

LA LEY DE PROPIEDAD HORIZONTAL Y LA EXPLOTACION EMPRESARIAL DE ALOJAMIENTOS TURISTICOS

Por

Alfredo Robles Alvarez de Sotomayor.
Catedrático de la Escuela Superior de Comercio y Profesor de Derecho Privado de Aplicación Turística de la Escuela Oficial de Turismo

I N D I C E

Introducción.—La situación legal actual de la Propiedad Horizontal.—El nacimiento de la situación jurídica de Propiedad Horizontal.—Los problemas de los edificios en construcción.—Los problemas en la fase de creación de la comunidad (construcción del inmueble).—Los problemas en la fase de organización de la comunidad: a) el derecho de cada copropietario sobre el edificio; b) el derecho exclusivo sobre el apartamento; c) derechos y deberes de los copropietarios.—Los Organos de la Comunidad.—Los Estatutos de la Comunidad.—El régimen fiscal de la Propiedad Horizontal.—La explotación empresarial de inmuebles, regidos por la Ley de Propiedad Horizontal: generalidades; a) vínculos con el vendedor; b) naturaleza jurídica de la institución; c) examen especial de los negocios parciales.

Introducción

La propiedad horizontal ha tenido en nuestro país un desarrollo extraordinario, con especial relevancia en el ámbito turístico, donde una institución pensada fundamentalmente sobre moldes tradicionales estáticos se ve impulsada hacia formas de organización dinámica en cuanto que, sobre su estructura tradicionalmente civil, se quieren montar unos tipos de explotación empresarial que plantean problemas del mayor interés.

Nos referimos a toda una amplísima gama de realidades que han aparecido en España y que cada día, por obra del ingenio y de la agilidad empresarial, presentan modalidades distintas. Compra de apartamentos en régimen que llamaríamos «rutinario» para las vacaciones familiares, y ulterior cesión para arrendamiento a agencias inmobiliarias. Adquisición de pisos para disfrute en zonas turísticas, pero simultáneamente con el pensamiento puesto en una posible explotación temporal del inmueble, con cesión a la misma constructora o

una filial que asume las tareas de gestionar su arrendamiento, aún sin garantizar la rentabilidad ni la conservación del objeto de arriendo, o las formas cada día más variadas de adquisición de inmuebles con cesión simultánea al empresario que constituye una comunidad de intereses con todos los copropietarios y reparte los posibles beneficios según los módulos de los negocios parciarios, llegando, finalmente, a las atractivas combinaciones de financiación de la construcción sobre el dinero entregado por el adquirente, y rentabilidades también garantizadas, siempre que la cesión para explotación se haga por unos períodos de tiempo de cierta duración, cuyo mínimo suele ser de cinco años y su máximo de quince, con brillantes perspectivas no sólo de rentabilidad, sino también de revalorización (o dicho de otra manera, con la certeza de que la depreciación monetaria es una tendencia irreversible), y otros beneficios tales como la posibilidad de obtener alojamiento en los demás establecimientos de la cadena turística, con rebajas en los precios y el atractivo de no estar sometido a la monótona repetición de vacaciones en el mismo lugar.

Hoy día la construcción desde una consideración realista, no puede quedar enmarcada en la tranquila perspectiva del derecho civil, es una actividad lucrativa, tal que en nuestra patria durante años, mientras el arriendo era una condena a la pobreza, por la política insensata de congelación de rentas sin el menor atisbo de realismo, la construcción para vender ha sido un magnífico negocio, en cuyo desarrollo han confluído las humanas aspiraciones de poseer un hogar y la simultánea mejora de capacidad económica, que aliada al afán de ocio y descanso, huyendo de una existencia supercivilizada pero poco humana, ha hecho que las gentes adquieran con más optimismo y esperanza que logros cumplidos, los apartamentos en zonas turísticas con fines de evasión. No hay que descontar tampoco un tipo de inversor prudente que, situado en zona intermedia de capacidad económica, compra para alquilar, confiando la explotación del piso, del «bungalow» o del apartamento amueblado a un empresario que a veces es el mismo constructor.

La situación legal actual de la propiedad Horizontal.

Dejando de exponer la evolución histórica de la regulación jurídica, que no tiene sentido en estas notas por lo que, remitimos a los

interesados a los tratados y monografías sobre la materia, en España la regulación de la Propiedad Horizontal se ha realizado por la Ley del 21 de julio de 1960, que responde a unas ciertas concepciones técnicas que, fundamentalmente son las siguientes:

Primera.—Se distingue con claridad entre la propiedad exclusiva que tiene el dueño sobre su piso o apartamento y el régimen de copropiedad que le corresponde sobre los cosas comunes.

Segunda.—La propiedad en conjunto, consta en el Registro en una sola hoja registral, la de todo el inmueble y después pueden abrirse hojas registrales independientes para cada apartamento. A la inscripción conjunta se hacen las remisiones necesarias cuando se practican inscripciones singulares.

Tercera.—La organización de la copropiedad ha recogido en gran parte la experiencia de la realidad, es decir, el derecho voluntario nacido de los contratos, de los estatutos y de los acuerdos de las Juntas de las Comunidades. Ello explica su carácter de normas, que fácilmente pueden ser artículos de unos Estatutos, por lo que es frecuente la remisión a dichas normas, para las relaciones básicas de los copropietarios, con un desarrollo más minucioso de aquellos puntos que quedan a la libre voluntad individual.

Falta, y es de una gran importancia en las zonas turísticas, una regulación de las urbanizaciones tan frecuentes hoy en la realidad española. Nos referimos a los conjuntos de Edificios de Apartamentos con zonas comunes en las que existen jardines, piscinas, instalaciones deportivas de toda índole, algunas de las cuales pertenecen a la comunidad y otras que, enclavadas dentro de la zona comunitaria, se las reserva el promotor para su explotación independiente, fuente de una increíble cantidad de disensiones, como sabemos por experiencia directa quienes nos interesamos por los problemas turísticos.

El nacimiento de la situación de Propiedad Horizontal.

Cuando la propiedad de pisos o apartamentos pertenece a diferentes personas nos encontramos ante el supuesto de Propiedad Horizontal, que nace desde que, además del título adquisitivo, el propietario ha obtenido la posesión, lo que en lengua corriente, pero altamente significativa se llama «entrega de llaves», como símbolo de la

tradición real. La venta del piso o del apartamento implica, no sólo la adquisición privativa de éste sino, asimismo, la asunción de la cuota de participación en los elementos comunes y el nacimiento de un haz de derechos y deberes.

En el supuesto de que la venta se haya realizado sin estar construido el inmueble, lo más frecuente es que no se haya otorgado el título constitutivo de la Propiedad Horizontal, al que se refiere el artículo 5.º de la Ley, cuyo tenor literal es el siguiente: «El título constitutivo de la propiedad por pisos o locales, describirá, además del inmueble en su conjunto, cada uno de aquellos, al que se asignará un número correlativo. La descripción del inmueble habrá de expresar las circunstancias exigidas en la legislación hipotecaria y los servicios e instalaciones con que cuenta el mismo. La de cada piso o local expresará su extensión, linderos, planta en la que se hallare y los anejos, tales como: garaje, buhardilla o sótano. En el mismo título se fijará la cuota de participación que corresponde a cada piso o local, determinada por el propietario único del edificio, al iniciar su venta por pisos, por acuerdo de todos los propietarios existentes, por laudo o por resolución judicial. Para su fijación se tomará como base la superficie útil de cada piso o local, en relación con el total del inmueble, su emplazamiento interior o exterior, su situación y el uso que se presuma racionalmente que va a efectuarse de los servicios o elementos comunes. El título podrá tener además, reglas de constitución y ejercicio del derecho y disposiciones no prohibidas por la Ley en orden al uso y destino del edificio, sus diferentes pisos o locales, instalaciones y servicios, gastos, administración y gobierno, seguros, conservación y reparaciones, formando un estatuto privativo que no perjudicará a terceros si no ha sido inscrito en el Registro de la Propiedad.

En cualquier modificación del título y, a salvo de lo que dispone sobre validez de acuerdos, se observarán los mismos requisitos que para la constitución».

La posibilidad de fijar unilateralmente las normas de la comunidad es injusta. Aunque el promotor haya realizado la venta, como es el supuesto más general, por documento privado, es evidente que las exigencias de la buena fe reclaman que no disponga «a priori» de la organización comunitaria, esto es, de intereses ajenos.

Otra situación confusa se produce cuando, realizada la venta y tomada posesión de los apartamentos, no se han otorgado ni las escrituras públicas ni se han fijado los Estatutos comunitarios. Creemos en línea con nuestra adhesión a los criterios interpretativos de la jurisprudencia de intereses, que el respeto a los que están en juego, obligan a que la apariencia jurídica —el promotor parece seguir siendo propietario— ceda ante la realidad, el promotor o lo es tan sólo de una parte del edificio o está terminando los últimos detalles, sin perjuicio de que, en función de una cláusula muy frecuente en los contratos privados de venta, no esté obligado a formalizar la escritura pública hasta que se haya pagado el último plazo, casi siempre documentado en una letra de cambio. Psicológicamente el promotor tiende a considerar que el edificio «es suyo» mientras también los compradores, aunque falten varios plazos por pagar, hablan ya de «mi apartamento». El primero cree puede disponer e incluso realizar obras o modificaciones que afectan al derecho de todos, y estos estiman que el vendedor está sujeto a las normas comunitarias, posiciones contrapuestas, de las que nacen disparidad de criterios.

Creemos que hay que aplicar la Ley de Propiedad Horizontal, aunque esta solución pugne, en cierto sentido, con la letra de la disposición citada y está más de acuerdo con los intereses reales.

Los problemas de los edificios en construcción.

La variedad de supuestos que se presentan en el mercado inmobiliario pueden, en principio, reducirse a dos: el primero de ellos cuando se trata de un proyecto puro, es decir, unas líneas generales, unos anuncios sugestivos, unos planos o esquemas que recibe el comprador de futuro; el segundo cuando el edificio ya tiene un perfil más definido, puesto que el proyecto está aprobado e incluso iniciado el vaciado de la cimentación o comenzada la estructura. Nuestra vigente Ley Hipotecaria admite se inscriban de edificios en régimen de propiedad por pisos cuya construcción esté concluida o por lo menos comenzada (Artículo 8.º, número 4). Pero esta flexibilización de la Ley Hipotecaria no nos debe llevar a conclusiones precipitadas. Sobre un edificio en mero proyecto la verdad es que es difícil constituir un derecho real del tipo de la propiedad, pero lo cierto es que, sobre un edificio cuya construcción está meramente iniciada, es factible más que cons-

tituir la copropiedad, establecer las normas básicas reguladoras de las relaciones que se van formando a compás de la construcción que avanza.

Teóricamente el adquirente de un apartamento proyectado en principio, es titular de un derecho de crédito frente a la persona con quien ha contratado. Pero en ciertos casos la comunidad se va formando sucesivamente, cuando ingresan nuevos y futuros propietarios. La técnica formalista en el derecho nos llevaría a soluciones precipitadas si no consideramos el problema en función de la finalidad perseguida, construir y ser propietarios singulares de cada piso o apartamento, y cotitulares sobre los elementos comunes. Es mas, en el proyecto que se conoce y acepta figuran usualmente los planos de los apartamentos, las especificaciones técnicas constructivas y una descripción de los elementos comunes, así como una asignación de coeficientes, lo que demuestra que es la consideración del fin la decisiva, son relaciones jurídicas que se van desarrollando conforme adquiere el soporte físico. Diríamos que existen tres fases claramente diferenciadas: a) La de creación, que se inicia con el proyecto y termina con la puesta en poder y posesión de los compradores de cada uno de los objetos vendidos; b) la de definitiva constitución de la comunidad, cuando ha tenido lugar la entrega; c) la nueva fase dinámica de perfiles netamente empresariales, cuando el apartamento es cedido para su explotación a una entidad gestora bajo cualquiera de las modalidades a las que ya hemos hecho referencia.

La disciplina de la Propiedad Horizontal pone su acento en el momento en que, entregado el edificio, se hace necesario conservarle y mantener sus instalaciones en buen orden de funcionamiento, así como para establecer las normas que regulen la convivencia entre los copropietarios. Ha puesto poca atención en la fase de creación y desconoce totalmente a la explotación empresarial.

Los problemas en la fase de creación de la comunidad. (Construcción del inmueble.)

La publicidad masiva de los diarios nos muestra una realidad económica impresionante, el gran volumen de construcción financiada por los compradores que, al pagar lo que se denomina gáficamente «una entrada» y después de una serie de cantidades durante el plazo de

ejecución de la obra, facilitan al dueño del solar o al constructor, el resto del dinero necesario, con el complemento frecuente de los préstamos con garantía hipotecaria, que luego son divididos entre los diversos copropietarios con amortización a cinco o diez años, a contar desde el momento de la entrega. La ventaja fundamental para el adquirente es el ahorro que obtiene sobre los precios de futuro, siempre en alza como consecuencia de la tendencia inflacionista de nuestra estructura económica y por el sobreprecio que tiene un bien terminado y dispuesto para ser disfrutado directamente o explotado en relación a una cosa futura.

A veces un arquitecto, un grupo de conocidos o una entidad mercantil realizan una labor previa de investigación sobre solares aptos para la construcción y, después se encargan de buscar otras adhesiones para la total financiación del proyecto, quedando a su cargo la gestión de la construcción hasta la entrega a los copropietarios. Su retribución consiste en un tanto por ciento sobre el total de la obra. A través de un contrato complejo, los diferentes compradores se obligan, no sólo frente al vendedor, sino también frente al resto de comunitarios, constituyéndose a veces unos órganos mixtos de tipo consultivo y decisorio que comparten las facultades de dirección (normalmente en forma secundaria) con el promotor y el arquitecto director. Se confieren simultáneamente una serie de poderes, normalmente en documento privado (en el mismo contrato de adquisición), tanto al arquitecto, como al promotor y al rudimentario órgano de gestión. La construcción de edificios en el régimen expuesto, está previsto en la Exposición de Motivos de la Ley, que se refiere a él como si fuera un supuesto excepcional al decir: «al caso menos frecuente de que varios propietarios... construyan un edificio con ánimo de distribuirlo ab initio entre ellos mismos, transformándose en propietarios singulares de apartamentos o fracciones independientes».

Ahora bien, el promotor recibe unas cantidades que maneja y se ha considerado conveniente, a través de una confusísima disposición, extender a esta modalidad las disposiciones de la Ley de julio de 1968, es decir, la que disciplinó la devolución de las cantidades entregadas por los adquirentes de pisos no sujetos a Protección Oficial. La disposición citada es el Decreto de 12 de diciembre de 1968, que dice en su artículo 1.º: «Las normas del presente Decreto serán aplicables a las personas físicas o jurídicas que, individualmente o agrupadas, sien-

do titulares de un solar o con opción de compra o promesa de venta sobre el mismo, pretenden la construcción de un edificio o de un conjunto de edificios, obteniendo para ello, o para la adquisición del solar cantidades anticipadas de los comuneros, de los aspirantes a esta cualidad o de los adquirentes en régimen de propiedad horizontal, obligándose a llevar a cabo tal construcción y adquisición en su caso, y constituir, bien una comunidad de bienes o, bien someter el edificio, una vez construido, al régimen de Propiedad Horizontal». Ahora bien, el artículo 2.º del mismo Decreto nos aclara que, las disposiciones de la Ley sólo se aplican a los promotores en sentido estricto, es decir, a quienes gestionan la compra del solar y la construcción del edificio por cuenta ajena. Si son los mismos componentes de la comunidad quienes realizan todos los actos de gestión sin intermediario no es de aplicación lo dispuesto en la Ley.

El supuesto normal más frecuente y el que más nos interesa, ya que es la base de los sistemas actuales de Apartotel es la compra del solar con constitución de la Propiedad Horizontal «ab initio».

Efectivamente, la finalidad perseguida, orienta todo el proceso económico y jurídico. El solar comprado es uno de los elementos necesarios para construir el edificio y los adquirentes saben desde primera hora, sobre plano, desde luego, cuál será el piso o apartamento que les pertenecerá en exclusiva propiedad, así como los elementos comunes que a veces se extienden a una serie de servicios complementarios exigidos hoy por el turismo de alto nivel o, simplemente por las peticiones de los propios adquirentes. Sauna, gimnasio, peluquería de señoras, piscina, restaurante y cafetería, salas de juntas y reuniones, agencia de viajes, galería comercial, etc., se instalan en el mismo edificio e incluso se arriendan los locales o los servicios ya instalados, incrementando la rentabilidad de la inversión.

La jurisprudencia de intereses nos dice claramente que la propiedad, inicialmente común sobre el solar, se extiende a los elementos comunes cuando el edificio se materializa. Las normas aplicables serán las de la Ley de Propiedad Horizontal, salvo aquellas que se refieren a la efectiva habitabilidad, ocupación y disfrute, que serán puestas en juego con otras de naturaleza paccionada, cuando el disfrute no es personal, sino que el apartamento se cede para su explotación. Existe un vacío legal, suplido por los usos, aunque sería conveniente una

reglamentación de situación en la que están implicados considerables intereses económicos.

Una modalidad secundaria, menos frecuente, es la adquisición por los promotores del solar, con pacto de una posterior división del edificio por apartamentos. Es una fórmula que goza de las ventajas de una cierta flexibilidad cuando se desconoce si el grupo constructor va a contar con el suficiente número de adhesiones, e incluso cuando estando estas predeterminadas, hay un margen discrecional para incrementar la aportación dineraria de alguno de sus miembros con la posterior repercusión en cuanto a la adjudicación de pisos o apartamentos.

El plan de financiación opera sobre la situación jurídica. El edificio en construcción —cosa común— pertenece en condominio a todos que dará paso a la Propiedad Horizontal. El convenio sobre la forma de realizar la posterior división debe ser inscrito en el Registro de la Propiedad para que sea vinculante respecto a nuevos adquirentes. Esta fórmula tiene el gran obstáculo de complicar la situación, puesto que, es necesario transformar el condominio ordinario en Propiedad Horizontal y en los casos de disparidad de criterios, rendición de cuentas, etcétera, donde es tan corriente que surjan diferencias de opinión, la situación puede prolongarse durante tiempo, con los perjuicios para todos que ello significa.

Los problemas en la fase de organización de la comunidad.

Nuestro derecho positivo parte de las exigencias de organización de un conjunto de personas que se encuentran relacionadas en cuanto son cotitulares de un derecho de propiedad. Pese a las afirmaciones de modernidad de la Ley reguladora, olvidó las nuevas realidades de las urbanizaciones, los conjuntos residenciales donde se levantan varios edificios, supuestos frecuentísimos en las zonas turísticas, agrupaciones que disfrutan de zonas ajardinadas e instalaciones deportivas comunes, por lo que hay que organizar además de la comunidad de cada edificio autónomo, una supracomunidad atribuyendo un coeficiente por edificio para participar en el levantamiento de las cargas de las instalaciones y servicios que todos disfrutan.

- a) El derecho de cada propietario sobre el edificio.

Corresponde al dueño de cada piso o local: «El derecho singular y exclusivo de propiedad sobre un espacio suficientemente delimitado

de aprovechamiento independiente, con los elementos arquitectónicos e instalaciones de todas clases, aparentes o no, que estén comprendidos dentro de sus límites y sirvan exclusivamente al propietario, así como los anejos que hayan sido señalados en el título, aunque se hallen situados fuera del espacio delimitado. La copropiedad, con los demás dueños de pisos o locales, de los restantes elementos, pertenencias y servicios comunes». (Artículo 3.º de la Ley de Propiedad Horizontal.)

Es el artículo 396 del Código Civil el que nos dice que son elementos comunes «los necesarios para el adecuado uso y disfrute del edificio» y sobre ellos, todos y cada uno de los comuneros disfruta de la copropiedad que se refleja en una cuota de participación que se expresa en centésimas que sirve, asimismo, para establecer la proporción en que han de concurrir al levantamiento de las cargas comunes y en definitiva estar a los resultados de la gestión comunitaria».

El derecho de cada propietario se integra por una serie de facultades, unas, plenas y absolutas y, otras, limitadas. Plenas son las que tiene sobre el apartamento y limitadas en cuanto a los elementos comunes, ya que ha de respetar el derecho de los demás, usando de éstos según su destino, expresión amplia que, en definitiva, hay que reconducir al respeto de las normas usuales de urbanidad, desdichadamente muchas veces violentadas y cuya solución práctica con los remedios jurídicos es lenta y dificultosa.

b) El derecho exclusivo sobre el apartamento.

En la técnica jurídica se llaman partes privativas a las que son objeto exclusivo del derecho de propiedad, siendo requisito inexcusable que el piso o apartamento sea susceptible de aprovechamiento independiente, por tener salida propia a un elemento común del edificio o a la vía pública. Es claro que si el apartamento es de tipo duplex, constituye unidad singular. La propiedad sobre el local se extiende a todo lo que se encuentra dentro de sus límites e incluye elementos e instalaciones, aunque no sean aparentes, así como los anejos, o sea, aquellas dependencias situadas fuera de la unidad física del apartamento, pero puestas en conexión funcional con éste que contribuye al mejor disfrute de los servicios o comodidades, citando la ley *ab exemplum* los garajes y los cuartos trasteros. Dada la distancia física del elemento principal es necesario que se mencione expresa-

mente la dependencia en el título constitutivo ya que de silenciarse tendría la consideración de elemento común.

Los propietarios proindiviso sobre un piso o local determinado, pueden proceder a la división, siempre que no se haya establecido la proindivisión de intento para el servicio o utilización común de todos los propietarios (Artículo 4.º de la Ley).

La división no puede darse si el destino del apartamento los impide, como sería, caso de haberse adquirido para alojar la administración del inmueble, celebrar juntas o alquilarse para obtener una renta porque los locales de negocios se asignen en cotitularidad a los dueños de los diferentes pisos. Estos locales comunes entendemos que, caso de silencio del título constitutivo, pertenecen a cada copropietario en la proporción que resulte de su coeficiente, aunque nada prohíbe que se fijen coeficientes distintos.

Dentro de su piso o apartamento, el propietario puede modificar los elementos arquitectónicos, instalaciones o servicios de aquél, cuando no menoscabe o altere la seguridad del edificio, su estructura general, su configuración o estado exterior, o perjudique los derechos de otro propietario, debiendo dar cuenta de tales obras previamente a quien represente la comunidad (Artículo 7.º de la Ley de Propiedad Horizontal). También los pisos o locales y sus anejos podrán ser objeto de división material, para formar otros más reducidos e independientes ya aumentados por agregación de otros colindantes, o disminuidos por segregación de alguna parte. Se exige además del consentimiento de los titulares afectados, la aprobación de la junta de propietarios, que fijará las nuevas cuotas de participación de los pisos reformados, sin alteración de las restantes (Artículo 8.º de la Ley).

Derechos y deberes de los copropietarios.

El uso civilizado, tanto del apartamento como de los elementos comunes, parece tópico advertir, es exigencia que se hace norma imperativa en la Ley y tiene su traducción pormenorizada en los Estatutos y en las normas de Régimen Interior. Cada propietario debe, por tanto, respetar las instalaciones generales o en provecho de otro propietario incluidas en su piso, manteniéndolas en buen estado de conservación en términos que no perjudiquen a la comunidad o a los

otros propietarios, resarciendo los daños que ocasione por su descuido o el de las personas por quienes deba responder. Deberá observar la diligencia debida en el uso del inmueble y en sus relaciones con los demás titulares, y responder ante estos de las infracciones cometidas por el que ocupe el piso, sin perjuicio de las acciones directas que procedan.

Una prohibición que tiene gran transcendencia práctica es la contenida en el artículo 7.º, en su párrafo final. No pueden, ni el propietario ni el ocupante del apartamento desarrollar en él o en el resto del inmueble actividades no permitidas en los Estatutos, dañosas para la finca, inmorales, peligrosas, incómodas o insalubres. El Tribunal Supremo ha declarado que el concepto de actividades inmorales son las contrarias a la moral, aunque no ataquen al pudor o a la honestidad. En cuanto a las llamadas actividades incómodas, es difícil llegar a un concepto que acepte la mayoría de los copropietarios, pues depende, en gran medida, del nivel de convivencia y educación. El Tribunal Supremo ha declarado: «Que, basta para estimar la incomodidad, que resulten desagradables para cualquiera que habite o haya de permanecer en algún local de la finca, aunque sea soportable y posible la permanencia en él».

La infracción de las prohibiciones citadas, dará lugar al apercibimiento al titular o, en su caso, al ocupante del piso o local. Desatendido el requerimiento por el titular ocupante, la junta podrá instar y obtener judicialmente la privación del uso del piso o local a aquél y a quienes con él convivan. Dicha privación la fijará discrecionalmente el Juez por un plazo no superior a dos años, atendida la gravedad de la falta, sin que afecte a los restantes derechos dominicales y a las obligaciones derivadas del título.

La complejidad de las instalaciones de los grandes inmuebles, sobre todo los destinados al turismo, obligan al copropietario a consentir en su piso o apartamento las reparaciones que exija al servicio del edificio y permitir en él las servidumbres imprescindibles, requeridas por la creación de servicios comunes de interés general que sean acordadas por las cuatro quintas partes de los propietarios, teniendo derecho a que la comunidad la resarza de los daños y perjuicios. La verificación del cumplimiento de sus obligaciones en cuanto se refiere a sus relaciones con la comunidad le obligan a permitir la entrada en su local o vivienda.

En cuanto al derecho de disposición, cada propietario goza de total libertad, pudiendo vender, hipotecar y arrendar, pero salvo en los supuestos de transmisión de la propiedad, subsisten en el propietario las obligaciones surgidas del régimen de la Propiedad Horizontal.

Obligación periódica es la de contribuir a los gastos comunes, con arreglo a la cuota de participación fijada en el título o a lo especialmente establecido, necesarios para el adecuado sostenimiento del inmueble, sus servicios, tributos, cargas y responsabilidades que no sean susceptibles de individualización. (Artículo 9-5.º.) Norma que no es absolutamente rígida, pues la cuota de participación puede atender también a criterios de justicia, lo que llama el párrafo 2.º del artículo 5.º «El uso que se presume racionalmente que va a efectuarse de los servicios o elementos comunes».

Los gastos han de ser satisfechos «por el que tenga la titularidad del piso o local, en el tiempo y forma determinados por la Junta. Si no lo hiciere, será requerido de pago en forma fehaciente, y de no verificar éste en el plazo de quince días, se le podrá exigir por vía judicial». (Artículo 20.) Este precepto debe ponerse en relación con lo dispuesto en el artículo 9.º, párrafo 2.º de la norma 5.ª, que dice: «Al pago de estos gastos (todos), producidos en el último año, y la parte vencida de la anualidad corriente, estará afecto al piso o local, cualquiera que fuese su propietario actual y el título de su adquisición, siendo este crédito a favor de la comunidad de propietarios preferente a cualquier otro, y sin perjuicio de las responsabilidades precedentes».

Parece que es el propietario en principio, quien ha de sufragar los gastos y la mecánica usual, son aportaciones que todas las comunidades exigen con regularidad a los copropietarios, siendo indiferente a los efectos de esta responsabilidad que el piso esté vacío, ocupado por el propietario o alquilado. La interpretación racional del último precepto transcrito es que, cuando se trata de gastos de un propietario que transmitió su piso, para facilitar la buena marcha de la comunidad, se considere este crédito como preferente. Así resulta de la Exposición de Motivos de la Ley, pues ésta ha pretendido «vigorizar en todo lo posible la fuerza vinculante de los deberes impuestos a los titulares, así por lo que concierne al disfrute del apartamento como por lo que se refiere al abono de gastos».

Los supuestos de retraso e impago son frecuentísimos en las comunidades, resaltando la importancia de los remedios legales correctores de estas anomalías. Hay que utilizar el juicio ordinario que corresponda según la cuantía, remedio último y algo lento en su tramitación.

Los Organos de la Comunidad.

La Junta de propietarios es un órgano fundamental en la organización de la comunidad. Sus competencias son muy amplias y su necesidad queda reflejada por las palabras de la Exposición de Motivos: «la concurrencia de una colectividad de personas en la titularidad de derechos que, sin perjuicio de la sustancial individualización recaen sobre fracciones de un mismo edificio y dan lugar a relaciones de interdependencia que afecten a los respectivos titulares, ha hecho indispensable en la práctica, la creación de órganos de administración y gestión. La Ley, que en todo momento se ha querido mostrar abierta a las enseñanzas de la experiencia, la ha tenido muy especialmente en cuenta en esta materia. Y fruto de ella, así como la detenida ponderación de los diversos problemas, ha sido confiar normalmente el adecuado funcionamiento del régimen de Propiedad Horizontal a tres órganos: la Junta, el Presidente de la misma y el Administrador».

«La Junta, compuesta de todos los titulares, tiene los cometidos propios de un órgano rector colectivo, ha de reunirse preceptivamente una vez al año y para la adopción de acuerdos válidos, se requiere, por regla general el voto favorable, tanto de la mayoría numérica o personal cuanto de la económica, salvo cuando la trascendencia de la materia requiera la unanimidad o bien cuando, por el contrario, por la relativa importancia de aquélla y para que la simple pasividad de los propietarios no entorpezca el funcionamiento de la institución, sea suficiente la simple mayoría de los asistentes.» La Junta nombra y destituye al Presidente, Secretario o Administrador; aprueba el presupuesto de gastos e ingresos; decide sobre la ejecución de obras extraordinarias y mejoras; modifica los estatutos y, en general, como órgano de voluntad y suprema jerarquía dentro de la organización comunitaria, decide en todos los asuntos de interés general.

Forman la Junta todos los propietarios de pisos y locales de negocio quienes pueden asistir a la misma por sí o por medio de representante legal o voluntario, confiriéndose el poder en simple documento privado. Si algún piso pertenece proindiviso a diferentes propietarios, estos, nombrarán un representante para asistir y votar en las juntas, y si está gravado con usufructo, la asistencia y el voto corresponden al nudo propietario, quien, salvo manifestación en contrario, se entenderá representado por el usufructuario, debiendo ser expresa la delegación cuando se trate de acuerdos que exijan unanimidad o d obras extraordinarias y de mejora (Artículo 14).

La Junta debe reunirse por lo menos una vez al año, para aprobar los presupuestos y cuentas y siempre que lo considere conveniente el Presidente o lo pidan la cuarta parte de los propietarios o un número de estos que representen al menos 11 25 por 100 de las cuotas de participación.

La convocatoria la hará el Presidente y, en su defecto, los promotores de la reunión, con indicación de los asuntos a tratar y hora, día y lugar de la junta, entregándose las citaciones por escrito en el domicilio que hubiere designado cada propietario y, en su defecto, en el piso a él perteneciente (Artículo 15).

Se fija la antelación mínima de seis días si se trata de Junta Ordinaria, y con la necesaria para que pueda llegar la convocatoria a todos los interesados en los demás casos. Si han concurrido todos los propietarios y deciden celebrarla, la Ley dispensa del requisito de la convocatoria. Los acuerdos exigirán la unanimidad para la aprobación o modificación de reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad o en los estatutos.

Los propietarios que, debidamente citados, no hubieran asistido a la Junta, serán notificados de modo fehaciente y detallado del acuerdo adoptado por los presentes, y si en el plazo de un mes, a contar de dicha notificación, no manifiestan en la misma forma su discrepancia, se entenderán vinculados por el acuerdo, que no será ejecutivo hasta que transcurra tal plazo, salvo que antes manifestaren su conformidad.

Para la validez de los demás acuerdos bastará el voto de la mayoría del total de los propietarios, que a su vez, representen la mayoría de las cuotas de participación. Si la mayoría no pudiera obtenerse por falta de asistencia de los propietarios, se procederá a una nueva

convocatoria con los mismos requisitos de la primera y en la que serán válidos los acuerdos adoptados por la mayoría de los asistentes, siempre que ésta represente, a su vez, más de la mitad del valor de las cuotas de los presentes. En los casos en que no se puede lograr la mayoría, el Juez, a instancia de parte deducida en el mes siguiente a la fecha de la segunda junta y oyendo en comparecencia a los contradictores previamente citados, resolverá en equidad lo que proceda, dentro de veinte días, contados desde la petición, haciendo pronunciamiento sobre el pago de costas.

El Juez competente, que es el municipal o comarcal, donde se encuentre el inmueble cuyos copropietarios no se ponen de acuerdo.

Los acuerdos adoptados por mayoría en la Junta son impugnables en dos supuestos: si son contrarios a la Ley o a los Estatutos, o cuando la minoría estima que son gravemente perjudiciales para sus intereses. Está legitimado para hacer la impugnación cualquiera de los propietarios disidentes, pero el acuerdo será provisionalmente ejecutivo, salvo que el juez ordene la suspensión, debiéndose ejercitar la acción impugnatoria dentro de los treinta días siguientes al acuerdo o a la notificación si hubiera estado ausente quien impugne. La minoría debe estar constituida por lo menos, por la cuarta parte de las cuotas de participación y podrá acudir al juez para que resuelva sobre todo acuerdo de la mayoría que considere gravemente perjudicial, y aquél, oyendo en comparecencia a los contradictores, resolverá en equidad, según el procedimiento que hemos expuesto con anterioridad. Como se trata de una resolución equitativa, la Ley no ha querido cerrar otras posibilidades de oposición y, sin perjuicio de la decisión del juez sea ejecutiva e inapelable, las partes podrán promover judicialmente la acción que pudiera corresponderles. Es decir, habrá de acudir a un juicio declarativo donde se revise con todas garantías la anterior decisión del juez. De lo expuesto se deduce que, dentro de la Ley de Propiedad Horizontal es posible distinguir entre una acción de lesividad, cuyo ejercicio requiere un procedimiento rápido y sencillo, porque en definitiva el juez resuelve «en equidad» y una acción de impugnación que puede ser ejercitada por cualquiera de los propietarios y cuyos trámites son el juicio declarativo correspondiente.

Los acuerdos de la Junta se reflejarán en un libro de actas, foliado y sellado por el Juzgado Municipal o Comarcal correspondiente al lugar de la finca o diligenciado por Notario (Artículo 17).

Las comunidades de propietarios elegirán de entre ellos un Presidente, que representará en juicio y fuera de él a la comunidad en los asuntos que la afecten.

El Presidente actuará al propio tiempo como Secretario y Administrador, y si los estatutos no determinan o los propietarios no acuerdan elegir a otras personas para desempeñar dichos cargos, que a su vez podrán recaer en una misma persona.

El Presidente pues, ostenta la representación de carácter legal, y el Tribunal Supremo en su sentencia de 19 de junio de 1965 aclaró alguno de los problemas relativos a la naturaleza y a las facultades del Presidente. La sentencia dice que el Presidente, aunque represente a la comunidad, según el artículo 12 de la misma Ley, no lo es en el sentido técnico de representante, pues sus actos no son de representación aislada e independiente que requiera en cada caso unos poderes específicos, ni consta tampoco por ningún lado que obre en virtud de la concesión de una procura de carácter general, sino que actúa como un auténtico órgano del ente comunitario al que personifica en las relaciones externas del mismo, sustituyendo con su voluntad individual, la auténtica voluntad social o común y viniendo a ser un puro instrumento físico, a través del cual actúa la comunidad, lo cual, elimina la distinción y contraposición de sujetos típicos de la representación y permite, al propio tiempo, considerar todo lo realizado por el Presidente no como un hecho «en nombre de la comunidad», sino como si esta misma, fuese quien lo hubiera realizado, sin perjuicio de la relación interna que medie entre dicho Presidente y la Junta de propietarios, ante los que, como es lógico, deberá responder en el caso de que lo llevado a cabo se hubiera ajustado a las normas legales de orden general o del particular, contenidas en los estatutos que rigen la vida de cada una de estas entidades».

Aunque el Presidente actuara al propio tiempo como Secretario y Administrador, si los estatutos no dicen otra cosa o los propietarios no acuerdan elegir a otras personas para desempeñar dichos cargos, la práctica presenta todas las combinaciones posibles, predominando la figura de Secretario-Administrador. Cuando los cargos están separados, el Secretario debe redactar las actas de las juntas, custodiar la documentación y expedir certificaciones de los acuerdos, que deberán llevar el visto bueno del Presidente y practicar las notificaciones de los acuerdos, así como convocar a las juntas.

Como ha dicho un tratadista español acertadamente al poner de relieve las funciones del Administrador: «el auténtico profesional de la administración inmobiliaria requiere conocimientos de tipo f6rmal, que s6lo la experiencia pr6ctica proporciona. Esto demuestra que su labor no se limita a la fr6a derivada de aquellos conocimientos e instrucciones recibidos de un acuerdo de la junta, sino el hacer de consejero del administrado. Debe estar al tanto de cuestiones como las que afectan a la redacci6n de estatutos o reglamentos de r6gimen interior, distribuci6n de los gastos seg6n la cuota, procedimiento para la reclamaci6n de cantidades, constituci6n y validez de los acuerdos de las juntas, distintas clases de seguros, impuestos, tasas, arbitrios y exacciones de orden estatal o municipal que afecten a la propiedad urbana, declaraciones de renta, reglamentaciones laborales de porteros y dem6s personal de servicios, conocimientos elementales relacionados con la arquitectura de la vivienda, conocimiento de las oficinas p6blicas y privadas donde han de presentarse los problemas que plantea dicha propiedad, como ayuntamientos, delegaciones de la ViVienda, delegaciones de Industria, Hacienda, etc., e incluso, elementales principios de contabilidad». (Fuentes Lojo.)

En las comunidades de tipo dinámico, donde adem6s existe una explotaci6n empresarial de los pisos o apartamentos, la funci6n del Administrador se hace a6n m6s compleja, ya que ha de abrir una cuenta corriente a cada copropietario, para darle cuenta y raz6n de la gesti6n de sus intereses, cobrar la renta, practicar las liquidaciones de gastos comunes, vigilar el uso y conservaci6n de los apartamentos por lo que los sumarios, conocimientos de contabilidad apuntados por Fuentes Lojo, pasan a ser ya de superior categor6a y la complejidad de las tareas mucho mayor.

Los estatutos de la comunidad.

La Ley de Propiedad Horizontal ofrece una regulaci6n bastante completa de la instituci6n, por lo que en principio, la aplicabilidad autom6tica de 6sta suple la falta de estatutos y, de hecho, muchas comunidades funcionan sobre la base de la Ley, pues algunos estatutos, salvo en detalles m6nimos, transcriben muchos de los preceptos legales.

Pero es evidente que conviene siempre una regulación más detallada que atienda a las peculiaridades de cada inmueble o conjunto de éstos, máxime cuando se explotan en régimen empresarial.

El artículo 396 del Código Civil dice: «Esta forma de propiedad se rige por las disposiciones legales especiales, y en lo que las mismas permitan por la voluntad de los interesados.» Disposición completada por el artículo 5.º de la Ley, que textualmente advierte: «El título podrá contener, además, reglas de constitución y ejercicio del derecho y disposiciones no prohibidas, locales, instalaciones por la Ley en orden al uso y destino del edificio, sus diferentes pisos o locales, instalaciones y servicios, gastos, administración y gobierno, seguros, conservación y reparaciones, formando un estatuto privativo que no perjudica a terceros, si no ha sido inscrito en el Registro de la Propiedad», norma que concreta el principio contenido en la Exposición de Motivos de reconocer un cierto margen a la autonomía de la voluntad para que se completen y modifiquen ciertos derechos y deberes de naturaleza de derecho voluntario, siempre que no se contradigan las normas imperativas e inderogables contenidas en la misma Ley.

Sin embargo, el margen de derecho voluntario no es muy amplio si leemos con atención los preceptos legales. Quizá el criterio más claro para orientarnos sea partir de la distinción entre partes privativas y partes comunales, ya que sobre estas últimas la indisponibilidad es prácticamente absoluta o sujeta a una serie de limitaciones que no pueden ser contradichas por los Estatutos. Hay que partir de que el espíritu y la letra de la ley lo que prohíben es que los copropietarios modifiquen, alteren o usen arbitrariamente de los elementos comunes, pero si ello no sucede, nada se opone, por ejemplo, a mejoras costeadas por un copropietario en bien de todos.

Una limitación legal es la que exige la aprobación de la Junta para realizar agrupaciones o divisiones de los apartamentos. Se pretende con ello evitar que anárquicamente y a través de alteraciones de naturaleza física se modifique el destino del inmueble, alterando sustancialmente lo que llamaría bases de partida tenidas en cuenta por los comuneros.

Los Estatutos y las normas de régimen interior suelen contener una serie de disposiciones limitativas relativas al uso y destino del edificio, de los pisos y locales. Muchas de ellas están contenidas de

modo genérico en el espíritu y en las disposiciones legales, pero como el desconocimiento de la Ley de Propiedad Horizontal es lo corriente, pasan a incorporarse también sin demasiada fortuna a los Estatutos o a documentos más manejables, las normas de régimen interior, que suelen facilitarse tanto a los propietarios como a los arrendatarios. En el caso concreto de los apartamentos sometidos al régimen turístico, las limitaciones resultan más que las normas citadas de las contenidas en el contrato tipo obligatorio en el que se documenta la relación entre usuario y empresario.

Con independencia de las limitaciones necesarias en cuanto son la garantía del derecho ajeno, como en general todo sistema jurídico, aparecen los posibles regímenes especiales cuando ciertos elementos comunes están instalados para dar servicio a un sector del inmueble (por ejemplo, ascensores), siendo la solución más razonable fijar un régimen especial, como ocurre igual para ciertos consumos, ya que no se gasta igual volumen de agua caliente por todos los usuarios de los pisos, por lo que es normal instalar contadores de consumo.

El régimen fiscal de la Propiedad Horizontal.

Las fases de la circulación de bienes aparecen gravadas sucesivamente, siendo la primera de ellas la posible adquisición del solar que tributa por el Impuesto de Transmisiones Patrimoniales al tipo del 7,40 por 100 sobre el valor comprobado del objeto comprado.

Además, el Arbitrio municipal de Plus Valía es otra importante carga fiscal y el tipo aplicable es el fijado por el Ayuntamiento, sin que pueda exceder del 25 por 100 del incremento experimentado en el valor de la finca desde cuando se adquirió hasta el momento en que se tramite.

Los dos impuestos con cargo del adquirente, pero en el Arbitrio de Plus Valía goza del derecho de repercutirle sobre el vendedor. Es frecuente en los contratos una cláusula en la que todos los impuestos, arbitrios, tasas, etc., son de cuenta del comprador.

La construcción en sí, está gravada por el Impuesto Industrial o el Impuesto de Sociedades, según que el constructor sea una persona física o jurídica, y también el Impuesto sobre el Tráfico de las Empresas, siendo la base imponible el total de la obra ejecutada y el

tipo impositivo el 2,70 por 100, que puede ser repercutido sobre el propietario o promotor, por el constructor. La llamada declaración de obra nueva, viene exigida porque donde no existía un inmueble ahora se levanta uno nuevo o ampliado. Esta declaración está gravada con el Impuesto sobre los Actos Jurídicos Documentados al tipo del 0,50 por 100 sobre el valor del presupuesto. La división horizontal paga, al mismo tipo, sobre el valor total del inmueble.

La venta de los pisos y de los locales tributa por transmisiones Patrimoniales y Plus Valía, siendo el tipo aplicable para el primero del 1,40 por 100 sobre el valor comprobado del piso, y el Arbitrio grava el aumento del valor del solar en el tanto por 100 que corresponda, según el coeficiente aplicable.

El promotor ha de satisfacer el Impuesto Industrial o el de Sociedades, a los tipos del 20 por 100 en el Industrial y del 30 por 100 en el de Sociedades.

La explotación empresarial de inmuebles regidos por la Ley de Propiedad Horizontal.

Generalidades.

A través del contrato y posteriormente de la constitución de la copropiedad, se llega a constituir una forma peculiar de colaboración, como unión voluntaria dotada de duración y que exige para su funcionamiento un mínimo de organización. Pero la peculiaridad de estas formas nuevas, propias del turismo, es cierta pasividad en los copropietarios, que se relacionan a través de una complejidad de vínculos que es necesario esclarecer:

a) Vínculos con el vendedor.

Son de naturaleza contractual, pero con la peculiaridad de que tienden a cierta duración, ya que no quedan extinguidos con la entrega de la cosa vendida, sino que a través de cláusulas contenidas en el mismo contrato, es el mismo enajenante o la entidad que designa la que se encargará de la explotación del apartamento. Se combinan en el seno del llamado «contrato de compraventa», elementos propios del arrendamiento de cosas, o de los negocios parciarios, determinan-

do que haya de ser calificado este contrato de «complejo». La peculiaridad de estas formas es que no existe strictu sensu un patrimonio social, base económica de la explotación, sino que la sociedad explotadora obtiene los elementos patrimoniales necesarios, a través de contratos de cesión —en sentido amplio de bienes ajenos—, lo cual, la evita la necesidad de grandes inmovilizaciones. Diríamos que son los copropietarios, elemento estático y conservador, quienes llevan su bien concreto —el apartamento— para que sea la sociedad —elemento dinámico— quien se encargue, con ánimo empresarial, de procurarles un rendimiento.

b) Naturaleza jurídica de la institución.

Hay que partir de la distinción formulada por la doctrina alemana entre las «Comunidades de finalidad» («Zwckgemeinschaft») de las «Comunidades de Derecho» («Rechtsgemeinschaft»). Mientras las primeras son las uniones corporativas, en las segundas se trata de aquellas comunidades en las que falta la asociación en función del fin, naciendo de que una cosa —un inmueble— pertenece en común a varios sujetos. Sus fuentes pueden ser originarias o derivativas, según las modalidades que hemos estudiado al referirnos a la construcción.

Los tipos turísticos están en una zona intermedia, pues si bien es verdad que no manifiestan los copropietarios una voluntad de asociarse, ni desean colaborar como en las sociedades personalistas, ya que el origen de su cohesión está más en el ámbito de los derechos reales que en el de los derechos de obligación, la superposición de estos sobre el fundamento real, hacen imprecisos sus perfiles jurídicos.

Por esta razón en las comunidades de derecho en principio los copropietarios gozan de libertad para disponer del bien sobre el que tienen la exclusiva propiedad, vender, hipotecar, arrendar, etc. Pero desde el momento en que ceden éste a los fines de su explotación, por vía contractual limitan su derecho de disposición. Es decir no podrán arrendar por sí, sino que será la entidad explotadora quien lo haga, no podrán hipotecar o vender sin consentimiento o por lo menos conocimiento de ésta, quedando el nuevo adquirente subrogado en las obligaciones del enajenante.

Acertadamente decía la vieja Ley inglesa de 1890 (Partnership Act) que para saber si existe o no sociedad se tendrán en cuenta las reglas

siguientes: el cusufructo, el arrendamiento en común, la propiedad indivisa, la copropiedad no crean por sí sociedad en razón a los que se tenga o posea en común, aunque los usufructuarios o poseedores se repartan o no las utilidades obtenidas. Y partiendo de la base real sobre la cual se estructuran estas nuevas formas de explotación, en ellas cada copropietario conserva su derecho sobre su patrimonio de naturaleza real, mientras que el socio sólo accederá a las ganancias de cada ejercicio y en su caso a la cuota-parte del patrimonio social si se produce la disolución y liquidación del ente societario.

Quizás pueda encontrarse algún criterio orientador en ciertas formas mercantiles peculiares como la *Rhederei* germinica, o sea la copropiedad de una nave, donde se combinan las normas propias de los derechos reales con las propias del derecho de las obligaciones.

c) Examen especial de los negocios parciarios.

Otra posible vía de solución es pensar en las cuentas en participación, aunque el dato de los rendimientos garantizados, en ciertos tipos de explotación turística, parece no ir de acuerdo con el concepto estricto de «participación». Como se reconoció en Italia, este tipo de asociación es el medio del que se vale el empresario para ampliar su esfera de actividad mediante la aportación patrimonial de otra persona que junto a él comparte los riesgos (nota que hay que aceptar con reserva) y participan en las ganancias. La doctrina sostiene que no se trata de una sociedad, sino de un contrato de organización, pues la cuenta en participación es un contrato de cambio. Brunetti ha dicho acertadamente que la finalidad que persige el empresario es distinta de la que desea el asociado. El primero quiere obtener una ganancia con los medios que le proporciona el segundo, logrando el potenciamiento económico de su empresa, el segundo quiere aportar —aunque sea a título de uso— un bien, para obtener un beneficio superior al que lograría de una inversión tipo civil. La prestación del propietario se realiza a través de un contrato, que concede al empresario la facultad del disfrute económico del capital ajeno mediante una compensación, que en unos casos es aleatoria —se está a los resultados de la explotación global del Apartotel— y en otros es una cantidad fija. Es esencial en estos tipos mercantiles que el capital suministrado —es decir, el inmueble— sea restituido al final del plazo pactado para la asociación.

«La diferencia con los contratos de tipo asociativo —decía Rubino— se aprecia cuando se contempla la fase que se inicia después de la formación del contrato, esto es, la fase de ejecución. En el contrato de cambio la prestación de cada parte va directa y exclusivamente en ventaja de la otra parte; en los contratos de tipo asociativo la prestación de cada parte no proporciona a ninguna de las partes una ventaja, el disfrute inmediato, sino que por la utilización sucesiva proporciona finalmente una ventaja a todas las partes, incluso a quien la realiza.»

En los tipos turísticos de participación, la aportación del propietario se realiza en especie y a título de disfrute, por lo que al finalizar el plazo pactado la restitución debe ser también del cuerpo cierto aportado. La cláusula más frecuente es la que especifica que la entidad explotadora se compromete a mantener constantemente en buen estado de uso y utilización el apartamento, su decoración, mobiliario, menaje, vajilla, lencería, etc., así como el mobiliario, decoración, instalaciones, etcétera, de los servicios y elementos comunes, y especialmente los servicios de restaurante, comedor, salón, bar, cafetería, zona infantil, piscina, jardines y cualesquiera otros elementos comprendidos en la explotación. Los costos que se ocasionan por las reparaciones, reformas o reposición del material serán de cuenta del empresario gestor, a excepción únicamente de los gastos específicos de la copropiedad a que se refiere la Ley de Propiedad Horizontal, y siempre en proporción a la cuota de participación comunitaria.

La carencia de personalidad jurídica de estos tipos de asociación determina que los terceros sólo adquieran derechos o asuman obligaciones frente al empresario. El patrimonio de éste ofrece una garantía menos sólida que en los casos de enfrentarse a una sociedad, porque la sólida firmeza de los bienes inmuebles resulta son de propiedad ajena, por tanto ajenos a la posibilidad de ejecución.

En relación interna al aportante a título de uso, asume una posición claramente pasiva, se limita a realizar su aportación puesto que no tiene derecho alguno para intervenir en la administración y gestión, y en cuenta a rendición de cuentas, ha de ser pactada expresamente para que se tenga derecho a ella y a la verificación de la contabilidad, aunque lo más frecuente en los supuestos de rendimiento ga-

rantizado el asociado sólo puede exigir el pago en la época prevista y nada más.

La posibilidad de considerar estas nuevas formas económicas como negocios parciarios no debe ser excluida. Se trata de tipos contractuales en los cuales el dato jurídico relevante no es la naturaleza de la aportación, que puede ser muy varia, sino las situaciones jurídicas que se crean. La prestación del aportante en este contrato conmutativo viene completada por la contraprestación del empresario, ya que la causa del contrato radica justamente en este cambio entre las dos prestaciones. «En el contrato parciario —decía Breglia— estamos frente a un dato aleatorio, que hace indeterminada la ventaja económica que el parciarista obtendrá del contrato. En cambio, éste tiene un deber cierto y determinado frente al otro sujeto contractual, suministrarle lo que le ha prometido.»

R E S U M E

ALFREDO ROBLES ALVAREZ DE SOTOMAYOR: *La loi de la propriété horizontale et l'exploitation de l'entreprise des logements touristiques.*

L'auteur expose le thème du rapport entre l'aménagement de la propriété horizontale, qui tend fondamentalement à la conservation de l'immeuble dont sont copropriétaires plusieurs personnes et les nouvelles formes d'entreprises d'exploitation dynamique qui ont surgi par suite du développement touristique espagnol. Après une révision générale de la Loi de la Propriété horizontale, dans les aspects se rapportant plus directement avec l'achat et conservation des appartements, il analyse les formes de collaboration spéciales qui surgissent quand le propriétaire cède pour son exploitation l'appartement acheté à une société ou entrepreneur individuel, participant ainsi aux bénéfices d'une exploitation mercantile.

L'entrepreneur désire un profit avec les moyens que lui procure son associé, normalement à titre d'usage, bénéfice qui est supérieur à celui qu'il obtiendrait d'une inversion de type civil. La prestation du propriétaire se réalise à travers un contrat qui concède à l'entrepreneur la faculté de jouir du capital d'autrui, dans d'autres cas c'est une quantité fixe. Il est essentiel dans ces contrats que le capital apporté, c'est à dire l'immeuble, soit restitué à la fin du délai prévu pour l'association.

S U M M A R Y

ALFREDO ROBLES ALVAREZ DE SOTOMAYOR: *The Law of cooperative apartment and the exploitation of the enterprise concerning touristic lodgings.*

The author poses the matter of the regulation of cooperative property which mainly refers to the conservation of a building owned by several persons as well as the new ways of management of profiteering dynamics raised as a consequence of the Spanish touristic development. After a general examination of the Law of cooperative property in the aspects closely related with real estate buying operations and conservation of apartments analyzes the special forms of collaboration which may appear when the proprietor yields the profitable operation of the apartment to a society or individual management, thus sharing in the benefits of a mercantile exploitation.

The enterpriser aims to make a profit with the means afforded by his partner normally in the title of use, a superior benefit to that which could be obtained which an investment of the civil kind. The prestation of the proprietor is achieved through a contract which bestows the enterpriser with the faculty of enjoyment of an alien capital, in other events a settled amount. An essential feature of these contracts is that the capital brought in, namely the real property should be rendered when the time agreed for the association comes to an end.

Z U S A M M E N F A S S U N G

ALFREDO ROBLES ALVAREZ DE SOTOMAYOR: *Das Gesetz des «horizontalen Eigentums» und die Unternehmensausbeutung der touristischen Unterkünfte.*

Der Verfasser wirft die Frage der Beziehung zwischen der Anordnung des «horizontalen Eigentums», —die grundlegend zur Erhaltung der Liegenschaften

neigt, von denen verschiedene Personen Mit-eigentümer sind—, und den neuen unternehmenden Formen der dynamischen Ausbeutung auf, die dank der Entwicklung des Tourismus in Spanien aufgetreten sind. Nach einer allgemeinen Überprüfung des Gesetzes über das «horizontalen Eigentum», besonders im Hinblick auf den Ankauf und die Erhaltung der Unterkünfte, analysiert der Verfasser die besonderen Formen von Zusammenarbeit, die auftauchen, wenn der Eigentümer die gekaufte Wohnung für ihre wirtschaftlichen Ausnutzung einer Gesellschaft oder einem einzelnen Unternehmer überlässt. So nimmt er an den Vorteilen einer kaufmännischen Ausnutzung teil.

Der Unternehmer wünscht einen Gewinn zu bekommen mit den Mitteln, die ihm seine Gesellschafter verschafft, in allgemeinen unter dem Vorwand der Benutzung. Dieser Vorteil übertrifft immer jenen, der mit einer Kapitalsanlage ziviler Art erreicht wird. Die Zahlungsleistung des Eigentümers wird mittels eines Vertrages ausgeführt, der dem Unternehmer die Möglichkeit zubilligt, mit einem fremden Kapital zu arbeiten. In anderen Fällen ist es eine feststehende Summe Geldes. In diesen Verträgen ist es wesentlich, dass das zugebrachte Kapital, das heisst, das Eigentum, am Ende der vertraglichen Frist für die Handelsverbindung zurückkehrt.