



**MÁSTER UNIVERSITARIO EN ACCESO A LA
PROFESIÓN DE ABOGADO POR LA UNIVERSIDAD
DE CANTABRIA (EN COLABORACIÓN CON EL
ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE
CANTABRIA)**

TRABAJO FIN DE MÁSTER
CURSO ACADÉMICO 2016-2017

**LA PROPIEDAD TEMPORAL Y LA PROPIEDAD
COMPARTIDA EN EL DERECHO CATALAN**

WORK TITLE
**TEMPORARY OWNERSHIP AND SHARED OWNERSHIP IN
CATALAN LAW**

AUTOR/A: OLGA REVENCO

DIRECTOR/A: SONIA MARTIN SANTISTEBAN

Índice.

1. Introducción.....	5
2. La propiedad temporal y la propiedad compartida.....	7
2.1. Los antecedentes legislativos de la Ley 29/2015 de 29 de julio, de propiedad temporal y compartida.....	7
2.2. La influencia del derecho inglés.....	10
2.3. Las características generales de la propiedad temporal y la propiedad compartida.....	12
2.4. La propiedad temporal.....	13
2.4.1. El tratamiento procesal de la propiedad temporal.....	15
2.4.1.1. El pago a plazos de del precio de adquisición de la propiedad temporal.....	16
2.4.1.2. Las consecuencias jurídicas resultantes del impago del crédito hipotecario.....	19
2.5. La propiedad compartida.....	21
2.5.1. El tratamiento procesal de la propiedad compartida.....	25
2.5.2. El incumplimiento de la obligación de abonar la contraprestación dineraria por parte del propietario	26
2.5.3. Las consecuencias resultantes del impago del crédito hipotecario.....	30
3. La posible regulación de las tenencias intermedias en el derecho civil común.....	31
3.1. Consideraciones generales acerca de la regulación de las tenencias intermedias.....	31
3.2. La posible regulación de la propiedad temporal en el derecho civil común.....	35
3.2.1. La temporalidad del dominio.....	35

3.2.2. La coexistencia de dos propietarios sobre un bien.....	38
3.3. La posible regulación de la propiedad compartida en el derecho civil común.....	40
4. Conclusiones.....	41
5. Bibliografía.....	43

Lista de abreviaturas

Art.	Artículo.
CC	Código Civil español de 1889.
CCC	Código Civil de Cataluña.
CE	Constitución Española.
LAU	Ley de Arrendamientos Urbanos.
LH	Ley Hipotecaria de 1946.
LPH	Ley de Propiedad Horizontal.
RH	Reglamento Hipotecario de 1947.
STC	Sentencia del Tribunal Constitucional.
TS	Tribunal Supremo.

1. INTRODUCCIÓN.

La crisis económica que se ha instaurado en nuestro país desde hace ya varios años ha castigado duramente a la población, afectando muy gravemente al sector de la vivienda, ya sea por el elevado número de desahucios¹ que se han llevado a cabo, por la imposibilidad de acceder a una vivienda por la alta tasa de desempleo² o por el incremento de varios impuestos como el IVA³ o el ITPAJD⁴ y por la negativa de las entidades bancarias a conceder préstamos hipotecarios.

En ese contexto, la vivienda se ha convertido en uno de los problemas que más preocupa a los ciudadanos, tanto por la complicada accesibilidad a la misma, como por la posibilidad de pérdida en caso de no poder hacer frente al pago de las mensualidades de los créditos hipotecarios que gravan la misma o de los alquileres⁵.

No se debe olvidar que la Constitución Española en su artículo 47 dispone que: *“Todos los españoles tienen derecho a disfrutar de una vivienda digna y adecuada. Los poderes públicos promoverán las condiciones necesarias y establecerán las normas pertinentes para hacer efectivo este derecho, regulando la utilización del suelo de acuerdo con el interés general para impedir la especulación”*. Sin embargo, la mayoría de los españoles se han visto

¹ Según las estadísticas del Consejo del Poder Judicial, entre 2008 y el primer trimestre de 2015, se han iniciado 598.747 procesos de ejecución hipotecaria.

² Según Instituto Nacional de Estadística (INE), la tasa de desempleo en España ha alcanzado su máximo en el primer trimestre del año 2013, marcando una tasa de 26,94%.

³ El artículo 23 del Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, por el que se modifica la Ley 37/1992, de 28 de diciembre, del Impuesto sobre el Valor Añadido (BOE nº 168, de 14.7.2012).

⁴ Al tratarse de un impuesto cedido a las Comunidades Autónomas, son varias las comunidades que han aumentado este impuesto. En este sentido, se ha de destacar la Ley 10/2015, de 28 de diciembre, de la Comunidad Autónoma de Aragón, de medidas para el mantenimiento de los servicios públicos en la Comunidad Autónoma de Aragón, que aumenta el tipo impositivo general del 7% al 8% y el tipo impositivo reducido del 2% al 3%. Asimismo, debemos mencionar la Comunidad Autónoma de Catalunya que, a partir del 1 de agosto de 2013 ha aumentado del 8 al 10% su Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales equiparándose, de este modo, al IVA.

⁵ El preámbulo de la Ley 4/2013, de 4 de junio, de medidas de flexibilización y fomento del mercado del alquiler de viviendas (BOE nº134, de 5.6.2013), reconoce que la elevada tasa de propiedad que caracteriza el mercado inmobiliario español frente a un debilitado mercado de alquiler, es debida, en buena medida, a que la oferta de viviendas en alquiler es insuficiente y poco competitiva al estar sujeta a rentas demasiado elevadas. Ello explica que en la actualidad el alquiler no sea una buena alternativa a la propiedad. No obstante, los últimos datos publicados por el INE, de 12 de diciembre de 2013, revelan un cierto aumento de las viviendas en alquiler (véase <http://www.ine.es/prensa/np824.pdf>).

abandonados por los poderes públicos mientras veían impotentes como no podían acceder a una vivienda digna o, en caso de tener una vivienda gravada con un crédito hipotecario y ante la imposibilidad de hacer frente a esa deuda, se les lanzaba de la misma y además tenían que seguir haciendo frente a esa deuda ante la negativa de esas acreedoras a aceptar una dación en pago. Todo ello pone de relieve que los poderes públicos no han sabido o no han querido dar cumplimiento a ese mandato, por lo que muchas personas se han visto obligadas a abandonar sus viviendas, y ante la imposibilidad de poder acceder a una vivienda, han tenido que optar entre quedarse a vivir en la calle, ocupar algún inmueble vacío o, en el mejor de los casos, irse a vivir a casa de sus familiares. Todo ello cuando España es uno de los países que tiene un elevado número de viviendas vacías que son propiedad de entidades bancarias o de promotores de la construcción⁶.

Como veníamos diciendo, los poderes públicos se han visto sobrepasados por esa realidad, por lo que han tardado en dar una solución, que, además de llegar tarde es deficiente. En ese sentido se ha publicado el Real Decreto-ley 6/2012, de 9 de marzo, de medidas urgentes de protección de deudores hipotecarios sin recursos, que contempla un código de buenas prácticas de las entidades bancarias que permite la dación en pago como medida sustitutiva de la ejecución hipotecaria en casos de extraordinaria vulnerabilidad. Es decir, permite la dación en pago de las viviendas de aquellas personas que se encuentran dentro del umbral de la exclusión social⁷.

⁶ El censo de población y vivienda del año 2011 elaborado por la INE recoge que las viviendas vacías que son propiedad de los bancos o de promotores de la construcción asciende a 3.443.365.

⁷ El artículo 3 de esa Real Decreto-Ley dispone que “Se considerarán situados en el umbral de exclusión aquellos deudores de un crédito o préstamo garantizado con hipoteca sobre su vivienda habitual, cuando concurren en ellos todas las circunstancias siguientes:

- a) Que todos los miembros de la unidad familiar carezcan de rentas derivadas del trabajo o de actividades económicas. A estos efectos se entenderá por unidad familiar la compuesta por el deudor, su cónyuge no separado legalmente o pareja de hecho inscrita y los hijos con independencia de su edad que residan en la vivienda.
- b) Que la cuota hipotecaria resulte superior al 60 por cien de los ingresos netos que perciba el conjunto de los miembros de la unidad familiar.
- c) Que el conjunto de los miembros de la unidad familiar carezca de cualesquiera otros bienes o derechos patrimoniales suficientes con los que hacer frente a la deuda.
- d) Que se trate de un crédito o préstamo garantizado con hipoteca que recaiga sobre la única vivienda en propiedad del deudor y concedido para la adquisición de la misma.

Otra medida que han tomado los poderes públicos ha sido la publicación de la Ley 1/2013⁸, de 14 de mayo, de medidas para reforzar la protección de los deudores hipotecarios, reestructuración de deuda y alquiler social. Esta ley recoge una serie de medidas que intentan mejorar el estatus jurídico de los ciudadanos que no pueden atender el pago de las cuotas hipotecarias y por ello corren el riesgo de caer en una situación de exclusión social.

Como bien se puede observar, las soluciones que se han ido dando en nuestro país a la cuestión de la vivienda son bastante tímidas, además de parciales, y la mayoría de ellas de carácter paliativo y no estructurales.

Fueron los poderes públicos catalanes, quienes conscientes del problema que la vivienda suscita entre los ciudadanos, han intentado solucionarlo. Para ello han procedido al estudio de la posibilidad de introducir nuevas formas de tenencia que combinan aspectos de la propiedad y el alquiler⁹, que funcionan plenamente en el derecho inglés y que se conocen como la propiedad temporal y la propiedad compartida¹⁰. Considerando que esas figuras intermedias pueden resultar muy útiles para poner fin al grave problema de la vivienda, en este trabajo se va a reseñar, cuál ha sido la regulación jurídica de esas figuras en el derecho inglés, cuál es su regulación en derecho catalán, y cuáles podrían ser las bases de una regulación en el derecho civil común.

2. LA PROPIEDAD TEMPORAL Y LA PROPIEDAD COMPARTIDA.

2.1. Los antecedentes legislativos de la Ley 19/2015, de 29 de julio, de propiedad temporal y compartida.

e) Que se trate de un crédito o préstamo que carezca de otras garantías, reales o personales o, en el caso de existir estas últimas, que en todos los garantes concurren las circunstancias expresadas en las letras b) y c).

f) En el caso de que existan codeudores que no formen parte de la unidad familiar, deberán estar incluidos en las circunstancias a), b) y c) anteriores.”

⁸ Esta Ley viene motivada por la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, por la que se resuelve la cuestión prejudicial planteada por el Juzgado de lo Mercantil número 3 de Barcelona respecto a la interpretación de la Directiva 93/13/CEE del Consejo, de 5 de abril.

⁹ En ese sentido, resulta necesario destacar la labor de la cátedra de vivienda de la Universidad Rogira y Virgili. (<http://housing.urv.cat/es/portada/investigacion/proyectos/tenencias-intermedias/>) (Fecha consulta: 15.01.2017)

¹⁰ A la propiedad temporal y a la propiedad compartida también se les denomina tenencias intermedias.

Para comprender mejor las figuras intermedias es importante hacer referencia a los antecedentes que han hecho posible la promulgación de la Ley 19/2015 de 29 de julio de propiedad temporal y compartida¹¹.

Esa ley tiene sus orígenes en los trabajos de investigación realizados por la Universidad Rovira i Virgili¹², que, ya, desde el año 2009 viene investigando las denominadas tenencias intermedias. Esas investigaciones se han centrado en el estudio de la naturaleza y régimen jurídico de nuevas figuras alternativas de tenencia de bienes, especialmente de viviendas, como son la propiedad compartida y la propiedad temporal. El resultado de estas investigaciones ha sido publicado en la obra de Sergio Nasarre Aznar cuyo título es “*El acceso a la vivienda en un contexto de crisis*”¹³.

Sin embargo, dicha investigación no se oficializó hasta finales de 2011, periodo en el que el grupo investigador adquirió el compromiso de entregar un borrador de la posible regulación de las figuras de la propiedad temporal y la propiedad compartida a la Generalitat de Cataluña, con el fin de que sirviera de soporte a una futura regulación en el derecho civil catalán.

El trabajo, que se entregó en julio de 2012, recogía una primera propuesta de regulación para esas dos figuras. Posteriormente, se encargó a la Comisión de Codificación de Cataluña desarrollar esas propuestas para su futura incorporación y buena imbricación en el Código Civil catalán. Esa Comisión fue la que entregó la versión final para el pleno de la Comisión el 21 de diciembre de 2012.

Entre los años 2013 y 2014, el Proyecto “Las tenencias intermedias para facilitar el acceso a la vivienda” ha sido dotado por el Ministerio de Economía y Competitividad¹⁴ para estudiar la extensión de las tenencias intermedias¹⁵ en el

¹¹La Ley 19/2015, de 29 de julio, de incorporación de la propiedad temporal y de la propiedad compartida al libro quinto del Código civil de Cataluña, ha sido publicada en el Diario Oficial de la Generalitat de Cataluña el 4 de agosto de 2015 (DOGC núm. 6927).

¹² Es la primera cátedra cuyo principal objetivo es el estudio de la vivienda desde una perspectiva interdisciplinar e internacional.

¹³NASARRE AZNAR, S., “*El acceso a la vivienda en un contexto de crisis*”. Madrid, Edisofer, 2011, pag.250.

¹⁴ Proyecto de Investigación Fundamental no Orientada, DER2012-31409

¹⁵ NASARRE AZNAR, S., “*Las tenencias intermedias: combinando asequibilidad, flexibilidad y estabilidad en el acceso a la*

resto de España. Durante el último trimestre de 2013 se han mantenido reuniones y sesiones de trabajo con el Ministerio de Justicia y con el Ministerio de Fomento, sin que haya sido posible la incorporación de las tenencias intermedias en el Código Civil.

Pero volviendo a la regulación de las tenencias intermedias en el derecho catalán, se ha de tener en cuenta que todo el trabajo de investigación fue plasmado en un Anteproyecto de Ley que fue sometido a consulta pública a mediados de febrero de 2014 y, posteriormente fue incorporado al Código Civil de Cataluña, a través de la Ley 19/2015, de 29 de julio¹⁶, mediante la introducción del capítulo VII (Propiedad temporal), al título IV (Del derecho de propiedad) del Libro quinto del Código Civil, aprobado por la Ley 5/2006 y la introducción de otro capítulo, el VI (Propiedad compartida) al título V (De las situaciones de comunidad) del mismo libro quinto¹⁷.

El Consejo de Estado procedió a analizar esa ley y aconsejó al Estado interponer recurso de inconstitucionalidad contra su artículo 1, al entender que contraviene los mandatos de la legislación del estado dictada en materia de propiedad al amparo de las reglas 1ª y 8ª del artículo 149.1 de la Constitución. Todo ello porque el Estado contempla el derecho de propiedad como un derecho del ciudadano de carácter irrevocable y perpetuo, condiciones que han de considerarse básicas, de manera que la introducción por el legislador catalán de una propiedad temporal y revocable implica el establecimiento de un régimen de la propiedad que rompe con la necesaria igual regulación del derecho de propiedad y desconfigura la propiedad de la vivienda¹⁸.

Teniendo en cuenta el informe del Consejo de Estado, el día 4 de mayo de 2016 se ha interpuesto recurso de inconstitucionalidad contra el artículo 1 y por conexión contra las disposiciones adicionales primera, segunda y tercera, así como la disposición final de la Ley 19/2015, de 29 de julio. Dicho recurso ha sido

vivienda". http://www.diba.cat/c/document_library/get_file?uuid=79662ac0-c003-48c5-8242-432d8885b0af&groupId=479934. (Fecha consulta 15.01.2017)

¹⁶ Newsletter de la Catedra de Vivienda de la Universidad Rogira i Virgili, numero I, junio 2014, pág.2.

¹⁷ Preámbulo de la Ley 19/2015, de 29 de julio, de incorporación de la propiedad temporal y de la propiedad compartida al libro quinto del Código Civil de Cataluña.

¹⁸ El dictamen del Consejo de Estado de 21 de abril de 2016.

promovido por el Presidente del Gobierno. En ese recurso se solicitó la suspensión de la vigencia y aplicación de los preceptos impugnados desde la fecha de interposición del recurso, para las partes del proceso, y desde la fecha de publicación en el Boletín Oficial del Estado, para los terceros¹⁹. Ese recurso fue admitido por providencia de 24 de mayo.

Posteriormente, y, en concreto, el 4 de octubre de 2016, el Pleno del Tribunal Constitucional ha acordado levantar la suspensión del artículo 1 y, en lo que a la propiedad temporal se refiere, de las disposiciones adicionales primera, segunda y tercera, así como de la disposición final de la Ley de la Generalidad de Cataluña 19/2015, de 29 de julio²⁰.

Por tanto, una vez levantada la suspensión por el Tribunal Supremo, la propiedad temporal es una realidad que puede desplegar toda su eficacia en la adquisición de la propiedad en el derecho catalán.

2.2. La influencia del derecho inglés.

Los legisladores catalanes se han inspirado en el derecho británico para introducir la propiedad temporal y la propiedad compartida en su ordenamiento jurídico. En el derecho británico, ya desde la Edad Media, existía la figura del “landlord”, o señor de las tierras, que permitía a los campesinos instalarse en sus tierras firmando un contrato de alquiler (“lease”). En ese contrato se disponía que todo lo que el arrendatario construyera o cultivara sería suyo, y estaría sujeto a un “leasehold”, sin embargo, la propiedad de la tierra (“freehold”) seguiría siendo del “landlord”, quien recibiría el pago del alquiler (“ground rent”). Ese sistema funciona todavía a día de hoy.

La propiedad temporal tiene su origen en el denominado “leasehold”, que se caracteriza por ser un mecanismo mediante el cual se compra el derecho a vivir en el edificio para un número determinado de años y una vez transcurrido ese periodo de tiempo pactado, la titularidad de la propiedad pasa de nuevo al propietario de la tierra (“freeholder”). Para poder residir allí se ha de abonar al

¹⁹ Recurso de inconstitucionalidad número 2465-2016, de 4 de mayo de 2016.

²⁰ Auto del Tribunal Constitucional de 4 de octubre de 2016, publicado en el BOE el 8 de octubre del presente.

propietario una renta por la tierra, así como un cargo por servicio para gestionar las zonas comunes dentro y fuera del edificio. Todos esos detalles se establecen en el contrato de arrendamiento del suelo. En el año 1992 hubo una importante modificación legislativa que obliga desde entonces al “freeholder” (propietario del terreno) a extender el periodo de arrendamiento del “leaseholder”, si éste lo solicita, cobrando por ello un importe poco significativo²¹.

En la práctica el “leasehold” inglés se asemeja al arrendamiento - pero con más seguridad y derechos- cuando la duración es corta y se acerca a la compraventa convencional, cuando la duración es más larga²².

Esta figura puede resultar de especial interés para aquellas familias que disponen de una segunda o tercera vivienda que no utilizan, ya que mediante el “leasehold” pueden transmitir la propiedad por un plazo de tiempo determinado, lo que les permite obtener liquidez y, además, una vez terminado el plazo pactado recuperan la propiedad de la vivienda.

La propiedad compartida encuentra su equivalente en la llamada “shared ownership”, que, a su vez, se fundamenta en su “leasehold”, un “estate on land” que permite tener la propiedad temporal de un inmueble, que se puede gravar con una hipoteca y se puede inscribir en el Registro de la Propiedad²³. En ese sentido, la “shared ownership”, permite que un nuevo propietario pueda adquirir una parte de un inmueble²⁴, siendo la cuota restante propiedad del propietario material. Por tanto, el comprador tendrá la consideración de propietario sobre la cuota que ha adquirido, pero para el resto de la vivienda tendrá una condición similar a la de un arrendatario, por la que tendrá que abonar una renta.

El nuevo propietario puede adquirir más participaciones de su vivienda (“staircasing”) en cualquier momento, pero el precio de las participaciones se calculará en función del precio que tenga la vivienda en ese momento, esto es,

²¹ NASARRE AZNAR, S., SIMÓN MORENO, H., (2013) “Fraccionando el dominio: las tenencias intermedias para facilitar el acceso a la vivienda”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, N.º 739, págs. 3063 a 3122, pág. 3073.

²² PÉREZ RIVARÉS, J. A., (2012) “La “propiedad temporal” o leasehold, posible fórmula para facilitar la inversión privada en inmuebles ocupados por la Administración”. *Diario La Ley*, núm. 7930.

²³ FERRÁNDIZ GABRIEL, C., y NASARRE AZNAR, S., “Métodos alternativos de acceso a la vivienda en Derecho Privado”, en *Iuris*, núm. 158, marzo de 2011, págs. 80 a 82.

²⁴ La cuota inicial que el propietario material puede adquirir oscila entre el 25% y 75%.

si el valor de la vivienda ha crecido, el precio a pagar será mayor, y si el valor de la vivienda ha decrecido el importe a pagar será menor²⁵.

También se puede dar el caso en el que se constituya la propiedad temporal sobre una propiedad compartida.

2.3. Las características generales de la propiedad temporal y de la propiedad compartida.

La propiedad temporal y la compartida son unas muy novedosas formas de propiedad, que están concebidas para tener una doble eficacia. Así, por un lado, pretenden crear un tercer mercado de vivienda privada realmente alternativo a los mercados de vivienda en propiedad y vivienda en alquiler, que son las figuras más conocidas en nuestro sistema, pero que, sin embargo, no están funcionando óptimamente en los tiempos que corren. Estas tenencias intermedias pretenden ser distintas a esas formas tradicionales, pero a la vez presentan las mismas características comunes a esas figuras. Y, por otro lado, son dos figuras fácilmente adaptables para ser utilizadas como métodos de tenencia de vivienda social, también alternativos a la vivienda de protección oficial en propiedad²⁶.

Las tenencias intermedias están concebidas para contribuir a superar los obstáculos con los que se encuentran los ciudadanos actualmente al intentar acceder a una vivienda en nuestro país²⁷. Se trata de una tenencia estable pero que está limitada, bien en el tiempo o bien en su progresiva adquisición, en relación a la propiedad absoluta. Además, requiere un menor esfuerzo económico para las familias, lo que hace que las entidades financieras necesiten menor liquidez. Por último, favorece la reducción del stock de vivienda vacía al dar más opciones a su progresiva movilización²⁸.

²⁵ NASARRE AZNAR, S., SIMÓN MORENO, H., (2013) "Fraccionando el dominio: las tenencias intermedias para facilitar el acceso a la vivienda". *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, N.º 739, op.cit., pág. 3084.

²⁶ Newsletter de la Catedra de Vivienda de la Universidad Rogira i Virgili, número I, junio 2014, pág. 2. op. cit.

²⁷ Preámbulo de la Ley 19/2015, de 29 de julio.

²⁸ NASARRE AZNAR, S. (2015) "La propiedad compartida y la propiedad temporal como tenencias intermedias de acceso a la vivienda y a otros bienes en el Derecho civil de Cataluña y su extensión al resto del Estado", NASARRE AZNAR, S., (dir.), *Bienes en común*, Tirant lo Blanch, pág. 792.

Como no podía ser de otra manera, estos tipos de propiedad se pueden aplicar tanto a bienes inmuebles, como viviendas, fincas rústicas, locales de negocios o naves industriales, como a los bienes muebles duraderos, no fungibles y que puedan ser inscritos en el registro de bienes muebles, como, por ejemplo, los vehículos o maquinaria industrial o bienes agrícolas. Es decir, que a pesar de que parece pensado para la adquisición de una vivienda, puede tener cabida en muchos otros sectores. Asimismo, resulta interesante destacar que se puede dar tanto en el mercado privado de viviendas como en el social, es decir, ya sea a bienes propiedad de un banco o un promotor de la construcción, como en el caso de las viviendas de protección oficial.

Tanto la propiedad temporal como la propiedad compartida van dirigidas a aquellas personas que no puede adquirir una vivienda sin sobreendeudarse, pero tampoco encuentran en el alquiler una forma satisfactoria de acceder a una vivienda. Por una parte, la propiedad temporal da más seguridad que el arrendamiento, ya que el propietario temporal puede disponer del bien durante el tiempo que se ha pactado, sin estar a expensas de que el arrendador necesite la vivienda para sí mismo o para su cónyuge y la tenga que desalojar. Por otra, a diferencia del arrendatario, que no puede enajenar el bien ni gravarlo, la propiedad temporal atribuye a su titular el poder de disposición sobre el bien.

2.4. La propiedad temporal.

La propiedad temporal, regulada en la Ley 19/2015, se ha incorporado al Código Civil de Cataluña a través de los artículos 547-1 a 547-10, encontrándose incluido en el Capítulo VII (Propiedad temporal), del título IV (Del derecho de propiedad) del libro quinto.

La propiedad temporal se define como aquella en la que se confiere a su titular el dominio de un bien durante un plazo cierto y determinado, vencido el cual, el dominio hace transito al titular sucesivo²⁹. En la propiedad temporal, el propietario goza, durante el plazo fijado, de un poder jurídico idéntico al del propietario ordinario, que le legitima para actuar como propietario único y

²⁹ Artículo 547-1 del Código Civil de Cataluña.

exclusivo, mientras que el titular sucesivo lo es de un derecho de reversión. Este derecho a la recuperación de la propiedad cuando llegue el día final tiene un contenido jurídico y económico, del que puede disponerse *inter vivos* y *mortis causa*, pero no permite a su titular hacer injerencia alguna en el ejercicio de las facultades del propietario temporal³⁰. Una vez transcurrido el plazo fijado, el bien deviene propiedad plena del titular sucesivo –el originario o el que lo haya adquirido de éste–, libre de cualquier carga con la que el propietario temporal pueda haber gravado dicha propiedad y que exceda del plazo establecido³¹.

El único límite al que está expuesto el nuevo propietario es el tiempo pactado por los intervinientes en el negocio, que son el propietario originario y el propietario temporal. Dicho plazo ha de ser cierto y determinado y ha de constar expresamente en el negocio jurídico de adquisición, y no puede ser inferior a diez años para los bienes inmuebles y a un año para los bienes muebles, ni superior, bajo ninguna circunstancia, a noventa y nueve años³².

El efecto más importante del transcurso de ese tiempo pactado es la reversión, es decir, una vez que transcurre el periodo de tiempo establecido, esa propiedad se extingue y el dominio revertirá sin coste alguno al propietario original o a la persona designada por él. Es decir, el vencimiento del plazo supone la extinción de la propiedad. Pero existen otras formas de extinción que son la renuncia al derecho y el abandono de la posición, así como el deterioro del 50% o más del valor del bien por culpa o dolo del propietario temporal si éste, una vez requerido por el titular sucesivo, no se ha hecho cargo de las obras de reparación o reconstrucción³³.

A mayor abundamiento, a fin de que se dé una mayor seguridad jurídica, el Código Civil catalán regula tanto las facultades del propietario temporal, como las del propietario original. Las facultades que atribuye al primero son la de enajenar, hipotecar y someter a cualquier otro gravamen, con el único límite del plazo estipulado, la propiedad temporal. Para llevar a cabo esas actuaciones no se exige el consentimiento del titular sucesivo, pero, se le ha de notificar dicho

³⁰ Preámbulo de la Ley 19/2015, de 29 de julio.

³¹ Preámbulo de la Ley 19/2015, de 29 de julio.

³² El apartado tercero del artículo 547-4 del libro quinto del CC catalán.

³³ Artículo 547-9 del CC de Cataluña.

extremo³⁴. En cuanto a las facultades del segundo, la normativa dispone que puede enajenar, hipotecar y someter a cualquier otro gravamen su derecho, y también puede disponer de él por causa de muerte. Asimismo, puede exigir al propietario temporal que se haga cargo de las obras de reparación o reconstrucción si el bien se deteriora en un 50 % o más de su valor por culpa o dolo del propietario temporal, para lo cual debe tomarse como referencia el valor del bien en el momento en que se produce el hecho culpable o doloso. No obstante, lo más importante es que los actos y contratos no consentidos por el titular sucesivo, y que excedan de la duración de la propiedad temporal, no le perjudican, quedando protegido de aquellas actuaciones en las que el propietario temporal pudiera actuar con mala fe, a la hora de hipotecar o someter a algún tipo de gravamen la propiedad.

2.4.1. El tratamiento procesal de la propiedad temporal.

El acceso a la propiedad temporal de una vivienda requiere la satisfacción de un precio de adquisición, que se puede abonar de una sola vez o a plazos, en función de lo pactado por las partes.

Si se hubiera optado por el pago íntegro del precio y el adquirente no dispusiera de la cantidad total exigida, la ley le ofrece la posibilidad de gravar la propiedad temporal por el plazo de su duración y sin el consentimiento del titular sucesivo, lo que permite la constitución de un préstamo hipotecario sobre dicha propiedad temporal para poder afrontar el pago de la misma. De este modo, el transmitente vería satisfecho su derecho de crédito, pero, como contrapartida, el propietario temporal tendría una nueva obligación para con el acreedor hipotecario, al que debería satisfacer las cuotas derivadas del préstamo, si bien de importe inferior al que hubiera resultado en caso de acceder a la plena propiedad³⁵. Ello permite que las cuotas hipotecarias sean bajas, facilitando el acceso a la vivienda por parte de personas que de otra forma verían mermado ese derecho.

³⁴ Artículo 547-6 del libro quinto del CC catalán.

³⁵ CERRATO GURI, E., "Aspectos procesales de la propiedad temporal y de la propiedad compartida de la vivienda habitual", *Indreet* 2/2015, pág. 11

Sin embargo, si se hubiese pactado el pago a plazos, el propietario temporal no tendría que solicitar un préstamo hipotecario y tampoco tendría que abonar los intereses derivados de esos préstamos, así como los distintos seguros que obligan a suscribir las entidades bancarias. Es decir, estamos ante una opción mucho más beneficiosa para el propietario temporal, aunque es cierto que esta situación se va a dar en pocas ocasiones.

2.4.1.1. El pago a plazos del precio de adquisición de la propiedad temporal.

En caso de que se haya pactado el pago a plazos del precio de adquisición de la propiedad temporal, y si el propietario temporal incumpliese con su obligación de abonar alguna o algunas de las cuotas al propietario original, surge la duda de cuál será la normativa aplicable. Se podría plantear si cabe aplicar analógicamente el régimen jurídico de la venta a plazos de bienes muebles, cuya regulación está pensada para facilitar la adquisición de determinados bienes a los consumidores. No obstante, hay que tener en cuenta que, en el caso de la propiedad temporal, el pago a plazos del precio de adquisición va destinado a la compra de una vivienda, mientras que, la norma reguladora de la venta a plazos limita su ámbito de aplicación a determinados bienes de naturaleza mueble, por lo que parece que no cabe aplicar dicha normativa³⁶.

Una vez descartada la posibilidad de aplicar analógicamente la normativa de la venta a plazos de bienes muebles, entendemos que la solución ha de buscarse en la genérica regulación del artículo 1124 CC, que establece que *“La facultad de resolver las obligaciones se entiende implícita en las recíprocas, para el caso de que uno de los obligados no cumpliere lo que le incumbe. El perjudicado podrá escoger entre exigir el cumplimiento o la resolución de la obligación, con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos. También podrá*

³⁶ El ámbito de aplicación de la Ley 28/1998, de 13 de julio, de Venta a Plazos de Bienes Muebles (BOE nº167, de 14.7.1998) (en adelante LVPBM) se concreta en su art. 1, en virtud del cual: “1. La presente Ley tiene por objeto la regulación de los contratos de venta a plazos de bienes muebles corporales no consumibles e identificables, de los contratos de préstamo destinados a facilitar su adquisición y de las garantías que se constituyan para asegurar el cumplimiento de las obligaciones nacidas de los mismos. 2. A los efectos de esta Ley, se considerarán bienes identificables todos aquellos en los que conste la marca y número de serie o fabricación de forma indeleble o inseparable en una o varias de sus partes fundamentales, o que tengan alguna característica distintiva que excluya razonablemente su confusión con otros bienes”.

pedir la resolución, aun después de haber optado por el cumplimiento, cuando éste resultare imposible". En ese caso, la condición de perjudicado la ostentaría el propietario sucesivo, y, sería éste, por tanto, el que tendría la facultad de elegir entre exigir el cumplimiento de la obligación, es decir, el pago debido, o resolver el contrato³⁷.

Pues bien, si optase por exigir el cumplimiento del contrato, surge la duda de si el procedimiento a seguir será el monitorio o el declarativo que corresponda en función de la cuantía.

Teniendo en cuenta que el procedimiento monitorio es más rápido y menos costoso, ésta parece ser la mejor opción siempre que el deudor no se oponga³⁸. Como bien se sabe, el procedimiento monitorio comienza por una petición inicial del acreedor, que puede extenderse en impreso o formularios, sin precisar asistencia letrada. A esta petición hay que acompañar un documento que constituya un principio de prueba del derecho del peticionario, que en el caso que nos ocupa sería la escritura que contiene el título de adquisición de la propiedad temporal. Una vez analizado el derecho del justiciable, así como el título de adquisición de dicha propiedad, el secretario judicial requerirá al propietario temporal para que proceda al pago de la deuda. El éxito de esta vía procesal dependerá de la actitud que adopte el deudor, pagando, ignorando el requerimiento de pago u oponiéndose al mismo³⁹. Las complicaciones surgen con la oposición del deudor, y la consiguiente conversión del juicio monitorio en el proceso declarativo que corresponda por razón de la cuantía⁴⁰. En éste más allá de lo debido, podrán discutirse todos los aspectos derivados de la relación jurídica entre acreedor y deudor, teniendo la sentencia que acabe dictándose efectos de cosa juzgada.

Como ya hemos mencionado anteriormente, el propietario sucesivo puede acudir directamente al proceso declarativo, cuya tramitación deberá seguirse por

³⁷ CERRATO GURI, E., "Aspectos procesales de la propiedad temporal y de la propiedad compartida de la vivienda habitual", *Indreet* 2/2015, pág. 12.

³⁸ El procedimiento monitorio se regula en los artículos 812 a 818 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil.

³⁹ PICÓ I JUNOY, J., "Nuevas perspectivas sobre la debida armonización del proceso monitorio y el posterior juicio ordinario", en *Justicia*, núm. 1, 2013, pp. 41 a 100.

⁴⁰ Artículo 818 de la LEC.

los cauces del juicio ordinario⁴¹ o del juicio verbal⁴², en función de la cuantía de la demanda. Para su cálculo deberá estarse a la regla primera del art. 251 LEC, esto es, a la cantidad de dinero reclamada. A pesar de ello, si lo que pretende es sólo reclamar el pago de las cuotas debidas, lo que más le conviene al titular sucesivo es acudir al proceso monitorio, enfocado, única y exclusivamente, al cobro de una deuda dineraria que, salvo oposición del deudor, podrá ver satisfecha de una forma más rápida. Teniendo claro que éste es el fin que se persigue, el proceso declarativo se manifiesta menos interesante en la medida en que será el cauce procesal idóneo para discutir, en toda su plenitud, las cuestiones derivadas de la relación jurídica entre propietario temporal y sucesivo, y no sólo el pago de lo debido.

Debemos tener en cuenta que ninguna de las soluciones examinadas asegura la rápida recuperación del crédito, por lo que, en la medida en que la propiedad temporal se formaliza a través de escritura pública, inscribible en el Registro de la Propiedad, este documento será título suficiente⁴³ para que el acreedor pueda iniciar la ejecución forzosa del bien adquirido en régimen de propiedad temporal.

En el caso de que el propietario sucesivo haya optado por la resolución del contrato, ante la imposibilidad de acudir a otro tipo de procedimiento, como por ejemplo el monitorio, ha de iniciar los trámites del juicio declarativo, ya sea ordinario o verbal, en función de la cuantía. Para su concreción hay que acudir a la regla octava del artículo 251 LEC, que dispone que *“en los juicios que versen sobre la existencia, validez o eficacia de un título obligacional”* se calculará *“por el total de lo debido, aunque sea pagadero a plazos”*. Una vez celebrado el oportuno proceso y dictada la sentencia por la que se acuerda la resolución del contrato, puede ocurrir que el propietario temporal no cumpla de forma voluntaria con el mandato judicial y se niegue a abandonar el inmueble, debiendo instarse la ejecución de dicha sentencia⁴⁴. Ello implicará que, una vez autorizada y

⁴¹ El artículo 249.2 de la LEC dispone que “Se decidirán también en el juicio ordinario las demandas cuya cuantía excedan de seis mil euros y aquéllas cuyo interés económico resulte imposible de calcular, ni siquiera de modo relativo”.

⁴² Según el artículo 250.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: “Se decidirán también en el juicio verbal las demandas cuya cuantía no exceda de seis mil euros y no se refieran a ninguna de las materias previstas en el apartado 1 del artículo anterior”.

⁴³ Artículo 517.2.4 de la LEC.

⁴⁴ Según lo dispuesto en el artículo 549 de la LEC.

despachada ejecución, el secretario judicial ordene de inmediato lo que proceda según el contenido de la condena⁴⁵, que, en este caso, consistirá en la entrega del inmueble al titular sucesivo. No obstante, este precepto ha de complementarse con lo dispuesto en el artículo 704.1 LEC, que regula los supuestos en los que el inmueble objeto de entrega fuera la vivienda habitual del ejecutado o de quienes de él dependieran. En este caso, *“Cuando el inmueble cuya posesión se deba entregar fuera vivienda habitual del ejecutado o de quienes de él dependan, el Secretario judicial les dará un plazo de un mes para desalojarlo. De existir motivo fundado, podrá prorrogarse dicho plazo un mes más”*. Es decir, al tratarse de la vivienda habitual del propietario temporal, la ejecución de la sentencia puede prorrogarse por un mes más que si no se tratare de una vivienda habitual, pero, una vez transcurrido ese plazo se procederá de inmediato al lanzamiento y, por tanto, la propiedad se entregará al propietario sucesivo.

2.4.1.2. Las consecuencias jurídicas resultantes del impago del crédito hipotecario.

En el caso de que se pacte el pago íntegro para la adquisición de la propiedad temporal, lo más factible es que para ello se solicite un préstamo hipotecario, facultad que la normativa otorga al propietario temporal sin necesidad de contar con el consentimiento del propietario sucesivo. Ello hace que nos preguntemos acerca de cuáles son las consecuencias jurídicas si el propietario temporal incumple con su obligación de hacer frente a las mensualidades de dicho préstamo.

Evidentemente y como no podía ser de otra forma, dado que el que asume la deuda con la entidad financiera que le otorga el préstamo es el propietario temporal, bajo ninguna circunstancia dicha deuda puede afectar al propietario sucesivo, a quien se ha de entregar la propiedad libre de cualquier tipo de gravamen una vez que ha transcurrido el plazo pactado. Teniendo en cuenta que el único deudor es el propietario temporal, si éste incumple con su obligación de abonar las cuotas hipotecarias, la entidad financiera podrá iniciar el proceso de

⁴⁵ Artículo 703.1 LEC.

ejecución hipotecaria, que tendrá que dirigirse contra el deudor y, en su caso, frente al hipotecante no deudor o frente al tercer poseedor de los bienes hipotecados⁴⁶. La ejecución hipotecaria conlleva, como bien se sabe, la enajenación del bien hipotecado, que se efectuara de acuerdo a las normas recogidas en los artículos 655 a 675 de la LEC. Sin embargo, es importante resaltar que el adjudicatario del bien lo será, bajo la condición de propietario temporal, por el tiempo que reste para que la propiedad deba retornarse al titular sucesivo⁴⁷.

En el caso de que la puja quede desierta, será el ejecutante quien acabará adjudicándose la propiedad y convirtiéndose, de este modo, en propietario temporal, con todas las consecuencias que ello conlleva. Ésta es la razón que hace que dificulta que las entidades financieras otorguen financiación para adquirir este tipo de propiedad.

Sin embargo, esta figura puede ser la idónea en los supuestos en que la condición de propietario sucesivo recae sobre la entidad financiera. Es por todos conocido que esas entidades disponen de un importante stock de viviendas vacías, que nos les reporta beneficio alguno, sino que, al contrario, al tener que hacerse cargo del pago de los impuestos correspondientes y de las cuotas de las comunidades de propietarios, les supone un gasto muy elevado.

Como veníamos diciendo, para el caso de que sean las entidades financieras las propietarias de los inmuebles, la propiedad temporal puede suponer una gran ventaja, ya que las mismas seguirían manteniendo la propiedad sucesiva, mientras que los propietarios temporales les vayan abonando una cuota mensual, además de hacerse cargo éstos de toda clase de gastos. No obstante, es probable que la opción de la propiedad temporal vaya acompañada de un préstamo hipotecario dirigido a facilitar el acceso a la vivienda, pudiendo resultar que el deudor satisfaga las cuotas del préstamo o bien, que incumpla su obligación de pago. Nada obsta tampoco a la posible presencia de un tercer poseedor, o bien de un hipotecante no deudor.

⁴⁶ Artículo 685 LEC.

⁴⁷ CERRATO GURI, E., "Aspectos procesales de la propiedad temporal y de la propiedad compartida de la vivienda habitual", op. cit., pág. 13.

Si el deudor cumpliera con su obligación de abonar las cuotas pactadas, una vez finalizado el plazo establecido para la propiedad temporal, ésta retornará a la entidad de crédito, que podría optar por someterla de nuevo al régimen de propiedad temporal o bien transmitir su derecho de retorno⁴⁸.

Si, por el contrario, el deudor incumpliere con esa obligación de abonar las cuotas hipotecarias, hay que ver cuáles son las consecuencias de ese incumplimiento. Para ello podemos acudir al artículo 693 de la LEC que dispone que si vencieren al menos tres plazos mensuales sin cumplir el deudor su obligación de pago, o un número de cuotas tal que suponga que el deudor ha incumplido su obligación por un plazo equivalente a tres meses, la entidad financiera podrá iniciar el proceso de ejecución hipotecaria dirigido a satisfacer la deuda cuyo pago se garantizó hipotecando la propiedad temporal. Alternativamente, también puede la entidad reclamar la totalidad de lo adeudado por capital y por intereses, en función de lo que se haya pactado en la escritura de constitución de la hipoteca. Por tanto, la entidad financiera recuperará la plena propiedad del bien, al coincidir en ella la propiedad temporal y la titularidad sucesiva, a la vez que podrá seguir reclamando, por vía de la ejecución ordinaria, la parte del crédito pendiente de satisfacción. La demanda se tendrá que dirigir necesariamente contra el deudor, así como, en su caso, frente al deudor no hipotecante⁴⁹.

2.5. La propiedad compartida.

La propiedad compartida se encuentra regulada en los artículos 556-1 y siguientes del Código Civil Catalán, que está incluido en el Capítulo VI del Título V.

La propiedad compartida confiere a uno de los dos titulares, llamado propietario material, una cuota del dominio, la posesión, el uso y el disfrute exclusivo del bien y el derecho a adquirir, de modo gradual, la cuota restante del

⁴⁸ CERRATO GURI, E., "Aspectos procesales de la propiedad temporal y de la propiedad compartida de la vivienda habitual", op. cit. pág. 13

⁴⁹ Vid. cita anterior.

otro titular, llamado propietario formal⁵⁰. Es decir, el propietario material adquiere una cuota inicial del dominio y puede acceder gradualmente a la cuota restante, cuya propiedad corresponde al propietario formal⁵¹.

La constitución de ese tipo de propiedad se puede hacer por negocio jurídico *inter vivos*, a título oneroso o gratuito, o incluso *mortis causa*.

Resulta necesario destacar que, al tratarse de un modo de organizar una comunidad, el título de constitución ha de hacerse en documento público, además de inscribirse en el Registro de la Propiedad⁵².

Para que el título de constitución sea plenamente válido ha de contener como mínimo las siguientes circunstancias:

a) La cuota inicialmente adquirida.

b) El derecho de adquisición gradual y los requisitos y condiciones de su ejercicio. En defecto de pacto, las cuotas sucesivamente adquiridas no podrán ser inferiores al 10% del total de la propiedad.

c) La contraprestación dineraria, si hay, para el ejercicio en exclusiva de las facultades dominicales atribuidas sobre el bien, su actualización y los criterios para determinarla a medida que se ejercite el derecho de adquisición gradual⁵³.

Al tratarse de una figura nueva, desconocida para la mayoría de la población, el Código Civil de Cataluña dedica sus artículos 556-6 y 556-7 a regular expresamente cuáles son los derechos y obligaciones del propietario material. En ese sentido establece que al propietario formal se le reconocen una serie de facultades, entre las cuales conviene destacar las siguientes:

- Poseer y usar el bien y gozar de él de forma plena y exclusiva, con el límite, salvo que se haya pactado otra cosa, de no comprometer su subsistencia. Como propietario útil que es, junto a tal derecho a usar y disfrutar en exclusiva, el artículo 556-6.2 CCC le otorga expresamente el derecho a acudir a las Juntas

⁵⁰ Artículo 556-1 del Código Civil de Cataluña.

⁵¹ NASARRE AZNAR, S., SIMÓN MORENO, H., (2013) "Fraccionando el dominio: las tenencias intermedias para facilitar el acceso a la vivienda". *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, pág. 3069 y 3070

⁵² Artículo 556-5 del CC catalán.

⁵³ Artículo 556-4 del CC catalán.

de Propietarios y a votar y, en general, a tener todos los derechos derivados si el inmueble se encuentra en régimen de propiedad horizontal.

- Enajenar, hipotecar y someter a cualquier otro gravamen su cuota, supuestos en los que debe comunicarlo al propietario formal, así como disponer de ella por causa de muerte. En ese sentido, hay que destacar que, en caso de enajenar su derecho, ha de comunicar el cambio de titularidad al propietario formal. Si no cumple ese requisito responde solidariamente del pago de la contraprestación dineraria.

- Incrementar gradualmente su cuota, de acuerdo con lo establecido en el título de constitución. Ese derecho no puede ser excluido por el propietario formal. Si el propietario material no lo ejercita durante el tiempo pactado de duración de la propiedad compartida (hasta 99 años y, a falta de pacto, 30 años⁵⁴), la propiedad compartida se convertirá en una comunidad ordinaria⁵⁵. Es decir, el derecho a adquirir gradualmente más cuota no se puede excluir de la configuración de la propiedad compartida, dado que le es consustancial. Sin embargo, el propietario material puede renunciar a adquirir esa cuota, salvo que se haya pactado expresamente con el propietario material que la no adquisición de más cuota resuelve el régimen de propiedad compartida.

La normativa no solo recoge las facultades del propietario material, sino que recoge asimismo una serie de obligaciones. Entre ellas, la de pagar el precio de adquisición de las cuotas, satisfacer la contraprestación dineraria establecida - cuyo importe, en defecto de pacto, disminuye proporcionalmente con la adquisición de más cuota- así como satisfacer los gastos e impuestos vinculados a la propiedad del bien.

Por su parte, el propietario formal también tiene las siguientes facultades:

- Enajenar, hipotecar y someter a cualquier otro gravamen su cuota, así como disponer de ella por causa de muerte, sin perjuicio de los derechos de tanteo y retracto del propietario material.

⁵⁴ Artículo 556-4.3 del CC catalán.

⁵⁵ Artículo 556-11) c del CC catalán.

- Exigir al propietario material, salvo que se pacte otra cosa, que se haga cargo de las obras de reparación o reconstrucción si el bien se deteriora un 20 % o más o se compromete su subsistencia. El propietario formal tiene derecho a acceder al inmueble para comprobar su estado. Si se le niega el acceso o si, después de haber accedido a él, se comprueba que la subsistencia del bien está afectada, el propietario formal puede solicitar judicialmente cualquier medida cautelar⁵⁶.

Para el caso de la propiedad compartida se establecen varias causas que producen su extinción⁵⁷. La primera de ellas es la reunión en una sola titularidad de la totalidad de las cuotas de propiedad, es decir, que el propietario material haya adquirido la totalidad del inmueble. Con ello se considera que se ha cumplido el objetivo para el cual se ha constituido esa tenencia intermedia.

Otras formas de extinción de esa figura son la destrucción o la pérdida del bien, tanto jurídica como física, el transcurso del plazo de duración pactado o legal o, en el caso de que se acordaran plazos de ejercicio de las opciones del titular material para adquirir la siguiente cuota, el no cumplimiento de lo acordado. Hay que añadir la conversión en un régimen de comunidad ordinaria o especial, o la extinción acordada de mutuo acuerdo por ambos titulares, así como la renuncia de cualquiera de los dos titulares, acreciendo el otro automáticamente. En este sentido, se debe tener en cuenta que la renuncia no puede perjudicar a las obligaciones vencidas, pero aún pendientes ni a los derechos constituidos a favor de terceros⁵⁸. Así, por ejemplo, si el titular material hubiese constituido una hipoteca sobre su cuota, su renuncia a la cuota implicará que ésta subsista sobre todo el bien, como sucede en el caso de la hipoteca constituida sobre usufructo.

Una vez extinguida la propiedad compartida, por el vencimiento del plazo o por la falta de ejercicio de cualquiera de los derechos de adquisición gradual acordados, el bien afectado pasa a la situación de comunidad ordinaria indivisa. En este caso, quien ha sido propietario formal puede exigir la adjudicación de la

⁵⁶ Las facultades del propietario formal vienen recogidas en el artículo 556-8 del CC catalán.

⁵⁷ Artículo 556-11 CCC.

⁵⁸ NASARRE AZNAR, S. (2015) "La propiedad compartida y la propiedad temporal como tenencias intermedias de acceso a la vivienda y a otros bienes en el Derecho civil de Cataluña y su extensión al resto del Estado", Nasarre Aznar, S., (director), *Bienes en común*, Tirant lo Blanch, op.cit., pág. 804.

totalidad del bien objeto de la comunidad pagando el 80% del valor pericial (determinado en el momento de exigir la adjudicación) de la participación de quien ha sido propietario material⁵⁹.

Por tanto, entre las distintas causas por las que se puede extinguir la propiedad compartida, puede que la más conveniente, en el sentido de cumplir con el fin buscado por el legislador, sea la reunión en una sola titularidad de la totalidad de las cuotas de la propiedad. Ello supone que el propietario material ha ido adquiriendo progresivamente la totalidad de la propiedad y, por tanto, se convierte en el único propietario del bien⁶⁰. La reunión de la totalidad de las cuotas en un solo titular permite afirmar que la propiedad compartida ha cumplido totalmente con su objetivo.

2.5.1. El tratamiento procesal de la propiedad compartida.

Como ya hemos mencionado anteriormente, a través de la propiedad compartida el propietario material accede, en pleno dominio, a una parte del inmueble por el que tendrá que abonar la cantidad estipulada al propietario formal y, además, accede a poseer, usar y disfrutar la totalidad de ese inmueble, por lo que también habrá de abonar una contraprestación dineraria, pudiendo adquirir gradualmente la cuota restante del propietario formal.

Partiendo de la base de que la principal obligación del propietario material es el pago de las cuotas correspondientes, se puede dar el caso que éste incumpla con dicha obligación, siendo necesario analizar las dos posibles situaciones que pueden derivarse de la inobservancia de alguna de las obligaciones pecuniarias del propietario material. Puede darse la situación de que una vez satisfecha la cuota de dominio inicial, se deje de pagar la contraprestación dineraria o que, para adquirir dicha cuota de dominio inicial, se precise recurrir a un préstamo hipotecario, cuya devolución se incumpla⁶¹.

⁵⁹ Artículo 556-11.3 CCC.

⁶⁰ Preámbulo de la Ley 19/2015, de 29 de julio.

⁶¹ CERRATO GURI, E., "Aspectos procesales de la propiedad temporal y de la propiedad compartida de la vivienda habitual, op.cit. pág. 15.

2.5.2. El incumplimiento del propietario material de la obligación de abonar la contraprestación dineraria.

En primer lugar, vamos a proceder al análisis del caso en el que el propietario material no precisara de financiación alguna para abonar la cuota inicial, así, como el hipotético caso en el que, para evitar la pérdida de la vivienda hipotecada, la entidad de crédito y el deudor pactasen una propiedad compartida, convirtiendo la parte del préstamo amortizada en la cuota de dominio inicial.

Pues bien, en el supuesto de que el deudor incumpla con su obligación de pago correspondiente al ejercicio de las facultades dominicales que tiene atribuidas, se ha de acudir al artículo 556-9 del CCC para ver cuáles son las consecuencias de dicho impago. Dicho precepto dispone que *“la cuota del propietario material queda afectada, con carácter real, al pago de la contraprestación”*, teniendo el crédito que se derive *“preferencia de cobro sobre la cuota, con la prelación que determine la ley”*. Este artículo recoge una afectación real sobre la cuota del propietario material para garantizar el pago de la contraprestación dineraria en caso de transmitirla a un tercero, lo que significa que, si el propietario material deja de pagarla y transmite su propiedad, el nuevo adquirente quedará vinculado al abono de la deuda que pueda dejar insatisfecha el titular anterior y que, por ello mismo, no es su deuda personal. Pero, además, se establece un derecho preferente de cobro sobre la cuota del propietario material. Es decir, se establece un privilegio legal que reconoce al acreedor, que en este caso es el propietario formal, prioridad, ante la confluencia de otros posibles acreedores, para el cobro de las cantidades debidas en concepto de renta⁶².

Otra duda razonable que surge en ese tipo de propiedad sería en relación con el cauce procesal que hay que seguir para reclamar el crédito impagado. Para intentar dar respuesta a esta cuestión hay que tener en cuenta que estamos ante un supuesto muy similar al del impago de los gastos comunes de las comunidades de propietarios, debido a la existencia, por un lado, de una afectación real para garantizar el pago de la deuda y, por otro, de una preferencia

⁶² CERRATO GURI, E., “Aspectos procesales de la propiedad temporal y de la propiedad compartida de la vivienda habitual, op.cit. pág. 16.

de cobro del acreedor. Por ello, puede ser útil observar el tratamiento procesal previsto para este supuesto⁶³, es decir, acudir al artículo 9 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal, que recoge las siguientes obligaciones del propietario: “*contribuir, con arreglo a la cuota de participación fijada en el título o a lo especialmente establecido, a los gastos generales para el adecuado sostenimiento del inmueble, sus servicios, cargas y responsabilidades que no sean susceptibles de individualización*”. Hay que destacar que el apartado segundo de la letra e) atribuye la consideración de preferentes a los créditos a favor de la comunidad que se deriven de “*la obligación de contribuir al sostenimiento de los gastos generales correspondientes a las cuotas imputables a la parte vencida de la anualidad en curso y los tres años anteriores*” y, por su parte, el tercer apartado establece una afectación real a favor de la comunidad “*para los gastos generales producidos en la anualidad en que la vivienda o local se transmite y el año natural inmediatamente anterior*” . Por lo que, además de la referida afectación real, existe un reconocimiento legal expreso de la preferencia de cobro de dichos créditos por parte de la comunidad. En caso de que dicho propietario incumpla con la obligación de pago⁶⁴, la Junta de propietarios puede acordar exigir dicha deuda a través de un proceso monitorio ya que el artículo 812.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ha previsto expresamente esta posibilidad.

No debemos olvidar que del mismo modo que la propiedad compartida, la propiedad horizontal es una institución propia del derecho civil catalán que cuenta con su particular regulación en el Código civil de Cataluña⁶⁵, al margen de la LPH⁶⁶. Entre sus singularidades destaca la afectación real de los elementos privativos, que responderán tanto de las cantidades debidas por los titulares del inmueble como también de los anteriores titulares “*por razón de gastos comunes, ordinarios o extraordinarios, que correspondan a la parte vencida del año en que*

⁶³ Vid. cita anterior.

⁶⁴ Artículo 21 de la Ley de 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal, de ahora en adelante LPH.

⁶⁵ En concreto, se desarrolla en los artículos 553-1 a 553-59 del Libro Quinto del Código Civil de Cataluña, relativo a los derechos reales, aprobado por la Ley 5/2006, de 10 de mayo (BOE nº148, de 22.6.2006).

⁶⁶ SÁNCHEZ JORDÁN, E., (2015) “La propiedad horizontal en derecho estatal y en el derecho civil de Cataluña”, Nasarre Aznar, S., (dir.) *Bienes en común*, Tirant lo Blanch, pág. 435.

se transmiten y del año natural inmediatamente anterior, sin perjuicio de la responsabilidad de quien transmite⁶⁷".

Ello ha hecho que surja la duda acerca de si resulta de aplicación en Cataluña el proceso monitorio contemplado en el artículo 21 de la LPH, ya que parece que nos encontramos ante dos instituciones jurídicas distintas. No obstante, la doctrina mayoritaria⁶⁸ se ha pronunciado en sentido afirmativo al considerar que el contenido de dicha norma es de carácter procesal. Por lo tanto, ambas instituciones jurídicas reciben idéntico tratamiento procesal⁶⁹.

De lo anteriormente expuesto se desprende que las rentas impagadas en el ámbito de la propiedad compartida se pueden reclamar a través del proceso monitorio⁷⁰, cuyo éxito depende de la actitud que vaya tomando el deudor. En caso de que ignore el pago, el acreedor podrá solicitar el inmediato despacho de ejecución. Sin embargo, si el deudor se opone al requerimiento de pago se procederá a dar por finalizado el proceso monitorio y a iniciar el correspondiente procedimiento declarativo por razón de la cuantía adeudada, siendo la única alternativa viable para reclamar el pago de la deuda. En ese sentido, conviene destacar que, si el procedimiento finaliza con una sentencia en la que se condena al deudor al pago de la cantidad adeudada, y éste persiste en su negativa a abonar dicha deuda, el acreedor deberá instar la ejecución de la sentencia. Por tanto, el proceso se puede volver muy costoso y lento, convirtiendo esta opción en poco interesante.

Teniendo en cuenta las consecuencias negativas que pueden derivarse de la reclamación de las cantidades adeudadas al propietario material por la vía del proceso monitorio, se puede acudir a otra vía que puede dar mejor respuesta al problema que nos ocupa. Partiendo de la base de que la propiedad compartida ha de inscribirse en el Registro de la Propiedad, lo que evidencia su previa formalización en escritura pública, (título ejecutivo que lleva aparejada

⁶⁷ Artículo 533-5 CC de Cataluña.

⁶⁸ CLAVELL HERNÁNDEZ, V., (2008), "Régimen jurídico de la propiedad horizontal", Giner Gargallo, A., (dir.) *Derechos Reales, Comentarios al libro V del Código civil de Cataluña* Tomo II, Bosch, Barcelona, pág. 766.

⁶⁹ CERRATO GURI, E., "Aspectos procesales de la propiedad temporal y de la propiedad compartida de la vivienda habitual, op.cit. pág. 18.

⁷⁰ PICÓ I JUNOY, J., "Nuevas perspectivas sobre la debida armonización del proceso monitorio y el posterior juicio ordinario", op.cit, pp. 41 a 100.

ejecución)⁷¹. En caso de incumplimiento de dicha obligación el propietario formal podrá solicitar la ejecución forzosa, sin necesidad de acudir previamente a un juicio declarativo. En ese caso, la realización de dicha cuota de dominio comportaría que el rematante se subrogase en los derechos y obligaciones del propietario material. Lo que implicaría que, además del precio de adquisición, tendría que pagar la contraprestación dineraria correspondiente al ejercicio de las facultades dominicales atribuidas sobre la cuota del propietario formal, así como todos los gastos e impuestos vinculados a la posesión, uso y disfrute del bien, además de ostentar el derecho de adquisición gradual de la cuota restante⁷².

La ejecución de la cuota de dominio del propietario material, para hacer frente al pago de la contraprestación dineraria debida al propietario formal, daría lugar a su pérdida en beneficio del rematante, quien devendría el nuevo propietario material de la vivienda. Por lo tanto, el régimen de propiedad compartida se mantendría entre el nuevo adquirente de la propiedad material y el propietario formal, salvo que el adquirente coincidiese con la persona del ejecutante, en cuyo caso se extinguiría por reunirse en una sola titularidad todas las cuotas de propiedad⁷³.

Se puede dar el caso de que, una vez adjudicada la cuota de dominio al rematante, se le conceda la condición de nuevo titular material, pero el ejecutado no desaloje la vivienda. En este caso podríamos plantearnos la aplicación analógica de los artículos 675.2 y 661.1 LEC, pero, en la medida en que estas normas están pensadas para el lanzamiento de personas distintas al ejecutado -como es el caso del arrendatario o de los ocupantes de hecho- descartamos esta opción. Entendemos por ello más acertada la solución que ofrecen los artículos 703 y 704 LEC, siendo suficiente para el lanzamiento el decreto de adjudicación del pleno dominio de la cuota de la vivienda al nuevo propietario material⁷⁴.

⁷¹ Artículo 517.2.4 de la LEC

⁷² CERRATO GURI, E., "Aspectos procesales de la propiedad temporal y de la propiedad compartida de la vivienda habitual, op.cit. pág. 18.

⁷³ CERRATO GURI, E., "Aspectos procesales de la propiedad temporal y de la propiedad compartida de la vivienda habitual, op.cit. pág. 19.

⁷⁴ Vid. cita anterior.

Con independencia de cuál sea la vía seguida para reclamar el pago de las cantidades adeudadas hay que acudir a lo dispuesto en la LEC. para hacer efectiva la realización del bien. Así, en el caso que nos ocupa, el ejecutante podrá cobrar su crédito tras la enajenación de la cuota de dominio. Sin embargo, esta opción puede complicarse ante la concurrencia, junto al propietario formal, de otros titulares de derechos de crédito. En este caso, la única opción que ofrece la actual normativa procesal consiste en acudir al incidente de los artículos 614 y siguientes LEC, reguladores de la tercería de mejor derecho. Sin embargo, para ello es necesario que en la escritura de constitución de la propiedad compartida se haya hecho constar la preferencia de cobro del propietario formal, lo que le permitiría contar con un principio de prueba de un crédito que se considera como preferente.

2.5.3. Las consecuencias resultantes del impago del crédito hipotecario.

Otra situación que se puede dar es aquella en la que el propietario material no tiene suficiente dinero para abonar la cuota inicial de dominio. En ese caso tendrá que solicitar un préstamo hipotecario, cuya garantía recaerá sobre esa cuota inicial. Teniendo en cuenta lo anterior, puede darse la situación en la que el propietario material no haga frente a esa deuda hipotecaria pero sí vaya abonando la contraprestación dineraria al propietario formal.

En este caso, será necesario acudir a un proceso de ejecución hipotecaria, para lo cual habrá que presentar la escritura de constitución de hipoteca en la que ha de constar el precio de tasación del bien hipotecado y el domicilio que el deudor hubiere fijado para la práctica de los requerimientos y notificaciones⁷⁵. No obstante, el régimen de propiedad compartida constituido sobre el inmueble va a comportar que la ejecución repercuta únicamente sobre la cuota de dominio que el propietario material hipotecó para acceder a la misma. En ningún caso se puede ver afectada la cuota que mantiene en propiedad el propietario formal.

Por tanto, la realización de la cuota de dominio y su consiguiente adquisición por el rematante no quiere decir que la propiedad compartida se extinga, sino

⁷⁵ Artículo 682 de la LEC

que el nuevo adquirente queda subrogado en los derechos y obligaciones que le correspondan en tanto que propietario material⁷⁶. Por lo que tendrá que abonar, además del precio de adquisición, la correspondiente contraprestación dineraria⁷⁷. Asimismo, será quien deberá abonar toda clase de gastos e impuestos vinculados a la propiedad⁷⁸.

En otros términos, el deudor tendrá que abandonar la vivienda y el rematante será el nuevo propietario material. Si el deudor se negara a desalojar la vivienda de forma voluntaria, cabrá estar, de nuevo, a lo dispuesto en los artículos 703 y 704 LEC⁷⁹.

3. LA POSIBLE REGULACIÓN DE LA PROPIEDAD TEMPORAL Y LA PROPIEDAD COMPARTIDA EN EL DERECHO CIVIL COMÚN.

3.1. Consideraciones generales acerca de la regulación de las tenencias intermedias en el derecho civil español.

Las tenencias intermedias pueden ser unos instrumentos adecuados para solucionar el problema de los ciudadanos a acceder a una vivienda digna. Además, hay que tener en cuenta que la introducción de estas figuras no debería encontrar dificultad alguna, no más de las que ha encontrado con ocasión de su regulación en el derecho civil catalán.

En primer lugar, surge la pregunta de si estas figuras deberían regularse en el Código Civil o en una ley especial. Una oportunidad perdida fue no haberlas introducido en el Plan Estatal de Vivienda 2013-2016, tal y como se está haciendo en el Plan por el Derecho a la Vivienda en Cataluña. No sólo se podrían haber apuntado, sino que al menos se podrían haber previsto las que existen o pudiesen existir en derechos civiles propios. De esta manera se podrían haber beneficiado de las ayudas a la vivienda social marcadas desde el Plan Estatal,

⁷⁶ Artículo 556-12 CCC

⁷⁷ CERRATO GURI, E., "Aspectos procesales de la propiedad temporal y de la propiedad compartida de la vivienda habitual, op.cit. pág. 20.

⁷⁸ Vid. cita anterior.

⁷⁹ CERRATO GURI, E., "Aspectos procesales de la propiedad temporal y de la propiedad compartida de la vivienda habitual, op.cit. pág. 21.

tanto las regiones que no las tuviesen, como o el propio Estado. Pasada ya esta posibilidad, y en el caso de resultar excesivamente complejo modificar el Código Civil, debería recurrirse a una ley especial, limitada, solo a tenencias intermedias sobre vivienda, tal y como ya sucede con los arrendamientos urbanos⁸⁰ o la propiedad horizontal⁸¹.

Si se optase por la reforma del Código Civil, la ubicación sistemática para la propiedad temporal podría ser en sede de dominio, inmediatamente antes de comenzar con las situaciones de comunidad, es decir entre los artículos 391 y 392 CC, o como una propiedad especial entre los artículos 429 y 430 CC. En el caso de la propiedad compartida, en tanto que situación de comunidad, entre los artículos 406 y el 407.

Pero para ver si es posible introducir las figuras intermedias en el derecho civil común es conveniente comprobar si las mismas se apartan o no de la configuración tradicional del derecho de propiedad en el CC, y sobre todo en sus características de unidad, absolutismo y perpetuidad.

De acuerdo con la doctrina civilista⁸², la configuración del derecho de propiedad en el Código Civil responde a las notas de unidad, perpetuidad, exclusividad, elasticidad y no limitación, considerada en el sentido de indeterminación de las facultades que pueden ejercerse sobre el bien⁸³. Ello significa que la propiedad incluye todas las facultades que no han sido excluidas de forma voluntaria o por imperativo legal. Lo mismo puede predicarse del artículo 541-1 CCC, que prevé como características esenciales, su generalidad, abstracción, elasticidad, exclusividad y perpetuidad⁸⁴, con el matiz de que el legislador catalán ha incorporado también su función social⁸⁵, adaptando con ello el CCC a las nuevas necesidades sociales.

⁸⁰ Ley 29/1994, de 24 de noviembre sobre Arrendamientos Urbanos.

⁸¹ Ley 49/1960, de 21 de julio sobre Propiedad Horizontal

⁸² MONTES, V. L. (1980), *La propiedad privada en el sistema del Derecho civil contemporáneo*. Editorial Civitas, Madrid, pág. 67.

⁸³ En ese sentido se han pronunciado también las SSTS de 27 de junio de 1991 (RJ 1991/9821) y 24 de octubre de 2005 (RJ 2005/8285).

⁸⁴ LLEBARÍA SAMPER, S. (2008) "Artículo 541-1", en Giner Gargallo, A (dir.) *Derechos reales. Comentarios al Libro V del Código Civil de Cataluña*, vol. I, Bosch, Barcelona. pág. 434.

⁸⁵ Artículo 541-2 del CCC.

Teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, podemos afirmar que el derecho de propiedad en ambos textos se sitúa en la órbita de los sistemas de Derecho Civil⁸⁶ y no en la concepción angloamericana de la misma como “*bundle of rights*” o como “*slice of time*”, de donde parten, precisamente, las dos figuras que proponemos⁸⁷. Por lo tanto, surge la pregunta de si realmente es posible introducir las tenencias intermedias en el derecho civil español, ya que parece que éstas van en contra de la característica de unidad de la propiedad (ya que la propiedad temporal y la compartida vienen a fragmentar la misma).

Para responder a este interrogante hay que realizar un análisis exhaustivo de los diferentes elementos que caracterizan la función social de la propiedad, para determinar si el legislador español, respetando el contenido esencial de este derecho, podría llevar a cabo una regulación de las tenencias intermedias.

De acuerdo con la doctrinal⁸⁸, los tres primeros elementos que integran la función (su carácter estructural, la referencia de la función social al destino del bien objeto del derecho y el hecho de que corresponde al legislador concretar dicha función) no plantean ningún tipo de problema. Efectivamente, la función social tiene un carácter estructural respecto al derecho de propiedad, la finalidad de una vivienda en régimen de propiedad compartida o temporal sería atender a las necesidades de alojamiento de sus titulares y, por último, es obligación del legislador delimitar el contenido del derecho de propiedad atendiendo a su función social y respetando siempre su contenido esencial⁸⁹.

Pero no ocurre lo mismo con los otros elementos. El cuarto elemento consistiría en la necesaria armonización de los intereses del propietario y de la colectividad en el proceso de concreción del elemento funcional del derecho⁹⁰. Para determinar este elemento hay que poner la función social en relación con los principios del Estado social y democrático de derecho, los valores

⁸⁶ MUÑOZ GUIJOSA, M.^a A., (2009) “Propiedad privada, función social y Texto Refundido de la Ley de Suelo”. *Revista de Urbanismo y Edificación Aranzadi*, núm. 20/2009. Editorial Aranzadi, S. A., Pamplona.

⁸⁷ NASARRE AZNAR, S., SIMÓN MORENO, H., (2013) “Fraccionando el dominio: las tenencias intermedias para facilitar el acceso a la vivienda”. op. cit., pág. 3102.

⁸⁸ CALVO SAN JOSÉ, M.J. (2000) *La función social de la propiedad y su proyección en el sistema de compensación urbanística*. Ediciones Universidad de Salamanca. pág. 79

⁸⁹ En ese sentido se pronuncia la STC 227/1988, de 29 de noviembre.

⁹⁰ NASARRE AZNAR, S., SIMÓN MORENO, H., (2013) “Fraccionando el dominio: las tenencias intermedias para facilitar el acceso a la vivienda”. op. cit., pág. 3103.

informadores del estatuto de los derechos fundamentales y las normas de la Constitución Económica⁹¹. Para ello resulta necesario ver si existe algún principio que justifique la delimitación del derecho de propiedad por el legislador, pues la función social no puede recaer sobre todos los bienes, solo lo puede hacer sobre aquellos bienes o derechos privados que son, al mismo tiempo, apoyo de intereses generales o bienes de la colectividad. Estos intereses tendrían amparo en el artículo 47 CE, que regula el derecho constitucional a una vivienda digna y habilita a los poderes públicos a promover las condiciones necesarias para hacer efectivo este derecho. Además, el Estatuto de Autonomía de Cataluña, en sus artículos 47 y 26, configura la vivienda como un principio rector y como un derecho en los ámbitos civil y social⁹².

A tenor de lo anteriormente expuesto, se entiende que el legislador podría introducir la propiedad compartida y la propiedad temporal sobre la base del artículo 47 CE, que habilita y justifica la imposición por parte de los poderes públicos de límites al derecho de propiedad.

El quinto y último elemento radica en la correcta aplicación del principio de proporcionalidad. Es decir, la intervención del legislador en el contenido del derecho tiene que ser proporcionada, por lo que es necesario analizar si el legislador respeta el contenido esencial del derecho de propiedad al regular las tenencias intermedias. A tal fin se ha de realizar un test de proporcionalidad, que comprende, a su vez, tres elementos. El primer elemento es el juicio de adecuación. En otros términos, la medida ha de ser adecuada para la consecución de un fin constitucionalmente lícito, respecto de lo cual no existe duda alguna. El segundo elemento es el juicio de necesidad, lo que significa que la medida ha de ser necesaria y, además, no ha de existir una medida alternativa menos onerosa. Esto se puede justificar por los problemas estructurales para acceder a una vivienda digna. El tercer y último elemento es el juicio de proporcionalidad en sentido estricto, que se traduce en una evaluación de costes

⁹¹ PÉREZ LUÑO, A. E., y Rodríguez de Quiñones y de Torres, A., *“Comentarios a la Constitución Española de 1978”*, Tomo III, Editoriales de Derecho Reunidas, Edersa, pág. 527

⁹² NASARRE AZNAR, S., y SIMÓN MORENO, H., (2013) “Fraccionando el dominio: las tenencias intermedias para facilitar el acceso a la vivienda”. op. cit., pág. 3103

y beneficios, es decir, las ventajas que se obtienen con la medida tienen que ser mayores que las desventajas que la misma genera⁹³.

En relación con los beneficios, se puede afirmar que tanto la propiedad compartida como la propiedad temporal redundarán en beneficios, para la sociedad y para el poder público. El beneficio que supondría para la sociedad es la posibilidad de dotar el acceso a la vivienda de una tercera vía que cumple con los principios de asequibilidad, flexibilidad y estabilidad en la tenencia. Para el poder público estas tenencias podrían representar una vía para obtener beneficios sociales y financieros a corto y largo plazo. Pero también supondría un beneficio desde el punto de vista financiero, ya que contribuirían al aumento de los activos inmobiliarios de los individuos⁹⁴.

En relación con la desventaja que la regulación de las tenencias intermedias puede suponer, es necesario comprobar si realmente hay que sacrificar el derecho de propiedad y en qué medida con ello se respetaría su contenido esencial. Para una mejor comprensión de estos extremos vamos a proceder a analizar de forma separada la propiedad temporal y la propiedad compartida.

3.1. La posible regulación de la propiedad temporal en el derecho civil común.

3.1.1. La temporalidad del dominio.

En cuanto a la propiedad temporal existen dos problemas: la temporalidad del dominio y la posible coexistencia de dos propietarios. En cuando al primer problema, el Tribunal Constitucional entiende que el derecho de propiedad no puede tener un carácter temporal, puesto que la perpetuidad del dominio formaría parte de su contenido esencial⁹⁵. Esta característica sería entonces el criterio para distinguir entre un derecho de aprovechamiento, necesariamente temporal, y el derecho de propiedad. No obstante, no compartimos esa argumentación del Tribunal Constitucional, ya que entendemos que, si bien es

⁹³ Vid. cita anterior.

⁹⁴ NASARRE AZNAR, S., Y SIMÓN MORENO, H., (2013) "Fraccionando el dominio: las tenencias intermedias para facilitar el acceso a la vivienda". op. cit., pág. 3104.

⁹⁵ En este sentido se pronuncia el TC en su sentencia de 29 de noviembre de 1988.

cierto que la perpetuidad es una característica del dominio tal y como se configura en los artículos 348 CC y 541-1 CCC, no obstante, esa noción es una de las propiedades a las que hace referencia la sentencia del Tribunal Constitucional 37/1987 cuando habla de plasticidad del dominio, que se manifiesta en la existencia de diversas propiedades o diversos estatutos jurídicos. Por lo tanto, si bien es cierto que el artículo 348 CC tenía un carácter cuasi-constitucional antes de la CE⁹⁶, ello no quiere decir que el legislador tenga que respetar hoy en día todas las facultades que caracterizan esa propiedad, es decir, en nuestra opinión, sólo ha de respetar el contenido esencial ex artículos 33.1 y 53.1 CE⁹⁷.

Siguiendo la postura del prof. Nasarre, entendemos que el legislador estatal podría regular una propiedad temporal⁹⁸. En primer lugar, consideramos que la perpetuidad no forma parte del contenido esencial del derecho de propiedad, a pesar de que el Tribunal Constitucional se haya pronunciado a favor de esta tesis⁹⁹. Entendemos que la característica necesaria para que el propietario pueda obtener un rendimiento es la exclusividad, la temporalidad del derecho no afecta al derecho de propiedad ni en su vertiente institucional ni en su vertiente individual. No obstante, compartimos que la propiedad temporal se tendría que prolongar durante un periodo mínimo de tiempo, ya que de lo contrario se podría frustrar la finalidad de proveer de una vivienda asequible. Por tanto, una duración mínima podría ser necesaria para la operatividad de la propiedad temporal como tenencia intermedia. Ese mismo razonamiento se puede encontrar en la sentencia del Tribunal Constitucional 227/1998, referente a los derechos de aprovechamiento de aguas públicas que se limitan temporalmente¹⁰⁰, después de la Ley 29/1985, de aguas. En dicha sentencia el Tribunal Constitucional afirma que la fijación de este plazo *“no es tampoco arbitraria ni engendra inseguridad jurídica, ya que, aun cuando pueda suponer una disminución de las expectativas*

⁹⁶ ALONSO PÉREZ, M. (1999), “La propiedad en el Código Civil”, en *Historia de la propiedad en España, siglos XV-XX, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España*, Madrid, pág. 501.

⁹⁷ NASARRE AZNAR, S., y SIMÓN MORENO, H., (2013) “Fraccionando el dominio: las tenencias intermedias para facilitar el acceso a la vivienda”. op. cit., pág. 3105.

⁹⁸ Vid. cita anterior.

⁹⁹ En ese sentido se pronuncia la Sentencia del Tribunal Constitucional de 29 de octubre de 1988.

¹⁰⁰ La derogada Ley 29/1995, de 2 de agosto, de aguas limitaba los derechos de aprovechamiento de aguas públicas a 75 años.

de rentabilidad patrimonial originadas por situaciones creadas al amparo de la legislación anterior, este nuevo límite temporal es razonable y suficiente, a efectos de la amortización de las obras necesarias para la normal utilización de la concesión". Por tanto, el legislador tendrá que establecer un periodo de duración que permita al propietario temporal tener la seguridad de que va a obtener una rentabilidad de su derecho, ya que, en caso contrario, perdería por completo su finalidad.

Volviendo a la perpetuidad, y en el caso de que se considerase como un elemento esencial del derecho de propiedad, ello no impediría que el legislador pudiera llegar a fraccionar la propiedad por periodos de tiempo, dado que sería suficiente con que el legislador respetara el resto o una parte de los elementos que integran el contenido esencial del derecho de propiedad. Es decir, un propietario podría tener las facultades de usar, disfrutar y disponer de un bien por un periodo de tiempo. En este caso, la limitación del derecho de propiedad sobre la base de la función social no llegaría a desnaturalizarlo, puesto que el resto de las facultades que permitirían obtener una rentabilidad permanecerían intactas¹⁰¹. Además, en nuestro ordenamiento jurídico se pueden encontrar varios ejemplos de propiedades temporales que cumplirían con estos requisitos, entre ellos destaca el derecho de superficie que es un derecho real limitado sobre una finca ajena que atribuye temporalmente la propiedad separada de las construcciones o de las plantaciones que tengan lugar sobre la finca. La doctrina¹⁰² defiende que del derecho de superficie regulado en la ley estatal surgen dos propiedades diferentes en un plano de igualdad, que son la propiedad del propietario del suelo y la propiedad del superficiario, la cual revierte a manos del propietario del suelo una vez finalizado el periodo pactado¹⁰³.

Otro ejemplo podría ser el de lo dispuesto en el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, de propiedad intelectual, que prevé que el autor de una obra tiene una serie de derechos de carácter patrimonial, de los cuales podemos destacar los de explotación, disposición y, en particular, el de carácter moral que

¹⁰¹ NASARRE AZNAR, S., SIMÓN MORENO, H., (2013) "*Fraccionando el dominio: las tenencias intermedias para facilitar el acceso a la vivienda*". op. cit., pág. 3110.

¹⁰² DE LA IGLESIA MONJE, M. I. (2009), "El nuevo derecho de superficie", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 712, marzo-abril, pág. 670

¹⁰³ El periodo de tiempo pactado no puede ser inferior a 99 años según lo dispuesto en el artículo 40.2 del Real Decreto Legislativo 2/2008

se materializa en varias facultades¹⁰⁴. Dicho derecho está limitado a la vida del autor y setenta años después, razón por la cual entiende la doctrina que la propiedad intelectual es temporal, absoluta y exclusiva¹⁰⁵.

También cabe tener en cuenta otros casos de propiedad temporal como la titularidad fiduciaria, en los casos de sustituciones fideicomisarias, o las donaciones a plazo o condición resolutoria y con cláusula de reversión. En las primeras, el fiduciario tiene la condición de propietario temporal hasta que se cumpla el plazo fijado o la condición prevista¹⁰⁶. En las segundas, el donatario adquiere la propiedad de los bienes de forma temporal solamente hasta el cumplimiento del plazo o la condición¹⁰⁷.

A tenor de todo lo que acabamos de exponer, observamos que el legislador ha modulado el derecho de la propiedad siempre que lo ha considerado necesario. Luego la propiedad temporal se puede introducir perfectamente en la normativa civil común.

3.1.2. La coexistencia de dos propietarios sobre un bien.

En cuanto al segundo de los problemas que plantea la propiedad temporal - la coexistencia de dos propietarios sobre un mismo bien-, nos lleva a plantearnos si la unidad del dominio forma parte del contenido esencial del derecho de propiedad. Para responder a esta pregunta es imprescindible atender a dos consideraciones fundamentales.

En primer lugar, la unidad del dominio que se predica del artículo 348 del Código Civil no es absoluta, puesto que podemos encontrar excepciones. Por ejemplo, el censo enfiteúutico, que tiene lugar cuando una persona, el censalista, cede a otra, el censatario, el dominio útil de una finca, reservándose el cedente tanto el dominio directo sobre ésta como el derecho a percibir una pensión anual del censatario por el inmueble recibido¹⁰⁸. Otro ejemplo lo encontramos en la

¹⁰⁴ Artículo 14 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, de propiedad intelectual.

¹⁰⁵ NASARRE AZNAR, S., SIMÓN MORENO, H., (2013) "*Fraccionando el dominio: las tenencias intermedias para facilitar el acceso a la vivienda*". op. cit., pág. 3106.

¹⁰⁶ Artículo 783 del CC.

¹⁰⁷ Artículo 641 del CC.

¹⁰⁸ Artículo 1605 del Código Civil.

reserva de dominio, pacto mediante el cual el vendedor de un bien mueble se reserva el dominio de la cosa vendida hasta el pago total del precio de compra por parte del adquirente¹⁰⁹.

En segundo lugar, hay que comprobar, en el caso en que se considerase que la unidad del dominio forma parte del contenido esencial del derecho de propiedad, si las limitaciones estarían justificadas atendiendo al principio de proporcionalidad. Como ya hemos mencionado anteriormente, si el contenido esencial del derecho de propiedad no se ve afectado en su totalidad cabe considerar que la existencia de una propiedad asimilable a la del nudo propietario no afectaría a la esencia del derecho, lo que quiere decir que habría un equilibrio entre las ventajas y los inconvenientes de la limitación. Hay que tener en cuenta que en nuestro ordenamiento jurídico nos podemos encontrar con otras situaciones perfectamente reguladas en las cuales el derecho de propiedad está mucho más disminuido y es puramente nominal. Por ejemplo, los inversores en fondos de inversión colectiva de carácter financiero y en fondos de inversión inmobiliaria¹¹⁰, así como en los fondos de pensiones¹¹¹. Estos fondos constituyen patrimonios tipo copropiedad, es decir, los inversores tienen la condición de copropietarios y su derecho de propiedad les faculta principalmente a exigir unos rendimientos y un reembolso de lo invertido¹¹².

3.2. La posible regulación de la propiedad compartida en el derecho civil común.

La regulación de la propiedad compartida en el derecho civil español choca con unos problemas similares a los de la temporal. Pero esta vez, entre un propietario original que no tiene ninguna facultad de uso sobre el inmueble pero que puede cobrar una renta por la parte del inmueble que aún retiene, y un nuevo

¹⁰⁹ Esta cláusula se encuentra prevista legalmente en el artículo 7.10 de la Ley 28/1998, de 3 de julio, de venta a plazos de bienes muebles.

¹¹⁰ Que se regula en la Ley de Instituciones de Inversión Colectiva 35/2003, de 4 de noviembre, (BOE de 5 de noviembre de 2003, núm. 265, pág. 39220).

¹¹¹ Artículo 8.4 del RDL 1/2002, de 29 de noviembre (BOE de 13 de diciembre de 2002, núm. 298, pág. 43361).

¹¹² NASARRE AZNAR, S., SIMÓN MORENO, H., (2013) "*Fraccionando el dominio: las tenencias intermedias para facilitar el acceso a la vivienda*". op. cit., pág. 3108

propietario que consolida en su patrimonio una parte del inmueble con vocación y derecho a ir adquiriendo el resto¹¹³.

Tenemos que partir de la base de que no se trata de una comunidad romana ordinaria de los artículos 399 y siguientes del CC, ni se le pueden aplicar muchos de sus preceptos. Pero ello no reviste mayor problema, dado que ya existen en nuestro ordenamiento otros modos de ordenar las relaciones entre diversos condóminos, con limitaciones, como sucede con la propiedad horizontal¹¹⁴. Asimismo, se nos vuelve a plantear la problemática de la necesidad de fraccionar el dominio, ya que el hecho de que existan dos propietarios podría ir en contra de la concepción unitaria y absoluta de la propiedad. Ello nos lleva a volver a plantearnos si la unidad del dominio forma parte del contenido esencial del derecho de propiedad, dando por reproducidas las mismas consideraciones ya realizadas respecto a la propiedad temporal, en el sentido de que el censo enfitéutico, el pacto de reserva de dominio o la propiedad superficiaria constituyen ejemplos en los que el legislador ya ha fraccionado la propiedad. Además, sería suficiente con que el legislador respetara el resto del contenido esencial del derecho, como las facultades de disfrute o disposición, para fraccionar el dominio sobre la base de su función social¹¹⁵.

Es cierto que esta modalidad de propiedad podría provocar un vacío de las facultades del propietario original al pasar a tener el nuevo propietario el uso exclusivo de la vivienda. Pero no podemos olvidar que el propietario original mantiene una serie de facultades, como el derecho de disposición sobre su cuota, el disfrute de la misma –al percibir una renta del nuevo propietario- y la posibilidad de recuperar la plena propiedad mediante el ejercicio de los derechos de tanteo y retracto legales. Todas estas facultades ponen de manifiesto que el derecho del propietario original tiene un contenido económico y, por lo tanto, que su propiedad no queda completamente vacía. Además, nuestro ordenamiento jurídico ha venido admitiendo situaciones en las que el derecho de propiedad se

¹¹³ NASARRE AZNAR, S. (2015) “La propiedad compartida y la propiedad temporal como tenencias intermedias de acceso a la vivienda y a otros bienes en el Derecho civil de Cataluña y su extensión al resto del Estado”, Nasarre Aznar, S., (dir.), *Bienes en común*, Tirant lo Blanch, op. cit. pág. 795.

¹¹⁴ En ese sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional 301/1993

¹¹⁵ NASARRE AZNAR, S., SIMÓN MORENO, H., (2013) “*Fraccionando el dominio: las tenencias intermedias para facilitar el acceso a la vivienda*”. op. cit., pág. 3112.

encuentra incluso más disminuido, como por ejemplo los derechos de los inversores en fondos de inversión colectiva de carácter financiero, en fondos de inversión inmobiliaria y en fondos de pensiones.

Para terminar, resulta conveniente destacar que se podría predicar cierta imposibilidad de que el nuevo propietario fuese, a la vez, propietario e inquilino. Pero debemos recordar que el propietario material no es propietario e inquilino de la misma cuota del inmueble, sino que es propietario de la cuota que ha adquirido e inquilino de la que le queda por adquirir. Además, aunque considerásemos que ambas posiciones recaen sobre un mismo inmueble, no sería tampoco la primera vez en que, en nuestro derecho, coexisten dos derechos que recaen sobre el mismo objeto¹¹⁶. Por ejemplo, así ha venido sucediendo con el derecho real de aprovechamiento por turnos en el periodo entre su inscripción registral y su transmisión a terceros¹¹⁷.

4. CONCLUSIONES

La coyuntura actual de crisis ha puesto de relieve la fragilidad de algunas de nuestras instituciones jurídico-civiles o procesales, como la hipoteca y el alquiler, que han tenido que ser modificadas por no dar una respuesta adecuada a los tiempos que estábamos viviendo. Las autoridades catalanas se han dado cuenta del problema que supone para los ciudadanos acceder a una vivienda digna y, para intentar remediarlo han acudido a las tenencias intermedias, que pueden jugar un papel muy importante en el objetivo de poner fin al problema de la vivienda.

Tenemos que partir del hecho de que, por una parte, los ciudadanos quieren tener una vivienda digna, estable, flexible y asequible y, por otra, los profesionales quieren poder dar salida a su stock, financiar sin incurrir en crisis de liquidez y diversificar su negocio inmobiliario. Por su parte, las

¹¹⁶ Vid. cita anterior.

¹¹⁷ Artículo 4.1 y 3 de la Ley 42/1998, de 15 de diciembre, sobre derechos de aprovechamiento por turnos de bienes inmuebles de uso turístico y normas tributarias, hoy en RDL 8/2012, de 16 de marzo, de contratos de aprovechamiento por turnos de bienes de uso turístico, de adquisición de productos vacacionales de larga duración, de reventa y de intercambio.

Administraciones Públicas quieren ayudar con vivienda social, pero conteniendo el gasto. Pues bien parece que todo ello concurre en las tenencias intermedias.

Si bien es cierto que desde que entró en vigor la Ley 19/2015, de 29 de julio, por la que se incorpora la propiedad temporal y la propiedad compartida al libro quinto del Código civil de Cataluña, no se ha inscrito en el Registro de la Propiedad ningún inmueble que tenga ese régimen¹¹⁸, ello se debe a que éstas han chocado tanto con el desconocimiento del público como con la financiación bancaria. Además, el hecho de que la propiedad temporal haya sido recurrida por el Gobierno y que todavía no exista una sentencia definitiva del Tribunal Constitucional, hace que la desconfianza hacia esa figura sea importante.

Entendemos que las tenencias intermedias pueden ser unos instrumentos adecuados para permitir el acceso a una vivienda digna. Y por ello, propugnamos su regulación en el Código Civil español, indispensable para su utilización y que los ciudadanos y las entidades bancarias no desconfíen de las mismas.

¹¹⁸ http://ccaa.elpais.com/ccaa/2016/12/07/catalunya/1481139872_681952.html (fecha de consulta 27.01.2017)

5. BIBLIOGRAFÍA.

ALBALADEJO GARCÍA, M., (2010) *Derecho Civil. Derecho de bienes*, 11.^a edición, Edición revisada y puesta al día por Encarna Cordero Lobato, Edisofer, Madrid.

ALONSO PÉREZ, M. (1999), “La propiedad en el Código Civil”, *Historia de la propiedad en España*, siglos XV-XX, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Madrid

CALVO SAN JOSÉ, M.J. (2000) *La función social de la propiedad y su proyección en el sistema de compensación urbanística*. Ediciones Universidad de Salamanca

CACHÓN CADENAS, M., (2014) *La ejecución procesal civil*, Atelier, Barcelona.

CERRATO GURI, E., “Aspectos procesales de la propiedad temporal y de la propiedad compartida de la vivienda habitual”. *InDret* 2/2015.

CHACÓN CORREA, R., “*Algunos datos sobre la propiedad compartida de la tierra en el siglo XVIII*”

DE LA IGLESIA MONJE, M. I., (2009) “El nuevo derecho de superficie”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 712, marzo-abril.

DÍEZ-PICAZO, L., (2008) *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial. III. Las relaciones jurídico-reales. El Registro de la Propiedad. La posesión*, 5.^a ed., Civitas, Navarra.

DÍEZ-PICAZO, L., (2012) *Sistema de Derecho Civil III. Derechos reales en particular*, 8.^a ed., Tomo 2, Tecnos

FERRÁNDIZ GABRIEL, C., Y NASARRE AZNAR, S., “Métodos alternativos de acceso a la vivienda en Derecho Privado”, en *Iuris*, núm. 158, marzo de 2011, págs. 80 a 82.

HERNÁNDEZ GAYO, M. (2013), “Las viviendas de protección vacías como solución a los desahucios”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, núm. 867/2013. Disponible en:

(aranzadi.aranzadidigital.es/maf/app/document?docguid=lf64c1e50176b11e3b7c6010000000000&srguid=&src=withinResuts).

GONZÁLEZ BOU, E., “El censo enfiteútico en Cataluña. Configuración actual y perspectivas de futuro”, *La Notaria*, 2003, n.º 6.

GONZÁLEZ BOU, E., (2014) “*Las propiedades horizontales especiales en el código civil de Cataluña*”. Tirant lo Blanch.

GONZÁLEZ CARRASCO, M.C., (2012) “El nuevo régimen de aprovechamiento por turno de bienes inmuebles de uso turístico”, *Revista CESCO de Derecho de Consumo*, núm. 3.

GOÑI RODRÍGUEZ DE ALMEIDA, M., (2011) “Sobre la limitación de la responsabilidad del hipotecante deudor a la finca hipotecada, a vueltas con el Auto 11/2010 de la Audiencia Provincial de Navarra”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, núm. 725.

LLEBARÍA SAMPER, S., (2008) “Artículo 541-1”. Giner Gargallo, A(dir.) *Derechos reales. Comentarios al Libro V del Código Civil de Cataluña*, vol. I, Bosch, Barcelona.

NASARRE AZNAR, S., (2014) Newsletter de la Catedra de Vivienda de la Universidad Rogira i Virgili, numero I, junio 2014, pág. 1 a 3.

NASARRE AZNAR, S., (2011) “La insuficiencia de la normativa actual sobre acceso a la vivienda en propiedad y en alquiler: la necesidad de instituciones jurídico-privadas alternativas para facilitar el acceso a la vivienda. Algunas propuestas”, Nasarre Aznar, S. (dir.) *El acceso a la vivienda en un contexto de crisis*. Madrid, Edisofer.

NASARRE AZNAR, S., *Las tenencias intermedias: combinando asequibilidad, flexibilidad y estabilidad en el acceso a la vivienda*. <http://www.diba.cat/web/hua/documents-material-de-treball>.

NASARRE AZNAR, S. y SIMÓN MORENO, H., (2013) “Fraccionando el dominio: las tenencias intermedias para facilitar el acceso a la vivienda”. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, N.º 739, págs. 3063 a 3122.

NASARRE AZNAR, S. (2015), “La propiedad compartida y la propiedad temporal como tenencias intermedias de acceso a la vivienda y a otros bienes en el Derecho civil de Cataluña y su extensión al resto del Estado”, Nasarre Aznar, S., (dir.), *Bienes en común*, Tirant lo Blanch

MONTES, V. L., (1980) *La propiedad privada en el sistema del Derecho civil contemporáneo*. Editorial Civitas, Madrid, 1980

MUÑOZ GUIJOSA, M.^a A., (2009) “Propiedad privada, función social y Texto Refundido de la Ley de Suelo”, en *Revista de Urbanismo y Edificación Aranzadi*, núm. 20/2009. Editorial Aranzadi, S. A., Pamplona.

PÉREZ LUÑO, A.-E. Y RODRÍGUEZ DE QUIÑONES Y DE TORRES, A. (1996) “Artículo 33. Propiedad privada y herencia”, Alzaga Villaamil, O., *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, Tomo III, Editoriales de Derecho Reunidas, Edersa.

PÉREZ RIVARÉS, J. A., (2012) “La “propiedad temporal” o leasehold, posible fórmula para facilitar la inversión privada en inmuebles ocupados por la Administración”. *Diario La Ley*, Nº 7930.

PÉREZ-CRUZ MARTIN. A.-J. (2014) *Derecho Procesal Civil*, Tomo 2, 4^a ed. Andavira editora.

PICÓ I JUNOY, P., (2013), “Nuevas perspectivas sobre la debida armonización del proceso monitorio y el posterior juicio ordinario”, *Justicia*, núm. 1, pág. 41 - 100.

TALTAVULL DE LA PAZ, P., (2009) *Acceso a la vivienda y alternativas de política*. Instituto de Estudios Fiscales, Madrid, marzo 2009.