

## Sumario

**Opinión** Pág. 1

*La cesación cautelar de las actividades no permitidas en el régimen de propiedad horizontal. Cuestiones prácticas*  
D. Antonio Alberto Pérez Ureña  
Abogado. Granada

**Foro Abierto** Pág. 4

*Alcance del contenido del certificado de deuda comunitaria en relación a la situación litigiosa del inmueble a transmitir*  
Coordinador: D. Vicente Magro Servet. Presidente de la Audiencia Provincial de Alicante

**Novedades Legislativas** Pág. 11

*(Normas publicadas en el BOE y en los Boletines Oficiales de las CCAA entre el 04/12/07 y el 31/01/08)*

**Consultas** Pág. 12

**Reseñas** Pág. 15

## Opinión

### La cesación cautelar de las actividades no permitidas en el régimen de propiedad horizontal. Cuestiones prácticas

Por D. Antonio Alberto Pérez Ureña  
Abogado. Granada

#### 1. La medida cautelar de cesación. Naturaleza y alcance

Disponen la sentencia de la AP Cáceres, Sec. 1ª, de 19 de abril de 2006 (EDJ, 2006/49402) y la sentencia de la AP Madrid, Sec. 20ª, de 11 de octubre de 2004 (EDJ 2004/231685) que el artículo 7.2 de la LPH (en su redacción tras la Ley 8/1999), regula la acción de cesación de actividades que estén prohibidas en los estatutos, que resulten dañosas para la finca o que contravengan las disposiciones generales sobre actividades molestas, insalubres, nocivas, peligrosas o ilícitas, y, para el éxito de la pretensión, se requiere acreditar bien la infracción de los estatutos, el ejercicio de actividad dañosa para la finca o que contravenga las disposiciones generales citadas, tratándose en este último caso de una norma en blanco que debe integrarse por remisión a la legislación reguladora de estas actividades a fin de poder determinar si la actividad denunciada contraviene o no las disposiciones generales sobre tales actividades.

Ante el incumplimiento de tal obligación legal, la LPH establece el cauce para recabar la tutela judicial que ponga fin a la actividad no

permitida, lo cual se sustancia a través de la "acción de cesación" por los trámites procesales del juicio ordinario.

Además, como dijera la sentencia de la AP Pontevedra, Sec. 1ª, de 10 de marzo de 2003 (EDJ, 2003/45418), dado que estamos ante una acción de cesación instaurada por la normativa en materia de propiedad horizontal, su estimación pasa por la concurrencia de los requisitos de procedibilidad previstos en el art. 7.2 LPH:

- Que el presidente, a iniciativa propia o de cualquiera de los propietarios u ocupantes, haya requerido a quien realice las actividades prohibidas la inmediata cesación de las mismas, bajo apercibimiento de iniciar las acciones judiciales pertinentes
- Que la Junta de Propietarios, expresamente convocada al efecto, autorice al presidente a entablar la acción de cesación contra el infractor. El legislador impone así un plus para el ejercicio de esta acción: dada la gravedad de las consecuencias que lleva aparejadas (privación del uso), se exige un acuerdo expreso de la Junta de Propietarios debidamente convocada al efecto, excluyendo de este modo la posibilidad de que un

*“...el Juez podrá acordar con carácter cautelar la cesación inmediata de la actividad prohibida, bajo apercibimiento de incurrir en delito de desobediencia. Podrá adoptar asimismo cuantas medidas cautelares fueran precisas para asegurar la efectividad de la orden de cesación...”*

comunero actúe por sí o en representación de la Comunidad.

Pues bien, "presentada la demanda, acompañada de la acreditación del requerimiento fehaciente al infractor y de la certificación del acuerdo adoptado por la Junta de propietarios", dispone el párrafo cuarto del apartado 2 del artículo 7 de la LPH, que: "el Juez podrá acordar con carácter cautelar la cesación inmediata de la actividad prohibida, bajo apercibimiento de incurrir en delito de desobediencia. Podrá adoptar asimismo cuantas medidas cautelares fueran precisas para asegurar la efectividad de la orden de cesación...".

Por lo tanto, el precepto expuesto dispone, en primer lugar, la posibilidad de que se acuerde, con carácter cautelar, la cesación inmediata de la actividad prohibida, y de otra parte, cuantas medidas cautelares fueran precisas para asegurar la efectividad de la orden de cesación. Todo ello enmarcado en las importantes atribuciones concedidas a la autoridad judicial.

Las medidas cautelares expuestas tienen perfecto acomodo en la Ley riuaria civil. Precisamente, en este sentido, dispone el artículo 727 de la LEC, al enumerar el elenco de medidas cautelares específicas, como específica medida a tomar: "la orden judicial de cesar provisionalmente en una actividad; la de abstenerse temporalmente de llevar a cabo una conducta...".

Es ésta, como ha puesto de relieve la doctrina procesal, una medida cautelar en orden a la ejecución de sentencias no dinerarias. Más en concreto es una cautela justificada en la ejecución de una actividad (obligaciones de hacer o no hacer). Técnicamente, no es lo mismo hacer cesar provisionalmente una actividad, que obligar a abstenerse de realizar una conducta o prohibir temporalmente la interrupción o cese de una actividad que se está realizando.

Las demás medidas cautelares que fueran precisas para asegurar la efectividad de la orden de cesación ("cuantas medidas cautelares" al decir textual de la LPH), son también previstas en la regla 11ª del ya citado artículo 727 de la LEC, cuando dispone la posible adopción de: "aquellas otras medidas que, para la protección de ciertos derechos, prevean expresamente las leyes, o que se estimen necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiere otorgarse en la sentencia estimatoria que recayere en el juicio". Tal y como hizo en su día la doctrina, cabe destacar o establecer el paralelismo de esta regla con el artículo 1428 de

la LEC de 1881, suponiendo en uno y otro caso, sendas cláusulas de cierre.

## **2. Los presupuestos para la adopción de la medida cautelar de cesación. La praxis judicial**

El régimen general de adopción de las medidas cautelares en la LEC exige la concurrencia de los presupuestos contemplados en el artículo 728 de la LEC. Así, el "fumus boni iuris" o apariencia de buen derecho, el peligro de la mora procesal y la prestación de caución son, desde luego, presupuestos para la adopción de cualquier medida cautelar.

Consideramos que, conforme a los principios procesales generales, la concurrencia de los anteriores presupuestos también resulta predicable a la medida cautelar de cesación contenida en el art. 7.2 de la LPH.

Así, de este modo, en primer lugar, sería necesaria la acreditación de la apariencia de buen derecho, la cual se podrá sustanciar mediante la presentación de los estatutos de la comunidad (evidentemente, cuando la "litis" verse sobre el desarrollo de una actividad prohibida en los mismos, dado que, en cualquier caso, el solicitante habrá de presentar los datos, argumentos y justificantes documentales que conduzcan a fundar su pretensión). No es precisa una prueba rigurosa del derecho cuya efectividad se pretende asegurar mediante la medida cautelar, lo que es materia reservada al proceso principal. Basta una prueba "prima facie" "provisional e indiciaria".

En segundo lugar, también es necesaria la constancia del "periculum in mora" (peligro en la demora). Tal y como destaca la doctrina más autorizada, éste más que un presupuesto, es la razón de ser de las medidas cautelares. Consiste en el riesgo de que durante la sustanciación del proceso acaezcan circunstancias, normalmente por la conducta del demandado, pero también por el mero transcurso del tiempo, que frustren la efectividad de la eventual sentencia estimatoria de la pretensión.

Por último, y en tercer lugar, resultaría necesaria la prestación de caución. El solicitante de la medida cautelar debe prestar caución suficiente para responder, de manera rápida y efectiva, de los daños y perjuicios que pueda causar en el patrimonio. Omite el legislador la forma en que esta caución debe prestarse, por lo que consideramos con buena parte de la doctrina patria que, podrá otorgarse en cualquiera de las

formas previstas en el párrafo 2º del art. 529.3 de la LEC, según el cual, la caución podrá constituirse en dinero efectivo, mediante aval solidario de duración indefinida y pagadero a primer requerimiento emitido por entidad de crédito o sociedad de garantía recíproca o por cualquier otro medio que, a juicio del tribunal, garantice la inmediata disponibilidad, en su caso, de la cantidad de que se trate. De cualquier forma, en la práctica seguirá siendo el aval bancario el que con más frecuencia se ofrecerá y exigirá, por su seguridad y conveniencia. La praxis judicial ha puesto de manifiesto la necesaria concurrencia de los presupuestos contenidos en el artículo 728 de la LEC para que proceda la adopción de la medida cautelar de cesación provisional de la actividad no permitida en el régimen de propiedad horizontal. Exponemos a continuación unos ejemplos. En primer lugar, el Auto de la AP Las Palmas, Sec. 4ª, de 25 de febrero de 2005 (EDJ, 2005/21896), que confirmando la resolución dictada en primera instancia, denegó la adopción de la medida cautelar solicitada de cesación temporal de la actividad realizada en la vivienda, puesto que no se justifica debidamente el que de no adoptarse la medida podrían producirse durante la pendency del proceso principal, de cesación de actividad, situaciones que impedirían o dificultarían la efectividad de la tutela que pudiera otorgarse, es decir lo que se ha denominado "periculum in mora". Por lo tanto, a decir de la expuesta resolución, la procedencia de la adopción de la medida cautelar de cesación prevista en el artículo 7.2 de la LPH requiere la concurrencia y la acreditación de los presupuestos contenidos en el artículo 728 de la LEC.

Por su parte, el Auto de la AP Madrid, Sec. 13ª, de 14 de octubre de 2004 (EDJ, 2004/205381), también requirió la concurrencia de los presupuestos del artículo 728 de la LEC, dando como hecho notorio que la actividad de prostitución ejercida en la vivienda genera daños a la comunidad, por lo que concurre la apariencia de buen derecho y peligro por la mora procesal.

También, la sentencia de la AP Burgos, Sec. 3ª, de 1 de diciembre de 2003 (EDJ, 2003/205557), hace referencia a dichos presupuestos cuando declara que: "...con un carácter indiciario, cuya definitiva y plena probanza ha de realizarse en el seno del juicio ordinario, puede sostenerse la realización de conductas procedentes del piso que causan numerosas molestias a los vecinos y conforme al artículo 7.2 de la LPH en relación al

artículo 728 y concordantes de la LEC, puede decretarse la cesación provisional de esas conductas o actividades que resultan molestas...".

Ahora bien, frente al criterio mayoritario, también cabe apreciar alguna resolución de Audiencia Provincial que discrepa de lo hasta ahora expuesto. En particular nos referimos al Auto de la AP Cáceres, Sec. 1ª, de 18 de julio de 2005 (EDJ, 2005/49797) excluye la necesidad de que concurren los presupuestos exigidos en el artículo 728 de la LEC para la concesión de la medida cautelar solicitada al amparo de lo dispuesto en el artículo 7.2 de la LPH, al tener éste un carácter especial frente a aquél.

Así, esta resolución declara textualmente que: "La Sala ha de convenir necesariamente con la parte apelante en el sentido de que la medida cautelar que reconoce el párrafo cuarto del artículo 7.2 de la LPH ostenta una sustantividad propia y genuina en relación con las medidas cautelares que, de forma, tanto genérica, como específica, prevén los artículos 726 y 727 de la LEC, en la medida en que aquel precepto exige la concurrencia de unos determinados requisitos para su adopción que son únicos y exclusivos de la expresada cautela, de modo que, su concurrencia excluye la de aquellos otros presupuestos que, con carácter general, establece el artículo 728 de la LEC (esto es, el peligro por la mora procesal, la apariencia de buen derecho y la prestación de caución)...".

Por lo tanto -siempre según el Auto indicado- "...la medida cautelar prevista en el artículo 7.2 LPH requiere para su adopción la concurrencia de los requisitos que el indicado precepto establece, no siendo por tanto de aplicación el artículo 728 de la LEC...".

### 3. El decaimiento de la medida cautelar por la ejecución provisional de la sentencia.

Dictada sentencia definitiva en el procedimiento principal, la medida cautelar decaerá como consecuencia de la solicitud de la ejecución provisional de la sentencia, y ello en virtud de lo dispuesto en el artículo 731.2 de la LEC.

En este sentido se ha pronunciado el Auto de la AP Valencia, Sec. 6ª, de 6 de febrero de 2002, en la que se dice que: "habiendo recaído Sentencia en la primera instancia por la que se resuelve la cuestión de fondo o principal, y concurriendo además solicitud de ejecución provisional de la misma por parte de la recurrente en esta alzada, la Sala considera que las medidas cautelares

deben darse por decaídas, pues la finalidad de las mismas radica en asegurar la eficacia de la Sentencia, en este caso ya pronunciada, cuya ejecución se interesa, si bien condicionada a su ulterior confirmación, de tal manera que, de confirmarse la Sentencia de instancia lo ejecutado provisionalmente se convertirá en definitivo y, por el contrario, si la Sentencia recaída en la instancia llegara a revocarse habría que reponer el estado de las cosas a la situación anterior, siendo consecuentemente inoperante en tal caso la adopción de las referidas medidas que quedarían sin efecto de resultar desestimada la demanda. Así resulta, además, de la LEC, a cuyo tenor "Cuando se despache ejecución provisional de una sentencia, se alzarán las medidas cautelares que se hubiesen acordado y que guarden relación con dicha ejecución". En similares términos se vuelve a pronunciar el Auto de la AP Valencia, Sec. 6ª, de 13 de junio de 2002 (EDJ, 2002/56101).

### 4. Costas procesales

Ninguna norma prevé una regulación especial de la imposición de las costas procesales causadas en la pieza de medidas cautelares abierta en base al ejercicio de la acción de cesación (art. 7.2 LPH). En consecuencia, se somete al régimen general previsto por el artículo 394 de la LEC, donde rige el principio del vencimiento, salvo que el Tribunal aprecie, y así lo razone, que el caso presenta serias dudas de hecho o de derecho. Este es el parecer del Auto de la AP Valencia, Sec. 6ª, de 13 de junio de 2002 (EDJ, 2002/56101).

# Foro Abierto

## Coordinador:

Vicente Magro Servet  
Presidente AP Alicante

## Consejo de Redacción:

Francisco Berjano Arenado  
Magistrado-Juez Juzgado de  
Primera Instancia núm. 11  
Sevilla

Luis Alberto Gil Nogueras  
Magistrado-Juez Juzgado de  
Primera Instancia núm. 3  
Zaragoza

Juan Luis Gordillo Álvarez-  
Valdés  
Magistrado AP Madrid,  
Sección 9ª

Miguel Ángel Larrosa  
Amante  
Magistrado AP Murcia,  
Sección 5ª

Juan Ángel Moreno García  
Magistrado AP Madrid,  
Sección 9ª

Eduardo Salinas Verdeguer  
Presidente AP Albacete

Luis Antonio Soler Pascual  
Magistrado del Tribunal de  
Marca Comunitaria.  
AP Alicante, Sección 8ª

María Félix Tena Aragón  
Magistrado AP Cáceres,  
Sección 2ª

Salvador Vilata Menadas  
Magistrado-Juez Juzgado de lo  
Mercantil núm. 1 Valencia

## Alcance del contenido del certificado de deuda comunitaria en relación a la situación litigiosa del inmueble a transmitir

### Cuestión a analizar:

En el art. 9.1, e) párrafo 4 LPH se regula la expedición del certificado de deuda comunitaria en donde se recoge la necesidad de que el secretario-administrador haga constar el estado de deudas del inmueble que desea transmitir un comunero a un tercero. Ahora bien, llegado el caso de que el comunero se encuentre en litigios pendientes o en ejecución de sentencia con la comunidad, ¿sería aconsejable que el administrador de fincas hiciera constar en el certificado de deuda esta circunstancia o debería omitirlo con el riesgo para el adquirente de encontrarse luego el inmueble afecto con un procedimiento judicial, por ejemplo, de demolición de una obra incontestada realizada por el transmitente?

### Conclusiones:

- 1.- La obligación para el administrador de fincas en relación al certificado de deuda se circunscribe a recoger la información que requiere el precepto, cual es la situación que mantiene el transmitente con la comunidad relacionada con las cuotas pendientes existentes conforme al art. 9. No existe otra obligación legal recogida que debe de quedar incluida en la certificación.
- 2.- La exigencia de tal obligación de incluir aspectos que no le son exigidos por la norma sería posible origen de nuevas responsabilidades para el administrador de fincas.
- 3.- La posible obligación que se deriva de las exigencias de la buena fe contractual, afecta a las partes de la compraventa. Por consiguiente si se realiza un acto equívoco para beneficiarse intencionadamente de su dudosa significación o se crea una apariencia jurídica para contradecirla después en perjuicio de quien puso su confianza en ella, quien lo realiza, en este caso, el comprador, es quien deberá afrontar las consecuencias de su actuación.

4.- De la redacción y finalidad que tiene el artículo 9.1 e) párrafo 4 de la LPH, ha de entenderse que se refiere exclusivamente al estado de cuentas del propietario de la vivienda con la comunidad. La certificación debe limitarse a reflejar ese extremo. El administrador de fincas debe sujetarse a lo que le indica la norma y no añadir nada más que a lo que está obligado. Incluso, las cuotas o aportaciones extraordinarias aprobadas por la comunidad para hacer frente a cualquier gasto de este tipo que con anterioridad a la venta pero que aún no resultaran exigibles no constituirían deuda (art. 11. 4 Ley de Propiedad Horizontal) a los efectos de ser incluidas en el referido certificado y, por tanto, no sería necesaria su reseña en el mismo.

5.- Las cuestiones litigiosas derivadas de la compraventa quedan entre las partes, sin afectar al administrador de fincas. Si el transmitente no hubiera puesto estos hechos en conocimiento del nuevo adquirente, este último tendría las acciones legales correspondientes frente al vendedor en función de la importancia o trascendencia de la cuestión ocultada al comprador, y que iría desde la resolución contractual por venta de algo que no es lo comprado, hasta la consideración de esta cuestión como un vicio oculto, pasando por la correspondiente indemnización de daños y perjuicios que compense lo no dado por el procedimiento pendiente o la sentencia en vía de ejecución.

6.- De existir un pleito en curso en el que puedan derivarse finalmente responsabilidades sobre quien sea el titular de la vivienda o local (condena a devolver la fachada a su estado original, condena a quitar un cerramiento...), lo cierto es que no tratándose de deuda, esto es, obligación pecuniaria, y menos aun líquida y exigible, el secretario no tendría obligación de hacer constar la existencia de tales pleitos en la indicada certificación.

7.- Conclusión recomendable: La respuesta es no, pues ni es aconsejable que el secretario administrador certifique algo distinto del estado

de deudas por gastos generales, ni puede realizar esa certificación (que se aparta de la prevista en la ley) sin consentimiento del propietario deudor.

8.- Más allá de lo aconsejable que pudiera resultar la propuesta de información, la comunidad es extraña al negocio jurídico entre las partes y por tanto, no puede suministrar otra información que la que le impone la ley. La ampliación informativa no sólo sería por tanto y en todo caso facultativa, sino que incluso podría ser contraria a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 diciembre 1999, reguladora de la Protección de Datos de Carácter Personal, por suponer una injerencia en datos de naturaleza personal

#### LUIS ALBERTO GIL NOGUERAS

*Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 3 de Zaragoza.*

Entre las obligaciones del secretario administrador previstas en el art. 16 LPH se encuentra la de expedir certificaciones de los acuerdos de las Juntas, y, en particular, la liquidación de la deuda del propietario moroso con la Comunidad, a efectos del procedimiento previsto en el art. 21 de la LPH. Dentro de este cometido el art. 9.1 en su párrafo 4 establece que "En el instrumento público mediante el que se transmita, por cualquier título, la vivienda o local el transmitente, deberá declarar hallarse al corriente en el pago de los gastos generales de la comunidad de propietarios o expresar los que adeude. El transmitente deberá aportar en este momento certificación sobre el estado de deudas con la comunidad coincidente con su declaración, sin la cual no podrá autorizarse el otorgamiento del documento público, salvo que fuese expresamente exonerado de esta obligación por el adquirente". Este certificado será expedido por el secretario-administrador.

La obligación para éste se circunscribe a recoger la información que requiere el precepto, cual es la situación que mantiene el transmitente con la comunidad relacionada con las cuotas pendientes existentes conforme al art 9. No existe otra obligación legal recogida que debe de quedar incluida en la certificación. Hay que entender que en esta certificación lo que se incluye es la deuda real existente al tiempo de operar la certificación, pero ni siquiera hay previsión normativa de que se refleje un concreto importe en la mencionada (Y así lo recoge la resolución de la AP Madrid de 17 de mayo de 2005)

Todo lo que el secretario-administrador pueda incluir en esa certificación, tal como la existencia de derramas aprobadas, pero pendientes de reclamación al cobro, existencia de litigios pendientes, sean en fase declarativa o en fase ejecutiva, del transmitente con la comunidad, no son sino afirmaciones que le constan para una mayor información, en su caso del adquirente, pero al que no queda obligado, toda vez que la norma no se lo exige.

Debe tenerse en cuenta que en todo caso, la posible obligación que se deriva de las exigencias de la buena fe contractual, afecta a las partes de la compraventa. Por consiguiente si se realiza un acto equívoco para beneficiarse intencionadamente de su dudosa significación o se crea una apariencia jurídica para contradecirla después en perjuicio de quien puso su confianza en ella, supuestos en que pueden quedar quizás englobado el supuesto presentado y que han sido catalogados jurisprudencialmente como contravenciones de la buena fe contractual, quien lo realiza, en este caso, el comprador, es quien deberá afrontar las consecuencias de su actuación.

Sobre la conveniencia de que se reflejara en este certificado todas esas incidencias, considero que cuanto más información se facilita a la hora de la transmisión, mayor conocimiento tendrá el adquirente de la real situación de la finca que adquiere, pero hago la salvedad de que generalizarla como exigencia tiene otros problemas, derivados precisamente, de que a diferencia de las cuotas pendientes, sobre las que el secretario administrador tiene un conocimiento puntual, no siempre el administrador va a tener un conocimiento exacto del estado de una ejecución judicial, más si la misma no es dineraria. Por lo tanto la exigencia de tal obligación sería posible origen de nuevas responsabilidades para el administrador.

#### SALVADOR VILATA MENADAS

*Magistrado del Juzgado de lo Mercantil núm. 1 de Valencia.*

Nada obsta a que el secretario-administrador pudiere hacer constar tal eventualidad en la certificación a que se refiere el artículo 9.1 letra e) en garantía de la posición del adquirente que, de esta manera, en el momento de la consumación del negocio jurídico traslativo del dominio conocería perfectamente la concurrencia de tal circunstancia.

*“...si se realiza un acto equívoco para beneficiarse intencionadamente de su dudosa significación o se crea una apariencia jurídica para contradecirla después en perjuicio de quien puso su confianza en ella, supuestos en que pueden quedar quizás englobado el supuesto presentado y que han sido catalogados jurisprudencialmente como contravenciones de la buena fe contractual...”*

*“...el certificado de deudas que se exige en el citado precepto debe ser comprensivo de todas aquéllas de carácter pecuniario que el vendedor mantenga con la comunidad a la fecha y momento de la venta; es decir, todas aquéllas que fueran exigibles en dicho instante.”*

Ahora bien, tal inclusión no es preceptiva, pues el certificado de que se trata se enmarca en la conformación del régimen de solidaridad en la responsabilidad por cuotas y cantidades pendientes, afectas al inmueble objeto de la transmisión, por la anualidad corriente y la última anualidad vencida, y el supuesto de que se trata, sin embargo, se enmarcaría en el régimen ordinario de la compraventa y la obligación de saneamiento que incumbe al vendedor (cfr. artículo 1474.1 del Código civil), de suerte que en todo caso, de darse la eventualidad de que se trata en el futuro, el comprador dispondría de acción frente a aquél y sin que, correlativamente, nada pudiese venir a reprochar a la Comunidad de Propietarios por tal concepto.

#### FRANCISCO BERJANO ARENADO

*Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia núm. 11 de Sevilla*

Se cuestiona por el Coordinador si "sería aconsejable" la expedición del certificado a que se refiere el art. 9, 1, e, 4 LPH en supuestos en que existieran litigios pendientes o en ejecución de sentencia por parte de comunero vendedor. No cabe duda de que a la pregunta que se formula, en la forma concreta en que se hace, ha de responderse que sí. Ahora bien, el hecho de que pueda resultar "aconsejable" la expedición del certificado en los supuestos que se indica no equivale a entender que sea necesario. Efectivamente, el certificado de deudas que se exige en el citado precepto debe ser comprensivo de todas aquéllas de carácter pecuniario que el vendedor mantenga con la comunidad a la fecha y momento de la venta; es decir, todas aquéllas que fueran exigibles en dicho instante.

Como consecuencia de lo anterior, las cuotas o aportaciones extraordinarias aprobadas por la comunidad para hacer frente a cualquier gasto de este tipo que con anterioridad a la venta pero que aún no resultaran exigibles no constituirían deuda (art. 11. 4 Ley de Propiedad Horizontal) a los efectos de ser incluidas en el referido certificado y, por tanto, no sería necesaria (aunque sí aconsejable) su reseña en el mismo. Igual ocurre con obligaciones exigidas por la comunidad al comunero vendedor; si fueran de carácter pecuniario -destinadas al pago de los gastos generales de aquélla- tendrían cabida en el certificado en cuestión, aun cuando no hubiera resolución firme al respecto ya que para la comunidad la deuda existe y es exigible; si no tuvieran aquel carácter -siendo, por ejemplo, del

tipo de la que se menciona en la pregunta- no habría obligación alguna de incluirla en el certificado a expedir por el Secretario, si bien no podría entenderse como desaconsejado hacer constar la situación fáctico-jurídica derivada del litigio pendiente, al objeto de que el adquirente tomara conciencia de la obligación que podría asumir al adquirir el inmueble y no se viera sorprendido para el supuesto de que el vendedor no le hubiera hecho saber tal pendencia del proceso.

No obstante, como se dice, la inclusión de la referida circunstancia en el certificado de "estado de cuentas" no tendría influencia alguna en la posibilidad o no de otorgamiento de la escritura pública de compraventa, pues se estaría ante una información facilitada por el Secretario de la Comunidad, con el Visto Bueno del Presidente que, en sentido estricto, debería quedar fuera de aquél.

#### JUAN ÁNGEL MORENO GARCÍA

*Magistrado de la Sección 9ª AP de Madrid.*

El artículo 9.1.e) de la ley de propiedad horizontal, exige que el momento en que se proceda a la transmisión del piso o local comercial mediante la correspondiente escritura pública, se acompañe un certificado del administrador de la comunidad, en el que se recoja el estado de deudas que el propietario transmitente del piso o local pueda tener con la comunidad de propietarios, o en su defecto que se halla al corriente del pago de las cuotas de la comunidad; la finalidad por tanto de esta certificación es dar a conocer a ese tercero, que va integrarse en la comunidad de propietarios, como consecuencia de la adquisición del piso o local, el estado de las cuentas con la comunidad, en la medida que como nuevo propietario del piso va a responder de las deudas que puedan existir de esa anualidad y de la anualidad anterior a que se produzca la adquisición del bien. En base a esta finalidad de la certificación debe recogerse la deuda que pueda existir en ese momento con la comunidad y no la que pueda existir en el futuro; si existe una sentencia firme en la que se reconoce la existencia de un crédito a favor de la comunidad, al tratarse de una deuda vencida, exigible y líquida, aunque este pendiente de ejecución, debe necesariamente incluirse el importe de esa deuda en la certificación a expedir por el secretario; cuestión más compleja es si deben incluirse o hacerse mención a la existencia de litigios en los que la comunidad de

propietarios está reclamando diversas cantidades o cuotas al transmitente de la vivienda, debe llegarse a la conclusión que tales deudas también debe recogerse en la certificación que se expida al efecto, en la medida que el Secretario al realizar la certificación de deudas debe hacerlo con arreglo a documentación y contabilidad de la propia comunidad de propietarios, y por lo tanto de esos datos se deduce la existencia de la deuda, siendo conveniente en tal caso, que en la certificación que se expida, se haga constar las circunstancias especiales que concurre en toda o parte de la deuda, a fin de que el adquirente tenga un conocimiento pleno y completo de las deudas con la comunidad de propietarios. La segunda cuestión que se plantea es si en la certificación debe reflejarse los litigios que el propietario transmitente pueda tener con la comunidad de propietarios, no sobre el pago de cuotas, sino sobre otras cuestiones, tales como la ejecución de obras en elementos comunes, existencia o no de determinadas servidumbres, dominio de algún anexo que este utilizando el comunero, etc.

De la redacción y finalidad que tiene el artículo 9.1 e) párrafo 4 de la LPH, ha de entenderse que se refiere exclusivamente al estado de cuentas del propietario de la vivienda con la comunidad, la certificación debe limitarse a reflejar ese extremo; siendo una cuestión distinta el que el transmitente debe poner en conocimiento del adquirente, todas las condiciones que pueden influir en el contrato de compraventa, por ejemplo, si el transmitente está ocupando y usando como anejo del piso o local un trastero, sobre el que hay un litigio por parte de la comunidad que entiende que es un elemento común, o por obras un elementos comunes, etc.; obligación del transmitente que se deriva no de las normas especiales de la Ley de Propiedad Horizontal, sino de las normas generales en materia de contratos; si tales datos son esenciales para celebrar el contrato de compraventa, y se han ocultado por el vendedor, el comprador podrá incluso instar la resolución del contrato de compraventa; en caso contrario podrá solicitar una reducción del precio o la indemnización de los daños y perjuicios que le pueda haber ocasionado esa conducta del vendedor contraria a la buena fe; puesto que los contratos no solo obligan a lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que según su naturaleza sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley; siendo indudable que si se oculta por parte del vendedor alguno de estos datos, su conducta solo puede ser calificada cuando menos de mala fe, o

incluso de dolosa, con las consecuencias jurídicas que se pueden derivar de esa conducta.

#### Miguel Angel Larrosa Amante

*Magistrado de la Sección 5ª de la AP de Murcia.*

En relación con la certificación del artículo 9.1.e). 4, es preciso señalar que la Ley de Propiedad Horizontal lo configura con un concreto contenido y eficacia, de tal manera que solo será exigible en el caso de transmisión de la finca y únicamente para certificar sobre las deudas comunitarias que el vendedor pueda tener. Se pretende con ello un efecto de publicidad para el comprador de tal manera que este pueda retener del precio la parte correspondiente a las deudas comunitarias, para su pago a la comunidad, o cuando menos quede advertido de la posible vinculación de la vivienda al pago de las deudas comunes o de su propia responsabilidad personal en los términos previstos en la Ley de Propiedad Horizontal. Por ello la expedición de esta certificación por el administrador cuando existan otros conflictos es cuando menos matizable. En tal sentido, y dado que cumplirían los mismos fines para los que se ha previsto, la certificación, hay que considerar posible que sí se incluyese en la misma la mención a la existencia de un procedimiento de reclamación de cantidad contra el vendedor por impago de cuotas comunitarias o incluso la existencia de una condena firme y la posible ejecución de dicha sentencia para el cobro de la deuda. Pero fuera de estos casos no sería posible en modo alguno incluir cualquier otra referencia en la certificación de deuda en relación con otros pleitos diferentes a la mera reclamación de cuotas.

Por lo que respecta a la reclamación de cuotas pendientes o en ejecución, por sus propias características suponen la existencia de una deuda del vendedor con la comunidad de propietarios, y ello se integra dentro del ámbito objetivo de la certificación y cumple los mismos fines señalados. No se olvide que la Ley de Propiedad Horizontal no distingue, al referirse el artículo 9.1.e) al estado de la deuda, por lo que ésta puede tratarse tanto de una deuda no reclamada como de las que ya están en reclamación o ejecución judicial de la deuda. Sin embargo, y con relación al resto de los procedimientos por otros motivos diferentes al pago de las cuotas comunitarias, tales cuestiones no aparecen mencionadas en el artículo 9 LPH y no existe obligación legal alguna del

*“...hay que considerar posible que sí se incluyese en la misma la mención a la existencia de un procedimiento de reclamación de cantidad contra el vendedor por impago de cuotas comunitarias o incluso la existencia de una condena firme y la posible ejecución de dicha sentencia para el cobro de la deuda.”*

**“...la imposición legal sólo se extiende a la obligación de declarar las deudas por gastos generales, no a otras que además pueden ser litigiosas y el secretario administrador no puede ni extender ni agravar la obligación legal.”**

administrador de hacer constar dichos procedimientos en la certificación que emita. El objeto es totalmente diferente y se le puede comunicar al comprador por cualquier otro medio a los efectos de su posible vinculación al objeto del proceso.

#### **EDUARDO SALINAS VERDEGUER**

*Presidente de la AP de Albacete.*

La respuesta es no, pues ni es aconsejable que el secretario administrador certifique algo distinto del estado de deudas por gastos generales, ni puede realizar esa certificación (que se aparta de la prevista en la ley) sin consentimiento del propietario deudor.

En primer lugar, porque la nota fundamental del certificado por el que se pregunta es la obligación que se impone a quien transmite la vivienda o local de aportarlo al otorgar el documento público de enajenación, salvo que el adquirente le exonere expresamente, pero la imposición legal sólo se extiende a la obligación de declarar las deudas por gastos generales, no a otras que además pueden ser litigiosas y el secretario administrador no puede ni extender ni agravar la obligación legal. En consecuencia el secretario deberá limitarse a cumplir lo dispuesto en el precepto, emitiendo exclusivamente la certificación prevista legalmente.

En segundo lugar, porque las competencias del secretario administrador de una finca están reguladas en la LPH, especialmente en el artículo 9.1, e) párrafo 4, 19. 3 y 4 y en el 20, sin que en ellas aparezcan ni la facultad de extender el ámbito del certificado de deudas por gastos generales, ni menos la de decidir sobre créditos litigiosos, mientras que en el artículo 9.1, e) párrafo 4 se expone minuciosamente el contenido que ha de tener la certificación, su plazo de emisión y que quienes la suscriben responden de "la exactitud de los datos consignados en la misma y de los perjuicios causados por el retraso en su emisión", lo que ocurrirá al secretario si no emite exactamente la certificación prevista legalmente y no otra, aunque él la crea mejor.

Tampoco hay una razón de equidad ni de protección al tercero que justifique una certificación como la de la pregunta, ya que la publicidad de los derechos litigiosos sobre inmuebles para protección de terceros está encomendada legalmente al Registro de la Propiedad y no es precisa ni conveniente una certificación del secretario de la comunidad

sobre su existencia, pues la comunidad que pleitee con uno de los propietarios de pisos o locales podrá obtener cautelarmente la anotación preventiva de demanda, de forma que el resultado del pleito perjudique a los terceros adquirentes de derechos inscritos, que pudieron conocer en el Registro la existencia del proceso. En consecuencia una certificación como la de la pregunta sólo añadiría una protección redundante y menos segura que la proporcionada por el Registro.

También hay que dar una respuesta negativa por el riesgo para el tráfico de una certificación como la propuesta, pues su emisión sin norma que la establezca quedaría al arbitrio de secretario administrador y del presidente de la comunidad y podría suceder que, por sus preferencias o por sus intereses, en unos casos emitieran certificaciones completísimas, para dificultar la transmisión del inmueble, mientras que en otros se ajustaran estrictamente a lo previsto en la ley, para facilitar la enajenación.

En definitiva la respuesta es no, el secretario administrador no tiene derecho a incluir en el certificado de deudas por gastos generales los litigios del propietario con la comunidad, salvo cuando éste lo admita, en cuyo caso no hay inconveniente para que en la certificación se consignen todos los datos que deseen, siempre que al menos consten los exigidos en el artículo 9.1, e) LPH.

#### **MARÍA FÉLIX TENA ARAGÓN**

*Magistrada de la Sección 2ª de la AP de Cáceres*

Conforme al art. 9.1 e) párrafo 4 LPH, el administrador sólo tiene la obligación de emitir el certificado de las deudas pendientes. Y ese es también el único contenido que el transmitente tiene la obligación de aportar.

Esa obligación entiendo que es extensiva a situaciones tales como la existencia de una sentencia condenatoria de pago de rentas aunque no sea firme, o bien que esté pendiente de ejecutar ya que tanto en uno como en otro caso la deuda aún estaba pendiente y el inmueble que se va a transmitir afecto al pago de esa deuda. Ahora bien, si el pleito pendiente o la resolución judicial en vía de ejecución se refiere a cualquiera otra cuestión distinta del impago de las cuotas de la comunidad o las cantidades asimiladas, ni el administrador ni el transmitente tiene impuesta ninguna medida preceptiva a los efectos de que el nuevo adquirente conozca ese estado del inmueble.

A pesar de que ello no sea una obligación legal, sí considero conveniente que el administrador hiciera constar todos esos datos, pero ello, y no debemos olvidarlo, no se le puede exigir legalmente porque la LPH no lo recoge. Si el transmitente no hubiera puesto estos hechos en conocimiento del nuevo adquirente, este último tendría las acciones legales correspondientes frente al vendedor en función de la importancia o trascendencia de la cuestión ocultada al comprador, y que iría desde la resolución contractual por venta de algo que no es lo comprado, hasta la consideración de esta cuestión como un vicio oculto, pasando por la correspondiente indemnización de daños y perjuicios que compense lo no dado por el procedimiento pendiente o la sentencia en vía de ejecución.

#### LUIS ANTONIO SOLER PASCUAL

*Magistrado de la AP de Alicante. Sección 8ª.*

La obligación que la ley -art 9.1.e) párrafo 4 LPH- impone a la comunidad de propietarios, a través del Secretario y con el visto bueno del Presidente de la misma, es la de informar sobre el estado de las cuentas del transmitente con la comunidad en lo que hace a los gastos generales o lo que es lo mismo, la de advertir a terceros sobre si existen o no deudas con la comunidad derivadas de la obligación de sostenimiento del inmueble, de sus servicios, cargas y responsabilidades.

Es cierto que el precepto que nos ocupa dice literalmente que se trata de dejar constancia de los gastos generales, concepto en el que también debe tenerse por incluidos las derramas o gastos extraordinarios referidos en el artículo 11.5 LPH dado que en todo caso, son gastos aprobados por la Junta conforme a sus competencias -art 14 LPH- y por ello, también obligaciones de sostenimiento.

La cuestión está por tanto en saber si se deben incluir en esta información la totalidad de extremos que afecte a la relación económica o equivalente, preexistente entre el transmitente y la comunidad en tanto que, pendiente, afecte a la relación entre la comunidad y la propiedad y por tanto, a la relación entre el propietario y la comunidad. Se trata de determinar en suma, si la certificación debe comprender la información también los gastos u obligaciones de otra índole y naturaleza, individualmente debidos a la comunidad por el transmitente.

Pues bien, para contestar esta cuestión resulta

conveniente tener en cuenta que si bien se trata de cumplimentar una comunicación con ocasión de un negocio jurídico, ésta no se puede ubicar en una relación obligación propia o con la comunidad, sino en relación a tercero lo que tiene como primera consecuencia el que el cumplimiento de la obligación de certificación no esté gobernada por los principios generales específicos del negocio jurídico de que se trate conforme a la parte general del derecho de obligaciones. Estamos en realidad ante una obligación especial, derivada sólo del imperativo de la ley y, por tanto, sólo a ella debida. Desde esta perspectiva, la obligación presenta la naturaleza propia de una indicación, advertencia y revelación de determinados datos en los términos legales.

De qué datos se trate, lo dice la propia norma cuando indica que el transmitente debe efectuar declaración de hallarse al corriente en el pago de los gastos generales de la comunidad de propietarios o expresar los que adeude. Ya hemos descrito el contenido de gastos generales. Es evidente que el transmitente tiene la obligación de expresar con ocasión del negocio jurídico la totalidad de circunstancias que condicionan el objeto del mismo, bajo la sanción prevista en el artículo 1101 y en su caso, en el artículo 1124 y concordantes del Código Civil. Tiene en suma una obligación con mucho más general que la específica comprendida en el artículo 9 LPH, al punto que aun sin este último precepto, generaría inter partes las obligaciones pertinentes por dolo o negligencia del transmitente, pudiendo quedar incluso afecto el cumplimiento de la obligación.

Sin embargo la comunidad no tiene obligación alguna respecto del transmitente. Y si aquí la tiene, lo es sólo (como hemos dicho) por la imposición del precepto legal, de manera que su ámbito no puede ser sino estricto, delimitado por la norma que impone esta extraña (no por debida, sino respecto del negocio jurídico) obligación sin que deba extenderse a aspectos distintos. Tan es así que incluso podría plantearse desde una perspectiva distinta, esto es, si tiene legitimación la Comunidad, sin incurrir en responsabilidad, para ampliar la información a certificar respecto de datos e informaciones que tiene por razón de la relación particular con el transmitente.

En conclusión, entiendo que más allá de lo aconsejable que pudiera resultar la propuesta de información, la comunidad es extraña al negocio jurídico entre las partes y por tanto, no puede suministrar otra información que la que le

*“...el transmitente tiene la obligación de expresar con ocasión del negocio jurídico la totalidad de circunstancias que condicionan el objeto del mismo, bajo la sanción prevista en el artículo 1101 y en su caso, en el artículo 1124 y concordantes del Código Civil.”*

*“...la obligación, de quien ejerza funciones de secretario, (...), para el caso transmisión de vivienda o local, consiste en la emisión , con el visto bueno del presidente, de una certificación sobre "el estado de deudas con la comunidad", requisito para la escrituración salvo expresa exoneración de la obligación por el adquirente.”*

impone la ley. La ampliación informativa no sólo sería por tanto y en todo caso facultativa, sino que incluso podría ser contraria a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 diciembre 1999, reguladora de la Protección de Datos de Carácter Personal, por suponer una injerencia en datos de naturaleza personal (el art 3 de la citada Ley Orgánica establece que son datos de carácter personal cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables), mediante su comunicación a terceros sin autorización.

**JUAN LUIS GORDILLO ÁLVAREZ-VALDÉS**  
*Magistrado Sección 10 Audiencia Provincial de Madrid*

Ante la cuestión objeto de planteamiento, como punto de partida es de precisar que la obligación, de quien ejerza funciones de secretario, que se establece en el cuarto párrafo de la letra e) del número 1 del artículo 9 de las Ley de Propiedad Horizontal, para el caso transmisión de vivienda o local, consiste en la emisión , con el visto bueno del presidente, de una certificación sobre "el estado de deudas con la comunidad", requisito para la escrituración salvo expresa exoneración de la obligación por el adquirente.

Es decir, la certificación se constriñe al estado de las deudas, esto es, deuda vencida. Por ello, no se incumpliría dicha obligación de certificar el secretario únicamente las deudas vencidas y no las aun no vencidas. Por ejemplo: se fijó un calendario para hacer frente a un pago extraordinario -rehabilitación del inmueble- y aun no ha llegado el vencimiento de los pagos. Sentado lo cual considero de plena aplicación tal tesis al supuesto contemplado en la cuestión: litigios pendientes.

Así de existir un pleito en curso en el que puedan derivarse finalmente responsabilidades sobre quien sea el titular de la vivienda o local (condena a devolver la fachada a su estado original, condena a quitar un cerramiento...), lo

cierto es que no tratándose de deuda, esto es, obligación pecuniaria, y menos aun líquida y exigible, el secretario no tendría obligación de hacer constar la existencia de tales pleitos en la indicada certificación. Obligación inexistente incluso cuando el pleito se refiera directamente a una cuestión económica: demanda de la comunidad de propietarios para que se declare la obligación de determinado propietario de soportar los gastos de mantenimiento de ascensor, ya que no existiría deuda.

Si bien la casuística podría ser enorme, piénsese en qué criterio habría de seguir el legislador -que solo refiere la certificación a las "deudas"- para obligar a incluir en aquella otras posibles responsabilidades: ¿Qué la responsabilidad, exigible en su momento, aún no estuviese vencida?, ¿Qué el pleito fuese sobre una deuda líquida?, ¿Qué costase o no anotación preventiva de la demanda?... Sin embargo, dicha falta de obligación de incluir en la certificación tales circunstancias en modo alguno puede implicar dejar indefenso al adquirente de buena fe. Así, en algunas ocasiones ya se ha apreciado responsabilidad del vendedor que ocultó al comprador la aprobación de derramas extraordinarias para la rehabilitación de la finca que aun no habían vencido, apreciándose en el mismo mala fe.

Considero que habrá que valorar el caso concreto -por ejemplo: importancia del resultado de la litis sea este o no directamente económico-como las circunstancias concurrentes para valorar si existe dicha mala fe o actuación de abuso o ejercicio antisocial del derecho, si bien teniéndose presente que el vendedor viene obligado no solo a lo expresamente pactado en el contrato sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley (artículo 1258 Código Civil), mientras que el secretario solo tiene la ya citada obligación: certificar sobre el estado de las deudas, por lo que este difícilmente incurrirá en responsabilidad de no incluir en la indicada certificación cuestiones como las mencionadas.

# Novedades Legislativas



## ESTATAL

BOE núm. 310 de 27/12/2007

LEY 49/2007, de 26 de diciembre

Por la que se establece el régimen de infracciones y sanciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad

*(Normas publicadas en el BOE y en los Boletines Oficiales de las CCAA entre el 04/12/07 y el 31/01/08)*

## AUTONÓMICA

### ANDALUCIA

BOJA NÚM. 255, 31/12/2007

ACUERDO de 18 de diciembre de 2007

Del Consejo de Gobierno, por el que se formula el Plan Concertado de Vivienda y Suelo en Andalucía 2008-2012.

### BALEARES

BOIB NÚM. 195, 28/12/2007

DECRETO 146/2007, de 21 de diciembre

Por el cual se regula la puesta en servicio de las instalaciones para suministro de agua en los edificios.

### CATALUÑA

DOGC NÚM. 5044, 09/01/2008

LEY 18/2007, de 28 de diciembre

Del derecho a la vivienda

### GALICIA

DOG NÚM. 6, 09/01/2008

DECRETO 253/2007, de 13 de diciembre

De régimen jurídico del suelo y de las edificaciones promovidas por el Instituto Gallego de la Vivienda y Suelo.

### VALENCIA

DOGV NÚM. 5667, 26/12/2007

RESOLUCIÓN de 30 de noviembre de 2007

Del director general de Justicia y Menor de la Conselleria de Justicia y Administraciones Públicas, por la que se resuelve inscribir la modificación de los Estatutos del Colegio Territorial de Administradores de Fincas de Alicante y su provincia, y se dispone su publicación en el Diari Oficial de la Comunitat Valenciana.



## Consultas

*“...cuando la demanda se dirige contra el que se ha estado comportando como propietario efectivo durante varios años, no debería ser causa de falta de legitimación pasiva de la demanda, máxime cuando el demandado coincide con el administrador único de la sociedad...”*

### **Acción judicial de la Comunidad contra propietario moroso. Notificación hecha a nombre de persona distinta la titular registral**

**Planteamiento:** En una Junta de Comunidad de Propietarios se acordó la liquidación de la deuda de un propietario moroso. Mientras se está preparando el escrito para notificarle el acuerdo se pidió nota al Registro y resulta que desde el año 2.005 esa vivienda pertenece a una Sociedad (de la que el moroso es socio único).

A la comunidad no se le comunicó en ningún momento la transmisión de la propiedad, por lo que, según lo establecido en el artículo 9.1.i se podrá reclamar la deuda al transmitente y al adquirente, siendo los dos deudores solidarios. Ahora bien, la Junta liquidó la deuda de quien creía que era propietario, siendo actualmente propietario una sociedad limitada. A la hora de notificar el acuerdo adoptado (mediante envío de burofax) no coinciden el nombre del propietario moroso con el titular de la vivienda. ¿Está bien hecha la notificación? ¿Qué se puede hacer?

**Solución:** La obligación de demandar al titular registral, en cualquier caso, ha sido matizada en la reforma del apartado 4 del artículo 21 de la LPH, operada por la Disposición final primera LEC, que simplemente permite dirigir la reclamación contra el titular registral.

En nuestra opinión, cuando la demanda se dirige contra el que se ha estado comportando como propietario efectivo durante varios años, no debería ser causa de falta de legitimación pasiva de la demanda, máxime cuando el demandado coincide con el administrador único de la sociedad que, efectivamente, sí sería la titular registral.

Además, hay que tener en cuenta que dicho propietario se ha comportado como titular de hecho de la sociedad, por lo que ahora no puede invocar precisamente lo contrario, pues ello iría precisamente "contra sus propios actos".

Por tanto, a la vista de esta circunstancia, y del dato de la modificación introducida por la Disposición final primera de la LEC, no debería plantear problema este hecho.

Por tanto, en la medida en que el moroso es el Administrador y propietario de la sociedad, así como del piso, a nuestro juicio, la notificación estaría bien realizada, pues, en definitiva, todas las garantías en la certeza de que la comunicación llega a quien debe corresponder se han cumplido.

### **Posibilidad de la Comunidad de saltar el turno rotatorio de presidente**

**Planteamiento:** Según el orden rotatorio preestablecido el cargo de presidente va a recaer sobre un propietario que ha interpuesto un pleito contra la comunidad. ¿La Junta de propietarios puede saltar su turno para no verse perjudicada?

**Solución:** A la vista de lo dispuesto en el art. 13 de la LPH bien en los estatutos, o por acuerdo mayoritario de la Junta de propietarios, podrán establecerse otros órganos de gobierno de la comunidad, sin que ello pueda suponer menoscabo alguno de las funciones y responsabilidades frente a terceros que esta Ley atribuye a los anteriores. De esta forma, el presidente será nombrado, entre los propietarios, mediante elección o, subsidiariamente, mediante turno rotatorio o sorteo.

Se trata de un sistema introducido en la LPH por la Ley 8/1999, en cuya virtud los propietarios pueden elegir al presidente directamente, o establecer un sistema de turno rotatorio o de sorteo. Por tanto, en la medida en que el sistema rotatorio o de sorteo es subsidiario del de elección, los vecinos pueden optar en primer lugar por este sistema de elección, aunque se venga utilizando el de sistema rotatorio (que se salta), cuando no encuentre idónea a la persona que conforme al turno va a ostentar el cargo (por ejemplo, porque va a ser demandada). En este sentido, bastará con un acuerdo adoptado por mayoría para designar al presidente o al secretario (art. 17.3 de la LPH). Así, el sistema de elección siempre prevalece sobre los demás, y puede ser

complementado con un sorteo, siempre de acuerdo con lo adoptado por la comunidad por mayoría.

### ¿Se puede imponer recargo por la demora en el pago de las cuotas?

**Planteamiento:** Un propietario paga sus cuotas del año justo antes de la junta ordinaria anual, ¿puede la Junta establecer algún tipo de recargo por la demora?, ¿qué tipo de mayoría sería necesaria?

**Solución:** La deuda por pago de cuotas para sufragar los gastos de la Comunidad es una deuda pecuniaria, es decir que si el deudor incurre en mora, la indemnización de daños y perjuicios, no habiéndose pactado otra cosa, consistirá en el pago de los intereses convenidos y a falta de convenio en el interés legal (art. 1108 del CC, y sentencia de la AP de Sevilla de 9 de febrero EDJ 2000/18205). Si los estatutos comunitarios no contiene ninguna cláusula en la que se establezca un efecto distinto, ni se ha tomado ningún acuerdo al respecto por la Junta, la indemnización de daños y perjuicios a la Comunidad de Propietarios por la mora del propietario deudor, consistirá en el pago del interés legal, en aplicación de la normativa vigente para este tipo de obligaciones. En todo caso, es conveniente para consolidar esta posibilidad de recabar el importe correspondiente al interés legal sobre las cuotas no satisfechas en tiempo pero sí antes de la Junta, la adopción de un acuerdo mayoritario (art. 17.3 de la LPH).

### Instalación de antena parabólica sobre el tejado de un bungalow

**Planteamiento:** En una comunidad, compuesta por 28 bungalows, un propietario ha solicitado permiso a la comunidad para poner una antena parabólica en el tejado de su bungalow. ¿Qué mayoría es necesaria para conseguir un acuerdo de autorización?

**Solución:** El art.9 del Real Decreto-ley 1/1998, de 27 de febrero, sobre infraestructuras comunes en los edificios para el acceso a los servicios de

telecomunicación, se refiere al derecho de los copropietarios o arrendatarios al acceso a los servicios y garantía del posible uso compartido de la infraestructura. En tal sentido dispone que los copropietarios de un edificio en régimen de propiedad horizontal tendrán derecho a acceder a los servicios de telecomunicaciones distintos de los indicados en el artículo 1.2 del citado Real Decreto-ley, a través de la instalación común realizada con arreglo a este Real Decreto-ley, si técnicamente resultase posible su adaptación, o a través de sistemas individuales.

Por tanto, no es discutible si es precisa o no una autorización, ni qué mayoría es precisa para la autorización. Se trataría, en definitiva, del ejercicio por parte de este vecino de un derecho que tiene concedido por ley, ante lo cual la comunidad no puede oponer ningún acuerdo, norma estatutaria o reglamento de régimen interior, en virtud del principio de jerarquía normativa y de que la ubicación se está realizando en una parte privativa aunque afecte a la imagen de la urbanización.

### Utilización de elemento común por algunos vecinos para guardar bicicletas

**Planteamiento:** La Junta de propietarios de una comunidad de vecinos autorizó a los vecinos a guardar las bicicletas en la garita de la antigua portería siempre que fueran colgadas y no molestaran. Con motivo de pintar dicho cuarto la actual presidencia les obliga a retirarlas y no volver a colgarlas. ¿Debería ser decisión de la Junta de propietarios o puede prohibirlo la presidencia sin consultar a la Junta?. ¿Qué mayoría sería necesaria en la Junta para adoptar un acuerdo al respecto?

**Solución:** El contenido de las normas de régimen interior viene constituido por la regulación de la convivencia entre los propietarios y la adecuada utilización de los elementos comunes, art. 6 de la LPH. Ahora bien, estas normas sólo pueden limitar el uso o destino de los elementos o servicios comunes. Por contra, no pueden entrar a regular aspectos propios de elementos privativos. Este tipo de normas están sujetas a lo dispuesto por la LPH y por los Estatutos de la Comunidad, límite normativo impuesto por el principio de jerarquía normativa. Aunque en muchos

*“Se trataría, en definitiva, del ejercicio por parte de este vecino de un derecho que tiene concedido por ley, ante lo cual la comunidad no puede oponer ningún acuerdo, norma estatutaria o reglamento de régimen interior, en virtud del principio de jerarquía normativa...”*

*“...el Presidente tan sólo es un representante orgánico que ejecuta las decisiones de quien tiene la facultad de adoptar decisión, es decir, de la Junta de vecinos.”*

supuestos no resulte fácil delimitar cuando se está en presencia de una materia propia de los Estatutos y cuando se trata simplemente de una regulación sobre la utilización de cosas o servicios comunes, estas normas no pueden, en modo alguno, bajo sanción de nulidad, constituir unos auténticos Estatutos que creen derechos y deberes, señalen cuotas, etc. (Sentencia del Tribunal Supremo Sala 1ª, de 26 de junio de 1995, EDJ 1995/3616).

En el caso que nos ocupa, el de la decisión sobre la forma de utilizar el cuarto en cuestión, ciertamente hay que tener en cuenta que el art. 14 letra e) de la LPH señala "conocer y decidir en los demás asuntos de interés general para la comunidad, acordando las medidas necesarias o convenientes para el mejor servicio común". De igual forma el Presidente tan sólo es un representante orgánico que ejecuta las decisiones de quien tiene la facultad de adoptar decisión, es decir, de la Junta de vecinos. Por tanto, la cuestión sobre si se autoriza a colgar o no la bicicletas es una cuestión que debe decidir la Junta de propietarios convocada al efecto.

De otra parte, a pesar de lo dicho anteriormente, la decisión en cuestión no afecta al título o a los estatutos, esto es, no compromete el destino esencial del local o zaguán, y tampoco se trata de la creación de un servicio de interés general, por lo que, en nuestra opinión, la cuestión puede decidirse en virtud de un sencillo acuerdo mayoritario (art. 17.3 de la LPH), sin que sea exigible la unanimidad o las tres quintas partes de votos.

### Obligación de entrega de póliza por aseguradora

**Planteamiento:** La comunidad de propietarios ha firmado un contrato de seguro con una empresa aseguradora pero no conserva la póliza.

La compañía no quiere facilitar una copia de la póliza. ¿Está obligada?

**Solución:** El asegurador está obligado a entregar al tomador del seguro la póliza o, al menos, el documento de cobertura provisional, según el art. 5 de la Ley 50/1980 de 8 de octubre, de Contrato de Seguro.

En efecto, dispone el art. 5 de la citada ley que el contrato de seguro y sus modificaciones o adiciones deberán ser formalizadas por escrito.

El asegurador está obligado a entregar al tomador del seguro la póliza o, al menos, el documento de cobertura provisional. En las modalidades de seguro en que por disposiciones especiales no se exija la emisión de la póliza el asegurador estará obligado a entregar el documento que en ellas se establezca.

Cuando el asegurado considera que no ha recibido la indemnización adecuada o el servicio necesario, puede acudir al defensor del asegurado de la compañía con la que tiene contratado el seguro, para realizar la reclamación, de forma gratuita, que considere oportuna.

En su defecto, la Dirección General de Seguros o el organismo autonómico correspondiente protegen administrativamente la libertad de los asegurados y consumidores frente a posibles reclamaciones no satisfechas de las entidades aseguradoras y corredurías de seguros. La reclamación se realizará por escrito por la persona directamente interesada (tomador del seguro, asegurado, beneficiario, terceros perjudicados y derechohabientes de cualquiera de ellos).

No obstante, sin perjuicio de agotar dichos procedimientos administrativos, de cara a una pretensión judicial, entendemos que también es factible solicitar dicha póliza mediante diligencias preliminares.

Los suscriptores de "Propiedad Horizontal EL DERECHO" pueden hacernos llegar sus consultas, siempre por escrito al número de fax 91-578-16-17 a la atención de la Sección de Derecho Inmobiliario o por e-mail a la dirección [consultas.ph@elderecho.com](mailto:consultas.ph@elderecho.com).

El Derecho Editores no se responsabiliza de las consecuencias que se puedan derivar del uso que se pueda dar a la información facilitada en la respuesta a las consultas, al expresar estas únicamente el criterio de la editorial, sometido a cualquier otro igualmente fundado en Derecho.

# Reseñas de Jurisprudencia y Doctrina

## Propiedad Horizontal

### *Exclusión de responsabilidad por daños en edificio colindante derivado de obras de demolición*

Tribunal Supremo Sala 1ª, S 20-11-2007, nº1255/2007, rec.3069/2000. Pte: Seijas Quintana, José Antonio. EDJ 2007/213139

El TS estima el recurso de casación dirigido contra la sentencia que condenó a los demandados con motivo de la acción de responsabilidad extracontractual ejercitada, por los daños sufridos por el demandante en su propiedad a consecuencia de las obras acometidas en el edificio colindante. Entiende la Sala que en la sentencia recurrida faltan los correspondientes juicios de imputación referidos a los recurrentes ya que se trata de profesionales independientes y objetivamente capaces para ello y depende la existencia de imputación de que las características de todos ellos no sean las adecuadas para las debidas garantías de seguridad, caso en el que podrá apreciarse la existencia de responsabilidad, que la más moderna doctrina y jurisprudencia no consideran como una responsabilidad por hecho de otro amparada en el art. 1903 CC, sino como derivada del art. 1902 CC por incumplimiento del deber de diligencia en la selección del contratista.

### *Alteración de la configuración del inmueble por la apertura ilegal de puerta y ventanas en local de comercio*

Tribunal Supremo Sala 1ª, S 10-10-2007, rec. 4116/2000. Pte: Xiol Ríos, D. Juan Antonio. EDJ 2007/199762

El TS desestima el recurso de casación dirigido contra la sentencia que, con voto particular disidente, apreció que las obras de apertura de ventanas y puerta cuestionadas afectaba a la configuración o aspecto exterior de la fachada a los efectos del art. 7 LH.

Señala la Sala que, pese a que en relación con los locales comerciales la jurisprudencia se muestra más permisiva a la hora de valorar estas alteraciones, sin embargo tropieza igualmente con el límite derivado de la obligación de mantener incólume la fachada como elemento común. En el caso de autos se declara probado que las obras realizadas, aunque no afectan a los elementos estructurales de la fachada, afectan al cerramiento de la misma respecto de la vía pública que corresponde a la configuración del inmueble, tal como resulta de su descripción en los títulos de propiedad -dada la existencia de una servidumbre de paso con otro local adyacente-.

### *Validez de convocatoria de comisión gestora de comunidad de propietarios*

Tribunal Supremo Sala 1ª, S 26-7-2007, nº883/2007, rec.3619/2000. Pte: Montes Penadés, Vicente Luis. EDJ 2007/152399

El TS desestima el recurso de casación interpuesto contra la resolución dictada por la AP, que revocó la de instancia y estimó la demanda. Entre los distintos motivos sobre los que se pronuncia el Tribunal establece que, producida la vacante en la presidencia por dimisión irrevocable del presidente, estatutariamente se

*“...las obras realizadas, aunque no afectan a los elementos estructurales de la fachada, afectan al cerramiento de la misma respecto de la vía pública que corresponde a la configuración del inmueble...”*

defiere la presidencia al vicepresidente, que, además, fue nombrado como tal por la propia comisión. Por tanto, la reunión de la comisión gestora estaría correctamente convocada, con lo cual no cabe declarar la nulidad de la convocatoria por infracción de normas legales como señala el recurrente.

### *Improcedente acción de división de inmueble en régimen de propiedad horizontal*

Tribunal Supremo Sala 1ª, S 13-7-2007, nº858/2007, rec.3335/2000. Pte: Gullón Ballesteros, Antonio. EDJ 2007/92333

El TS desestima el recurso de casación interpuesto por la demandada, contra la resolución dictada por la AP que confirmó la de instancia estimatoria de la demanda de división de cosa común. Entre otros motivos el recurrente alega que el edificio en comunidad es divisible. La Sala declara que el motivo se desestima porque la consideración de si el edificio es o no susceptible de división para salir de la situación de comunidad, mediante la creación de una propiedad horizontal es una cuestión de hecho de exclusiva apreciación del Tribunal de instancia y teniendo en cuenta la prueba pericial se sostiene que la adaptación del edificio a la propiedad horizontal sería antieconómica.

### *Validez de acuerdo comunitario sin unanimidad*

Tribunal Supremo Sala 1ª, S 5-7-2007, nº767/2007, rec.2868/2000. Pte: Montes Penadés, Vicente Luis. EDJ 2007/152378

El TS desestima el recurso de casación interpuesto contra la resolución dictada por la AP, que revocó la de instancia y desestimó la demanda. Entre los distintos motivos sobre los que se pronuncia el Tribunal establece que no se puede declarar la nulidad del acuerdo impugnado porque el mismo se acordó a propósito de la elaboración de un reglamento de régimen interior que allí mismo se preveía y que el acuerdo de autorizar la colocación de brezos, a cargo de los propietarios, no necesita de unanimidad pues no se modifica la naturaleza jurídica del suelo, ya que no hay atribución de la propiedad del suelo.

## **Boletín de Propiedad Horizontal y Derechos Reales**



*Publicación mensual*

Depósito legal: BI-2358-00  
Franqueo concertado 01/3174

Reservados todos los derechos. Esta publicación y sus contenidos no pueden ser reproducidos total o parcialmente, ni editados, transmitidos ni registrados por ningún medio técnico o procedimiento reprográfico o fónico, electrónico o mecánico, sin la expresa autorización por escrito del editor. Asimismo, El Derecho Editores no se identifica necesariamente con las opiniones expresadas por los autores y colaboradores en los contenidos de esta publicación

El Derecho Editores S.A.U.  
Edificio El Derecho, Lagasca 45.  
CP 28001 Madrid  
**www.elderecho.com**  
Teléfonos: 91.423.29.00 / 902.44.33.55.  
Fax 915.78.16.17

### *Inexistencia del derecho a instalar antenas de radioaficionados en el inmueble*

Tribunal Supremo Sala 1ª, S 27-6-2007, nº718/2007, rec.2829/2000. Pte: García Varela, Román. EDJ 2007/100743

El TS desestima el recurso de casación interpuesto por el actor, contra la resolución dictada por la AP que revocó en parte la de instancia y desestimó la demanda. El recurrente alega como motivo del recurso la infracción de normas que regulan del derecho a instalar antenas de estaciones de radioaficionados en el exterior de los inmuebles, de modo que, una vez obtenida la autorización administrativa, la comunidad de propietarios no puede oponerse a su instalación. La Sala ha declarado reiteradamente que sólo cabe fundamentar un motivo al amparo del art.1692.4 LEC en la infracción de normas de derecho privado, civiles o mercantiles, con categoría de ley o asimiladas a las leyes, sin que quepa la alegación de disposiciones administrativas, y si bien la posibilidad de invocar pautas de naturaleza no civil está reducida a los supuestos en que tales normas tengan como cobertura una de derecho privado, o sean complementarias o estén íntimamente relacionadas, no concurre aquí ninguna de estas situaciones.

