

# Propiedad sobre pisos y habitaciones<sup>(1)</sup>

## XI

### DERECHOS SOBRE LAS PARTES COMUNES

La redacción del artículo 396 y del párrafo final del artículo 398 del Código civil, unida al principio jurídico que atribuye las ventajas a quien soporta los gastos, y el espíritu que informa los artículos 575 y siguientes, relativos a la servidumbre de medianería, nos inclinan a una construcción jurídica que, si bien compleja y, por lo tanto, generadora de múltiples y graves conflictos entre los comuneros, responde a los dictados de la equidad. Según aquélla, no todas las partes comunes del edificio han de pertenecer a la totalidad de los copartícipes, sino que al lado de la copropiedad general sobre las paredes maestras, tejado, portal y solar, existen otras copropiedades especiales entre los dueños de dos o más pisos, como el tillado del piso superior, que a la vez sirve de cielo raso al inferior; la escalera principal que sirve únicamente a dos viviendas; la de servicio, cuyos tramos sirvan a dos, tres o más. Al objeto de fijar el número de copartícipes facultados para realizar ciertas obras y obligados a satisfacer su importe, será necesario atender en cada caso al interés directo que en las mismas tienen, a la utilización o aprovechamiento ordinarios y al papel que la respectiva sección o elemento del edificio juegue en su conservación y estabilidad. Este criterio se refleja en las tres reglas del repetido artículo 396 de nuestro Código civil, porque así como

(1) Véanse los tres números anteriores.

en la primera impone a todos los propietarios la obligación de contribuir a las obras necesarias en las paredes maestras y medianeras, el tejado y las demás cosas de uso común, y en la segunda extiende la obligación al pavimento del portal, puerta de entrada, patio *común* y obras de policía comunes *a todos*, declara en la tercera que la escalera que desde el portal conduce al piso primero se costeará a prorrata entre todos, excepto el dueño del piso bajo; la que desde el primer piso conduce al segundo se costeará por todos, excepto los dueños de los pisos bajo y primero, y así sucesivamente.

De conformidad con esta interpretación, a los dueños de los pisos primero y segundo, por ejemplo, corresponderá el arreglo de la sección horizontal que separa a sus respectivas propiedades; cada propietario costeará el suelo de su piso, según el terminante precepto del Código civil, y las obras del cielo raso, podríamos añadir. La solución no es tan clara cuando se trata de las bóvedas, vigas o pontones que sirven de piso a una planta y de techo a otra, pues en unas legislaciones se consideran de la propiedad del piso superior, en otras del inferior, y en algunas se reputan como partes del superior, pero estableciendo que el propietario del inferior debe contribuir por mitad a su reparación y construcción.

Para nosotros, en este caso, como cuando se trata de reparar un tabique medianero entre la derecha y la izquierda de un piso, la construcción es un negocio privativo de los dos copartícipes, a menos que, por la importancia de las obras respecto de la solidez del edificio, afecte a toda la comunidad.

Como nuestro Código no contiene ningún precepto especial relativo al uso de las cosas comunes en las casas divididas por pisos, debe aplicarse la norma general del artículo 394, a cuyo tenor cada partícipe sólo podrá servirse de aquéllas conforme a su destino y de manera que no perjudique el interés de la comunidad, ni impida a los copartícipes utilizarla según su derecho. No nos parece tan adecuado a la hipótesis estudiada el contenido del artículo 397, que, a la letra, dice: «Ninguno de los condueños podrá, sin consentimiento de los demás, hacer alteraciones en la cosa común, aunque de ellas pudieran resultar ventajas para todos.» Esta disposición es perfectamente aplicable a las copropiedades pro indiviso, en las que los derechos de los copartícipes son cualita-

tivamente idénticos, pero no a los tipos de comunidad pro diviso, en que las facultades de cada titular se condensan en ciertas porciones del edificio y adquieren una densidad superior a la de sus compañeros. Nada más natural que la autorización concedida por las leyes y los Tribunales a un copropietario para realizar, sin el consentimiento de los demás, las modificaciones de la cosa común que no lesionen los derechos recíprocos ni disminuyan la solidez de la casa o modifiquen su destino. Así se desprende de la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de Septiembre de 1896, que declaró no haberse alterado la esencia de la cosa común ni haberse dispuesto de ella contra su destino al sustituir el antepecho de un balcón por un mirador de cristales en la fachada de una casa dividida por pisos, si bien la privación de algunas vistas a la calle ocasionada al dueño del piso superior con tal motivo, implicaba un perjuicio que no hay derecho a ocasionar.

Como corolario de las anteriores afirmaciones y con las reservas implícitas en las mismas, nos permitimos indicar que el propietario de un piso puede abrir en las paredes maestras chimeneas o nichos, apoyar en ellas conducciones y tubos para aguas, gas, electricidad, evacuación de retretes, baños, fregaderos, etc., colocar en las fachadas placas y anuncios, siempre que se acomoden a los dictados de una estética elemental, y transformar los entrepaños en columnas, los dinteles en arcos o los escaparates en puertas, siempre que no destruyan la belleza del conjunto o alteren profundamente el orden arquitectónico de la construcción.

Los Tribunales extranjeros, que han señalado una trayectoria por donde parece marchar nuestra jurisprudencia, han decidido que el propietario de un piso bajo destinado a café no puede abrir en los muros una puerta para el servicio de lavabos destinados a su clientela, aprovechando un pasillo o corredor, porque las idas y venidas de los clientes incomodarían extraordinariamente a los otros copropietarios y les privarían, en cierto modo, de aprovechar pacíficamente el edificio; que tampoco puede un comerciante o industrial rasgar una ventana que da al patio común para mover o desenfardar las mercaderías o embalar sus productos; que un propietario no puede colocar una marquesina de vidrio o metal para resguardar su tienda de la lluvia y del sol, porque, sobre privar de la vista al piso superior, le expondría a la reverberación de los ra-

jos solares, al polvo acumulado y también a los peligros de un escalo; que el propietario de unos almacenes y entresuelos, sin salida a la escalera de la casa, necesita la autorización expresa de los copropietarios para abrir una comunicación que ha de servir a su clientela.

Algunas de las decisiones que en otro país estuvieran justificadas por las condiciones climatológicas o por la falta de costumbres normativas, carecen en el nuestro de bases fundamentales y no pueden ser citadas ni aun como precedentes. No sería justo, por ejemplo, privar en Andalucía a los dueños del piso bajo, de la facultad de colocar toldos que sólo se desarrollaran en las horas de sol. Por otra parte, la oposición de un copropietario por razón de la arquitectura, estilo o valor estético del inmueble, sólo deberá ser apreciada cuando las obras proyectadas o realizadas choquen de un modo notable contra el orden de la fachada, como, por ejemplo, si se construyera una delantera de comercio en estilo español antiguo sobre una fachada de orden gótico.

Para terminar este capítulo, advertiremos que la determinación de las cosas cuyo uso pertenezca a varios de los condeños o a todos ellos es una cuestión de hecho que debe resolverse con la mira puesta en el servicio que prestan y en el interés que satisfacen, más que en las inscripciones del Registro, si bien cuando éstas respondan a los pactos constitutivos del régimen, tendrán una incontrastable fuerza declarativa.

Los autores reputan como cosas comunes el solar, los cimientos, paredes maestras y medianeras, los patios, jardines, pozos, aljibes, bombas, aceras, verjas, puerta de entrada, portal, canales de empalme con el alcantarillado, las redes de agua, gas y electricidad y el techo. Respecto de las escaleras, ascensores, lavaderos, pasillos, etc., pueden pertenecer a todos los copropietarios o privativamente a algunos de ellos, en la forma más arriba estudiada.

## XII

### CARGAS DE LAS COSAS COMUNES

Para determinar la proporción en que cada propietario debe contribuir al pago de los gastos de conservación o reparación de

las cosas comunes, debemos distinguir, en primer lugar, los deterioros causados por la culpa de uno o varios y los ocasionados por la acción del tiempo, fuerza mayor, caso fortuito y uso normal de las cosas. Los primeros son de cargo de los culpables o negligentes y dan lugar a las indemnizaciones prefijadas en los pactos constitutivos y en los preceptos de los artículos 1.101 y concordantes del Código civil, más bien que a las normas aquilianas recogidas por los artículos 1.902 y siguientes. Los últimos deben ser satisfechos por los propietarios en una proporción que varía según la naturaleza de la pro indivisión y el interés respectivo de los mismos copartícipes.

No son fáciles de vencer las dificultades que la materia presenta, dados los escasos preceptos del Código civil. Como hemos anticipado, las obras necesarias que se realicen en las paredes maestras y medianeras, el tejado y las demás cosas de uso común, estarán a cargo de todos los propietarios en proporción al valor de su piso, si los títulos de propiedad o el pacto inicial no hubieran establecido otro criterio o determinado matemáticamente las cuotas respectivas. Parece que en la segunda regla del artículo 396 cambia de criterio el legislador por lo que se refiere al portal, puerta de entrada, patio y obras de policía comunes a todos, cuyo coste ha de pagarse a *prorrata*, pero entendemos que la palabra subrayada no impone una distribución por partes iguales entre los distintos obligados, sino en proporción de las respectivas cuotas, con arreglo al principio del artículo 393, o al valor del piso, específicamente adoptado como coeficiente por la regla primera del repetido artículo 396. Cuando las cosas sean evidentemente comunes, como las paredes maestras o el tejado, es indiferente que las reparaciones sean hechas a la altura del primero o del último piso, porque la carga corresponde a todos los propietarios, aunque interese en mayor grado a uno o varios de ellos. La misma solución será la más correcta cuando se trate de escaleras que conduzcan a un patio, jardín, cueva o carboneras comunes.

Pero, en cuanto entramos en el análisis de las copropiedades especiales que puedan existir entre dos o más de los copartícipes, las dudas se multiplican. Supongamos que el último piso de una casa se compone de varias habitaciones y de una terraza que necesita algunas reparaciones. Si partimos de la medianería hori-

zonal existente entre el propietario del último piso y el del inmediatamente inferior, llegaremos a la consecuencia de que a los dos incumbe la realización de las obras necesarias para conservar o reparar la terraza ; en cambio, si consideramos que el tejado y la cubierta o terraza que le sustituye son cosas de uso común, decidiremos que todos los propietarios deben contribuir a las obras necesarias en proporción al valor de su piso. Por otra parte, ha de tenerse en cuenta que la terraza, aparte de servir para cubrir la casa y defenderla de la intemperie y de la introducción abusiva de personas extrañas, constituye una parte del piso sobre el que se mueve y domina el último copartícipe, y no es justo que los deterioros producidos por el uso constante del pavimento sean de cargo de todos los interesados en su impermeabilidad. En el supuesto de que la terraza sea común, aunque, para su mejor aprovechamiento, se deslinde la porción que a cada copropietario corresponda, el problema presentará un nuevo aspecto, y lo mismo decimos si, en vez de una, existen varias terrazas correspondientes a distintos pisos. Acaso en todas estas hipótesis deba concederse un valor absorbente a las funciones principales de cobertura y defensa comunes al tejado y a la terraza, para distribuir el importe de los gastos ocasionados por su conservación, reparación o reconstrucción a prorrata de los indicados coeficientes.

Para las escaleras establece la regla tercera del repetido artículo 396 un régimen especial, imponiendo a todos los copropietarios, excepto al del piso bajo, la obligación de costear las obras del tramo que desde el portal conduce al piso primero ; a los mismos copropietarios, excepto los dueños de los pisos bajo y primero, la de costear el tramo que desde el primer piso conduce al segundo, y así sucesivamente.

No creemos aplicable esta regla general a las escaleras antes mencionadas de uso común que conducen desde el portal a los patios y jardines, y que estarán a cargo de todos los que tengan derecho a utilizarlas. Asimismo creemos reversible la regla, en el supuesto de que una casa tenga varios pisos debajo del portal, pues entonces, los dueños del sótano más alto costearán con los dueños de los otros sótanos el primer tramo de la escalera que baje. También será objeto de un trato excepcional la escalera que no sólo sirva a los pisos, sino que conduzca a las carboneras, bu-

hardillas o terrazas para tender ropa, que deberá ser costeada por todos los interesados en proporción al valor del respectivo piso y de los servicios que les presta. Por escalera entendemos no solamente los peldaños, sino la caja, rampa, balaustres o barandillas, estucado o pintura, zócalos, alumbrado, etc. Dudosa es la solución cuando se trata de vidrieras colocadas en los muros y de claraboyas, porque las paredes maestras y el tejado, según el Código, son cosas de uso común y están a cargo de todos.

Admitida la diferenciación de obras comunes a todos los copropietarios y obras comunes a algunos de ellos, puesta de relieve por el artículo 396, y, sobre todo, por el párrafo final del 398, será preciso estudiar en cada caso el número de personas que forman la comunidad responsable y fijar, en atención al valor de sus cuotas o de sus pisos, si entre ellos no se conviene otra cosa, la porción con que deben contribuir a las obras realizadas. Por grande que sea nuestro deseo de simplificar la materia y clara la idea de que cuando redunda en beneficio de la casa común ha de ser costeado por todos los condueños, no podemos desconocer que las obras indispensables para algunos de ellos (por ejemplo, la reparación de un ascensor o de las escorrentías de una planta) apenas si presentan interés para el propietario del piso bajo o de las viviendas no afectadas por la avería.

Según el Código civil, las obras a cuyo pago han de contribuir los distintos copropietarios son las necesarias, no las útiles ni las de puro lujo o mero recreo, y para resolver las cuestiones respectivas habrá de estarse a la doctrina e interpretación de los artículos 453 y 454 del mismo Código y, en cierto modo, al 1.580, que, en caso de duda, grava al propietario con los gastos de reparación de los predios urbanos.

El artículo 395 preceptúa que todo copropietario tendrá derecho para obligar a los partícipes a contribuir a los gastos de conservación de la cosa o derecho común, y se discute si uno de los interesados puede emprender por sí mismo los trabajos, ejercitando después la acción correspondiente, para exigir de los demás el pago de los gastos hechos. Si hemos de reputar actos conservatorios, tanto las manifestaciones de voluntad y el ejercicio de facultades que tiendan a mantener la situación jurídica, como los hechos dispositivos realizados para evitar el deterioro de la cosa

común, impedir un perjuicio y aprovechar la naturaleza y productos de aquélla en la forma normal, no será difícil demostrar que el precepto del Código civil ha sido notablemente ampliado, en cuanto a los primeros se refiere, por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, que permite a cualquiera de los copropietarios la realización de actos conservatorios jurídicos. A los actos jurídicos conservatorios se refieren la Sentencia de 6 de Abril de 1896, que legitima el ejercicio de la acción reivindicatoria por uno de los condeños en beneficio de todos; la de 27 de Octubre de 1900, que permite, en iguales términos, la reclamación del uso de una servidumbre (acción confesoria), y la de 4 de Abril de 1921, que admite como doctrina inconclusa la de que cualquiera de los partícipes puede comparecer en juicio en asuntos que afecten a los derechos de la comunidad, ya para ejercitarlos, ya para defendelos.

Sin embargo, no es tan indiscutible que los gastos ocasionados por estos actos conservatorios, ejercidos independientemente por uno de los copropietarios, puedan autorizar a éste para repartir entre los demás el importe de los gastos ocasionados con tal motivo, cuando no existieran un mandato expreso o presunto o una gestión de negocios ajenos.

A estas últimas reglas necesitaremos acudir para determinar si uno cualquiera de los partícipes se halla autorizado para realizar actos o hechos dirigidos a la conservación material de la cosa y de sus productos, sin alterar el estado jurídico; por ejemplo, pagar las primas debidas, en virtud de un contrato de seguros, satisfacer los impuestos, efectuar las reparaciones urgentes, evitar un peligro inminente. De un modo absoluto opina el Sr. Sánchez Román, que, en el supuesto de necesidad apremiante de obras de urgente práctica, podría cualquier copropietario proceder, desde luego, a realizar esas obras de reparación y conservación, haciendo después efectivo su derecho a que los copartícipes contribuyeran, en la parte correspondiente, a los gastos sufragados al efecto; porque, aunque esta solución no está en la letra del Código, no contradice su espíritu ni puede considerarse aplicable el principio del artículo 398, que, hablando de la *administración y mejor disfrute* de la cosa común, declara obligatorio el acuerdo de la mayoría, ya porque la urgencia del caso no permita suspender

las obras de reparación, si la mayoría así lo acordara, ya porque el motivo del precepto del artículo 398 es de carácter general y distinto que el especial del 395, relativo sólo a la hipótesis de los gastos de conservación de la cosa y derecho común (1). Contra la afirmación del insigne autor, nos atrevemos a indicar que los actos dirigidos a la conservación de una cosa son eminentemente administrativos, y, como tales, se hallan sujetos a los acuerdos de la mayoría de los partícipes, y que, mientras nuestra legislación no admite, como la belga, que uno de los copropietarios pueda realizar válidamente los actos conservatorios y de administración provisional, no compete a uno de los copropietarios ni a la minoría más facultades que las derivadas del artículo 398 del Código civil y de los artículos 1.676 y siguientes de la ley de Enjuiciamiento civil, si estamos en presencia de copropietarios que no han llegado a un acuerdo, y, antes al contrario, se han opuesto, en su mayoría, a la realización de las obras. Por este mismo motivo no podemos asegurar, con el ilustre autor, que si, por la oposición de los copartícipes, no se realizaran las obras y sobrevinieren la ruina o menoscabo de la cosa común, los daños y perjuicios serán imputables a los que ofrecieron dicha oposición o resistencia a verificarlas, y nos fundamos, para opinar de otro modo, en que los comuneros que se han negado a dar su consentimiento al acto de administración proyectado, han usado de su derecho, y no pueden ser condenados a indemnizar daños y perjuicios más que cuando abusen de la facultad que la Ley les confiere.

Concluye el artículo 395 preceptuando que sólo podrá eximirse de esta obligación de contribuir el que renuncia a la parte que le pertenece en el dominio. La obligación a que alude este párrafo es de las llamadas *propter rem*, es decir, se halla impuesta por la mera tenencia de la cosa común, o, mejor dicho, por la propiedad del piso o de la vivienda que utiliza el servicio, y, por esta razón, uno de los dueños no puede eximirse de la contribución, abandonando su derecho de copropiedad sobre estas mismas cosas comunes, sino que necesita renunciar tanto a la copropiedad de los elementos, partes o servicios comunes, como a la del piso o de la vivienda que privativamente le pertenece.

(1) *Estudios de Derecho Canónico* III, 2<sup>a</sup> ed., pág. 177.

En efecto, los copartícipes no están recíprocamente obligados, por razón de un pacto o contrato, sino por virtud de un mandato que la ley impone, en atención al estado posesorio, al aprovechamiento de la cosa y a la propiedad conjunta, *obligatur non persona sed res*; de suerte que no comprometen todo su patrimonio, como en los casos ordinarios a que se refiere el artículo 1.911 del Código civil, y, rompiendo el lazo que les une a la propiedad indivisa, quedan exentos de la obligación de pagar los gastos de conservación y aun las obras necesarias para el uso y las de reparación y construcción, si acercamos los supuestos del artículo 395 a los de los artículos 544 y 575 del mismo Código. En algunos momentos puede parecer demasiado radical esta exigencia: supongamos que el copropietario del primer piso se niega a satisfacer parte de los gastos ocasionados por la conservación del último tramo de escalera, aunque de él se sirve para tender ropa en la terraza y, acogiéndose al párrafo comentado, renuncia a la utilización de la terraza. ¿Necesitará abandonar su particular vivienda para eximirse de la obligación?

La contestación afirmativa parece la más probable, si se atiende a que las obligaciones, por regla general, siguen a la persona, y sólo por excepción permite la Ley, cuando en los pactos constitutivos no se haya establecido otra cosa, que uno de los copartícipes quede exento por el abandono de su cuota o porción, sin permitirle que modifique el estatuto inmobiliario de un modo unilateral. Podría replicarse que la renuncia de la cosa común es un acto jurídico que aprovecha a los demás copartícipes, mientras el abandono de la vivienda propia no les acrece; pero este argumento desconoce la íntima unión que anuda a la cuota con los servicios comunes y la existencia de una comunidad yuxtapuesta a las propiedades privativas. En las discusiones a que ha dado lugar la citada ley belga, Hauchamps, Julliot y Cambron opinaban que el propietario no podía sustraerse a las cargas derivadas de la copropiedad de las cosas afectadas al uso común de los diversos pisos o viviendas, por el abandono de su propiedad privativa y de su parte en las cosas comunes, toda vez que constituyan verdaderas obligaciones personales, si no se deducía lo contrario de una convención o del estatuto inmobiliario.

Para evitar las cuestiones y problemas que la conservación de

la cosa común suscita, puede constituirse en el pacto inicial un fondo de reserva o dejar afectas a tales gastos las rentas de una vivienda o de un piso común a todos los copropietarios, y hasta cabe establecer una hipoteca de seguridad sobre las respectivas posiciones.

### XIII

#### FIN DE LA COMUNIDAD

El estado jurídico que venimos estudiando puede extinguirse por circunstancias especiales previstas en los pactos constitutivos, por un acto jurídico de los titulares o de un tercero y por hechos independientes de la voluntad de todos. Algunos de estos extremos reciben su reglamentación de principios y normas generales superiores al estado de pro indivisión o esenciales del mismo, por lo cual apenas si serán discutidos; otros presentan un matiz tan acentuado que nos obligará a un examen más detenido.

1.<sup>º</sup> *Por expirar el plazo establecido en la escritura constitucional.*—Si los comuneros, ateniéndose al segundo párrafo del artículo 400 del Código civil, hubieran convenido en conservar la cosa indivisa por tiempo determinado que no exceda de diez años, el mero transcurso de este tiempo, sin prórroga explícita, transformará la comunidad *pro indiviso* en una copropiedad ordinaria. Podría discutirse la validez de una prórroga pre establecida de un modo automático; por ejemplo, si los partícipes hubieran convenido que transcurridos los diez primeros años sin que uno de ellos hubiera manifestado su oposición a la prórroga, se entendería ésta convenida por un plazo igual, o si se hubiera pactado que los diez años se contaría desde el día en que cualquiera de aquéllos hubiera denunciado el contrato. Aunque el citado artículo 400 *in fine* habla de la prórroga por *nueva convención*, entendemos que este precepto no es exactamente aplicable al supuesto de una casa dividida por pisos.

2.<sup>º</sup> *Por cumplirse la condición resolutoria consignada en el título constitutivo.*—Cualesquiera que sean las dificultades con que en la técnica tropiece la propiedad condicionada o revocable, ha de admitirse la posibilidad de disposiciones especiales sobre este

punto, toda vez que el dominio no desaparece al cumplirse la condición, sino que cambia de forma dentro de los marcos legales.

3.<sup>º</sup> *Por reunirse en una misma persona la propiedad de los diversos pisos.*—Justifican este modo de extinguirse la copropiedad discutida, en primer lugar, la letra del artículo 396 del Código civil, que arranca de la hipótesis de pertenecer a *distintos propietarios* los diferentes pisos de una casa, y, en segundo término, el alcance del principio *res sua nemini servit* que provoca, cuando no existen terceros interesados en el mantenimiento del *status quo*, la caducidad de las limitaciones que una cuota pro indiviso impone a las otras y la extinción de las servidumbres recíprocas entre las mismas establecidas.

4.<sup>º</sup> *Por la renuncia del respectivo titular.*—Ya hemos indicado que en nuestro Código civil, ni aun para el supuesto de una copropiedad ordinaria, se ha consignado la existencia de un derecho de acrecer a favor de los copartícipes del renunciante; pero, por analogía con lo dispuesto en los artículos 395, 544 y 575, puede resolverse con probabilidad de acierto que la parte del edificio propia del renunciante caerá dentro de la indivisión como copropiedad privativa de aquéllos. Si los copartícipes fuesen solamente dos, la renuncia de uno de ellos equivaldría a la reunión de las cuotas en la persona del otro.

5.<sup>º</sup> *Por expropiación forzosa.*—Damos por conocidos los requisitos de utilidad pública, necesidad de la finca, justiprecio, pago y formalidades decretadas para privar de su propiedad a los comuneros, con todos los cuales ha de entenderse el procedimiento administrativo, como si se tratase de inmuebles independientes. Surgen aquí una serie de problemas cuyo discusión nos distraería demasiado; si el precio satisfecho por parte del jardín o de otra cosa común ha de repartirse en proporción al valor de los pisos o cuotas respectivas; si en caso de demolición parcial, el dueño de un piso puede exigir la expropiación de toda la finca; si cuando el Municipio imponga una rectificación de cables o rasantes se han de dividir las indemnizaciones o las parcelas, y en qué proporción, o han de caer dentro de la comunidad y aprovechar o perjudicar a todos; si las parcelas sobrantes por abandono o cambio de vía han de ser adquiridas por todos los copropietarios, y, caso de serlo por algunos, cómo pueden éstos construir en ellas

o aprovecharlas de otro modo, etc.... En general, podemos afirmar que para la distribución del precio habrá de atenderse a la cuota o valor de los pisos y a los perjuicios causados por la expropiación parcial, y para el ejercicio de un derecho de adquisición prelativa se podrá exigir que los copartícipes se pongan de acuerdo sobre la recuperación de la totalidad de la cosa, cuando todos hubieran manifestado su voluntad de adquirirla; pero si uno de ellos entablara la acción correspondiente en beneficio de todos los condueños, como en el supuesto a que se refiere la Sentencia de 17 de Diciembre de 1891, no será preciso el consentimiento expreso de los mismos.

6.<sup>o</sup> *Por la perdida total o parcial de la finca.*—Raro será el caso en que pueda considerarse como desaparecida por terremoto o inundación una parcela edificada; mas se dará con frecuencia el supuesto de la ruina o destrucción de la casa erigida sin alterar las condiciones del solar, y con tal motivo surgirá uno de los problemas de solución menos clara y precisa en el tema que venimos estudiando. Podemos distinguir las demoliciones legales de las ocasionadas por caso fortuito o fuerza mayor y de las causadas por un hecho intencionado o por culpa de un copropietario o de tercero. Entre las primeras incluimos las demoliciones hechas por necesidades de guerra, aprovechamiento de zona polémica, decreto de autoridad por ruina inminente, apertura de grandes vías urbanas, ensanche de calles y rectificación de las existentes. Entre las segundas contamos las inundaciones, terremotos, erupciones, corrimientos o falta de resistencia del suelo, vetustez, incendio, infiltraciones, rayo, vicios de construcción, bombardeo, tumultos populares, explosiones. Y, en fin, en el tercer grupo caben todos los hechos delictivos o culpables y la simple negligencia de los copartícipes, porteros o personas ajena a la comunidad.

En unos supuestos se recibirá un justiprecio, a cambio del daño; en otros, una indemnización; en algunos podrán ejercerse las acciones correspondientes para reclamar las responsabilidades contractuales, y en no pocos cabrá ejercitar la acción aquiliana de resarcimiento. Como resultado del ejercicio de los derechos procedentes entrará en la comunidad una suma determinada, cuyo reparto o destino, cuando la hipótesis no haya sido prevista en los

pactos constitutivos y no exista acuerdo unánime de los copartícipes, será objeto de discusiones insolubles. Aubry et Rau y Demolombe sostienen que, siendo la vivienda privada lo principal y las paredes y techos y suelo lo accesorio, estas partes comunes deben seguir a la cosa principal, y no se puede constreñir a ningún propietario para que contribuya a reconstruir lo accesorio. Laurent parte de la misma opinión y declara que si un copropietario no quiere reconstruir, tiene derecho a que se repartan o se vendan el suelo y los materiales. El juez italiano De La Ville, que ha escrito tres tomos sobre las servidumbres prediales, indica que si la reforma de un edificio ha sido impuesta por una autoridad municipal, existirá un caso de disolución parcial de la comunidad por la sola negativa de algunos copropietarios a reconstruir, y los que se hallen dispuestos a realizarlo tendrán derecho a expropiar la parte de los disidentes; si sobreviene la demolición total o parcial del edificio a causa de las obras públicas, no queda otra solución que el reparto del precio de la expropiación forzosa a prorrata del valor de cada piso. Si la caída total o parcial del edificio es debida a causa natural, medida preventiva, fuerza mayor o acto de tercero, la reconstrucción, según el mismo autor, es de obligación para todos los que quieran permanecer en la comunidad, y al que desee salir de la misma le queda el derecho de exigir la parte de precio del solar o de los materiales utilizables en la proporción correspondiente, o podrá retirar los materiales reconocibles de su piso, deduciendo su valor del precio que haya de recibir. Con la ruina de un solo piso, añade, no se pierde el condominio, y su propietario tiene el derecho de exigir a los demás la reconstrucción de las paredes maestras y del techo, obligando al propietario inmediatamente inferior la de las bóvedas y viguería.

En la discusión de la citada Ley belga, M. Standaert proponía que, caso de destrucción de los edificios, si uno de los copropietarios se negaba a reconstruir, acreciera su parte a la de sus copartícipes, previa indemnización convenida o fijada por los peritos; M. Van Dievoet, sin atreverse a decidir, dejaba a los pactos constitutivos la reglamentación de la materia, y el ministro de Justicia, M. Masson, reconociendo lo temerarias que resultarían las improvisaciones legislativas, indicaba que el interés colectivo no

podía ser paralizado por la mala voluntad de uno de los copropietarios, y que correspondía a éstos la reconstrucción del edificio, incluso la del piso del recalcitrante, de quien podían exigir el reembolso de los gastos; pero habiéndosele objetado que podía carecer de medios económicos, contestó que sus compañeros construirían por él, poniendo a su disposición una parte del inmueble que podía negociar o hipotecar.

El comentarista de la misma Ley, Oswald Cambron, cree que el único medio de prevenir los conflictos es el de reconocer a cada uno de los copropietarios la división o la venta del solar y de los materiales, y cita, en apoyo de su opinión, una larga lista de autoridades. En cambio, al discutir la ruina parcial, el comentarista ataca a Frémy-Ligneville, que declara obligado al propietario del piso bajo no derruido, a sufrir la demolición total de la casa, argumentando que si bien goza del solar y muros comunes a todos, no puede ser privado de la parte de casa que constituye su propiedad exclusiva y se halla en estado de ser habitada, y sólo puede imponérsele, como a todos los copropietarios, la reconstrucción de los pisos destruidos.

La colocación del artículo 396 en el título relativo a la comunidad de bienes, no nos permite desenvolver con amplitud el precepto del artículo 575, que obliga a los dueños de las fincas que tengan a su favor la medianería, a reparar y construir las paredes medianeras, y no les permite eximirse de esta carga renunciando a la medianería cuando la pared medianera sostenga un edificio suyo. Preferimos partir de la siguiente distinción: o el edificio, a pesar de sus deterioros, no amenaza ruina, y al mismo tiempo que sostiene las viviendas sirve de base a la comunidad establecida entre los distintos propietarios; o, por el contrario, se halla en estado ruinoso, resulta inservible para el uso a que se destinaba y únicamente es apto para provocar las responsabilidades a que se refiere el artículo 1.907 del Código civil.

En el primer supuesto, cualquier copropietario tendrá derecho para obligar a los copartícipes a contribuir a los gastos de conservación y a dedicar las indemnizaciones o cantidades recibidas a la reposición del edificio en su primitivo estado, con la salvedad final del artículo 395 del Código civil.

En el segundo supuesto, la comunidad pro diviso se transfor-

mará en una copropiedad de tipo ordinario; cada uno de los copartícipes podrá pedir que se divida la cosa común y entrarán en juego los artículos 401 y siguientes del mismo Código.

## XIV

## RÉGIMEN HIPOTECARIO

De conformidad con el número 3.<sup>º</sup> del artículo 8.<sup>º</sup> de la Ley fundamental, toda finca urbana y todo edificio, aunque pertenezca en porciones señaladas, habitaciones o pisos a diferentes dueños, en dominio pleno o menos pleno, se inscribirá con número diferente y correlativo, dentro del folio correspondiente, sin que pueda concederse a la frase empleada por el artículo 57 del Reglamento de la misma ley, «si los interesados lo solicitasen», otro valor que el derivado de la preferente atención que ha de merecer la voluntad de aquéllos, cuando las circunstancias físicas del inmueble no contradigan la inscripción por separado. Algunas veces la Dirección general de los Registros ha vacilado en ordenar, como consecuencia de un recurso gubernativo, la agrupación de las partes de un inmueble que habían sido objeto de asientos independientes, y estas vacilaciones, justificadas por un escrupuloso respeto al principio inmobiliario más tarde recogido por el artículo 41 de la Ley y por la dificultad de resolver, con los escasos datos contenidos en los documentos inscribibles, las cuestiones de hecho involucradas en los presuntos errores cometidos, en nada desvirtúan la regla general.

Podría discutirse si el régimen del artículo 396 del Código civil únicamente es permitido cuando se trate de pisos o, por lo menos, de un conjunto de habitaciones que pudieran servir de vivienda independiente a una familia, pero los amplios términos del citado número tercero no autorizan a los Registradores de la Propiedad para denegar la inscripción por carecer de independencia los cuartos o habitaciones de un copartícipe, y el Tribunal Supremo ha decidido recursos de casación en que se daban tales supuestos. Lo que niega la Dirección del ramo, como incompatible con nuestro sistema hipotecario, es la facultad de inscribir como fincas in-

dependientes y susceptibles de dominios totalmente separados dos o más habitaciones sometidas a la comunidad estudiada. (Resolución de 4 de Noviembre de 1925.)

Dado el ámbito general del artículo 70 del Reglamento, parece que deben rechazarse todos los títulos relativos a la copropiedad de casas por pisos o habitaciones, en los que no se haya precisado con datos matemáticos la porción de cada condeño, y así lo aconsejaríamos si no estuviéramos convencidos de que en nuestros Registros existen múltiples inscripciones con reseñas más o menos imperfectas de las viviendas o habitaciones y sin indicación del quebrado que permite conocer la relación del valor parcial de la propiedad privada a la totalidad del edificio.

No existen reglas para describir hipotecariamente los pisos viviendas o porciones privativas, ni las partes comunes de todos o algunos de los copartícipes, ni la serie de relaciones jurídicas que desenvuelven el régimen de los respectivos aprovechamientos. A veces se intenta describir por su entrada, izquierda, derecha y fondo las habitaciones consideradas como fincas; otras se suelen enumerar con alguna indicación relativa a su ubicación (como dicen los argentinos); casos hay en que, después de haber señalado las salas, alcobas y sobrados de propiedad privativa, se enumeran como de uso común el zaguán, patio, cocina, azotea, pozo, corral, agregando que sobre cada una de estas dependencias tienen servicio ordinario por partes iguales los titulares respectivos; en otras ocasiones no se especifican los aprovechamientos comunes o la cuota sobre las pertenencias sujetas al servicio ordinario, etc., etc.

JERÓNIMO GONZÁLEZ.

Nota.—Dictado este trabajo a mis familiares, sin que me fuese permitido repasar el manuscrito ni corregir detenidamente las galeras, por el desprendimiento de retina que padezco hace un año, adolecerán todos sus capítulos de faltas y erratas, cuya rectificación encomiendo a mis lectores. De ellos también espero que me comuniquen las costumbres regionales o los usos de la localidad que contradigan o completen la doctrina, en términos dignos de atención.