

En torno a la multipropiedad

(Análisis de la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 4 de marzo de 1993 relativa en su esencia al tema de la multipropiedad)

SUMARIO: INTRODUCCION.—PRECISIONES TERMINOLOGICAS.—EXAMEN ESPECIAL DE LA RESOLUCION: 1. SUPUESTO DE HECHO. 2. INTRODUCCION. 3. ALTERACION DEL TITULO CONSTITUTIVO DE LA PROPIEDAD HORIZONTAL. 4. LA INSCRIPCION DEL RÉGIMEN DE LA MULTIPROPIEDAD. 5. OTRAS CUESTIONES PLANTEADAS.—CONCLUSION.

INTRODUCCION

Uno de los temás más tratados en la literatura jurídica reciente es, sin duda, el fenómeno de la multipropiedad; ello no es por casualidad o por un simple despertar teórico-jurídico de los autores, sino más bien porque se trata de una situación que se vive a diario y que está falta de regulación legal. La figura de la multipropiedad ha tenido en España que irse haciendo poco a poco a través de la práctica notarial y registral fundamentalmente, porque es precisamente esta modalidad la que tiene perfecto encaje en nuestro sistema de transmisión inmobiliaria. Aunque el objeto central de nuestro trabajo va a ser el análisis de la resolución, no dejaremos de acudir a algunos conceptos y estudios jurídicos que se han hecho sobre esta figura. La importancia de esta resolución radica en ser la primera que aborda el tema en su globalidad, o al menos en una gran parte; a raíz de ella irán surgiendo otras que podrán arrojar algo de luz y que sirvan de vía para aclarar los problemas planteados.

No deja de resultar extraño que hasta ahora no se haya producido ninguna resolución sobre esta cuestión si tenemos en cuenta que desde hace

algunos años, y muy a menudo en ciertas zonas de nuestra geografía, el fenómeno ha tenido notable importancia y, como consecuencia, su traslado al instrumento público y como efecto de ello posteriormente al Registro de la Propiedad. También causa extrañeza cómo el legislador no ha querido o podido afrontar y dar a luz un texto que definitivamente centre las reglas de juego para saber en qué terreno nos movemos. A lo largo de nuestro trabajo expondremos borradores que han ido circulando y que, quizá, puedan ser un punto de partida más que fiable de lo que pueda ser el texto definitivo una vez aprobado.

PRECISIONES TERMINOLOGICAS

A pesar de que genéricamente el término que ha tenido más impronta para definir la figura en su globalidad haya sido el de multipropiedad, cuando analizamos el contenido y naturaleza jurídica del mismo vemos que es necesario distinguir, a más de ser obligación de los juristas. Creo que es necesario, una vez que se han escrito tantos trabajos y estudios sobre la figura, el poder delimitar y acotar, bajo la perspectiva de nuestro sistema jurídico latino y teniendo en cuenta los intereses en juego, la terminología adecuada, teniendo en cuenta además que la institución nos viene desde fuera, con los consiguientes problemas de acople a nuestro sistema jurídico.

El Borrador de Anteproyecto de Ley de Conjuntos Inmobiliarios del Ministerio de Justicia, publicado en el *Boletín de Información* el 25 de septiembre de 1992, distingue entre estos conceptos:

a) En cuanto a la multipropiedad, en sentido estricto, el artículo 51 establece: «La multipropiedad consiste en la atribución del dominio de una vivienda o local a varios participantes en *pro indiviso*, de tal manera que a cada uno de ellos corresponde, en exclusiva y frente a todos, un turno de aprovechamiento que le confiere durante un período fijo de cada año, lo que no excluye la continuidad de la posesión de derecho, el disfrute de la vivienda o local y del mobiliario instalado en el mismo con carácter de permanencia y para su servicio.

b) La comunidad de aprovechamiento por turno está regulada en el artículo 54.1: «Podrá gravarse con una comunidad de aprovechamiento por turno la propiedad de un edificio entero o de un conjunto de edificios con elementos e instalaciones comunes integrados al menos por diez apartamentos o viviendas susceptibles de utilización independiente por tener salida propia a un elemento común o a la vía pública y dotados de modo permanente con el mobiliario adecuado al efecto». El número 2 del mismo artículo continúa diciendo: «Cada una de las participaciones dará derecho al disfrute exclusivo de un apartamento o vivienda determinado durante un

período fijo de cada año por todo el tiempo que dure la comunidad. Los períodos serán de la misma duración para todas las participaciones y nunca inferiores a siete días (...). 4. Los derechos reales que confieren este tipo de aprovechamientos periódicos sólo podrán constituirse del modo que esta Ley establece (...).

c) Por último, se determina otra tercera vía o solución, que recibe en el Título IV el nombre de «Derechos de aprovechamiento por turnos sin carácter real», y así el artículo 63.1 establece:

«Los derechos de aprovechamiento por turno de un apartamento o vivienda podrán constituirse sin carácter real, pero sujetándose los contratos, en todo caso, a la legislación y jurisdicción española (...).

Como podemos apreciar, el Borrador de Anteproyecto, publicado en el *Boletín de Información del Ministerio de Justicia* en septiembre de 1992, y vuelto a sustituir por otro nuevo donde se regulan estas figuras en un texto separado del de la Propiedad Horizontal y donde incomprensiblemente se excluye la multipropiedad, configura una serie de instituciones, decantándose ya de una forma clara y definitiva de la manera que quiere dar forma y naturaleza jurídica a estas instituciones. En primer lugar, enmarca a la multipropiedad con carácter real y acceso al Registro de la Propiedad mediante un mecanismo de constitución del que ya tendremos ocasión de revisar. En segundo lugar, regula la constitución de otros posibles derechos, con carácter real, dentro del marco general de los aprovechamientos por turnos, y se remite en muchos aspectos a la figura de la multipropiedad en sentido estricto. Por último, regula la posibilidad de establecer derechos de aprovechamiento por turno, de carácter obligacional o personal o no real, que en definitiva era una de las formas más conocidas en la legislación extranjera, dando libertad total a estos derechos de aprovechamiento sin imponer una fórmula predeterminada, societaria o de cualquier otro tipo.

Por su parte, la Secretaría General de Turismo del Ministerio de Comercio también sacó a la luz un texto, denominado «Borrador de Anteproyecto de Ley de tiempo compartido». Aquí sólo se regulan las modalidades de tiempo compartido, y no como en el texto del Ministerio de Justicia, donde se enmarca el fenómeno dentro de otro más amplio como es el de los conjuntos inmobiliarios y, dentro de él, la tan esperada reforma y adecuación de la Propiedad Horizontal. No obstante, no puedo resistirme a transcribir alguno de los conceptos que en este texto se utilizan, indicando de antemano que desde el punto de vista jurídico este texto es bastante inferior al del Ministerio de Justicia y mucho más «peligroso» cara a la seguridad del adquirente de los derechos por dejar demasiadas rendijas abiertas, sin tener por completo

en cuenta nuestro sistema jurídico de transmisión en relación con el documento público y el posterior paso de acceso al Registro de la Propiedad. En su artículo primero establece: «Artículo 1. Definición. 1. Por el contrato de tiempo compartido una de las partes se obliga a facilitar a la otra la ocupación y disfrute exclusivos durante una o más semanas al año de un alojamiento determinado de carácter turístico (...)». «Artículo 4.2. Por la naturaleza del derecho que adquiera el titular, el proyecto de tiempo compartido será de carácter real o de carácter personal. En el primer caso los titulares adquieren un derecho real sobre el inmueble, y en el segundo caso su derecho a la utilización y disfrute del mismo está basado en relaciones jurídicas obligacionales. 3. Las modalidades de tiempo compartido cuando el contrato dé lugar a la creación de derechos reales en favor del adquirente son la multipropiedad o propiedad por períodos y el usufructo por períodos, cuyo concepto y régimen específico se establecen en el Título I (...)».

Hemos querido empezar el estudio desde el punto de vista legislativo aunque sea aún mero anteproyecto, ya que así descartamos *ab initio* otras soluciones dadas desde el punto de vista del Derecho comparado; no obstante y muy brevemente, daremos unas pequeñas pinceladas a las diversas concepciones tanto doctrinales como legislativas aportadas.

Doctrinalmente, los planteamientos sobre la institución han sido variados. Desde un punto de vista literal, si se acuña el término de multipropiedad se debería estar haciendo referencia a un auténtico derecho real, bien el de la propiedad en sentido clásico o más bien modalizado a las necesidades de la figura, pero en todo caso con carácter real. A pesar de ello y aunque parezca un contrasentido, el término ha resultado «pegadizo» y se utiliza tanto para su configuración real como para la obligacional o personal. Debe ser una de las consecuencias de la desnaturalización de instituciones arraigadas cuando reciben influencias de otros sistemas jurídicos y se quieren transplantar automáticamente a otros completamente distintos sin antes haberse realizado el correspondiente período de adaptación.

En este sentido antes apuntado, se ha distinguido entre la multipropiedad de carácter obligacional o personal y la de carácter real, aunque también se ha indicado que quizá podría hablarse más propiamente de contraposición entre la llamada multipropiedad inmobiliaria y la accionaria o societaria (1).

Todo lo que antes indicábamos del Borrador del Ministerio de Justicia ha quedado ahora bastante trastocado debido a que con posterioridad ha surgido otro, el último por el momento que ha sacado la multipropiedad del

(1) En este sentido, JOSÉ M.^A DE LA CUESTA SÁEZ en la *Introducción al Derecho español*, reseñando a J. M. PIÑOL AGUADE, reseña conjunta de las obras de CASSELLI y CONFORTINI en *RDN*, núm. 124, 1984, pág. 398. Todo ello de la obra general de EMANUELE CALO y TOMMASO ANTONIO CORDA, *La multipropiedad*, Editorial Revista de Derecho Privado, Edersa, 1985, pág. XIV.

texto, dejando únicamente la regulación, en lo referente a los aprovechamientos por turnos, como derechos reales limitados, y a los de carácter obligacional o personal. Esta actitud bastante incomprensible pone en peligro la caracterización de la figura en nuestro sistema jurídico.

Este peligro ha sido puesto de manifiesto en la ponencia primera del reciente Congreso Notarial Español, que tuvo lugar en Granada, y así se hizo constar en las conclusiones definitivas aprobadas por el plenario (2).

En definitiva, se hace necesario y muy urgente la publicación de un texto que regule estas instituciones para evitar el confusionismo reinante y saber qué camino es el elegido definitivamente por el legislador español. Sería conveniente que la multipropiedad y las figuras afines se regularan en un texto separado del relativo a la Propiedad Horizontal y el de las urbanizaciones privadas por tener aquéllas una problemática muy especial que necesita un tratamiento diferenciador en otro texto (3). En este mismo sentido, el último Borrador regula aparte los temas de los aprovechamientos por turnos en una Ley específica; ello creemos es positivo, no así en lo relativo a excluir la multipropiedad, como ya hemos indicado.

Por último, señalar la importancia de la intervención notarial en toda la documentación relacionada con las transmisiones de la multipropiedad y de los demás aprovechamientos por turnos para dotar de la seguridad jurídica adecuada el adquirente. Sólo así podremos trasplantar con un mínimo de rigor y de fiabilidad instituciones surgidas fuera de nuestras fronteras para adaptarlas a un sistema como el nuestro, bastante fiable y seguro en general (4).

(2) La primera ponencia del Congreso llevaba el título de «Propiedad Horizontal, urbanizaciones privadas y multipropiedad en los Borradores de proyectos legislativos del Ministerio de Justicia». El ponente era el Notario de Madrid ISIDORO LORA TAMAYO, gran conocedor y estudioso del tema. En las conclusiones definitivas y en relación a este punto se decía: «(...) 7. El Borrador no debiera admitir como única modalidad de aprovechamiento por turno con trascendencia real aquella que la configura como un gravamen sobre un inmueble. Resulta necesario que se regule además como propiedad por ser la multipropiedad la que mayores facultades y protección confiere al adquirente y la que goza de mayor arraigo social...»

(3) Así, las conclusiones de la primera ponencia del Congreso Notarial español, ya citado: «(...) 1. Es urgente la aprobación de una Ley reguladora de la multipropiedad y de las demás modalidades de aprovechamiento por turno que proteja al adquirente frente a los abusos y la incertidumbre que se derivan del actual vacío legislativo. La multipropiedad, en cuanto institución independiente sometida a una problemática socioeconómica peculiar, debe regularse separadamente de las urbanizaciones privadas (o complejos urbanos) y de la Propiedad Horizontal».

(4) En esta dirección se decanta la conclusión novena del Congreso Notarial: «La intervención notarial en la contratación sobre derechos de aprovechamientos por turno de bienes inmuebles garantiza al adquirente tanto la adecuada información sobre los derechos y obligaciones que constituyen el contenido del contrato como un asesoramiento imparcial mediante la prestación de especial asistencia al consumidor por estar más

EXAMEN ESPECIAL DE LA RESOLUCION

1. SUPUESTO DE HECHO

Muy resumidamente y a los efectos de no oscurecer más el supuesto de hecho expondremos las circunstancias que tuvieron lugar toda vez que el sentido general es lo más importante, ya que, en definitiva, a pesar de la longitud de la resolución los puntos clave no son muchos y pueden agruparse: «(...) El 25 de enero de 1992, mediante escritura pública otorgada ante el Notario de Almuñécar don José S. A., la entidad mercantil FMM, S.A., transmitió a don José Ricardo S. F. una participación indivisa de un entero y 9.231 milésimas por 100 de una finca urbana ubicada en un edificio constituido en régimen de Propiedad Horizontal, configurándose el negocio jurídico contenido en la escritura como venta de una cuota indivisa en régimen de multipropiedad o propiedad por turnos. En dicha escritura se establecen las siguientes cláusulas: Tercera. a) Cada copropietario tendrá derecho a vender o enajear, ceder a tercero o transmitir su participación en *pro indiviso* en cualquier tiempo y sin necesidad de consentimiento ni posibilidad de retracto por parte de los restantes copropietarios; por tanto, en el caso de transmisión de una participación, dada la naturaleza y finalidad de la comunidad funcional que surge por esta escritura, ningún condueño podrá ejercitar los derechos de tanteo y retracto (...) b) Queda excluida la acción de división sobre la comunidad que existe en el apartamento y la parte compradora renuncia expresamente a su ejercicio (...) Octava. Pactos de perfeccionamiento del objeto. La comunidad en el apartamento *pro diviso* se regirá por los siguientes pactos, que tienen como fin la regulación del uso y ocupación por cada propietario del bien cuyo dominio ostenta (...) B) Corresponde a la parte compradora el uso y disfrute exclusivo y excluyente del apartamento durante la semana 24 de calendario que me entregan las partes para su protocolización. C) Siete meses antes del último año recogido en el calendario, la sociedad de servicios (...) elaborará un nuevo calendario por un período de dos años igual al actual, para lo cual queda expresamente apoderada, sin necesidad de aprobación ulterior por los condueños (...) E) Si transcurrido el período de tiempo que da derecho a usar y disfrutar el apartamento éste no se hubiese desalojado por el titular, se le considerará en precario. Pudiendo ejercitarse la acción de desahucio por la entidad FMM, S.A., o la que ésta designe en su día, sin perjuicio de que la compañía de servicios y mantenimiento ejercite lo acordado con el comprador en el contrato suscrito

necesitado de ella, de modo que pueda éste reflexionar suficientemente y en el momento oportuno sobre la naturaleza y alcance de tales derechos y obligaciones, quedando así protegido frente a métodos de venta agresivos y prácticas comerciales abusivas».

con la compañía de servicios (...) F) La parte compradora no podrá usar el apartamento en el período que le corresponde sin estar al corriente en el pago de las cantidades que adeude a la entidad de mantenimiento (...) G) Queda expresamente prohibido todo uso de la finca distinto del alojamiento meramente vacacional. No se podrá utilizar la finca (...) como sede profesional, industrial o empresarial. J) Las modificaciones que procedieran realizar a los presentes pactos, dimanantes de las disposiciones normativas reguladoras de la propiedad por períodos o multipropiedad que se puedan promulgar en el futuro se realizará por la compañía de servicios de acuerdo fiel y exacto al contenido legal (...).

Por su parte, una vez presentada la copia de la escritura en el Registro de la Propiedad de Almuñécar fue sometida a la siguiente nota de calificación por el Registrador: «Denegada la inscripción del documento... por los siguientes defectos:

A) Suponer una alteración del título constitutivo de la Propiedad Horizontal existente sin acompañar el consentimiento de todos los copropietarios (arts. 5 y 16 LPH). B) Falta de previa inscripción del régimen de multipropiedad, no siendo posible hacerlo constar en la forma solicitada (art. 20 LH y RDGRN 4 mayo 1916). C) La multipropiedad no resulta de la escritura calificada, sino de otro documento celebrado con una compañía desconocida, sin perjuicio de: a) Existir contradicción entre las cláusulas octava, apartado B), y tercera, apartados A) y B). b) Modificarse el título constitutivo de la Propiedad Horizontal en virtud de la cláusula octava, apartado G). c) Incurrir en la sanción de los apartados 2 y 3 del artículo 6.º del Código Civil, los apartados C), E), F) y J) de la cláusula octava. D) Imposibilidad en el presente caso de admitir la estipulación tercera en su totalidad (arts. 400 y 1.522 CC). E) Tratándose de un contrato complejo y excluidas todas las cláusulas, no se puede practicar la inscripción de la participación vendida (...).

Hasta aquí el resumen de los hechos acaecidos, tomados directamente de lo publicado en el *Boletín Oficial del Estado*. A continuación iremos analizando unas cuestiones de carácter general que surgen en la resolución, para después ir desmenuzando algunos de los puntos clave, que son la esencia y fundamento de la controversia planteada.

2. INTRODUCCIÓN

Como criterio general, indicar que es positivo que por fin surja una resolución sobre el tema de la multipropiedad que, al menos a falta de criterios legislativos, marque un poco la pauta a seguir. Como ya indicábamos líneas arriba, es curioso que aún no se hubiese resuelto ningún supuesto

relativo a la multipropiedad cuando en algunas zonas de España se ha utilizado de manera clara y continuada.

También es alentador que la Dirección General reconozca la multipropiedad en el sentido antes apuntado de derecho real, de dominio exclusivo del multipropietario, concentrado y medido en unidad de tiempo en un turno, con pleno acceso al Registro de la Propiedad y por ello con eficacia *erga omnes*. Dando a la figura unas características específicas, con una naturaleza distinta a otros tipos de comunidad y con la exclusión en la misma de los derechos de división y del retracto en caso de venta. Lo penoso es que, como ya indicábamos líneas más arriba, el último de los Borradores que ha salido sobre la materia elimine la multipropiedad en el sentido aquí expuesto de propiedad exclusiva por un período de tiempo, configurando en cambio sólo los derechos limitados en los aprovechamientos por turno. Esperemos la rectificación rápida del error. Con ello se disipan también las dudas que sobre el tema se plantearon, aunque la mayoría de la doctrina estableció interesantes fundamentos para justificar y defender la exclusión de estos derechos de la figura. En relación con esto es clara la Dirección cuando establece: «(...) No se duda de que en España se permita la constitución de nuevas figuras de derechos reales no específicamente previstas por el legislador (cfr. arts. 2.2.º LH y 7.º RH), y en concreto de que se permite alterar por pacto el contenido típico de la copropiedad (cfr. art. 392.II CC)... En cuanto a la exclusión del derecho de retracto, que según la doctrina de este Centro directivo (Resoluciones de 18 y 27 de mayo de 1983) este derecho puede ser eliminado de acuerdo con los artículos 392 y 1.255 del Código Civil por la voluntad de los interesados. Pero es más, respecto de ninguna de las exclusiones pactadas (del derecho de retracto y de la acción de división) hay inconveniente para que puedan acceder al Registro si la multipropiedad apareciera bien constituida, lo que no sucede en este caso, pues tales exclusiones serían sólo la confirmación de unos efectos que son por sí connaturales a dicha figura jurídica. En la llamada multipropiedad, como en la Propiedad Horizontal, no se da el retracto de comuneros ni la acción de división, porque en estos regímenes de la propiedad lo característico es que el dominio o derecho sobre cada una de las unidades inmobiliarias —los períodos, los pisos y locales— constituye, con su anejo inseparable, el derecho de participación en los elementos comunes una sola unidad jurídica... Si no hay, pues, retracto de comuneros ni —mientras dure la multipropiedad— acción de división es porque propiamente no hay comunidad en el mismo dominio o derecho..., pues cada uno recae sobre una distinta unidad inmobiliaria. Terminada la multipropiedad renacerá con toda su fuerza la acción de división, porque es de interés público facilitar la terminación de la situación socialmente indeseable que implicaría el consiguiente condominio (...)».

Pasemos a continuación al estudio de los puntos más concretos, indicando al lector que el material que se ha empleado para redactar estas líneas no es sólo lo publicado en el *Boletín Oficial del Estado*, sino también el texto completo del informe del Notario, del Registrador y del Presidente del Tribunal Superior de Justicia.

Con ello creemos tener una visión más completa de todo el problema, ya que, como bien es sabido, en las resoluciones se realizan resúmenes de los informes de todos los implicados, y esto a veces, no siempre, puede desdibujar un poco la defensa de las argumentaciones empleadas por todos.

De todo lo anterior se desprende ya una filosofía y una concepción de lo que entiende la Dirección de la multipropiedad.

Creemos, no obstante, que en la defensa que de su nota hace el Registrador no está en su intención el no concebir la posibilidad de exclusión de los derechos de división y del derecho de retracto, sino creemos que, más bien al contrario, lo acepta y reconoce para el caso de que se estuviese hablando de una auténtica multipropiedad, cosa que no ocurre aquí ya que previamente no se ha establecido ni constituido el régimen jurídico inmobiliario previo, como incluso reconoce la propia Dirección.

En este sentido, el informe del Registrador en defensa de su nota es claro cuando dice: «(...) G) Séptimo defecto. Inadmisibilidad de la estipulación tercera en su totalidad. Nada que objetar a las afirmaciones del recurrente en este punto. En la multipropiedad caben o deber ser posibles este tipo de pactos (renuncia a los derechos de tanteo, retracto y ejercicio de la acción de división). Pero partiendo de la base, según lo hasta ahora dicho, de que lo que se pretende inscribir es una participación indivisa en régimen de comunidad ordinaria a la que se le añaden determinados pactos relativos al uso y disfrute, forzosamente se ha de llegar a la conclusión de la inadmisión de las estipulaciones relativas a aquellos derechos (...)».

Por ello no entendemos bien que la Dirección hable de oponerse a este defecto determinado por el Registrador cuando se está diciendo lo mismo, aunque con otras palabras. Quizás la única diferencia es que el Registrador centre la exclusión del derecho de retracto con la misma amplitud de casos que la acción de división y, en cambio, la Dirección ve más posible esa exclusión del derecho de retracto en más supuestos, aparte del de la multipropiedad, que es aceptado también por el Registrador.

3. ALTERACIÓN DEL TÍTULO CONSTITUTIVO DE LA PROPIEDAD HORIZONTAL

Uno de los puntos fundamentales y prioritarios en la resolución es éste, y no precisamente porque sea específico de la multipropiedad, ya que se centra en la Propiedad Horizontal, si bien es cierto es allí donde quiere

anidar la multipropiedad del supuesto. Como hemos tenido ocasión de ver, el Registrador indica como primer defecto el suponer una alteración del título constitutivo de la Propiedad Horizontal, en lo referente a la nueva forma de uso y disfrute, en régimen de turnos, en la finca vendida, sin que exista el consentimiento de los propietarios.

El Notario, en su recurso, utiliza entre otros los siguientes argumentos para deshacer la tesis del Registrador: «(...) No existe en nuestro ordenamiento jurídico precepto alguno en el que apoyar la tesis mantenida por el Registrador, (...) de que el negocio jurídico contenido en la escritura (...) supone una alteración del título constitutivo de la Propiedad Horizontal (...)». Una vez que enuncia este principio general, como planteamiento de base intenta descender a dar argumentos más concretos basados en las plenas facultades dominicales, que para él engloban perfectamente el supuesto de hecho. Así se manifiesta: «(...) En efecto, si admitido está en nuestro Derecho (art. 3 *in fine* LPH) que el dueño de un piso en régimen de Propiedad Horizontal puede transmitir el pleno dominio del mismo a una sola persona o a varias que lo adquieran en *pro indiviso*, puede transmitir la nuda propiedad y el usufructo a personas distintas; (...) y para tales actos no se requiere el consentimiento unánime de todos los propietarios del edificio; no se entiende por qué razón ese consentimiento es preciso cuando el dueño y titular registral de un apartamento transmite una cuota indivisa del mismo y pacta con el comprador unas normas para el adecuado uso y disfrute de esta forma específica de propiedad, pues con ello ni se alteran los elementos comunes del edificio ni se altera o modifica la cuota de participación que corresponde al piso en relación con el edificio del que forma parte, ni se menoscaba su uso o destino ni sus instalaciones, servicios...»

Por último, el Notario utiliza un argumento basado en los propios Estatutos del edificio, del que forma parte la Propiedad Horizontal, cuando establece: «... Tanto en las normas contenidas en la escritura de obra nueva y división horizontal (...) como las contenidas en la protocolización de los Estatutos (...) no existe limitación alguna que someta al consentimiento unánime de los propietarios del edificio la transmisión efectuada (...)».

Por su parte, el Registrador de la Propiedad, en su informe, también utiliza una serie de argumentos, centrados todos en conseguir demostrar que sí existe una modificación del título constitutivo de la Propiedad Horizontal. Su primera argumentación se centra en determinar que el cambio de destino de las viviendas, unido a un sistema de funcionamiento en cuanto al uso y disfrute, así como el régimen distinto que se requiere dar a esa vivienda en concreto, a diferencia de las demás que siguen en régimen ordinario de Propiedad Horizontal, todo ello sí supone una alteración esencial, en la Propiedad Horizontal ya existente y constituida. En este sentido, aduce: «... En la inscripción del edificio en su conjunto y en la de cada una de las unidades

inmobiliarias resultantes, algunas de cuyas participaciones indivisas ahora son objeto de venta, se califica a las mismas (...) de viviendas. a) Si tenemos en cuenta que la alteración del destino de algunas de estas viviendas (participación que sólo concede derecho al uso de una semana, calendario especial, horario de ocupación, etc.) que transforma a las mismas de simple hogar familiar o residencia, habitual o no, en un complejo hotelero, turístico o vacacional... y que el cambio de su régimen normal (prohibición de los derechos de tanteo y retracto y ejercicio de la acción de división) supone una transformación esencial con el paso de un régimen de Propiedad Horizontal a otro que pudiera llamarse de multipropiedad».

Utiliza también el Registrador argumentos para rebatir la tesis del Notario relativa a que los Estatutos no prohíben ni exigen el consentimiento unánime para realizar ese tipo de uso; asimismo hace referencia también el Registrador a un argumento de *legeferenda* que se encuentra en los Borradores legislativos sobre el tema. Por eso establece: «... Téngase en cuenta que el artículo 7 de la Ley de Propiedad Horizontal prohíbe al propietario y al ocupante del piso desarrollar en él actividades no permitidas en los Estatutos. Y la más elemental regla de hermenéutica jurídica hace pensar que: (...)no precisa y únicamente las prohibidas, sino también las no previstas si se opusieran al destino o naturaleza del apartamento como tal». El Anteproyecto de Ley de Conjuntos Inmobiliarios, en su artículo 51.2, dice textualmente: «La multipropiedad sujeta a su régimen todas las viviendas y locales que integran la finca que se constituya en esta modalidad, sin que sea posible que afecte solamente a parte y quede el resto sujeto al régimen de Propiedad Horizontal u otro permitido por la Ley».

Por último, el Registrador utiliza la argumentación relativa a indicar que una vez que ya está constituido el régimen de la Propiedad Horizontal, y habiéndose vendido algunos elementos, no le es posible ahora y por sí solo: «... el cambio de destino de la finca, para lo cual carece ya el promotor de poder de disposición; en Resolución de 25 de septiembre de 1991 considera necesario la autorización de la Junta de Propietarios por suponer la transformación del destino de un elemento privativo... el dueño otorga una escritura por la que transforma dicho desván en vivienda (...)».

La resolución emitida por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía ratifica en este punto ahora tratado lo expuesto por el Registrador en defensa de su nota de calificación, indicando que la venta de ese inmueble en las condiciones que establece la escritura objeto de recurso supone claramente una alteración del título constitutivo de la Propiedad Horizontal, y lo expresa así: «... al introducirse para dicho piso un sistema de uso con alcance real, distinto de las demás viviendas del inmueble y que por ello está afectando al uso y disfrute del derecho de propiedad de los otros copropietarios, alterando unilateralmente el propio título constitutivo de dicho régi-

men de propiedad, el que no puede modificarse sin la aprobación de la Junta de Propietarios...»

La Dirección General en este punto revoca la nota del Registrador, dando la razón al Notario autorizante, con la siguiente argumentación: «... De acuerdo con los principios de libertad que rigen 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 demás propietarios... 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... en la descripción registral aparezca que el apartamento es calificado de vivienda signifique... que está estatutariamente establecida una limitación de disposición o de goce que impida las figuras comunitarias...»

En relación con este punto también se encuentra el fundamento de Derecho número cinco, apartado a), de la resolución referente a la prohibición de que el apartamento sometido a multipropiedad pueda tener otro uso distinto del alojamiento meramente vacacional si ello supone o no una alteración o modificación del régimen de la Propiedad Horizontal a que está sometido el edificio entero, puesto que en la escritura calificada se viene a prohibir que pueda destinarse a vivienda habitual. En este caso, la Dirección entiende: «... que lo que no hay es modificación del régimen de la Propiedad Horizontal a que está sujeto el edificio entero, puesto que lo que se hace en el régimen estipulado en la escritura es acotar el destino del apartamento concreto sin rebasar los márgenes que el régimen del edificio permite en relación con las actividades que pueden desarrollarse en él (...).» En este sentido, el Registrador indicaba en su informe: «... podría darse la paradoja (...) que no pueda destinarse la vivienda a residencia habitual o normal ni al ejercicio de ciertas actividades compatibles con el uso de la vivienda cuando (...) es que tales actividades no están prohibidas en los Estatutos inscritos en el Registro...»

De todo lo anteriormente expuesto y desarrollado por las partes, este punto no ofrece una definitiva solución, al menos tan clara como la resolución quiere hacernos ver. La introducción, en uno o en varios elementos de la Propiedad Horizontal constituida de un régimen especial que no es simplemente de un condominio ordinario, en definitiva de una comunidad especial como es la multipropiedad o el aprovechamiento por turnos, creemos debe tener un tratamiento más riguroso, o al menos no encajarlo dentro del principio de libertad dominical que tiene todo propietario. El que algunos elementos se transformen en un sistema de uso y disfrute tan especial,

creemos sí que puede afectar al derecho de los demás copropietarios, que constituyeron una Propiedad Horizontal clásica, sin presumir claramente un régimen de multipropiedad. La propia Dirección en estos temas de Propiedad Horizontal suele ser bastante rigorista, y el simple cambio de un elemento destinado a local por otro uso o destino diferente como el de una vivienda ha supuesto una alteración del régimen general, y como consecuencia, y de acuerdo con lo previsto en la Ley, de los que necesita el consentimiento de todos los propietarios; y así lo ha defendido la Dirección.

La utilización de los elementos comunes, servicios del edificio en su conjunto, no tienen el mismo tratamiento en un sistema normal de propiedad que en uno de multipropiedad; no cabe duda que los gastos de mantenimiento, por ejemplo, son muy superiores por el continuo movimiento de personas que implica el destino vacacional, unido al trasiego semanal del cambio de sus ocupantes. La propia Ley de Propiedad Horizontal establece en su artículo 5, en su segundo párrafo, lo siguiente: «... En el mismo título se fijará la cuota de participación que corresponde a cada piso o local... Para su fijación se tomará como base la superficie útil de cada inmueble... y el uso que se presuma racionalmente que va a efectuarse de los servicios o elementos comunes». No cabe duda, y esto es sentido común que en Derecho también hay que tenerlo, que en ningún caso los propietarios se pudieron imaginar una multipropiedad cuando el vecino del cuarto derecha vea que cada cierto tiempo entran y salen gentes que usan los servicios y elementos comunes; en definitiva, que alteran la vida normal de un edificio en tanta medida como si le hubiesen colocado una discoteca de la noche a la mañana en el piso de al lado. Pensamos que incluso los propietarios, en defensa de sus derechos, podrían acudir a la vía judicial para resolver el problema y exigir el consentimiento de la Junta de Propietarios. Todo ello sin contar con el tema referente a los pagos de las cuotas de comunidad, la introducción de una sociedad administradora y los mecanismos de control para ese pago; porque si bien es cierto en las normas específicas de la multipropiedad se determinan unas reglas para esos temas, no lo es menos que no han sido controladas ni aceptadas por el resto de propietarios a los que indirectamente les pueden influir para la buena marcha de la comunidad ya constituida en la Propiedad Horizontal.

De otro lado, se está creando, en nuestra opinión, una subcomunidad, la de multipropiedad, en otra que es la de la Propiedad Horizontal con un régimen distinto que está afectando al régimen general del edificio. No se trata de un hecho aislado e íntimo que sólo afecta a los que se someten a la multipropiedad, sino a todos. Más aún: el propio legislador, en los diferentes textos que ha sacado sobre el tema, ha puesto especial interés en este asunto y su posición es bastante rotunda. No sólo el Borrador al que hace referencia el Registrador, como ya vimos, sino que el último salido a la luz,

específico sobre los aprovechamientos por turnos, establece en su artículo primero que ha de tratarse «de un edificio entero o conjunto de edificios (...) integrados, al menos, por tres apartamentos o viviendas».

Como podemos observar, el legislador quiere evitar situaciones de conflicto y quiere por todos los medios separar situaciones dominicales diferentes que lo único que ocasionarían serían conflictos.

4. LA INSCRIPCIÓN DEL RÉGIMEN DE LA MULTIPROPIEDAD

Otro de los defectos que el Registrador tuvo en cuenta fue el de la falta de previa inscripción del régimen de la multipropiedad, no siendo posible hacerlo constar en la forma solicitada. Nos encontramos aquí con unas interesantes argumentaciones que pueden poner un poco de orden al tema de la multipropiedad hasta que el legislador se decida a sacar un texto definitivo que disipe las dudas planteadas.

El Notario en su informe indica que el Registrador da un enfoque demasiado rigorista del artículo 20 de la Ley Hipotecaria, pudiendo perfectamente inscribirse, primero, el régimen de la multipropiedad, y, luego, la venta, aunque en el documento se haya realizado simultáneamente, y así se cumpliría lo que establece el citado artículo 20. En este sentido, indica: «... hace el funcionario calificador una interpretación excesivamente literal del artículo 20 de la Ley Hipotecaria, pues la expresión "deberá constar previamente inscrito" no debe excluir la posibilidad de que el régimen de la multipropiedad surja al mundo jurídico simultáneamente con la venta de la cuota y en el mismo documento público si las partes así lo desean y sin perjuicio de que por exigencias del artículo 20 de la citada Ley el señor Registrador inscriba primero el régimen de la multipropiedad y acto seguido la venta (...), pues si entendemos con la doctrina más autorizada que la multipropiedad es una comunidad funcional atípica, no podría hablarse de multipropiedad sino cuando surge esa comunidad, aunque sólo sea de dos (...)».

Por su parte, el Registrador, en su informe, hizo una larga exposición en defensa de su nota, centrándose fundamentalmente en la naturaleza del régimen específico inmobiliario que se pretende crear y que no se trata simplemente de una manifestación más del poder de disposición del propietario, sino que más bien se quieren crear las bases de un auténtico régimen inmobiliario específico al que se le quiere dotar de trascendencia real y, por lo tanto, necesitado de la mayor protección posible cara a los terceros. Así establece: «... Conviene profundizar en si la figura creada no es más que una manifestación del poder de disposición, equiparable a cualquiera de las facultades dominicales (...) que sea directamente inscribible o si, por el contrario, hay que considerar a la multipropiedad como un régimen jurídico

inmobiliario necesitado de previa inscripción (...). El concepto de régimen jurídico aplicado a los inmuebles surge, al decir de algún autor de la Ley de Propiedad Horizontal (...) se trata de una cualidad jurídica que caracteriza o identifica al inmueble (...). Dicha cualidad goza además de naturaleza real (...). Y en cuanto a su contenido, el régimen jurídico afecta a la configuración del inmueble como objeto de derechos reales (...). Es, en definitiva, un modo de organizar la utilización del inmueble previo e independiente de la presencia de los titulares (...). Y siendo la multipropiedad un régimen jurídico inmobiliario especial, (...) es necesario que conste el mismo en el Registro antes de poder inscribir la participación vendida (...). De admitir lo contrario, el Registro publicaría la existencia de una participación sujeta a un régimen especial, sin saber a qué posible régimen estarían sometidas el resto de las participaciones en poder del vendedor...»

La resolución emitida por el Tribunal Superior de Justicia confirma en todo este punto de la nota del Registrador y cita el artículo 20 de la Ley Hipotecaria y el artículo 5 del Borrador anterior, publicado por el Ministerio de Justicia en septiembre de 1992.

Por su parte, la Dirección General confirma en este punto la tesis mantenida por el Registrador en su nota de calificación, en términos creemos muy similares a los argumentos ofrecidos por el Registrador, poniendo las bases y los requisitos que deben ser tenidos en cuenta para formalizar la escritura, su contenido mínimo, todo ello por la importancia y la trascendencia real que se quiere dar a ese régimen. Por eso, indica: «... Realmente lo que se dice es que el título presentado no es en sí un acto para inscribir, en su virtud, el régimen de multipropiedad y ciertamente tal título no reúne los requisitos mínimos exigibles al efecto (...), lo cual sólo será posible si se cumplen los requisitos de determinación jurídica y de viabilidad económica (...).

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 (...) no se dice nada (...) si la porción de semanas no vendidas (...) constituye una única unidad inmobiliaria o si habrá tantas como semanas (...) el porcentaje de cada una a efectos de que sirva de módulo para determinar las cargas y beneficios por razón de la comunidad (...) falta también toda referencia al mobiliario destinado al uso sucesivo (...). El requisito de la viabilidad económica tiene asimismo especial significación en la figura de la multipropiedad (...). Pero ocurre en la multipropiedad que en ella, por definición, cada unidad económica no tiene una delimitación física, sino temporal (...) sólo alcanzarán este carácter (...) 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 (...) no está dejada al arbitrio de quien asuma la obligación de prestarlos. Pues bien, estas exigencias no resultan acreditadas como se razonará en el punto siguiente...».

Efectivamente, en íntima relación con este punto que acabamos de analizar se encuentra el otro defecto aducido por el Registrador referente a que la multipropiedad no resulta de la escritura calificada, sino de otro documento celebrado por una compañía desconocida, alguna de cuyas cláusulas se incorporan al documento presentado. En este caso la Dirección sigue el criterio del Registrador por entender que debe ser en la escritura de constitución del régimen donde deben darse las soluciones fundamentales en este sistema de comunidad tan especial, como, por ejemplo: «... dar solución a la necesidad de asegurarse de que se prestarán los servicios mínimos necesarios para los sucesivos disfrutes periódicos del apartamento. Y por lo ya dicho, es en la misma titulación por la que se pretende la inscripción de la multipropiedad donde debe aparecer que el régimen concertado para la prestación de estos servicios reúne las condiciones y garantías exigidas. Procede, por tanto, en el presente caso no acceder a la inscripción de la escritura de venta...»

En conexión con lo anteriormente citado, el Notario trata en su informe de justificar que el régimen de la multipropiedad surge de la propia escritura de venta y no de otro documento aparte, y en este sentido dice: «... la multipropiedad surge en la propia escritura calificada y no de otro documento celebrado con una compañía desconocida (...). 1.º Es en la escritura calificada donde el titular de la finca transmite una participación indivisa (...), surgiendo en ese mismo instante una comunidad (...) convencional (...) estable y funcional (...) y atípica (...) pactan una serie de normas, (...) creando un estatuto jurídico (...) exclusión del retracto de comuneros. b) Exclusión de la *actio communi dividundo*. c) El contrato de mantenimiento (...). d) El calendario...»

El Registrador, por su lado, indica que: «... el contenido del pretendido régimen resulta no sólo de la escritura calificada, sino también de otro documento que no ha sido presentado (...).

Escasa importancia concede el señor Notario al que llama contrato de mantenimiento celebrado con una compañía no citada por su nombre e intenta minimizarlo con una referencia a las cláusulas referentes al aseguramiento contra el riesgo de incendio (...) se afirma (...) que los otorgantes han suscrito un contrato regulador de determinados aspectos del uso y disfrute de la participación adquirida cuyas normas se desconocen (...) y todo ello se quiere imponer con fuerza real...»

En relación a lo que hemos englobado en este apartado tercero, parece lógico que al menos se establezcan las bases jurídicas por las que debe discurrir el régimen de la multipropiedad, en definitiva el estatuto jurídico real, que como un todo configurará la multipropiedad y al que deberán atenerse los compradores que accedan a ese régimen especial. Contenido y circunstancias que deben quedar perfectamente delimitadas desde un principio y que no se pueden dejar al arbitrio de otras circunstancias o de otros negocios que están fuera del título constitutivo de la multipropiedad. Más aún: el último Borrador, al menos conocido por mí, va aún más lejos al establecer el principio de que: «para que la comunidad de aprovechamientos por turno quede válidamente constituida se requiere la escritura pública e inscripción en el Registro de la Propiedad, a diferencia de lo que los Borradores establecen para la Propiedad Horizontal y los complejos urbanos, donde se sentaba el principio del nacimiento del conjunto por la mera existencia» (5).

Ya hemos tenido ocasión de ver lo que la Dirección entiende por el contenido mínimo, que el título constitutivo de la multipropiedad tiene que reunir; ello se encuentra en relación con lo que la mayoría de los Borradores han establecido. Desde el artículo 52 del penúltimo Borrador, que hacía referencia específica a la multipropiedad, hasta el artículo 15 del último, que habla en general de la comunidad de aprovechamientos por turno, todos en general indican que debe estar previamente constituido el régimen jurídico, así como la pormenorización de sus requisitos, y en concreto en el artículo 15.3.3.º: «Sociedad especial que asume el compromiso referido, prestaciones o servicios prometidos y el precio alzado estipulado. Se expresará siempre el nivel o clase que tendrán los distintos servicios... También se expresará la entidad que presta la garantía solidaria». El número 4 de este mismo artículo, entre otras, establece que debe constar: «... período del año en que está atribuido el disfrute exclusivo, con precisión del día y hora, iniciales y finales (...), y finalmente referencia a la inscripción del conjunto...» El artículo 15, número 2, del Borrador regula la escritura de constitución del régimen: «La escritura será otorgada por el propietario que constituye la comunidad y por una sociedad especial de las reguladas por esta Ley...»

Como indica LORA TAMAYO, la Dirección General en esta resolución hace referencia al mobiliario, que debe constar en la escritura de venta de la participación. En el mismo sentido se refiere el último Borrador en el artículo 15 ya citado, en su número 4, aunque este autor cree excesivo que

(5) En este sentido, ISIDORO LORA TAMAYO en la «Primera ponencia sobre Propiedad Horizontal, Urbanizaciones Privadas y multipropiedad» en el V Congreso Notarial Español. Ponencias, pág. 114.

la descripción del mobiliario deba reflejarse en el título constitutivo y que su lugar adecuado debe ser en la documentación previa regulada en el artículo 4, que según el Borrador debe ser elevado a escritura pública antes de la celebración del primer contrato relativo a derechos de aprovechamientos por turno (6).

Por todo lo anterior entendemos la necesidad de esa previa constitución como garantía a los terceros y por la necesidad de establecer *ab initio* las reglas de funcionamiento del Régimen Jurídico Inmobiliario establecido para tener eficacia *erga omnes*.

5. OTRAS CUESTIONES PLANTEADAS Y QUE SE DERIVEN DE LAS ANTERIORES

Como hemos tenido ocasión de apreciar, la resolución toca unos temas centrales, pero también existen otros puntos, quizás más concretos y de detalle; pero aunque sea muy rápidamente no me gustaría dejarlos de lado.

Se plantea un tema interesante, como es el relativo a la acción de desahucio, atribuida a la entidad vendedora o a la que ésta designe en su día, acción de desahucio por precario frente al titular que no hubiere desalojado el apartamento una vez transcurrido el respectivo período de disfrute exclusivo, así como la posibilidad de privar del uso y disfrute al propietario que no esté al corriente en el pago de las cantidades que adeude.

Las razones del Registrador se pueden resumir fundamentalmente en argumentos, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, del Código Civil y de la Ley de Propiedad Horizontal. Así, cuando dice: «... los artículos 441 del Código Civil, 19 de la Ley de Propiedad Horizontal y las normas reguladoras de la legitimación para el ejercicio de la acción de desahucio en la Ley de Enjuiciamiento Civil (...) el artículo 19 de la Ley de Propiedad Horizontal reserva la facultad de privación de uso al Juez y por un plazo no superior a dos años atendida la gravedad de la falta. En el caso que examinamos no hay límite ni en cuanto al tiempo ni en cuanto a la autoridad...»

De otro lado, el Notario en su recurso establece como criterio **argumental** la posibilidad de la sustitución procesal. «... Nada impide que la sociedad vendedora pueda ejercitar la acción de desahucio como representante de quien tenga derecho, según turno, a poseer materialmente, gozar y disfrutar el piso vivienda en el tiempo determinado (...). Esta prohibición de uso y no de disponer suele formar parte del entramado de derechos y obligaciones y prohibiciones del Estatuto configurador de la multipropiedad...»

(6) *Ob. cit.*, págs. 116 y 123.

La Dirección en este caso da la razón al Registrador en lo referente a la legitimación para la acción de desahucio, pero no en lo relativo a la posibilidad de prohibir el uso al impagado.

Indica que dicha reserva en favor de la entidad vendedora «... perturba el régimen jurídico de las relaciones comunitarias».

En cambio, en el segundo tema establece que: «... Puede considerarse que al quedar el apartamento vacío y en espera de que entre en el goce del período respecto el titular al que por turno corresponda, el apartamento está poseído por la comunidad o por quien conforme al título constitutivo haya de prestar por ella los servicios necesarios (...) no hay inconveniente en nuestro sistema (...), para que se estipule y se inscriba como pacto comunitario el derecho de retener tal posesión hasta que se abone todo el importe correspondiente a la participación...»

Lo importante, en nuestra opinión, para excluir este tipo de cláusulas, como la presente de reserva, para el ejercicio de una acción, es porque claramente rompen el esquema organizativo que tiene toda comunidad y muy especialmente la que estamos haciendo referencia. La comunidad tiene o debe tener por imperativo legal sus órganos de funcionamiento que controlen el quehacer comunitario, y es en todo momento a quienes exclusivamente corresponde las funciones del control de todos los asuntos que afecten a los propietarios. Cuando se constituyera la comunidad en forma, se deberán debatir todas estas cuestiones, como la de los pagos, control de los mismos, medidas a tomar, etc.; pero no cabe duda que es la propia comunidad y los comuneros a quienes corresponde el ejercicio de las acciones legales respectivas para lograr restablecer el orden infringido por algún propietario. Ello con independencia que, a veces, la Ley, como es el caso de la de Propiedad Horizontal, prevea mecanismos más rápidos para responsabilizar el impago de las cuotas, con la solución de trabar el bien en concreto a través de un mecanismo más ágil y rápido: a través de la certificación.

En lo referente a la posibilidad de no dejar entrar en la posesión al que no se encuentre al corriente en el pago de sus cuotas, me parece muy interesante para evitar tantos problemas de los pagos en estas comunidades; en cambio, me parece que de *le ge data* no tiene mucho sustento. En la Propiedad Horizontal se plantean también a diario estos problemas y la solución es acudir a la vía judicial; no sé por qué motivo la comunidad de la **multipropiedad** va a tener unos privilegios especiales, a pesar de que digamos que si la Ley así lo preveyera nada íbamos a objetar en principio, aunque en ese caso deberían establecerse controles para evitar atropellos a los propietarios.

Para finalizar, y ya muy brevemente, en lo relativo a la estipulación en virtud de la cual la adaptación de los pactos de la comunidad a las dispo-

siciones que se puedan promulgar regulando la propiedad por períodos o multipropiedad se llevará a cabo por la compañía de servicios, no creemos necesario extendernos en la misma. La Dirección indica que ese pacto no puede ahora ser inscrito porque para su eficacia hay una variable: las leyes futuras. Ciertamente se trata de un futuro aún desconocido, pero no creo que, con la Ley en la mano, para otro tipo de comunidades ni con una Ley futura se pueda sutraer la posibilidad de la comunidad, de los comuneros, a la realización de la adaptación de sus normas a la nueva legalidad, ni menos encomendándola a un tercero que puede tener, quizá, no siempre los mismos intereses. Más bien creo que se trata de una facultad indelegable e irrenunciable, y por lo tanto nula de pleno derecho, la cláusula que la contiene.

En lo referente a la posible confección del calendario en el futuro por la sociedad de servicios, en lo relativo a la elaboración de un nuevo calendario por un período de dos años igual al actual, el Registrador considera no posible esa estipulación porque no se establecen las bases o criterios para su elaboración ni se indica cómo se ajustaran los desajustes que se van a ir produciendo inevitablemente, ya que las semanas adquiridas no van a tener las mismas fechas hasta pasado un tiempo bastante grande. La Dirección considera que sí se dan esas bases para elaborar los futuros calendarios y que la misión encomendada se reduce a dar expresión formal a un calendario existente. Creemos que lo importante aquí es establecer que en este tipo de comunidad la fijación de los períodos de tiempo es el punto esencial de esta especial configuración dominical, que trae como consecuencia el uso y el disfrute del propietario; y es aquí, quizá, donde radica el que sea muy dudoso que un tercero, la compañía de servicios, configure por sí sola los nuevos calendarios cuando éstos están afectando de forma rotunda y clara al derecho de los propietarios, más que en el hecho de que estén o no claramente definidas las bases para la fijación de esos nuevos calendarios.

CONCLUSION

Hemos intentado analizar los puntos más importantes de esta resolución, muy atractiva en su estudio por lo que de novedosa tiene y que representa, como ya dijimos líneas arriba, la primera punta de lanza en que basarnos hasta que, por fin, salga el texto legal deseado y anhelado por todos.

FRANCISCO JAVIER GARCÍA MAS
Notario
Profesor Asociado de la Facultad
de Derecho de Málaga