

M.^a del Rosario Marchese, Valentina Martínez, Francisco Mastropierro, Ana Lía Méndez, Roque Molla, Laura Parnás, Margarita Puertollano, M.^a del Pilar Ramírez, Ana Realini, Patricia Rivas, Diego Séré, Adriana Silva, Mariella Spagnolo, Beatriz Vázquez y Juan Pablo Villar, aprueba el informe que antecede.

Escs. Juan Pablo Villar y Roque Molla
Coordinadores

*Informe aprobado por la Comisión Directiva Nacional
de la AEU el 5.12.2022, expediente 2582/2022.*

PROPIEDAD HORIZONTAL. GASTOS COMUNES.
HIPOTECA RECÍPROCA. EJECUCIÓN DE HIPOTECA

Resumen

Ejecución por gastos comunes; naturaleza del saldo adeudado por dicho concepto, luego de verificada la ejecución de la unidad, en vía de apremio.

La obligación propter rem no se corresponde con el concepto de la ley 10.751 en lo que refiere a la obligación de pagar gastos comunes; dicha obligación, en nuestro derecho, no se transfiere con el derecho de propiedad. El adquirente de la unidad no es deudor de las expensas comunes generadas con anterioridad a la adquisición del bien.

Informes: Civil y Procesal

Consulta

I. HECHOS

La consultante es mejor postora respecto de una unidad de propiedad horizontal en un remate llevado a cabo en proceso de ejecución hipotecaria, tramitado ante el Juzgado de Paz Departamental de la Capital de ... Turno (expediente n.º .../2012, autos «Edificio “R” c/CAOM. Ejecución de hipoteca recíproca»). Dicha ejecución hipotecaria fue promovida por la copropiedad del edificio «R» contra el propietario de la unidad 002 por deuda de gastos

comunes. El remate se realizó el 24.9.2020, por el precio de \$ 900.000. En este momento se encuentra en situación de poder proceder a la escrituración de la compraventa judicial, por disposición del magistrado actuante.

El edicto de remate no hizo prevención alguna sobre los gastos comunes adeudados por la unidad. Estableció que se imputaría al precio del remate lo adeudado por Contribución Inmobiliaria y Enseñanza Primaria. Del expediente resulta que la deuda por los conceptos aludidos superó ampliamente el precio obtenido en el remate; por esa razón, la copropiedad ejecutante no pudo obtener la satisfacción del crédito por gastos comunes objeto de ejecución ni dinero para cancelar los costos del proceso.

El reglamento de copropiedad establece como valor límite de la hipoteca recíproca el 8 % del valor catastral. De la cédula catastral resulta un valor real de \$ 2.596.286, por lo que el límite aludido es de \$ 207.703. La deuda contraída por el anterior propietario —ejecutado— es sustancialmente superior.

Si bien la consultante aún no es propietaria del inmueble rematado, el otorgamiento de la escritura de compraventa judicial es inminente, razón por la cual ha solicitado a la administración del edificio, la empresa B, que elimine de la liquidación que mensualmente envía a los copropietarios la deuda de gastos comunes generada contra el anterior propietario de la unidad 002, objeto de ejecución. Asimismo, le solicitó que consigne, a partir de mayo del corriente, la obligación por gastos comunes que mensualmente se vaya devengando para la unidad 002, a efectos de poder comenzar a pagar.

La administración B solicitó a su asesora letrada, la Dra. VDA, informe respecto a esta situación. El informe, emitido el 25.4.2022, concluye que la deuda anterior es imputable a quien adquiera en el remate judicial, por tratarse de una obligación «*propter rem* que se transfiere con la propiedad».

II. CONSULTA

Se solicita se informe concretamente sobre lo siguiente: 1) si la adquirente del inmueble ejecutado está obligada a abonar los gastos comunes generados antes de la escrituración judicial; 2) en caso afirmativo, si lo que se trasmite es el total adeudado o solo el límite de la hipoteca recíproca establecido en el reglamento de copropiedad (8 % del valor catastral), y 3) si los honorarios generados en favor de la letrada patrocinante de la copropiedad (Dra. M), que tampoco fueron cubiertos por el precio del remate, deben ser abonados por la mejor postora, adquirente en remate, o si quien los adeuda es la copropiedad.

III. OPINIÓN DE LA CONSULTANTE

No está de acuerdo con el informe antedicho, por las siguientes razones:

- Sea cual fuere la posición doctrinaria que se adopte respecto de la naturaleza de la obligación de pago de gastos comunes, en este caso,

- la garantía hipotecaria de esta deuda ya fue ejecutada. El crédito que no pudo cobrarse se convirtió en quirografario: a su respecto, ya se ejecutó la hipoteca que lo garantizaba, mediante el proceso que dio lugar al remate de referencia. El deudor de dicho crédito quirografario continúa siendo el ejecutado, anterior propietario de la unidad de propiedad horizontal.
- La circunstancia de que el precio del remate no pudiera cubrir el monto de los impuestos a imputar y no resultara excedente para el ejecutante es ajena al mejor postor. Es, además, imputable al propio ejecutante, quien fue omiso en la tramitación del proceso; lo dejó paralizado por varios años, sin explicación, lo que provocó la acumulación de deuda por tributos impagos y la desvalorización del inmueble.
 - Todas las sentencias que se citan en favor de la transmisión de la deuda anterior de gastos comunes al adquirente en remate judicial refieren a personas que adquirieron la unidad de propiedad horizontal en procesos judiciales promovidos por otros acreedores; ninguna refiere a remates ocurridos en el propio proceso de ejecución de la hipoteca recíproca promovido por la copropiedad.
 - El edicto del remate, en el que se determinan las condiciones de la venta pública que se anuncia, no contenía prevención alguna respecto a los gastos comunes; no especificaba que el mejor postor debía asumir deudas anteriores.
 - Si bien las consideraciones precedentes descartan la transmisión de la deuda a la mejor postora, la consultante considera que la teoría a la que se afilia el informe letrado de referencia carece de asidero legal: no existe en nuestro derecho positivo disposición alguna que asigne efecto real a la obligación de pago de gastos comunes en sí misma. El derecho de persecución deviene exclusivamente de la garantía accesoria —la hipoteca recíproca—, con su límite establecido y con los resultados que se obtengan en su realización judicial.
 - El derecho de persecución establecido en el artículo 2340 del Código Civil en favor del acreedor hipotecario exceptúa de él al tercero adquirente en remate judicial, siempre que este se hubiere llevado a cabo con citación de dicho acreedor hipotecario. En este caso, no puede argumentarse falta de citación, ya que el remate se realizó a instancia del propio acreedor hipotecario, en la ejecución hipotecaria promovida por este.
 - En caso de que la comisión informante se pronunciara en favor de la asunción de la deuda por la adquirente, entiendo que el monto debería estar limitado por el monto máximo de la hipoteca recíproca que consta en el reglamento de copropiedad: 8 % del valor catastral (actualmente, \$ 207.703). La limitación de la garantía real consignada en el reglamento es incuestionable.

Informe de la Comisión de Técnica Notarial Procesal

En el caso de referencia, estamos ante un proceso de ejecución por una deuda de gastos comunes dentro del régimen de propiedad horizontal promovido por la copropiedad en su calidad de parte «actora-ejecutante», en virtud de la hipoteca recíproca de propiedad horizontal respectiva, como título de ejecución, al amparo de lo dispuesto por el artículo 377, numeral 2.º del Código General del Proceso.

Tramitados conforme a derecho los procedimientos de la vía de apremio, la unidad 002, por la cual su propietario adeudaba a la copropiedad una suma conformada —debidamente aprobada y acreditada en los términos de lo dispuesto por el artículo 14 del decreto-ley 14.560— por concepto de gastos comunes y expensas extraordinarias, fue sacada a remate. En la subasta pública se aceptó como mayor y última la oferta del mejor postor adjudicatario, por una suma de \$ 900.000.

Según lo establecido en la escritura pública de reglamento de copropiedad, cada unidad está gravada con hipoteca recíproca a los efectos de la ley 10.751, concordantes y modificativas hasta por un valor máximo equivalente al 8 % del valor catastral de cada unidad; esto último, en estricta concordancia con los límites cuantitativos establecidos en cuanto al monto máximo por el cual puede constituirse la hipoteca recíproca, establecidos por el artículo 6.º del decreto-ley 14.261. En el caso de marras, dicho límite ascendía, en el momento del remate, a la suma de \$ 207.703. Según la normativa de fuente legal aplicable y las disposiciones del reglamento de copropiedad vigente, en esta ejecución, la copropiedad —«acreedora-actora-ejecutante»— no podrá cobrarse por su crédito garantizado con la hipoteca recíproca de propiedad horizontal y en su calidad de acreedora hipotecaria una suma mayor a dicho límite, establecido en el reglamento de copropiedad, aunque el monto total adeudado por el propietario ejecutado por concepto de gastos y expensas comunes de la unidad rematada sea superior a esa cifra.

En atención a las normas que regulan la liquidación del crédito en vía de apremio (C. General del Proceso, arts. 388 y 397.2, literales *f* y *h*), una vez realizadas las imputaciones prioritarias que legalmente correspondan,²⁴⁶ sobre el remanente, el acreedor ejecutante —en este caso, la copropiedad— podrá hacer efectivo el cobro de su crédito hipotecario a cuyo pago fue condenado el deudor-ejecutado, siempre con el límite cuantitativo establecido en el reglamento de copropiedad, en la forma antes referida.

246 A saber, tributos adeudados por el ejecutado con relación al inmueble ejecutado y necesarios para la escrituración —impuestos de Contribución Inmobiliaria y Enseñanza Primaria, etc.—, otras imputaciones homologadas judicialmente, costas y demás gastos judiciales de la ejecución, y los honorarios letrados del ejecutante.

Del saldo remanente de la ejecución, si lo hubiere, se cobrarán todos los acreedores del deudor ejecutado que hubieren iniciado acciones judiciales para el cobro de su crédito, siempre y cuando se presenten al expediente de la ejecución en tiempo y forma, previa notificación en regla (C. General del Proceso, art. 389.2, inc. 3.º). Entre estos acreedores va de suyo que está incluida la copropiedad acreedora ejecutante, que mantiene su derecho de crédito por el monto no satisfecho en la ejecución de la hipoteca recíproca; pero ahora concurrirá sobre dicho saldo como acreedora simple o quirografaria (C. Civil, art. 2372) y sin otro privilegio que aquel que le otorga la inscripción registral de su embargo (C. General del Proceso, art. 389.2, inc. 1.º).

El saldo de la ejecución, una vez satisfecho el crédito de la acreedora ejecutante en la vía de apremio, puede resultar insuficiente para el pago del total de la deuda mantenida con la copropiedad; o, por existir otros acreedores con preferencia —prioridad registral— respecto de dicho saldo, este podría no satisfacer totalmente su crédito. Ello no impedirá que la copropiedad acreedora, ejecutante en el proceso de ejecución, continúe sus acciones judiciales contra el deudor ejecutado, buscando cobrarse la integridad de su crédito contra su patrimonio. Ahora, por ese saldo impago ya no tendrá la garantía hipotecaria que le brindaba la hipoteca recíproca, ya que, como garantía accesoria para dicha deuda, esta se extinguió con la ejecución de la hipoteca recíproca: conforme a los principios generales del derecho hipotecario, no puede ejecutarse un bien dos veces por la misma deuda y en base a una misma garantía hipotecaria. El bien gravado con la hipoteca recíproca ya fue rematado por la deuda que motivó la ejecución; por lo tanto, quedó liberado de dicha deuda y de la hipoteca que la garantizaba. No obstante, por ser esta una hipoteca recíproca propia del régimen de propiedad horizontal, la hipoteca, como gravamen real, no se cancela judicial ni registralmente; solo se extingue para aquella deuda por gastos comunes objeto de la ejecución verificada en vía de apremio, pero continuará garantizando todos aquellos adeudos por gastos comunes y expensas extraordinarias posteriores a la escrituración, al otorgamiento de la compraventa judicial en favor del mejor postor. Este emergerá de dicha compraventa judicial como nuevo propietario del bien y, por lo tanto, como nuevo obligado al pago de los gastos comunes por dicha unidad a partir de dicha fecha.

Vale decir que, conforme a las normas generales que regulan la dinámica del proceso de ejecución y del derecho de persecución de los acreedores con carácter general (C. Civil, art. 2372), la copropiedad, como acreedora del deudor ejecutado, conserva intacto su derecho de crédito contra el expropietario de la unidad 002 y por el período de generación que culmina con la fecha cierta de la escritura pública de compraventa judicial. En consecuencia, otorgada la escritura de compraventa judicial por la que se transfiere —por título compraventa y modo tradición, en el marco de una representación judicial de fuente legal, conforme al artículo 770 del Cód-

go Civil— la propiedad de la unidad rematada en favor del mejor postor, la copropiedad no puede pretender cobrar la deuda por gastos comunes generada durante el período en el cual el ejecutado fue propietario del inmueble al nuevo propietario de la unidad. Este último será responsable por el pago de los gastos comunes y demás expensas extraordinarias a partir de la adquisición del dominio, por el título y modo plasmado en la compraventa judicial. En otras palabras, la unidad rematada, ejecutada en la vía de apremio por la copropiedad, se vendió libre de la deuda por gastos comunes anteriores a la fecha de la escrituración por haberse extinguido la hipoteca recíproca para el cobro de dicha deuda, al haber sido ya ejecutada en el mismo proceso de ejecución que dio lugar al remate de la unidad. Es decir, con la ejecución de la hipoteca —en este caso, una hipoteca recíproca de propiedad horizontal, que se rige por los mismos principios generales que cualquier otra hipoteca— el derecho de persecución —*droit de suite*—, inherente a toda hipoteca y que permite perseguir el bien hipotecado en cualquier patrimonio en el cual se encuentre, se ha extinguido a todos los efectos respecto de esta deuda y del bien inmueble objeto del gravamen real ya ejecutado.

En consecuencia, la copropiedad deberá continuar por una vía procesal diferente al proceso de ejecución fundado en la hipoteca recíproca de propiedad horizontal que grava a la unidad rematada el cobro del saldo impago de su deuda —ya como acreedora simple o quirografaria— contra el patrimonio del deudor. Este deudor es el «expropietario de la unidad rematada» con relación al bien inmueble unidad 002 y, a su vez, el «exdeudor hipotecario ejecutado» respecto de la vía de apremio ya consumada.

Por lo tanto, una vez que se otorgue la escritura pública de compraventa judicial —título más modo— en favor del mejor postor —y por aquella, este se convierta en propietario de la unidad 002 rematada—, serán de su cargo todos los gastos comunes y demás expensas extraordinarias que se generen desde esa fecha en adelante. Los gastos comunes y expensas extraordinarias generados con anterioridad a la fecha de la escrituración corresponden, de principio, a quien era el propietario de la unidad rematada en ese momento y contra quien se incoaron los procedimientos del proceso de ejecución.

La copropiedad, como acreedora simple o quirografaria, deberá demandar al deudor y expropietario, por fuera de la vía de apremio, el cobro de esas sumas adeudadas y por las que ya no tendrá la garantía de la hipoteca recíproca: la garantía real que amparaba su cobro ya fue ejecutada, y no puede, por una misma deuda, ejecutarse dos veces una misma garantía hipotecaria.

Resulta claramente demostrado, de lo que viene de decirse, que al nuevo propietario, mejor postor en el remate judicial en el marco del proceso de ejecución deducido por la copropiedad, en virtud del adeudo de gastos comunes, no le corresponde el pago de los adeudados con anterioridad a la escrituración del inmueble rematado. Él responderá por los gastos comunes

y expensas extraordinarias que se generen a partir de la fecha en la que se hizo propietario. Por las sumas adeudadas por ese concepto, anteriores a la fecha cierta de la escrituración judicial del inmueble rematado, responderá el anterior propietario; y, como fue establecido precedentemente, la copropiedad deberá perseguir el cobro de su crédito contra dicho deudor por las vías procesales que correspondan, pero ya no como acreedora hipotecaria, sino como acreedora simple o quirografaria.

Esc. Martín Sosa Valerio
Informante

Reunida la Comisión de Técnica Notarial Procesal, con la asistencia de los Escs. Claudia Fernández Echeverry, Verónica López Fernández, Beatriz Morales Bosch, Heber Panunzio y Martín Sosa Valerio, se aprueba por unanimidad el informe que antecede, elaborado por el Esc. Martín Sosa Valerio.

Esc. Martín Sosa Valerio
Coordinador

Informe de la Comisión de Derecho Civil

PRECISIÓN PREVIA

Este informe se basará en el comentario del Prof. Esc. Roque MOLLA a la sentencia del Tribunal de Apelaciones en lo Civil de 5.º Turno de fecha 3.11.2015, publicado oportunamente.²⁴⁷

RESPECTO DE LA CONSULTA N.º 1

La hipoteca recíproca se consagra como categoría inherente a la propiedad horizontal por los artículos 6.º y 7.º del decreto-ley 14.261; se constituye en garantía del pago de los gastos comunes. En el caso de incorporación a propiedad horizontal en virtud de la 14.261, se trata de un requisito de incorporación. Es exigible para aquellos edificios construidos o incorporados de conformidad a la ley 10.751 únicamente en caso de que se otorgue reglamento de copropiedad, el que es facultativo.

247 MOLLA, Roque. «El propietario de una unidad no es deudor de las expensas comunes devengadas con anterioridad a su adquisición». En *Anuario de Derecho Civil Uruguayo*, tomo XLVIII (2017), pp. 955-959. Comentario a la sentencia 126/2015, de 3.11.2015: Gracia (r), Fiorentino.

La hipoteca recíproca es la especie dentro del género hipoteca y, por ende, participa de sus caracteres: es un derecho real de garantía que nace con la inscripción registral; es convencional; es accesoria y solemne; se rige por la prohibición de pacto comisorio y por el principio de especialidad; con respecto al *bien*, que ha de ser determinado, y con relación a la *deuda*, que también debe ser determinada (ley 14.560, art. 14; ley 10.751, art. 5.º), goza de inherencia-derecho de persecución. Por tanto, toda vez que se ejecute una unidad de propiedad horizontal, debe citarse a la copropiedad, a los efectos del artículo 2340, inciso 2.º del Código Civil; de no hacerse, quien adquiera en el remate deberá hacerse cargo de la deuda que eventualmente existiere por concepto de gastos comunes. En autos, este extremo queda relevado, dado que quien promueve la ejecución es la copropiedad, por deuda de gastos comunes.

Esta responsabilidad del tercero adquirente tendrá límite en lo que respecta al monto. El artículo 6.º del decreto-ley 14.261 establece que la hipoteca recíproca *no podrá exceder el 30 % del valor real de la unidad*. Dicho límite, que se actualizará anualmente, de acuerdo con la variación que experimente el valor real y sin necesidad de instrumentación alguna, de conformidad a lo establecido por el artículo 7.º del citado decreto-ley, se establece como máximo; los otorgantes de la hipoteca recíproca pueden establecer uno inferior.

El sujeto pasivo de la obligación de pagar gastos comunes es aquel que es propietario en el espacio temporal en que estos se hayan generado. Adquiere la obligación por su relación con el bien, independientemente del uso o aprovechamiento que de él realice. Consecuentemente, su sucesor en el dominio no adquiere su obligación: el nuevo propietario será deudor de aquellos gastos comunes que se generen a partir del momento en que adquirió la propiedad y solo de estos.

De lo que viene de decirse se deduce que en caso de ejecución por una deuda de gastos comunes que no ha sido generada por el mejor postor —como en nuestro caso—, y si esta es superior al 30 % del valor real —o al máximo previsto en el reglamento, si se pactó un límite inferior—, la copropiedad solo podrá percibir una cantidad equivalente al 30 % del valor real —o al máximo previsto en el reglamento—; el remanente deberá restituirse al propietario del bien ejecutado. Por tanto, exigir al nuevo propietario la totalidad de lo adeudado por el anterior, siendo dicha deuda superior al 30 % del valor real —o al máximo previsto en el reglamento, si se pactó un límite inferior—, es un actuar que no puede compartirse. El remanente de la deuda debe perseguirse en el patrimonio de quien la generó.

Por último, el hecho de que el edicto que precedió el remate no haya realizado prevención alguna sobre los gastos comunes adeudados por el titular de la unidad es irrelevante, en virtud de que dicha deuda no se traslada al nuevo adquirente del inmueble.

CONSULTA N.º 2

Como la respuesta anterior no fue afirmativa, no corresponde pronunciamiento respecto de esta segunda consulta.

CONSULTA N.º 3

Entiende esta informante que los honorarios de los profesionales, de regla, deben ser satisfechos por aquellos que los han contratado, salvo disposición judicial en contrario.

Esc. Dra. Alicia González Bilche
Informante

La Comisión de Derecho Civil, integrada por los Escs. Marcela Aldana, Mariana Capel, Javier Carneiro, Daniella Cianciarulo, Marcela de los Santos, Regina Felder, Nicolás García Rodríguez, Carlos Groisman, José Illia, Inés Lueiro, Carmelo Manna, Valentina Martínez, Francisco Mastropierro, Roque Molla, Heber Panunzio, Alejandra Portillo, Margarita Puertollano, M.^a del Pilar Ramírez, Ana Realini, Patricia Rivas, Diego Séré, Adriana Silva, Verónica Ubillos, M.^a Beatriz Vázquez, M.^a del Carmen Vettorello y Juan Pablo Villar, aprueba el informe que antecede.

Escs. Roque Molla y Juan Pablo Villar
Coordinadores

*Informes aprobados por la Comisión Directiva Nacional
de la AEU el 5.12.2022, expediente 2635/2022.*