

El deber de contribuir a los gastos en la Propiedad Horizontal

por

CRISTINA VICTORIA LÓPEZ HERNÁNDEZ

Abogada

Doctora en Derecho Civil por la Universidad de Sevilla

SUMARIO

- I. PRELIMINAR: PROBLEMÁTICA SUBYACIENTE.
- II. PRECISIONES SOBRE EL CONCEPTO DE GASTOS GENERALES:
 1. EL GASTO DEBE NO ESTAR INDIVIDUALIZADO.
 2. NECESARIA PREVISIBILIDAD DE ESTE TIPO DE GASTO.
- III. ¿QUIÉN RESPONDE DEL PAGO DE LOS GASTOS GENERALES QUE AFECTAN AL PISO O LOCAL EN RÉGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL?:
 1. ¿Quién está obligado al pago de dichos gastos en caso de arrendamiento del piso o local?
 2. ¿Qué ocurre en caso de transmisión del piso o local?
- IV. ¿QUIÉN RESULTA OBLIGADO EN LA PROPIEDAD HORIZONTAL AL DEBER DE CONTRIBUIR A LOS GASTOS DE CONSERVACIÓN DEL INMUEBLE Y SUS SERVICIOS?:
 1. ¿Qué actuaciones comprende el deber de conservación?
 2. ¿TIENE TODO PROPIETARIO DE UN PISO O LOCAL EN RÉGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL EL DEBER DE CONTRIBUIR A LOS GASTOS DE CONSERVACIÓN?
- V. ¿CUÁNDΟ ESTÁ OBLIGADO EL PROPIETARIO DE UN PISO O LOCAL EN PROPIEDAD HORIZONTAL AL ABONO DE LAS DERRAMAS PARA EL PAGO DE LAS MEJORAS REALIZADAS O POR REALIZAR?:
 1. ¿A QUÉ TIPO DE MEJORAS SE REFIERE EL ARTÍCULO 11 DE LA LPH?:
 - 1.1. *Innovaciones requeridas para la adecuada conservación y habitabilidad del inmueble en atención a su naturaleza y características.*

- 1.2. *Innovaciones no requeridas para la adecuada conservación, habitabilidad y seguridad del inmueble.*
2. PROPIETARIOS OBLIGADOS A PAGAR EL COSTE DE LA INSTALACIÓN.
3. ¿QUÉ TIPO DE CARGA U OBLIGACIÓN SE ESTABLECE EN EL ARTÍCULO 11, APARTADO 4.^º DE LA LPH?

VI. VALOR EXTRAJUDICIAL DE LA CERTIFICACIÓN DE LA JUNTA.

VII. MODO DE PROCEDER A LA RECLAMACIÓN:

1. ACREDITACIÓN MEDIANTE LA CERTIFICACIÓN DE LA JUNTA DEL IMPAGO DE LAS CANTIDADES DEBIDAS EN CONCEPTO DE GASTOS COMUNES.
2. CAUCE PROCESAL MÁS ADECUADO PARA LA RECLAMACIÓN.
3. COMPETENCIA.
4. LEGITIMACIÓN.

BIBLIOGRAFÍA UTILIZADA.

JURISPRUDENCIA CONSULTADA.

I. PRELIMINAR: PROBLEMÁTICA SUBYACENTE

La Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal, fue la respuesta a la necesidad que surge, en un momento histórico, de regular con precisión los derechos y deberes del propietario en dicho régimen, dada la escasa y parca reglamentación existente en aquella fecha respecto de las obligaciones, derechos y prerrogativas que, por razón de dicha titularidad, le corresponden (1).

Esta Ley se caracterizó por clarificar y concretar de la forma más detallada posible esos deberes inherentes a la condición de titular. El largo periodo de vigencia de la misma ha demostrado su gran utilidad en la regulación de las relaciones de vecindad entre los copropietarios sometidos a dicho régimen y en el fomento de la construcción y del urbanismo. Sin embargo, el cambio de la propia realidad social demanda nuevas aspiraciones en la regulación de la propiedad horizontal. A esta finalidad responde la Ley 8/1999, de 6 de abril, sobre reforma de la Propiedad Horizontal, con la que se pretende conseguir, fundamentalmente, dos objetivos (2).

(1) Esta Ley vino a sustituir a la de 26 de octubre de 1939, Ley que supuso un avance respecto al vacío legislativo anterior, si bien como señala ESPÍN CÁNOVAS: «resultó insuficiente, para solventar todas las complejas relaciones de esta propiedad, además del extraordinario aumento de la misma después de la Ley de 1939, y la experiencia obtenida por el gran número de Estatutos que con tal motivo se redactaron». Citado en CASTÁN TOBEÑAS, *Derecho Civil Español, Común y Foral*, Tomo II, vol. 1, Madrid, 1987, pág. 474.

(2) Así lo reconoce el propio legislador en la Exposición de Motivos de la Ley 8/1999, de 6 de abril, de reforma de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal.

En estos momentos se busca arrumbar el principio de la unanimidad en la toma de acuerdos comunitarios, pues parece que esta regla es en exceso rigurosa, en cuanto obstaculiza la realización de determinadas actuaciones que son convenientes para la comunidad de propietarios e incluso, por razones medioambientales o de otra índole, para el resto de la colectividad (3). La unanimidad en los acuerdos comunitarios obedece a un caduco entendimiento individualista de la propiedad comunal que ha producido evidentes disfunciones en el sistema ayudado por la obsoleta complacencia de nuestros Tribunales.

El otro pilar básico sobre el que se asienta la reforma es el de la *lucha contra la morosidad*, esto es, lograr que las comunidades de propietarios puedan legítimamente cobrar lo que les adeudan los copropietarios integrantes de las mismas. Para ello se introducen en el texto de la Ley una serie de medidas dirigidas a tal fin: creación de un fondo de reserva, publicidad en el instrumento público de transmisión de las cantidades adeudadas por los propietarios, afección real de inmueble transmitido al pago de los gastos generales correspondientes a la anualidad en la que tenga lugar la adquisición y el año inmediatamente anterior, responsabilidad solidaria del transmitente que no comunique el cambio de titularidad, atribución de carácter ejecutivo a los acuerdos formalizados en el acta de la Junta de propietarios, establecimiento de un procedimiento ágil y eficaz de ejecución judicial para el cobro de las deudas con la comunidad, etc. (4).

Así las cosas, y al margen de los calificativos que haya recibido la reforma (5), la trascendencia social de la modificación introducida por la Ley 8/1999, de 6 de abril, sobre reforma de la Propiedad Horizontal, sólo se comprueba con su aplicación.

Hoy es una realidad que la nueva normativa sirve para encauzar adecuadamente algunas aspiraciones que la motivaron. Así, por una parte, se ha facilitado la eficacia de los órganos, especialmente de la Junta de Propietarios, reduciendo las exigencias de *quorum* y de votos favorables para la adopción de acuerdos, así como limitado la impugnación de los mismos. Y, por otra parte, se incrementa la autonomía patrimonial de la comunidad, propiciando su solvencia mediante la creación de un fondo de reserva, junto con la dotación a aquélla de instrumentos operativos para la realización de créditos frente a los comuneros.

(3) Exposición de Motivos de la Ley 8/1999, de 6 de abril, sobre Propiedad Horizontal.

(4) Exposición de Motivos de la Ley 8/1999, de 6 de abril, sobre Propiedad Horizontal.

(5) GUILARTE GUTIÉRREZ, en el prólogo a la obra *La reforma de la propiedad horizontal*, Valladolid, 1999, la califica de cuantitativamente generosa y dogmáticamente poquitera. Entendiendo el autor que ésta debía de haber cedido el paso a una reforma total y sistemática de la Ley.

Como tantas veces, la tarea de un jurista consiste en explicar la nueva Ley para facilitar la aplicación. En este caso, la carga es especialmente importante, dada la envergadura del cambio y la indudable influencia del mismo en el quehacer de la mayoría de los ciudadanos que, habitualmente, ignoran cuándo el gasto generado por una obra realizada en el inmueble debe ser abonado por todos los comuneros, con independencia de que el servicio en cuestión sea o vaya a ser utilizado por todos.

En otros términos, preocupa el hecho de que sea habitual que se desencadenen constantes pleitos porque el propietario de un piso o local en régimen de propiedad horizontal no sepa qué tipo de gastos tiene la obligación de abonar a la comunidad, llegando a rayar al profesional del derecho que se planteen demandas indebidas por el hecho de ignorar cuáles son los gastos que integran el concepto de gastos generales para el adecuado sostenimiento del inmueble. La Ley, como veremos, a partir de la reforma operada, proporciona bastantes datos normativos para clarificar el concepto; en ella se distinguen bien cuáles son los gastos generales para la adecuada conservación del inmueble y cuáles las mejoras e innovaciones (las obligatorias y las voluntarias).

El régimen jurídico establecido para facilitar el entendimiento al propietario de cuáles son sus obligaciones de contribución al pago y hasta dónde llega su responsabilidad, o la de quien traiga causa de éste, *ha mejorado con creces*. Esa va ser nuestra tarea: explicar la evolución de la normativa que afecta al deber de contribuir en la comunidad a los gastos. ¿Cuáles son estos? Y ¿quién responde? Cuestiones simples en su planteamiento, pero no de respuesta sencilla ante el desconocimiento casi generalizado.

La cuestión adquiere connotaciones mucho más problemáticas en el ámbito procesal, que sería deseable pudieran evitarse por el profesional del Derecho, escogiendo el procedimiento más adecuado, a partir de las modificaciones introducidas por la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil.

II. PRECISIONES SOBRE EL CONCEPTO DE GASTOS GENERALES

Una de las obligaciones de mayor relevancia para los copropietarios respecto de la comunidad en el régimen de propiedad horizontal es el deber de contribuir, con arreglo a la cuota de participación o a lo especialmente establecido, a los gastos generales necesarios para el adecuado sostenimiento del inmueble, sus servicios, cargas y responsabilidades no susceptibles de individualización. Esta obligación aparece recogida en la Ley de Propiedad Horizontal en el artículo 9, apartado 1.^º e), tras la reforma operada por la Ley 8/1999, de 6 de abril. El texto del precepto no ha cambiado de redacción respecto del anterior artículo 9, apartado 5.^º, por lo que en principio deberían

ser válidos todos los desarrollos doctrinales y jurisprudenciales alcanzados a propósito de su exégesis (6).

No obstante, la nueva redacción de determinados preceptos —especialmente la del art. 10, apartdo. 4.^º LPH— ayuda a la precisión del concepto de gastos generales a los que se refiere el artículo 9 de la Ley, sobre todo a efectos de determinar quién responde de ellos y en qué medida.

Parece obvio que la obligación de contribuir a los gastos comunes ha de ponerse en relación con el contenido del artículo 3, apartado *b*), de la misma Ley conforme al cual: «*(...) a cada piso o local se atribuirá una cuota de participación con relación al total del valor del inmueble y referida a las centésimas del mismo. Dicha cuota servirá de módulo para determinar la participación en las cargas y beneficios por razón de la comunidad. Las mejoras o menoscabos de cada piso o local no alterarán la cuota atribuida, que sólo podrá variarse por acuerdo unánime*».

Luego, en principio, la regla general es que esta obligación será atendida por los condóminos de acuerdo con la cuota de participación o, de manera distinta, mediante el acuerdo, necesariamente unánime, por el cual se fije convencionalmente un módulo alternativo de reparto, en función de la diferente forma de uso de las cosas o servicios comunes. Late aquí una cuestión subyacente que es la de precisar cuáles son las obligaciones respecto de las que rige el conjunto del artículo 9, apartado 1.^{º e}), que gozan de la prelación establecida en los ulteriores párrafos, y otras cargas, como las del artículo 11, que si bien tienen contenido económico, no ostentan dicha prelación o preferencia, ni pueden sufragarse con cargo al fondo de reserva establecido en el artículo 9, apartado 1.^{º f}), cuestión que se tratará más tarde.

1. EL GASTO DEBE NO ESTAR INDIVIDUALIZADO

Premisa indiscutible de este tipo de gastos es que los mismos afectan al conjunto de la comunidad, fijándose el límite en el hecho de no ser individualizables o estar individualizados, como expresamente exige la jurisprudencia.

En este sentido se ha de tener en cuenta la no muy clara regla establecida en el mismo artículo 9, apartado 2 de la Ley, en cuya virtud: «*para la aplicación de las reglas del apartado anterior se reputarán generales, los gastos que no sean imputables a uno o varios pisos, sin que la no utilización de un servicio exima del cumplimiento de las obligaciones correspondientes*». Lo que significa que junto con el hecho de no estar individualizados

(6) Ni que decir tiene que esta obligación encuentra su origen en el artículo 395 del Código Civil al disponer este precepto que *todo propietario tendrá derecho para obligar a los partícipes a contribuir a los gastos de conservación de la cosa o derecho común*.

parece que ha de imputarse el gasto a la totalidad de los miembros de la comunidad.

Esta perturbadora regla puede ocasionar confusión ya que, al parecer, deberían quedar al margen del régimen especial de este artículo 9, apartado 1.^º e) todos aquellos gastos que se imputan a uno o varios pisos, aunque no se encuentren los mismos individualizados, sin embargo, en estos casos, debe prevalecer la «generalidad» de tales gastos —especialmente si afectan a elementos comunes del inmueble aunque de ellos no se sirvan todos los propietarios—; un caso muy común de este tipo de gasto es el que ocasiona la instalación del ascensor, siendo habitual que los propietarios del bajo no quieran contribuir a los mismos (7). Se debe insistir en que estos gastos tienen el carácter de ser generales porque aumentan el valor del bien inmueble, independientemente de la utilización de elemento que implica el gasto por todos los propietarios en igual medida. No es la utilización, sino la utilidad que en definitiva va a reportar el elemento al propietario, ya que en el caso de transmisión del piso o local bajo, éste habrá aumentado de valor, reportándole, por tanto, utilidad económica (8).

En cualquier caso, se consideran comunes los gastos en los que confluyan la nota de la previsibilidad, es decir, los que aparecen debatidos, aprobados y por ende reflejados en un presupuesto de la comunidad (9).

(7) Esta cuestión resulta discutida con frecuencia en la llamada jurisprudencia menor, ejemplo de ello son la SAP de Asturias de 5 de noviembre de 2003 (AC 2003/105731), la SAP de Vizcaya de 30 de octubre de 2003 (AC 2003/23919), la SAP de Sevilla de 14 de noviembre de 2002 (AC 2002/2256), la SJPI de Zaragoza de 22 de octubre de 2003 (AC 2003/718), entre otras.

(8) Muy ejemplificativa al respecto es la sentencia de la AP de Sevilla, de 14 de noviembre de 2002 (AC 2002/2256), Sala quinta, donde se desestima el recurso de apelación presentado por *Librería El Giralddillo, S. L.*, por entender la sala que dicha librería debe contribuir al gasto generado por las obras del ascensor, al ser un elemento que aumenta el valor del bien inmueble, con independencia de que el mismo sea utilizado o no por la referida librería. De esta manera claramente queda dispuesto en el Fundamento Jurídico cuarto, cuando establece: «El argumento debe ser desestimando, puesto que la actora es copropietaria de un inmueble que se encuentra integrado por una serie de elementos incorporados, cada uno de los cuales en conexión con los demás forman la cosa compuesta que desde el punto de vista jurídico es el edificio; esas cosas incorporadas (escaleras, cubiertas, terrazas, ascensores, portales, etc.) pierden por tanto su propia objetividad física y jurídica para dar lugar a la cosa compuesta en su conjunto, dotada de una objetividad y de una finalidad económica propia. Precisamente el valor económico de ese edificio del que participa como copropietaria la actora dependerá del conjunto de elementos que lo integran y del correcto mantenimiento de los mismos, por lo que todos los gastos que les afecten han de tener necesariamente la consideración de gastos generales en cuanto afectan a la cosa compuesta en su conjunto y de ahí que todos los copropietarios hayan de contribuir a los mismos ya puedan o no utilizar un elemento concreto del edificio (...).»

(9) Como señala la sentencia de la Sala 1.^a del Tribunal Supremo, de 14 de marzo de 2000 (RJ 2000, 1832): «Ciertamente el artículo 9.1.e) permite que determinados gastos

2. NECESARIA PREVISIBILIDAD DE ESTE TIPO DE GASTO

Al amparo de la legislación anterior se sostenía que los gastos incluidos en el artículo 9, apartado 5.^º LPH eran los gastos generales para el adecuado sostentimiento del inmueble, tributos, cargas y responsabilidades (ordinarios y extraordinarios), pero no los gastos de innovaciones o mejoras, propiamente dichas (art. 10) ni de la construcción o alteración de la estructura (art. 11). Completando tal afirmación con la idea de que «los gastos se asignan a la anualidad en que se devengan. En el caso de gastos extraordinarios de reparación cuando se realiza la reparación, estaban cubiertos por la afección y la preferencia si caían dentro de las anualidades señaladas por la ley» (10).

No es esta la interpretación que ha de darse en la actualidad, pues ha de estarse no a la fecha de la realización de las obras sino a la de su exigibilidad al copropietario en los términos con que la misma haya sido acordada por la Junta. Se ha de tener en cuenta que el actual artículo 21, apartado 1.^º LPH dispone expresamente que la Junta de Propietarios ha de establecer el tiempo y forma en que han de cumplirse las obligaciones de las letras *e*) y *f*) del apartado 1.^º del artículo 9 de la LPH. Ello resulta coherente con el propio texto del artículo 9, apartado 1.^º *e*), a los efectos del privilegio, ya que éste no puede existir sin un crédito al que cuantifica y, a su vez, dicho crédito no debe considerarse nacido en tanto no conste su exigibilidad.

Por ello, hoy la precisión del ámbito de los gastos comunes alcanzados por el apartado 1.^º *e*) del artículo 9 debe ser mucho más restrictiva, afectando exclusivamente a los *gastos comunes ordinarios*, es decir, a los que fueron objeto de acuerdo en la Junta General a la hora de efectuar el presupuesto anual de la comunidad al que se refiere el artículo 14.*b*). En otros términos, sólo cabe pensar en la preferencia de tales créditos por referencia a los que se deben en función de lo presupuestado anualmente y que, en general, se distribuye en cuotas de periodicidad mensual. Y ello al margen de que puedan perseguirse ordinariamente, sin las apuntadas preferencias, otras deudas a cargo de los copropietarios (como es el caso del art. 11, aptdo. 2.^º LPH).

puedan tener la consideración de individualizables, permitiendo, como excepción a la regla general, que pueda quedar exento el propietario de un piso o local; ahora bien, como señala la sentencia citada, para que se produzca esta especie de privilegio contributivo es preciso que aparezca la exclusión en el título constitutivo o, en su caso, en los estatutos comunitarios, o que se decida en Junta de Propietarios mediante acuerdo tomado por unanimidad, por ser un acuerdo que afecta al título constitutivo de la comunidad. En definitiva en estos casos sobre la obligación genérica de contribuir al sostentimiento de los gastos, prevalece el principio de autonomía contractual a cuyo amparo puede eximirse a algunos pisos o locales de alguno de ellos siempre que sean individualizables».

(10) En este sentido puede verse, MONTSERRAT VALERO, *La afección y preferencia de los créditos de las comunidades de propietarios* (art. 9.5 LPH), Madrid, págs. 131 a 142.

Esta interpretación resulta reforzada actualmente por el texto del artículo 10, apartado 4.^º de la Ley 8/1999, de 6 de abril, que integra el contenido del artículo 9, apartado 1.^{º e)} Con el nuevo artículo 10, apartado 4.^º se amplía el régimen especial de este apartado a los gastos que se ocasionen con motivo de la realización en el inmueble de obras extraordinarias de mantenimiento y conservación acordadas por la Junta de Propietarios [art. 14.c)] o exigidas por la autoridad administrativa en los términos que detalla el artículo 10, apartado 1.^º Es obvio, que la expresa referencia a que respecto de tales gastos queda afecto el piso o local, en los términos establecidos en el apartado 4.^º del artículo 10, implica pensar que, de otro modo, los mismos quedarían excluidos en función de no ser gastos ordinarios que se hubieran previsto en el acuerdo al que hace referencia el artículo 14.b) LPH.

En definitiva, el concepto de gastos comprende tanto los ordinarios que se presentan como fijos, como periódicos no fijos y aquellos otros cuya cuantía varía en función al consumo y uso (agua, electricidad, calefacción), así como también los extraordinarios ocasionados por algún acontecimiento que determina su procedencia (reparaciones y similares), quedando afectado el piso o local correspondiente al pago de esos gastos, generándose una *obligatio propter rem*, en cuya virtud el propietario queda obligado al pago por ostentar la denominada titularidad deudora subjetivamente real (11).

III. ¿QUIÉN RESPONDE DEL PAGO DE LOS GASTOS GENERALES QUE AFECTAN AL PISO O LOCAL EN RÉGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL?

La redacción de la nueva Ley 8/1999, de 6 de abril, de Propiedad Horizontal, es clara al respecto, cuando establece el nuevo artículo 9, apartado 1.^{º e)} que: «*Son obligaciones de cada 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.*

Bajo la vigencia de la Ley anterior, este tema planteaba dudas, por cuanto que si bien el artículo 9 hablaba de obligaciones de cada propietario, el artículo 20, apartado 1.^º establecía que las obligaciones del artículo 9 debían ser cumplidas por quien ostentase la «titularidad» del piso o local, lo que daba lugar a interpretar que otros titulares de derechos sobre los pisos o locales (arrendatarios, usufructuarios, usuarios, etc.) quedaban obligados al pago de los gastos generales.

(11) Así lo establece la sentencia, anteriormente citada, de la Sala 1.^a del Tribunal Supremo, de 14 de marzo de 2000 (RJ 2000/1832).

Especialmente controvertida resultaba la cuestión en los casos de nuda propiedad (12). Así, con argumento en la RDGRN de 18 de mayo de 1987 (13), se ha llegado a sostener que el término «titularidad» del artículo 20 LPH debía entenderse referido a titularidad dominical, con apoyo en el contenido del artículo 3 LPH —no modificado por la nueva Ley— que establece que la transmisión del derecho de disfrute no afecta a las obligaciones derivadas de este régimen de propiedad. En este mismo sentido se ha pronunciado la jurisprudencia menor (SAP de Baleares, de 15 de septiembre de 1997) (AC 1997/1933), declarando que la demanda ha de interponerse contra el nudo propietario, no siendo preciso demandar al usufructuario.

Sin embargo, ante la falta de regulación expresa en la LPH, es necesario tener en cuenta el artículo 504 del Código Civil, referido específicamente al usufructuario, al que impone la obligación «*de pago de las cargas y contribuciones anuales durante todo el tiempo que el usufructo dure*», este precepto interpretado sistemáticamente con el artículo 500 del Código Civil, que se refiere a reparaciones ordinarias indispensables para la conservación de las cosas, impone al usufructuario el deber de pagar todo gasto o contribución relacionado con el mantenimiento ordinario de la cosa en condiciones de seguir siendo disfrutada. En consecuencia, según el régimen jurídico del usufructo establecido en el Código Civil, cabe entender que mientras el usufructo dure será el usufructuario el obligado a abonar los gastos para el adecuado sostenimiento del inmueble, sus servicios, contribuciones y cargas, aunque en caso de impago podrá abonarlos el nudo propietario, según veremos cuando tratemos la cuestión procesal.

1. ¿QUIÉN ESTÁ OBLIGADO AL PAGO DE DICHOS GASTOS EN CASO DE ARRENDAMIENTO DEL PISO O LOCAL?

De especial interés en esta cuestión es el tema del arrendamiento, en cuanto que es relativamente frecuente que el arrendador-propietario pacte con el arrendatario que este último se haga cargo de los gastos de comunidad. La LAU de 24 de noviembre de 1994 recoge expresamente esta posibilidad en su artículo 20, estableciendo al respecto:

(12) En este sentido, entre otros, puede verse: FUENTES LOJO (*Suma de la propiedad por apartamentos*, T. I, Barcelona, 1979, pág. 434) que estimó que sólo podía dirigirse la acción contra el usufructuario cuando éste estuviese obligado a contribuir. MUÑOZ GONZÁLEZ (*Protección judicial de la propiedad horizontal*, Madrid, 1988, pág. 239), centrándose en el dato de la ocupación del apartamento consideró que si éste estaba ocupado por el usufructuario, la legitimación pasiva correspondía a éste.

(13) Comentario de COCA PAYERAS, «Comentario a la RDGRN de 18 de mayo de 1987», en *CCJC*, núm. 15 —septiembre a diciembre de 1987—, pág. 4905.

«1. Las partes podrán pactar que los gastos generales para el adecuado sostenimiento del inmueble, sus servicios, tributos, cargas y responsabilidades que no sean susceptibles de individualización y que correspondan a la vivienda arrendada o a sus accesorios, sean a cargo del arrendatario.

En edificios en régimen de propiedad horizontal tales gastos serán los que correspondan a la finca arrendada en función de su cuota de participación.

En edificios que no se encuentren en régimen de propiedad horizontal, tales gastos serán los que se hayan asignado en función de su superficie.

Para su validez, este pacto deberá constar por escrito y determinar el importe anual de dichos gastos a la fecha del contrato. El pacto que se refiera a tributos no afectará a la Administración.

2. Durante los cinco primeros años de vigencia del contrato, la suma que el arrendatario haya de abonar por el concepto a que se refiere el apartado anterior, con excepción de los tributos, sólo podrá incrementarse anualmente, y nunca en un porcentaje superior a aquel en que pueda elevarse la renta, conforme a lo dispuesto en el artículo 18.1.

3. Los gastos por servicios con que cuente la finca arrendada que se individualicen mediante aparatos contadores serán en todo caso de cuenta del arrendatario.

4. El pago de los gastos a que se refiere el presente artículo se acreditará en la forma prevista en el artículo 17.4».

Parece, en principio, que este pacto no implica asunción de deuda por parte del arrendatario, ni una estipulación a favor de tercero, ni tampoco una oferta hecha al acreedor (comunidad) de una novación subjetiva. Es sin más un simple acuerdo entre las partes, admisible por virtud del principio general del artículo 1.255 del Código Civil, pero que no libera al arrendador de sus obligaciones con la comunidad, que le afectan y le incumben, por imperativo de la LPH como titular del piso o local arrendado. Aquella, por tanto, podrá ejercitar las acciones de que goza frente al arrendador, que no queda liberado de sus obligaciones por virtud del pacto suscrito con el arrendatario.

Aun así cabe que la comunidad se dirija también contra el arrendatario, de forma cumulativa, encontrándonos en un caso de «asunción cumulativa» de deuda de carácter no liberatorio (14).

(14) Esta figura supone un esfuerzo mediante el cual el deudor nuevo se introduce en la obligación para colocarse frente al acreedor primitivo, en concepto de deudor solidario, sin producir efectos liberatorios para éste. Por tanto la aceptación por el acreedor del nuevo obligado no libera al originario y con ello no se da lugar a la novación, sino a la subsistencia de las obligaciones idénticas en régimen de solidaridad pero con una única y similar causa.

2. ¿QUÉ OCURRE EN CASO DE TRANSMISIÓN DEL PISO O LOCAL?

La primera norma contenida en el artículo 9, apartado 1.^º e), párrafo 3.^º, de la LPH parece establecer una regla clara al respecto, cuando dispone que «*el adquirente de una vivienda o local en régimen de propiedad horizontal, incluso con título inscrito en el Registro de la Propiedad, responde con el propio inmueble adquirido de las cantidades adeudadas a la comunidad de propietarios para el adecuado sostenimiento de los gastos generales por los anteriores titulares hasta el límite de los que resulten imputables a la parte vencida de la anualidad en la cual tenga lugar la adquisición y al año natural inmediatamente anterior (...).*»

De la dicción literal de este fragmento cabe inferir que la norma establece un supuesto de responsabilidad por deuda ajena incluso cuando el adquirente ignora la existencia de la misma, porque ésta no ha sido declarada en el contrato, pudiendo incluso dicho comprador haber adquirido e inscrito en el Registro con los requisitos del artículo 34 LH y, por consiguiente, ser tercero hipotecario. Con lo cual se estaría estableciendo una excepción al principio de fe pública registral, ya que como la propia norma establece: «*el adquirente responde incluso con título inscrito*». En otros términos, aunque sea de buena fe porque haya sido ocultado el gravamen al celebrar el contrato y paradójicamente se haya llegado a inscribir la adquisición ignorando la deuda (15).

Tal situación se explica dogmáticamente acudiendo a la idea de obligación *propter rem* que se «sufre» o «soporta» por razón de la cosa. Siendo las obligaciones que dimanan del régimen de la Propiedad Horizontal habitualmente identificadas con este tipo de obligaciones o de límites intrínsecos al contenido del derecho (16).

(15) ZURILLA CARIÑANA, M.^a de los Ángeles (*La garantía real y la propiedad horizontal*, Madrid, 1995, pág. 182), respecto de la regulación anterior, entiende que el artículo 9.5 LPH estaba estableciendo claramente una carga oculta para el adquirente del piso o local. Lo mismo mantiene respecto del actual artículo 9.1.e), párrafo 3.^º, en *Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal*, coordinados por BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Pamplona, 1999, pág. 264.

(16) En este sentido, DÍEZ-PICAZO, L. (*Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, Tomo III, Madrid, 1993, pág. 83 y sigs.), escribe: «Un segundo campo de problemas, donde parece jugar el concepto de obligación *propter rem*, es el de las comunidades de bienes en general y, en especial, el de la llamada propiedad horizontal o propiedad de casas por pisos. Tal es el caso, por ejemplo, en el Código Civil de la obligación de contribuir, a prorrata de la cuota, a los gastos ocasionados por la cosa común (art. 395). En la Ley de Propiedad Horizontal, la situación se complica algo más, pues en ella parece que todas las reglas relativas al uso, destino, instalaciones y servicios, gastos, administración, gobierno, seguros, regularización y reparación, que forman el estatuto privativo, poseen una cierta dosis de ambulatoriedad, en la medida en que, en cuanto obligaciones, se trasladan a los nuevos propietarios de los pisos o locales, a quienes vinculan de manera directa. Lo mismo se puede decir de la obligación de contribuir, con arreglo a la cuota de participación, a los

El anterior artículo 9, apartado 5.^º de la LPH contenía dos menciones que en la actualidad se han suprimido. De ellas se podía inferir que el deudor de los gastos generales era, en cada momento, quien detentara la titularidad del piso, único deudor personal, al margen de la afección analizada.

Tales datos normativos eran claros: por un lado se extraía dicha conclusión del propio artículo 9, apartado 5.^º en el que, tras sancionar la afección del piso o local al pago de los gastos generales, se establecía que ello era «*sin perjuicio de las responsabilidades personales procedentes*». De manera que tal referencia se entendía como refrendo de la continuidad en la responsabilidad personal del transmitente frente al cual podría ejercitarse el adquirente la oportuna acción de reembolso por las cantidades abonadas a la comunidad. Y por esto, a continuación, el anterior párrafo 3.^º del artículo 9, apartado 5.^º, añadido por Ley 2/1988 de 23 de febrero, disponía «*el transmitente a título oneroso quedará sujeto a la obligación legal de saneamiento (o) por la carga no aparente de los gastos a cuyo pago esté afecto el piso o local*».

Ante estas reglas consideraba la jurisprudencia, con una cierta unanimidad, que el deudor de las cuotas lo era en todo caso el propietario del inmueble en el momento en que se produjo el devengo y la exigibilidad de los gastos generales cuestionados (17).

Y de igual modo, la doctrina (18) entendía que considerar al adquirente del piso o local con gastos de comunidad pendientes sujeto pasivo de la obligación incumplida por quien fue su antecesor en la titularidad, suponía una novación por cambio de sujeto (art. 1.203, aptdo. 2.^º del Código Civil), puesto que aquélla ya había nacido con un deudor distinto; considerando además que el anterior artículo 20 de la LPH no proporcionaba base suficiente

gastos generales para el adecuado sostenimiento del inmueble, sus servicios, tributos, cargas y responsabilidades que no sean susceptibles de individualización».

(17) Así, por ejemplo, la SAP de Asturias, de 17 de junio de 1997 (AC 1997/1400) expresamente apuntaba que «*debe sostenerse que la afección real del inmueble al pago de la deuda antes señalada no entraña una novación subjetiva por cambio de deudor, siguiendo ostentando esta condición quien es propietario del inmueble en el momento en que se generó el gasto*». Por su parte, la SAP de Lleida, de 22 de septiembre de 1997 (AC 1997/1932) indica que «*la afección real cumple la función de vincular al nuevo propietario al abono de una parte de la deuda que pueda dejar insatisfecha el anterior titular y que por ello mismo no es deudor personal*». Finalmente, la SAP de Zaragoza, de 23 de diciembre de 1996 (AC 1997/74) dispone que «*el adquirente no puede ser directamente demandado para reclamarle el pago de las cuotas debidas por el anterior titular sino solamente para obligarle a soportar la declaración de sujeción del piso y la posterior ejecución que eventualmente pudiera llevarse a cabo sobre su propiedad*».

(18) Como trabajos más representativos sobre este tema, según la LPH anterior, pueden citarse: SIERRA PÉREZ, I., «Propiedad Horizontal. Cambio de titularidad y gastos comunes: el sujeto obligado al pago», en ADC, 1990, abril-junio, pág. 589 y sigs. conc., pág. 594 y sigs.; COCA PAYERAS, «Comentario a la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de mayo de 1987», en CCJC, núm. 15, septiembre-diciembre, pág. 4906 y sigs.

te para hacer derivar de él un cambio de deudor en la obligación de pagar los gastos comunes por el sólo hecho de la transmisión de la propiedad.

En el nuevo artículo 9, apartado 1.^º e), párrafo 3.^º, lo primero que llama la atención es la supresión tanto de la referencia a la continuidad de las responsabilidades personales procedentes como la desaparición de la expresa mención a la obligación de saneamiento que reflejaba la normativa descrita. De ello cabría inferir que la nueva normativa pretende la desaparición de la condición de deudor personal del transmitente —que también dejaría de ser responsable— llevándose hasta sus últimas consecuencias la idea de obligación ambulatoria, esto es, pasaría a constituirse un nuevo deudor identificado con el actual propietario del piso o local y desaparecería el anterior. Ello traería como consecuencia principal no sólo la imposibilidad de actuar por parte de la comunidad contra el antiguo propietario sino, asimismo, de forma más específica, la inviabilidad de la acción de regreso por parte del adquirente en caso de hacer frente a la referida deuda.

Pues bien, en principio, la omisión de la referencia a la continuidad de la responsabilidad personal procedente parece que no debe interpretarse como si desapareciera la condición de deudor personal del transmitente. No es admisible que la transmisión —en que por definición no interviene el acreedor— determine una novación subjetiva por cambio de deudor, impuesta por ley, y en cuya virtud desaparezca el anterior deudor que pasa a ser sustituido por uno nuevo (19).

La finalidad de la Ley es evitar que los últimos gastos generales debidos por el transmitente no puedan ser cobrados por la comunidad al producirse el cambio de titularidad (20). Por esto, limita la responsabilidad del nuevo propietario «*al piso o local adquirido y a los gastos generales que resulten imputables a la parte vencida de la anualidad en la cual tenga lugar la adquisición y el año natural inmediatamente anterior*». Siendo ello, por otra parte, un rasgo característico de la obligación *propter rem* que se soporta por razón de la cosa, pues en éstas el adquirente responde por el débito actual y no de las prestaciones vencidas, porque éstas gravan a los anteriores titulares, ya que son deudas personales de estos y por las cuales responden con todo su patrimonio (art. 1.911 del Código Civil) (21).

(19) GUILARTE GUTIÉRREZ, V., «Artículo 9», en *La reforma de la Propiedad Horizontal*, Valladolid, 1999, págs. 151 y 152.

(20) CABALLERO GEA, J. A., *Propiedad Horizontal. Comunidades de propietarios, complejos inmobiliarios privados*, quinta edición, reformada y ampliada en su contenido y puesta al día, con la Ley 8/1999, de 6 de abril, de reforma de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal, Madrid, 1999, pág. 283.

(21) En este sentido, DÍEZ-PICAZO, L. (*Fundamentos de Derecho Civil Patrimonial*, Tomo III, cit., pág. 90), a propósito de la diferencia entre cargas reales y obligaciones *propter rem*, escribe: «En cuanto a la medida de la responsabilidad, el obligado en virtud de una carga real responde de todo el débito y, por consiguiente, también de las presta-

Al amparo de la anterior normativa ya se consideraba que la responsabilidad del nuevo propietario quedaba restringida al piso o local adquirido sin que fuera de aplicación el régimen de responsabilidad patrimonial universal sancionado por el artículo 1.911 del Código Civil (22).

En la actualidad, las dudas quedan totalmente disipadas al haberse incluido en el Senado la referencia expresa de que el adquirente responde únicamente «con el propio inmueble adquirido» (23). De manera que el nuevo propietario que no lo era cuando la obligación de contribuir nació, sólo responderá cuantitativamente por los gastos producidos en la parte vencida de la anualidad en curso y el año natural anterior a la adquisición, y cualitativamente sólo con el piso o local, siendo obvio que esta doble limitación sólo puede entenderse y justificarse en la medida en que, pese a la transmisión de la titularidad del dominio, persista la obligación del propietario anterior, quien seguirá siendo el único deudor de la Comunidad. Éste sí responderá por las deudas generadas durante el periodo de tiempo que fue propietario y con todo su patrimonio (24).

Por ello, no hay inconvenientes para que la comunidad pueda interponer exclusivamente una acción personal contra el propietario anterior, aunque éste

ciones vencidas anteriormente, pero nunca más allá del límite del bien gravado, mientras que en las obligaciones *propter rem* se responde sólo del débito actual (las prestaciones vencidas gravan en cambio sobre los anteriores poseedores y son deudas personales de éstos), siendo la responsabilidad de carácter universal».

(22) En este sentido, la SAP de Tarragona, de 25 de noviembre de 1997 (AC 1997/2574) establece que «en todo caso, al actual propietario no puede condenársele ni responder éste con todos sus bienes de la deuda contraída por el anterior, de las que sólo responderá la vivienda afectada».

(23) Sobre la génesis parlamentaria del artículo 9.1.e), párrafo 3.º, puede verse GUILARTE GUTIÉRREZ, V., *La reforma de la Propiedad Horizontal*, cit., pág. 142 y sigs.

(24) En este sentido, se pronuncia la SAP de Murcia, de 15 de febrero de 2000 (AC 2000/786), cuando dispone: «Así pues parecen decantarse la mayoría de las Audiencias por el criterio de imputar la obligación al que aparezca como titular del inmueble en el momento en que surja la obligación de contribuir a los gastos generales de la comunidad, optando simplemente por trasladar al nuevo propietario solamente la última anualidad vencida y el año anterior anual al entender que la Ley no excluye o extingue la responsabilidad de quien era propietario en el momento en que la obligación nació, limitándose a afectar el piso o local, cualquiera que fuese su propietario actual, como una garantía real de modo que el transmitente a título oneroso queda sujeto a la obligación legal de saneamiento o por la carga no aparente de los gastos que haya tenido el piso o local». También lo establece de forma expresa la sentencia de la AP de Madrid, de 24 de enero de 2000 (AC 2000/3185) en su FJ 2.º: «La Ley de Propiedad Horizontal establece una afección real (anterior art. 9. aptdo. 5.º, párrafo segundo) del piso o local al pago de los gastos comunes producidos (...), constituyéndose el propio piso o local, cualquiera que sea su propietario actual y el título de adquisición, en garantía para el cobro de la deuda generada en los límites establecidos por la norma. Esta afección o garantía real, la del propio piso o local, con independencia de su propietario actual, no excluye la obligación personal del anterior titular por los gastos generados en el periodo de tiempo durante el que fue propietario, que sigue respondiendo como deudor de los mismos con todos sus bienes presentes y futuros (art. 1.911 del Código Civil)».

haya transmitido el piso o local. Tal acción alcanzará a todas las deudas de aquél, si bien no podrá hacerse valer la afección realizada. Este supuesto no es anómalo, por el contrario, en la práctica es relativamente frecuente dirigir la reclamación contra el promotor que, en tanto no vende la totalidad de los pisos, deja impagadas numerosas cuotas inmobiliarias. Así ocurrió en el supuesto resuelto por la SAP de Málaga, de 17 de septiembre de 1996 (AC 1996/1776) donde se utilizó tal método ante la previsible solvencia del deudor, que lo era el promotor del edificio, reconociéndose en tal caso su legitimación pasiva.

Por tanto, parece que podemos concluir que la situación del adquirente de pisos o locales con gastos pendientes de pago es semejante a la del tercero poseedor de bienes hipotecados, esto es, que el adquirente no pasa a ser un deudor personal de la obligación contraída por el transmitente, sino que es únicamente responsable. Lo que implica que tan sólo responde con el piso o local y por la cuantía de la deuda comprendida en el límite máximo establecido por la Ley, es decir, «hasta el límite de los gastos generales que resulten imputables a la parte vencida de la anualidad en la cual tenga lugar la adquisición y al año natural inmediatamente anterior» (25).

Ahora bien, al hilo de la ocultación conviene decir que el nuevo artículo 9, apartado 1.^º e), párrafo 4.^º LPH establece que el transmitente tiene que informar al adquirente si adeuda algún gasto a la comunidad, información que deberá ir acompañada de una certificación de la comunidad coincidente con su declaración. De esta manera el adquirente, en el momento de la transmisión, puede saber si el vendedor debe algún gasto general y acordar el precio del piso o local con el vendedor teniendo en cuenta la cuantía de las cuotas debidas (26).

En otras palabras, parece que con esta norma se persigue que en el momento de la adquisición sea habitual que quede liquidada la deuda o que incluso se establezca una asunción de cumplimiento o delegación solutoria (27). Surgiendo como una cuestión conectada íntimamente con la anterior la de la responsabilidad en la que incurría el transmitente si infringe este deber de informar establecido de forma específica para el caso concreto.

(25) No cabe duda de que el adquirente que satisfaga la deuda, para evitar la realización del inmueble, si el vendedor ocultó en el contrato la existencia de la misma, podrá ejercitar contra éste la acción de indemnización por la cantidad satisfecha del artículo 1.483 del Código Civil.

(26) Así lo sugiere CABALLERO GEA, J. A., *Propiedad Horizontal. Comunidades de propietarios, complejos inmobiliarios privados*, cit., pág. 283; también GUILARTE GUTIÉRREZ, V., *La reforma de la Propiedad Horizontal*, cit., pág. 153.

(27) Esta posibilidad la apunta MIQUEL GONZÁLEZ, J. M. («Las cargas anteriores en la ejecución de un crédito hipotecario posterior», en *Revista de Derecho Patrimonial*, 1999, Tomo II, núm. 3, pág. 27 y sigs., conc., pág. 31), a propósito de la polémica sobre si el adjudicatario o rematante en la ejecución de un crédito hipotecario posterior asume las deudas garantizadas con hipotecas anteriores, cuando dice: «Otra tesis diferente sos-

IV. ¿QUIÉN RESULTA OBLIGADO EN LA PROPIEDAD HORIZONTAL AL DEBER DE CONTRIBUIR A LOS GASTOS DE CONSERVACIÓN DEL INMUEBLE Y SUS SERVICIOS?

Podría pensarse que el párrafo inicial del artículo 10 de la LPH contiene una regla aparentemente innecesaria: el que la comunidad, en su propio interés, efectúe las obras necesarias para el adecuado sostenimiento del inmueble y sus servicios, cuya omisión no hubiera alterado el régimen prelativo de las obligaciones generadas a cargo de los comuneros; sin embargo, como se comprobará tal apreciación resulta inexacta (28).

1. ¿QUÉ ACTUACIONES COMPRENDE EL DEBER DE CONSERVACIÓN?

Por la propia dicción del precepto, artículo 10, apartado 1.^º LPH, es obligación de la comunidad la realización de las obras necesarias para el adecuado sostenimiento y conservación del inmueble y de sus servicios (29).

tiene que el rematante o adjudicatario asume un compromiso de pago de la deuda frente al deudor sin liberar a éste. Se trataría de algo semejante a una delegación solutoria, pero no se puede llamar delegación, porque en la ejecución forzosa el deudor no delega. Por esto, se la puede llamar asunción de cumplimiento. Esta tesis es muy diversa de la que sostiene que hay asunción de la deuda, porque en la de cumplimiento el que asume pagar no se vincula frente al acreedor. No se convierte en deudor personal, ni deja de ser tercer poseedor. La obligación no experimenta ningún cambio. ¿Es esto lo que se produce cuando el rematante o adjudicatario se subroga en las responsabilidades de cargas y gravámenes preferentes? Esta es una cuestión que depende fundamentalmente de que se haya descontado o deba entenderse descontado el importe de las cargas y gravámenes preferentes para llegar a un tipo neto, porque si no fuera así, no tendría razón de ser ese compromiso, es decir, carecería de causa, a no ser, naturalmente, que existiera otra distinta del pago del precio de la finca... Aquí lo que está en cuestión no es el consentimiento del acreedor, sino el de los deudores. Lo que está en cuestión es la determinación del precio».

(28) El artículo 10 supone una total novedad respecto de la normativa anterior. En este sentido cabe señalar que ni la originaria Ley de Propiedad Horizontal, ni el derecho comparado, configuran como específica obligación de la comunidad una conducta que parece obvia: la necesidad de conservar el inmueble y sus servicios. Así, por ejemplo, el artículo 10 de la Ley número 65-557, de 10 de julio de 1965, que fija el Estatuto de la copropiedad de los inmuebles en Francia, sanciona únicamente la obligación de los copropietarios de participar en las cargas relativas a la conservación, sostenimiento y administración de las partes comunes en proporción al valor de sus participaciones privativas. De igual manera, el artículo 1.123 del Código Civil italiano prevé que «*los gastos necesarios para la conservación y el goce de las partes comunes del inmueble, para la prestación de los servicios de interés común y para las innovaciones acordadas por la mayoría son sostenidos por los condóminos en la medida proporcional al valor de la propiedad de cada uno*».

(29) Este deber es una manifestación específica del deber genérico que la Ley del Suelo impone a todos los propietarios de terrenos, urbanizaciones de iniciativa particular y de edificaciones, consistente en mantener éstos en condiciones de seguridad, salubridad

En consecuencia, las obras de conservación se encaminan a mantener el edificio en perfecto estado de uso y disfrute, comprendiendo: las obras de reparación en sentido estricto y las de rehabilitación, siempre y cuando el objeto de éstas sea mantener, reponer y adaptar los edificios a las condiciones de seguridad, habitabilidad, estanqueidad y estructura exigibles (30).

Ni que decir tiene que las obras de conservación han sido, tradicionalmente, instauradas por las Ordenanzas de policía sobre edificaciones, cuya competencia corresponde a los Municipios (31). El ya aludido artículo 19 de la LRSV impone a los propietarios el deber de cumplir las normas contenidas en el Planeamiento y legislación, incluidas las relativas a la rehabilitación urbana. Lo que significa que la rehabilitación puede venir impuesta por el Planeamiento, esto es, ser una rehabilitación forzosa; si bien el supuesto normal lo constituye la rehabilitación establecida por las normas generales (32).

En términos genéricos, el deber de conservación no puede ir más allá de lo que puede considerarse vida normal del edificio, construcción o instalación. Su exigencia no puede abarcar medios técnicos o económicos desproporcionados. La Jurisprudencia ha sido clara siempre en su delimitación cuando considera que «la obligación de mantener las edificaciones en condiciones de seguridad, salubridad y ornato público tiene como límite la ruina

y ornato público (art. 19 de la Ley 6/1998, de 13 de abril, sobre el régimen del suelo y valoraciones). Además esta obligación entraña con lo dispuesto en el artículo 39 de nuestra Constitución Española, donde se consagra el derecho a una vivienda digna y en idénticas condiciones de habitabilidad.

(30) Sumamente ilustrativa del alcance del deber de conservación, aun con anterioridad a la reforma, es la sentencia del TSJ de Navarra, de 29 de junio de 1995 (AC 1995/5929). En la misma se establece que: «*La Comunidad de propietarios no sólo tiene la facultad, sino el deber de efectuar cuantas reparaciones y obras sean necesarias, no sólo para la conservación del inmueble, sino a fin de evitar que la existencia de defectos en los elementos comunes impidan o menoscaben el derecho que los comuneros o propietarios individuales tienen sobre el goce y disfrute de sus elementos privativos. Es decir, la realización de obras, tanto de carácter ordinario como extraordinario, no es algo que quede al arbitrio de la Junta de Propietarios, sino que cualquiera de ellos puede exigirlas, según el carácter de la reparación a efectuar, siempre que no supere el límite del 50 por 100 del valor de la edificación (...) La referida obligación no supone un cumplimiento de las simples obligaciones de conservación del inmueble, sino que han de lograr la reparación, con los medios técnicos precisos a tales efectos (...)*».

(31) Artículo 25.2.a), c), d), h) LBRL.

(32) Este deber de conservación de los edificios, que es expresión de la función social de la propiedad urbana, está reconocido indirectamente en el Código Civil, que lo vincula a la posibilidad de ruina del edificio: «*Si un edificio, pared, columna o cualquier otra construcción amenazase ruina, el propietario estará obligado a su demolición, o a ejecutar las obras necesarias para evitar su caída. Si no lo verificare el propietario de la obra ruinosa, la autoridad podrá hacerla demoler a costa del mismo*» (art. 389 del Código Civil). Este deber de conservación conlleva el reconocimiento de la responsabilidad patrimonial extracontractual de los propietarios de edificios, tal y como reconoce el artículo 1.907 del Código Civil.

económica y el coste no debe ser superior al 50 por 100 del valor actual del edificio» (33).

Se trata, en definitiva, de que se repongan las construcciones e instalaciones a sus condiciones preexistentes de seguridad o salubridad, sustituyendo o consolidando los elementos dañados que afecten a su estabilidad o sirvan al mantenimiento de sus condiciones básicas de uso.

Con la legislación anterior, la falta expresa de fuente normativa provocaba que esta decisión debiera adoptarse por acuerdo mayoritario de la Junta. Y que en la práctica fuera frecuente que se adoptaran acuerdos nulos por ser contrarios a derecho (34). Probablemente, la normal escasez de fondos en las comunidades haya sido siempre el factor determinante de la conflictividad a la hora de llevarlas a cabo, pues su adopción en Junta extraordinaria siempre implicará la consiguiente derrama de gastos entre los propietarios.

La finalidad que se persigue con la redacción del actual artículo 9, apartado 1.^º f) de la Ley 8/1999, de 6 de abril, de Propiedad Horizontal, es cubrir la reparación de dichas obras, al establecer el precepto la obligación de constituir en las comunidades un fondo de reserva para la conservación y reparación del edificio, cuya adopción no podrá ser inferior al 5 por 100 del presupuesto ordinario.

Pero se suele dar otra causa de negativa a efectuar las reparaciones, puesta de manifiesto también por la jurisprudencia, y que a efectos de nuestro planteamiento nos interesa destacar, ya que existe la falsa creencia de que la comunidad no debe responder, ante la posible existencia de terceros responsables, normalmente la empresa constructora, a los que se les acusa de los defectos. Pues bien, debe de quedar claro que aunque pueda existir esa responsabilidad ello no debe ser un obstáculo a la hora de acometer las obras, pues siempre existirá la posibilidad de repetir el pago que hubiera implicado la reparación contra dichos terceros.

Con lo expuesto ha de considerarse afortunada la norma en cuanto sanciona expresamente una obligación que ha de estimarse ineludible pero que, en la práctica, no siempre lo es. Resulta obvio que, aunque configurada la obligación de conservar el inmueble y sus servicios como obligación de colectivo, se trata de una obligación que alcanza a los comuneros que componen la comunidad. La cuestión es: ¿deben responder todos los propietarios por igual?

(33) En este sentido se pronuncia la STS de 6 de marzo de 1990.

(34) En este sentido se pronuncia la STS, de 11 de febrero de 1985, cuando establece que «*es obligación de la comunidad de propietarios el mantenimiento constante de los elementos comunes en estado de servir para la finalidad que les sea propia..., siendo por ello nulo, por contrario a derecho, el acuerdo de la Junta extraordinaria que resolvío no ser de incumbencia de la comunidad instar la reparación de la cubierta, elemento común*».

2. ¿TIENE TODO PROPIETARIO DE UN PISO O LOCAL EN RÉGIMEN DE PROPIEDAD HORIZONTAL EL DEBER DE CONTRIBUIR A LOS GASTOS DE CONSERVACIÓN?

Los gastos de conservación y sostenimiento disfrutan también de la condición de créditos privilegiados a favor de la comunidad en las condiciones establecidas en el artículo 9, apartado 1.^º e) de la LPH. Así lo establece expresamente el mismo artículo 10, apartado 4.^º, cuando señala que al pago de estos gastos estará afecto el piso o local en los términos y condiciones establecidos en el artículo 9 para los gastos generales.

La exégesis sistemática de este artículo 10, apartado 4.^º LPH, en relación con el párrafo inicial del artículo 9, apartado 1.^º e), nos llevaba a entender que son distintas las obligaciones expresadas en una y otra norma, por ser diferentes los gastos que con ellas se sufragan. De manera que habíamos concluido que los gastos generales que se contemplan en el artículo 9, apartado 1.^º e) eran los dotados del requisito de su previsibilidad, es decir, los recogidos en el presupuesto anual que necesariamente aprueba la comunidad [art. 14.b)] y que, normalmente, se distribuyen entre los comuneros en cuotas de periodicidad mensual. Al margen de estos gastos se encontraban los derivados de las atenciones que contempla el artículo 10, apartado 4.^º, cuya aprobación [art. 14.c)] ha de considerarse competencia de la Junta de Propietarios, también alcanzados por el especial régimen prelativo del artículo 9, pero que, de distinta manera a la expresada, habían de configurarse al margen de la idea de previsibilidad presupuestaria. Esto es, se incluiría en este último precepto los gastos de conservación del inmueble que surgen improvisadamente, a los que ha de hacerse frente utilizando bien el fondo de reserva bien acudiendo a las tradicionales derramas que la Junta debe de acordar y a las que, expresamente, se quiere dotar del mismo régimen prelativo establecido para el cobro de la vulgarmente denominada «cuota» mensual.

En el supuesto del artículo 10, apartado 4.^º LPH, sin embargo, el criterio de la utilidad o beneficio es un factor fundamental a la hora de delimitar el ámbito de los sujetos obligados a participar en el sostenimiento de estos gastos, ya que no siempre el sostenimiento de las obras necesarias disfruta de la condición de gasto general, por ser imputable sólo a uno o varios propietarios y no a todos. Esto significa que el piso o local quedará afectado en la medida en que ese gasto de conservación haya repercutido en su utilidad o haya beneficiado a su propietario (35). Por lo que el crédito que surge a favor

(35) No debe olvidarse que conforme al apartado 2.^º del artículo 9 de la LPH, se reputarán generales los gastos que no sean imputables a uno o varios pisos o locales. Se abre así una puerta a la introducción de sistemas semejantes al ordenamiento francés e italiano, en los que el criterio de imputabilidad, utilidad y beneficio es un factor fundamental a la hora de delimitar el ámbito de los sujetos obligados a participar en el sostenimiento de los gastos generales. Sirva de ejemplo el apartado 3.^º del artículo 1.123 del

de la comunidad reúne las características del crédito refaccionario y, en consecuencia, el comprador se encontrará en dicha situación (36).

En nuestro Ordenamiento el caso más representativo al respecto es el de los gastos de conservación y mantenimiento ordinario de los elementos comunes que son asignados en uso exclusivo a uno o varios propietarios, a los que la jurisprudencia viene calificando como gastos imputables a los beneficiarios del mencionado derecho. Por mencionar un ejemplo práctico suficientemente expresivo, piénsese en el caso de los garajes que se configuran en el título constitutivo como elementos comunes, pero que, dadas las características espaciales o estructurales, no permiten que todos los propietarios puedan disfrutar de una plaza de aparcamiento, procediéndose al sorteo de las mismas (37).

Conviene señalar que el propio legislador se ha preocupado de establecer en el apartado 3.^º del artículo 10 LPH que en caso de discrepancias sobre la naturaleza de las obras se resolverán por acuerdo de la Junta, por laudo arbitral o por informe técnico. El problema en estos casos se centrará única y exclusivamente en determinar si como consecuencia de la utilización en las obras de materiales suntuosos, de muy superior calidad a los que originariamente poseía el inmueble, se evidencia en el edificio una indudable mejora que pueda sobrepasar la idea de conservación o reparación. De manera que la obra se encuadraría en el ámbito normativo del artículo 11, si bien delimitar la frontera entre uno y otro precepto es harto problemático y ello ha de valorarse en función de un criterio de proporcionalidad económica y razonabilidad técnica: es coherente innovar o mejorar para ahorrar futuras conservaciones.

Código Civil italiano, donde se establece que: «Cuando el edificio tanga varias escaleras, patios, terrazas, obras e innovaciones destinadas a servir a una parte del edificio, los gastos de mantenimiento y conservación están a cargo del grupo de condóminos a quienes beneficie» (ECHAVERRÍA SUMMERS, F., «Artículo 10», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal*, coordinados por BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, cit., pág. 313).

(36) Aunque nuestro Código Civil no define expresamente qué se debe entender por crédito refaccionario, limitándose a otorgarle un privilegio especial sobre los inmuebles, parece que según la tradición histórica, tanto desde el Derecho romano como desde las Partidas, se trata de una hipoteca (antes tácita), ahora, con la Legislación Hipotecaria (art. 59 LH), expresa, referente a los créditos procedentes de préstamos de dinero con destino a la construcción o reparación de naves y edificios (ULPIANO D. 42, 5, 24, 1); (Partida V, Título XIII, Ley 26).

(37) Distinto es el supuesto, como veremos a continuación, del servicio que se incorpora al inmueble que le corresponde por naturaleza y que, pese a que los propietarios del bajo pueden no *utilizarlo*, ello no significa que, en definitiva, no les beneficie o sea útil en el conjunto del inmueble, ya que lo determinante es que incrementa el valor económico del mismo y, en caso de transmisión del local, será mayor el beneficio o mayor valor del bien y, en definitiva, su precio se habrá incrementado, al ofrecer el servicio el inmueble del que antes carecía.

V. ¿CUÁNDO ESTÁ OBLIGADO EL PROPIETARIO DE UN PISO O LOCAL EN PROPIEDAD HORIZONTAL AL ABONO DE LAS DERRAMAS PARA EL PAGO DE LAS MEJORAS REALIZADAS O POR REALIZAR?

El nuevo artículo 11, apartado 4.^º de la LPH, establece que las derramas para el pago de las mejoras realizadas o por realizar serán de cargo de quien sea propietario en el momento de la exigibilidad de las mismas.

Con este precepto, al parecer, se trata de completar el régimen de contribución a los gastos generales que se puedan generar en la propiedad horizontal, de manera que el primer problema que se presenta es el de tratar de delimitar a qué tipo de gasto se refiere el precepto. Hemos visto que el artículo 9, apartado 1.^º e) de la LPH establece un privilegio a favor de la comunidad con la finalidad de facilitar el cobro de los gastos generales para el adecuado sostenimiento del inmueble en el supuesto de cambio de titularidad y que el artículo 10, apartado 4.^º disponía la misma norma para los gastos de conservación.

1. ¿A QUE TIPO DE MEJORAS SE REFIERE EL ARTÍCULO 11 DE LA LPH?

El artículo se centra fundamentalmente en establecer el sistema de adopción de las mejoras útiles y las de lujo o puro recreo, es decir, aquellas obras que, alterando la situación preexistente de la cosa, y no siendo indispensables para su conservación, se dirigen a obtener unas mejores condiciones en el uso y disfrute del edificio, o por el contrario, simplemente atienden al ornato o embellecimiento del mismo, al recreo o comodidad de sus propietarios. Se impone, por tanto, distinguir entre los gastos de conservación, que se refieren a los gastos de mantenimiento, y los de sustitución que se refieren al cambio de elementos que por ser comunes constituyen e integran el valor del inmueble (38). A estos últimos se refiere el artículo 11 de la LPH.

La nueva redacción del artículo 11 atiende al carácter dinámico que debe acompañar el funcionamiento de las comunidades de propietarios y la necesidad de adaptar los edificios y sus elementos al estado de la técnica. El carácter desfasado del criterio que se venía utilizando para calificar una obra

(38) En este sentido se pronuncian entre otras: la sentencia de la AP de Castellón, de 9 de noviembre de 1998 (AC 1998/2376); la sentencia de la AP de Vizcaya, de 20 de abril de 1998 (AC1998/5327); la sentencia de la AP de Valladolid, de 30 de octubre de 1996 (AC 1996/2006), y la sentencia de la AT de Madrid, de 11 de febrero de 1982 (esta última sentencia puede verse en la obra de GARCÍA GIL, F. J., *La propiedad horizontal y su jurisprudencia*, Pamplona, 1994, pág. 353).

como sumuosa fue lo que impulsó una de las proposiciones de Ley que han culminado en la reciente modificación legal (39).

La primera conclusión que cabe extraer del artículo en cuestión es que una obra, aunque sea de mejora, tiene carácter necesario cuando lo imponga la normativa sectorial o especial aplicable al elemento o porque se imponga en atención a la naturaleza y características del edificio. De manera que, en estos casos, si no se obtiene el acuerdo pertinente, cualquier propietario puede acudir al juez solicitando la ejecución de las obras. Aparte, los propietarios que se hubieren opuesto a la aprobación de las obras responderán individualmente de las sanciones que pueda imponer la Administración (40).

Una vez aprobado el acuerdo, debe examinarse la condición que tienen las obras, para, a partir de dicho dato, poder determinar quiénes son los propietarios obligados a costear los gastos derivados de las mismas (41). Según el texto del artículo 11, podría establecerse la siguiente clasificación:

1.1. Innovaciones requeridas para la adecuada conservación y habitabilidad del inmueble en atención a su naturaleza y características

La regulación anterior se refería a estos mismos supuestos utilizando el término de «rango» del inmueble y el mismo venía siendo interpretado como un concepto objetivo referido a la calidad o categoría del edificio (42).

(39) En concreto se trata de la presentada por el Grupo Parlamentario Popular. En la Exposición de Motivos de la misma se destacaba que cualquier mejora que en la actualidad se pretenda introducir en las comunidades de propietarios supera de largo el criterio de una mensualidad que se recogía en el anterior artículo 10 de la LPH; por lo que mantener el mismo suponía un grave obstáculo para conseguir que las edificaciones se adapten a las condiciones que demanda el actual nivel de condición de vida, y amparar la situación de los propietarios insolidarios que, conocedores de la defectuosa redacción legal, desean aprovecharse de las mejoras, eludiendo la contribución a sus gastos por el mero hecho de que supera una mensualidad ordinaria de los gastos comunes (vid. *Proposición de Ley de modificación de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal*, publicada en el BOCG de 17 de febrero de 1997).

(40) En este sentido resulta clarificador el contenido del artículo 10, apartado 2 de la LPH.

(41) Es clarificadora, en este sentido, la AP de Guadalajara en sentencia de 28 de enero de 1997 (AC 1997/71), cuando dispone: «(...) es preciso insistir en la naturaleza de las obras ejecutadas, al efecto, esta vez, de concretar si estamos ante reparaciones, instalaciones, servicios o mejoras requeridos o no para la adecuada conservación y habitabilidad del inmueble según su rango, con la consecuencia, en caso afirmativo, de la obligación de todos los copropietarios de contribuir a su abono, y en caso contrario de no poder ser compelido el disidente a participar en ese coste ni incluso en el caso de que no pueda privársele de la mejora o ventaja (...).».

(42) Muy ilustrativas al respecto son las palabras escritas por HIDALGO, cuando escribe: «el inmueble debe ser conservado en condiciones de habitabilidad, según su rango, realizando por lo tanto no sólo las obras y reparaciones a que dé lugar su uso y que se

Mantener la naturaleza y características del inmueble puede suponer que se realicen una serie de obras o de instalaciones nuevas, destinadas a mejorar la habitabilidad del edificio permitiendo un uso más cómodo del mismo o de los elementos comunes (43).

Lo que justifica aquí la exigibilidad de estas innovaciones y las diferencia de las obras de conservación y reparación es precisamente el mantenimiento de la naturaleza y características del inmueble. No estamos, por tanto, ante las denominadas innovaciones o mejoras de lujo, que trataremos a continuación, porque éstas no se requieren para la conservación, habitabilidad y seguridad del inmueble, sino sólo para el embellecimiento del mismo o para la mayor comodidad de sus propietarios.

En este caso, se trata de interpretar un concepto jurídico indeterminado, lo que impide que la interpretación de la expresión «naturaleza y características del inmueble» pueda ser uniforme, debiendo atenderse a los datos fácticos que concurren en cada supuesto. Un ejemplo típico de obra necesaria en función de las características es el representado por la instalación de un ascensor en un edificio de elevada altura (44).

La naturaleza y características del edificio han de valorarse en el momento en el que se desee introducir la modificación o mejora, como resultante de la situación presente de la casa, la calle, el barrio, etc., con independencia de las que hubiera presentado en otro tiempo.

Pues bien, al abono de estos gastos de instalación, conservación y mantenimiento de estas innovaciones, una vez se adopte el acuerdo correspondiente, están obligados *todos los propietarios*, habida cuenta que se incluyen dentro del ámbito de aplicación del deber que tiene todo propietario de contribuir, con arreglo a la cuota de participación fijada en el título o a lo especialmente establecido, en cuanto a los gastos para el adecuado sostenimiento del inmueble, sus servicios, cargas y responsabilidades que no sean susceptibles de individualización [aptdo. 1.^º e) del art. 9 LPH].

En otros términos, al ser un gasto que repercute en la mejora o innovación del inmueble, según su naturaleza, el que ostente la propiedad del mis-

ordenen por la autoridad competente (...), sino también las que los adelantos técnicos vayan introduciendo y sean de uso común en casas del mismo rango» (*Régimen legal de las casas por pisos*, citado en FUENTES LOJO, *op. cit.*, pág. 375).

(43) Señala como ejemplos VENTURA-TRAVESET, *Derecho de Propiedad Horizontal*, cit., pág. 325 y sigs., algunos casos recogidos por la jurisprudencia menor, como la instalación de portero electrónico o de un segundo ascensor. Asimismo, se alude a la sustitución de un ascensor por otro más rápido y seguro; la instalación de un nuevo sistema eléctrico que evite los riesgos del antiguo y el adecentamiento de la portería.

(44) Así lo han entendido nuestros Tribunales en numerosas sentencias. Sirvan de ejemplo las de la AP de La Coruña, de 8 de septiembre de 1998 (AC 1998/1659); de la AP de Granada, de 7 de noviembre de 1996 (AC 1996/2307); de la AP de Madrid, de 24 de abril de 1996 (AC 1996/812).

mo en el momento de su exigibilidad será el obligado al pago, pues, en definitiva, es quien resulta beneficiado (45).

1.2. Innovaciones no requeridas para la adecuada conservación, habitabilidad y seguridad del inmueble

En este tipo de innovaciones no se da la zona de interferencia con las obras necesarias para la adecuada conservación y habitabilidad del inmueble, como ocurría en el caso anterior. Así, mientras en el apartado anterior nos referíamos a las mejoras útiles, en este estamos ante las denominadas mejoras de lujo y gravosas. Las de lujo son aquellas innovaciones que no siendo necesarias para la conservación del edificio, ni contribuyendo a aumentar su productividad en relación con el gasto que importan, van dirigidas al ornato y embellecimiento del inmueble, o al mayor recreo y comodidad de sus propietarios. Las gravosas están integradas por todas aquellas que tienen carácter muy oneroso para los propietarios de los distintos pisos o locales en que el inmueble se encuentra dividido (46).

En cualquier caso, este tipo de innovaciones no pueden ser exigidas por ningún propietario, aunque no hay duda de que la Junta podrá adoptar válidamente acuerdos para la realización de las mismas. En el artículo 11, apartado 2.^º LPH no se alude expresamente a ello, si bien parece obvio que la interpretación debe venir de la mano del régimen previsto en el artículo 17 LPH. Ello significa un cambio de criterio importante: todos los acuerdos a que se refiere el artículo 17, regla 1.^a quedan excluidos del régimen aplicable a este tipo de innovaciones, a pesar de que antes de la reforma la jurisprudencia encauzaba alguno de ellos por la vía del artículo 10 derogado. El motivo está en el párrafo quinto del artículo 17, apartado 1 LPH, que establece que «los acuerdos válidamente adoptados con arreglo a lo dispuesto en esta norma obligan a todos los propietarios». Es decir, obligan incluso al disidente, a quien no vota a favor del acuerdo.

(45) En el Fundamento Jurídico 1.^º de la sentencia de la AP de Madrid, de 30 de marzo de 1998 (AC 1998/5224) se puede apreciar bien esta idea, cuando dispone: «la demandada no está excluida de los gastos de sustitución de los mismos (ascensores), sustitución a la que debe contribuir según coeficiente de participación aunque no utilice dichos ascensores por cuanto que supone la introducción de un nuevo elemento común del que pasa a ser copropietario la entidad demandada y en consecuencia parecería injusto adquirir la propiedad de algo cuyo precio no se ha contribuido a satisfacer, a lo que debe añadirse también, que obtiene el beneficio del aumento de valor del inmueble del que es copropietario por la instalación de un elemento nuevo (...).».

(46) MARTÍN-GRANIZO FERNÁNDEZ, M., *Código de Propiedad Horizontal*, Tomo I, Madrid, 1997, pág. 999 y sigs., recoge las diferencias existentes entre las innovaciones de lujo y las gravosas, a pesar de que en la LPH ambas están sometidas al mismo régimen jurídico.

En consecuencia, existen dos posibilidades a la hora de adoptar los acuerdos relativos a las innovaciones: una, la mayoría exigida en el artículo 17, regla 3.^a (o sea, la mayoría de los propietarios que representen la mayoría de las cuotas de participación en primera convocatoria, o simple mayoría de los asistentes, siempre que representen más de la mitad de las cuotas de los presentes, en segunda convocatoria), o dos, la mayoría del artículo 17, regla 2.^a en cuanto a la adaptación de las infraestructuras comunes para el acceso a servicios de telecomunicaciones o a nuevos suministros energéticos (un tercio de los propietarios integrantes de la comunidad que representen, a su vez, un tercio de las cuotas de participación). Por otra parte, sí parece claro, por la especial naturaleza de estas innovaciones no exigibles, que no existe la posibilidad de adoptar acuerdos para la realización de las mismas por vía judicial, es decir, la prevista en el último párrafo del artículo 17, regla 3.^a, esto es, cuando la mayoría no se puede conseguir por cualquiera de los procedimientos recogidos en dicho precepto.

No obstante, la peculiaridad de este tipo de obras no se presenta tanto en su adopción, cuanto en la determinación de las personas que vienen obligadas a soportar los gastos de instalación y mantenimiento de la mejora o servicio en cuestión. Señala el precepto comentado que cuando se trate de mejoras no exigibles, cuyo coste de instalación excede de tres mensualidades ordinarias, el disidente no resultará obligado, ni se modificará su cuota de participación, incluso en el caso de que no pueda privársele de la mejora o ventaja. Veamos.

2. PROPIETARIOS OBLIGADOS A PAGAR EL COSTE DE LA INSTALACIÓN

Recordemos que en el supuesto contemplado en el artículo 11, apartado 1.^º LPH, esto es, cuando la innovación o mejora se adopte como consecuencia de la *naturaleza del inmueble*, todos los propietarios del bien inmueble están obligados a participar en el gasto que haya generado dicha innovación, ya que, como vimos, formaba parte del deber que corresponde a todo propietario de contribuir con arreglo a la cuota de participación fijada en el título o a lo especialmente establecido respecto de los gastos para el adecuado sostenimiento del inmueble no susceptibles de individualización del artículo 9, apartado 1.^{º e)} LPH.

La primera cuestión que se plantea respecto de lo establecido en el artículo 11, apartado 2.^º LPH es la de determinar los requisitos necesarios para que un propietario tenga la consideración de disidente respecto de un concreto acuerdo. La norma aporta pocos datos al respecto, pues se limita a establecer que en los casos en que la cuota de instalación de las innovaciones no exigibles, esto es, la que hemos llamado de lujo y gravosas «excede del importe de tres mensualidades ordinarias comunes, el disidente no resultará

obligado». Por tanto, la existencia o no del exceso depende, por un lado, de lo establecido en el artículo 14.b), es decir, de que previamente se haya fijado por la Junta el plan de gastos e ingresos previsibles, y por otro, de la cantidad con que cada propietario deba contribuir a los gastos generales de acuerdo con el artículo 9, apartado 1.^º e) LPH (47).

Parece claro que por disidente debe entenderse todo propietario que expresamente se haya opuesto a la adopción del acuerdo. En un tiempo se sostuvo por nuestros Tribunales que era necesaria, primero, la oposición en la Junta de Propietarios y, luego, la impugnación judicial del acuerdo en el plazo oportuno (48). Sin embargo, no parece que tenga sentido que el legislador establezca una norma de protección a favor del propietario disidente, para posteriormente obligarle a ir a los Tribunales, con los costes que ello representa, cada vez que la comunidad apruebe una obra gravosa no necesaria.

El artículo 17, regla 2.^a, párrafo segundo, es muy claro, para el supuesto concreto regulado en el mismo, cuando establece que no se podrá repercutir el coste de la instalación o adaptación de infraestructuras sobre los propietarios que no hubieran votado *expresamente* en la Junta a favor del acuerdo. Las dudas se proyectan sobre los no asistentes. Y en este sentido el artículo 19, apartado 3.^º, párrafo 2.^º LPH, proporciona un dato importante al ordenar que en todo caso el acta de las reuniones se remita a todos los propietarios, incluidos los ausentes, de acuerdo con el procedimiento establecido en el artículo 9, apartado 1.^º h) LPH. De manera que cabe interpretar que sólo tendrán la consideración de no disidentes los que hubieran votado a favor de la innovación, de ahí la importancia del contenido del acta a que se refiere el artículo 19, apartado 2.^º LPH. Los no asistentes, sin embargo, pueden asumir posteriormente el acuerdo y participar de las ventajas de la innovación.

Aclarado lo anterior, si el coste de la innovación no excede del importe de tres mensualidades ordinarias de gastos comunes, el acuerdo se podrá imponer incluso a los propietarios disidentes. El régimen jurídico aplicable será a estos efectos el mismo que el de las innovaciones exigibles, debiendo ser costeadas por todos los propietarios, en razón de su baja cuantía.

Por el contrario, cuando el coste de la innovación excede de tres mensualidades ordinarias de gastos comunes, el disidente no queda obligado ni se modificará su cuota, incluso aunque no se le pueda privar de la mejora o

(47) Desde esta perspectiva no es posible la realización de ciertas maniobras fraudulentas para hacer pagar a los propietarios disidentes, como hacer una innovación por fases, como si fueran distintas innovaciones, una tras otra, con la finalidad de que los gastos a abonar no superen los correspondientes a tres mensualidades ordinarias (DOMÍNGUEZ LUELMO, A., *La reforma de la propiedad horizontal*, coordinador: Vicente Guilarte Gutiérrez, Valladolid, 1999).

(48) STS de 10 de junio de 1981 (*RJ* 1981/2519), cuya argumentación la retoma la AP de Guadalajara en sentencia de 29 de enero de 1996 (*AC* 1996/174).

ventaja. De esta manera se pretende vincular a mayor número de propietarios para el pago de las innovaciones, elevando la cuantía de una (antiguo art. 10 LPH) a tres mensualidades (nuevo art. 11, apartado 2.º LPH) a los efectos de considerar al propietario disidente obligado al pago.

En cuanto a la determinación de la cantidad que habrá de abonar el disidente en concepto de gastos de instalación, no está claro que la proporción venga determinada por la cuota que le corresponda en los gastos generales, porque estos deben ser soportados por todos los propietarios (la suma de todas las cuotas de participación ha de ser necesariamente cien), y no así las innovaciones. El artículo 9, apartado 1.º e) LPH habla, sin embargo, de la obligación de contribuir a los gastos generales con arreglo a la cuota fijada en el título «o a lo especialmente establecido», por lo que en nuestro caso habrá que estar a los acuerdos que hayan adoptado los propietarios que votaron a favor de las innovaciones, para lo cual podrá tomarse en consideración la cuota de participación en los gastos generales, pero sólo como un dato más, siendo habitual en la práctica costear las innovaciones entre todos los propietarios en la misma proporción.

A través de esta referencia a la contribución a los gastos generales conforme a lo «especialmente establecido» del artículo 9, apartado 1.º e) LPH, se abre una puerta a la modificación del sistema de reparto en aquellos casos especiales en que la distinta forma de uso de las cosas y servicios comunes hacen necesario el señalamiento de una forma de pago especial, que se concreta en una cuota que sirve de módulo exclusivamente para esos fines, manteniendo la otra su eficacia general en cuanto a los demás efectos (49).

Mayor problema presenta la determinación de las cantidades que habrá de abonar en concepto de mantenimiento. La solución adecuada pasa por entender que sólo podrán exigirse al disidente aquellos gastos de mantenimiento anteriores a la fecha de incorporación a la mejora o ventaja que no resulten imputables a uno o varios propietarios, es decir, los que merezcan la condición de generales. Quedan descartados los gastos de mantenimiento derivados del mero uso de la instalación, al ser éstos imputables únicamente a los propietarios que se benefician en exclusiva del elemento. En sentido contrario, deberá abonar las cantidades proporcionales que le correspondan, debidamente actualizadas, en la ejecución de obras extraordinarias independientes del uso y disfrute, por cuanto deben considerarse como coste de la

(49) La jurisprudencia ha admitido que el reparto de determinados gastos no sea proporcional sino igualitario entre todos los propietarios, e incluso se ha reconocido la exención del abono de determinados gastos a algunos de ellos, generalmente los dueños de los locales en los bajos del edificio. Vid., entre otras, las SSTS de 25 de junio de 1984 (*RJ* 1984/3261), 2 de marzo de 1989 (*RJ* 1989/1745), 22 de diciembre de 1993 (*RJ* 1993/10109).

instalación para los que pretenden participar posteriormente de las ventajas de la misma (50).

3. ¿QUÉ TIPO DE CARGA U OBLIGACIÓN SE ESTABLECE EN EL ARTÍCULO 11, APARTADO 4.^º DE LA LPH? Y EN CONSECUENCIA, ¿QUIÉN RESULTA OBLIGADO?

Del tenor literal del precepto no parece desprenderse que el piso o local quede sujeto al pago de la deuda, como establece para los gastos generales el artículo 9, apartado 1.e) de la LPH; aunque deba reconocerse que la idea de obligación *propter rem* que se sufre o se soporta por razón de la cosa llevada hasta sus últimas consecuencias pueda implicar el establecimiento de la afección sobre el piso o local del obligado al pago (51).

Ante la duda parece, desde luego, que se debe optar por la interpretación restrictiva, esto es, no otorgar privilegio donde la Ley no lo dispone expresamente. Buen argumento para ello es que tanto en el artículo 9, apartado 1.^º e) como en el 10, apartado 4.^º, de la LPH, al establecerse el privilegio, se hace de forma expresa. Cosa que no ocurre en el artículo 11 de la LPH, donde sólo se dispone que las derramas para el pago de mejoras realizadas

(50) Sólo resta señalar que el artículo 11, apartado 3 LPH se aplica a cualquiera de las innovaciones estudiadas, sean o no exigibles. Este apartado no hace ninguna distinción, alude genéricamente a las innovaciones, por lo que se aplicará incluso en aquéllas en que, según la naturaleza y características del inmueble, la adecuada conservación, habitabilidad y seguridad de éste requieran nuevas instalaciones, servicios y mejoras. La regla general que se establece es la de no lesionar, sin su consentimiento expreso, el derecho del propietario o propietarios que se vean perjudicados por la innovación. Dicho perjuicio consiste en resultar inservible alguna parte del edificio para el uso y disfrute de estos propietarios. Sin embargo, no entramos a desarrollar esta cuestión al tratarse de una de las limitaciones al derecho de uso que puede experimentar un propietario de un piso o local en régimen de propiedad horizontal y que, obviamente, junto con las contempladas en el artículo 7, apartado 2.^º de la misma LPH darían para un trabajo mucho más extenso.

(51) De este parecer es ECHEVERRÍA SUMMERS, F. M. («Artículo 11», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal*, coordinados por BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, cit., pág. 331), cuando en el comentario al artículo 11 escribe: «En realidad, se trata de complementar el régimen de contribución a los gastos generales, que se constituye sobre la base de una serie de premisas básicas, cuales son: a) Obligación de los propietarios de contribuir a los gastos generales; b) la obligación recae sobre la persona que ostente la condición de propietario de un determinado piso o local en el momento en que las derramas o cantidades sean exigibles —no respecto de quien participó en la aprobación del gasto—; c) la obligación de contribuir a los gastos ya devengados no se extingue por el solo hecho de la transmisión del piso o local; d) se establece una afección real del piso al pago de los gastos generales, de forma que el adquirente de una vivienda o local en régimen de Propiedad Horizontal responde con el propio inmueble adquirido de las cantidades adeudadas a la comunidad por los titulares anteriores correspondientes a la parte vencida de la anualidad en la cual tenga lugar la adquisición y al año natural inmediatamente anterior».

o por realizar en el inmueble serán de cargo de quien sea propietario en el momento de la exigibilidad (52).

Se plantea la duda de quién es el que debe pagar las derramas anteriores insatisfechas, es decir, si también las debe asumir el adquirente en el caso de que no se hubieren abonado oportunamente por el propietario anterior o sólo quien era propietario en el momento en que se exigió el pago. La solución a este problema está en íntima conexión con lo establecido en los artículos 9, apartado 1.^º e) y 21 de la LPH, pero el supuesto de hecho es diferente. Las derramas por las innovaciones a que se refiere el artículo 11 LPH no son necesariamente «gastos generales para el adecuado sostenimiento del inmueble, sus servicios, cargas y responsabilidades que no sean susceptibles de individualización», salvo que incluyamos entre estos gastos las innovaciones requeridas para la adecuada conservación, habitabilidad y seguridad del inmueble, según su naturaleza y características, porque tal y como hemos visto las innovaciones no exigibles son perfectamente individualizables en cuanto a los propietarios que deben costearlas.

Si bien, aunque las derramas por las innovaciones a que se refiere el artículo 11 LPH no son propiamente gastos generales para el adecuado sostenimiento del inmueble, el régimen jurídico de las mismas no puede ser esencialmente diferente en cuanto a la situación de la comunidad como acreedora. El artículo 11, apartado 4 LPH establece claramente que las cantidades que sean exigibles tras la transmisión del piso o local, son a cargo del adquirente, quedando liberado el transmitente siempre que comunique a quien ejerce las funciones de Secretario el cambio de titularidad, de acuerdo con el artículo 9, apartado 1.i) LPH. Si no procede a practicar dicha comunicación, debe responder solidariamente de las derramas que se devenguen con posterioridad, aunque con una acción de reembolso frente al adquirente, que es quien tiene a su cargo el pago de tales cantidades (53).

(52) En este sentido, la sentencia de la AP de Vizcaya, de 20 de abril de 1998 (AC 1998/5327) dispone claramente (FJ 2.^º): «En tercer lugar, y por último, tampoco existe infracción del artículo 9, apartado 5.^º de la (antigua) LPH porque la cláusula tercera c) de los Estatutos de la Comunidad no exonera a los propietarios de los gastos de sustitución del ascensor, cláusula de exoneración que conforme a reiterada jurisprudencia debe interpretarse en sentido restrictivo, no siendo equiparables los términos “modificación” y “sustitución”, implicando el mismo gramaticalmente el cambio de una cosa mudando alguno de sus accidentes y el segundo poner una cosa en lugar de otra; cláusula que según manifestara el presidente de la comunidad de propietarios al absolver posiciones ha determinado que hasta este concreto supuesto no se haya hecho ninguna derrama con cargo a los propietarios de lonjas y pisos en relación al mantenimiento y conservación extremo por otro lado no cuestionado».

(53) Es de tener en cuenta el hecho de que el artículo 21 LPH establece que en los casos en que el titular anterior debe responder solidariamente del pago de la deuda, debe ser demandado *conjuntamente* con el propietario actual.

En cuanto a quién debe pagar las derramas insatisfechas, pero devengadas con anterioridad a la transmisión, el artículo 11, apartado 4 LPH, declara también que serán a cargo de quien sea propietario en el momento de la exigibilidad. La cuestión que inmediatamente se suscita es si el comprador del piso o local podrá repetir contra el vendedor cuando éste haya declarado en el contrato que el piso se vende libre de cargas. Parece que la respuesta debe ser negativa, toda vez que la mejora o la nueva instalación será beneficiosa para el nuevo propietario, no para el anterior (54). En este caso, el mayor aprovechamiento es la premisa que se tiene en cuenta para determinar si el comprador del piso o local tiene derecho a ser indemnizado por el pago que tiene que realizar. No cabe duda de que el aprovechamiento será mayor en la medida en que haya habido mejora o innovación, lo que significa que el valor del piso o local ha aumentado, por esto debe repercutirse el gasto concerniente en su actual propietario (55).

VI. VALOR EXTRAJUDICIAL DE LA CERTIFICACIÓN DE LA JUNTA

Parece obvio que ha de existir un concreto acto por parte de la comunidad acreedora que permita la precisión del saldo debido. En este sentido, a la vista del actual artículo 21, apartado 2.^º LPH, cabe entender que la fecha de emisión de la certificación que en este último precepto se refiere es el momento determinante de la fijación de la suma que puede verse alcanzada por la preferencia del artículo 9, apartado 1.^{º e)} LPH.

En otros términos, tal certificación, dotada de las garantías que la Ley refleja, marca la fecha a la que referir la preferencia: desde ese momento existe absoluta certeza de una deuda que se incorpora a un título con fuerza *quasi-ejecutiva*, término con el que pueden calificarse las consecuencias que derivan del antiguo procedimiento del referido artículo 21 LPH. Es de subrayar que la cantidad que refleje tal certificación ha de guardar absoluta identidad con la reclamada en el proceso especial de dicho precepto, lo cual refuerza aún más la justificación esgrimida. Apuntaremos, por otro lado, que con la remisión de tal certificación —que ha de ser notificada a los propietarios afectados (art. 21, aptdo. 2 LPH)— se obvian incuestionablemente los problemas de falta de fehaciencia que en última instancia justificarían su rechazo.

No obstante, debe ponerse de manifiesto que tal problema no solamente se plantea frente a los supuestos de transmisión del inmueble. De este modo, planteado el conflicto entre la comunidad y otros acreedores del renuento

(54) LOSCERTALES FUERTES, D., *Propiedad Horizontal. Comunidades y Urbanizaciones*, Madrid, 1999, pág. 167.

(55) Recordemos como lo disponía así de forma expresa la sentencia de la AP de Madrid, de 30 de marzo de 1998, en su Fundamento Jurídico 1.^º transcrita anteriormente.

copropietario, el crédito amparado por la prelación que la comunidad podrá hacer valer contra dichos terceros es el correspondiente a la anualidad corriente y la anteriormente vencida, el cual deberá computarse desde que se ha emitido la certificación que permite iniciar la agresión contra aquél y, únicamente, si para ello se traba la vivienda o local donde se originó el impago [art. 9, apartdo. 1º.e), pár. 2º LPH].

Finalmente, destacaremos que el criterio postergado —la fecha de la presentación de la demanda— tendrá la virtualidad en el caso de que el procedimiento instado por la comunidad contra el propietario deudor no haya seguido el cauce del artículo 21 LPH y, en general, en todos aquellos casos en que no se haya emitido la certificación de la Junta que la Ley tipifica.

VII. MODO DE PROCEDER A LA RECLAMACIÓN

Una de las preocupaciones constantes del legislador en la Propiedad Horizontal ha sido procurar garantizar a las comunidades de propietarios el cobro a los comuneros de los gastos devengados por la propiedad inmueble; pues es evidente que el elevado índice de morosidad repercute desfavorablemente en la vida ordinaria de las comunidades, ya que impide la realización de gastos necesarios para el adecuado sostenimiento del inmueble e implica la imposición de derramas a cargo, al menos inicialmente, de los propietarios que contribuyen al pago de los gastos.

Con la reforma introducida por la Ley 2/1988, de 23 de febrero, se introdujo en el apartado 2º del artículo 20 de la LPH de 1960 la posibilidad del embargo preventivo de los bienes del deudor, en base a la certificación del acuerdo de la Junta, pero ello no tuvo el efecto deseado, pues la resolución, acordando el embargo preventivo, no es obligatoria para el Juez, sino que como muy bien dice el citado precepto «*para que pueda decretarse (...)*», lo que ha provocado diferencias de criterio (56).

La solución adoptada por el legislador, para garantizar y agilizar el cobro de las deudas, en la nueva redacción del artículo 21 de la Ley 8/1999, de 6 de abril, ha sido el establecimiento de un nuevo proceso, conocido como monitorio (57), basado en la certificación del acuerdo de la Junta de Propie-

(56) Se ha discutido si bastaba la certificación del acuerdo de la Junta, o además, era necesaria la concurrencia en el deudor de las circunstancias del apartado 2º del artículo 1.400 de la LEC de 1880.

(57) A este respecto, resultan muy significativas las palabras del Diputado del PSOE, señor PEDRET GREZNER en la defensa de la enmienda número 33 en la Comisión del Congreso de los Diputados: «En primer lugar, se pretende solucionar los problemas de la dilación de la administración de justicia a través del mecanismo recurrente de la creación de nuevos procedimientos. (...) A nuestro entender, ello no contribuye a solucionar el problema, sino a aumentarlo. Además, en este caso, el nuevo procedimiento monitorio que

tarios, y que, en su interpretación actual, debe tenerse en cuenta la modificación introducida por la Disposición Final primera de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil; siendo además necesario no perder de vista, a efecto de lo que puede sugerir, el procedimiento monitorio que con carácter general regulan los artículos 812 a 818 de esta nueva Ley de Enjuiciamiento Civil.

Sí conviene desde ahora señalar que parece evidente que la Comunidad no podrá utilizar el procedimiento establecido en el artículo 21 LPH para la reclamación de las derramas que hayan provocado la realización de innovaciones a las que se refiere el artículo 11, apartado 2.^º de la LPH, por cuanto que el procedimiento establecido en aquél está previsto únicamente para exigir judicialmente el cumplimiento de las obligaciones a que se refieren las letras *e*) y *f*) del apartado 1 del artículo 9 LPH. Eso sí, en el caso de innovaciones requeridas para la adecuada conservación, habitabilidad y seguridad del inmueble (art. 11, aptdo. 1.^º LPH) y cuando se trate de innovaciones no exigibles cuya cuota de instalación no exceda del importe de tres mensualidades ordinarias de gastos comunes (art. 11, aptdo. 2.^º LPH), al ser cantidades que se pueden exigir obligatoriamente a todos los propietarios parece que se podrá utilizar dicho procedimiento. Otra cosa es que, pese a ser específico para ello, realmente pueda resultar útil recurrir al mismo y no al declarativo correspondiente, dadas las especialidades derivadas del régimen de la propiedad horizontal que se han mantenido en el artículo 21 de LPH, aun después de su reforma.

1. ACREDITACIÓN MEDIANTE LA CERTIFICACIÓN DE LA JUNTA DEL IMPAGO DE LAS CANTIDADES DEBIDAS EN CONCEPTO DE GASTOS COMUNES

El artículo 17 de la Ley 8/1999, de 6 de abril, dio nueva redacción al artículo 21 de la Ley 49/1960, de 21 de julio, de Propiedad Horizontal, e introdujo, por vez primera en nuestro Ordenamiento Jurídico, un proceso monitorio. En el apartado 4 del referido artículo se estableció que el proceso monitorio se iniciaría mediante una demanda sucinta a la que debía acompañarse una certificación del acuerdo de la Junta de Propietarios que aprobase la liquidación de la deuda con la comunidad.

se convierte luego en verbal, establecido en el artículo 21 no es claro. No lo es porque es nuevo, porque no tiene engarce en leyes procesales actuales, porque no deja claro, por ejemplo, el régimen de recursos (...). En segundo lugar, incurre también en el defecto de pretender una celeridad más ilusoria que real a base de eliminar las garantías en el procedimiento. Estaremos todos de acuerdo en que el juicio verbal ofrece menos garantías que el juicio de cognición. La eliminación de la intervención preceptiva de letrado y procurador no parece que sea el elemento que más garantías da a un procedimiento.

El tenor literal de este apartado 4 no sólo establecía que esta certificación era el único documento que podía esgrimirse para fundar la demanda sucinta que daba inicio al proceso monitorio, ni se limitaba a señalar que la falta de presentación de esta certificación determinaba la inadmisión de la demanda, sobre todo establecía que su presentación abría, en todo caso, las puertas del proceso monitorio. Ciertamente, el despacho de la ejecución sólo era procedente una vez verificada la falta de comparecencia u oposición del demandado, pero la Certificación de la Junta era título necesario y suficiente para requerir de pago al deudor. Era un título admonitivo (58).

En otros términos, a la Certificación de la Junta, como documento que acredita un conjunto de hechos típicos, la Ley de Propiedad Horizontal anudaba, en su artículo 21, la posibilidad de solicitar la iniciación de un proceso monitorio: el conjunto de actividades procesales dirigidas a la constitución de un título ejecutivo, si se verificaba la falta de oposición del deudor.

El artículo 21 de la LPH ha sido modificado nuevamente por la Disposición Final primera de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil, que ha suprimido el proceso monitorio especial de la LPH. Las reclamaciones dinerarias dirigidas por las Comunidades de Propietarios de bienes inmuebles contra los deudores morosos por las deudas descritas en las letras *e*) y *f*) del apartado 1 del artículo 9 de la LPH podrán encauzarse ahora a través del proceso monitorio regulado en la LEC.

La introducción del proceso monitorio como cauce procesal de carácter general para la reclamación de deudas dinerarias líquidas hacía aconsejable la unificación en una única regulación, de los preceptos procesales contenidos en la LPH y los que iban a regular el proceso monitorio en la nueva Ley Procesal Civil. El artículo 812 de la LEC señala que deberá admitirse la petición inicial del proceso monitorio cuando la deuda se acredite mediante una Certificación de impago de cantidades debidas en concepto de gastos comunes de Comunidades de propietarios de inmuebles urbanos.

(58) Señala CARNELUTI que «cuando un hecho —en este caso un documento— no sirve para juzgar sobre la existencia de otro hecho, sino para determinar su juridicidad, tal hecho no es prueba, sino otra cosa: un título» (citado en LÓPEZ SÁNCHEZ, J., *La Ley de Enjuiciamiento Civil, 2000*, coordinador: DÍEZ-PICAZO JIMÉNEZ, Ignacio, Madrid, 2000, pág. 121 en nota 156). Este último autor, sumándose a la posición de CARNELUTI, escribe: «Su carácter de título admonitivo resulta evidente si se tiene en cuenta el tenor del apartado 1 del artículo 815 de la LEC/2000, en el que se señala que sólo se requerirá de pago al deudor, esto es, sólo se admitirá la petición inicial, cuando los documentos presentados para acreditar la deuda cuyo pago se reclama constituyen un principio de prueba, salvo que se tratase de alguno de los documentos del ordinal 2.^º del artículo 812 de la LEC/2000 (entre los que se encuentran la certificación). Mientras el órgano jurisdiccional debe valorar la credibilidad que le merecen los documentos que el actor acompaña a la petición inicial del proceso monitorio, en cambio, cuando de una Certificación de la Junta se trate, el órgano jurisdiccional debe limitarse a examinar la regularidad formal de la certificación que se presenta y, si no adolece de defecto formal alguno, deberá admitir la demanda y requerir de pago al deudor».

Es ostensible la diferencia que existe entre los supuestos regulados en los ordinales 1.^º y 2.^º del apartado 2 del artículo 812 de la LEC. Así, en el ordinal 1.^º se exige la acreditación de una «relación anterior duradera» como también la misma existencia de la deuda, sin que se designe el tipo de documento mediante el que deberá realizarse dicha acreditación. En este caso, el órgano jurisdiccional no debe limitarse a examinar la regularidad formal del documento que se le presenta, sino su mismo contenido, porque no se exige en dicho precepto forma regular alguna al documento acreditativo. En cambio, en el supuesto recogido en el ordinal 2.^º se establece de forma expresa que la acreditación de la existencia de deudas por gastos comunes impagados deberá resultar de la presentación de una Certificación de la Junta de Propietarios.

De lo anterior se deduce que si la Certificación antes era el único medio para acceder al proceso monitorio, ahora es un modo más de acceder al mismo. Luego, la cuestión que se suscita es si es posible acceder al proceso monitorio para reclamar el pago de alguna de las deudas cuyo impago certifica la Certificación de la Junta, sin valerse de la misma. Es decir, cabe plantearse si la Comunidad de Propietarios podrá acudir a este proceso monitorio para reclamar alguna de las deudas de las letras *e*) y *f*) del apartado 1 del artículo 9 de la LPH, si acredita su existencia mediante otro documento que, sin ser una certificación, tenga, al menos, el carácter de un principio de prueba de su derecho, como, por ejemplo, un recibo emitido por el Administrador de la Comunidad de Propietarios que le hubiera sido devuelto sin que el deudor atienda su pago o, incluso, una Certificación del Administrador de las cantidades adeudadas aunque no conste acuerdo alguno de la Junta de Propietarios de exigir el importe (59).

Parece que la respuesta depende de la interpretación que se dé al apartado 2 del artículo 21 de la LPH, tal y como ha quedado redactado tras la modificación realizada por la Disposición Final primera de la Ley 1/2000. El referido apartado establece que «la utilización del procedimiento monitorio requerirá la previa certificación del acuerdo de la Junta aprobando la liquidación de la deuda con la comunidad de propietarios». De manera que el proceso monitorio especial que se introdujo en el artículo 21 de la LPH, mediante la Ley 8/1999, parece que ha quedado igual, sin advertir que las deudas de las letras *e*) y *f*) son deudas dinerarias líquidas, cuya reclamación a través del nuevo proceso monitorio sería posible, mediante un simple principio de prueba y sin necesidad de un título admonitivo.

(59) La sentencia de la AP de Málaga, de 2 de septiembre de 1998 (AC 1998/6667) señala que no es necesario que conste el acuerdo de la Junta aprobatorio de la liquidación de la deuda cuando no se pretendiese la adopción del embargo preventivo de los bienes del deudor, con apoyo en el artículo 1.400 de la LEC de 1881, sino tan sólo el cobro de las sumas debidas a la Comunidad.

Desde que se ha generalizado el proceso monitorio para la reclamación de todo tipo de deudas dinerarias y exigibles, el título admonitivo que facilitaba el acceso al proceso monitorio se ha convertido, más bien, en un obstáculo si se compara con la facilidad para acceder a este mismo tipo procedimental, cuando el crédito cuyo pago reclama se documenta mediante un simple principio de prueba. Los numerosos requisitos que rodean la emisión de una certificación supondrán un retraso en la efectividad de la reclamación, pues según el apartado 2 del artículo 21 de la LPH, la Certificación documenta un acuerdo de la Comunidad de Propietarios que tiene por objeto la liquidación de la deuda pendiente y, por tanto, parece dar a entender que este acuerdo liquidatorio deberá adoptarse una vez producido el impago y aunque este impago esté documentado por escrito. Por consiguiente, exige una convocatoria de la Junta, la expedición de una Certificación por el Secretario, el visto bueno del Presidente y, finalmente, su notificación a los propietarios afectados (60).

En definitiva, si se entiende de otro modo, las modificaciones que la Ley 8/1999 introdujo en la LPH, para facilitar la reclamación del pago a los copropietarios morosos, se han convertido, con los avatares legislativos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en obstáculos para la reclamación de aquel pago.

2. CAUCE PROCESAL MÁS ADECUADO PARA LA RECLAMACIÓN

Por lógica, la respuesta debería ser: el procedimiento del artículo 21 LPH, en cuanto regula el título que tiene acceso al juicio monitorio, es *lex specialis* respecto al artículo 812 de la LEC/2000. El primero hace referencia a aquellos supuestos en los que la comunidad de propietarios se halla legalmente constituida, con su título, con los órganos legalmente previstos, entre ellos el secretario y presidente, indispensables para que pueda expedirse la certificación a la que el precepto se refiere. El segundo englobaría todos los demás casos en los que existe una comunidad de propietarios cuyo objeto es un inmueble urbano (repárese en que el precepto procesal habla de comunidades de propietarios de inmuebles urbanos y no de comunidades de propietarios sobre edificios constituidos en régimen de propiedad horizontal). En éste se comprenderán tanto las comunidades de propietarios de cuatro o menos propietarios (art. 398 del Código Civil y 13, apartado 8 de la Ley 8/1999, de propiedad horizontal), como los supuestos de prehorizontalidad, en los que el régimen de propiedad horizontal no llega a nacer por falta de alguno de sus requisitos legales.

(60) Esta notificación tiene carácter de un previo requerimiento extrajudicial del pago de la cantidad adeudada, lo que explica, por otra parte, el tenor del nuevo apartado 3 del artículo 21 de la LPH.

La diferencia en uno y otro caso respecto de la incoación del proceso monitorio no debe ser considerada como meramente terminológica. En la ley procesal se habla de «gastos comunes», mientras que en la ley sustantiva se distingue entre los «gastos generales» [destinados al adecuado sostenimiento del inmueble, según el art. 9, apartdo. 1.a) de la LPH] y el «fondo de reserva» [destinado a atender a las obras de conservación y reparación de la finca según el art. 9, apartdo. 1.^ºf) de la LPH]. Con lo que se pone de manifiesto la relación de especialidad entre ambas normas: Las comunidades sujetas a la LPH pueden reclamar deudas derivadas del incumplimiento de la obligación de contribuir al fondo de reserva, obligación que no existe para el resto de comunidades a las que, con carácter general, se refiere el artículo 812, apartado 2.2.^º de la LEC.

Por otra parte, la literalidad del apartado 1 del artículo 21 de la LPH no impide que un comunero pueda reclamar el pago de deudas, en nombre de la comunidad, a través de un proceso declarativo ordinario (61). Tal reclamación judicial redonda en beneficio de la comunidad, se encuentra legitimado, en virtud de lo establecido en el artículo 395 del Código Civil. Obviamente, si existe un acuerdo de la Junta de Propietarios por el que se haya convenido no exigir judicialmente el pago de los gastos de la comunidad, el condómino no podría dirigirse contra el deudor moroso, a no ser que impugnase el acuerdo de la Junta.

La duda surge, en el supuesto de que no haya acuerdo alguno de la Junta, en cuanto a la posibilidad de poder acudir también al proceso monitorio o sólo poderse deducir en el juicio ordinario que corresponda por la cuantía de la deuda.

De los artículos 812 y siguientes de la LEC no cabe deducir ningún tipo de limitación para acudir a este proceso especial. La única razón que podría llevar a un órgano jurisdiccional a denegar la admisión de la petición que se formulase por los cauces de un proceso monitorio será la falta de verosimilitud de principio de prueba aportado.

Lo que ocurre es que los especiales requisitos que rodean la adopción de estas certificaciones justifican, dentro del proceso monitorio, en primer lugar, el carácter de título admonitivo de la certificación —por lo que el órgano jurisdiccional necesariamente deberá admitir la petición inicial a la que se acompaña una Certificación, una vez examinada la regularidad formal—, en segundo lugar, la posibilidad de solicitar el embargo preventivo de bienes del deudor, cuando éste formule oposición, sin necesidad de acreditar *periculum*

(61) También será necesario reclamar por el declarativo ordinario correspondiente, cuando la deuda supere la cantidad de 30.000 euros, esto es, cinco millones de nuestras conocidas pesetas, ya que el artículo 812, apartado 1 LEC establece esa cantidad como tope para poder reclamar el pago de una deuda dineraria por el proceso monitorio que se regula en la misma.

in mora (aptdo. 5 del art. 21 de la LPH) y, en tercer lugar, la posibilidad de inclusión de los honorarios de Abogado y Procurador del acreedor en las costas procesales si éste decidiese valerse de estos profesionales, aunque su intervención no sea preceptiva.

La mayor fuerza probatoria *prima facie* del derecho de la comunidad de propietarios actora cuando la certificación de la deuda se ha librado con observancia de las exigencias del artículo 21 de la LPH es coherente con el carácter «dblemente bilateral» de dicho título. En efecto, el comunero deudor ha tenido conocimiento, o al menos ha tenido la oportunidad de conocer, en dos ocasiones, la existencia e importe exacto de la deuda, pues, éste, con los demás propietarios, debió ser convocado a la Junta en la que se adoptó el acuerdo liquidatorio, mediante alguno de los acuerdos previstos en el artículo 9, apartado 1.^º h) de la LPH (62). Y, en segundo lugar, dicho acuerdo le debió ser notificado, de nuevo por una de las indicadas vías, con lo que aumentan las posibilidades de que su pasividad extrajudicial sea significativa de renuencia al cumplimiento de sus obligaciones, por lo que es lógico que el legislador prevea el reforzamiento de la posición acreedora de la comunidad.

Parece que cobra aquí su mayor esencia la técnica monitoria justificada en el «pague o dé razones», porque si, tras un requerimiento de veinte días, el deudor no comparece, no es posible permitir que su actitud, propia de un allanamiento tácito, desnaturalice la técnica monitoria; más aún cuando, despachada ejecución, «proseguirá ésta conforme a lo dispuesto para las sentencias judiciales, pudiendo formularse la oposición prevista en estos casos» —dice el art. 816, apartado 2 de la LEC— y convirtiéndose, finalmente, la petición monitoria en un auténtico título ejecutivo (63).

3. COMPETENCIA

La competencia objetiva y funcional para el conocimiento de estos procesos se atribuye a los Juzgados de Primera Instancia y a las Audiencias Provinciales, en segunda instancia, según lo dispuesto en los artículos 82 y 85 de la LOPJ y los artículos 45 y 46 de la LEC.

(62) Este precepto prevé que las comunicaciones al propietario se efectúen en el domicilio por él designado, en su defecto, en el piso o local y, de ser imposible una u otra, mediante colocación de la correspondiente comunicación durante tres días naturales de la citación en el tablón de anuncios de la comunidad o en lugar visible de uso general habilitado al efecto, con diligencia expresiva de la fecha y motivos por los que se procede a esta forma de notificación, firmada por el Secretario con el visto bueno del Presidente.

(63) LORCA NAVARRETE, A. M., «*El proceso monitorio regulado en la Ley de Enjuiciamiento Civil con particular referencia al proceso monitorio en materia de propiedad horizontal*», Madrid, 2000, pág. 182.

Por otra parte, según lo dispuesto en el artículo 813 de la LEC, la competencia territorial corresponde al Juez de Primera Instancia del domicilio o residencia del deudor, si bien para este supuesto de reclamación motivada por impago de gastos comunes, con acompañamiento de la certificación requerida en el artículo 21 LPH, también será competente el tribunal del lugar donde radique la finca a elección del solicitante.

Tras la reforma operada en el artículo 21 LPH por la Disposición Final Primera de la LEC, desaparece la alusión expresa del apartado 3 del anterior artículo 21, en el que se establecía la competencia exclusiva al Juez del lugar donde radicaba la finca. Se había señalado, tras su entrada en vigor, que esa fijación especial y exclusiva del fuero reforzaba la protección del crédito, pues la elección del domicilio o residencia del deudor podría obligar a pleitear a la Comunidad fuera de su localidad o partido, lo que podría derivar en una dejación del derecho (64).

Ciertamente, la concepción de las obligaciones objeto de reclamación en este proceso como pertenecientes al género de las denominadas *propter rem* debería implicar una designación del fuero del lugar en que radique la finca, por la accesорiedad de tales obligaciones de una determinada titularidad jurídico-real y la especial determinación del sujeto pasivo, a través precisamente de la titularidad de ese derecho real.

4. LEGITIMACIÓN

La legitimación activa de la comunidad de propietarios no plantea problema alguno, cuyo representante, por regla general, es el Presidente de la misma, tal y como establece el artículo 13, apartado 3.^º LPH, si bien cabe la posibilidad, de manera excepcional, que el Administrador hubiera sido autorizado para ello por la Junta (art. 21, aptdo. 1.^º LPH). Esta decisión comunitaria no ha de ser específica, esto es, no es preciso facultar al Administrador, en cada supuesto concreto para que, en nombre de la Comunidad, pueda promover las acciones de condena pertinentes contra determinado cotitular; resultará suficiente un acuerdo mayoritario, genérico, autorizando al órgano administrador y que, obviamente, no estará referido a la persona que ostente el cargo, de manera que su sustitución no alterará esta asignación genérica de funciones.

En última instancia, también podrá tenerla cualquier comunero para el supuesto en que exista pasividad por parte del órgano rector de la comunidad, aunque, para formular reclamación de cuotas a instancias de cualquier comu-

(64) HERRERO PEREZAGUA, J. F., «Artículo 21», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal*, coordinados por RODRIGO BERCOVITZ, cit., págs. 662 y 663.

nero por la vía del artículo 21 de la LPH, se requerirá acuerdo liquidatorio de la deuda adoptado por la Junta.

En cuanto a la legitimación pasiva, la cuestión presenta mayor complejidad. En principio, según el apartado 1.^º del artículo 21 LPH, la demanda habrá de dirigirse contra el propietario del piso o local, ya que es éste el que, en primera instancia, debe de responder del cumplimiento de las obligaciones a que de refiere el artículo 9, apartado 1.^º e) y apartado 1.^º f). El mismo criterio ha de mantenerse cuando el ocupante sea usufructuario, pues, aunque el artículo 504 del Código Civil le haga responsable del pago de las cargas y contribuciones anuales y de las que se consideren gravámenes de los frutos, y por su parte el artículo 500 del Código Civil le obligue a hacer las reparaciones ordinarias, no por ello cesa frente a la comunidad la obligación de su abono por parte del nudo propietario, quien, evidentemente, tendrá un derecho de reembolso frente al usufructuario por las cantidades pagadas a la comunidad en concepto de gastos generales (65).

Otra cuestión distinta es si la comunidad podrá dirigirse frente al usufructuario acudiendo al proceso monitorio regulado en el artículo 21 LPH. No cabe duda de que el nuevo proceso instaurado por la Ley se encamina a facilitar la exigencia de cobro al deudor moroso, es decir, lo que importa es que pueda realizarse efectivamente; y tal efectividad se logrará dirigiéndose frente al realmente obligado que, por regla general, será el propietario, pero que eventualmente puede serlo el usufructuario aplicando las normas del Código Civil. El problema entonces se circunscribe a saber si será necesario o conveniente demandar conjuntamente al nudo propietario. La necesidad se determina definiendo si el propietario está también obligado al pago de los gastos cuya satisfacción se reclama.

La Ley guarda silencio a este respecto, pero parece que la afección real es consecuencia de la obligación que recae sobre el titular dominical y no que el propietario resulte obligado a causa de estar la vivienda o local afectos al cumplimiento de la obligación. El derecho de la comunidad no puede ser dirigido directamente contra el inmueble sino a través del obligado al pago. Por tanto, no siendo el condómino el obligado sino el usufructuario, no parece que pueda anudarse al incumplimiento de éste una consecuencia desprovista de su causa originaria.

(65) Debemos tener presente la idea de que la nuda propiedad y el usufructo son derechos de contenido complejo que producen simultáneamente efectos reales y efectos personales. Y que el contenido de las obligaciones que surgen como consecuencia de tal relación jurídico-real no se limita al mero respeto a la integridad de la sustancia, sino que se traduce en la exigencia de una recíproca conducta positiva por parte del usufructuario y del nudo propietario, que puede dar lugar al nacimiento de una serie de responsabilidades, y lo que es más importante, a una relación de crédito y deuda entre ambos.

Finalmente, el apartado 4 del actual artículo 21 LPH, contempla un supuesto de litisconsorcio pasivo, cuando el propietario anterior de la vivienda o local deba responder solidariamente del pago de la deuda; estableciendo asimismo la posibilidad de dirigir la reclamación contra el titular registral. Respecto a la necesidad de demandar de forma conjunta tanto al propietario actual como al anterior y al titular registral, nos remitimos a lo expuesto al tratar el artículo 9, apartado 1.^º e) de la LPH.

BIBLIOGRAFÍA UTILIZADA

- BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO (coord.), *Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal*, Navarra, 1999.
- CABALLERO GEA, *Propiedad Horizontal. Comunidades de propietarios, complejos inmobiliarios privados*, Quinta edición, reformada y ampliada en su contenido y puesta al día con la Ley 8/1999, de 6 de abril, de reforma de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal, Madrid, 1999.
- CASTÁN TOBEÑAS, *Derecho Civil Español, Común y Foral*, Tomo II, vol. 1, Madrid, 1987.
- COCA PAYERAS, «Comentario a la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de mayo de 1987», en *CCJC*, núm.^º 15, septiembre-diciembre, pág. 4906 y sigs.
- DÍEZ-PICAZO, *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, Tomo III, Madrid, 1993.
- FUENTES LOJO, *Suma de la Propiedad por Apartamentos*, T. I, Barcelona, 1979.
- GARCÍA GIL, *La propiedad horizontal y su jurisprudencia*, Pamplona, 1994.
- GUILARTE GUTIÉRREZ, V., «Artículo 9», en *La reforma de la Propiedad Horizontal*, Valladolid, 1999.
- LÓPEZ SÁNCHEZ, *La Ley de Enjuiciamiento Civil*, 2000, coordinador: Díez-Picazo Jiménez Ignacio, Madrid, 2000.
- LORCA NAVARRETE, *El proceso monitorio regulado en la Ley de Enjuiciamiento Civil, con particular referencia al proceso monitorio en materia de propiedad horizontal*, Madrid, 2000.
- MARTÍN-GRANIZO FERNÁNDEZ, M., *Código de Propiedad Horizontal*, Tomo I, Madrid, 1997.
- MIQUEL GONZÁLEZ, «Las cargas anteriores en la ejecución de un crédito hipotecario posterior», en *Revista de Derecho Patrimonial*, 1999, Tomo II, núm. 3, pág. 27 y sigs.
- MONTSERRAT VALERO, *La afección y preferencia de los créditos de las comunidades de propietarios (art. 9.5 LPH)*, Cuadernos Civitas, Madrid, 1998.
- MUÑOZ GONZÁLEZ, *Protección judicial de la propiedad horizontal*, Madrid, 1988.
- SIERRA PÉREZ, «Propiedad Horizontal. Cambio de titularidad y gastos comunes: el sujeto obligado al pago», en *ADC*, 1990, abril-junio, pág. 589 y sigs.
- VENTURA-TRAVESET, *Derecho de Propiedad Horizontal*, 5.^a ed., Barcelona, 1992.
- ZURILLA CARIÑANA, M.^a de los Ángeles, *La garantía real y la propiedad horizontal*, Madrid, 1995.

JURISPRUDENCIA CONSULTADA

- STS de 10 de junio de 1981 (*RJ* 1981/2519).
STS de 25 de junio de 1984 (*RJ* 1984/3261).
STS de 2 de marzo de 1989 (*RJ* 1989/1745).
STS de 22 de diciembre de 1993 (*RJ* 1993/10109).
STS de 14 de marzo de 2000 (*RJ* 2000, 1832).
TSJ de Navarra, de 29 de junio de 1995 (*AC* 1995/5929).
SAP de Guadalajara, de 29 de enero de 1996 (*AC* 1996/174).
SAP de Madrid, de 24 de abril de 1996 (*AC* 1996/812).
SAP de Valladolid, de 30 de octubre de 1996 (*AC* 1996/2006).
SAP de Granada, de 7 de noviembre de 1996 (*AC* 1996/2307).
SAP de Zaragoza, de 23 de diciembre de 1996 (*AC* 1997/74).
SAP de Guadalajara, de 28 de enero de 1997 (*AC* 1997/71).
SAP de Asturias, de 17 de junio de 1997 (*AC* 1997/1400).
SAP de Baleares, de 15 de septiembre de 1997 (*AC* 1997/1933).
SAP de Lleida, de 22 de septiembre de 1997 (*AC* 1997/1932).
SAP de Tarragona, de 25 de noviembre de 1997 (*AC* 1997/2574).
SAP de Madrid, de 30 de marzo de 1998 (*AC* 1998/5224).
SAP de Vizcaya, de 20 de abril de 1998 (*AC* 1998/5327).
SAP de Málaga, de 2 de septiembre de 1998 (*AC* 1998/6667).
SAP de La Coruña, de 8 de septiembre de 1998 (*AC* 1998/1659).
SAP de Castellón, de 9 de noviembre de 1998 (*AC* 1998/2376).
SAP de Madrid, de 24 de enero de 2000 (*AC* 2000/3185).
SAP de Murcia, de 15 de febrero de 2000 (*AC* 2000/786).
SAP de Sevilla, de 14 de noviembre de 2002 (*AC* 2002/2256).
SAP de Vizcaya, de 30 de octubre de 2003 (*AC* 2003/23919).
SAP de Asturias, de 5 de noviembre de 2003 (*AC* 2003/105731).
SJPI de Zaragoza, de 22 de octubre de 2003 (*AC* 2003/718).

RESUMEN

PROPIEDAD HORIZONTAL

La Propiedad Horizontal implica un régimen jurídico no siempre bien conocido por el propietario de un piso o local de los que forman parte del inmueble. Así, en el desenvolvimiento de las relaciones civiles y de vecindad, mucho más acusadas en este tipo de propiedad, por la cercanía, las desavenencias, en la

ABSTRACT

HORIZONTAL PROPERTY

Horizontal property involves a set of legal rules that are not always terribly familiar to the average owner of a flat or shop that forms part of a building. Thus, when disputes occur in the course of civil and neighbourly relations (which are much more intense in this type of property due to the proximity of owners), they

mayoría de los casos, surgen por ese desconocimiento del individuo, sea propiamente cívico o de dicho régimen.

Uno de los deberes más importantes que componen la referida propiedad es el de contribuir a los gastos que se generan en la misma. Y en vista de los numerosos pleitos por tal cuestión, en la última reforma de la Ley se introducen modificaciones que coadyuvan a delimitar, en primer lugar, el concepto de gastos generales de los que no lo son y, además, precisan quien o quienes son los obligados al pago.

De esta manera se puede saber qué crédito generado a favor de la Comunidad por determinados gastos tiene el carácter de preferente y cuál, en cambio, debe ser reclamado, sin las preferencias establecidas en el texto legal.

La preocupación constante del legislador por que las comunidades de propietarios puedan cobrar los créditos en la lucha contra la morosidad, se refleja también en las modificaciones introducidas en el llamado proceso «monitorio» para el cobro de las deudas. Las distintas modalidades procesales que amparan, en este aspecto, a la Comunidad de Propietarios merecen ser tenidas en cuenta, a efectos de determinar el procedimiento más adecuado para el caso concreto.

are mainly due to someone's unfamiliarity with either civic matters or the law.

One of the foremost duties involved in horizontal property is the duty to pay one's share of the property's expenses. And in view of the numerous lawsuits over the issue, the latest reform of the Act introduced amendments that, first of all, help draw the line between the concept of general expenses and that of non-general expenses, and second, specify who is obliged to pay.

In this way, one can ascertain what credits owed to the building tenants' association for certain expenses are preferred and what credits must, on the other hand, be claimed without the preferences established by the Act.

Legislators' constant concern over enabling tenants' associations to collect what is owed in the fight against bad debt is also reflected in the amendments made to the so-called «monitoring» process for debt collection. The different modes of procedure that tenants' associations can call to their aid here should be borne in mind, in order to determine which procedure is best for each particular case.

(Trabajo recibido el 6-10-2006 y aceptado para su publicación el 30-7-2007)