

Inscripción de casas divididas por pisos

La Ley de 26 de octubre de 1939, que modificó el artículo 396 del Código civil, así como el número 3.º del artículo 8.º, y el 11 del artículo 107 de la Ley Hipotecaria, varió radicalmente el criterio legal y jurisprudencial que hasta entonces se venía aplicando a las casas cuyos pisos pertenecían a distintos propietarios.

Hasta la citada Ley estas casas eran consideradas por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo como objeto de una copropiedad, a la que le era aplicable toda la doctrina legal de la comunidad de bienes, sobre todo a efectos de retracto y de división de la cosa común. Desde la vigencia de dicha Ley, de acuerdo con las corrientes modernas en esta materia, la división de los pisos entre diversos propietarios es considerada como una propiedad exclusiva y excluyente de los diversos pisos, unida a una comunidad forzosa sobre las cosas comunes que se consideran esenciales para el uso y disfrute de aquéllos.

No intentamos examinar ahora la naturaleza de esta especial figura jurídica (1), sino que tratamos de poner de manifiesto, en este pequeño y modesto trabajo, sus repercusiones en el Registro de la Propiedad, y especialmente las dificultades que en el orden práctico registral ha suscitado la mencionada reforma, dificultades que provienen, en su mayor parte, de una defectuosa redacción de los textos legales y de la falta de una eficiente reglamentación de las inscripciones que provoquen las casas divididas por pisos y cuyo marco adecuado pudo y debió ser el Reglamento hipotecario recientemente sancionado. Pero éste guarda absoluto silencio sobre la materia, cosa para nosotros inexplicable si se

(1) Ver sobre ello: Jerónimo González, «Propiedad sobre pisos y habitaciones», *REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO*, año 1929, números 51, 52 y 53; Fausto Navarro Azpeitia, «Naturaleza jurídica de la propiedad de las casas divididas por pisos o departamentos»; Colegio Notarial de Barcelona, «Cuestiones de Derecho privado», año 1942.

tiene en cuenta la personalidad de los que formaron su Comisión redactora, en su mayoría Notarios y Registradores de la Propiedad, conocedores, por tanto, de las dificultades que en muchas poblaciones habían surgido ya al tratar de dar efectividad a las disposiciones de la Ley del 39, y sobre todo a las modificaciones introducidas en la Ley Hipotecaria por la reforma de 30 de diciembre de 1944 y texto refundido de 8 de febrero de 1946.

I

La Ley permite la inscripción de las casas divididas por pisos ya bajo un solo número, ya considerando, a efectos registrales, a cada piso o partes de piso susceptibles de aprovechamiento independiente, como fincas separadas e inscribibles bajo números distintos. En el primer caso, en el folio que contenga la inscripción del edificio, se harán las inscripciones especiales de los diferentes pisos o partes de piso que pertenezcan a distintos propietarios; en el segundo, a cada piso o parte, se le abrirá un folio y número independiente. Pero tanto en uno como en otro caso hay que distinguir la parte privativa de cada propietario, el piso o parte de piso propiamente dicho, de los elementos comunes a todos los pisos, y que el artículo 396 del Código civil enumera por vía de ejemplo.

Sobre dichos elementos comunes, al dividirse el inmueble en pisos pertenecientes a diversos propietarios, se constituye, por imperio de la Ley, una comunidad forzosa, y por consiguiente, a efectos de su inscripción, será necesario determinar, en primer lugar, cuáles sean esos elementos objeto de la comunidad, y en segundo, cuál es la participación o cuota ideal que a cada propietario corresponde en los mismos.

Entendemos que, cuando una casa se divide por pisos para ser transmitidos a diversos propietarios, es preciso que en el título correspondiente y en la inscripción subsiguiente se determinen cuáles son los elementos objeto de la comunidad forzosa, por exigirlo así el principio hipotecario de especialidad, no bastando, como se viene haciendo y tolerando, la remisión a los que menciona el artículo 396, ya que éste, según dijimos, hace la cita sólo por vía de ejemplo, y si bien entre los que comprende hay algunos (suelo, fundaciones, escalera, etc.) que han de tenerlos todos los edificios, no sucede lo mismo con otros también comprendidos en dicho artículo (ascensores, pozos, fosos, etc.), pudiendo además existir otros que el repetido artículo no expresa, como jardines, lavaderos, etc. y, sin embargo, poseerlos como elementos comunes

a todos los pisos el edificio en concreto, de cuya inscripción se trate. Jerónimo González (1) es de este mismo parecer al decir que las inscripciones de pisos o partes han de comprender la descripción sumaria de los elementos comunes, si no estuvieran ya reseñados en la inscripción de la totalidad. Por último, pueden existir, como observa dicho autor, elementos que sean comunes a dos o más de los comuneros, pero no a los restantes, y en estos casos habrá que determinarlos con expresión del piso o pisos que gocen de su aprovechamiento.

II

La determinación de la cuota ideal que a cada propietario corresponde en los elementos comunes es uno de los puntos más oscuros y más discutidos de la Ley, sobre todo a efectos registrales.

En primer lugar nos encontramos con que el artículo 396 del Código, reformado, expresa, por un lado, que las partes en copropiedad se presumen, salvo pacto en contrario, iguales, y por otro, que los gastos de conservación y reparación de estos mismos elementos comunes serán satisfechos, también salvo pacto, a prorrata por todos los interesados, según el valor de su parte privativa. Es decir, que no habiendo pacto puede un propietario de un piso tener en alguno de los elementos comunes, un muro medianero, por ejemplo, una participación igual a la de los demás propietarios, y, sin embargo, contribuir a los gastos de reparación y conservación de ese muro con una parte menor a la de los restantes propietarios si el valor de su piso es inferior al de éstos, cosa que estimamos absurda y que no encuentra justificación alguna, por lo que encontramos acertada la dura crítica que de estas disposiciones hace Navarro Azpeitia.

Por otra parte, la igualdad que la ley presume no se sabe con relación a qué elemento determinarla, si con relación a los diferentes copropietarios, o en vista de los pisos o diferentes departamentos independientes. Porque, si el dueño de una casa de cuatro pisos independientes, por ejemplo, vende uno de ellos a un tercero sin pactar nada sobre los elementos comunes, ¿qué participación sobre éstos adquirirá el comprador, la mitad o la cuarta parte? Parece más racional esto último, sin embargo, si por analogía aplicamos lo dispuesto en el artículo 393 del

(1) «Observaciones sobre la copropiedad pro diviso», REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO, año 1941, págs. 75 y sigs.

Código, habrá que atenerse al número de partícipes. Por otro lado, si en el caso propuesto el dueño de los tres pisos restantes los vende sucesivamente a otras tantas personas, también sin pacto, ¿los compradores adquirirán una cuarta parte indivisa en los elementos comunes, reduciéndose así la participación consistente en una mitad que, según el Código, había que atribuir al comprador del piso que primeramente se vendió?

A estos y otros parecidos resultados conducirá la presunción absurda que establece la Ley. Por ello entendemos con Jerónimo González que lo mejor hubiera sido fijar una sola cuota invariable para todas las relaciones internas y externas, y a esta solución, es a la que, en la práctica, se ha llegado en vista de la necesidad de fijar, a efectos hipotecarios y registrales, un módulo que sirva de base para la distribución de los beneficios y cargas y determinación de cuotas en los elementos comunes.

Hipotecariamente es regla general que en toda inscripción de partes indivisas es siempre necesario, por mandato reglamentario y Jurisprudencia de la Dirección, precisar con datos matemáticos la porción ideal que pertenezca a cada condueño, y ello a pesar de la presunción del artículo 393 del Código civil. (Véanse Resoluciones de la Dirección de 6 de junio y 18 de agosto de 1894 y 8 de agosto de 1906.) La propiedad de casas divididas por pisos que lleva como aneja una comunidad en ciertos elementos no ha de estar exenta de esta regla general.

No obstante, antes de llevarse a cabo la reforma de 1939, o, mejor dicho, la de la Ley Hipotecaria de 30 de diciembre de 1944, era corriente, según tenemos entendido, que en los Registros se practicaran las inscripciones de los pisos bajo un solo número, pero sin expresarse el módulo o cuota que a cada partícipe correspondía en dichos elementos. La Resolución de 14 de diciembre de 1935 estimó correcta la formulación de un módulo de proporcionalidad que relacione el valor real del piso con el total del edificio de que forme parte, con cuyo requisito quedarían cumplidas las exigencias hipotecarias en orden a esta especial forma de propiedad, pero declaró que la ausencia de pacto debe entenderse en el sentido de que las relaciones entre los distintos titulares permanecen en la órbita exclusivamente civil y han de regirse con sujeción a las normas contenidas en los artículos 393, 394 y 396 del Código. La citada Ley de 1939, al modificar el artículo 8.º de la Ley Hipotecaria nada nuevo añadió en este punto, pero al ser modificada esta Ley por la de 30 de diciembre de 1944, se adicionó a dicho artículo un pá-

rrafo que decía: "En los títulos en virtud de los cuales se pretendan inscripciones de esta clase, habrá necesariamente de especificarse el valor de la parte privativa de cada propietario en relación con el valor total del inmueble, a los efectos de la distribución de beneficios y cargas." A partir de este momento es cuando se ha venido exigiendo en la mayoría de los Registros el consignar este módulo determinado por el valor del piso en relación con el total del inmueble. El texto refundido de la Ley Hipotecaria, además de alterar el orden de colocación del párrafo copiado, modificó su redacción en el sentido de exigir en *las inscripciones* la expresión del citado módulo.

Obsérvese que la Ley habla de expresar el valor del piso a efectos de distribución de beneficios y cargas. ¿Quiere decir esto que tal módulo no se refiere a la cuota ideal que a cada partícipe corresponde en los elementos comunes? Ya hemos visto cómo supone una injusticia el considerar, a falta de pacto, divididos tales elementos en partes iguales, y ya hemos dicho cómo en el orden práctico se ha venido expresando en las Escrituras—al menos en los casos que conocemos—el indicado módulo no sólo a los efectos de distribuir beneficios y cargas y fijar la mayoría en los acuerdos, sino que también para determinar la citada cuota ideal. Así, por ejemplo, en una finca cuyo valor sea de 160.000 pesetas, compuesta de bajo, piso primero y segundo, se fija el valor de 80.000 pesetas para el bajo y de 40.000 pesetas para cada uno de los otros dos pisos, que representarían una participación o cuota de un medio, un cuarto y un cuarto, respectivamente, en los elementos comunes y en el reparto de beneficios y cargas.

Esto es lo que juzgamos más en consonancia con la exigencia de nuestra legislación hipotecaria de expresar en las inscripciones de partes indivisas la cuota ideal de cada partícipe, como lo exige el artículo 54 del Reglamento hipotecario, y así quedará salvada la injusticia que supone presumir, por un lado, divididas por partes iguales las cuotas de los partícipes en los elementos comunes, y por otro, considerar la participación de aquéllos en los gastos de conservación y reparación de estos mismos elementos en proporción al valor de cada piso.

No obstante, Ventura Traveset (1) entiende que "el objeto de la exigencia del párrafo penúltimo del artículo 8.º de consignar el valor total del edificio, no es, a los efectos hipotecarios, de fijar un módulo

(1) «Valor del piso y valor del inmueble», *Revista General de Derecho de Valencia*, núm. 18.

de proporcionalidad entre el valor de cada parte privativa y *la participación de la misma en los elementos comunes* que, salvo pacto, se presumen iguales sin necesidad de que consten en el Registro, sino fijar un módulo de proporcionalidad para la regulación de las obligaciones personales entre todos los diferentes dueños, a los efectos de pagar gastos y percibir beneficios"; añadiendo dicho autor que se trata solamente de la "mención de un derecho personal, que no tiene alcance real, sino que se desenvuelve en el campo del derecho de obligaciones y no provoca otros derechos civiles entre los interesados y sus causahabientes, que los meramente contractuales".

Desde el punto de vista hipotecario no nos parece correcta la posición de Ventura Traveset, porque si se trata solamente de la mención de un derecho personal sin transcendencia real alguna, huelga la exigencia de la Ley de hacerla constar en las inscripciones de casas divididas por pisos, y estaría este precepto en abierta contradicción con lo dispuesto en el artículo 98 de la misma Ley Hipotecaria que impide se hagan constar en las inscripciones menciones de derechos personales que no estén asegurados especialmente. Los derechos personales no pueden tener acceso al Registro por sí solos ni aun bajo la forma de una mención.

No se trata de una declaración meramente enunciativa que nada sirve en cuanto a terceros, como pretende Ventura, sino de una exigencia de la Ley Hipotecaria para que se haga constar precisamente en las inscripciones de las casas divididas por pisos, por lo que nosotros entendemos, más en consonancia con el sistema inmobiliario español, que si dicha ley preceptivamente exige se haga constar en las inscripciones aludidas el valor del piso en relación con el valor total del inmueble, no lo hace caprichosamente, sino para que surta efectos hipotecarios con respecto a terceros y, por tanto, con la finalidad de que se establezca un módulo que sirva de base para el reparto de beneficios y cargas y para la determinación de la cuota ideal que en los elementos comunes corresponda a cada propietario, módulo y cuota que, una vez fijados, son inalterables, como entienden la mayoría de los autores, lo que no sucedería si su expresión fuese solamente enunciativa y con efectos sólo entre partes. Ya antes de la reforma Jerónimo González, en el trabajo citado, decía: "Al indicar en las inscripciones la cuota matemática como índice distributivo, desaparecerían las dificultades y dudas suscitadas por la coexistencia de dos valores diferentes, el del

piso y el de la fracción matemática, porque este último fijaría entre los copropietarios, y frente a terceros, los coeficientes de participación de las cargas y gastos de administración, conservación y reparación, al mismo tiempo que nos daría la porción que corresponde a cada partícipe en los casos de subrogación real o colocación de un precio en lugar del edificio"; añadiendo más adelante: "Dado el ámbito general del artículo 70 (hoy 54) del Reglamento hipotecario, parece que deben rechazarse todos los títulos relativos a la copropiedad de casas divididas por pisos o habitaciones, en los que no se haya precisado con datos matemáticos la porción de cada condueño."

A mayor abundamiento, hay que tener en cuenta que en la modificación o reforma llevada a cabo por la Ley de 1939, solamente en la del artículo 396 del Código civil se habla del valor del piso a los efectos, únicamente, de distribuir los gastos de reparación y conservación de los elementos comunes y de fijación de la mayoría en los acuerdos, pero en la del artículo 8.º de la Ley Hipotecaria nada se dijo de este módulo de proporcionalidad, lo que hizo decir a Jerónimo González que en la expresada reforma se había omitido la cuota de más importancia para efectos hipotecarios, no estableciendo con claridad si la copropiedad forzosa corresponde a los titulares por cuotas, según el valor de la parte privativa. Fué en la reforma de 1944 y más claramente en el texto refundido de la Ley Hipotecaria cuando de un modo concreto se exigió que en las inscripciones de esta clase constase el valor del piso en relación con el total del inmueble, no a efectos de distribuir los gastos de reparación y conservación de los elementos comunes y de fijación de la mayoría, como dice el Código civil, sino a lo de distribuir los beneficios y cargas. La palabra *cargas* no hace referencia solamente a los gastos de conservación y reparación mencionados en el artículo 396 del Código, sino que también, o quizás más bien, a las estrictamente hipotecarias, como por ejemplo, la de una hipoteca constituida para la construcción del edificio y sobre todo él, cuya responsabilidad habrá de distribuirse entre los propietarios de los pisos en proporción al valor de éstos. La palabra *beneficios* no puede referirse sino a los casos de subrogación real o colocación de un precio en lugar del edificio o de algún elemento común de éste. y a los rendimientos que pueda producir algunos de estos elementos, como si un jardín común a todos los pisos fuese vendido o expropiado, o si se hubiesen dejado en comunidad los bajos del edificio entre todos los propietarios

para alquilar y distribuir sus rentas. En estos casos si se sigue el criterio que se desprende del sentido literal del artículo 396 citado, y el propugnado por Ventura Traveset, resultaría que los distintos dueños de los pisos tendrían, de no haber pacto, una participación igual en la propiedad del jardín o de los bajos, no obstante, vendido aquél o alquilado éstos el precio y la renta se distribuirían en proporción al valor de cada piso. Esto ni es lógico ni tiene sentido jurídico.

Lo que pasa es que la Ley se ha expresado mal, con defecto y falta de precisión, por eso ha dicho Jerónimo González en carta particular dirigida a un Registrador que le consultó sobre el caso: "No se hizo caso de la serie de artículos publicados en la REVISTA CRÍTICA, confundiendo los conceptos lastimosamente..., y la Ley habla de partes privativas y comunes, de derechos singulares y conjuntos con una despreocupación encantadora."

Fijar el valor del piso solamente a efectos de distribuir beneficios y cargas en el sentido que propugna Ventura, y dejar la participación en los elementos comunes abandonada a la presunción de igualdad que establece el Código civil, es introducir el confusiónismo en el Registro respecto de terceros, quienes frecuentemente se verían engañados por las declaraciones del Registro, en cuanto a dicha participación se refiere.

III

La fijación del módulo de proporcionalidad por el valor del piso con relación al valor total del inmueble si ha de servir, como sostenemos, no solamente para fijar la participación de los propietarios en beneficios y cargas, sino que también para determinar la cuota que a aquéllos les corresponde en los elementos comunes, es preciso que se haga con datos matemáticos, es decir, por medio de un quebrado que exprese aquella relación entre el valor del piso y el del inmueble, ya que el artículo 54 del Reglamento Hipotecario no considera cumplido el requisito de precisar las cuotas ideales con datos matemáticos, si la determinación se hiciese solamente con referencia a unidades de moneda. El valor del piso y el del inmueble ha de expresarse forzosamente en unidades de moneda; por consiguiente, para cumplir el precepto reglamentario no basta decir, por ejemplo, 80.000 pesetas valor del piso en las 160.000 valor del inmueble, sino que habrá que añadir: que representa una mitad en el valor total del inmueble.

El valor del piso ha de fijarse en relación con el total del inmueble, es decir, que es independiente de los adornos, comodidades o mejoras que en cada piso se hayan introducido por el propietario, sino que dependerá de su cubicación, altura, situación, etc., mirado todo ello en relación al total inmueble y se fijará de una vez para siempre, por medio de una fracción matemática, en la forma antes aludida.

Hay que observar que la Ley habla de indicar el valor de la *parte privativa* de cada propietario en relación con el *valor total del inmueble*. Pero ¿cuál es la parte privativa? Indudablemente que ello excluye la participación en los elementos comunes; pero, como por otra parte, en el otro término de la proporción se pone el *valor total* del inmueble, es decir, incluyendo el solar y todos los elementos de aquél, resultará que, con arreglo a los términos literales de la Ley, la participación en los beneficios y cargas se habrá de determinar según la proporción $I : B$ (o C) : : $p : x$, siendo I el valor total del inmueble (solar más edificio), B o C importe de los beneficios o cargas, p el valor de la parte privativa, con exclusión de la participación en los elementos comunes, y x la parte del propietario en los beneficios y cargas. Pero esto sería absurdo, porque si en el primer término de la proporción se comprende el valor total del inmueble, el segundo debiera comprenderse el valor total del derecho que al propietario corresponde en el inmueble, es decir, el valor de su parte privativa más la participación en los elementos comunes. Únicamente así resultarían proporcional y justamente distribuidos los beneficios y cargas. Por ello creemos que donde la Ley dice valor de la parte privativa debe entenderse valor del piso, comprendiendo en él toda la participación del propietario en el inmueble. En el ejemplo antes propuesto se ve de un modo claro lo que acabamos de decir, de tal manera que la suma del valor de todos los pisos ha de dar un total igual al valor de todo el inmueble, y la suma de todas las fracciones matemáticas ha de representar la unidad: $80.000 + 40.000 + 40.000 = 160.000$; y $1/2 + 1/4 + 1/4 = 1$.

IV

Otra cuestión que se ha planteado en la práctica es la de si el valor del piso que sirva de módulo para repartir beneficios y cargas hay que fijarlo siempre que se trate de inscribir una casa dividida por pisos o

solamente en el caso de que se pretenda inscribir los pisos y habitaciones como fincas independientes y en número aparte.

Ventura Traveset entiende esto último basándose, principalmente, en la interpretación gramatical del texto legal, ya que al decir "En las inscripciones de *esta clase*..." después de haber hablado de la inscripción de los pisos como fincas independientes, parece querer indicar que sólo en este caso se exigirá la expresión de tal módulo, lo cual encuentra dicho autor ratificado por una interpretación lógica, histórica y sistemática del precepto.

Nosotros nos inclinamos por la primera solución porque aparte de que las palabras "*de esta clase*" pueden también referirse a las inscripciones de casas divididas por pisos sea cualquiera la forma en que se practiquen, hay que tener en cuenta, sobre todo, el motivo o fundamento que sirve de base para que la Ley exija la expresión en las inscripciones del módulo de proporcionalidad. Este motivo no es otro que la existencia de una comunidad que recae sobre ciertos elementos del edificio necesarios para el uso y disfrute de la parte privativa, en cuya comunidad es preciso determinar la cuota ideal que corresponde a cada comunero a los efectos que la Ley expresa, y tal comunidad existe tanto en el caso de que los distintos pisos de la casa se inscriban bajo un solo número, como si se inscriben independientemente; ésta de la inscripción es una cuestión puramente formal que para nada afecta a la existencia de la comunidad.

V

Respecto a la persona o personas que han de fijar el módulo de proporcionalidad, distinguiremos tres casos:

1.º Inscripción primera de un edificio mediante declaración de obra nueva determinado los pisos o departamentos independientes que el edificio comprende y que luego han de ser transmitidos a distintos propietarios. En este caso puede el declarante determinar el valor de cada piso en relación con el total del inmueble y con ello el módulo de proporcionalidad a efectos hipotecarios. Este sistema evita en lo sucesivo nuevas declaraciones y hace innecesaria la concurrencia de otros copropietarios en cada una de las transmisiones.

2.º Si el edificio ya consta inscrito a nombre de un solo dueño y éste lo transmite por pisos, en cada una de las transmisiones pueden

transmitente y adquirente fijar el módulo sin necesidad de la concurrencia de los anteriores adquirentes de pisos del mismo edificio, siempre que en estas transmisiones no se perjudique el módulo ya fijado con respecto a dichos anteriores adquirentes. Así, por ejemplo, una casa que conste de bajo y dos pisos con valor total de 160.000 pesetas, si por el dueño de todo el inmueble se vende el bajo, al que de acuerdo con el adquirente se le fija un valor de 80.000 pesetas, que representa una cuota de un medio, puede posteriormente transmitir cada uno de los otros dos pisos fijándoles un valor de 40.000 pesetas a cada uno, representativo de una cuota de un cuarto sin necesidad de que en estas transmisiones intervenga el que anteriormente adquirió el bajo, porque las cuotas o módulos fijados para aquéllos no perjudican al que se había fijado para éste, sino que la completan en relación con el total del edificio, puesto que sumadas todas dan la unidad.

3.º Situaciones creadas al amparo de la legislación anterior. Hay que subdistinguir:

a) Finca inscrita de la que se han transmitido uno o varios pisos que constan también inscritos, pero sin que en las respectivas inscripciones se haya fijado el módulo, como era práctica antes de la reforma. En este caso, si por el dueño del inmueble se vende o transmite algún otro piso, para fijar el módulo de proporcionalidad de este piso no basta la concurrencia de transmitente y adquirente, sino que se precisará también la de los dueños de los otros pisos ya inscritos, porque a ellos les ha de afectar el módulo que se fije.

b) Transmisión de un piso ya inscrito al amparo de la legislación anterior sin que, como en el caso anterior, se haya hecho constar en la inscripción el módulo de proporcionalidad. En este caso, como el Registrador ha de respetar la situación registral creada, no le queda otro remedio que inscribir la transmisión aunque no se fije el citado módulo. Pero si se fija en la escritura es preciso que a ésta concurren todos los titulares de los restantes pisos ya inscritos.

VI

En cuanto a la forma de las inscripciones de esta especial clase de propiedad, hay que distinguir, según ya hemos dicho, el caso de que todos los pisos se inscriban bajo un solo número, de aquél otro en el que la inscripción de cada piso se haga bajo número diferente.

Si el edificio en conjunto consta ya inscrito a nombre de un solo dueño y aquél se divide por pisos para ser transmitidos a diferentes propietarios, las inscripciones de dichos pisos, si nada se solicita en contrario, se practicarán a continuación y bajo el mismo número, pero expresando, como ya dijimos, la descripción sumaria de los elementos comunes, si no constan ya en la inscripción del conjunto, y el módulo de proporcionalidad para repartir beneficios y cargas y fijar la cuota de cada propietario en los elementos comunes. Caso de que se solicite la inscripción de los pisos como fincas independientes, se abrirá un nuevo número para cada uno de aquéllos, practicándose la inscripción con las circunstancias antes enumeradas y además se hará constar, con referencia a la inscripción principal, el condominio que, como anejo inseparable, corresponde al respectivo titular en los elementos comunes del edificio. En los folios en donde conste la inscripción de la finca en conjunto, aparte de la referencia que, por nota marginal, puede hacerse a la especial del piso, habrá de practicarse una inscripción a favor del adquirente de cada piso por lo que hace a su participación en los elementos comunes. De forma que estos casos provocarán siempre una doble inscripción, lo mismo que cuando se transmita o grave el piso inscrito como finca independiente.

Si lo que consta inscrito es solar, al hacerse la declaración del edificio, bien porque su construcción esté ya terminada, bien porque sólo esté comenzada, se practicará a nombre del declarante o declarantes la inscripción del edificio en conjunto, haciéndose constar los pisos que pertenezcan o hayan de pertenecer a distintos propietarios, con expresión de los elementos comunes y el módulo de proporcionalidad de cada piso. Luego se harán las inscripciones de los pisos, ya bajo el mismo número, ya bajo número independiente, si así se solicitó, en la forma antes citada.

Obsérvese que en la inscripción del edificio en conjunto se harán constar los pisos meramente proyectados, según prescribe el último párrafo del artículo 8.º de la Ley Hipotecaria. Esto, está claro, sólo ocurrirá cuando la construcción del edificio esté sólo comenzada. Aunque en la nueva Ley Hipotecaria se suprimieron del artículo 8.º las palabras "meramente proyectada", que figuraban en la reforma de 1939, con las que se daba el absurdo de poderse inscribir como fincas independientes pisos que aún no tenían existencia real, hoy, ante la posibilidad de poderse inscribir un edificio cuya construcción esté sólo en

sus comienzos expresando los pisos meramente proyectados, y subsidiariamente, conforme al párrafo segundo del número 3.º de dicho artículo 8.º, la de inscribir independientemente estos pisos, se llega al mismo absurdo, o sea, como decía López Torres (1), a crearse una realidad hipotecaria sin vida física.

VII

Finalmente, queremos hacer notar una cuestión que ha surgido con motivo del retracto de inquilinos establecido en el capítulo VI de la Ley de Arrendamientos Urbanos. En el artículo 66 de dicha Ley se establece la preferencia del retracto de comuneros o condueños sobre el de inquilinos. ¿Será, pues, preferente el propietario de un piso al inquilino de otro de la misma casa que se haya vendido?

La Ley de 26 de octubre de 1939, en contra de sus móviles inspiradores, que claramente aparecen consignados en su preámbulo, estableció un derecho de preferencia en favor de los propietarios de los pisos para cuando alguno de éstos fuese vendido a un extraño, y como esta figura no se desenvuelve más que en el artículo 1.636 del Código civil, cabe preguntarse, con Jerónimo González, si ella puede equipararse al retracto de comuneros. López Torres (2) estima que no puede existir identidad entre el retracto de comuneros y el regulado por dicha Ley, ya que aquí la enajenación se realiza sobre objetos de propiedad individual y la copropiedad persiste intangible sobre el elemento común. Pudiera aceptarse—añade—otros motivos, como los derivados de la relación de vecindad, que en sí originan intereses dignos de protección preferente.

En efecto, en el preámbulo de la Ley de 1939 se expresa taxativamente que hay que distinguir el caso general de la copropiedad o comunidad de bienes sobre un edificio, perfectamente regulado en las prescripciones del Código, de la llamada "propiedad horizontal", caso típico de propiedad privada singular, unida al condominio indivisible sobre los elementos comunes necesarios al debido aprovechamiento de cada una de sus partes. Consecuente con esta idea, se establece en la parte

(1) José María López Torres: «Consideraciones sobre la Ley de 26 de octubre de 1939», REVISTA CRÍTICA DE DERECHO INMOBILIARIO, año 1941, páginas 65 y sigs.

(2) Loc. citado.

dispositiva que cada uno de los propietarios tendrá un derecho singular y exclusivo sobre su piso o parte de él y además un derecho conjunto de copropiedad sobre los otros elementos del edificio necesarios para su adecuado uso o disfrute.

Por consiguiente, lo esencial en esta clase de propiedad es el piso o parte de él que es objeto de una propiedad individual; lo accesorio son los restantes elementos del inmueble sobre los que se constituye una comunidad, no independiente y autónoma, sino que dependiente del piso y que existe, como dice López Torres, en cuanto hace posible el uso de la propiedad individual; por ello la Ley no permite pedir la división de esos elementos comunes, y prohíbe su enajenación con independencia del piso.

No existe, pues, comunidad de bienes en el sentido ordinario de esta institución, sino propiedad singular sobre el piso, que lleva como aneja e integrante una copropiedad sobre los elementos ya citados, y por tanto, no creemos pueda aplicarse al derecho de preferencia que establece el artículo 396 del Código para caso de venta de un piso a un extraño, las normas del retracto de comuneros.

Si un piso o un edificio que constituye una sola vivienda está dividido en partes indivisas entre diversos titulares, al venderse una de estas porciones los titulares de las otras tendrán preferencia sobre el inquilino del piso o del edificio; pero si el piso pertenece a un solo dueño, al venderse aquél creemos que el inquilino será preferente a los propietarios de las otros pisos de la misma casa.

FRANCISCO SALAS MARTÍNEZ

Registrador de la Propiedad.