COLABORACION

LA OBLIGACION DE CONTRIBUIR A LOS GASTOS GENERALES EN CASO DE ENAJENACION DEL PISO O LOCAL, TRAS LA LEY 8/1999, DE 6 DE ABRIL

Carlos Gómez de la Escalera

Profesor Titular de Derecho Civil.

Letrado del Tribunal Constitucional.

1. LA AFECCION REAL DEL PISO O LOCAL: SIGNIFICADO, EFECTOS GENERALES Y CANTIDADES GARANTIZADAS

La LPH, tras imponer al propietario la obligación de contribuir a los gastos generales en el art. 9.1.e) I LPH, y declarar la preferencia del crédito de la Comunidad de Propietarios en los términos que se señalan en el art. 9.1.e) II LPH, establece en el art. 9.1.e) III LPH un mecanismo de aseguramiento del crédito comunitario que consiste en afectar el piso o local al pago de los gastos imputables a dicho piso o local.

La primera cuestión que plantea esta afección legal es si existe sólo cuando el piso o local se enajena a un tercero, o si cabe mantener su operatividad cuando el deudor de la Comunidad es el propio propietario del piso o local en cuya cabeza nació la obligación contributiva. El problema surge porque mientras el primer inciso del art. 9.1.e) III LPH parece referir la afección al caso en que el piso o local haya pasado a manos de un tercero distinto del propietario deudor, cuando dice que «*El adquirente [...] responde con el propio inmueble adquirido de las cantidades adeudadas a la Comunidad de Propietarios [...] por los anteriores titulares*», en el segundo inciso de este precepto se señala que «*El piso o local estará legalmente afecto al cumplimiento de esta obligación*», lo que podría dar pie para sostener que la afección se establece no sólo para asegurar la responsabilidad real a la que queda sujeto el adquirente del piso o local para el pago de la deuda comunitaria del anterior propietario, sino también para garantizar la propia obligación contributiva a la que está sujeto el propietario del piso o local con arreglo al art. 9.1.e) I LPH.

A nuestro juicio, la afección real que se establece ahora en el art. 9.1.e) III LPH sólo entra en juego cuando, una vez nacida la deuda comunitaria, el deudor deja

de ser propietario del piso o local por razón del cual resultó obligado, por adquirirlo un tercero. En apoyo de esta interpretación pueden citarse los siguientes argumentos:

a) Los trabajos parlamentarios de la LPH de 1960, que ponen de manifiesto que la afección real que se establecía antes en el derogado art. 9-5º II LPH estaba pensada únicamente para los adquirentes del piso o local¹. La misma idea parece haber presidido los trabajos parlamentarios de la Ley de Reforma de 1999².

b) La propia redacción actual del precepto, que expresamente menciona como sujeto de la afección al «adquirente», y nos dice que «*responde con el propio inmueble adquirido*» de las cantidades adeudadas «*por los anteriores titulares*», lo que claramente demuestra que la garantía real que regula sólo actúa cuando se produce la enajenación del piso o local por razón del cual el anterior propietario quedó obligado a contribuir a los gastos generales impagados. Abunda esta interpretación, la circunstancia de que la norma disponga que la afección real sólo cubre las cantidades adeudadas a la Comunidad de Propietarios «*que resulten imputables*

¹ En este sentido, la redacción del derogado art. 9.5.º II LPH se debió fundamentalmente a la Enmienda n.º 4, formulada por el Procurador don Eduardo López Palop y otros seis Procuradores más al art. 7 del Proyecto de Ley de 1960, que refiriéndose al tema que nos ocupa se justificaba con estas palabras: «*Respecto de la responsabilidad misma, parece conveniente precisar más el precepto, fijando de un modo claro y sin lugar a duda alguna a favor de quien y contra quien se da la responsabilidad del piso o local por el importe de la última anualidad y parte vencida de la corriente [...] Del mismo modo se debe establecer que esta responsabilidad es frente a terceros. Con esta expresión se incluirán los adquirentes del dominio del apartamento o de un derecho real sobre él. Quedará, en cambio, excluido el propio titular deudor, para el cual es indudable que la responsabilidad debe ser total sin limitarse a la última anualidad y parte vencida de la corriente. La solución es, de este modo, análoga a la que la Ley Hipotecaria establece para las hipotecas legales a favor del Estado o de aseguradores*».

² Aunque dadas las deficiencias técnico-jurídicas que se advierten en el proceso legislativo, que hacen inseguro cualquier argumento que pueda apoyarse en él, debe recordarse que la redacción actual del art. 9.1.e) III LPH se debe fundamentalmente a la Enmienda n.º 8 del G.P. Popular a la Proposición de Ley sobre reclamación de deudas comunitarias (expte. 120/02), presentada por iniciativa popular a instancia del Consejo General de Colegios Territoriales de Administradores de Fincas de España (B.O.C.G., Serie B, Núm. 83-9, de 16 de diciembre de 1997), que fue asumida parcialmente en el Texto Refundido Unico propuesto por el Informe de la Ponencia para la tramitación conjunta de las tres Proposiciones de Ley sobre la materia, presentadas por la iniciativa popular (expte. 120/02), por el Grupo Parlamentario Catalán (expte. 122/62) y por el Grupo Parlamentario Popular (expte. 122/63) (B.O.C.G., Serie B, Núm. 245-1, de 20 de noviembre de 1998). El texto propuesto por esta Enmienda era el siguiente: «*El crédito a favor de la Comunidad de Propietarios derivado de estos gastos [...] será preferente a cualquier otro crédito. Además el piso o local estará sujeto por afección real frente al adquirente de la propiedad o derechos reales sobre el mismo, al pago de los gastos producidos en el último año y la parte vencida de la anualidad corriente en que se produzca la adquisición [...]*».

a la parte vencida de la anualidad en la cual tenga lugar la adquisición y al año natural inmediatamente anterior». Es decir, que el propio legislador condiciona la eficacia de la afección real al hecho de que se haya producido la enajenación del piso o local, pues en otro caso no se hubiera remitido para el cómputo de las cantidades cubiertas por ella a la anualidad «en que tenga lugar la adquisición».

c) Porque la limitación cuantitativa de la afección real, que cubre únicamente la parte vencida de la anualidad en la cual tenga lugar la adquisición y la correspondiente al año natural inmediatamente anterior, sólo puede explicarse desde la idea de que el propietario deudor ha dejado de ser propietario, en otro caso, no tiene justificación. El propietario deudor de los gastos generales, como deudor personal que es, responde del cumplimiento de su obligación frente a la Comunidad con todos sus bienes, presentes y futuros (art. 1.911), y por tanto, cuando siga siendo propietario responderá con su piso o local de la totalidad de la deuda comunitaria. En consecuencia, existiendo la *afección genérica* de todo su patrimonio al pago del crédito comunitario que resulta del art. 1.911, era innecesario establecer la afección inmobiliaria que nos ocupa. MONSERRAT VALERO, no obstante, refiriéndose al derogado art. 9.5.º II LPH, entiende que cuando el propietario del piso o local no cambia, de forma que el deudor sigue siendo el mismo propietario en el que nació la obligación contributiva, la afección tiene el significado de que permite prescindir del orden de prelación del embargo de los bienes del deudor que se establece en el art. 1.447 LEC y en este caso, además, considera que probablemente la afección no estaría sujeta a ningún límite temporal (*rectius, cuantitativo*)³. Esta interpretación, además de desconocer que tanto el derogado art. 9-5º II LPH como el actual art. 9.1.e) III LPH establecen una limitación cuantitativa a la afección, en la actualidad resulta incompatible con el propio tenor literal del vigente art. 9.1.e) III LPH que menciona como sujeto de la afección al «adquirente» del piso o local para responder de las cantidades adeudadas «por los anteriores titulares», denotando que sólo juega cuando el piso o local ha cambiado de propietario.

Por otra parte, la redacción del art. 9.1.e) III LPH, que habla de «adquirente», del «propio inmueble adquirido» y de las cantidades adeudadas «por los anteriores titulares» (que sólo pueden ser los anteriores propietarios, ya que sólo ellos podrán ser deudores de los gastos generales), no permiten otra interpretación que aquella según la cual los adquirentes de derechos reales distintos del dominio (usufructuario, usuario, habitacionista), a diferencia de los adquirentes del dominio, que sólo responderán frente a la Comunidad en los límites de la afección real (parte

³ MONSERRAT VALERO, Antonio, *La afección y preferencia de los créditos de las Comunidades de Propietarios (art. 9.5.ª LPH)*, Cuadernos Civitas, Madrid, 1998, pp. 28-30.

vencida de la anualidad de adquisición y el año anterior), si bien no estarán nunca obligados a satisfacer la deuda comunitaria, de la que el único deudor es el propietario o el nudo propietario del piso o local sobre el que está constituido el derecho real limitado, deberán soportar las consecuencias perjudiciales de una eventual ejecución del piso o local para el pago de la deuda comunitaria sin limitación alguna.

De esta forma, si bien la obligación de contribuir a los gastos generales que se establece en el art. 9.1.e) I LPH, como obligación *propter rem* que es, está conectada a la titularidad del piso o local, por lo que nace cuando se adquiere la condición de propietario y cesa en el momento en que se deja de ser propietario, actúa siempre hacia el futuro sujetando al propietario a contribuir a los gastos que se devenguen o sean exigibles a partir del momento en que adquirió la condición de propietario del piso o local. Frente a esta regla, el art. 9.1.e) III LPH, tratando de reforzar el crédito comunitario, dispone que el adquirente del piso o local, aunque no es deudor de la obligación contraída por el anterior propietario, ya que él sólo estará obligado a los gastos que se devenguen o sean exigibles a partir de su adquisición, *responde* de la deuda del anterior propietario *con el propio inmueble adquirido* en los límites señalados por la norma (parte vencida de la anualidad en que tiene lugar la adquisición y la anualidad anterior). Se trata por tanto de un supuesto en el que la Ley impone al nuevo propietario la obligación de pagar la deuda del anterior propietario pero para el pago de esta deuda ajena la Comunidad de Propietarios no puede dirigirse contra todo el patrimonio del adquirente (art. 1.911), sino sólo contra el propio piso o local adquirido. De ello resulta que el adquirente se encuentra, respecto de la deuda del anterior propietario, en una situación muy similar a la que ostenta un fiador solidario, y respecto del piso adquirido, se halla sujeto a una responsabilidad patrimonial inmobiliaria que recuerda la exigible al adquirente o tercer poseedor de una finca hipotecada.

La peculiar situación del adquirente, por tanto, exige precisar los límites de su responsabilidad y el alcance de sus derechos y obligaciones. Para ello, como hemos apuntado, resulta imprescindible acudir a la aplicación analógica de las normas que disciplinan la fianza solidaria. Así, por un lado, parece legítimo pensar que el adquirente, frente a la reclamación de la Comunidad de Propietarios, podrá oponer todas las excepciones que competan al anterior propietario *«y sean inherentes a la deuda»* (art. 1.853), y por tanto podrá alegar la prescripción, el pago, la pluspetición o la inexistencia de la deuda reclamada, etc. Además, efectuado el pago, el adquirente podrá reclamar al deudor (anterior propietario) los intereses, gastos y perjuicios que se especifican en el art. 1.838, y con arreglo al art. 1.839, se subrogará en el crédito que la Comunidad tenía frente al anterior propietario (a la misma conclusión puede llegarse también por aplicación del art. 1.210.3.º).

En todo caso, dispondría de las acciones de reembolso y de *in rem verso* que el art. 1.158 II y III reconoce al tercero que paga la deuda ajena. Asimismo, entendemos que el adquirente, antes de haber pagado a la Comunidad, y salvo que haya pactado con el anterior propietario algo que resulte incompatible con ello (por ejemplo, en el contrato de compraventa del piso o local el comprador asumió la obligación de pagar los gastos de Comunidad pendientes), podrá ejercitar las acciones de garantía que el art. 1.843 reconoce al fiador. Por otra parte, también debe tener aplicación lo dispuesto en el art. 1.835 para el caso de que exista transacción entre las partes.

En todo caso, la Comunidad sólo podrá exigir al adquirente las cantidades adeudadas por el anterior propietario que quedan cubiertas por la afección real, esto es, las correspondientes a la parte vencida de la anualidad en que tiene lugar la adquisición y las del año natural inmediatamente anterior, y para su cobro sólo podrá dirigirse contra el piso o local adquirido, excluyéndose los demás bienes del adquirente. En consecuencia, la responsabilidad legal (afección real) del adquirente viene limitada tanto por lo que se refiere a la deuda (*Schuld*) que le es exigible (que no puede superar el importe que resulte de las cantidades adeudadas «*imputables a la parte vencida de la anualidad en la cual tenga lugar la adquisición y al año natural inmediatamente anterior*»), como por lo que afecta a la garantía patrimonial (*Haftung*) con la que debe responder (que queda reducida al «*propio inmueble adquirido*»).

La Ley de Reforma, siguiendo una doctrina bastante extendida en la jurisprudencia menor de las audiencias, ha precisado ahora con total claridad la fecha a partir de la cual se computa la cantidad cubierta por la afección real, que se determina atendiendo a la fecha en que tenga lugar la adquisición, es decir, el momento en que el nuevo propietario adquiere la propiedad del piso o local. La determinación de esta fecha, salvo supuestos de adquisiciones sometidas a plazo o a condición, no presentará especiales dificultades pues, cuando se trate de adquisiciones *inter vivos* normalmente las partes formalizarán la transmisión mediante el otorgamiento de la correspondiente escritura pública. Si la transmisión se llevó a cabo mediante simple documento privado, al ser la Comunidad de Propietarios un tercero respecto de la enajenación, la transmisión no será oponible sino desde el día en que dicho documento privado hubiese sido incorporado o inscrito en un Registro público, desde la muerte de cualquiera de los que lo firmaron, o desde el día en que se entregase a un funcionario público por razón de su oficio, en los términos que señala el art. 1.227. En el caso de las adquisiciones *mortis causa* bastará, en principio, con atender a la fecha de fallecimiento del causante (art. 657).

La afección real se contempla en la Ley para asegurar el cobro de los gastos generales como evidencia, con toda claridad, el hecho de que se regule en el art.

9.1.e) LPH al tratar de estos gastos. En consecuencia, esta singular garantía real sólo puede utilizarse para la satisfacción del crédito comunitario que traiga causa de la obligación de contribuir a los gastos generales que se impone al propietario en el precitado precepto. Esta idea es la que preside el art. 10.4 LPH cuando dispone que al pago de los gastos derivados de la realización de las obras necesarias de conservación que se regulan en este artículo *«estará afecto el piso o local en los mismos términos y condiciones que los establecidos en el artículo 9 para los gastos generales»*. Cuestión distinta es que, como ya apuntamos en su momento, la regla del art. 10.4 LPH resulte innecesaria pues nadie puede dudar que los gastos que deriven de *«la realización de las obras necesarias para el adecuado sostenimiento y conservación del inmueble y de sus servicios, de modo que reúna las debidas condiciones estructurales, de estanqueidad, habitabilidad y seguridad»* (art. 10.1 LPH), son gastos que tienen su origen en obras que forzosamente deben incluirse entre las que integran el concepto de *«gastos generales»*, como lo demuestra, por otra parte, el propio tenor literal del art. 10.1 LPH que al hablar de obras necesarias *«para el adecuado sostenimiento del inmueble»*, utiliza la misma expresión que el art. 9.1.e) I LPH emplea para definir los gastos generales.

Por ello se hace necesario precisar que el crédito comunitario que tenga su causa en la obligación de contribuir a la dotación del fondo de reserva que se impone a los propietarios en el art. 9.1.f) I LPH no está protegido por la afectación real que se establece para los gastos generales en el art. 9.1.e) III LPH. Esta solución puede resultar un tanto paradójica si se tiene en cuenta que la finalidad del fondo de reserva es la de atender a *«las obras de conservación y reparación de la finca»*, materia que entra de lleno en el ámbito de las expensas que integran los *«gastos generales»*, sin embargo, es la única interpretación posible de *lege lata*, por las razones que al estudiar el fondo de reserva se expondrán más ampliamente. Baste con señalar ahora que el crédito que la Comunidad de Propietarios ostente contra el propietario a fin de que éste contribuya a la dotación del fondo de reserva, en la medida en que está regulado en el art. 9.1.f) LPH, no está garantizado ni con la preferencia de crédito ni con la afectación real que se establecen en el art. 9.1.e) II y III LPH. La Ley ha distinguido la obligación de contribuir a los gastos generales, materia que regula en el art. 9.1.e) LPH, y la obligación de contribuir a la dotación del fondo de reserva, que es objeto del art. 9.1.f) LPH, y sólo ha previsto la preferencia de crédito y la afectación real para la obligación de contribuir a los gastos generales, en consecuencia, el crédito dirigido a obtener la contribución de cada propietario al fondo de reserva no está cubierto por las garantías que se establecen en el art. 9.1.e) LPH. La solución legal puede no satisfacer, pero es a la que hay que estar en aplicación del principio de legalidad.

2. LA AFECCION REAL EN EL PLANO PROCESAL

Vistos los efectos que podríamos llamar civiles o sustantivos de la afección real que se regula en el art. 9.1.e) III LPH, su ejercicio está sometido a una serie de requisitos de carácter procesal. No vamos a referirnos aquí a todos ellos, para lo cual deberá estarse, entre otros, a las reglas generales sobre el procedimiento (que dependerá de la cuantía reclamada), y sobre la competencia territorial (que deberá ser la del lugar donde esté sito el piso o local, ya que la afección real debe calificarse como una acción real: art. 63.3.º LEC). Debemos, sin embargo, destacar que aunque la afección real sujeta el piso o local al pago de la deuda comunitaria del anterior propietario, no es posible hacerla valer prescindiendo del adquirente, pues la efectividad de esta garantía real sólo puede llevarse a cabo a través de la persona del adquirente. En este sentido, la Comunidad de Propietarios deberá demandar al adquirente en solicitud de dos pretensiones bien diferenciadas.

En primer lugar, deberá ejercitarse una pretensión dirigida a que el órgano judicial declare la existencia de la deuda del anterior propietario y la parte de ella a cuyo pago está legalmente obligado el adquirente. En esta materia el adquirente podrá discutir tanto la existencia de la deuda como su cuantía, y podrá alegar todas aquellas causas de oposición y excepciones que tenga frente a la Comunidad de Propietarios en los mismos términos que lo puede hacer un fiador solidario (art. 1.853). Podrá, en consecuencia, oponer el pago, la prescripción, la condonación, etc.

Además, la Comunidad interesará en la demanda que se declare en la sentencia que al pago de la parte de la deuda del anterior propietario de la que deba responder el adquirente, estará sujeto el piso o local adquirido. Esta pretensión, si bien no es necesaria, resulta muy conveniente. En todo caso, el adquirente podrá solicitar que la sentencia que le condene al pago de la deuda comunitaria del anterior propietario sólo podrá hacerse efectiva con el piso o local adquirido, por lo que cuando la Comunidad pretenda cobrarse el crédito con otros bienes del adquirente, éste podrá alegar esta circunstancia para que se excluyan de la ejecución bienes distintos del piso o local adquirido.

Al hallarse el adquirente en una situación muy similar a la del fiador solidario, razón por la cual entendemos que deben aplicarse por analogía las normas previstas para la fianza solidaria, la Comunidad de Propietarios es libre de demandar al anterior propietario o al adquirente o a ambos conjuntamente (arts. 1.144 y 1.822 II), aunque lo normal es que, salvo situaciones excepcionales (por ejemplo, se desconoce el paradero del anterior propietario, lo que podría retrasar el pleito al ser necesario su emplazamiento mediante edictos), la demanda se dirija simultáneamente contra ambos.

3. LA AFECCION REAL Y EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD

La afección real, al venir impuesta legalmente, es oponible al adquirente del piso o local aunque no exista, al tiempo de la adquisición, constancia de la reclamación formulada por la Comunidad de propietarios contra el anterior propietario. A estos efectos, además, es indiferente que el adquirente, como expresamente dispone el art. 9.1.e) III LPH, tenga o no inscrito su título de adquisición, siendo también irrelevante que haya adquirido el piso o local por actos *inter vivos* o *mortis causa* y por título oneroso o gratuito. En consecuencia, quien adquiere un piso o local en régimen de propiedad horizontal responde de la deuda del anterior propietario en los términos que ya conocemos, pues es la propia Ley la que anuncia la responsabilidad legal del adquirente. Esto, sin embargo, no significa que la afección real pueda concebirse como un derecho absoluto de la Comunidad de Propietarios que puede ejercerse al margen de las normas del Registro de la Propiedad.

Para que un tercero (adquirente) pueda resultar perjudicado por la afección real que se establece en el art. 9.1.e) III LPH, es imprescindible que al tiempo en que se produzca la adquisición e inscripción de su derecho (arts. 32 y 34 LH), en el Registro de la Propiedad conste que el piso o local que es objeto de adquisición está sujeto al régimen de la propiedad horizontal. Sólo en este caso la publicidad que brinda la inscripción del régimen de propiedad horizontal (normalmente mediante la inscripción de la escritura de división y constitución de la propiedad horizontal), permite conocer a los terceros que cada piso o local puede estar afecto al pago de los gastos generales adeudados por el anterior propietario en los términos legales. Así lo ha venido a confirmar las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 9 de febrero de 1987 (Ar. 1.066), 18 de mayo de 1987 (Ar. 3.924), 1 de junio de 1989 (Ar. 4.801) y 15 de enero de 1997 (Ar. 281), cuando, refiriéndose al derogado art. 9.5.º II LPH, declaran que «*inscrito el régimen de la propiedad horizontal consta ya suficientemente, aunque con cierta indeterminación, la carga de tal afección real preferente, que forma parte del contorno ordinario del ámbito de poder en que consiste el dominio de cada piso*», lo que, a *sensu contrario*, permite concluir que cuando no conste inscrito el régimen de la propiedad horizontal, sus normas (afección real) no podrán ser oponibles a los terceros que adquieren un piso o local confiados en los datos que publica el Registro de la Propiedad.

Por supuesto, para que la afección real pueda hacerse efectiva contra el adquirente que tenga inscrito el piso o local a su favor, deberá dirigirse la demanda contra él, pues en otro caso, ni podrá practicarse la anotación de embargo en el Registro (art. 140.1.ª RH), ni será posible tampoco, en el supuesto de que se lleve a cabo la ejecución, inscribir el derecho del adjudicatario (art. 20 LH).

4. LA DECLARACION OBLIGATORIA SOBRE EL ESTADO DE DEUDAS CON LA COMUNIDAD EN CASO DE TRANSMISION DEL PISO O LOCAL

La Ley, como medida para favorecer, de un lado, el pago de las deudas comunitarias atrasadas y, por otro, con la finalidad de dar seguridad a los adquirentes sobre las responsabilidades y cargas que asumirá con la adquisición, establece en el art. 9.1.e) IV LPH la obligación del propietario que transmita su piso o local de declarar al adquirente el estado de cumplimiento de su obligación de contribuir a los gastos generales. Esta declaración, que ya venía impuesta en el derogado art. 9.5.º III LPH⁴, se caracteriza por las siguientes notas:

a) *Sujeto pasivo* de la declaración es el propietario del piso o local. Así lo evidencia el hecho de que la norma esté incluida en el art. 9.1 LPH, que trata de las obligaciones de cada propietario. Pese a que la Ley se refiere a él como «*transmisor*», esta expresión no debe interpretarse a la letra, ya que con ella se está refiriendo no al propietario que ya ha efectuado la transmisión, sino al propietario que pretende transmitir el piso o local, pues aunque la norma literalmente dice que la declaración deberá prestarse «*en el instrumento público mediante el que se transmita*» el piso o local, es evidente que la declaración deberá prestarse en un momento anterior al de la formalización del «*instrumento público*», única forma cabal de lograr el objetivo de la Ley, que no es otro que poner en conocimiento del futuro adquirente el grado de cumplimiento de la obligación contributiva del actual propietario, lo que le permitirá valorar adecuadamente los riesgos de la adquisición que pretende efectuar. La Ley impone la obligación cualquiera que sea el título de la transmisión («*por cualquier título*»), por tanto, en principio, el propietario que transmita (que pretenda transmitir) su piso o local, ya sea a título oneroso o a título gratuito, debe efectuar la declaración que nos ocupa. En este punto, la Ley de Reforma se aparta de la Ley derogada que exigía la obligación de declarar únicamente en el supuesto de las transmisiones a título oneroso. Ciertamente, la solución legal resulta un tanto disparatada, pues no se comprende bien que quien transmite el piso o local por negocio gratuito (donación) tenga que comunicar al que adquiere por un acto de mera liberalidad del transmitente, el estado de deudas con la Comunidad. En estos casos, en la práctica parece difícil que esta obligación llegue a cumplirse y a exigirse. Lo que decimos tiene especial importancia en el caso de las transmisiones *mortis causa* que ahora, paradójicamen-

⁴ Este párrafo tercero del art. 9.5.º LPH, que fue añadido por la Ley 2/1988, de 23 de febrero, disponía lo siguiente: «*En la escritura por la que se transmita el piso o local a título oneroso deberá el transmitente declarar hallarse al corriente en el pago de los gastos o, en su caso, expresar los que adeudare; 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*».

te, al estar incluidas las transmisiones gratuitas, parece que también estarían comprendidas en la norma. En este supuesto, evidentemente, como al causante no parece que pueda exigírsele, una vez fallecido, el cumplimiento de la obligación, se daría la esperpéntica situación de que quien debería efectuar la declaración en lugar del causante sería, en el caso del heredero, el propio adquirente, pues como continuador de la personalidad del causante sería quien estaría obligado a cumplir las obligaciones que a él le correspondían (art. 661). Todo ello conduce a entender, como interpretación más coherente, aquella según la cual la obligación de declarar el estado de deudas con la Comunidad sólo cabe en las transmisiones *inter vivos*. Únicamente en ellas puede exigirse al transmitente que preste la declaración pues en las transmisiones *mortis causa*, por definición, la transmisión no se produce hasta el mismo momento de la muerte del transmitente (causante), razón por la cual ya no es posible ni exigir ni prestar la declaración al estar fallecida la persona obligada a ella.

b) *Destinatario* de la declaración. Aunque la Ley no lo menciona es evidente que el destinatario de la declaración sobre el estado de deudas con la Comunidad sólo puede ser el futuro adquirente del piso o local. Así lo confirma el precepto cuando al tratar de la certificación complementaria de esta declaración señala que no será necesaria para el otorgamiento del documento público cuando el adquirente expresamente exonere al transmitente de su prestación.

c) *Supuestos en que es obligatoria la declaración*. Para la Ley no siempre que se produce la transmisión, «por cualquier título», del piso o local es preceptiva la declaración sobre el estado de deudas con la Comunidad. La Ley sólo exige la declaración cuando la transmisión se formaliza mediante «instrumento público» («En el instrumento público mediante el que se transmita, [...] el transmitente deberá declarar [...]»). Por tanto, cuando la enajenación se realice mediante un mero acuerdo verbal o el contrato o negocio transmisivo se plasme en un simple documento privado, no será preceptivo que el transmitente declare al adquirente el estado de deudas con la Comunidad del piso o local objeto de transmisión. En este punto, la norma mantiene el mismo criterio que se recogía en el derogado art. 9.5.º III LPH, que exigía la declaración únicamente para el caso de que la transmisión se formalizase mediante «escritura».

A nuestro juicio, es censurable que sólo deba prestarse la declaración cuando la transmisión se formaliza mediante instrumento público. Se trata de una obligación del propietario que debería exigirse siempre que pretenda efectuar la transmisión del piso o local, cualquiera que sea la forma en que se documente la transmisión. Ciertamente, al hallarnos ante un inmueble, la transmisión deberá constar en documento público (art. 1.280.1.º), que, en el caso de la donación, es además requisito esencial de validez (art. 633), pero ello no obsta para que, como

sucede frecuentemente en la práctica, se realice la transmisión (venta) del piso o local mediante simples documentos privados. En estos casos, entiendo que el adquirente podría exigir al transmitente la prestación de la declaración que nos ocupa, aunque si ya se perfeccionó el contrato transmisivo (arts. 1.258 y 1.450) no están muy claros los efectos que se derivan de la falta de declaración⁵.

El art. 9.1.e) IV LPH habla de «*instrumento público*», lo que plantea el problema de precisar que ha querido el legislador al utilizar esta expresión pues, como se sabe, en nuestro Derecho, técnicamente esta denominación se reserva exclusivamente para los documentos públicos autorizados por Notario (arts. 149.1.8.ª CE, 144 RN). La cuestión surge porque mientras el derogado art. 9.5.º III LPH, más correctamente hablaba de escritura pública (que junto con las actas son las dos formas básicas del instrumento público: art. 144 RN), ahora se emplea esta expresión más genérica del documento notarial. Dejando a un lado la imprecisión actual, ya que difícilmente podrá efectuarse una transmisión mediante un instrumento público que no revista la forma de escritura pública, probablemente habrá que llegar a la conclusión de que lo que el legislador ha querido al utilizar esta expresión (al igual que antes al hablar de escritura), es que la declaración sólo es procedente cuando la transmisión del piso o local tiene su origen en la voluntad del transmitente. En consecuencia, cuando la transmisión no se deba a la libre decisión del propietario sino a un acto de autoridad (enajenación en subasta pública consecuencia de un proceso de ejecución), no parece que el transmitente esté obligado a prestar la declaración sobre el estado de deudas con la Comunidad. En estos casos, el adquirente (rematante, adjudicatario) no podrá exigir que se preste la declaración. Apoya esta interpretación, en primer lugar, como decimos, que la transmisión no se hace por la voluntad y la iniciativa del propietario, y en segundo término, porque quien adquiere un inmueble en subasta judicial normalmente suele hacerlo por un precio notablemente inferior al de mercado y conociendo o presumiendo que el anterior propietario, por sus dificultades económicas, será deudor de la Comunidad, por lo que se trata de un adquirente que mide sus riesgos (especialmente cuando se trate de un subastero profesional).

c) *Objeto y contenido de la declaración.* La declaración que debe prestar el transmitente consiste, según el precepto, en «*declarar hallarse al corriente en el pago de los gastos generales de la Comunidad de Propietarios o expresar los que adeude*». Por

⁵ Cuando se haya perfeccionado el negocio o contrato transmisivo por acuerdo verbal o mediante simple documento privado, el adquirente podrá exigir al transmitente la obligación de declarar el estado de deudas con la Comunidad, con apoyo en el art. 1.279, alegando que al tratarse de la transmisión de un bien inmueble es obligatoria la escritura pública (art. 1.280.1.º), y es en el momento de su otorgamiento cuando el art. 9.1.e) IV LPH exige la prestación de la declaración de gastos.

tanto, el objeto de la declaración se circunscribe exclusivamente a los gastos generales. Las demás deudas del propietario con la Comunidad que no tengan su causa en el concepto «*gastos generales*» como, por ejemplo, las cantidades adeudadas por no haber efectuado las aportaciones necesarias para dotar el fondo de reserva, están excluidas de la declaración. Este es, precisamente, un buen argumento hermenéutico para entender que la afección real nunca puede extenderse a las cantidades debidas por el fondo de reserva.

Por lo que se refiere al contenido de la declaración, dos son los supuestos que contempla la Ley. En primer lugar, cabe que la declaración consista en afirmar que se está «*al corriente en el pago de los gastos generales*», es decir, que no se adeuda nada a la Comunidad. La hipótesis contraria se presenta cuando al tiempo de la transmisión se es deudor por este concepto de la Comunidad. En este caso, la Ley exige que se exprese la cantidad concreta que se adeuda. En ambos casos, aunque la Ley no lo dice, parece lógico pensar que el momento al que debe estar referido el estado de deudas con la Comunidad debe ser el del tiempo en que se otorgue el instrumento público en el que se formalice la transmisión.

d) *Efectos del incumplimiento de la obligación de declarar el estado de deudas con la Comunidad.* La Ley no establece las consecuencias que se derivan en el caso de que el transmitente no cumpla o cumpla irregularmente con la obligación que se le impone de declarar al adquirente el estado de deudas con la Comunidad en que se halla respecto del piso o local que es objeto de la transmisión. Evidentemente, la primera sanción que procede cuando no se preste la declaración será que el (futuro) adquirente tendrá justa causa para apartarse de la celebración del negocio transmisivo sin que por ello incurra en la llamada responsabilidad precontractual o culpa *in contrahendo*, y éste será, probablemente, el mayor acicate con que cuente para que se preste la declaración por el (futuro) transmitente. Asimismo, cuando se haya perfeccionado ya el negocio transmisivo, parece legítimo pensar que el adquirente podrá compeler al transmitente al cumplimiento de esta obligación conforme a la regla general prevista en el art. 1.098 para las obligaciones de hacer, aunque la relevancia práctica de la prestación de la declaración será ya dudosa.

Más difícil es precisar cuáles serán los efectos que sobre el negocio transmisivo celebrado entre las partes producirá la falta de prestación de la declaración o la prestación defectuosa o inexacta de esta declaración. Para resolver el problema habrá de estarse, en primer lugar, a lo que resulte de los pactos alcanzados entre los contratantes (por ejemplo, se pactó que el adquirente asumiría todos los gastos pendientes de pago por el transmitente, o que de existir gastos superiores a los declarados por el transmitente, éste abonaría la diferencia al adquirente, el adquirente retiene una cantidad del precio de la transmisión en espera de la correspondiente liquidación de gastos pendientes por la Comunidad, etc.). Cuando a través

de lo pactado no pueda resolverse el conflicto, una solución sería entender que si el transmitente ocultó los gastos debidos o declaró como tales una cantidad que no se correspondía con la verdaderamente adeudada, y el error sufrido por el adquirente sobre estos extremos fue determinante de la prestación de su consentimiento contractual, nos hallaríamos ante un supuesto de dolo o de error invalidante que permitiría instar la nulidad de la transmisión (arts. 1.265, 1.266, 1.269 y 1.270). Si el error no fue esencial, de modo que sólo afectó a la cuantía de los gastos asumidos por el adquirente, sólo daría lugar a la acción de rectificación de las cantidades adeudadas entre los contratantes y a la indemnización de los daños y perjuicios sufridos por el adquirente por esta causa (arts. 1.101, 1.266 III, 1.270 II, y 1.486).

En el plano registral, la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 de enero de 1991 (Ar. 584), declaró que la omisión en la escritura de venta de un local de la declaración del transmitente sobre el estado de deudas con la Comunidad prevista en el derogado art. 9.5.º III LPH, no constituye un defecto impeditivo de la inscripción de la escritura de transmisión en el Registro de la Propiedad, al no venir establecido este efecto en ninguna norma.

5. LA CERTIFICACION DE GASTOS COINCIDENTE CON LA DECLARACION DEL TRANSMITENTE SOBRE EL ESTADO DE DEUDAS: EFECTOS

El art. 9.1.e) IV LPH, además de exigir al propietario que pretenda transmitir su piso o local que preste una declaración sobre el estado de deudas con la Comunidad, como ya disponía el derogado art. 9.5.º III LPH, le impone también ahora la obligación de aportar una certificación coincidente con aquella declaración.

Con esta certificación se pretende complementar y garantizar la veracidad de aquella declaración, asegurando al (futuro) adquirente el conocimiento exacto del estado de cumplimiento por parte del transmitente de la obligación de contribuir a los gastos generales en que se halla el piso o local al tiempo de la transmisión⁶.

⁶ La obligación de aportar la certificación de gastos, en la medida en que cumple también una función informativa sobre el alcance de las obligaciones de contenido económico que lleva aparejada la titularidad del piso o local que se proyecta adquirir, encuentra su precedente en las obligaciones de información que las normas de defensa de los consumidores imponen a los vendedores de viviendas. En esta línea, por ejemplo, el Real Decreto 515/1989, de 21 de abril, sobre protección de los consumidores en cuanto a la información a suministrar en la compraventa y arrendamiento de viviendas (arts. 5.2 II y 9), reconoce al adquirente el derecho a recibir un extracto de cuentas de la Comunidad de Propietarios que permitan conocer su cuantía y forma de

La obligación del transmitente de aportar la certificación de gastos deberá prestarse, según dice la norma, en el momento del otorgamiento del «*instrumento público*» de transmisión del piso o local, y su prestación se configura legalmente como un presupuesto necesario de la escritura de transmisión, pues sin ella, «*no podrá autorizarse el otorgamiento del documento público, salvo que fuese expresamente exonerado de esta obligación por el adquirente*». Es decir, que el Notario, salvo que el adquirente renuncie expresamente a la prestación de la certificación de gastos, no podrá autorizar la escritura de transmisión. Con ello se pone de manifiesto que para el legislador la certificación de gastos se establece en exclusivo interés del adquirente, razón por la cual basta su renuncia para que no sea necesaria su prestación.

Puesto que la certificación de gastos constituye un *requisito legal* cuya omisión impide la autorización del documento público de transmisión del piso o local (salvo que conste la renuncia expresa del adquirente a la misma), cuando pese a la falta de dicha certificación se haya autorizado la escritura de transmisión, ésta adolecerá de un defecto que impide su inscripción en el Registro de la Propiedad⁷.

En todo caso, a nuestro juicio, nos hallamos ante un mero defecto subsanable (art. 65 LH)⁸.

pago. El mismo derecho se reconoce en la Ley Catalana 24/1991, de 29 de noviembre, de la vivienda (arts. 26.b y 27), en la que se especifica que dicho extracto de cuentas acreditará que la vivienda se halla al corriente en el pago de los gastos comunitarios.

⁷ Que estamos ante un defecto que impide la inscripción, resulta de lo dispuesto en los arts. 18 LH y 98 RH, según los cuales el Registrador debe calificar la legalidad de las «*formas extrínsecas de los documentos*» en cuya virtud se solicite la inscripción, entendiendo por tales «*las que afecten a la validez de los mismos, según las leyes que determinan la forma de los instrumentos, siempre que resulten del texto de dichos documentos o puedan conocerse por la simple inspección de ellos*», y de los términos en que se establece el mandato legal del art. 9.1.e) IV LPH, que impide la autorización del documento público de transmisión del piso o local si no se aporta la certificación de gastos, salvo que conste la renuncia expresa del adquirente a la misma, lo que demuestra que nos hallamos ante un requisito legal *ad solemnitatem* del documento de transmisión, pues sin la certificación de gastos no es posible la autorización del documento público y, por consiguiente, legalmente, el documento público no ha podido nacer. Por ello, si pese a la falta de la certificación de gastos se autoriza el documento público, estaremos ante un defecto de forma del documento público que afecta a su validez extrínseca como tal documento público, ya que el funcionario que lo autorizó no debió autorizarlo, por lo que tendrá el simple valor de un documento privado y, como tal, no tendrá acceso al Registro al faltarle al documento la forma pública que la Ley exige para que pueda inscribirse en el Registro de la Propiedad (art. 3.º LH).

⁸ Cuando la inscripción de la transmisión la inste el adquirente, cabría interpretar la solicitud de inscripción como una expresión de su voluntad tácita de renuncia a la exigencia del requisito legal, con lo quedaría subsanado el defecto derivado de haberse autorizado la escritura de transmisión sin la certificación de gastos preceptiva, ya que conforme al art. 9.1.e) IV LPH, dicho requisito puede ser renunciado por el adquirente (arts. 6 a LH y 39 RH).

Ahora bien, pese a que el texto legal establece genéricamente que sin la certificación «no podrá autorizarse el otorgamiento del documento público»⁹, con lo que parece dar a entender que siempre que la transmisión del piso o local se formalice en un «documento público», será necesaria la certificación de gastos, se impone una interpretación que reduzca la exigencia de la certificación exclusivamente a los casos en los que la transmisión traiga causa de un contrato o negocio jurídico realizado por la iniciativa o voluntad del transmitente¹⁰, único supuesto en el que, a nuestro juicio, es obligatorio que el propietario preste la declaración de gastos (de la que la certificación es complemento y garantía de su veracidad), por lo que no procede exigir la certificación de gastos en los supuestos en los que la transmisión no se debe a la libre decisión del propietario sino a un acto de autoridad (enajenación en subasta pública consecuencia de un procedimiento de ejecución forzosa, ya sea de naturaleza judicial o administrativa)¹¹. Además, dentro de las transmisiones voluntarias parece que la certificación sólo debe exigirse en los casos de actos *inter vivos*, pues no parece muy coherente exigir la certificación en las transmisiones *mortis causa*. A lo sumo debe reconocerse un interés legítimo en el heredero para exigir la emisión de la certificación de gastos a los efectos de poder ejercer los derechos a deliberar y a aceptar la herencia a beneficio de inventario (art. 1.010).

⁹ La imprecisión técnica del precepto es evidente si se tiene en cuenta que, pese a hablarse de «documento público», lo que inicialmente comprende todos los documentos autorizados por un Notario o empleado público, tal y como establece el art. 1.216, simultáneamente se emplean las expresiones «otorgamiento» y «autorizarse» que apelan inequívocamente a los documentos públicos autorizados por Notario, pues el otorgamiento alude al acto por el cual los que intervienen en la emisión de un documento público notarial (instrumento público), expresan formalmente su voluntad de celebrar el acto o negocio jurídico que se plasma en el documento que autoriza el Notario (arts. 193 a 196 RN).

¹⁰ Apoyaría la interpretación que sostenemos la propia redacción del precepto que al hablar de «otorgamiento» del documento público, parece indicar que sólo será necesaria la certificación cuando la transmisión que se plasma en el «documento público», se otorgue o emita por la voluntad del transmitente.

¹¹ Debe recordarse, sin embargo, en contra de la interpretación que sostenemos, que la redacción actual del art. 9.1.e) IV LPH, reproduce sustancialmente el *texto refundido único* propuesto por el Informe de la Ponencia para la tramitación conjunta de las tres Proposiciones de Ley sobre Propiedad Horizontal, presentadas por iniciativa popular a instancia del Consejo General de Colegios Territoriales de Administradores de Fincas de España (expte. 120/02), por el Grupo Parlamentario Catalán (expte. 122/62) y por el Grupo Parlamentario Popular (expte. 122/63). Este texto refundido se elaboró, según se señala expresamente en el Informe de la Ponencia, «sobre la base de las Enmiendas núm. 23 (122/62) del G.P. Socialista, y 8 (120/2) del G.P. Popular [...]» (B.O.C.G., serie B, núm. 245.1, de 20 de noviembre de 1998). Pues bien, la citada Enmienda núm. 23 del G.P. Socialista proponía un texto en el que la certificación acreditativa del estado de gastos del piso o local debía incorporarse no sólo a la escritura, sino también al «documento público inscribible que la sustituya, por los que se transmita el piso o local», disponiéndose, asimismo,

Por lo que se refiere a las personas legitimadas para emitir la certificación de gastos, la Ley dice que la certificación será emitida «*por quien ejerza las funciones de Secretario, con el visto bueno del Presidente*». En consecuencia, la confección de la certificación exige la intervención de dos órganos de la Comunidad de Propietarios: el Secretario, que es quien debe emitirla, y el Presidente, que es quien debe refrendarla con su visto bueno. Lo que ocurre es que, conforme al art. 13.5 LPH, salvo que los Estatutos de la Comunidad, o la Junta de Propietarios por acuerdo mayoritario, dispongan que el cargo de Secretario será desempeñado por una persona distinta del Presidente, quien actúe como Presidente de la Comunidad asume legalmente las funciones de Secretario, y por tanto el Presidente, salvo disposición contraria de los Estatutos o de la Junta, desempeñará simultáneamente las funciones de Presidente y de Secretario. En estos casos, es el Presidente quien debe emitir la certificación de gastos, razón por la cual lógicamente no será necesario que conste su visto bueno al ser él mismo quien emitió la certificación. Con esta solución legal queda claro que el Administrador queda fuera del proceso de emisión de la certificación, salvo que haya asumido las funciones de Secretario por haberlo así acordado la Junta de Propietarios o venir establecido en los Estatutos de la Comunidad (art. 13.5 y 6 LPH), lo que no deja de ser paradójico si se tiene en cuenta que, en la mayor parte de los casos, será el Administrador quien tenga a su disposición los datos necesarios para poder confeccionar la certificación (recibos impagados, extractos bancarios acreditativos del pago o devolución de los recibos, etc.), con lo que si el cargo de Secretario no coincide con la persona del Administrador, será éste el que a la postre deberá facilitar al primero los datos correspondientes (art. 20.e LPH).

Puesto que la certificación de gastos constituye un requisito legal sin el cual no puede autorizarse la escritura de transmisión, para que pueda ser aceptada por el Notario ante el que vaya a otorgarse el instrumento público, parece que, en buenos principios, salvo que al fedatario público le conste por otros medios, la certificación debería ir acompañada de los documentos que acrediten que los autores de la misma son el Secretario y el Presidente de la Comunidad, lo que normalmente se hará constar con la aportación del libro de actas en las que conste su correspondiente nombramiento; sin embargo, como esta solución puede resultar en la práctica excesivamente gravosa para las partes, entiendo que dado que la certi-

que «*dicha certificación será exigida por el autorizante del documento de transmisión de quien debe aprobarla [...]*». Esta ampliación a todos los casos de «*documento público*» se justificaba con estas palabras: «*Con respecto a la advertencia que debe figurar en la escritura, se hace extensiva a otros documentos para que quepa en los casos de adjudicaciones judiciales o administrativas no pudiendo por tanto mencionarse como autorizante exclusivamente al Notario*» (B.O.C.G., serie B, núm. 78.9, de 15 de diciembre de 1997).

ficación se establece por el legislador en interés exclusivo del adquirente, como lo demuestra el hecho de que no es necesaria si éste renuncia a ella, bastará con que el adquirente manifieste que da por válida y legítima la certificación aportada por el transmitente para que el Notario la acepte, con la reserva de las acciones legales que puedan derivarse en caso de falsedad. En todo caso, en esta materia deberá tenerse siempre presente el principio de proporcionalidad para no convertir la emisión de la certificación en un complejo procedimiento burocrático que impida el normal otorgamiento de las escrituras de transmisión. Sin duda, la preparación técnica y la prudencia que caracteriza la actuación de los Notarios españoles sabrá ir resolviendo los problemas que la aplicación práctica de este requisito legal vaya planteando. No obstante, nos atrevemos a vaticinar que cuando las partes tengan urgencia en otorgar la correspondiente escritura de transmisión, lo más frecuente será obviar el requisito mediante la renuncia del adquirente a la certificación.

Para ello, probablemente se extenderá en la práctica, como cláusula de estilo, el uso de descontar del precio de adquisición la cantidad en que se calcule prudentemente los gastos adeudados por el transmitente, y en todo caso, en una cantidad no inferior a la cubierta por la afección real prevista en el art. 9.1.e) III LPH, que quedará en poder del Notario o que retendrá el adquirente, en espera de la posterior liquidación una vez que la Comunidad determine las cantidades exactas adeudadas por el transmitente.

La Ley dice que la certificación de gastos deberá emitirse *«en el plazo máximo de siete días naturales desde su solicitud»*. La brevedad del plazo legal y la previsión de que se compute por días naturales va a hacer muy difícil que este plazo pueda cumplirse en la realidad, pues exigiría la presencia permanente del Secretario y del Presidente a disposición de los propietarios de la finca, impidiéndoles que puedan tener vacaciones o que puedan ausentarse por motivos profesionales o particulares. Esta circunstancia, unida a la responsabilidad que la norma establece para el caso de retraso en la emisión de la certificación, probablemente generalizará en la práctica, como cláusula de estilo, el uso de que las Juntas de Propietarios acuerden con carácter general la delegación de las facultades del Presidente para la realización de este cometido, en los casos de ausencia o de imposibilidad, en otro cargo de la Comunidad (por ejemplo, el Vicepresidente), y que el Administrador profesional asuma las funciones de Secretario, pasando a integrar el cargo de Secretario-Administrador que la propia Ley contempla (art. 13.6 II LPH).

Finalmente, por lo que atañe a los efectos de la certificación de gastos, la norma se limita a disponer que el Secretario y el Presidente *«responderán, en caso de culpa o negligencia, de la exactitud de los datos consignados en la misma y de los perjuicios causados por el retraso en su emisión»*. Esta deficiente redacción del precep-

to deja sin resolver los principales problemas que suscita la certificación de gastos, lo que originará, sin duda, conflictos que van a plantear graves problemas de interpretación de la norma.

En primer lugar, resulta sorprendente que la responsabilidad del Secretario y del Presidente se contemple exclusivamente en los casos de *culpa* o *negligencia*, olvidando los casos de dolo o intención maliciosa, lo que obliga a interpretar el término «culpa» en un sentido amplio, comprensivo tanto de las conductas maliciosas (dolo) como de las actuaciones meramente imprudentes (culpa en sentido estricto).

Pero, acaso lo más grave es que no se establecen cuáles serán las consecuencias para las partes implicadas (transmitente, adquirente y Comunidad de Propietarios) en el caso de que en la certificación emitida se haga constar un estado de deudas del transmitente que no se corresponda con la deuda realmente existente entre el propietario enajenante y la Comunidad de Propietarios (por no deberse nada o porque se adeuda una cantidad superior o inferior a la certificada).

A nuestro juicio, la eficacia de la certificación de gastos no puede ser meramente informativa. La función informativa ya se logra con la declaración sobre el estado de deudas con la Comunidad que está obligado a efectuar el transmitente. Por esta razón, en el curso normal de los acontecimientos, la certificación emitida por quienes legítimamente representan a la Comunidad de Propietarios acreedora de los gastos que son objeto de certificación, ofrece una apariencia de veracidad, certeza y legitimidad que deben producir el efecto de señalar el límite máximo de la responsabilidad que la Comunidad podrá exigir al adquirente por las deudas del anterior propietario¹². El adquirente que, de buena fe, ha confiado en los datos de la certificación de la Comunidad de Propietarios no podrá nunca sufrir los perjuicios que se deriven de la inexactitud de la certificación emitida por el Secretario y refrendada con el visto bueno del Presidente. Otra solución convertiría la certificación de gastos en un mero requisito formal, necesario sólo para la autorización de la escritura de transmisión, sin efectos sustantivos.

¹² La interpretación que proponemos hallaría su fundamento en la diligencia que cabe racionalmente esperar del Secretario y del Presidente de la Comunidad de Propietarios, que hace legítimo confiar en que la certificación de gastos se confeccionara una vez contrastados los datos que resulten de la contabilidad y documentación que obre en poder de los gestores de la Comunidad. En este sentido, ofrece interés la cita del art. 7.4.ª II del Proyecto de Ley de Propiedad Horizontal de 1960, antecedente del derogado art. 9.5.º I LPH, en el que la responsabilidad del adquirente cubierta por la afección real venía determinada por los datos que constasen en los libros y documentación en poder del Administrador. El artículo disponía lo siguiente: «Del importe de esta contribución a los gastos por el último año y la parte vencida de la anualidad corriente, y en cuanto conste de los libros y documentos en poder del Administrador, responde en todo caso el apartamento, cualquiera que fuere el actual titular» (B.O.C.E., núm. 659, del 20 de abril de 1960, p. 13.755).

La Ley hace responsable al adquirente de las cantidades adeudadas por el anterior propietario en los términos que resultan de la afección real que se regula en el art. 9.1.e) III LPH. Teniendo en cuenta esta responsabilidad legal, la Ley trata de proteger al adquirente proporcionándole un *medio autorizado* de conocer con exactitud el alcance y la cuantía de las cantidades adeudadas por el transmitente, con el fin de que pueda adoptar las medidas adecuadas para eludir los perjuicios que pudieran derivarse de dicha responsabilidad legal (desistir de la adquisición del piso o local, descontar del precio de adquisición el importe de las deudas del transmitente, condicionar la adquisición al pago por el transmitente de las cantidades adeudadas, etc.). Por esta razón, si bien la emisión de la certificación de gastos que se contempla en el art. 9.1.e) IV LPH no excluye el derecho de la Comunidad de Propietarios a exigir la garantía que representa la afección real, la confianza que dicha certificación genera en el adquirente impide a la Comunidad reclamar al adquirente una responsabilidad superior a la que resultaba de los datos expresados en dicha certificación de gastos; en caso contrario, la Comunidad estaría infringiendo las reglas, contraviniendo la doctrina de los actos propios (*venire contra factum proprium*) (art. 7.º.1 C.C.).

La interpretación que proponemos permite, por otra parte, llenar de contenido la responsabilidad que la norma impone al Secretario y al Presidente de quienes procede la certificación de gastos cuando les hace responsables «*de la exactitud de los datos consignados en la misma*». De este modo, si la certificación expresó unos gastos superiores a los realmente adeudados por el propietario transmitente, será éste el que podrá exigir a dichos cargos de la Comunidad los perjuicios que la inexactitud le haya ocasionado (por ejemplo, tuvo que rebajar el precio de venta del piso o local, no pudo efectuar la enajenación hasta que quedó definitivamente aclarada la deuda real con la Comunidad, etc.). Por el contrario, si la certificación expresó que no existían gastos pendientes o señaló como tales una cantidad inferior a la adeudada, al no poderse reclamar al adquirente más cantidad que la que resultaba como debida según la certificación de gastos emitida, será la Comunidad de Propietarios la que podrá exigir al Secretario y al Presidente que emitió y refrendó la certificación las cantidades que no hayan podido hacerse efectivas del transmitente deudor.

Asimismo, la interpretación que se mantiene podría encontrar apoyo en la propia tramitación parlamentaria del vigente art. 9.1.e) LPH. En este sentido, debe recordarse que la redacción actual del art. 9.1.e) IV LPH reproduce, sustancialmente, el *texto refundido único* propuesto por el Informe de la Ponencia para la tramitación conjunta de las tres Proposiciones de Ley sobre Propiedad Horizontal, presentadas por iniciativa popular a instancia del Consejo General de Colegios Territoriales de Administradores de Fincas de España (expte. 120/02), por el

Grupo Parlamentario Catalán (expte. 122/62) y por el Grupo Parlamentario Popular (expte. 122/63). Este texto refundido se elaboró, según se señala expresamente en el Informe de la Ponencia, «sobre la base de las Enmiendas núm. 23 (122/62) del G.P. Socialista, y 8 (120/2) del G.P. Popular, [...]» (B.O.C.G., serie B, núm. 245-1, de 20 de noviembre de 1998). Pues bien, la citada Enmienda núm. 8 del Grupo Popular consideraba que el importe que se hiciera constar en la certificación de gastos (coincidente con la declaración que sobre el estado de los mismos debería emitir el transmitente), que debería testimoniarse en la escritura por la que se transmitiera o adquiriera algún derecho real sobre un piso o local sujeto al régimen de la propiedad horizontal, representaría el *límite* de la deuda de la que el adquirente debería responder por razón de la afección real del piso o local adquirido¹³.

¹³ Esta Enmienda (B.O.C.G., serie B, núm. 83.9, de 16 de diciembre de 1997) daba nueva redacción a los párrafos 2.º y 3.º de la regla quinta del art. 9 de la Ley 49/1960, proponiendo como párrafo 3.º el siguiente texto:

«En la escritura por la que por cualquier título se transmita o adquiera algún derecho real sobre algún piso o local de un edificio en régimen de propiedad horizontal deberá el transmitente declarar hallars al corriente de pago de los gastos, o en su caso expresar los que adeudare, testimoniándose, en todo caso, certificación del estado de las deudas coincidente con dicha declaración, que deberá ser expedida por el propietario que sea Administrador, por el Administrador de fincas colegiado, o el Secretario de la Comunidad, con el visto bueno del Presidente. En dicha certificación se especificarán los gastos a que está sujeta (sic) por afección real el piso o local transmitido y sobre el que se constituye el derecho real, que se harán constar por nota marginal en la inscripción que en su caso se practique en el Registro de la Propiedad. Dicha nota marginal se cancelará cuando se hayan satisfecho los gastos pendientes, en virtud de otra certificación expedida de la misma forma, y por caducidad cuando hayan transcurrido siete años desde su fecha sin que conste anotación preventiva de reclamación de la deuda.»

Este texto se justificaba con las siguientes palabras: «[...] Se complementa, en este sentido, la regulación de la afección real, con la exigencia de su expresión obligatoria en las escrituras de transmisión de la propiedad o adquisición de derechos reales, por cualquier título de los pisos o locales, mediante certificación expedida por el Administrador, o por el Secretario, con el visto bueno del Presidente, lo cual se hará constar en el Registro de la Propiedad por nota marginal. Con el sistema de limitar la afección real al importe de los gastos que se hagan constar en virtud de la certificación por nota marginal, se conseguirá el efecto de que no se constituirán garantías hipotecarias sin previa cancelación de los gastos de Comunidad pendiente (sic) ya que el acreedor podrá conocer su importe a través de la certificación, de la misma forma que el adquirente podrá descontarlo del precio de su adquisición, con lo que se arbitra una medida importante en la lucha contra la morosidad».

FE DE ERRATAS

En la Revista de Junio de 2000 (n.º 204 B), en la página 15, en el Comentario a la STS, la sala correcta es la 1.ª, en lugar de la 3.ª que aparece impresa.