**DERECHO CIVIL**

**TEMA 29**

**LA COMUNIDAD DE BIENES Y EL CONDOMINIO.** **SU RÉGIMEN EN EL CÓDIGO CIVIL: DERECHOS DE LOS PROPIETARIOS SOBRE LA COSA COMÚN Y SOBRE SU CUOTA. DIVISIÓN DE COSA COMÚN.** **EL DERECHO DE APROVECHAMIENTO POR TURNOS DE BIENES INMUEBLES DE USO TURÍSTICO.**

**LA COMUNIDAD DE BIENES Y EL CONDOMINIO.**

Los casos de comunidad, cotitularidad o pluralidad de titulares se producen cuando un mismo derecho subjetivo pertenece simultáneamente a dos o más titulares.

En un sentido técnico, se denomina comunidad a la cotitularidad de un derecho real, surgiendo la copropiedad o condominio cuando el derecho en común es el de dominio sobre una cosa, que pertenece a varios titulares sin división material de la misma o en pro indiviso.

Bajo la rúbrica “De la comunidad de bienes”, el Título III del Libro II del Código Civil de 24 de julio de 1889 regulan el condominio, disponiendo el párrafo primero del artículo 392 que “hay comunidad cuando la propiedad de una cosa o de un derecho pertenece pro indiviso a varias personas”.

Este precepto, sin embargo, llama *comunidad* a lo que realmente es la copropiedad o condominio, y subsume en la regulación de la comunidad del derecho de propiedad la de la comunidad de otros derechos reales.

Por ello, puede definirse la copropiedad o condominio como la comunidad por cuya virtud la propiedad de una cosa corporal pertenece a una pluralidad de personas por cuotas partes cualitativamente iguales.

Los dos sistemas históricos y dogmáticos en que se ha organizado jurídicamente la copropiedad, son el romano y el germánico, el primero basado en una concepción individualista de la propiedad en la cual la situación de comunidad se concibe como algo transitorio y desventajoso, y el segundo en una concepción colectivista que considera a la comunidad como una situación permanente y estable y, además, como una forma ventajosa de realizar determinadas funciones económicas.

La esencia del sistema romano radica en construir el condominio como una propiedad por cuotas o partes ideales indivisas de la cosa, y como consecuencia de ello se concede a cada propietario la mayor autonomía posible sobre su cuota, respecto de la que puede disponer libremente, pero simultáneamente permite la cesación de la situación de comunidad otorgando a cada condueño la *actio communi dividundo*.

En cambio, en el sistema germánico la copropiedad no es por cuotas indivisas, sino en mano común, de forma que la titularidad plena del derecho es de la colectividad, careciendo los copropietarios de autonomía para disponer de la cosa, cuyo estado de indivisión tiende a perpetuarse.

El condominio que regulan los artículos 392 y siguientes del Código Civil responde en líneas generales a la copropiedad romana o por cuotas ideales o partes abstractas de la cosa.

No obstante, subsisten comunidades germánicas, como es señaladamente la comunidad hereditaria de la que son titulares los coherederos sobre los bienes y derechos hereditarios entre la aceptación de la herencia y su partición.

**SU RÉGIMEN EN EL CÓDIGO CIVIL: DERECHOS DE LOS PROPIETARIOS SOBRE LA COSA COMÚN Y SOBRE SU CUOTA.**

Las normas del Título III del Libro II del Código Civil son aplicables, en principio, a todo tipo de cotitularidad del derecho de dominio, estableciendo el párrafo segundo del artículo 392 del Código Civil que “a falta de contratos, o de disposiciones especiales, se regirá la comunidad por las prescripciones de este título”.

Como la titularidad del dominio se divide en cuotas ideales, el artículo 393 del Código Civil dispone que “el concurso de los partícipes, tanto en los beneficios como en las cargas, será proporcional a sus respectivas cuotas. Se presumirán iguales, mientras no se pruebe lo contrario, las porciones correspondientes a los partícipes en la comunidad”.

Sobre su naturaleza jurídica se han propuesto las siguientes teorías:

1. La teoría de la división ideal de la cosa, que afirma que la esencia de la copropiedad radica en que la cosa no está dividida materialmente, pues si así fuera surgirían tantos derechos de propiedad exclusivos como partes hubiera, sino idealmente en partes aritméticas.
2. La teoría de la división ideal del derecho, que considera que no es la cosa, sino el derecho de propiedad, el que está dividido en cuotas ideales entre los copropietarios.
3. La teoría de la división del valor de la cosa, que sostiene que ni la cosa ni el derecho sobre la misma pueden ser objeto de división, sino que es su valor económico lo que se encuentra dividido.

En cualquier caso, debe tenerse presente que el artículo 1669 del Código Civil dispone que no tendrán personalidad jurídica las sociedades en que cada uno de los socios contrate en su propio nombre con los terceros, las cuales se regirán por las disposiciones relativas a la comunidad de bienes, de lo que resulta que en nuestro derecho la comunidad de bienes carece siempre de personalidad.

**Derechos de los propietarios sobre la cosa común.**

Establece el artículo 394 que “cada partícipe podrá servirse de las cosas comunes, siempre que disponga de ellas conforme a su destino y de manera que no perjudique el interés de la comunidad, ni impida a los copartícipes utilizarlas según su derecho”.

Por su parte, el artículo 395 dispone que “todo copropietario tendrá derecho para obligar a los partícipes a contribuir a los gastos de conservación de la cosa o derecho común. Sólo podrá eximirse de esta obligación el que renuncie a la parte que le pertenece en el dominio”.

El artículo 396 se refiere a la peculiar modalidad de la propiedad horizontal, regulada por la Ley de 21 de julio de 1960, que se estudia en el tema siguiente del programa.

El artículo 397 dispone que “ninguno de los condueños podrá, sin consentimiento de los demás, hacer alteraciones en la cosa común, aunque de ellas pudieran resultar ventajas para todos”.

Finalmente, el artículo 398 establece que “para la administración y mejor disfrute de la cosa común serán obligatorios los acuerdos de la mayoría de los partícipes.

No habrá mayoría sino cuando el acuerdo esté tomado por los partícipes que representen la mayor cantidad de los intereses que constituyan el objeto de la comunidad.

Si no resultare mayoría, o el acuerdo de ésta fuere gravemente perjudicial a los interesados en la cosa común, el juez proveerá, a instancia de parte, lo que corresponda, incluso nombrar un administrador.

Cuando parte de la cosa perteneciere privadamente a un partícipe o a algunos de ellos, y otra fuere común, sólo a ésta será aplicable la disposición anterior”.

El problema que se plantea en la práctica es saber cuándo un acto es de mera administración, para el que basta la mayoría, o cuando produce una alteración en la cosa, que exige la unanimidad de los copropietarios. La doctrina entiende que la alteración supone transformar la esencia de la cosa con carácter definitivo o permanente, de ahí que las simples transformaciones transitorias en el uso y aprovechamiento, que permiten que la cosa pueda volver a su primitiva utilización, se consideran actos de administración.

No obstante, existen supuestos dudosos, como la cesión de la cosa inmueble en arrendamiento a largo plazo por uno sólo de los condueños y sin el consentimiento de los demás.

Por último, el artículo 1933 del Código Civil dispone que “la prescripción ganada por un copropietario o comunero aprovecha a los demás”; inversamente, y aunque el Código no lo diga expresamente, la interrupción de la prescripción respecto de un comunero perjudica al resto.

**Derechos de los propietarios sobre su cuota.**

Establece el artículo 399 del Código Civil que “todo condueño tendrá la plena propiedad de su parte y la de los frutos y utilidades que le correspondan, pudiendo en su consecuencia enajenarla, cederla o hipotecarla, y aun sustituir otro en su aprovechamiento, salvo si se tratare de derechos personales. Pero el efecto de la enajenación o de la hipoteca con relación a los condueños estará limitado a la porción que se le adjudique en la división al cesar la comunidad”.

No obstante, la enajenación por un copropietario de su cuota está sujeta a la limitación que representa el retracto de comuneros recogido en el artículo 1522 del Código Civil, que dispone que “el copropietario de la cosa común podrá usar del retracto en el caso de enajenarse a un extraño la parte de todos los demás condueños o de alguno de ellos. Cuando dos o más copropietarios quieran usar del retracto, sólo podrán hacerlo a prorrata de la porción que tengan en la cosa común”.

**DIVISIÓN DE COSA COMÚN.**

El artículo 400 del Código Civil reconoce la *actio communi dividundo* al establecer que “ningún copropietario estará obligado a permanecer en la comunidad. Cada uno de ellos podrá pedir en cualquier tiempo que se divida la cosa común. Esto no obstante, será válido el pacto de conservar la cosa indivisa por tiempo determinado, que no exceda de diez años. Este plazo podrá prorrogarse por nueva convención”.

Coherentemente con este precepto, el artículo 1965 del Código Civil establece que no prescribe entre condueños la acción para pedir la división de la cosa común.

El pacto de indivisión precisa el consentimiento unánime de los copropietarios. Si fuese simplemente la mayoría la que acordase la indivisión, este convenio no obligaría a los que no hubiesen intervenido.

No obstante esta acción, el artículo 401 prevé que “los copropietarios no podrán exigir la división de la cosa común, cuando de hacerla resulte inservible para el uso a que se destina. Si se tratare de un edificio cuyas características lo permitan, a solicitud de cualquiera de los comuneros, la división podrá realizarse mediante la adjudicación de pisos o locales independientes, con sus elementos comunes anejos, en la forma prevista” por las normas reguladoras de la propiedad horizontal.

La indivisibilidad de la cosa puede ser tanto funcional, cuando la división proporciona elementos que no pueden cumplir la misma función que la totalidad, como ocurre con un automóvil, como jurídica, cuando el ordenamiento prohíbe la división de lo que es funcional y materialmente divisible, como ocurre con la unidad mínima de cultivo o la parcela mínima edificable.

Por su parte, el artículo 402 dispone que “la división de la cosa común podrá hacerse por los interesados, o por árbitros (en derecho o en equidad) nombrados a voluntad de los partícipes. En el caso de verificarse por árbitros (…), deberán formar partes proporcionales al derecho de cada uno, evitando en cuanto sea posible los suplementos a metálico”.

Aunque el Código Civil no lo prevea expresamente, si no existe acuerdo acerca de la división y los condueños no la someten a arbitraje cualquiera de ellos podrá iniciar la vía judicial.

El artículo 403 reconoce a los acreedores y cesionarios de los partícipes derecho “a concurrir a la división de la cosa común y oponerse a la que se verifique sin su concurso. Pero no podrán impugnar la división consumada, excepto en caso de fraude, o en el de haberse verificado no obstante la oposición formalmente interpuesta para impedirla, y salvo siempre los derechos del deudor o del cedente para sostener su validez”.

El artículo 404 prevé que “cuando la cosa fuere esencialmente indivisible, y los condueños no convinieren en que se adjudique a uno de ellos indemnizando a los demás, se venderá y repartirá su precio”.

No obstante, tratándose de animales de compañía, la división no podrá realizarse mediante su venta, salvo acuerdo unánime de todos los condueños, a falta del cual la autoridad judicial decidirá el destino del animal, teniendo en cuenta el interés de los condueños y el bienestar del animal, pudiendo preverse el reparto de los tiempos de disfrute y cuidado del animal y de las cargas asociadas a su cuidado.

El efecto esencial de la división es convertir a cada copropietario en propietario exclusivo de la parte que se le adjudique, si bien conforme al artículo 405, “la división de una cosa común no perjudicará a tercero, el cual conservará los derechos de hipoteca, servidumbre u otros derechos reales que le pertenecieran antes de hacer la partición. Conservarán igualmente su fuerza, no obstante la división, los derechos personales que pertenezcan a un tercero contra la comunidad”.

La doctrina ha discutido si éste es un acto meramente declarativo o un acto traslativo de la propiedad, si bien hay autores que niegan tanto una como otra posibilidad, considerando que es un acto especificativo, que cambia el derecho de copropiedad y lo concreta sobre bienes determinados.

La división también produce efectos sobre la posesión, ya que el artículo 450 del Código Civil dispone que “cada uno de los partícipes de una cosa que se posea en común, se entenderá que ha poseído exclusivamente la parte que al dividirse le cupiere durante todo el tiempo que duró la indivisión”.

Finalmente, el artículo 406 del Código Civil prevé que “serán aplicables a la división entre los partícipes en la comunidad las reglas concernientes a la división de la herencia”, contenidas en los artículos 1051 y siguientes y estudiadas en tema distinto de esta parte del programa. Esta remisión debe entenderse hecha a las normas materiales sobre la partición hereditaria, no al procedimiento judicial de división de herencia.

**EL DERECHO DE APROVECHAMIENTO POR TURNOS DE BIENES INMUEBLES DE USO TURÍSTICO.**

Se conoce con los términos *multipropiedad* o *propiedad a tiempo compartido* las fórmulas por las que varias personas son propietarias de una cosa, de forma que cada uno de los titulares puede disfrutar el bien en exclusiva durante un período de tiempo determinado a lo largo del año, período durante el cual es excluido el uso y disfrute del resto de titulares.

La única regulación de esta fórmula se encuentra en la Ley de 6 de julio de 2012, de contratos de aprovechamiento por turno de bienes de uso turístico, la cual transpone la directiva europea en la materia.

La Ley define al derecho de aprovechamiento por turno de bienes turísticos como el que atribuye a su titular la facultad de disfrutar, con carácter exclusivo, durante un período específico de cada año, un alojamiento susceptible de utilización independiente y que esté dotado, de modo permanente, con el mobiliario adecuado al efecto, así como el derecho a la prestación de los servicios complementarios.

La Ley permite constituir este derecho como derecho real o con carácter obligacional, si bien en el primer caso, que es el que aquí interesa, no permite vincularlo a una cuota indivisa de la propiedad, ni denominarlo multipropiedad o con cualquier término que contenga la palabra *propiedad*.

Este derecho de aprovechamiento sólo puede recaer sobre un edificio o conjunto inmobiliario, debiendo todos los alojamientos independientes que lo integren, que serán al menos diez, estar sometidos a este régimen. Cada uno de tales alojamientos se inscribe como una finca independiente.

El período anual de aprovechamiento no podrá ser nunca inferior a siete días seguidos y, dentro de un mismo régimen, los turnos podrán tener o no la misma duración

Cada uno de los derechos reales de aprovechamiento por turno grava la total propiedad del inmueble. La reunión de un derecho real de aprovechamiento y la propiedad del inmueble con él gravado en una misma persona no implica extinción del derecho real limitado, que subsistirá durante toda la vida del régimen.

El propietario del inmueble puede disponer libremente de su derecho de propiedad, si bien con el gravamen que supone el derecho de aprovechamiento.

La duración del régimen será superior a un año y no excederá de cincuenta años, y extinguido el régimen por transcurso del plazo de duración, los titulares no tendrán derecho a compensación alguna.

El régimen de aprovechamiento por turno debe ser constituido por el propietario registral del inmueble, quien previamente debe haber inscrito o la declaración de obra nueva en construcción o la conclusión de tal obra.

Se constituye mediante escritura pública con el contenido mínimo previsto, entre el que destacan los períodos de aprovechamiento de cada alojamiento y la duración del régimen.

Tanto la adquisición como la transmisión de derechos de aprovechamiento por turno, que es libre para su titular, pueden inscribirse en el Registro de la Propiedad.

La Ley se preocupa de regular otros aspectos de este derecho de aprovechamiento en garantía de sus titulares, como el contrato del propietario del inmueble con la empresa que presta los servicios complementarios o los seguros.

José Marí Olano

18 de diciembre de 2021