acio a atender, el pago de la liquidación o recibo. Conociendo el motivo podremos aplicar con mayor eficacia las medidas preventivas o la eventual solución. El meritado Observatorio realiza una clasificación que podemos de una forma global refundir en dos grandes categorías: los que no pueden, o tienen dificultades económicas, y los que no quieren contribuir a los gastos de comunidad, incluyendo estos últimos desde el profesional de la morosidad, que sistemáticamente deja de atender los gastos, hasta los que discuten su obligación de pago en cuanto a los conceptos en los que participan, o la forma de participación, pasando por problemas puntuales como los de los Bancos y Cajas de Ahorro, que dilatan en un tiempo estimado de seis a doce meses desde la adjudicación de los inmuebles en ejecuciones forzosas el pago de los gastos de comunidad, o

«Totalmente descartable medidas como el corte de servicios básicos necesarios para la habitabilidad de los inmuebles como la calefacción, luz o agua, o privación del ascensor, que podría ser además constitutivo de un delito de coacciones»

las promotoras y sus cláusulas exoneratorias de gastos mientras no transmitan las viviendas o locales, y que si podían admitirse en épocas de normalidad en el mercado inmobiliario cuando había una justa causa, y una proporción en la disminución del gasto en relación al menor uso del servicio o instalación (por ejemplo, de un 25% conforme indicó la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de diciembre de 2005), en momentos como el presente, en que pueden transcurrir años hasta la efectiva traditio de los inmuebles, no digamos ya cuando las exoneraciones sean totales, dichas cláusulas se tornan abusivas y no sólo susceptibles de ser así declaradas, a través del contencioso civil, sino también sujetas a control por el Registro de la Propiedad, en trámite de calificación, denegando la inscripción de la cláusula estatutaria abusiva (Resolución de la DGRyN de 15 de abril de 2010).

MEDIDAS FRENTE A LA MOROSIDAD

Sin ánimo de exhaustividad, podríamos diferenciar las medidas frente a la morosidad distinguiendo entre aquéllas que están dirigidas a disuadir a los propietarios de incurrir en dicha situación, so pena de quedar privado de derechos o acarrear una sanción, de aquéllas otras que, ya estando en situación de morosidad, lo que ofrecen a la comunidad es una solución o procedimiento en su pretensión de satisfacer su crédito.

Así, y por lo que respecta a las primeras que hemos denominado disuasorias en tanto en cuanto que, al menos en un primer momento, lo que se persigue con su adopción es prevenir o evitar la morosidad, tendremos que distinguir, a su vez, según el origen de la medida sea la ley, o el acuerdo o consentimiento de los comuneros.

Entre las medidas legales caben enumerar, en primer lugar, la contenida en el artículo 15.2 de la Ley de Propiedad Horizontal y la privación del derecho de voto a los propietarios que en el momento de iniciarse la junta no se encontrasen al corriente en el pago de todas las deudas vencidas con la comunidad y no hubiesen impugnado judicialmente las mismas o procedido a la consignación judicial o notarial de la suma adeuda, y cuya persona y cuota no se computarán a efectos de alcan-

PROCEDIMIENTO MONITORIO

Sin embargo, y sin que ello suponga contradecirse con lo acabado de afirmar, no parece que el juicio monitorio sea la panacea para resolver todo los problemas de morosidad. Si se quiere, puede suponer la solución en un 60% de los casos, cuando hay una insolvencia, o dificultades económicas en que se priorizan los pagos por su onerosidad, o por estar en vías de reclamación judicial, o en los casos de profesionales de la morosidad, pero en el resto deberá valorarse la conveniencia de emplear tal procedimiento. Así, por ejemplo, debería acudirse directamente al ordinario cuando se tenga constancia de la oposición al pago del propietario deudor por no estar conforme con su participación en el gasto, o con la cuota con la que participa. De lo contrario, de emplear inicialmente el monitorio, únicamente se conseguiría dilatar el contencioso, consecuencia de la oposición y consiguiente resolución definitiva en juicio que corresponda (artículo 818 LEC). En otros casos, puede resultar necesario, o conveniente, demandar a otras personas distintas de los propietarios, transmitente o adquirente, o titulares registrales, a los que hace referencia el artículo 21.4 LPH, únicos en los que parece que pensó el legislador, partiendo de la certeza, hasta no hace mucho seriamente cuestionada, que el deudor frente a la comunidad siempre es el propietario, nunca el usufructuario , o que no resulta imprescindible en algunas circunstancias demandar a otros acreedores, al objeto de reconocer la preferencia del crédito privilegiado contemplado en el artículo 9.1, letra e, de la LPH, por la anualidad corriente y anterior, trámite éste último al que no puede acomodarse el mecanismo del juicio monitorio, toda vez que lo que se pretensiona respecto a éstos últimos es una declaración de preferencia, no una condena al pago.

zar las mayorías exigidas en la ley, que ha de ponerse en relación con el artículo 16.2 del mismo texto legal en cuanto a que la convocatoria contenga una relación de los propietarios morosos, y que no pocos problemas de interpretación plantean y son objeto de resolución por nuestros Tribunales. ¿Se ha de dejar votar al propietario moroso que no figuraba previamente relacionado en la convocatoria? ¿Cabe admitir el pago momentos antes de iniciarse la Junta mediante cheque u otro documento mercantil? ¿Para alcanzar la unanimidad tampoco se precisa del voto del propietario moroso?. Igualmente acaece con el artículo 18.2 de la misma Ley especial, y la privación del derecho a impugnar al propietario moroso si no paga o consigna, y como requisito de procedibilidad, insubsanable y apreciable de oficio en cualquier instancia al ser de orden público procesal (SAP de Madrid de 13 de marzo de 2011), habiéndose fijado por la pequeña jurisprudencia el momento de impugnar como aquél al que hay que atender para comprobar si se está al corriente en el pago, y no el momento de celebrarse la Junta cuyo acuerdo se impugna. Como también es una medida legal el artículo 449.4 de la LEC y la no posibilidad de interponer recursos de apelación, extraordinario por infracción procesal o casación en proceso en que se condene al propietario al pago a la comunidad de propietarios de cantidades debidas si no acredita, al interponerlos, tenerlas satisfechas o consignadas .

MEDIDAS PROPIAS DE LA COMUNIDAD DE PROPIETARIOS

Junto a las previsiones del legislador, aplicables a toda comunidad sometida al régimen de la propiedad horizontal, también es posible que la comunidad de propietarios particular establezca sus propias medidas, y a las que llamaremos negociales en la medida en que son fruto de su voluntad soberana, llámese cláusula estatutaria o acuerdo de junta de propietarios, y que es posible partiendo del carácter dispositivo de la materia al afectar a los "gastos" que, conforme el artículo 5 de la Ley de Propiedad Horizontal, forma parte de ese contenido que, en este régimen especial, es susceptible de ser objeto de autoregulación por la comunidad.

Cuáles sean estas medidas, y en la medida que carecen de esa regulación positiva, no está exento de discusión, debiendo jugar, de partida, con los límites generales establecidos por el Código civil en su artículo 1.124 al principio de la autonomía de la voluntad (Ley, por supuesto imperativa, moral y orden público). Así parece admitido el supuesto de una sanción económica, o aplicación de intereses por mora, más dudoso sería el caso de conllevar como consecuencia la privación del acceso a servicios o instalaciones comunitarias (como las de carácter deportivo), y totalmente descartable medidas como el corte de

MEGAfincas

FRANQUICIA CREADA POR Y PARA ADMINISTRADORES DE FINCAS

¿Quieres externalizar algunos de los servicios de tu despacho?

– Contabilidad.
– Reprografía y correspondencia.
– Hosting, copias de seguridad.
– Recepción de llamadas, emergencias.

¡¡¡LLÁMANOS!!!

MEGAFINCAS SL - Av. Reyes Católicos, 40 Oficina 7 - E-09005 Burgos - email: megafincas@megafincas.com
Att. Cliente (+34) 902 131 131 / Emergencias (+34) 902 151 615

www.megafincas.com

servicios básicos necesarios para la habitabilidad de los inmuebles como la calefacción, luz o agua, o privación del ascensor, que podría ser además constitutivo de un delito de coacciones.

La medida más extendida, sin duda, es la del devengo de intereses al propietario que deja de pagar los gastos de comunidad. Es decir,

«Habría que mencionar algunas medidas previas a las contenciosas recomendables a efectos de costas, y cuyos gastos son reclamables a los deudores, e incluso en algunos casos preceptivas por mandato legal caso del juicio monitorio»

si como decíamos más arriba, la junta de propietarios acuerda, o los estatutos establecen, que el propietario estará en mora a los 20-30 días desde el giro de la liquidación o recibo, y además se dice en el acuerdo o cláusula que ello supondrá una mora automática a efectos del pago de intereses, cumpliremos con el requisito establecido en el artículo 1.101, apartado 1, del Código civil, y el propietario habrá de pagar los intereses legales desde dicho momento conforme establece el repetido Código civil (artículo 1.108). E incluso, y así es frecuente, que no se conforme la comunidad con el interés legal y se establezca el pago de unos intereses superiores: interés legal incrementado en 5 puntos; o directamente un interés del 8%; o un recargo del 15% o 20%, etcétera. Supuestos estos últimos en que los intereses convencionales sustituyen a los legales y procesales , adquiriendo la norma o acuerdo la calificación de cláusula penal indemnizatoria de los daños y perjuicios (artículos 1.101 y 1.152 Código civil).

En estos casos el problema principal , no resuelto, es cual ha de ser el régimen de adopción del acuerdo. Obviamente si la cláusula se encuentra contenida en los estatutos inicialmente otorgados por el promotor, como propietario único, antes de iniciarse la transmisión de los inmuebles, e inscritos en el Registro de la Propiedad, no hay problema , en la medida en que cada propietario al adquirir los asume como parte del contenido normativo por el que se rige su comunidad. La pregunta surge en el caso que tales intereses sean fruto del acuerdo comunitario. A mi parecer habrá de diferenciarse los supuestos. Si la junta de propietarios se limita a establecer un período de tiempo a contar desde el giro a fin de que los comuneros atiendan los pagos, y a acordar la mora automática transcurrido el mismo, estaríamos ante un mero acto de administración siendo los intereses legales una consecuencia prevista por la ley para los supuestos de mora automática (artículos 1.100.1 y 1.108 Cc), por lo que será suficiente el acuerdo por mayoría simple del 17.4 LPH. En cambio, si la junta pretende el pago de unos intereses mayores, es decir, el establecimiento de una cláusula penal, siendo la obligación del pago de intereses una obligación accesoria respecto a la principal de pagar los gastos que participa de su naturaleza de gastos comunes , y siendo los "gastos" de comunidad materia de naturaleza estatutaria conforme el artículo 5, párrafo tercero, de la LPH, cuyo establecimiento o modificación precisa de unanimidad a tenor del artículo 17.1 de la repetida LPH, la consecuencia no puede ser otra que la de precisarse la unanimidad para establecer el pago de unos intereses superiores a los legales a modo de cláusula penal. Ello permitiría, además, la posterior elevación a escritura pública del acuerdo y su inscripción en el Registro de la Propiedad como norma estatutaria que afectaría a los futuros terceros adquirentes (art.5, párrafo tercero, in fine LPH).

MEDIDAS PREVIAS A EFECTOS DE COSTAS

Vistas las medidas preventivas o disuasorias, y antes de referirnos a las dirigidas a solucionar la morosidad, habría que mencionar como antesala algunas medidas previas a las contenciosas recomendables a efectos de costas , y cuyos gastos son reclamables a los deudores , e incluso en algunos casos preceptivas por mandato legal caso del juicio monitorio , como son los requerimientos previos de carácter extrajudicial, y otras menos aconsejables como pudiera ser la practica consistente en colocar directamente en lugares visibles, como el zaguán de entrada al edificio, listas de morosos con el fin de difundir la situación de morosidad, e invitar con ello al pago de las deudas. Y decimos no aconsejables por cuanto, si no se ajustan a los supuestos previstos en la Ley de Propiedad Horizontal , y además de no surtir efectos al objeto de proceder por la vía del juicio monitorio , pueden infringir la normativa en materia de protección de datos o atentar a derechos personales .

MEDIACIÓN Y ARBITRAJE

No podemos dejar de hacer referencia a la mediación y al arbitraje como soluciones complementarias, o alternativas, a la vía judicial y como medio de dar solución, en particular, a aquéllas morosidades que supongan en realidad un conflicto respecto a los conceptos o forma de participación en los gastos, incluidas los problemas de interpretación de cláusulas estatutarias exoneratorias. El proyectado protagonismo de la mediación en la esfera civil hace que la mediación, en particular en la propiedad horizontal, como ya sucede en materia de mediación familiar, se vislumbre como un medio prometedor de evitar el contencioso.

José Arturo Pérez Miralles
Jefe de la Asesoría Jurídica del Colegio de Valencia.