a exigencias subjetivas e intrínsecas (decisión voluntaria de los titulares y/o del promotor de dar un destino singular al inmueble y su ocupación periódica), de modo que esa distribución temporal del bien se concibe como una autolimitación inherente y connatural a su propia esencia, cuya fijación se hace de forma previa, en coherencia con el fin del inmueble, siendo ese *usus ad tempus* como un *prius* en la multipropiedad, mientras que se establece posteriormente en los demás supuestos comunitarios como un *posterius*».

La verdadera razón es doble: claridad registral y existencia de un objeto separadamente negociable.

Son razones de pura practicidad y viabilidad (descongestión, claridad y simplificación registral) las que justifican en los casos citados el sistema de pluralidad de folio real. Así se observa en la Resolución de la DGRN de 15 de diciembre de 1987 que sobre comunidad de garajes y por referencia expresa al párrafo segundo del artículo 68 RH, con el fin de descongestionar la inscripción de la comunidad y la vida de cada participación, para lograr con ello la máxima operatividad y simplificación posible del funcionamiento del Registro y evitando la sobrecarga de asientos registrales en un mismo folio (203), se establece la posibilidad de que el Registrador, por propia iniciativa, de oficio, aun en el caso de voluntad contraria de las partes interesadas y solicitantes de la inscripción, puede proceder, siempre que lo considere necesario para la mayor claridad y conocimiento de los asientos registrales, a la apertura de nuevos y separados folios reales cuando el folio registral matriz pueda resultar claramente recargado.

Por otra parte, existe en los supuestos citados un objeto separadamente negociable y disponible: el piso o local en la propiedad horizontal y las cuotas en las comunidades de aguas y de garajes. Igual sucede en la multipropiedad, donde la cuota-turno, dato esencial de este derecho, constituye un objeto disponible que puede enajenarse, transmitirse o gravarse de forma individual y separada respecto de las demás cuotas y turnos, por lo que puede expresarse registralmente en folio distinto.

Es posible, pues, e incluso conveniente, la registración de la multipropiedad por el sistema de pluralidad de folio real e inscripción especial, separada e independiente, sin que sea necesario el dato legal que expresamente lo permita (R. de la DGRN de 2 de abril de 1980) (204), por la sencilla razón de que esta forma de inscripción no desvirtúa el principio general de folio real unitario, pues se trata de una prolongación del folio principal, siendo considerada cada cuota-turno como finca registral (que es todo lo que abre folio) y porque dicho sistema múltiple tiene un valor meramente instrumental o formal (205) y es el dato que proporcionan los supuestos ya citados (arts. 8 LH, 66 y 68 RH), de modo que lo que constituye soporte de objeto separadamente disponible y negociable debe destacarse en folio distinto por motivos de viabilidad registral.

(203) PAU PEDRÓN: *Op. cit.*, pág. 12; SEISDEDOS MUIÑO: *Op. cit.*, pág. 463.

(204) En su décimo considerando se establece «que en tanto no aparezca la normativa legal que regule esta nueva figura jurídica se hace preciso...» Es posible, pues, la pluralidad de folio sin que sea necesario para ello una previsión legal específica.

(205) DE PABLO CONTRERAS: *Op. cit.*, págs. 138-139; LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, pág. 94.

Fundamentada la posibilidad de inscripción separada y autónoma, aunque conectadas por notas de remisión, de las cuotas y turnos multipropietarios en folio real propio, distinto respecto de los demás y filial en cuanto al folio principal de la finca matriz, es preciso proceder a la especificación concreta de la aplicación de dicho sistema a la multipropiedad, atendiendo a su tipología según su constitución y configuración urbanística o inmobiliaria.

Tratándose de una multipropiedad simple (inmueble, vivienda aislada e independiente) la diversidad de folio registral se expresará en un sistema de doble folio real, uno para la vivienda con la transcripción literal del título constitutivo y de sus estatutos en su caso, como descripción del derecho, y con descripción de dicho inmueble, y otro folio para cada uno de los períodos de tiempo de uso (turno o tanda) y su correspondiente cuota, conectándose ambas inscripciones (principal o matriz y las especiales o filiales) mediante notas marginales de referencia (206).

En caso de multipropiedad compleja, y en base a su coexistencia independiente respecto de la propiedad horizontal (R. 4-3-1993) (207), se ha de hacer una doble distinción. En primer lugar, como segundo supuesto general, la hipótesis de multipropiedad compleja incluida en un régimen de propiedad horizontal vertical (un edificio o bloque con sus pisos o locales, o el supuesto de chalets dentro de una urbanización privada), en cuyo caso se establecerá un sistema de triple folio real: un folio y primera inscripción para el edificio en su conjunto con las circunstancias exigidas en el artículo 8.4 LH; otro folio real para cada piso o local, con arreglo a lo dispuesto en los párrafos quinto o tercero del artículo 8 LH; y en tercer lugar tantos folios como cuotas-turnos, extendiéndose al margen del folio de cada unidad notas expresas o de referencia del régimen constituido, de las transmisiones realizadas y de los gravámenes constituidos. En segundo lugar, como tercer y último supuesto, el de multipropiedad compleja incardinada en un

(206) LEYVA DE LEYVA: *Op. cit.*, págs. 339-340.

(207) Según dicha resolución un piso o local en un inmueble en régimen de propiedad horizontal puede constituirse en multipropiedad, pues según se señala en su fundamento segundo, inciso segundo: «De acuerdo con los principios de libertad que rige el dominio de cada apartamento, el propietario puede gozar y disponer de su piso sin más limitaciones que las establecidas en las leyes o en los estatutos o por el respeto debido a los derechos de los demás copropietarios (cfr. arts. 348.1 CC y 7 LPH). Pero las limitaciones no se presumen y son de interpretación estricta. No hay duda, pues, de que el propietario de cada apartamento puede enajenar su apartamento ya a uno, ya a varias personas en comunidad ordinaria o en comunidad especial, para que lo gocen los cotitulares por sí o por terceros y a la vez o sucesivamente, y sin que el dato de que en la legislación registral aparezca que el apartamento es calificado de vivienda signifique, por sí solo, que está estatutariamente establecida una limitación de disposición o de goce que impida las figuras comunitarias».

régimen de propiedad horizontal tumbada (dentro de una urbanización o complejo urbanístico), en el que la inscripción registral plural dará lugar a la apertura y práctica de un sistema de cuádruple folio real (conjunto inmobiliario; edificio; pisos o locales; cuota-turno) conforme al artículo 8.4 y 5 LH y la Resolución de 2 de abril de 1980 de la DGRN, originándose un auténtico sistema piramidal: una pirámide de folios reales conectados entre sí a través de notas marginales de remisión. En todos estos casos, la transcripción del título constitutivo y de los estatutos se hará en el folio del inmueble constituido en multipropiedad.

En definitiva, y conforme a nuestro sistema organizativo registral, debemos partir, con carácter general, del folio real unitario, pudiéndose acudir, de modo excepcional y como técnica de descongestión y claridad registral, al sistema de diversidad de folios, considerado como simple alternativa de naturaleza subsidiaria, opcional y facultativa, según decisión del propio Registrador de la Propiedad, de oficio o a instancia de parte (no vinculante): a solicitud del titular registral o del adquirente.

GUILLERMO CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA
Becario de Investigación.
Universidad de Sevilla

BIBLIOGRAFÍA

- ALPA, G: *La multiproprietà; aspetti giuridici della proprietà turnaria e della proprietà turistico-alberghiera*, Bolonia, 1989.
- ARNAIZ EGUREN, R.: *LOS aparcamientos subterráneos. Notas sobre su organización jurídica y su acceso al Registro de la Propiedad*, Madrid, 1993.
- BELFIORE, A.: *Interpretazione e dommatica nella teoria dei diritti reali*, Milán, 1979.
- BARÓ BALLBÉ, M. J.: «La Multipropiedad», en *Cuadernos jurídicos*, 1992, n.º 1, págs. 26-33.
- BRANCOS NÚÑEZ: «Aspects materials i registráis de la multipropietat i de les urbanitzacions privades», en *Materials N Jornades de Dret Català a Tossa. Régim de la propietat colectiva a Catalunya*, Barcelona, 1988, págs. 115-138.
- BURDESE, A.: «Ancora sulla natura e tipicità de diritti reali», en *Rivista di Diritto Civile*, 1983, II, págs. 236 y sigs.
- CALO, E.: «Nota sobre el Proyecto de Ley italiano de multipropiedad», en *RDP*, 1988, págs. 233-237.
- CALO, E., y CORDA, T. A.: *La multipropiedad (principios teóricos. Precedentes doctrinales y jurisprudenciales. Legislaciones extranjeras)*. Traducción e Introducción de Derecho español de J. M. DE LA CUESTA SÁENZ, Madrid, 1985.
- CALLIANO, O.: «Multiproprietà», en *Novissimo Digesto Italiano*, Apéndice MIN-PROC, Milán, 1984, págs. 155-171.

- CASELLI, G.: *La multipropiedad, problemi giuridici*, Milán, 1983.
- CONFORTINI, M.: *La multipropiedad*, Padua, 1983.
- CHICO ORTIZ, J. M.: *Estudio sobre Derecho Hipotecario*, tomo I, 2.^a edición, actualizada y puesta al día, con Prólogo de A. PAU PEDRÓN, Madrid, 1989.
- CLAVERÍA GOSÁLBEZ, L. H.: «La pertenencias en Derecho privado español», en *ADC*, 1976, págs. 3 y sigs.
- DE CUPIS, A.: «Multipropiedad e comproprietá», en *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, 1993, págs. 1024-1031.
- DE LOS MOZOS, J. I.: «Comentario a la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de marzo de 1993», en *RDP*, 1993, págs. 1201-1205.
- DE PABLO CONTRERAS, P.: «El aprovechamiento de inmuebles por turnos ("multipropiedad") en el anteproyecto de ley de conjuntos inmobiliarios del Ministerio de Justicia», en *AC*, 1993, págs. 63 y sigs.
- DÍEZ-PICAZO y PONCE DE LEÓN, J. L.: «Autonomía privada y derechos reales», en *RCDI*, 1976, págs. 290 y sigs.
- FERNÁNDEZ-GOLFÍN APARICIO, A.: «Influencia de la práctica en la evolución de la estructura de los derechos reales», en *RDN*, 1989, págs. 51 y sigs.
- FERNÁNDEZ MARTÍN-GRANIZO: «¿Existen propiedades horizontales atípicas en nuestro Derecho?», en *ADC*, 1978, págs. 35 y sigs.
- GARCÍA AMIGÓ, M.: «Condominio *pro diviso* o propiedad separada», en *RDP*, 1974, págs. 175-201.
- GARCÍA GARCÍA, J. M.: *Derecho inmobiliario registral o hipotecario*, tomo I, Madrid, 1988.
- GATTI, E., y ALTERINI, J. M.: *El derecho real. Elementos para una teoría general*, Buenos Aires, 1991.
- HERNÁNDEZ ANTOLÍN, J. M.: «La multipropiedad en la práctica notarial. Estudio de Derecho vigente de la proyectada legislación y de la normativa comunitaria», en *AC*, 1995, págs. 399-450.
- HERRERO GARCÍA, M. J.: *La multipropiedad*, Madrid, 1989.
- ISAC i AGUILAR, A.: *Aspects registráis de la multipropietat i de es urbanitzacions*, Barcelona, 1988, págs. 139-158.
- LEYVA DE LEYVA, J. A.: «La propiedad cuatridimensional: un estudio sobre la multipropiedad», en *RCDI*, 1985, págs. 33 y sigs.
- «Nueva reseña sobre multipropiedad y multiarrendamiento», en *RGLJ*, 1988, núm. 3, págs. 338 y sigs.
- LORA TAMAYO RODRÍGUEZ: «La multipropiedad», en *Homenaje a J. Vallet de Goytisolo en Academia Sevillana del Notariado*, tomo III, 1988, págs. 5 y sigs.
- LUCAS FERNÁNDEZ: *Relaciones asociativas no societarias en la agricultura española*, Murcia, 1966.
- MARTÍNEZ-PIÑEIRO CARAMES: «Soluciones notariales al fenómeno de la llamada multipropiedad o propiedad a tiempo compartido», en *RDN*, 1987, núm. 135, págs. 98 y sigs.
- MARTÍNEZ VÁZQUEZ DE CASTRO, L.: *La multipropiedad inmobiliaria*, Madrid, 1989.
- «La multipropiedad y la acción de división», en *RDR*, págs. 63-93.
- MIQUEL GONZÁLEZ, J. M.: En «Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales», tomo V, vol. 2.º: *Artículos 392-429 del Código Civil y Ley sobre Propiedad Horizontal*. Dirigidos por M. A. ALBALADEJO, Madrid, 1985.

- «Algunos problemas en tomo a la consideración de la multipropiedad como copropiedad», en *Centro Internacional de Derecho Registral*, Madrid, 1987, págs. 41-52.
- MORELLÓ, U.: *Multiproprietà e autonomia privata*, Milán, 1984.
- MUNAR BERNAT, P. A.: *Regímenes jurídicos de multipropiedad en Derecho Comparado*. Con Prólogo de C. LASARTE, Madrid, 1991.
- *Presente y futuro de la multipropiedad*, Madrid, 1992.
- «Comentario a la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de marzo de 1993», en *Cuadernos Civitas de Jurisprudencia Civil*, 1993, págs. 195-512.
- MUÑOZ DE DIOS, G.: «La multipropiedad urbana en nuestro Derecho», en *Revista Jurídica Española La Ley*, tomo IV, 1987, págs. 868-872.
- O'CALLAGHAN MUÑOZ, X.: *Promoción y adquisición de viviendas en régimen de multipropiedad («time-sharing»)*. *Regulación legal y Derecho Comparado*, Madrid, 1987.
- «La multipropiedad», en *AC*, 1987, núm. 2, págs. 1663 y sigs.
- «La multipropiedad: Su acceso al Registro de la Propiedad», en *AD*, 1993, núm. 36, págs. 1-9.
- «De nuevo sobre la multipropiedad», en *AC*, 1994, núm. 1, págs. 1-17.
- ORTEGA MARTÍNEZ, E.: *La multipropiedad vacacional. El impacto en el sector turístico inmobiliario español*, Madrid, 1991.
- PAU PEDRÓN, A.: «Comentario a la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de marzo de 1993», en *ADC*, III, 1993, págs. 935-937.
- «Configuración jurídica de la multipropiedad en España», en *RCDI*, núm. 584, 1988, págs. 9-29.
- PELAYO HORE, S.: «La indivisión perpetua en el Código Civil», en *RDP*, 1942, págs. 458-463.
- PETRONE, M.: *Multiproprietà. Individuazione dell'oggetto e schemi reali tipici (Profili sostanziali e criteri di qualificazione giuridica)*, Milán, 1985.
- PINOL AGÜADE, J. M.: «Reseña a las obras de Caselli y Confortini», en *RDN*, 1984.
- PONS GONZÁLEZ, M., y DEL ARCO TORRES, M. A.: *Régimen jurídico de la propiedad horizontal (doctrina científica y jurisprudencia. Legislación. Formularios)*, Granada, 1990.
- RIGHETTI, J.; STAWSKY, R., y VILLANUESTRE NANO, H.: «Soluciones notariales al fenómeno de la llamada multipropiedad o propiedad a tiempo compartido», en *RDN*, 1987, núm. 135, págs. 357-386.
- RIVERO HERNÁNDEZ, F., y DE PABLO CONTRERAS, P.: *Conjuntos inmobiliarios y multipropiedad. Ponencias y proyectos de ley sobre conjuntos inmobiliarios*, Asociación de Profesores de Derecho Civil, con Prólogo de M. ALBALADEJO GARCIA, Barcelona, 1993.
- ROCA GUILLAMÓN, J.: «Consideraciones sobre la multipropiedad», en *RDN*, II, 1982, núm. 117-118, págs. 291-343.
- ROCA SASTRE, R. M.: *Derecho Hipotecario*, 6.^a edición, tomo III, Barcelona, 1968.
- y ROCA-SASTRE MUNCUNILL, L.: *Derecho Hipotecario*, 7.^a edición, tomo III, Barcelona, 1979.

- RODRÍGUEZ PÉREZ J., y DÍAZ-FLORES CALERO, A.: *La multipropiedad («time-sharing»)*, 1992
- ROMA RIERA, J. A.: «Multipropiedad», en *RDN*, 1987, núm. 135, págs. 313-345.
- SANGIORGI, S.: *Multiproprietà immobiliare e funzione del contratto*, Nápoles, 1983.
- SEISDEDOS MUIÑO, A.: «Apuntes para la configuración jurídica de la multipropiedad en el Derecho español», en *RCDJ*, 1990, págs. 421-496.