

Capítulo 1

La propiedad horizontal.
Constitución y extinción

Contenido

1. LEGISLACIÓN DIRECTA DE LA PROPIEDAD HORIZONTAL
2. LEGISLACIÓN SUBSIDIARIA DE APLICACIÓN INDIRECTA A LA PROPIEDAD HORIZONTAL
3. CREACIÓN DE LA PROPIEDAD HORIZONTAL
4. LA PROPIEDAD HORIZONTAL Y EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD
5. EXTINCIÓN DE LA PROPIEDAD HORIZONTAL
6. RESUMEN

1. Legislación directa de la propiedad horizontal

La propiedad horizontal es un elemento jurídico aplicado a aquellos bienes inmuebles que contienen, por una parte, unidades independientes, fundamentalmente pisos, locales, garajes, etc., perteneciendo estos a distintos propietarios y con aprovechamiento privativo, y por otra parte, se establece una comunidad necesaria sobre otros elementos, pertenencias o servicios, indispensables para el disfrute conjunto del inmueble, siendo estos elementos comunes sobre los que la Ley realiza una enumeración no taxativa: suelo, vuelo, cimentaciones, cubiertas, terrazas, balcones comunes, instalaciones de aire acondicionado o calefacción, de telecomunicaciones etc., y en general todos los que no sean susceptibles de división (art. 396 CC).

Art. 396 Código Civil. Los diferentes pisos o locales de un edificio ó las partes de ellos susceptibles de aprovechamiento independiente por tener salida propia a un elemento común de aquel o a la vía pública podrán ser objeto de propiedad separada, que llevará inherente un derecho de copropiedad sobre los elementos comunes del edificio, que son todos los necesarios para su adecuado uso y disfrute, tales como el suelo, vuelo, cimentaciones y cubiertas; elementos estructurales y, entre ellos, los pilares, vigas, forjados y muros de carga; las fachadas, con los revestimientos exteriores de terrazas, balcones y ventanas, incluyendo su imagen o configuración, los elementos de cierre que las conforman y sus revestimientos exteriores; el portal, las escaleras, porterías, corredores, pasos, muros, fosos, patios, pozos y los recintos destinados a ascensores, depósitos, contadores, telefonías o a otros servicios o instalaciones comunes, incluso aquellos que fueren de uso privativo; los ascensores y las instalaciones, conducciones y canalizaciones para el desagüe y para el suministro de agua, gas o electricidad, incluso las de aprovechamiento de energía solar; las de agua caliente sanitaria, calefacción, aire acondicionado, ventilación o evacuación de humos; las de detección y prevención de incendios; las de portero electrónico y otras de seguridad del edificio, así como las de antenas colectivas y demás instalaciones para los servicios audiovisuales o de telecomunicación, todas ellas hasta la entrada al espacio privativo; las servidumbres y cualesquiera otros elementos materiales o jurídicos que por su naturaleza o destino resulten indivisibles.

Las partes en copropiedad no son en ningún caso susceptibles de división y solo podrán ser enajenadas, gravadas o embargadas juntamente con la parte determinada privativa de la que son anejo inseparable.

En caso de enajenación de un piso o local, los dueños de los demás, por este solo título, no tendrán derecho de tanteo ni de retracto.

Esta forma de propiedad se rige por las disposiciones legales especiales y, en lo que las mismas permitan, por la voluntad de los interesados.

La propiedad horizontal ha sido regulada por un largo período por la Ley 49/1960, de 21 de julio, demostrando una gran utilidad en diversos ámbitos, como en la regulación de las relaciones entre los copropietarios sometidos a un régimen, en el fomento de la construcción y en el urbanismo. Posteriormente, fue modificada por la Ley 2/1988, de 23 de febrero, así como por la Ley 3/1990, de 21 de junio, para facilitar la adopción de acuerdos que tengan por finalidad la adecuada habitabilidad de minusválidos en el edificio de su vivienda, significando un gran avance en el acercamiento de la realidad social del momento y otros cambios más.

La ley 49/1960 se promulgó como respuesta a la necesidad de regular una realidad social imperante en la época (construcciones de vivienda, relaciones vecinales, gestión de intereses comunes, etc.), con la convicción de que en aquel momento el artículo 396 del Código Civil era insuficiente para regular esa realidad que había hecho su irrupción en los ordenamientos jurídicos como una modalidad de la comunidad de bienes.

También responde a la inquietud que introdujo la Ley de Enjuiciamiento Civil, en relación con el proceso monitorio para la reclamación de los gastos generales y con el procedimiento de cesación de actividades contrarias a los estatutos, perjudiciales para la finca o que contravengan las disposiciones generales a las que hace mención la LPH art. 7.2 (LEC disp. final 1ª).

El paso del tiempo obligó al legislador a realizar distintas modificaciones de la LPH y a dictar disposiciones complementarias que fueron completando dicha regulación. En el año 1999, y fruto de un largo debate parlamentario, se produjo una importante modificación legislativa, auspiciada como reforma de la ley de propiedad horizontal vigente (Ley 8/1999, de 6 de abril). Muchas cosas cambiaron: desapareció la unanimidad para determinados acuerdos, se flexibilizó el régimen de mayorías para otros, se fijó una nueva regulación de la acción de cesación y se introdujeron importantes medidas tendentes a lo que era una lacra en las comunidades: la morosidad (fondo de reserva, publicidad en el instrumento público de transmisión de las cantidades adeudadas por los propietarios, afección real del inmueble transmitido al pago de los gastos generales, responsabilidad solidaria del transmitente que no comunique el cambio de titularidades, entre otras).

Se incorporó la preocupación del legislador (estatal y autonómico), por aquellos sectores de población con alguna discapacidad –se calcula que alrededor de un 10 % de la población española padece alguna discapacidad, de mayor o menor entidad–,

para facilitar su convivencia en las comunidades de propietarios en régimen de propiedad horizontal y permitir la adaptación de los edificios para el acceso y movilidad de las personas con discapacidad.

Todas las modificaciones de la Ley 49/1960, así como las nuevas demandas que surgen en la sociedad, provocadas por aspiraciones propias de esta, hacen desembocar en la ley actualmente vigente, la Ley 8/1999 de 6 de abril de 1999 (BOE de 8/4/99) de Reforma de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal.

En la exposición de motivos de esta ley se indica que se considera que la regla de la unanimidad es en exceso rigurosa, en cuanto obstaculiza la realización de determinadas actuaciones que son convenientes para la comunidad de propietarios e incluso, por razones medioambientales o de otra índole, para el resto de la colectividad. Se consideró conveniente flexibilizar el régimen de una gran mayoría para el establecimiento de determinados servicios (porterías, ascensores, supresión de barreras arquitectónicas que dificulten la movilidad de personas con minusvalía, servicios de telecomunicación, aprovechamiento de la energía solar, etc.).

También se indica que otra de las grandes demandas de la sociedad es lograr que las comunidades de propietarios puedan legítimamente cobrar lo que les adeudan los copropietarios integrantes de las mismas. Lo que se viene denominando lucha contra la morosidad se pretende combatir con esta reforma a través de una pluralidad de medidas: creación de un fondo de reserva, publicidad en el instrumento público de transmisión de las cantidades adeudadas por los propietarios, afección real del inmueble transmitido al pago de los gastos generales, responsabilidad solidaria del transmitente que no comunique el cambio de titularidad, atribución de carácter ejecutivo a los acuerdos formalizados en el acta de la junta de propietarios, establecimiento de un procedimiento ágil y eficaz de ejecución judicial para el cobro de las deudas con la comunidad, etc.

La Ley 8/1999 lleva a cabo también una regulación actualizada de la formación de las actas de las juntas, las funciones de los órganos de la comunidad, en particular del administrador (que podrá ser cualquier copropietario o persona física con cualificación profesional suficiente), el régimen de convocatorias, el ejercicio del derecho de voto, la renuncia al cargo del presidente y otras numerosas materias que la realidad diaria de la vida en comunidad había puesto de relieve que estaban insuficientemente reguladas.

Con ello, la Ley de Propiedad Horizontal gana en flexibilidad y dinamismo, pero también en eficacia, y se acomoda a los nuevos requerimientos sociales, en el convencimiento de que seguirá siendo durante las décadas venideras una de las normas jurídicas de mayor transcendencia para nuestro país.

Por último, señalar que, a raíz de la entrada en vigor de la Ley 8/2013, de 26 de junio, de Rehabilitación, Regeneración y renovación urbanas, también se han introducido importantes novedades y modificaciones de la LPH.

Esta ley impulsa el camino de la recuperación económica, mediante la reconversión del sector inmobiliario y de la construcción, y también la garantía de un modelo sostenible e integrador, tanto ambiental, como social y económico, que requiere volcar todos los esfuerzos en aquellas actuaciones, es decir, las de rehabilitación y de regeneración y renovación urbanas, que constituyen el objeto esencial de esta.

La disposición final primera de esta ley contiene modificaciones sobre la Ley 49/1960, de 21 de julio, de Propiedad Horizontal, con el objeto de evitar que los actuales regímenes de mayorías establecidos impidan la realización de algunas actuaciones previstas. No se puede hacer que algunos de sus más importantes efectos dependan de que las comunidades de propietarios adopten dicha decisión por unanimidad o por mayorías muy cualificadas, máxime cuando van a incluir obras que, aunque afecten al título constitutivo o a los estatutos, en realidad compete a la Administración actuante autorizar o, en algunos casos, exigir.

Se introducen cambios en cuanto al carácter obligatorio y sin acuerdo previo de la junta de propietarios de una serie de actuaciones, tales como obras y trabajos de mantenimiento del inmueble, sus servicios e instalaciones comunes, o las obras necesarias para hacer ajustes razonables en materia de accesibilidad universal, entre otras. También para realizar adaptación en los inmuebles tendentes a introducir sistemas de distribución energética comunes del edificio o introducción de energías renovables. Se otorga a la Administración autoridad para obligar a realizar obras para responder al deber de conservación de los propietarios.

2. Legislación subsidiaria de aplicación indirecta a la propiedad horizontal

Cabe señalar las distintas regulaciones específicas que afectan a determinados elementos y sus distintas reformas, de forma adicional a la Ley de Propiedad Horizontal.

Se señalan aquí algunas normas que regulan aspectos de la propiedad horizontal, en relación a aspectos técnicos o legales de los elementos comunes y básicos en una comunidad de propietarios.

1. Vinculadas a los ascensores:

- Real Decreto 2291/1985, de 8 de noviembre por el que se aprueba el Reglamento de aparatos de elevación y manutención.
- Real Decreto 1314/1997, de 1 agosto, por el que se dictan las disposiciones de aplicación de la Directiva del Parlamento Europeo, y del Consejo, sobre ascensores.
- Real Decreto 88/2013, de 8 de febrero, por el que se aprueba la Instrucción Técnica Complementaria AEM 1 "Ascensores" del Reglamento de aparatos de elevación y manutención, aprobado por Real Decreto 2291/1985, de 8 de noviembre.

2. Relacionadas con piscinas:

- Orden Ministerial 12-7-1961, por la que se fijan las normas para las piscinas privadas.

3. Relacionadas con la instalación de servicios de telecomunicaciones:

- Real Decreto-Ley 1/1998, de 27 de febrero sobre infraestructuras comunes en los edificios para el acceso a los servicios de telecomunicación.

Además de las mencionadas anteriormente, se puede encontrar un gran número de disposiciones normativas que contienen referencias a la propiedad horizontal y a su relación con el Registro de Propiedad con la hipoteca de los integrantes de la propiedad horizontal. Se pueden nombrar, entre otras:

- **Ley Hipotecaria**, Decreto de 8 de febrero de 1946, por el que se aprueba la nueva redacción oficial de la Ley Hipotecaria, art.8.4, 9 y 107.11; RH art.51.
- **Real Decreto 1093/1997**, de 4 de julio, por el que se aprueban las normas complementarias al Reglamento para la ejecución de la Ley Hipotecaria sobre inscripción en el Registro de la Propiedad de actos de naturaleza urbanística, art.45.

Por otro lado, y además de la distinta normativa directa o indirecta que afecta a la propiedad horizontal, se debe tener en cuenta la numerosa normativa autonómica que, haciendo uso de sus competencias delegadas en materia de vivienda, inciden en el régimen de aplicación y en el desarrollo de la vida de la comunidad de propietarios en régimen de propiedad horizontal.

Es por ello que, además de que la normativa especial afecta a la Ley de Propiedad Horizontal que sea aplicable en función del elemento común, se ha de tener en cuenta que los propietarios se ven sometidos a la normativa reguladora de la vivienda de cada comunidad autónoma, en lo referente a ciertos actos o acuerdos sociales, tales como la posibilidad de suprimir o añadir elementos privativos, desvincular elementos comunes, etc.

A modo de resumen, dado que la variedad de legislación afecta a la propiedad horizontal, se puede concretar que el sistema de fuentes jurídicas de la propiedad horizontal se estructura jerárquicamente basándose en dos puntos fundamentales:

1. Regulación establecida en el Código Civil, art. 396, y en los distintos imperativos recogidos en la Ley de Propiedad Horizontal o en otras que resulten de aplicación.
2. Lo que resulte del estatuto privativo de cada edificio, en la medida que no afecten, ni sean contrarios, a las normativas imperativas relativas al punto uno.

3. Creación de la propiedad horizontal

La creación de la propiedad horizontal puede nacer de distintas formas:

1. División de un inmueble en situación de copropiedad (art. 401 CC).
2. División por el propietario de un inmueble, hasta entonces único.

3. Compra de un solar destinado a la construcción de viviendas con régimen de propiedad horizontal por parte de su promotor. Se habla entonces de pre-horizontaldad. Los promotores, en estos casos, pueden presentar formas como:

- **Sociedad Mercantil:** sociedad que tiene como objetivo la realización de actos de comercio o, en general, una actividad sujeta al derecho mercantil.
- **Comunidad de bienes:** cuando la propiedad de una cosa o de un derecho pertenece proindiviso a varias personas.
- **Cooperativa de viviendas:** es un tipo de cooperativa cuyo objetivo social es el de proporcionar a sus socios viviendas, locales y otros bienes inmuebles, adquiriendo suelo para construir y urbanizarlo.

La propiedad horizontal existe desde el momento en que, junto con la propiedad separada de un piso o local, coexiste una copropiedad sobre determinados elementos, pertenencias o servicios comunes, admitiendo el ordenamiento jurídico la existencia de comunidades de propietarios de hecho.

Por ello, se puede decir que la existencia de la propiedad horizontal exige la concurrencia de los siguientes requisitos:

1. Existencia de un edificio dividido en pisos o locales, que llevan inherentes unos elementos comunes.
2. Una pluralidad de propietarios.
3. El otorgamiento del título constitutivo.

3.1. Concepto de pre-horizontaldad

La pre-horizontaldad puede definirse como aquella situación jurídica previa a la plena y perfecta constitución de la propiedad horizontal. Es necesario que aparezca declarada la voluntad de realizar la propiedad horizontal.

En la actual Ley de Propiedad Horizontal se establece que las comunidades que reúnan los requisitos establecidos en el art. 396 del CC, y no hubieran otorgado título Constitutivo de Propiedad Horizontal, se registrarán en todo caso por las disposiciones de la propia Ley de Propiedad Horizontal en lo relativo a:

1. El régimen jurídico de la propiedad, tanto de sus partes privativas como de los elementos comunes.
2. Los derechos y obligaciones recíprocas de los comuneros.

Las principales figuras en las que se presenta la pre-horizontalidad son:

1. En la construcción en comunidad o también denominado autopromoción.
2. En la compra de pisos o locales sobre plano.
3. En el cambio de suelo por vuelo.

4. La propiedad horizontal y el registro de la propiedad

El Registro de la Propiedad es un registro civil de carácter oficial, cuya función es la posterior verificación pública de los derechos de la propiedad sobre bienes inmuebles, así como todos los demás derechos reales que recaigan sobre los mismos.

En España, la inscripción registral es a título declarativo, es decir, los distintos negocios jurídicos tienen efecto propio, aunque no se inscriban en el Registro de la Propiedad.

La principal función de esta institución es la de dar publicidad a los actos y protección a quienes tienen su derecho inscrito, frente a quienes no lo tienen.

Si se trasladan estas consideraciones al régimen de propiedad horizontal, se llega a la conclusión de que el mismo queda constituido y surte plenos efectos, con independencia de que acceda o no al registro.

En el supuesto de que se decida no inscribir el título constitutivo, hay que tener en cuenta que solo va a vincular a quienes lo otorgaron o se adhirieron posteriormente, no pudiendo gozar de la publicidad registral. Así, por ejemplo, unos estatutos que no hayan tenido acceso al registro no perjudicarán a terceros, tal como establece la propia LPH en su art. 5.

4.1. Inscripción de la propiedad horizontal en el Registro de la Propiedad

Dos son las formas habituales en las que la propiedad horizontal puede inscribirse en el Registro de la Propiedad:

1. Unidad de folio real: se inscribirá en y como una sola finca el conjunto de los departamentos de uso individual como los elementos en propiedad común (cada finca debe constar en un folio independiente).
2. Pluralidad de folios reales: se abrirá una finca registral para los elementos comunes que integran la propiedad colectiva y además tantas otras fincas registrales como departamentos susceptibles de propiedad individual, haciendo constar en cada una de ellas la cuota de participación en el sostenimiento de la propiedad común, expresándose todo ello en folios distintos.

4.2. Cuestiones prácticas sobre la propiedad horizontal

Sobre este tema se pueden plantear las siguientes cuestiones:

a. Los edificios en construcción, ¿están sujetos a la Ley de Propiedad Horizontal?

No, no quedarán reconocidos por la Ley de Propiedad Horizontal ya que la edificación no cumple con los requisitos del art. 396 CC.

En este caso, se aplica también la Ley Hipotecaria, donde en el art. 8 se recoge que se permite la inscripción en el Registro de la Propiedad de los edificios que aún están en fase de construcción, aunque de forma provisional, ya que la definitiva conformación del régimen queda condicionada a que la construcción se termine. En este caso, si las obras llegan a su fin de la manera prevista, se entiende que la Propiedad Horizontal queda constituida con efectos retroactivos (al momento de la inscripción).

El edificio en construcción puede inscribirse con el estatuto en el Registro de la Propiedad, aunque existían dificultades por parte de ciertos registradores por considerarlo un límite del dominio cuya inscripción está prohibida por el art. 27 de la Ley hipotecaria. Esto se solucionó a través de la Dirección General de los Registros y del Notariado, con la resolución de 18 de abril de 1988, donde indicaba:

[...] nada se opone a que este tipo de acuerdos sean inscritos, aun antes de iniciarse la construcción, lo que parece conveniente para asegurar frente a terceros el interés de cada uno de los comuneros en el concreto local o vivienda futura a él asignado, si bien no podrá hacerse constar que existe sobre cada uno de ellos una propiedad separada, es decir, no podrá inscribirse el régimen de propiedad horizontal hasta que la construcción no esté concluida o por lo menos comenzada.

b. ¿Puede exigirle la junta a un propietario de un inmueble que inscriba su piso en el Registro de la Propiedad?

No, la junta no puede exigir a un propietario la inscripción de su piso en el Registro de la Propiedad.

5. Extinción de la propiedad horizontal

El art. 23 de la Ley de Propiedad Horizontal recoge:

El régimen de propiedad horizontal se extingue por dos causas:

1. Por la destrucción del edificio, salvo pacto en contrario. Se estimará producida aquella cuando el coste de la reconstrucción exceda del cincuenta por ciento del valor de la finca al tiempo de ocurrir el siniestro, a menos que el exceso de dicho coste esté cubierto por un seguro.
El posible pacto en contrario que impide la extinción de la comunidad sería el de reconstrucción del edificio, subsistiendo la misma comunidad, si bien normalmente necesitaría una modificación para adaptarla al nuevo edificio.
2. Por conversión en propiedad o copropiedad ordinaria. La conversión en propiedad o copropiedad ordinaria supondría la desaparición de los pisos y locales en cuanto a fincas independientes, quedando solo un edificio, que sería propiedad del titular único o copropiedad de todos los titulares de los elementos que eran privativos.

¿Se extingue la propiedad horizontal por la destrucción de un edificio a consecuencia de un incendio?

Efectivamente, la destrucción del edificio va a suponer, salvo pacto en contrario, la extinción de la propiedad horizontal que recaía sobre ella. A estos efectos, se aplica el art. 23 de la LPH, donde indica:

El régimen de propiedad horizontal se extingue:

- 1. Por la destrucción del edificio, salvo pacto en contrario. Se estimará producida aquella cuando el coste de la reconstrucción exceda del 50% del valor de la finca al tiempo de ocurrir el siniestro, a menos que el exceso de dicho coste esté cubierto por un seguro.*
- 2. Por conversión en propiedad o copropiedad ordinarias.*

En el primer apartado se recoge, por tanto, que si se producen daños en el inmueble y el coste de reconstrucción supera el 50 % del valor de la finca en el momento del daño, se puede declarar extinguido el régimen de propiedad horizontal. No basta una destrucción parcial para considerar que se ha destruido el edificio.

Existe la excepción de que, en caso de que exista un seguro que cubra el inmueble, no se produce la extinción de la propiedad horizontal.

6. Resumen

1. La propiedad horizontal es un elemento jurídico aplicado a aquellos bienes inmueble que contienen, por una parte, unidades independientes, fundamentalmente pisos, locales, garajes, etc., perteneciendo estos a distintos propietarios y con aprovechamiento privativo, y por otra parte, se establece una comunidad necesaria, sobre otros elementos, pertenencias o servicios indispensables para el disfrute conjunto del inmueble.
2. Dado que la variedad de legislación afecta a la propiedad horizontal, se puede concretar que el sistema de fuentes jurídicas de la propiedad horizontal se estructura jerárquicamente basándose en dos puntos fundamentales:
 1. Regulación establecida en el Código Civil, art. 396 y en los distintos imperativos recogidos en la Ley de Propiedad Horizontal o en otras que resulten de aplicación.

2. Lo que resulte del estatuto privativo de cada edificio, en la medida que no afecten, ni sean contrarios, a las normativas imperativas relativas al punto uno.
3. La pre-horizontalidad puede definirse como aquella situación jurídica previa a la plena y perfecta constitución de la propiedad horizontal. Es necesario que aparezca declarada la voluntad de realizar la propiedad horizontal.
4. El régimen de propiedad horizontal se extingue por dos causas:
 1. Por la destrucción del edificio, salvo pacto en contrario. Se estimará producida aquella cuando el coste de la reconstrucción exceda del cincuenta por ciento del valor de la finca al tiempo de ocurrir el siniestro, a menos que el exceso de dicho coste esté cubierto por un seguro.
El posible pacto en contrario que impide la extinción de la comunidad, sería el de reconstrucción del edificio, subsistiendo la misma comunidad, si bien normalmente necesitaría una modificación para adaptarla al nuevo edificio.
 2. Por la conversión en propiedad o copropiedad ordinaria, lo cual supondría la conversión de los pisos y locales en fincas independientes, quedando solo un edificio, que sería propiedad del titular único o copropiedad de todos los titulares de los elementos que eran privativos.