

Aportaciones críticas al régimen de impugnación de acuerdos comunitarios

por

JUANA MARÍA DEL VAS GONZÁLEZ

Profesora Adjunta

Universidad Católica San Antonio de Murcia

SUMARIO

- I. CONSIDERACIONES GENERALES.
- II. EVOLUCIÓN DEL PRECEPTO:
 1. ARTÍCULO 16, REGLA 3.^a: IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS GRAVEMENTE PERJUDICIALES.
 2. ARTÍCULO 16, REGLA 4.^a: IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS CONTRARIOS A LA LEY O A LOS ESTATUTOS.
 3. PROPUESTAS DE LA TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA.
- III. INNOVACIONES INTRODUCIDAS EN LA REDACCIÓN DEFINITIVA.
- IV. PROCEDIMIENTO DE IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS COMUNITARIOS.
- V. REQUISITOS OBJETIVOS PARA LA IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS:
 1. IMPUGNACIÓN DE LOS ACUERDOS CONTRARIOS A LA LEY O A LOS ESTATUTOS DE LA COMUNIDAD.
 2. IMPUGNACIÓN DE LOS ACUERDOS LESIVOS PARA LA COMUNIDAD.
 3. IMPUGNACIÓN DE LOS ACUERDOS LESIVOS PARA ALGÚN PROPIETARIO.
 4. IMPUGNACIÓN DE LOS ACUERDOS ADOPTADOS CON ABUSO DE DERECHO.
- VI. REQUISITOS SUBJETIVOS PARA LA IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS:
 1. ASISTENCIA A LA JUNTA Y VOTO EN CONTRA.
 2. AUSENCIA DE LA JUNTA PERO CON MANIFESTACIÓN DE DISCREPANCIA.
 3. PRIVACIÓN INDEBIDA DEL DERECHO DE VOTO.
 4. PAGO O CONSIGNACIÓN DE LAS DEUDAS VENCIDAS CON LA COMUNIDAD.
- VII. PLAZO PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN IMPUGNATORIA.

VIII. EJECUTIVIDAD DE LOS ACUERDOS IMPUGNADOS.

REPERTORIO JURISPRUDENCIAL.

BIBLIOGRAFÍA.

I. CONSIDERACIONES GENERALES

Tras la Ley 8/1999, de 6 de abril, de Reforma de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal, fueron muchas e importantes las innovaciones introducidas en el régimen jurídico de esta forma especial de propiedad, innovaciones que inspiraron en su día una más que abundante y fructífera literatura jurídica. Han pasado ya varios años desde la entrada en vigor de esta Ley, se han producido incluso dos reformas legislativas posteriores, de la mano de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, que vino a dar nueva configuración al procedimiento monitorio especial para la reclamación de las deudas comunitarias y de la Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, y lo cierto es que la ya tradicional figura de la propiedad de casas por pisos sigue suscitando numerosísimos pleitos ante nuestros Tribunales y sigue dando lugar a un nutrido cuerpo de pronunciamientos jurisprudenciales, en muchos casos, encontrados.

Por todo ello, y cuando comienzan a escucharse ya algunas voces en favor de una nueva reforma, parece llegado el momento de hacer balance acerca de una materia de vital importancia para el pacífico desarrollo de la convivencia en el seno de las Comunidades de propietarios. Esta materia no es otra que el régimen jurídico previsto por esta Ley especial para el ejercicio de las acciones de impugnación de los acuerdos comunitarios, y sobre la cual, misteriosamente pese a su trascendencia, guarda completo silencio la propia Exposición de Motivos de la Ley.

La Ley 8/1999 optó por regular en un artículo aparte la impugnación judicial de los acuerdos comunitarios ampliando el abanico de los que son impugnables, estableciendo mayores requisitos de legitimación activa del propietario y alargando los plazos para interponer la correspondiente demanda, según el tipo de acuerdo que constituiría su objeto.

La relevancia de la normativa que nos ocupa reside, precisamente, en que viene a articular los mecanismos de defensa que la Ley reconoce tanto al propietario individual como a aquellas minorías de propietarios que consideran que los acuerdos, pese a haber sido válidamente adoptados por la asamblea, son contrarios a la Ley o antiestatutarios o conllevan una grave lesión, ya sea para su interés particular o para los intereses de la propia Comunidad.

En el análisis de esta materia haremos, en principio, una breve referencia al régimen jurídico existente con anterioridad a la reforma de 1999 y a la

tramitación parlamentaria que culminó con la aprobación del artículo 18 LPH, tal y como hoy se encuentra redactado, llegando así al objeto específico de este estudio como es el comentario crítico del contenido de este precepto, abordando las cuestiones relativas al procedimiento procesal previsto por la LEC para la impugnación de los acuerdos comunitarios, los requisitos objetivos y subjetivos que deben concurrir para que éstos puedan ser impugnados, la caducidad de la acción y la repercusión que todo ello pueda tener sobre la ejecutividad de dichos acuerdos.

II. EVOLUCIÓN DEL PRECEPTO

1. ARTÍCULO 16, REGLA 3.^a: IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS GRAVEMENTE PERJUDICIALES

En su anterior redacción disponía el artículo 16, regla 3.^a, que «*Cuando los propietarios que representen, por lo menos, la cuarta parte de las cuotas de participación estimaren gravemente perjudicial para ellos el acuerdo de la mayoría, podrán acudir al Juez para que decida sobre la procedencia del mismo, por los trámites establecidos en el número 2.^º de este mismo artículo.*

La decisión del juez será ejecutiva e inapelable, sin perjuicio del derecho de las partes de promover judicialmente la acción que pudiera corresponderles» (1).

A través de este precepto se incorpora al texto de la LPH una norma protectora de los intereses de la minoría frente a las decisiones mayoritarias que fueran adoptadas persiguiendo fines individualistas o con claro abuso de derecho. No obstante, no es ésta una medida novedosa dentro de nuestro Ordenamiento Jurídico, ya que el supuesto fáctico que le sirve de base encuentra su antecedente inmediato en el mismo Código Civil, concretamente en el artículo 398 al señalar que «*Si no resultare mayoría, o el acuerdo de ésta fuere gra-*

(1) En opinión de ZANON MASDEU, L., *La propiedad de casas por pisos*, Ariel, Barcelona, 1964, pág. 531, también en la legislación societaria, en concreto, en el antiguo artículo 67 LSA, se regulaba la impugnación de los acuerdos adoptados por la Junta General de Accionistas en cuanto fuesen lesivos para los intereses sociales. Hoy esta disposición aparece en el artículo 115 TRLSA, aprobado por RDLeg 1564/1989, de 22 de diciembre, al señalar que «*Podrán ser impugnados los acuerdos de las juntas que sean contrarios a la Ley, se opongan a los estatutos o lesionen, en beneficio de uno o varios accionistas, o de terceros, los intereses de la sociedad*». En todo caso, el propósito perseguido por esta norma parece ser no tanto defender los fines individualistas de uno o varios accionistas que pretendan un enriquecimiento o una ventaja a consecuencia de la aprobación de un acuerdo de la Junta General de Accionistas, sino tutelar el interés social, el interés común mayoritariamente ostentado por los socios. Vid., en este sentido, GIMENO SENDRA, *El proceso de impugnación de acuerdos de las sociedades anónimas y cooperativas*, 2.^a ed., Madrid, 1985, pág. 45; GARRIGUES-URIÁ, *Comentarios a la Ley de Sociedades Anónimas*, I, Madrid, 1976, pág. 658.

vemente perjudicial a los interesados en la cosa común, el Juez proveerá, a instancia de parte, lo que corresponda, incluso nombrar un administrador».

Desde un punto de vista procesal, el procedimiento a través del cual debía sustanciarse y decidirse la impugnación de los acuerdos lesivos era el previsto por el párrafo 3.^º de la regla 2.^a del artículo 16 LPH, es decir, el denominado «juicio de equidad».

En cuanto a la legitimación activa para solicitar la incoación de este procedimiento, prescribía el precepto que comentamos un quórum especial, al exigir que la minoría promotora representase, como mínimo, «*la cuarta parte de las cuotas de participación*», lo que constitúa una particularidad especialmente reseñable en el conjunto de procedimientos presentados por la LPH. Además, aunque la regla 3.^a hablaba de «*los propietarios*» era perfectamente posible que un solo propietario fuese titular de este porcentaje con lo que, ostentando la legitimación activa, podría por sí solo impugnar acuerdos gravemente lesivos para él. Más controvertida era la cuestión relativa a la legitimación activa del usufructuario y del portavoz designado por los titulares de un pro indiviso, si bien esta posibilidad fue ampliamente reconocida (2). Por último, la regla 3.^a del artículo 16 no recogía expresamente entre los requisitos subjetivos de la legitimación activa, como sí lo hacía, por otra parte, la regla 4.^a, que veremos a continuación, la disidencia del propietario pero, a pesar de esta laguna de la Ley, podemos entender que el propietario que hubiese asistido a la Junta y votado en contra del acuerdo gozaba de legitimación.

Siguiendo a la doctrina procesalista más autorizada (3) podemos sistematizar las siguientes situaciones en las que podía encontrarse el propietario: que hubiese asistido a la Junta y votado a favor del acuerdo, con lo que, en aplicación del principio general del Derecho de que nadie puede ir contra sus propios actos y a pesar del silencio legal en torno a la exigencia de disidencia, no podría impugnar los acuerdos lesivos; que hubiese asistido a la Junta y votado en contra del acuerdo, admitiéndose que, aun cuando su oposición no se hubiera recogido expresamente en el acta, se encontraría facultado para la reclamación judicial; que hubiese asistido a la Junta y se hubiese abstenido de votar, abstención que no suponiendo ni asentimiento ni disenso debía interpretarse como una reserva del ejercicio de la acción impugnatoria y, por último, que no asistiese a la Junta, reconociéndose al propietario ausente, por aplicación analógica del artículo 16, regla 4.^a, la posibilidad de ejercitar su acción dentro del plazo de caducidad de un mes, a contar desde la notificación.

(2) Cfr. TOMÉ PAULE, J., «Régimen procesal de la Propiedad Horizontal», en *RDProc.*, 1965, pág. 83. PERÉ RALUY, J., «El procedimiento especial sumario de la Ley de Propiedad Horizontal», en *RGD*, 1962, pág. 913. DE LA OLIVA SANTOS, *Lecciones de Derecho Procesal*, 1987, V, Barcelona, 1987, pág. 120. MUÑOZ GONZÁLEZ, L., *Protección judicial de la propiedad horizontal*, Montecorvo, Madrid, 1988, pág. 103.

(3) Cfr. MUÑOZ GONZÁLEZ, L., *op. cit.*, 1988, pág. 103.

2. ARTÍCULO 16, REGLA 4.^a: IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS CONTRARIOS A LA LEY O A LOS ESTATUTOS

Disponía el antiguo artículo 16, regla 4.^a, que «*Los acuerdos contrarios a la Ley o a los estatutos serán impugnables ante la autoridad judicial por cualquiera de los propietarios disidentes, pero el acuerdo será provisionalmente ejecutivo, salvo que el Juez ordene la suspensión.*

La acción deberá ejercitarse dentro de los treinta días siguientes al acuerdo o a la notificación si hubiere estado ausente el que impugne».

La finalidad pretendida con el procedimiento judicial referenciado en este precepto no era otra que lograr del órgano jurisdiccional competente la declaración de nulidad o de modificación de aquellos acuerdos que habiendo sido adoptados por la Junta de Propietarios implicasen una vulneración del contenido de cualquiera de los preceptos imperativos de la Ley o una infracción de alguna de las disposiciones estatutarias aprobadas por dichos propietarios.

Al igual que ocurría con el precepto comentado bajo el subepígrafe anterior, la respuesta dada por el artículo 16 en su regla 4.^a a los acuerdos ilegales o antiestatutarios encontraba también algunos antecedentes en nuestro Ordenamiento Jurídico. En concreto, apunta la doctrina (4) los paralelismos relativos a la finalidad y legitimación que existen entre el procedimiento especial de impugnación que regulaba el antiguo artículo 67 LSA y el proceso contemplado por el artículo 16, regla 4.^a LPH.

Por lo que se refiere al Derecho extranjero, el artículo 16, regla 4.^a presenta una redacción prácticamente idéntica a la del artículo 1.137 del Código Civil italiano de 1942, al señalar este precepto que «*Los acuerdos adoptados por la Junta de Propietarios, según las normas contenidas en los artículos precedentes, son obligatorios para todos los condóminos. Contra los acuerdos contrarios a la ley o al reglamento de propiedad, cualquier propietario disidente puede recurrir a la autoridad judicial, sin que el recurso suspenda la ejecución el acuerdo salvo que la suspensión sea ordenada por la misma autoridad judicial. La acción deberá ejercitarse, bajo pena de caducidad, dentro de treinta días, que empezarán a contarse desde la fecha del acuerdo para los disidentes y desde la fecha de la notificación para los ausentes».*

Desde un punto de vista procesal, el procedimiento articulado para la impugnación de los acuerdos ilegales o antiestatutarios era, y así lo ratificaba el sentir doctrinal mayoritario (5), el proceso contencioso declarativo ordinario que correspondiese según la cuantía objeto del acuerdo impugnado.

(4) Así lo reconoce FERNÁNDEZ MARTÍN-GRANIZO, M., *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, T. V, vol. 2.^º, Madrid, 1985, pág. 345; «Examen del artículo 16 de la Ley de Propiedad Horizontal», en *ADC*, 1979, pág. 798.

(5) FERNÁNDEZ MARTÍN-GRANIZO, *La Ley de Propiedad Horizontal en el Derecho español*, Madrid, 1971, pág. 1038, y «Examen del artículo 16...», *op. cit.*, pág. 798. FUENTES

Más complejidad presentaba la cuestión relativa a la legitimación activa que debía reconocerse para la impugnación de acuerdos, pudiéndose distinguir un doble régimen según se tratase de acuerdos radicalmente nulos o anulables (6). Así, tratándose de acuerdos radicalmente nulos, por ser contrarios a cualquier norma imperativa del Ordenamiento Jurídico distinta de la LPH o a la moral o al orden público, la legitimación activa correspondía a cualquier persona que fuese titular de un interés legítimo en la impugnación, aunque no fuese propietario. Este tercero interesado podría, mediante el ejercicio de la oportuna acción judicial, destruir la apariencia de validez que presentaba el acuerdo impugnable que, por ser nulo *ab initio*, no podía ser objeto de confirmación ni de prescripción por el transcurso del tiempo.

En cambio, si de acuerdos anulables se tratara, por ser contrarios a la LPH o a los Estatutos, la legitimación activa para el ejercicio de la correspondiente acción de anulabilidad se circunscribía, según la dicción literal del precepto, a «*cualquiera de los propietarios disidentes*», quienes si dejaban transcurrir el plazo de treinta días señalado por el precepto para impugnar el acuerdo daban lugar a la inatacabilidad del mismo.

3. PROPUESTAS DE LA TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA

Durante su tramitación parlamentaria, el originario artículo 16 LPH que, finalmente y tras la adaptación sufrida como consecuencia de las numerosas reformas experimentadas por la numeración del articulado del texto legal, quedó convertido en el vigente artículo 18, fue objeto de interesantes reajustes en su contenido, hasta alcanzar la redacción actual.

Dentro de las modificaciones sustantivas que se proponían en el articulado de la vigente Ley 49/1960, la Ponencia encargada de redactar el Informe, *BOCG*, 20 de noviembre de 1998, sugería, para la redacción de las reglas 3.^a y 4.^a del artículo 16 LPH, la adopción de una fórmula transaccional

LOJO, *Suma de la propiedad por apartamentos*, Barcelona, 1978, pág. 1031. ZANON MASDEU, L., *op. cit.*, 1964, pág. 535. BARONA VILAR, S., «El proceso de impugnación de acuerdos contrarios a la Ley o a los estatutos en materia de propiedad horizontal», en *Justicia*, IV, 1985, pág. 827. ARAGONESES, P., «Reglas para determinar el proceso aplicable en materia de propiedad horizontal», en *Pretor*, núm. 22, julio-agosto, 1964, pág. 487. PESES-BARBA DEL BRÍO, G., *Propiedad Horizontal. Legislación española*, Madrid, 1965.

(6) En este sentido, COCA PAYERAS, «Comentario a la STS de 14 de febrero de 1986», en *CCJC*, núm. 10, 1986, págs. 3479 y sigs. Vid. también los distintos posicionamientos de la doctrina jurisprudencial del TS recogidos por SEISDEDO MUIÑO, «Propiedad horizontal: ¿son nulos o anulables los acuerdos *contra legem*?», en *Colección jurisprudencia práctica*, Tecnos, núm. 50, 1993, cuyos criterios vuelve a manifestar en el «Comentario a la STS de 26 de junio de 1993», en *CCJC*, 1994, págs. 39 y sigs. Recoge otras propuestas, SERRANO GARCÍA, «Comentario a la STS de 29 de octubre de 1993», en *CCJC*, 1994, págs. 123 y sigs.

entre las diferentes Proposiciones de Ley iniciales (7), así como la incorporación de una medida absolutamente novedosa: la limitación en el derecho a impugnar los acuerdos de la Junta de Propietarios por parte de aquellos que no se encontrasen al corriente en su obligación de contribuir a los gastos generales de la Comunidad. Alegando razones técnico-legislativas, la Ponencia propone igualmente a la Comisión desglosar el artículo 16 en dos, separando las reglas relativas a la adopción de acuerdos (reglas 1.^a, 2.^a y 3.^a) de las referentes a su impugnación (4.^a y 5.^a), realizando para ello las adaptaciones pertinentes en la numeración del articulado.

La Comisión de Justicia e Interior, *BOCG*, 3 de diciembre de 1998, a la vista del Informe emitido por la Ponencia, aprobó con Competencia Legislativa Plena el texto de la Proposición de Ley de Reforma de la Ley 49/1960. En este texto la materia relativa a la impugnación de acuerdos pasa a constituir el contenido del nuevo artículo 18 LPH. Durante esta fase de la tramitación parlamentaria se dotó a los párrafos 1.^º, 2.^º, y 4.^º del artículo 18 de la redacción con la que cuentan hoy en día, de tal modo que sólo el párrafo 3.^º sería modificado posteriormente.

El texto aprobado por la Comisión de Justicia e Interior del Congreso de los Diputados, *BOCG*, Senado, de 11 de diciembre de 1998, fue remitido al Senado para la presentación de enmiendas, fase en la que sólo el Grupo Parlamentario Popular propuso la modificación del texto del artículo 18, presentando tres enmiendas, *BOCG*, Senado, 8 de enero de 1999. En la primera de ellas, enmienda número 36, se proponía, invocando una mejora técnica, una nueva redacción para el párrafo 2.^º en la que se hiciese referencia a «...los acuerdos de la Junta relativos al nacimiento, modificación o extinción de las deudas impagadas, así como el establecimiento o alteración de las cuotas de participación entre los propietarios a que se refiere el artículo 9». En la enmienda número 37, alegando el carácter insuficiente del plazo de caducidad de tres meses para la acción de impugnación de los actos contrarios a la Ley o a los estatutos, se proponía una modificación del párrafo 3.^º en el sentido de que «*La acción caducará a los tres meses de adoptarse el acuerdo por la Junta de Propietarios, salvo que se trate de actos contrarios a la Ley o a los Estatutos en cuyo caso la acción caducará al año. Para.../...*». Por último, la enmienda número 38 proponía la incorporación de un nuevo supuesto de impugnación para el caso de que el acta no se correspondiese con lo acordado en la Junta.

(7) Proposición de Ley sobre reclamación de deudas comunitarias (núm. expte. 120/2) («*BOCG*. Congreso de los Diputados», serie B, núm. 83-1, de 8 de febrero de 1997); Proposición de Ley por la que se modifica la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal (núm. expte. 122/62) («*BOCG*. Congreso de los Diputados», serie B, núm. 62-1, de 3 de febrero de 1997), y Proposición de Ley sobre modificación de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal (núm. expte. 122/63) («*BOCG*. Congreso de los Diputados», serie B, núm. 80-1, de 17 de febrero de 1997).

En concreto, se proponía que el artículo 18 quedase redactado en los siguientes términos: «*1. Los acuerdos de la Junta de Propietarios serán impugnables ante los Tribunales, de conformidad con lo establecido en la legislación procesal general, en los siguientes supuestos: d) Cuando lo expresado en el acta no se correspondiere con lo realmente aprobado por la Junta.*

2. Estarán legitimados para la impugnación de los acuerdos de la Junta, en el supuesto d) anterior, todos los propietarios, y en los restantes supuestos los propietarios que hubiesen salvado su voto en la Junta, los ausentes por cualquier causa y los que indebidamente hubiesen sido privados de... (resto del párrafo no se modifica).

3. La acción caducará a los tres meses de adoptarse el acuerdo de la Junta de Propietarios. Para los propietarios, a quienes hubiere de notificarse el acta, dicho plazo se computará a partir de la comunicación del acuerdo conforme al procedimiento establecido en el artículo 9».

Finalmente, durante la fase de elaboración del Informe que la Ponencia, BOCG, Senado, 19 de febrero de 1999, elevó a la Comisión de Justicia, los ponentes del Grupo Parlamentario Popular retiraron formalmente las enmiendas números 36 y 38. La enmienda número 37 se aprobó por mayoría, incorporándose a la redacción definitiva del artículo 18; el resto del texto se mantuvo tal y como fue remitido por el Congreso de los Diputados al Senado.

III. INNOVACIONES INTRODUCIDAS EN LA REDACCIÓN DEFINITIVA

Siguiendo el mismo orden sistemático que el precepto en su redacción definitiva mencionaremos someramente las principales innovaciones incorporadas al mismo, que serán objeto de comentario más detenido a lo largo de estas páginas.

La primera novedad consiste en someter a un único régimen procesal todo tipo de acuerdos cuya impugnación se pretenda, sean contrarios a la Ley o a los estatutos, sean lesivos para los intereses de algún propietario o de la Comunidad o se hayan adoptado con abuso de derecho, con la consiguiente desaparición del sistema de equidad previsto para los acuerdos gravemente perjudiciales.

Se mantiene la impugnabilidad de los acuerdos contrarios a la Ley o a los estatutos pero, respecto de los acuerdos lesivos, se suprime la exigencia de que el acuerdo sea gravemente perjudicial para los propietarios que representen, por lo menos, la cuarta parte de las cuotas de participación, bastando que sea perjudicial para uno sólo que no tenga obligación jurídica de soportarlo o que resulte gravemente lesivo para los intereses de la propia Comunidad.

Respecto a la legitimación activa se sigue reconociendo a los ausentes y a los disidentes, si bien a estos últimos se les exige además que hayan sal-

vado su voto. Como novedad se priva de la legitimación para impugnar al propietario que no se encuentre al corriente en el pago de todas las deudas vencidas con la Comunidad, salvo que haya procedido a la consignación judicial de las cantidades adeudadas.

Suprimiéndose las acciones de nulidad imprescriptibles, se someten todos los acuerdos impugnables a plazos de caducidad más o menos extensos, distinguiéndose a estos efectos entre el plazo de un año para los acuerdos contrarios a la Ley o a los estatutos, y el de tres meses para todos los demás acuerdos. Se incorporan, además, reglas para su cómputo.

La ejecutividad de los acuerdos opera desde el cierre del acta y la impugnación de los mismos no supone suspender esta ejecutividad, salvo que el Juez, a quien expresamente se le reconoce esta facultad, así lo acuerde.

IV. PROCEDIMIENTO DE IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS COMUNITARIOS

Llegamos, tras este estudio previo del iter normativo, a la actual redacción del artículo 18 LPH, que en lo relativo al procedimiento judicial pertinente para la impugnación, suprime la aplicación del sistema de equidad contemplado por el anterior artículo 16, regla 3.^a y lleva a cabo la unificación del régimen procesal a través del cual deba procederse a la tramitación de la acción impugnatoria, disponiendo que «*Los acuerdos de la Junta de Propietarios serán impugnables ante los tribunales, de conformidad con lo establecido en la legislación procesal general...*». Ha sido, pues, voluntad del legislador no contribuir, al menos en este concreto tema, al fenómeno de la proliferación de normas generadoras de especialidades procesales, por lo que se remite, en cuanto al procedimiento, a lo establecido en la legislación procesal general, es decir, la LEC.

Ante todo advertir que toda impugnación debe ser entendida como impugnación judicial, es decir, obtenida mediante el ejercicio de la acción correspondiente ante los Tribunales, de tal modo que carece completamente de eficacia jurídica cualquier manifestación verbal o escrita de los propietarios, se realice en el mismo momento de celebración de la Junta o en otro momento posterior, como la recepción del Acta (8). No cabe, pues, ejercicio extra-judicial del derecho de impugnación.

En concreto y por sumisión al Derecho Procesal común resulta de aplicación el artículo 249.1.8.^a LEC conforme al cual: «*Se decidirán en juicio ordinario, cualquiera que sea su cuantía: ...las acciones que otorga a las Juntas de Propietarios y a éstos la Ley de Propiedad Horizontal, siempre que*

(8) Compartimos así la opinión de LOSCERTALES FUERTES, D., «Propiedad horizontal. Comunidades y urbanizaciones», en SEPIN, 2005, pág. 274.

no versen exclusivamente sobre reclamaciones de cantidad, en cuyo caso se tramitarán por el procedimiento que corresponda. Supone ello que la impugnación de acuerdos comunitarios deberá sustanciarse por los trámites del proceso declarativo que corresponda según su cuantía, de modo que tratándose de cuestiones de cuantía inestimada (9), deberá someterse al juicio declarativo ordinario (10).

Abundando en lo anterior, el artículo 249 LEC contempla dos tipos de criterios para determinar el ámbito de aplicación del juicio ordinario: el cri-

(9) En un trabajo anterior, en concreto, DEL VAS GONZÁLEZ, J. M.^a: *La morosidad en la Ley de Propiedad Horizontal*, Aranzadi, Pamplona, 2004, pág. 230, se expone como antes de la entrada en vigor de la LEC 1/2000, se acudía a los artículos reguladores de la determinación del juicio declarativo ordinario, siendo el juicio adecuado el correspondiente a la cuantía y en caso de cuantía inestimable, el juicio de menor cuantía. Vid., en este sentido, GARCÍA GIL, *La propiedad horizontal*, Dilex, 1999, pág. 197; SAN ROMÁN HERNÁNDEZ, J. I., «Procesos en materia de propiedad horizontal», en *La Ley*, 1982-4, págs. 513 y sigs.; SEOANE PRADO, F. J., «La nueva Ley de Propiedad Horizontal. Los procesos judiciales», en *Revista SEPIN, PH*, noviembre, 1999, núm. 197-B. También SAP de Madrid, de 23 de diciembre de 1994 (AC 1995, 80).

Sobre el carácter inestimable de la cuantía destacamos la STS de 24 de julio de 1997 (*RJ* 1997/ 5767), según la cual: «Es cierto que la impugnación de un acuerdo que debió reunir la unanimidad de los copropietarios, según exige la norma 1.^a del artículo 16 LPH, al no existir un especial pronunciamiento en este caso sobre el proceso a tramitar, ha de seguirse el juicio declarativo que por la cuantía corresponda y así lo tiene declarado la jurisprudencia, pero nunca ha dicho que la cuantía se determine por el importe de las obras que, si se obtuviere el acuerdo, se podrían realizar pues ello podría dejarle en indefensión, ante el temor de perder el pleito y pechar con unas costas cuyo importe no pudiese satisfacer. Tampoco puede aplicarse a estos casos la regla 12 del artículo 489 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, pues la demanda no tiene por objeto una prestación de hacer, ni una prestación personalísima o que consista en un no hacer, para lo que habría de tenerse en cuenta el importe de los daños y perjuicios, pero partiendo siempre de una obligación ya constituida, ya creada, que es lo contemplado por la expresada regla. Lo realmente querido en la demanda es manifestar la discrepancia e impedir quedar vinculados por el acuerdo tomado por el resto de los comuneros, impedir la caducidad y con ello que el acuerdo se tenga por unánime y alcance validez jurídica, con lo que ciertamente se imposibilita la obra controvertida, pero sin que a la pretensión de cuantía inestimable por solicitarse del órgano jurisdiccional un pronunciamiento estrictamente jurídico, sin valor económico en sí mismo considerado, pueda asignársele, tal como con pleno acierto afirma la Audiencia, la cuantía del costo de la construcción de la obra. Y es por cuanto antecede que el artículo 484.3.^º de la Ley de Enjuiciamiento Civil dispone que se decidirán en juicio de menor cuantía «las demandas cuya cuantía sea inestimable o no pueda determinarse ni aun de forma relativa por las reglas que se establecen en el artículo 489», cuya regla 12 contempla las vicisitudes de una obligación ya nacida, la valoración del cumplimiento o incumplimiento de la prestación, pero no el que se trate de evitar el «acto conjunto» (gesamtakten, ver sentencia de 3 marzo de 1986 [*RJ* 1986/1096]) del que pudiera nacer la obligación de tolerar las obras o de realizarlas; no cabe, pues, ni interpretación *a sensu contrario*, ni interpretación integradora de voluntades, ni aplicación analógica para supuestos previstos en la Ley: la cuantía es inestimable, no puede determinarse ni aún de forma relativa y, consiguientemente, el procedimiento a seguir era el de menor cuantía».

(10) Cfr. CARRASCO PERERA, CORDERO LOBATO y GONZÁLEZ CARRASCO, *Derecho de la Construcción y de la Vivienda*, Dilex, 3.^a ed., 2000, pág. 563.

terio cualitativo y el cuantitativo. De conformidad con el primero de estos criterios, las relaciones jurídicas materiales previstas en su número primero han de dilucidarse siempre a través de las normas del juicio ordinario, siendo indiferente que el valor del bien litigioso no exceda de la cuantía establecida por el número segundo. Y el criterio seguido por el legislador para encuadrar dichas relaciones jurídicas en el juicio ordinario es doble: de un lado, el de su relevancia y, de otro, el de su complejidad. Con base en este segundo, las demandas sobre materias relativas a la propiedad horizontal, excepto las reclamaciones de cantidad que se tramitan por el procedimiento monitorio especial previsto en los artículos 21 LPH y 812 y siguientes LEC, se ventilarán siempre a través del juicio ordinario.

En cuanto a las personas que ostentan la legitimación activa en este procedimiento, y dejando para un análisis posterior los requisitos subjetivos que en ellas deben concurrir, cabe afirmar que el derecho a impugnar los acuerdos comunitarios es un derecho que corresponde a todo propietario de manera individual y que por ello debe ejercitarse exclusivamente para la protección de sus intereses individuales, resultando irrelevante que como consecuencia de la acción ejercitada para la satisfacción de sus intereses se produzca un beneficio para los intereses corporativos generales. Sólo el propietario ostenta, de manera indisociable a su calidad de tal, esta legitimación activa.

Para el caso concreto en que el piso o local pertenezca *pro indiviso* a varios propietarios, podemos entender que la postura adoptada por el representante vincula a los demás condóminos de tal modo que si aquél hubiere votado a favor del acuerdo, éstos no podrán ser considerados disidentes y si aquél hubiese votado en contra o no hubiese asistido a la Junta, entonces todos los demás se considerarán legitimados para impugnar. Si de la legitimación activa del cónyuge no titular se trata, dice la STS de 4 de octubre de 1999 (11): que «los gastos de la comunidad en propiedad horizontal de la que forma parte el piso (no ganancial, sino privativo) de..., son a cargo de la comunidad de gananciales, en aplicación del artículo 1.362, número 3.º del vigente Código Civil y la administración de tales cargas, disponiendo a tal fin de dinero ganancial, corresponde a ambos cónyuges, aplicando los artículos 1.375 y siguientes. Por lo que la demanda, en el presente proceso está formulada correctamente por el esposo, constando en autos el consentimiento tácito de la esposa con su actuación procesal y su no oposición a lo largo del dilatado tiempo de duración del proceso» (12).

(11) (RJ 1999, 7851).

(12) Vid. SAT de Oviedo, de 30 de noviembre de 1988 (RGD 1989, 3350). Cfr. DEL VAS GONZÁLEZ, J. M.^a, «La vivienda familiar en régimen de propiedad horizontal: responsabilidad de los cónyuges ante los gastos comunitarios», en *Familia, matrimonio y divorcio en los albores del siglo XXI*, UNED-IDADFE-El Derecho, 2005.

En cuanto a la posibilidad de que el poseedor no propietario pueda ejercitar la acción impugnatoria, cabe afirmar que si el propietario tiene la obligación legal de procurarle la posesión pacífica de la vivienda o local, ningún acuerdo de la Junta podrá perjudicarle en el uso del inmueble o imponerle nuevas obligaciones no contempladas en el contrato originario pues, en ese caso, si bien carecerá de acción para impugnar el acuerdo de la asamblea del que se deriva su perjuicio, nada le impedirá que pueda exigir responsabilidades del titular dominical. Por el contrario, cuando el propietario no tenga obligación de procurarle la pacífica posesión de la cosa, el poseedor ostentará directamente el derecho a impugnar el acuerdo lesivo para sus intereses. Y es que en aquellos casos en que el usufructuario tenga derecho de asistencia y voto a las Juntas parece que también deberán corresponderle todas las facultades inherentes a este derecho, en especial si ha asistido a las Juntas con la autorización expresa del nudo propietario, extremo éste que deberá acreditar. En contra, sin embargo, se pronuncia la SAP de Barcelona, de 14 de marzo de 2003 (13), cuando expone que «el usufructuario de un piso o local en régimen de propiedad horizontal no está legitimado para solicitar la nulidad de los acuerdos comunitarios, por cuanto aunque pueda asistir a las Juntas en representación del nudo propietario no puede después impugnar los acuerdos, facultad que reserva la ley a los propietarios».

Carece de legitimación para solicitar la nulidad de sus propios acuerdos la Comunidad de Propietarios (14), al margen de que pueda revocarlos. La posición orgánica del Presidente o del Administrador no les legitima para impugnar los acuerdos comunitarios, salvo que actúen como propietarios en defensa de sus intereses particulares. En consecuencia, el Presidente de la Comunidad, en cuanto actúe exclusivamente como representante de los intereses colectivos, carece de dicha legitimación.

Por lo que se refiere a la legitimación activa que pueda corresponder a terceros interesados, baste recordar (15) que sólo las personas legitimadas por el artículo 18.2 y en el plazo del artículo 18.3 pueden obtener una sentencia constitutiva de nulidad de un acuerdo comunitario, es decir, una sentencia en la que el acuerdo sea declarado nulo frente a todos, con efectos de cosa juzgada oponible incluso frente a quienes no hubiesen litigado. En otro caso, los interesados en obtener una declaración de nulidad del acuerdo sólo pueden pretenderlo si el acuerdo está incuso en causa de nulidad radical no subsanable ni convalidable, de modo que la sentencia esti-

(13) (*RJ JUR* 2003, 197607).

(14) STS de 15 de diciembre de 1992 (*RJ* 1992, 10493).

(15) Ya se hizo mención de esta materia en DEL VAS GONZÁLEZ, J. M.^a, *op. cit.*, 2004, pág. 148, siguiendo a CARRASCO PERERA, «Comentario al artículo 18», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal*, coord.: BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., Aranzadi, Pamplona, 2002, pág. 568.

matoria no tendría más eficacia que la simple declaración de inoponibilidad del acuerdo (16).

Pasando ya al tema relativo a la legitimación pasiva en las impugnaciones de acuerdos, señala la STS de 20 de mayo de 1995, que «basta citar a la comunidad de propietarios en cuya representación comparece el presidente, y no es obligado demandar a todos los comuneros cuando lo que se impugna es un acuerdo». Por tanto, los demás propietarios podrán acudir al proceso con carácter voluntario para defender la validez del acuerdo y sin que por ello se constituyan como partes, pero la legitimación pasiva corresponde al Presidente, al margen de cuál haya sido su pronunciamiento acerca del acuerdo o su voto en la Junta. Por ello la sentencia dictada frente al Presidente tendrá efecto de cosa juzgada ante los demás condóminos.

En el caso concreto de que sea el Presidente el propietario que ejercita la acción impugnatoria y por tanto resulte inaplicable el artículo 13.3 LPH, la Comunidad de propietarios recupera su cualidad de grupo plural sin subjetividad jurídica y careciendo de la posibilidad de actuar como una unidad de imputación de efectos jurídicos, debe hacerlo a través de todos los propietarios que deberán ser demandados a tales efectos (17). Deberán ser demandados todos, al margen del sentido de su voto, pues el acuerdo, una vez adoptado, resulta imputable al grupo.

Se exceptúa el caso en que la sentencia de nulidad del acuerdo surta sus efectos sobre la propiedad o sobre la esfera privativa de alguno de los dueños en cuyo caso deberá ser necesariamente demandado. En este sentido se pronuncia la STS de 30 de noviembre de 1988 (18) cuando dice que «es evidente que la servidumbre, cuya realización efectiva se pretende en este procedimiento, exige la llamada al mismo de todos los condóminos, siendo insuficiente la demanda dirigida contra la Comunidad que polariza así los derechos recayentes sobre los elementos comunes, pero en forma alguna puede sustituir o suplir los derechos individuales de cada propietario ni en lo concerniente a su derecho de propiedad singular y menos aún en lo atinente a su derecho «político» de concurrir a la alteración eventual del primitivo estatuto regimental comunitario, que requiere su audiencia y su voto por ser precisa nada menos que la unanimidad a tenor de los artículos 5-2 y 16-1.^º de la Ley Especial, por lo que es defectuosa la pretensión de estar legitimada pasivamente la Comunidad como tal y en cambio es correcta la doctrina mantenida por el Juzgador de segundo grado, por cuya razón el motivo fracasa».

(16) Cfr. GONZÁLEZ CARRASCO, *Representación de la comunidad de propietarios y legitimación individual del comunero en la propiedad horizontal*, Barcelona, 1997.

(17) Cfr. CARRASCO PERERA, «Comentario al artículo 18», *op. cit.*, 2002, pág. 630.

(18) (*RJ* 1988, 8728).

V. REQUISITOS OBJETIVOS PARA LA IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS

1. IMPUGNACIÓN DE LOS ACUERDOS CONTRARIOS A LA LEY O A LOS ESTATUTOS DE LA COMUNIDAD

Son muchos los que al hablar de la impugnación de los acuerdos comunitarios se centran exclusivamente en recordar los requisitos que deben concurrir en la persona del propietario para poder impugnar, exigiéndole que haya votado en contra del acuerdo, que hubiese estado ausente de la Junta o que hubiese sido indebidamente privado de su derecho de voto. Parecen, sin embargo, olvidar que la impugnación necesita una serie de causas objetivas, que no cabe la impugnación por cualquier motivo o por simple desacuerdo con la decisión que adoptó la mayoría. Y parecen olvidar que el legislador se ha preocupado por proporcionarnos de manera tasada aquellos requisitos objetivos que necesariamente deben concurrir para que la impugnación esté bien planteada (19). Deben darse, pues, las circunstancias expresamente contempladas por el precepto jurídico. En todo caso, y puesto que la norma no establece ninguna distinción, objeto de impugnación, puede ser cualquier acuerdo comunitario, con independencia de su contenido y de la forma de su adopción, por unanimidad o por mayoría (20).

El primero de estos requisitos objetivos legalmente exigidos para la impugnabilidad es que se trate de acuerdos «*contrarios a la ley o a los estatutos de la Comunidad de propietarios*», como así lo dispone el artículo 18.1.a) LPH, en una clara evocación a la legislación de sociedades mercantiles inspiradora de esta reforma y más concretamente en paralelo con el artículo 116 LSA.

Se mantiene, pues, intacta la referencia legal a la impugnabilidad de los acuerdos contrarios a la Ley o a los estatutos que siguen además sujetos a la convalidación por el transcurso del tiempo, aunque ahora el plazo sea más amplio, pero parece producirse una unificación por omisión o silencio de la norma del régimen de estos acuerdos ilegales o antiestatutarios con el régimen de los acuerdos contrarios a ley imperativa u orden público.

No obstante, algunos autores (21) venían ya esgrimiendo sus argumentos inspirados en la jurisprudencia (22) para afirmar que junto a la acción de im-

(19) En concreto, dice HERNANZ CANO, L., *Las Comunidades de Propiedad Urbana*, Colex, 1999, pág. 212, que el catálogo de supuestos de impugnación es tan amplio que se ha considerado que todos los acuerdos son susceptibles de impugnación, aunque la parte que lo impugne ha de hacerlo en consideración a estimar concurrente alguna de las causas legales de tal impugnación.

(20) Cfr. GARCÍA GIL, *op. cit.*, 1999, pág. 194.

(21) Así, COCA PAYERAS, M., «Comentario a la STS de 14 de febrero de 1986», *op. cit.*, 1986, págs. 3479 y sigs.

(22) STS de 18 de diciembre de 1984 (*RJ* 1984, 6135).

pugnación de los acuerdos prevista por la LPH con un plazo de caducidad perentorio y una legitimación restringida, se admitía una acción de nulidad radical no convalidable por el transcurso del tiempo. Así se consideraban acuerdos anulables todos aquellos que contravinieran la LPH o los estatutos de la Comunidad, mientras que se estimaba como causa de nulidad radical la contravención a una norma imperativa distinta de la LPH, salvo que aquélla dispusiera un efecto distinto para el caso de contravención. Lo cierto es que, pese a la innegable existencia de otros fundamentos formales para las decisiones judiciales (23), y pese al marcado carácter imperativo de una buena parte de la LPH, hoy en día se va consolidando como dominante esta línea jurisprudencial, entre otras razones porque su finalidad principal se dirige a reducir de manera progresiva el ámbito de aplicación de las nulidades radicales.

Particular mención merece la STS de 26 de junio de 1993 (24), que viene a resumir las posturas contradictorias mantenidas por el TS al respecto y compendia el desconcierto existente en este punto; así, una línea jurisprudencial sostiene, sobre la base del carácter imperativo de los artículos 12 a 17 LPH, que los acuerdos que contravengan tales normas se pueden impugnar sin la limitación del plazo de caducidad de treinta días previsto en el artículo 16. Otra, en cambio, reconoce la necesidad de distinguir entre unos acuerdos cuya ilegalidad conlleva la posible impugnación, con una acción que caduca a los treinta días, y otros que comportan la nulidad radical o absoluta sin posibilidad alguna de convalidación por el transcurso del plazo de caducidad; dentro de esta corriente jurisprudencial se incardinarian en el primer grupo aquellos acuerdos cuya ilegalidad venga determinada por cualquier infracción de alguno de los preceptos de la LPH o de los estatutos de la Comunidad, y, en el segundo, aquellos acuerdos que, por infringir cualquier otra ley imperativa o prohibitiva que no tenga establecido un efecto distinto para el caso de contravención o por ser contrarios a la moral o el orden público o por implicar un fraude a la ley, deban ser conceptuados como nulos de pleno derecho conforme al párrafo 3.^º del artículo 6 del Código Civil, y, por tanto, insubsanables por el transcurso del tiempo. Esta postura, según la sentencia que comentamos, es la más correcta y ajustada a cuanto preceptúan los artículos 6.3 del Código Civil y 16.4 LPH, pues lo contrario supondría dejar vacía de contenido la acción impugnatoria que preconiza el párrafo 2.^º de la indicada regla 4.^a, acción que se acomoda, por otro lado, a la salvedad que ofrece el número 3 del referido artículo 6 para los supuestos en que en las normas imperativas y prohibitivas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención.

(23) Resultan interesantes las fundamentaciones que estructura CARRASCO PERERA, «Comentario al artículo 18», *op. cit.*, 2002, págs. 582 y sigs.

(24) (*RJ* 1993, 4789). Vid. SEISDEOS MUIÑO, *op. cit.*, 1994, págs. 44 y sigs.

No obstante, este posicionamiento jurisprudencial gozaría de una importante excepción en el caso de aquellos acuerdos que siendo contrarios a la LPH o a los Estatutos de la Comunidad resulten igualmente atentatorios a la moral, al orden público o realizados en fraude de ley, aplicándose entonces como sanción la nulidad radical.

Tras la reforma de 1999, el legislador omitió cualquier tipo de pronunciamiento expreso acerca de la causa material de la ineffectuación de los acuerdos, no determinó si la razón de la impugnación era un vicio de nulidad o de otra naturaleza. Nos encontramos, pues, ante acuerdos ilegales pero susceptibles, según resulta de la lectura completa del precepto, de sanación por efecto de la caducidad sobrevenida de la acción impugnatoria. Se hace necesario, por tanto, distinguir entre aquellos acuerdos tachados de ilegales, pero que son susceptibles de convalidación por el transcurso del plazo de caducidad del actual artículo 18 LPH y aquellos otros que por su peculiar naturaleza carecen de esta posibilidad de convalidación por el transcurso del tiempo. Entre los primeros deben ser incluidos los contrarios a la Ley especial y a los estatutos comunitarios, impugnables y provisionalmente ejecutivos, y entre los segundos a aquellos que por violar alguna otra ley imperativa o prohibitiva o por ser contrarios a la moral o el orden público o por implicar un fraude de Ley, merezcan la consideración de nulos de pleno derecho conforme el artículo 6.3 del Código Civil (25).

Es copiosa la jurisprudencia (26) que viene a ratificar la mera anulabilidad de los acuerdos contrarios a la LPH o a los estatutos y no su nulidad de pleno derecho. Por ello cuando se trate de impugnaciones basadas en infracciones normativas del régimen de la propiedad horizontal, para enervar acuerdos se requiere haberlos impugnados dentro del plazo de un año conforme previene el artículo 18 LPH y aún así el acuerdo tiene carácter provisionalmente ejecutivo, salvo que judicialmente se ordene la suspensión.

En otro orden, sin embargo, deben ser situados aquellos acuerdos que por infringir cualquiera otra ley imperativa o prohibitiva que no tenga establecido con efecto distinto para el caso de contravención o por ser contrarios a la moral o el orden público o por implicar un fraude de ley, hayan de ser conceptuados como nulos de pleno derecho conforme al párrafo 3.^º del artículo 6 del Código Civil y, por tanto, insubsanables por el transcurso del tiempo. Y es que, como dispone el TS en sentencias recientes (27), los actos

(25) En tal sentido, la SAP de Córdoba, de 9 de septiembre de 2003 (*JUR* 2003/235756).

(26) Entre otras, SSTS de 26 de junio de 1982 (*RJ* 1982/3443), 4 de abril de 1984 (*RJ* 1984/1928), 2 de abril de 1990 (*RJ* 1990/2686), 28 de noviembre de 1991 (*RJ* 1991/8511), 10 de marzo de 1997 (*RJ* 1997/1914) y 22 de mayo de 1992 (*RJ* 1992/4275).

(27) SSTS de 2 de noviembre de 2004 (*RJ* 2004, 6863), 28 de octubre de 2004 (*RJ* 2004, 7205), 7 de marzo de 2002 (*RJ* 2002, 4152) y 7 de octubre de 1999 (*RJ* 1999, 7316).

contrarios a la Ley son nulos, «salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención», que es precisamente lo que hacía la regla 4.^a del antiguo y aplicable al caso artículo 16, determinando la necesidad de impugnar contra las posibles infracciones de la Ley o los estatutos, pues en otro caso sería tanto como dejar ocioso el precepto legal.

Con todo ello el TS, como así lo ponen de manifiesto distintos pronunciamientos (28), ha querido propugnar un criterio flexible en armonía con las directrices de la LPH, entre ellas el logro de una convivencia normal y pacífica presidida por la idea de justicia y la atención a las necesidades de la colectividad, destacando además cómo determinadas sentencias de esta Sala son representativas de ese criterio al acudir a una interpretación sociológica (29) o a la doctrina de los actos de emulación (30).

En suma, y como acertadamente ha apuntado la doctrina, el legislador, con buen criterio, viene a obviar el efecto prevenido en el artículo 6.3 del Código Civil, «con el fin de agilizar la *seguridad jurídica* del tráfico ordinario de la Comunidad, evitándole en estos supuestos que gravite sobre la eficacia del acuerdo un plazo de confirmación excesivamente extenso en el tiempo a consecuencia de una equiparación que no tiene porqué padecer» (31).

En cuanto a la impugnación de los acuerdos contrarios a los estatutos, estima la doctrina (32) que, por la finalidad de la acción impugnatoria, el término estatutos engloba el título constitutivo, los estatutos propiamente dichos e incluso el reglamento de régimen interior (33).

En definitiva y a modo de enjuiciamiento crítico de esta medida digamos que, aunque el plazo de caducidad de la acción de impugnación se haya ampliado hasta un año en el caso de acuerdos contrarios a la LPH o a los estatu-

No podemos, sin embargo, desconocer la existencia de otras sentencias de este mismo Tribunal, como las de 4 de octubre de 1999 (*RJ* 1999, 7851) y 14 de diciembre de 2001 (*RJ* 2001, 9356), en las que se declara la nulidad radical de los acuerdos comunitarios contrarios al título constitutivo, no convalidables por su no impugnación. Recoge esta última sentencia como «Un acuerdo de la Junta de Propietarios que es radicalmente nulo, no queda sometido para su impugnación al plazo de caducidad que para el ejercicio de la acción impugnatoria establece el artículo 16 de la LPH».

(28) STS de 5 de mayo de 2000 (*RJ* 2000/3990); STS de 7 de marzo de 2002 (*RJ* 2002/4152).

(29) STS de 13 de julio de 1994 (*RJ* 1994/6435).

(30) SSTS de 20 de marzo de 1989 (*RJ* 1989/2187) y 14 de julio de 1992 (*RJ* 1992/6293).

(31) Son palabras de SOLER PASCUAL, L. A., *Estudio y análisis de los artículos 5, 8, 12, 18 y 20 de la LPH*, Jornada de estudio sobre la Ley de Propiedad Horizontal, Consejo General de Colegios de Administradores de Fincas de España, Madrid, 2005.

(32) Cfr. FUENTES LOJO, *Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal. Después de la reforma de 6 de abril de 1999 y de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000*, Bosch, Barcelona, 2002, pág. 623. Vid. STS de 3 de diciembre de 2004 (*RJ* 2004/7564).

(33) Se opone a esta interpretación TOMÉ PAULE, *op. cit.*, 1965.

tos, siempre existirán acuerdos cuya convalidación por el transcurso del mencionado plazo conlleve importantes injusticias (34). Además resulta carente de toda lógica la equiparación entre ambos tipos de acuerdos, ya que la trasgresión de los estatutos supone simplemente una vulneración de una norma convencional, mientras que con la trasgresión de la Ley se está incurriendo en la lesión de valores de orden público o en la violación de derechos de terceros. Por todo ello, para futuras reformas sería bueno reflexionar sobre la posibilidad de dividir, dentro de este apartado 1 del artículo 18, en dos letras distintas los acuerdos contrarios a la Ley y los acuerdos contrarios a los estatutos, así como proponer dos plazos distintos de caducidad, más amplio cuando se trate de acuerdos ilegales (35). Sobre esto último insistiremos más adelante.

2. IMPUGNACIÓN DE LOS ACUERDOS LESIVOS PARA LA COMUNIDAD

Veíamos antes cómo en la redacción originaria de 1960 sólo los propietarios que representasen como mínimo un 25 por 100 de las cuotas de participación podían impugnar el acuerdo que estimaren gravemente perjudicial para ellos. La versión actual del artículo 18.1 LPH ha modificado sustancialmente el panorama de la impugnabilidad de los acuerdos lesivos, afectando esta modificación tanto a la estructura como a los sujetos perjudicados. Hoy en día se singularizan, como distintos, dos tipos de lesividad, según afecte ésta a la propia Comunidad o a algún propietario.

Al primer tipo de lesividad, claramente inspirado en la normativa societaria mercantilista (36), se refiere el artículo 18.1.b) cuando dispone que podrán ser impugnados los acuerdos comunitarios «*Cuando resulten gravemente lesivos para los intereses de la propia comunidad en beneficio de uno o varios propietarios*». La primera novedad que se perciben en este inciso es que se presenta a la Comunidad de propietarios como un nuevo sujeto independiente que puede resultar afectado por el acuerdo lesivo. El interés comu-

(34) Ya en su día se cuestionaba RUBIO TORRANO, E., «Sobre la convocatoria y acuerdos de la Junta de Propietarios», en *AC*, 1994, vol. II, pág. 83, si son realmente supuestos de anulabilidad todos aquellos casos que tanto la doctrina como la jurisprudencia consideran impugnables dentro de los treinta días, como señala el artículo 16.4 LPH.

(35) En concreto, dice SOLER PASCUAL, L. A., *op. cit.*, 2005, que «Se ha considerado oportuno separar los actos contrarios a la ley de los que contradicen los Estatutos de la Comunidad, dada su distinta naturaleza, y vincular esta diferenciación a los plazos para el ejercicio de la acción, reduciéndolo respecto de los acuerdos contrarios a los Estatutos, de menor gravedad que los contrarios a la ley...».

(36) Así, el Texto Refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, aprobado por Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, dispone en su artículo 115, relativo a los acuerdos impugnables, que «*Podrán ser impugnados los acuerdos de las juntas que... lesionen, en beneficio de uno o varios accionistas o de terceros, los intereses de la sociedad*».

nitario se aísla, presentándose como el interés propio de un ente colectivo separado y distinto de la suma de los propietarios. Pero, además, se condiciona la calificación del acuerdo como gravemente lesivo (37) al hecho de que reporte un beneficio para uno o varios propietarios.

La introducción de este supuesto ha sido, sin embargo, duramente criticada por la doctrina (38) por considerar que la aplicación analógica de las soluciones aportadas en el ámbito de las sociedades mercantiles no encuentran un encaje perfecto en el régimen jurídico de la propiedad horizontal. La Comunidad de propietarios no presenta rasgos comunes con la figura del contrato societario, es decir, no existe la *affectio societatis*, no hay una puesta en común de bienes o de industria ni se percibe un interés común. Es más, se ha calificado la Comunidad de propietarios como una comunidad incidental, ocasional, cuyo único sentido está en la necesidad de llegar a un acuerdo para la satisfacción individual y egoísta de los intereses de cada uno. La convivencia en comunidad es, simplemente, una situación en la que necesariamente se encuentra el propietario como consecuencia de la existencia de bienes y servicios comunes. No existe, por tanto, para el propietario integrado en el régimen de propiedad horizontal, deber alguno de fidelidad, no tiene vínculo o compromiso alguno con los intereses de los demás, siempre y cuando se respeten los límites impuestos por la prohibición del abuso de derecho.

Hablar, pues, de intereses comunitarios supone reconocer a la Comunidad una naturaleza corporativa de la que realmente carece; este interés comunitario debe deshacerse en una pluralidad de intereses individuales superpuestos derivados de un conjunto de relaciones intersubjetivas. En la expresión legal empleada por el precepto que venimos analizando se viene a identificar el interés de la mayoría de propietarios con el interés de la Comunidad y verdaderamente no es así. El interés de la mayoría, y por aplicación de un criterio meramente cuantitativo, es sólo el interés del mayor número de propietarios que han votado a favor de un acuerdo determinado. En suma, podemos decir que, pese a ser la expresión recogida finalmente en el texto legal, no existe como tal un interés comunitario general y abstracto, imputable a la Comunidad en cuanto ente colectivo.

En conclusión, el propietario que pretenda impugnar un acuerdo amparándose en el supuesto del artículo 18.1.b) no podrá invocar en su defensa la existencia de un interés común superior y trascendente, sino que deberá ale-

(37) Dice GARCÍA GIL, *op. cit.*, 1999, pág. 195, que siendo un concepto jurídico indeterminado, la apreciación de la gravedad de la lesión es de la incumbencia del órgano judicial que conozca de la acción impugnatoria, atendiendo al contenido del acuerdo y a las circunstancias del caso concreto.

(38) Seguimos a CARRASCO PERERA, «Comentario al artículo 18», *op. cit.*, 2002, págs. 610 y sigs. Vid. GONZÁLEZ CARRASCO, *op. cit.*, 1997, págs. 21 y sigs., 41 y sigs., y 95 y sigs.

gar que aquellos propietarios con cuyos votos favorables se alcanzó el acuerdo actuaron con abuso de derecho.

3. IMPUGNACIÓN DE LOS ACUERDOS LESIVOS PARA ALGÚN PROPIETARIO

El siguiente supuesto de acuerdos lesivos cuya impugnabilidad permite el artículo 18.1 LPH aparece contemplado en la letra *c*), en concreto: «*Cuando supongan un grave perjuicio para algún propietario que no tenga obligación jurídica de soportarlo o se haya adoptado con abuso de derecho*». Es novedoso el precepto en un doble sentido: de una parte, porque suprimiéndose el requisito de lesividad para aquella minoría cualificada que representase el 25 por 100 de las cuotas de participación, ya no se condiciona la legitimación activa para impugnar a la posesión de un determinado porcentaje de participación en el inmueble, pudiendo ostentar dicha legitimación no sólo una pluralidad de propietarios sino incluso un único propietario. De otra parte, se requiere que el propietario afectado por la conducta lesiva no tenga obligación jurídica de soportarla o bien que el acuerdo se haya adoptado con abuso de derecho.

Ahora bien, para que el propietario perjudicado pueda promover la impugnación es necesario, en primer término, un acuerdo previo adoptado por la mayoría de los propietarios, de tal modo que si la cuestión sometida a votación no alcanzase el quórum necesario para su aprobación y, por tanto, no llegase a convertirse en acuerdo y de ello derivase un perjuicio para el propietario, éste carecerá de legitimación para la impugnación del «acuerdo negativo».

Además es preciso que el acuerdo adoptado no infrinja ni la Ley ni los estatutos, pues, en tal supuesto, el motivo de impugnación habría de residenciarse en el apartado *a*) de la regla 1.^a de este artículo. En cuanto al alcance de la lesión, el acuerdo impugnado ha de ser gravemente perjudicial para el propietario impugnante, lo que no ha de interpretarse exclusivamente como perjuicio económico. Por último, la exigencia legal de que no tenga obligación jurídica de soportar el perjuicio debe ser interpretada en el sentido de que, sin infringir el acuerdo ningún precepto legal o estatutario, la imposición de la carga que para el propietario conlleve el acuerdo o la denegación de la autorización solicitada por éste a la Junta carezca de apoyo en precepto legal o previsión estatutaria alguna.

No obstante, no faltan voces críticas que han sostenido que el artículo 18.1 LPH carece de contenido real, ya que si el acuerdo ha sido aprobado por la mayoría de propietarios en coherencia con el interés social, la minoría no puede impugnar, siempre y cuando la decisión mayoritaria permanezca dentro del círculo de competencias de la Junta en cuanto órgano soberano. Pero si los propietarios obtienen con el acuerdo un beneficio extracomunitario o personal, con daño para los intereses particulares de otros propietarios,

la causa de impugnación será realmente la del artículo 18.1.b). Por tanto, todas las conductas lesivas contempladas en las letras b) y c) se reconducen a una sola causa de impugnación, el abuso de derecho (39).

4. IMPUGNACIÓN DE LOS ACUERDOS ADOPTADOS CON ABUSO DE DERECHO

En cuanto a la manifestación concreta del abuso de derecho a que se refiere el artículo 18.1.c), puede tratarse bien del acuerdo negativo o denegación del acuerdo respecto de la cuestión cuya resolución se solicita por un propietario, bien del acuerdo finalmente adoptado y por el que se le impone a algún propietario una carga lesiva que no tiene deber de soportar.

Tomando como punto de partida el artículo 7 del Código Civil (40), la jurisprudencia viene exigiendo la concurrencia de diversos requisitos para que exista un abuso de derecho.

El primero de estos requisitos es el uso objetivo y estrictamente legal de un derecho y más exactamente la conducta del que ejerce un derecho, concepto más amplio que el del ejercicio del derecho, entendido éste como simple goce o abstención del derecho. En muchas ocasiones, este requisito, aunque no esté constituido por una actuación ilícita, conlleva la prohibición de aquella conducta en la que el agente actúa dentro de los límites objetivos de la norma, pero con fines desviados, al margen de toda culpa o dolo en ello, por lo que simplemente la ley no la ampara en ese acto concreto, sin que ello implique una pérdida del derecho. El ejercicio abusivo, pues, respeta los límites que objetivamente emanan de la norma, puesto que se ejerce un derecho subjetivo o una facultad que está de acuerdo con los límites objetivos del ordenamiento, pero se menoscaba o se abusa de él en cuanto que los derechos son concedidos para la consecución de fines confesables (41). En todo caso, se ha de precisar que no se prohíbe todo ejercicio del derecho que lesionen a otro, porque hay derechos que en el caso de ejercitarse no tienen más remedio que causar dicha lesión.

(39) Es la postura mantenida también por CARRASCO PERERA, «Comentario al artículo 18», *op. cit.*, 2002, págs. 611 y sigs.

(40) Dispone el precepto que «*La ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo todo acto u omisión que por la intención de su autor por su objeto o por las circunstancias en que se realice sobreponse manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho, con daño a tercero, dará lugar a la correspondiente indemnización y a la adopción de las medidas judiciales o administrativas que impida la persistencia en el abuso*».

(41) STS de 4 de marzo de 1967 expone que la finalidad de la doctrina del abuso de derecho es impedir que el texto literal de la Ley pueda ser eficazmente utilizado para amparar actos contrarios a la realización de la Justicia o, lo que es igual, que frente al contenido ético y el espíritu objetivo de la norma legal no prevalezcan las maniobras tendentes a lograr un resultado opuesto al perseguido por ellas.

Se precisa, como segundo requisito, el daño a un interés no protegido por una específica prerrogativa jurídica, daño que aparece como el efecto producido por la conducta. Si no fuera así y el daño afectase a un derecho subjetivo, más que ante el abuso o ejercicio antisocial del derecho, se trataría de una colisión de derechos, en cuyo caso el titular del derecho dañado debería acudir a acciones específicas y naturalmente diferentes de las que corresponden al uso o ejercicio antisocial del mismo, como serían las acciones de ineeficacia, cuando no de ilegalidad del acto, con la consiguiente responsabilidad civil reparatoria de la lesión sufrida.

Como tercer y último requisito se exige la inmoralidad o antisocialidad de un daño, manifestada bien en forma subjetiva, como la intención del titular del derecho cristalizada en el ejercicio mismo de éste con intención de dañar, con *animus nocendi*, bien en forma objetiva, como anormalidad en el ejercicio del derecho (42) referida al objeto y a las circunstancias en que se realiza al ejercicio del mismo derecho y que sobreponen notoriamente sus límites normales. Y tanto una cosa como otra han de desprenderse de hechos lícitos que con eficacia o razón lógica lo revelen.

En cuanto a la respuesta de los Tribunales ante los supuestos en los que se alega abuso de derecho, cabe diseñar prácticamente un patrón o modelo de actuación en los dos supuestos más frecuentes. En concreto, suelen ser bastante flexibles para apreciar el abuso de derecho en aquellos casos en que un propietario, con su veto, determina el sentido negativo de un acuerdo que requería la unanimidad, ofreciendo a este supuesto el tratamiento propio de un conflicto particular entre el peticionario de la propuesta desestimada y quien interpuso su veto. Por el contrario, suele mostrar sus reticencias a la apreciación del abuso de derecho cuando es la conducta mayoritaria de la Junta la que desestima la proposición minoritaria de un propietario, por entender que la mayoría se limita simplemente a hacer uso de las prerrogativas que legalmente posee. Resulta, pues, de suma importancia, esclarecer las circunstancias que vienen a constituir una conducta abusiva por parte de la Comunidad, circunstancias que pueden sistematizarse (43) así:

- Cuando se viola el principio de igualdad de trato entre los comuneros y este tratamiento carece de una justificación objetiva. En este sentido destaca la STS de 31 de octubre de 1990 (44), en un caso de cerramiento de terraza, que «las obras efectuadas por los demandados, aho-

(42) SSTS de 23 de diciembre de 1992 (*RJ* 1992/10688) y 5 de marzo de 1996 (*RJ* 1996/1997).

(43) Realiza este trabajo de sistematización apoyado en la jurisprudencia, CARRASCO PERERA, «Comentario al artículo 18», *op. cit.*, 2002, págs. 617 y 618.

(44) (*RJ* 1990, 8277). Vid., en este sentido, ALONSO SÁNCHEZ, B., «La aplicación jurisprudencial de la doctrina del abuso de derecho en los conflictos de propiedad horizontal», en *Aranzadi Civil*, vol. II, Parte Estudio, 1993, pág. 2545.

ra recurrentes, no suponen, lógicamente, una alteración o modificación de la fachada del inmueble en cuestión, ya que con las anteriores obras ya efectivamente realizadas, no se tiende a una alteración, sino más bien a una igualación de la mencionada fachada, pues cuando se consiga el cierre total de todas las terrazas, se habrá logrado una uniformidad total».

- Cuando la conducta de la Comunidad implica contrariedad a los actos propios, habiendo generado en el propietario una confianza legítima que se pretende defraudar después con un ejercicio tardío de las prerrogativas comunitarias. Muestra de ello es, entre otras, la STS de 3 de octubre de 1998 (45), al disponer que «jamás puede entenderse cómo una actuación leal o diligente, en defensa de los propios intereses, utilizar vías más o menos espurias, como en el caso de autos sucede con la actuación de la Comunidad demandada que, en virtud al Acuerdo adoptado en fecha 30 de noviembre de 1992, decide suprimir la escalera interior que une el local sótano con el piso bajo de que son propietarias las partes demandadas, ya que, no cuestionándose que la construcción de la misma ocurrió en el año 1981 y habiendo de aceptarse (porque, no existe al respecto, discrepancia alguna) las circunstancias determinantes del conocimiento o asentimiento por la Comunidad en razón a la remota notoriedad de la existencia de la obra, es claro concluir que la actuación de la Comunidad demandada no se ha ajustado a un ejercicio leal en defensa de los intereses comunitarios, al perseguir ahora, después de más de diez años, destruir una obra tan antigua y aceptada por todos» (46).
- Cuando el acuerdo es contrario a la pretensión del comunero y esta pretensión, satisfaciendo una necesidad importante del propietario, no implica perjuicio para la Comunidad. Un supuesto concreto lo encontramos en la STS de 27 de abril de 1994 (47), en cuyos términos no «puede desconocerse la extralimitación del acuerdo comunitario que, deniega al comunero, propietario de un local que, en el título constitutivo, tiene el carácter de comercial o industrial una autorización de salida de emergencia sólo en caso de incendio, a través de un tabique a un elemento común del inmueble, precisamente exigida por la correspondiente Ordenanza Municipal como requisito inexcusable para la licencia de apertura del local a la actividad comercial prevista en el título, no obstante que la salida en cuestión se ofrece proyectada por

(45) (*RJ* 1998, 7326).

(46) En igual sentido, SSAP de Girona, de 14 de julio de 2004 (AC 2004, 1592); Jaén, de 24 de enero de 2003 (*JUR* 2003, 83801); Alicante, de 6 de septiembre de 2002 (AC 2002, 1710), y Madrid, de 4 de marzo de 2002 (*JUR* 2003, 40875).

(47) (*RJ* 1994, 3081).

el lugar que la propiedad señale y dotada de elementos tales que garanticen la seguridad del inmueble en todo caso y el cese y vuelta al primitivo estado cuando las Ordenanzas o el destino del local varíen. De suerte que la negativa comunitaria viene a dejar prácticamente sin contenido económico el derecho del propietario sobre el local, no obstante su pretensión de utilizarlo con arreglo al destino que el título constitutivo le atribuye y en las condiciones de buena fe e intrascendencia para el derecho de los demás que a la Junta le fueron ofrecidas y que debieron determinar una actuación “civiliter” que la sentencia impugnada impone» (48).

- Cuando el acuerdo es adoptado con el propósito de dañar al propietario.
- Cuando el acuerdo es adoptado con la única finalidad de conseguir del comunero contraprestaciones a las que la Comunidad no tiene derecho.
- Cuando se trate de acuerdos adoptados contraviniendo los pactos extracomunitarios convenidos por todos.

En última instancia parece que los Tribunales pueden ir abandonando su tradicional criterio de argumentar sistemáticamente el carácter excepcional y alcance restrictivo de esta figura del abuso de derecho, que ha ido adquiriendo carta de naturaleza legal desde que fuera consagrado en el artículo 7 del Código Civil tras la nueva redacción del Título Preliminar. Además debe advertirse el cambio radical que supone en el juego de la teoría del abuso de derecho el que el mismo haya dejado de ser materia dispositiva, como reiteradamente ha señalado la jurisprudencia (49), y ello desde que se dejase abierta la posibilidad de que los Jueces y Tribunales lo apreciasen de oficio (50).

(48) Recogiendo la misma doctrina, las SSAP de Navarra, de 30 de marzo de 1995 (AC 1995, 473) y Tarragona, de 13 de marzo de 1997 (AC 1997, 607).

(49) SSTS de 31 de marzo de 1981 (*RJ* 1981, 1144) y 14 de julio de 1984 (*RJ* 1984, 3808). Dispone este último pronunciamiento que «en lo que se refiere al artículo 7.^º del Código Civil, es doctrina de esta Sala, contenida, entre otras en la sentencia de 31 de marzo de 1981 (*RJ* 1981/1144), que «por no pertenecer el abuso de derecho al ámbito de la doctrina de los actos contrarios a las normas, sino al del ejercicio de los derechos —según sus límites y el principio de la buena fe—, es materia dispositiva que procesalmente ha de actuarse, bien como acción, ora como excepción o remedio al perjuicio que se cause en materias no reguladas por otras normas destinadas normalmente a la solución de conflictos o colisión de derechos, por lo que debe ser actuada por la parte y revelarse de modo patente y claro según el principio de contradicción y *auditur et altera pars*».

(50) A partir del artículo 11.2 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

VI. REQUISITOS SUBJETIVOS PARA LA IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS

1. ASISTENCIA A LA JUNTA Y VOTO EN CONTRA

Tal y como exponíamos anteriormente al abordar en concreto el tema relativo a las personas que ostentan la legitimación activa en el procedimiento de impugnación de los acuerdos comunitarios, nos encontramos ante un derecho de configuración jurídica de ejercicio judicial cuya titularidad corresponde a todo propietario de manera individual e indisociablemente unido a su calidad de tal.

Ahora bien, si como hemos comentado ampliamente es necesaria la concurrencia en el propio acuerdo cuya impugnación se pretende de una serie de requisitos objetivos, relativos a su ilegalidad o a su carácter antiestatutario o lesivo, no menos importancia concede el legislador a la presencia en el propietario impugnante de una serie de requisitos o condiciones subjetivas que le habiliten para el ejercicio con plenos efectos jurídicos de la pertinente acción impugnatoria.

Tales requisitos han sido expresamente contemplados por el legislador que, de manera tasada, como no podía ser de otro modo por tratarse de una materia limitativa de derechos, los presenta en el artículo 18.2 LPH cuando dispone que: «*Estarán legitimados para la impugnación de estos acuerdos los propietarios que hubiesen salvado su voto en la Junta, los ausentes por cualquier causa y los que indebidamente hubiesen sido privados de su derecho de voto. Para impugnar los acuerdos de la Junta el propietario deberá estar al corriente en el pago de la totalidad de las deudas vencidas con la comunidad o proceder previamente a la consignación judicial de las mismas. Esta regla no será de aplicación para la impugnación de los acuerdos de la Junta relativos al establecimiento o alteración de las cuotas de participación a que se refiere el artículo 9 entre los propietarios*».

El primero de estos requisitos subjetivos, siguiendo el orden marcado por el precepto que comentamos, es la necesidad de que el propietario haya salvado su voto en la Junta en la que se adoptó el acuerdo cuya impugnación ahora pretende y en concreto respecto de dicho acuerdo. A la vista de la vigente redacción de este requisito, uno se plantea el interrogante de porqué el legislador ha sustituido la expresión de «*los propietarios disidentes*», empleada en la versión anterior del artículo 16, regla 4.^a, por la de «*los propietarios que hubiesen salvado su voto en la Junta*», que, en principio, puede resultar más ambigua e imprecisa. El alcance de esta expresión es cuestión que ha venido preocupando a la doctrina desde hace ya algunos años, concienciada ante la necesidad de ofrecer una interpretación unitaria sobre los supuestos albergados en ella.

No ha faltado quien ha dotado a esta nueva expresión de un sentido generoso que permite incluir no sólo los supuestos en que el propietario haya votado expresamente en contra del acuerdo que posteriormente va a impugnar sino también aquellos en los que el propietario omite todo pronunciamiento acerca de la cuestión cuya aprobación se propone a la Junta.

En concreto, respecto del valor de la abstención se ha entendido (51) que ni es manifestación de consentimiento ni de disidencia, debiendo ser interpretada como una reserva de la acción impugnatoria. Así, a diferencia de lo prescrito para las sociedades mercantiles, la LPH no exige que los propietarios asistentes a la Junta hagan constar expresamente en acta su oposición al acuerdo como presupuesto de impugnabilidad. Consecuencia de ello es que el silencio no se puede interpretar como aquiescencia tácita sobre el contenido del acuerdo, teniendo la abstención un contenido neutro, que no supone ni conformidad ni contradicción. Esta interpretación se encontraría en contradicción con el derecho constitucional a obtener una tutela jurisdiccional efectiva, una resolución sustantiva fundada en derecho, cuya pérdida sólo puede estar determinada por la inobservancia de formas y requisitos procesales trascendentales, no por irregularidades formales o vicios de escasa importancia (52).

Es más, si tenemos en cuenta que nos encontramos ante una norma limitativa del ámbito de actuación del propietario, lo más ajustado a Derecho sería interpretar que en todos los casos, salvo cuando el propietario haya votado a favor del acuerdo, debería admitirse su legitimación activa para impugnar. Así ocurría en los supuestos de emisión de voto en blanco o de voto nulo (53).

Sin embargo, parece más razonable hoy en día circunscribir el sentido de la expresión «*salvar el voto*» exclusivamente al supuesto en que el propietario impugnante ha expresado en la Junta su oposición a la propuesta mediante el voto negativo. La norma sólo exige que el propietario haya salvado el voto, lo que interpretamos en el sentido de votar en contra. Es la jurisprudencia (54) la que argumenta que «la legitimación para la impugnación de estos

(51) MUÑOZ GONZÁLEZ, L., *op. cit.*, 1988, pág. 141.

(52) En igual dirección se muestran FERNÁNDEZ MARTÍN-GRANIZO, M., *op. cit.*, 1971, pág. 1036; FUENTES LOJO, *op. cit.*, 1978, pág. 1030; PONS Y DEL ARCO, *Régimen jurídico de la propiedad horizontal*, Granada, 3.^a ed., 1987, pág. 368; VISCO, *Problemi giuridici attuali sul condominio di edifici*, 1966, pág. 236. En concreto apunta HERNANZ CANO, L., *op. cit.*, 1999, pág. 215, que: «Tras la Ley 8/99 se alude a los propietarios que hubiesen salvado su voto en la Junta, incluyéndose entre tales, no sólo a quienes hubieren votado contra el acuerdo, sino también a quienes se hubieren abstenido, pues la abstención no supone voto favorable al acuerdo».

(53) A ello se opone expresamente ESTRUCH ESTRUCH, *La Junta de Propietarios: Constitución, Acuerdos e Impugnación*, Aranzadi, Pamplona, 2000, pág. 202.

(54) SAP de Córdoba, de 23 de junio de 2000 (AC 2000/ 2074); SAP de Salamanca, de 15 de abril de 2002 (JUR 2002, 165797), al disponer que «si los demandantes en la Junta de Propietarios no votaron en contra del acuerdo que ahora impugnan, sino que

acuerdos conforme el artículo 18.2, sólo la tienen los propietarios que “hubiesen salvado su voto en la Junta”, expresión más rigurosa que la de “propietarios disidentes” que empleaba el artículo 16.4 LPH de 1960, pues la expresión de la Ley derogada comprendía, según la interpretación más habitual, a todo propietario que no estuviese conforme, expresa o tácitamente con el acuerdo, mientras que la actual dicción ha de interpretarse en el sentido de exigir, como requisito de legitimación que el propietario disidente del acuerdo, haya hecho constar su oposición al mismo (no siendo suficiente la abstención o el voto en contra) reflejándose específicamente en el acta, en la que ha de constar la reserva expresa del propietario contrario al acuerdo, a los efectos de su futura impugnación». La imposición de ese requisito parece responder al propósito de que los copropietarios no puedan contravenir sus propios actos, vedando la posibilidad de impugnar a aquellos que se hubieran abstenido o votado a favor del acuerdo comunitario, introduciendo así un mínimo de certeza y seguridad jurídica en la vida comunitaria (55).

Sin embargo, y pese a no ser una exigencia legal, nada impide que, como una elemental medida de prudencia, el propietario solicite que se haga constar expresamente en el acta el sentido de su voto, salvaguardando así su legitimación activa frente a eventuales errores en la transcripción de aquélla. Y decimos que no es una exigencia legal porque el artículo 19 LPH, cuando en su apartado 2 determina las circunstancias que como mínimo deben constituir el contenido del acta, simplemente menciona en su letra f): «*Los acuerdos adoptados*», pero limita la obligación de dejar constancia de los nombres de los propietarios que hubieren votado a favor y en contra de aquellos sólo al «*caso en que ello fuera relevante para la validez del acuerdo*». De esta conveniencia se hacen eco los Tribunales (56) cuando argumentan que los propietarios no pueden escudarse en la redacción incorrecta del acta cuando lo que debieron hacer fue salvar su voto en la Junta. El acta es prueba acreditativa de los acuerdos adoptados en la Junta y si lo redactado en el acta es contrario a lo realmente acordado, es quien sostiene dicho desacuerdo quien debe probarlo. Los propietarios disidentes del acuerdo deben exigir y comprobar que figura su voto contrario antes de la firma del acta por el Presidente y Secretario de la Junta. En todo caso, recientes pronunciamientos jurisprudenciales (57) han llegado a admitir que la falta de expresión en el acta del propietario que votó en contra del acuerdo permite presumir su legitimación para impugnar.

Nada se dice, por tanto, de la necesidad de dejar constancia en el acta de la intención de impugnar, lo cual es lógico, pues el propietario puede adoptar

solamente se abstuvieron, tal y como consta en el acta correspondiente, es manifiesto que carecen de legitimación activa para tal impugnación».

(55) AAP de León, de 11 de marzo de 2005 (*JUR* 2005/116051).

(56) SAP de Cantabria, de 30 de octubre de 2002 (*AC* 2002, 2269).

(57) SAP de Barcelona, de 20 de octubre de 2004 (*SP/SENT*/63121).

esta decisión en un momento posterior a la conclusión de la Junta o, incluso, puede descubrir la causa de la impugnación después de la aprobación del acuerdo, supuesto este último en el que, pese a no haber salvado el voto, resultaría «irrazonablemente gravoso» (58) privarle de la legitimación para impugnar.

Finalmente, nada dice la Ley acerca de la conveniencia de manifestar su oposición al acuerdo finalmente adoptado, sin perjuicio de las ventajas que pueda ofrecer a efectos probatorios (59). Sostiene esta posibilidad la legislación societaria mercantil (60), si bien estima la doctrina (61) que existen numerosas razones para no asimilar ambas situaciones, considerando «suficiente que el propietario haya solicitado que su voto contrario al acuerdo constara en acta», sin necesidad, como así lo habían exigido algunas sentencias recaídas sobre materia societaria (62), de hacer constar en el acta el voto en contra más la oposición expresa al acuerdo, una vez tomado.

Para poder impugnar un acuerdo, en resumen, es preceptivo votar en contra, es conveniente solicitar la constancia del voto negativo en el acta y no es necesario ni que el propietario manifieste expresamente su intención de impugnar, ni que muestre su oposición al acuerdo adoptado pese a su oposición.

No obstante, llegado el caso de una reforma de la normativa reguladora de la Propiedad Horizontal, podría el legislador plantearse la posibilidad de sustituir la expresión *«los propietarios que hubiesen salvado su voto en la Junta»* por la de *«los propietarios que hubiesen votado en contra en la Junta»*, con la finalidad de clarificar la condición y causa de la legitimación otorgada a quienes conocen el acuerdo por estar presentes en la Junta en que

(58) Es una expresión de CARRASCO PERERA, «Comentario al artículo 18», *op. cit.*, 2002, pág. 623.

(59) SAP de Zaragoza, de 14 de junio 2001 (AC 2001, 1306), que la constancia de la oposición en el acta sirve como prueba de que el impugnante votó en contra del acuerdo aprobado.

(60) El artículo 117 LSA dispone, en concreto, que «Para la impugnación de los acuerdos anulables están legitimados los accionistas asistentes a la Junta que hubiesen hecho constar en acta su oposición al acuerdo...». Véase también SÁNCHEZ CALERO, F., *Instituciones de Derecho Mercantil*, 1998, pág. 365; URÍA GONZÁLEZ, R.; MENÉNDEZ MENÉNDEZ, A. y MUÑOZ PLANAS, J. M., «La Junta General de Accionistas», en *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles*, 1992, págs. 349 y sigs.

(61) Son palabras de CARRASCO PERERA, A., *op. cit.*, 2002, pág. 623, y en igual sentido ESTRUCH ESTRUCH, *op. cit.*, 2000, pág. 201. Bien expresivo es GARCÍA GIL, *op. cit.*, 1999, pág. 196, cuando dice que se trataría de un «arbitrario obstáculo formal que impedirá que muchas impugnaciones justas, ante el presumible desconocimiento del ciudadano medio de tal condicionamiento». Por el contrario, CRESPO ALLUE, F., «Comentario al artículo 21», en *La reforma de la Propiedad Horizontal* (coordinado por GUILARTE GUTIÉRREZ, V.), Valladolid, 1999, pág. 357, sostiene que en el acta ha de constar la reserva expresa del o de los propietarios contrarios al acuerdo, a los efectos de su futura impugnación. Se manifiesta de forma similar FUENTES LOJO, *op. cit.*, 2002, pág. 616.

(62) Así, las SSTS de 14 de julio de 1997 (RJ 1997, 5470) y 21 de febrero de 2001 (RJ 2001, 2241).

se adopta, evitando de un lado interpretaciones que han llevado a reclamar en ocasiones, junto al voto negativo, un acto expreso de voluntad contraria, en el entendimiento de que es suficiente el votar contra el acuerdo para hacer manifestación suficiente de desacuerdo ante la propia Junta. Se trata en suma de consolidar la legitimación de aquellos que hacen expresa y concreta manifestación de oposición al acuerdo que se adopta por el solo hecho de votar en contra del acuerdo adoptado (63).

2. AUSENCIA DE LA JUNTA PERO CON MANIFESTACIÓN DE DISCREPANCIA

Continuando con el análisis de las circunstancias que deben concurrir en el propietario para poder proceder a la impugnación judicial de las decisiones comunitarias, dice el artículo 18.2 LPH que «*Estarán legitimados para la impugnación de estos acuerdos ... los ausentes por cualquier causa...*». Con esta expresión se incluye de modo explícito entre los propietarios legitimados a aquellos que no hubieren asistido a la Junta o que se hubieren ausentado de ella en el momento de adoptar el acuerdo cuya impugnación se pretende (64). Esta incorporación supone una mejora técnica con respecto a la versión anterior del artículo 16.4 LPH, que mencionaba a los ausentes dentro del apartado correspondiente al plazo de ejercicio de la acción impugnatoria (65).

Qué duda cabe que la regulación de este supuesto está redactada en términos de gran amplitud, toda vez que cualquier propietario que no asistiera a la Junta, cualquiera que sea la causa de su absentismo, goza de la posibilidad de impugnar el acuerdo en cuya adopción no estuvo presente y ello sin necesidad de justificar el motivo de su ausencia. De hecho hay quien (66) ha

(63) Así lo expone SOLER PASCUAL, L. A., *op. cit.*, 2005.

(64) A ello parece oponerse la SAP de Asturias, de 30 de octubre de 2003 (*JUR* 2004/49663) al exponer: «Dice la sentencia, para justificar la improsperabilidad de la invocada excepción, que no está acreditado que a la Junta de 10 de julio, en la que se adoptó el acuerdo que ahora es objeto de impugnación, D. ... votara a favor, se abstuviera o adoptara cualquier otra postura ... porque “se ausentó” sin llegar a votar. Criterio que no se comparte, ya que, una situación es la “ausencia en sí”, desde un principio, esto es, el que nunca estuvo presente por las razones que tuviere, y, otra, bien distinta el “abandono libre y voluntario” de la reunión en la que se hallaba y que, sin cumplir la normativa del mentado artículo 18 de la LHP por no salvar su voto en la Junta a la que asistió, por no querer permanecer en ella, la frase “ausentes por cualquier caso”, tenga virtualidad para él por lo expuesto, pues al no quedar amparado en una situación legal quien, por una decisión particularmente asumida, al margen del reglado régimen jurídico, se marcha bueñamente, sin razón que le justifique motiva, con una actitud así, inseguridad jurídica para dicha junta y para cuantas Juntas de Propietarios se repitieren».

(65) Recordemos que el artículo 16.4 disponía que «*La acción deberá ejercitarse dentro de los treinta días siguientes al acuerdo o a la notificación si hubiere estado ausente el que impugne.*

(66) Vid. CRESPO ALLUE, F., *op. cit.*, 1999, pág. 357.

considerado excesiva la protección concedida a los ausentes, pues, al margen de la preceptiva notificación del acta, probablemente, fuera de los casos de ausencia justificada, y con la finalidad de incentivar la participación del mayor número de propietarios en la discusión y adopción de acuerdos comunitarios, habría de privarse de derecho a impugnar los acuerdos a quien debidamente citado (67) no concurrió a la junta ni expuso los motivos de oposición al acuerdo a adoptar.

En todo caso, cuando hablamos de la ausencia como circunstancia legitimadora, no debemos olvidar que es un requisito que debe concurrir en el momento de celebrarse la Junta, pero que no es el único, pues aunque sea en un momento posterior resulta aquí plenamente aplicable el artículo 17.1.^a cuando dice que «*Se computarán como votos favorables los de aquellos propietarios ausentes de la Junta, debidamente citados, quienes, una vez informados del acuerdo adoptado por los presentes, conforme al procedimiento establecido en el artículo 9, no manifiesten su discrepancia por comunicación a quien ejerza las funciones de secretario de la Comunidad en el plazo de treinta días naturales, por cualquier medio que permita tener constancia de la recepción*».

Es decir, los propietarios ausentes, al igual que los asistentes, tienen derecho a ser informados de los acuerdos adoptados en su ausencia, derecho que normalmente se ve satisfecho con el envío del acta de la Junta, al disponer el artículo 19.3 LPH que «*El acta de las reuniones se remitirá a los propietarios de acuerdo con el procedimiento establecido en el artículo 9*». Pero junto a este derecho tienen también la posibilidad de manifestar expresamente su discrepancia con dicho acuerdo, discrepancia que interpretamos claramente como voto en contra, ya que si no lo hacen se entenderá que han emitido su voto en sentido favorable al mismo, circunstancia esta que les privaría de la legitimación activa.

No compartimos, pues, la tesis de quien (68), acudiendo a una interpretación finalista de la norma, sostiene que la discrepancia de los propietarios ausentes no puede entenderse como voto en contra, sino solamente para que su voto no se considere favorable, ya que, de otra manera, quedaría subordinada la obtención de la unanimidad a la notificación del acuerdo a los ausentes, y se dificultaría, más que facilitarla, la obtención de las mayorías cualificadas que el espíritu de la norma persigue. Así como los propietarios presentes se ven privados de la posibilidad de impugnar los acuerdos si no salvan su voto, es decir, si no votan en contra, en el caso de los propietarios ausentes su discrepancia no puede ser entendida como voto en contra, sino

(67) Vid. SAP de Valencia, de 25 de junio de 2004 (*JUR* 2005/13370) y SAP de León, de 2 de enero de 2004 (*JUR* 2004/52410).

(68) BARCALA FERNÁNDEZ DE PALENCIA, *Revista SEPIN, PH*, núm. 201, marzo, 2000, pág. 6.

solo tiene el efecto de evitar que su voto sea computado para formar la mayoría, por lo que no puede tener el mismo efecto de permitir la impugnación que para los propietarios presentes. En consecuencia, su abstención manifestada al no contestar en el plazo de treinta días desde la notificación no les impide formular la acción de impugnación, lo que además se ve avalado por el propio texto del artículo 18.2 cuando confiere legitimación a los ausentes por cualquier causa, sin hacer ninguna precisión, como con los presentes, sobre la necesidad de haber salvado su voto.

Un supuesto especial tendría lugar cuando el propietario no sólo estuvo ausente de la Junta sino también de su domicilio durante un período de tiempo superior a los treinta días concedidos por el artículo 17.1.^a, de tal modo que aunque haya cumplido las prescripciones del artículo 9.1.h) (69), relativas a la comunicación de su domicilio, incluso aunque se haya procedido a la publicación del acta en el tablón de anuncios, no tiene finalmente conocimiento de los acuerdos adoptados. Ante estas circunstancias, para evitar maniobras fraudulentas que lleven a adoptar acuerdos contra la voluntad de dicho propietario, y aunque no haya manifestado su discrepancia, cabría plantearse la posibilidad de otorgarle legitimación para impugnar el acuerdo (70).

Lo cierto es que la pérdida de la legitimación para impugnar que afecta a los propietarios ausentes que no manifiesten su discrepancia trata de mitigar el doble efecto que de no ser así se produciría. Por una parte, viene a evitar el trato desigual entre propietarios, ya que si al propietario asistente se le exige como requisito para ostentar la legitimación activa para impugnar que haya salvado su voto, pronunciándose en contra, también al ausente debe exigírsele este mismo requisito, máxime cuando se ha articulado una vía legal para ello, manifestando su oposición en los términos previstos en el artículo 17.1.^a

(69) Según el artículo 9.1.h) es obligación del propietario: «*Comunicar a quien ejerza las funciones de Secretario de la comunidad, por cualquier medio que permita tener constancia de su recepción, el domicilio en España a efectos de citaciones y notificaciones de toda índole relacionadas con la comunidad. En defecto de esta comunicación se tendrá por domicilio para citaciones y notificaciones el piso o local perteneciente a la comunidad, surtiendo plenos efectos jurídicos las entregadas al ocupante del mismo.*

Si intentada una citación o notificación al propietario fuese imposible practicarla en el lugar prevenido en el párrafo anterior, se entenderá realizada mediante la colocación de la comunicación correspondiente en el tablón de anuncios de la comunidad, o en lugar visible de uso general habilitado al efecto, con diligencia expresiva de la fecha y motivos por los que se procede a esta forma de notificación, firmada por quien ejerza las funciones de Secretario de la comunidad, con el visto bueno del Presidente. La notificación practicada de esta forma producirá plenos efectos jurídicos en el plazo de tres días naturales».

(70) Cfr. RIFA SOLER, J. M., «Comentario al artículo 18 LPH», en *La Ley de Propiedad Horizontal. Doctrina y Jurisprudencia*, coord.: CABANAS GARCÍA, J. C., Trivium, Madrid, 1999.

Pero es que, además, si al propietario ausente no se le exigiera ningún requisito para impugnar se estaría con ello fomentando el absentismo de las Juntas, ya que sería más cómodo para el propietario no asistir y esperar a conocer a través del acta los acuerdos adoptados por los demás para decidir sin prisa su impugnación, que asistir a la Junta y tener que decidir en ese momento el sentido de su voto, sabiendo que ello condicionará su posibilidad posterior de impugnación. Al menos que el propietario ausente sepa que si quiere impugnar deberá molestarse en manifestar previamente su discrepancia con el acuerdo y que deberá hacerlo de forma fehaciente y con indicación de la fecha, no bastando la simple manifestación verbal.

No debemos olvidar tampoco el mecanismo de la representación, toda vez que el artículo 15.1 LPH contempla la posibilidad de que la asistencia a la Junta de Propietarios sea personal o por representante voluntario, a quien, a la vista del orden del día incorporado a la convocatoria de la Asamblea, pueden darse instrucciones precisas sobre el sentido del voto o dejarle libertad para votar. En cualquier caso, que si el propietario no puede asistir personalmente, la Ley le permite intervenir en la configuración de la decisión final a través de un tercero, sin necesidad de ausentarse.

En última instancia, la exigencia de manifestar la discrepancia debe ser interpretada como una salvaguarda para la seguridad jurídica de aquellos propietarios que, cumpliendo responsablemente con sus deberes de buena vecindad, asistieron a la Junta, pues en otro caso la impugnación del acuerdo dependería de la voluntad del ausente sin límite alguno, con la consiguiente incertidumbre para los demás propietarios acerca de su ejecutividad.

3. PRIVACIÓN INDEBIDA DEL DERECHO DE VOTO

El tercer supuesto de legitimación activa para el ejercicio de las acciones impugnatorias constituye también una novedad con respecto a la legislación anterior y es un requisito que debe concurrir en el momento de celebración de la Junta. En concreto establece el artículo 18.2 LPH, que «*Estarán legitimados para la impugnación de estos acuerdos ... los que indebidamente hubiesen sido privados de su derecho de voto*». Por tanto, siempre y cuando el acuerdo incurra en alguna de las causas legales de impugnación contempladas por el artículo 18.1 LPH podrá ser impugnado ante los Tribunales por el propietario que se halle en esta circunstancia, incluso aunque el voto que la Junta le ha impedido emitir no varíe el resultado de la votación o sea irrelevante por haberse alcanzado ya el quórum exigido por la Ley para la adopción de un determinado acuerdo. En cambio, cuando el voto del propietario al que se privó hubiera sido decisivo para obtener la mayoría, más que impugnar el acuerdo deberá solicitar la declaración de nulidad de la Junta,

pues su voto podría haber variado incluso las deliberaciones y decisiones de los demás copropietarios (71).

El supuesto de hecho que sirve de base a la legitimación es el propietario que asistiendo a la Junta no vota. Y no vota, no porque no quiera, lo que realmente constituye un supuesto de abstención, sino porque no le dejan. Ante esta situación es imprescindible determinar en qué casos se halla la Junta legitimada para impedirle el voto. Dentro del régimen jurídico constituido para regular la propiedad horizontal, la única hipótesis en virtud de la cuál podría el propietario ser privado de su derecho de voto es la contemplada por el artículo 15.2 al preceptuar que «*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 adeudada, podrán participar en sus deliberaciones si bien no tendrán derecho de voto. El acta de la Junta reflejará los propietarios privados del derecho de voto, cuya persona y cuota de participación en la Comunidad no será computada a efectos de alcanzar las mayorías exigidas en esta Ley*».

La privación del derecho de voto es una medida sancionadora dirigida a penalizar, exclusivamente, la morosidad. Ninguna otra conducta del propietario encuentra como consecuencia la pérdida de su derecho a votar. Por ello ostentará la legitimación activa el propietario que considere que ha sido privado indebidamente de este derecho, bien porque en el momento de iniciarse la Junta se hallaba al corriente en el pago o bien porque hubiese procedido a la impugnación judicial o a la consignación judicial o notarial de las cantidades adeudadas, sin que estas circunstancias se hubiesen tenido en cuenta por la Comunidad.

Ahora bien, la privación del derecho de voto no es una decisión que adopte la Junta, como si de un acuerdo más se tratase, sino que es una disposición legal imperativa cuya aplicación determina el Presidente de la Comunidad con carácter automático y sin necesidad de acto comunitario previo. No tiene, por tanto, sentido pensar que el acuerdo a impugnar sea el acuerdo incidental por el que se le priva del mencionado derecho, pues ni siquiera estará incluido en el orden del día (72). Si la Junta ha permitido al propietario moroso no sólo intervenir en la deliberación, como era factible, sino también votar y computar su voto a efectos de alcanzar las mayorías previstas, en contra de la previsión contemplada en el artículo 15.2 LPH, no conlleva que, por el error o por cualquier otra razón que haya podido tener en cuenta la Junta, sea factible, a su vez, obviar las disposiciones del artículo 18.2. Ni

(71) Cfr. VENTURA TRAVESET, A., *Derecho de Propiedad Horizontal*, Bosch, Barcelona, 2000, pág. 561.

(72) Esta materia fue ya objeto de análisis en DEL VAS GONZÁLEZ, J. M.^a, *op. cit.*, 2004, pág. 155 y sigs., por lo que volvemos sobre lo allí expuesto.

hace renacer para el propietario una legitimación de la que se encuentra privado por imperativo legal.

Así las cosas, la impugnación del propietario indebidamente privado de su derecho de voto ha de referirse necesariamente al acuerdo finalmente adoptado sin la emisión de su voto. En cuanto a la acumulación objetiva de acciones, cabe decir que en el proceso judicial seguido para la impugnación de este acuerdo sólo podrá discutirse además la nulidad del acuerdo de imposición de deuda, siempre y cuando no haya transcurrido el plazo de caducidad de esta segunda acción, debiendo alegar y probar, en su caso, el carácter indebido del acuerdo comunitario de imposición de la deuda.

Cuestión distinta es la legitimación activa del propietario que fue legítimamente privado de su derecho de voto porque al iniciarse la Junta no se hallaba al corriente de pago con la Comunidad sin proceder ni a la impugnación ni a la consignación de las sumas adeudadas. Hay quien entiende que si la privación del voto era conforme a derecho, porque el actor no había satisfecho sus deudas, no cabe suplir esta circunstancia consignando judicialmente (73). Particularmente expresiva de esta postura es la jurisprudencia (74) cuando dice que «el artículo 18 LPH, al regular los legitimados para impugnar los acuerdos, concede legitimidad a “los que indebidamente hubieran sido privados de su derecho de voto”, de donde se infiere *a sensu contrario* que los debidamente privados de su derecho de voto carecen de legitimación para impugnar los acuerdos, y no cabe que la persona que está privada del derecho de voto pueda impugnar un acuerdo por la vía de no asistir a la junta, para después impugnarla alegando haber estado ausente, porque entraña un fraude de ley, interpretando la Sala el último párrafo del artículo 15 al decir “que la persona y cuota de participación en la comunidad no será computada a efectos de alcanzar las mayorías exigidas en esta Ley”, en el sentido de que ha de descontarse su cuota de participación y su persona de forma que ni favorezca ni perjudique la

(73) Vid. CARRASCO PERERA, A., *op. cit.*, 2002, pág. 629.

(74) SAP de Asturias, de 6 de mayo de 2002 (*JUR* 2002/192840). SAP de Murcia, de 17 de marzo de 2005 (AC 2005, 642) dice: «consta en acta que esa privación se realizó por tener cuotas pendientes de pago, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 15.2 de la Ley de Propiedad Horizontal, sin que conste circunstancia alguna que justifique que, a la fecha de celebración de la Junta, existiese dicho impago; por otra parte, tampoco concurre la circunstancia de haber salvado el voto en la Junta, porque para ello hubiese sido presupuesto necesario que la mercantil actora hubiese tenido derecho de voto en esa Junta, lo que, como hemos visto, no acontecía, al tener cuotas pendientes de pago, por lo que si no pudo votar mucho menos pudo salvar su voto; y, finalmente, no se encontraba ausente de la Junta, sino presente en ella, como es de ver en el acta celebrada. De todo ello se sigue, como antes se adelantaba, que la mercantil actora carece de legitimación para impugnar los acuerdos adoptados por la Junta en fecha 9 de agosto de 2003, entre ellos el acuerdo de ratificación del desplazamiento del muro y verja, por lo que, también por este motivo, era procedente desestimar la demanda, incluso acogiendo de oficio la falta de legitimación activa de la parte actora».

mayoría, y lo mismo es predecible respecto de la unanimidad que se obtiene con el voto favorable de todos los propietarios presentes que tienen tal derecho, y de los ausentes que no estando privados del derecho de voto, no manifestaron su discrepancia en el plazo legal».

Creemos, sin embargo, que la dicción literal del precepto no quiere decir que el propietario que hubiese sido debida y legítimamente privado de su derecho de voto no pueda ahora impugnar, es decir, si el propietario que no pudo votar ha procedido después al pago o a la consignación, ¿por qué no va a poder impugnar? Lo contrario supondría privar de sentido a esta medida de presión, que precisamente se dirige a estimular al propietario al cumplimiento de sus obligaciones económicas. Además, con esta interpretación se superan los problemas que en torno a la constitucionalidad de esta medida se pudieran plantear, ya que no se vulnera así el derecho a la tutela judicial efectiva que consagra el artículo 24 CE (75).

En modo alguno se causa indefensión al propietario moroso; simplemente se le impone como requisito de procedibilidad el pago o la consignación previos, restringiendo el acceso a la tutela judicial efectiva sobre la base del cumplimiento de ciertos condicionantes económicos dirigidos, por lo demás, a tutelar otros bienes y derechos constitucionalmente protegidos.

4. PAGO O CONSIGNACIÓN DE LAS DEUDAS VENCIDAS CON LA COMUNIDAD

Los requisitos subjetivos hasta aquí tratados hacen referencia a las circunstancias que, por concurrir en el momento de la celebración de la Junta, legitiman al propietario para la impugnación del acuerdo, toda vez que éste sea ilegal, antiestatuario o gravemente lesivo para los intereses de la Comunidad o de alguno de sus miembros. Ahora bien, no cesan aquí las exigencias del precepto en cuanto a los condicionantes subjetivos para ostentar la legitimación activa, pues continúa diciendo el artículo 18.2 LPH que: «*Para impugnar los acuerdos de la Junta de Propietarios deberá estar al corriente*

(75) DORREGO DE CARLOS, A., «La reforma de la Ley de Propiedad Horizontal: objetivos y principios jurídicos», en *Act. Inmobiliaria*, núm. 3, 1990, págs. 10 y 11, y este mismo autor en «La reforma de la Ley de Propiedad Horizontal: objetivos y principios jurídicos», en *Administración Rústica y Urbana*, núm. 106, pág. 20, expone que: «Según el Tribunal Constitucional, los condicionamientos económicos para el acceso a la jurisdicción y al proceso [...] no resultan en sí mismos contrarios al contenido esencial del derecho a la tutela judicial efectiva, siempre y cuando [...] no impidan u obstaculicen gravemente [...] el ejercicio de la acción, como resulta cuando se trata de cuantía desproporcionada a los medios materiales del actor (STC de 11 de julio de 1983), y se traten de salvaguardar otros derechos o intereses constitucionales protegidos (STC de 25 de enero de 1983). [...] Por el contrario, los “obstáculos a la jurisdicción” son legítimos si obedecen a la finalidad de proteger otros bienes o intereses amparados constitucionalmente y guardan proporción con las cargas impuestas al justiciable (STC de 20 de octubre de 1987)».

en el pago de la totalidad de las deudas vencidas con la comunidad o proceder previamente a la consignación judicial de las mismas. Esta regla no será de aplicación para la impugnación de los acuerdos de la Junta relativos al establecimiento o alteración de las cuotas de participación a que se refiere el artículo 9 entre los propietarios».

En este sentido podemos destacar que entre las diversas medidas arbitradas por el legislador en la Ley 8/1999 para hacer más efectiva la lucha contra la morosidad encontramos en este precepto el establecimiento de un requisito de cuya concurrencia depende que el propietario goce de la legitimación activa en el proceso judicial de impugnación de acuerdos y que viene a actuar como requisito de admisibilidad de la demanda. Así, junto a la privación de derecho de voto, ha procedido el legislador a privar de la legitimación para impugnar los acuerdos a todos aquellos propietarios que no se hallen al corriente en el pago de las deudas vencidas con la Comunidad (76), sancionando y penalizando con ello la conducta antisocial e incívica del propietario irresponsable ante el cumplimiento de sus obligaciones comunitarias.

Como regla general, el artículo que nos ocupa supedita la posibilidad genérica de impugnar cualquier acuerdo a que el impugnante esté al corriente en el pago de las deudas vencidas o que proceda a la consignación judicial de las cantidades adeudadas, lo que, en términos generales y en conexión con el artículo 15.2 LPH, vendría a significar que el propietario que pretenda votar en la Junta pese a haber sido requerido de mora en la convocatoria o que pretenda influir en la configuración de la decisión final, se habrá visto obligado o a pagar o a consignar.

Pero esta exigencia legal cuenta con una excepción expresa cuando el acuerdo a impugnar sea relativo al «*establecimiento o alteración de las cuotas de participación*» entre los propietarios, pues esta cuota de participación, nueva o modificada, será la que venga a determinar la contribución a los gastos generales y fondo de reserva, motivando la existencia misma de la deuda (77). Se trata, pues, de los acuerdos dirigidos al establecimiento o modificación de los criterios de reparto de gastos, incluidos aquellos acuerdos que establecen un modo especial de contribuir a un gasto concreto y en este sentido debe ser interpretada la expresión del artículo 18.2, «*las cuotas de participación a que se refiere el artículo 9*» en conexión con el artículo 9.1.e) LPH cuando impone a todo propietario el deber de «*Contribuir, con arreglo a la cuota de participación fijada en el título o a lo especialmente establecido, a los gastos generales*

(76) A la impugnación de varios acuerdos de la Junta por parte de un comunero moroso y de otro incumplidor se refiere la SAP de Granada, de 13 de enero de 2003 (*JUR* 2003, 108672).

(77) Cfr. HERNANZ CANO, L., *op. cit.*, 1999, pág. 217. En esta dirección destacamos la SAP de Asturias, de 21 de febrero de 2005, que admite la legitimación de un propietario moroso para impugnar un acuerdo que aplica un coeficiente incorrecto (*SP/SENT/68801*).

para el adecuado sostenimiento del inmueble, sus servicios, cargas y responsabilidades que no sean susceptibles de individualización» (78).

A esta posibilidad se refiere también la jurisprudencia (79) cuando sostiene que aunque la LPH normalmente identifica la cuota de participación en la propiedad y la cuota que sirve de módulo para determinar la contribución a los gastos comunes, no deja por ello de admitir el posible establecimiento de una cuota distinta para el pago de todo o parte de dichos gastos, siempre que el acuerdo por el que se apruebe esta última cuota se adopte por unanimidad expresa o tácita.

Entendemos, pues, que los acuerdos excluidos de la regla de la consignación o el pago no son los acuerdos sometidos a la unanimidad del artículo 17.1 LPH y en virtud de los cuales se altera el título constitutivo para modificar los porcentajes de participación en el inmueble.

Ahora bien, el acuerdo de establecimiento o alteración de las cuotas de participación, objeto de la impugnación, deberá ser el adoptado por el mismo propietario que ahora pretende su impugnación, de tal modo que en caso de transmisión del inmueble, el adquirente no podrá impugnar el acuerdo adoptado por el transmitente, ni siquiera aunque sea el propio piso o local adquirido el que responda de dicha deuda (80), pues dicho adquirente no reúne ninguno de los requisitos subjetivos de legitimación anteriormente comentados. Tampoco cabe admitir la sucesión procesal cuando el procedimiento de impugnación fue incoado por el propietario legitimado que ahora transmite la titularidad del inmueble.

Por último, en cuanto a la demostración de la concurrencia de este requisito de admisibilidad, podría, en principio, atenderse al contenido del acta, al

(78) Tal y como se apunta en DEL VAS GONZÁLEZ, J. M.^a, *op. cit.*, 2004, pág. 169, la contribución al sostenimiento de los gastos generales se hará o bien atendiendo a la cuota de participación que corresponde a cada piso o local fijada, según los términos del artículo 3 de la Ley, en el título constitutivo o con arreglo a lo especialmente establecido por la Junta de Propietarios. Esta última posibilidad de señalar cuotas especiales, que sirvan de módulo para atender la distribución de los gastos derivados de elementos y servicios comunes, encuentra otro respaldo legal en el artículo 5, párrafo 3.^º LPH, toda vez que este precepto hace referencia expresa a los «gastos» como uno de los extremos que pueden ser establecidos por pacto en los Estatutos de la Comunidad de Propietarios.

(79) STS de 22 de abril de 1974 (*CL* 1974, núm. 197) y SAT de Oviedo, de 12 de abril de 1984 (s. r.).

(80) Dispone el artículo 9.1.e) que: «*El adquirente de una vivienda o local en régimen de propiedad horizontal, incluso con título inscrito en el Registro de la Propiedad, responde con el propio inmueble adquirido de las cantidades adeudadas a la comunidad de propietarios para el sostenimiento de los gastos generales por los anteriores titulares hasta el límite de los que resulten imputables a la parte vencida de la anualidad en la cual tenga lugar la adquisición y al año natural inmediatamente anterior. El piso o local estará legalmente afecto al cumplimiento de esta obligación*». Vid. SAP de Zaragoza, de 7 de octubre de 2003 (*JUR* 2003/251730), y SAP de Asturias, de 16 de enero de 1998 (AC 1998/3025).

quedar reflejados en ella los propietarios privados del derecho de voto por no haber pagado, impugnado o consignado, pero para que esta vía de acreditación fuese aceptable debería entenderse que el presupuesto de acreditación viene referido temporalmente al momento de celebración de la Junta y no es así. El requisito de admisibilidad de la demanda, es decir, hallarse al corriente de pago o haber consignado el propietario impugnante, debe concurrir en el mismo momento en que se pretenda la impugnación. Naturalmente, y aun cuando la LPH omita una referencia expresa, debe entenderse que implícitamente la norma exige acreditar al tiempo de presentar la demanda que el actor se encuentra al corriente de pago o que previamente a la interposición de ésta ha procedido a la consignación judicial, a los efectos prevenidos en el artículo 266 LEC 1/2000. En consecuencia sólo será subsanable la falta de acreditación pero no el hecho mismo del pago o la consignación, que siempre han de ser previos a la presentación de la demanda ante el Registro.

Por tanto, la mejor forma para acreditar la legitimación activa parece ser una certificación sobre el estado de deudas del propietario impugnante expedida por el Secretario de la Comunidad con el visto bueno del Presidente (81). Si en dicha certificación figura el propietario como deudor de la Comunidad, sólo ostentará la legitimación activa previa consignación, que podrá ser no sólo judicial, como expresamente admite el precepto, sino también notarial, por considerarse una vía igualmente legítima para proteger los intereses comunitarios, que es realmente la finalidad última de la norma. En caso de consignación, a la demanda de impugnación interpuesta deberá acompañarse la antedicha certificación, para evitar que el propietario consigne cantidades inferiores.

VII. PLAZO PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN IMPUGNATORIA

Abordábamos al inicio de este comentario las cuestiones relacionadas con el procedimiento judicial oportuno para el ejercicio de las acciones impugna-

(81) Se trata de una certificación análoga a la que recoge artículo 9.1.e) cuando dice que: «*En el instrumento público mediante el que se transmita, por cualquier título, la vivienda o local, el transmitente deberá declarar hallarse al corriente en el pago de los gastos generales de la comunidad de propietarios o expresar los que adeude. El transmitente deberá aportar en este momento certificación sobre el estado de deudas con la comunidad coincidente con su declaración, sin la cual no podrá autorizarse el otorgamiento del documento público, salvo que fuese expresamente exonerado de esta obligación por el adquirente. La certificación será emitida en el plazo máximo de siete días naturales desde su solicitud por quien ejerza las funciones de Secretario, con el visto bueno del Presidente, quienes 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».*

torias, así como algunos aspectos relativos a la legitimación activa y pasiva. Corresponde ahora, siguiendo la sistemática del artículo 18 centrarnos en las cuestiones atinentes a los plazos legalmente previstos para el ejercicio de dichas acciones y cómputo de los mismos.

Tomamos como punto de partida el artículo 18.3 LPH en cuyos términos: «*La acción caducará a los tres meses de adoptarse el acuerdo por la Junta de Propietarios, salvo que se trate de actos contrarios a la Ley o a los estatutos, en cuyo caso la acción caducará al año. Para los propietarios ausentes dicho plazo se computará a partir de la comunicación del acuerdo conforme al procedimiento establecido en el artículo 9».*

Son dos, por tanto, los plazos establecidos para la caducidad de la acción impugnatoria. Así, tratándose de acuerdos contrarios a la Ley o a los estatutos, se establece un plazo de caducidad de un año y para los acuerdos gravemente lesivos para la Comunidad o perjudiciales para algún propietario el plazo será de tres meses, pero en definitiva hoy todos los acuerdos comunitarios impugnables están sometidos a un plazo de caducidad. Desaparecen, por tanto, las acciones de nulidad imprescriptibles y alargándose los plazos de caducidad con respecto a la legislación anterior, conforme a la cual la acción debía ejercitarse dentro de los treinta días siguientes al acuerdo o a la notificación si el propietario impugnante hubiere estado ausente, se propone una vía intermedia dirigida a acabar con la inseguridad jurídica que para las Comunidades de propietarios suponían los acuerdos sujetos a la categoría de la nulidad radical insubsanable.

En concreto ha declarado reiteradamente la jurisprudencia (82) que siempre que se trate de impugnaciones basadas en infracciones normativas del régimen de propiedad horizontal para enervar los acuerdos se requiere haberlos impugnado dentro de los tres meses siguientes a la fecha en que se adoptó el acuerdo o a la notificación. Este plazo, por su propia naturaleza, es considerado como de caducidad, lo que produce una serie de efectos. Así, transcurrido el término fijado para el ejercicio del derecho sin ejecutarlo, decae la posibilidad de hacerlo después y deviene inviable la acción concedida; se produce con ello la convalidación del acuerdo por el transcurso del plazo. Así lo reconoce expresamente la jurisprudencia (83) cuando dice que «el demandado no impugnó ninguno de los referidos acuerdos como ofrece

(82) SAP de Córdoba, de 9 de septiembre de 2003 (*JUR* 2003/235756). STS de 18 de junio de 1986 (*RJ* 1986, 3571). La STS de 25 de noviembre de 1988 (*RJ* 1988, 8712) se refiere a «la caducidad de la acción de impugnación por la falta de ejercicio de la misma dentro de los treinta días siguientes a la adopción del acuerdo en presencia del impugnante o de la notificación al mismo» y cita las precedentes de 4 de abril (*RJ* 1984, 1928) y 18 de diciembre de 1984 (*RJ* 1984, 6135). En el mismo sentido la de 22 de noviembre de 1988 y otras muchas.

(83) SAP de Orense, de 7 de febrero de 2005 (*SP/SENT/68607*).

el artículo 18 LPH para disidentes, de tal manera que al haber dejado transcurrir el plazo para hacerlo el acuerdo es válido y vincula a todos los propietarios, así pues el demandado si entendía que el acuerdo de distribución de cuotas era anulable por serle injustamente perjudicial debió de haber impugnado el acta o actas de las juntas para obtener la pertinente resolución judicial, no siendo de recibo que ahora, extemporáneamente, venga a oponer su pretensión de ineeficacia cuando el acuerdo ya es firme y está ejecutado, pues sería una maniobra fraudulenta que el propietario moroso utilizase el procedimiento de reclamación de cuotas para rehabilitar una acción de impugnación de acuerdos cuando ya había caducado...»

Además, una vez iniciado el cómputo de plazo, no es susceptible de suspensión ni interrupción, si bien alguna sentencia (84) admitió la interrupción de la caducidad mediante acto de conciliación, pero con el efecto de que ese plazo continuaba de nuevo en la fecha de la conciliación. Nos hacemos eco de la jurisprudencia (85) más reciente cuando expone que no puede producir ningún efecto, en orden a impedir la caducidad, una simple reclamación o escrito que un particular titule como demanda, sin cumplir los requisitos de postulación y de asistencia letrada legalmente exigidos para que pueda ser eficaz la pretensión reflejada en dicho escrito, pues, en otro caso, se otorgaría y obtendría, si se adoptase la decisión contraria, una posibilidad de interrupción del plazo de caducidad, el cual, como hemos dicho, no puede ser objeto de interrupción. En tales circunstancias estimamos que debe efectuarse estricta aplicación de lo establecido en el artículo 18.3 de la Ley de Propiedad Horizontal, no admitiendo en modo alguno la interrupción del plazo de caducidad establecido en dicho artículo mediante la presentación de aquel inicial escrito, el cual carece de cualquier virtualidad para producir la interrupción de la caducidad, legalmente inviable, así como para poder considerar que mediante el mismo se ejercitó ya la acción de impugnación, ejercicio que requiere la intervención de abogado y procurador y que la misma se produzca, además, dentro del plazo de un año, y en modo alguno transcurrido más de un mes desde el indicado plazo. Otra conclusión conllevaría, de hecho, la aceptación de la interrupción de la caducidad mediante cualquier forma de reclamación, lo que no puede admitirse.

En este plazo no se excluyen los días inhábiles (86), perfilando la jurisprudencia (87) que el artículo 133 LEC, al prever la inhabilidad a los efectos del cómputo de plazos de determinados días, se refiere a actuaciones judiciales y no a plazo de derecho sustantivo, cuyo cómputo ha de realizarse sin

(84) STS de 16 de diciembre de 1993 (*RJ* 1993/9997).

(85) SAP de Navarra, de 27 de enero de 2005 (*SP/SENT/68121*).

(86) STS de 18 de junio de 1986 (*RJ* 1986, 3571).

(87) SAP de Baleares, de 27 de mayo de 2004 (*SP/SENT/5872*).

exclusión de los días inhábiles, ello de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5.2 del Código Civil.

A diferencia de la prescripción que sólo puede estimarse cuando la invoca como excepción el demandado, el plazo de caducidad ha de tomarse en cuenta por el Juez o Tribunal aunque sólo se desprenda su transcurso de la propia exposición de la demanda u oposición a la misma (88).

La Ley ha señalado, pues, un término fijo para la duración de un derecho, de tal modo que, transcurrido ese término no puede ya ejercitarse, distinguiéndose de la prescripción, en que ésta descansa en la presunción de abandono de su titular y es estimable sólo a instancia de parte y susceptible de interrupción, mientras la caducidad encuentra su fundamento en la necesidad de dar seguridad al tráfico jurídico y opera por el mero transcurso del tiempo y no es susceptible de interrupción (89).

Respecto de la naturaleza de este plazo ha estimado la doctrina (90) que siendo un término de derecho material, no procesal, no habría inconveniente en que fueran prolongados por pacto estatutario, si bien más inconvenientes generaría su reducción, por tratarse en definitiva de una medida dirigida a la protección de los propietarios individuales.

En cuanto al cómputo de los plazos cabe decir que tratándose de propietarios asistentes a la Junta que votaron en contra del acuerdo o que fueron indebidamente privados de su derecho de voto, el plazo se cuenta desde la fecha de adopción del acuerdo, es decir, el día en que se celebró la Junta en que se adoptó el acuerdo impugnado (91). No se tomará en cuenta la fecha de redacción del acta (92), salvo que sea precisa para fijar el contenido del acuerdo o si el objeto de la impugnación es precisamente el acuerdo por aparecer indebidamente transcrita en ella.

Regla especial se establece expresamente para los propietarios ausentes, pues el plazo se computará a partir de la comunicación del acuerdo conforme al procedimiento establecido en el artículo 9. El cómputo se inicia desde el momento en que el propietario sea debidamente notificado; en caso contrario, no correrá el plazo hasta que pueda tener conocimiento del contenido y alcance de la decisión comunitaria. Esta fecha se entenderá referida al día de la recepción efectiva de la comunicación, por lo que resulta conveniente que quede constancia de la misma. Si la notificación se efectuase a través del

(88) SAP de Madrid, de 8 de octubre de 2004 (*SP/SENT/62564*).

(89) Así lo exponen las SSTS de 30 de abril de 1940 (*RJ* 1940/ 304), de 17 de noviembre de 1948 (*RJ* 1948, 1413) y 25 de septiembre de 1950 (*RJ* 1950, 1406).

(90) CARRASCO PERERA, «Comentario al artículo 18», *op. cit.*, 2002, pág. 622.

(91) Vid. SAP de Barcelona, de 26 de noviembre de 2004 (*SP/SENT/64728*).

(92) Es más, expone la STS de 25 de febrero de 1998 (*RJ* 1988, 1306) que la existencia o inexistencia de un libro de actas resulta indiferente para las cuestiones relacionadas con la validez o nulidad de la Junta, del acta correspondiente y de los acuerdos adoptados.

tablón de anuncios que previene el artículo 9.1.h) LPH, el plazo se computará a los tres días naturales desde la colocación (93).

Cuando el impugnante no asistió a la Junta y la Comunidad remite el acta sin constancia de la recepción, la prueba más normal es la declaración del administrador o persona habitualmente encargada de la entrega, aunque de haber discrepancia entre las partes sólo el Juez puede determinar lo que considere más verdad. Para evitar cualquier riesgo, el propietario debe contar la fecha desde el día en que recibió copia, sin que tenga nada que ver con el momento en el cual el presidente y secretario firmaron (94). Lo único que cuenta es la recepción. Teniendo en cuenta que los plazos del artículo 18 LPH son de caducidad y no de prescripción, cabe entender que no se interrumpe el plazo por la demanda de Diligencias Preliminares para conseguir datos de las cuentas.

En todo caso, la caducidad de la acción de impugnación de acuerdos afecta a los acuerdos contrarios a la LPH, no a los nulos de pleno derecho por infracción de otra ley imperativa o prohibitiva, conforme al párrafo tercero del artículo 6 del Código Civil, insubsanables por el transcurso del tiempo. Ahora bien, debe tenerse en cuenta que dentro de este segundo subgrupo se incardinaron también los acuerdos que contravengan las normas imperativas contenidas en la LPH, que son inderogables por la autonomía de la voluntad (95).

En conclusión, la valoración de esta medida merece un juicio negativo. Así, en opinión de unos (96), esta dualidad de plazos que contempla el artículo 18.3 implica inseguridad jurídica en todos los acuerdos de Junta que puedan ser conflictivos, ya que decaído por cualquier causa el plazo de tres meses, el propietario que pretenda impugnar siempre alegará que el acto viola una disposición legal, pretendiendo que el plazo a aplicar sea de un año (97). Según otros,

(93) Así, DEL VAS GONZÁLEZ, J. M.^a, *op. cit.*, 2004, pág. 144. Cfr. STS de 3 de febrero de 1994 (*RJ* 1994, 969), al señalar que si no hubiesen sido debidamente notificados, el plazo no comenzaría a correr hasta que por medio de la conciliación o la demanda hayan tenido conocimiento del acuerdo. En términos similares, la STS de 9 de diciembre de 1997 (*RJ* 1997/ 8782).

(94) Consulta: *Revista SEPIN, PH*, núm. 259, junio, 2005.

(95) STS de 25 de enero de 2005 (*RJ* 2005/1200); STS de 7 de marzo de 2002 (*RJ* 2002, 4152).

(96) VENTURA TRAVESET, A., *op. cit.*, 2000, pág. 559.

(97) Dispone la SAP de Barcelona, de 31 de marzo de 2005 (SP/SENT/70082), que «No estando al corriente de pago de la totalidad de las deudas vencidas con la comunidad ni habiendo consignado, y además formulada la impugnación fuera del plazo de caducidad de tres meses previsto en el artículo 18 de la LPH, debe desestimarse la oposición formulada. En este caso, el plazo de caducidad aplicable es el de tres meses y no de un año, puesto que la alteración del porcentaje de contribución a sufragar los gastos de la comunidad llevada a cabo en la Junta de Propietarios señalada, no es definitiva sino que afecta a una reparación concreta y además es en beneficio de los locales (uno de ellos el del

la distinción entre diversos tipos de acuerdos impugnables, sujetándolos a los plazos de caducidad de tres meses o de un año, va contra el sentido común. No ha faltado quien, proponiendo la separación de los actos contrarios a la Ley de aquellos que contradicen los Estatutos, vincule esta diferenciación a los plazos para el ejercicio de la acción, reduciéndolo respecto de los acuerdos contrarios a los Estatutos, de menor gravedad que los contrarios a la Ley (98).

VIII. EJECUTIVIDAD DE LOS ACUERDOS IMPUGNADOS

La ejecutividad de los acuerdos se predica desde el cierre del acta, toda vez que dispone el artículo 19.3 LPH que: «*El acta deberá cerrarse con las firmas del Presidente y del Secretario al terminar la reunión o dentro de los diez días naturales siguientes. Desde su cierre los acuerdos serán ejecutivos, salvo que la Ley previere lo contrario*», y precisamente una de estas salvaguardias legales es la que contempla el artículo 18 en su apartado 4 cuando establece que «*La impugnación de los acuerdos de la Junta no suspenderá su ejecución, salvo que el Juez así lo disponga, con carácter cautelar, a solicitud del demandante, oída la Comunidad de propietarios*».

El acuerdo impugnado goza, por tanto, de ejecutividad, sin perjuicio de que el Juez pueda acordar su suspensión, concediendo a través de esta decisión una de las medidas cautelares previstas por el artículo 727 LEC, cuando se refiere a: «*11.^a Aquellas otras medidas que, para la protección de ciertos derechos, prevean expresamente las leyes, o que se estimen necesarias para asegurar la efectividad de la tutela judicial que pudiere otorgarse en la sentencia estimatoria que recayere en juicio*».

En aplicación del artículo 733 LEC que, como regla general, contempla que el Tribunal provea a la petición de medidas cautelares previa audiencia del demandado, dispone el artículo 18.4 que esta medida cautelar sólo podrá ser adoptada «*a solicitud del demandante*»; en consecuencia, sólo a petición de parte y oída la Comunidad se podrá disponer la suspensión, sin que pueda ser adoptada de oficio por el Juez.

Esta solicitud de suspensión de la ejecución del acuerdo impugnado podrá practicarse en el momento de interposición de la demanda o en un momento

demandado) con lo que el acuerdo no es contrario a la Ley ni a los Estatutos ni implica modificación del título constitutivo de la comunidad, únicos casos en que la nueva regulación permite impugnar los acuerdos en el plazo de un año».

(98) Así, SOLER PASCUAL, L. A., *op. cit.*, 2005, propone como nueva redacción para el artículo 18.3 que éste disponga que «*La acción caducará a los tres meses de adoptarse el acuerdo por la Junta de Propietarios, a los seis meses cuando se trate de actos contrarios a los estatutos comunitarios y al año cuando se trate de actos contrarios a la ley. Para los propietarios ausentes dicho plazo se computará a partir de la comunicación del acuerdo conforme al procedimiento establecido en el artículo 9*».

posterior. En todo caso dicha suspensión deberá ser fundamentada y acordarse en base a los requisitos que justifican la adopción de la misma: la apariencia jurídica, el llamado *fumus boni iuri*, esto es, una cierta justificación de la pretensión principal que se interpone; y que exista un peligro cierto de que el retraso en el pronunciamiento de la sentencia que se solicita producirá graves o irreversibles quebrantos, el denominado *periculum in mora* (99).

El Juez podrá solicitar del demandante la prestación de una fianza bastante para responder de los daños y perjuicios derivados de la paralización en la ejecución del acuerdo comunitario (100).

REPERTORIO JURISPRUDENCIAL

- STS de 30 de abril de 1940 (*RJ* 1940/ 304)
STS de 17 de noviembre de 1948 (*RJ* 1948, 1413)
STS de 25 de septiembre de 1950 (*RJ* 1950, 1406)
STS de 4 de marzo de 1967 (s. r.)
STS de 22 de abril de 1974 (*CL* 1974, núm. 197)
STS de 31 de marzo de 1981 (*RJ* 1981, 1144)
STS de 26 de junio de 1982 (*RJ* 1982/3443)
STS de 4 de abril de 1984 (*RJ* 1984/1928)
STS de 14 de julio de 1984 (*RJ* 1984, 3808)
STS de 18 de diciembre de 1984 (*RJ* 1984, 6135)
STS de 18 de junio de 1986 (*RJ* 1986, 3571)
STS de 25 de noviembre de 1988 (*RJ* 1988, 8712)
STS de 22 de noviembre de 1988 (s. r.)
STS de 30 de noviembre de 1988 (*RJ* 1988, 8728)
STS de 20 de marzo de 1989 (*RJ* 1989/2187)
STS de 2 de abril de 1990 (*RJ* 1990/2686)
STS de 31 de octubre de 1990 (*RJ* 1990, 8277)
STS de 28 de noviembre de 1991 (*RJ* 1991/8511)
STS de 22 de mayo de 1992 (*RJ* 1992/4275)

(99) Son palabras de ESTRUCH ESTRUCH, *op. cit.*, 2000, pág. 241, seguido literalmente por FUENTES LOJO, *op. cit.*, 2002, pág. 621. Cita también DEL VAS GONZÁLEZ, J. M.^a, *op. cit.*, 2004, pág. 145, a ORTELLS RAMOS, M., «El proceso cautelar», en MONTERO AROCA, J.; ORTELLS RAMOS, M.; GÓMEZ COLOMER, J. L. y MONTÓN REDONDO, A., *Derecho Jurisdiccional, II, Proceso Civil*, 2.^º, Barcelona, 1989, pág. 264 y sigs.; CORTES DOMÍNGUEZ, V., «Las medidas cautelares», en CORTES DOMÍNGUEZ, V.; GIMENO SENDRA, V.; MORENO CATENA, V. y ALMAGRO NOSETE, J., *Derecho Procesal*, T. I, vol. II, Valencia, 1991, pág. 522.

(100) Vid. VENTURA TRAVESET, A., *op. cit.*, 2000, pág. 563. FUENTES LOJO, *op. cit.*, 2002, pág. 621, pone de manifiesto que esta medida, además de en la demanda, se podrá solicitar antes o después de entablarse la misma, si bien de solicitarse antes deberá interponerse la demanda dentro de los ocho días siguientes a su concesión.

- STS de 14 de julio de 1992 (*RJ* 1992/6293)
STS de 15 de diciembre de 1992 (*RJ* 1992, 10493)
STS de 23 de diciembre de 1992 (*RJ* 1992/10688)
STS de 26 de junio de 1993 (*RJ* 1993, 4789)
STS de 16 de diciembre de 1993 (*RJ* 1993/9997)
STS de 3 de febrero de 1994 (*RJ* 1994, 969)
STS de 27 de abril de 1994 (*RJ* 1994, 3081)
STS de 13 de julio de 1994 (*RJ* 1994/6435)
STS de 20 de mayo de 1995 (s. r.)
STS de 5 de marzo de 1996 (*RJ* 1996/1997)
STS de 10 de marzo de 1997 (*RJ* 1997/1914)
STS de 14 de julio de 1997 (*RJ* 1997, 5470)
STS de 24 de julio de 1997 (*RJ* 1997/ 5767)
STS de 9 de diciembre de 1997 (*RJ* 1997/ 8782)
STS de 25 de febrero de 1998 (*RJ* 1988, 1306)
STS de 3 de octubre de 1998 (*RJ* 1998, 7326)
STS de 4 de octubre de 1999 (*RJ* 1999, 7851)
STS de 7 de octubre de 1999 (*RJ* 1999, 7316)
STS de 5 de mayo de 2000 (*RJ* 2000/3990)
STS de 21 de febrero de 2001 (*RJ* 2001, 2241)
STS de 14 de diciembre de 2001 (*RJ* 2001, 9356)
STS de 7 de marzo de 2002 (*RJ* 2002/4152)
STS de 28 de octubre de 2004 (*RJ* 2004, 7205)
STS de 2 de noviembre de 2004 (*RJ* 2004,6863)
STS de 3 de diciembre de 2004 (*RJ* 2004/7564)
STS de 25 de enero de 2005 (*RJ* 2005/1200)
SAT de Oviedo, de 12 de abril de 1984 (s. r.)
SAT de Oviedo, de 30 de noviembre de 1988 (*RGD* 1989, 3350)
SAP de Asturias,de 16 de enero de 1998 (*AC* 1998/3025)
SAP de Madrid, de 23 de diciembre de 1994 (*AC* 1995, 80)
SAP de Navarra, de 30 de marzo de 1995 (*AC* 1995, 473)
SAP de Tarragona, de 13 de marzo de 1997 (*AC* 1997, 607)
SAP de Córdoba, de 23 de junio de 2000 (*AC* 2000/ 2074)
SAP de Zaragoza, de 14 de junio 2001 (*AC* 2001, 1306)
SAP de Madrid, de 4 de marzo de 2002 (*JUR* 2003, 40875)
SAP de Salamanca, de 15 de abril de 2002 (*JUR* 2002, 165797)
SAP de Asturias, de 6 de mayo de 2002 (*JUR* 2002/192840)
SAP de Alicante, de 6 de septiembre de 2002 (*AC* 2002, 1710)
SAP de Cantabria, de 30 de octubre de 2002 (*AC* 2002, 2269)
SAP de Granada, de 13 de enero de 2003 (*JUR* 2003, 108672)
SAP de Jaén, de 24 de enero de 2003 (*JUR* 2003, 83801)
SAP de Barcelona, de 14 de marzo de 2003 (*RJ JUR* 2003, 197607)

SAP de Córdoba, de 9 de septiembre de 2003 (*JUR* 2003/235756)
SAP de Zaragoza, de 7 de octubre de 2003 (*JUR* 2003/251730)
SAP de Asturias, de 30 de octubre de 2003 (*JUR* 2004/49663)
SAP de León, de 2 de enero de 2004 (*JUR* 2004/52410)
SAP de Baleares, de 27 de mayo de 2004 (*SP/SENT*/5872)
SAP de Valencia, de 25 de junio de 2004 (*JUR* 2005/13370)
SAP de Girona, de 14 de julio de 2004 (*AC* 2004, 1592)
SAP de Madrid, de 8 de octubre de 2004 (*SP/SENT*/62564)
SAP de Barcelona, de 20 de octubre de 2004 (*SP/SENT*/63121)
SAP de Barcelona, de 26 de noviembre de 2004 (*SP/SENT*/64728)
SAP de Navarra, de 27 de enero de 2005 (*SP/SENT*/68121)
SAP de Orense, de 7 de febrero de 2005 (*SP/SENT*/68607)
SAP de Asturias, de 21 de febrero de 2005 (*SP/SENT*/68801)
AAP de León, de 11 de marzo de 2005 (*JUR* 2005/116051)
SAP de Murcia, de 17 de marzo de 2005 (*AC* 2005, 642)
SAP de Barcelona, de 31 de marzo de 2005 (*SP/SENT*/70082)

BIBLIOGRAFÍA

- ALONSO SÁNCHEZ, B.: «La aplicación jurisprudencial de la doctrina del abuso de derecho en los conflictos de propiedad horizontal», en *Aranzadi Civil*, vol. II, Parte Estudio, 1993.
- ARAGONESES, P.: «Reglas para determinar el proceso aplicable en materia de propiedad horizontal», en *Pretor*, núm. 22, julio-agosto, 1964.
- BARCALA FERNÁNDEZ DE PALENCIA: *Revista SEPIN, PH*, núm. 201, marzo, 2000.
- BARONA VILAR, S.: «El proceso de impugnación de acuerdos contrarios a la Ley o a los estatutos en materia de propiedad horizontal», en *Justicia*, IV, 1985.
- CARRASCO PERERA: «Comentario al artículo 18», en *Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal*, coord. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., Aranzadi, Pamplona, 2002.
- CARRASCO PERERA, CORDERO LOBATO y GONZÁLEZ CARRASCO: *Derecho de la Construcción y de la Vivienda*, Dilex, 3.^a ed., 2000.
- COCA PAYERAS: «Comentario a la STS de 14 de febrero de 1986», en *CCJC*, núm. 10, 1986.
- CORTES DOMÍNGUEZ, V.: «Las medidas cautelares», en CORTES DOMÍNGUEZ, V.; GIMENO SENDRA, V.; MORENO CATENA, V. y ALMAGRO NOSETE, J.: *Derecho Procesal*, T. I, vol. II, Valencia, 1991.
- CRESPO ALLUE, F.: «Comentario al artículo 21», en *La reforma de la Propiedad Horizontal* (coordinado por GUILARTE GUTIÉRREZ, V.), Valladolid, 1999.
- DE LA OLIVA SANTOS: *Lecciones de Derecho Procesal*, 1987, V, Barcelona, 1987.
- DEL VAS GONZÁLEZ, J. M.^a: *La morosidad en la Ley de Propiedad Horizontal*, Aranzadi, Pamplona, 2004.
- «La vivienda familiar en régimen de propiedad horizontal: responsabilidad de los cónyuges ante los gastos comunitarios», en *Familia, matrimonio y divorcio en los albores del siglo XXI*, UNED-IDADFE, El Derecho, 2005.

- DORREGO DE CARLOS, A.: «La reforma de la Ley de Propiedad Horizontal: objetivos y principios jurídicos», en *Act. Inmobiliaria*, núm. 3, 1990.
- «La reforma de la Ley de Propiedad Horizontal: objetivos y principios jurídicos», en *Administración Rústica y Urbana*, núm. 106.
- ESTRUCH ESTRUCH: *La Junta de Propietarios: Constitución, Acuerdos e Impugnación*, Aranzadi, Pamplona, 2000.
- FERNÁNDEZ MARTÍN-GRANIZO, M.: *La Ley de Propiedad Horizontal en el Derecho español*, Madrid, 1971.
- «Examen del artículo 16 de la Ley de Propiedad Horizontal», en *ADC*, 1979.
- *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, T. V, vol. 2.º, Madrid, 1985.
- FUENTES LOJO, J. V.: *Suma de la propiedad por apartamentos*, Bosch, Barcelona, 1978.
- *Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal*. Después de la reforma de 6 de abril de 1999 y de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000, Bosch, Barcelona, 2002.
- GARCÍA GIL: *La propiedad horizontal*, Dilex, 1999.
- GARRIGUES-URÍA: *Comentarios a la Ley de Sociedades Anónimas*, I, Madrid, 1976.
- GIMENO SENDRA: *El proceso de impugnación de acuerdos de las sociedades anónimas y cooperativas*, 2.ª edic. Madrid, 1985.
- GONZÁLEZ CARRASCO: *Representación de la comunidad de propietarios y legitimación individual del comunero en la propiedad horizontal*, Barcelona, 1997.
- HERNANZ CANO, L.: *Las Comunidades de Propiedad Urbana*, Colex, 1999.
- LOSCERTALES FUERTES, D.: «Propiedad horizontal. Comunidades y urbanizaciones», *SEPIN*, 2005.
- MUÑOZ GONZÁLEZ, L.: *Protección judicial de la propiedad horizontal*, Montecorvo, Madrid, 1988.
- ORTELLS RAMOS, M.: «El proceso cautelar», en MONTERO AROCA, J.; ORTELLS RAMOS, M.; GÓMEZ COLOMER, J. L. y MONTÓN REDONDO, A.: *Derecho Jurisdiccional, II, Proceso Civil*, 2.º, Barcelona, 1989.
- PECES-BARBA DEL BRÍO, G.: *Propiedad Horizontal. Legislación española*, Madrid, 1965.
- PERÉ RALUY, J.: «El procedimiento especial sumario de la Ley de Propiedad Horizontal», en *RGD*, 1962.
- ONS Y DEL ARCO: *Régimen jurídico de la propiedad horizontal*, Granada, 3.ª edic. 1987.
- RIFA SOLER, J. M.: «Comentario al artículo 18 LPH», en *La Ley de Propiedad Horizontal. Doctrina y Jurisprudencia*, coord. CABAÑAS GARCÍA, J. C., Trivium, Madrid, 1999.
- RUBIO TORRANO, E.: «Sobre la convocatoria y acuerdos de la Junta de Propietarios», en *AC*, vol. II, 1994.
- SÁNCHEZ CALERO, F.: *Instituciones de Derecho Mercantil*, 1998.
- SAN ROMÁN HERNÁNDEZ, J. I.: «Procesos en materia de propiedad horizontal», en *La Ley*, 1982-4.
- SEISDEDO MUÑOZ: «Propiedad horizontal: ¿son nulos o anulables los acuerdos contra legem?», en *Colección jurisprudencia práctica*, Tecnos, núm. 50, 1993.

- «Comentario a la STS de 26 de junio de 1993», en *CCJC*, 1994.
- SEOANE PRADO, F. J.: «La nueva Ley de Propiedad Horizontal. Los procesos judiciales», en *Revista SEPIN, PH*, noviembre, núm. 197-B, 1999.
- SERRANO GARCÍA: «Comentario a la STS de 29 de octubre de 1993», en *CCJC*, 1994.
- SOLER PASCUAL, L. A.: *Estudio y análisis de los artículos 5, 8, 12, 18 y 20 de la LPH*, Jornada de estudio sobre la Ley de Propiedad Horizontal, Consejo General de Colegios de Administradores de Fincas de España, Madrid, 2005.
- TOMÉ PAULE, J.: «Régimen procesal de la Propiedad Horizontal», en *RDProc.*, 1965.
- URÍA GONZÁLEZ, R.; MENÉNDEZ MENÉNDEZ, A. y MUÑOZ PLANAS, J. M.: «La Junta General de Accionistas», en *Comentario al régimen legal de las sociedades mercantiles*, 1992.
- VENTURA TRAVESET, A.: *Derecho de Propiedad Horizontal*, Bosch, Barcelona, 2000.
- VISCO: *Problemi giuridici attuali sul condominio di edifici*, 1966.
- ZANON MASDEU, L.: *La propiedad de casas por pisos*, Ariel, Barcelona, 1964.

RESUMEN

IMPUGNACIÓN ACUERDOS

Tras la Ley 8/1999, de 6 de abril, de Reforma de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal, fueron muchas e importantes las innovaciones introducidas en el régimen jurídico de esta forma especial de propiedad, innovaciones que inspiraron, en su día, una más que abundante y fructífera literatura jurídica. Han pasado ya varios años desde la entrada en vigor de esta Ley y parece llegado el momento de hacer balance acerca de una materia de vital importancia para el pacífico desarrollo de la convivencia en el seno de las Comunidades de Propietarios. Esta materia no es otra que el régimen jurídico previsto por esta Ley especial para el ejercicio de las acciones de impugnación de los acuerdos comunitarios.

La Ley 8/1999 optó por regular en un artículo aparte la impugnación judicial de los acuerdos comunitarios ampliando el abanico de los que son impugnables, estableciendo mayores requisitos de legitimación activa del propietario y alargando los plazos para interponer la co-

ABSTRACT

CHALLENGE DECISIONS

After Act 8/1999 of 6 April revising Act 49/1960 of 21 July on horizontal property, many important innovations were instituted in the legal scheme for this special form of property ownership, innovations that at the time inspired a more than abundant, fruitful legal literature. It has been several years now since the law went into force, and the time seems to have come to take stock of a matter that is of vital importance for the peaceful development of human relations in tenants' associations. This matter is none other than the scheme this special law provides for the exercise of action to challenge resolutions made by a tenants' association.

Act 8/1999 opted to devote a separate article to the regulation of suits challenging the resolutions of a tenants' association, expanding the range of the resolutions that can be challenged, setting more requirements for the tenant to meet in order to have legal standing as plaintiff and stretching out the times when different sorts of suits can be filed,

rrespondiente demanda, según el tipo de acuerdo que constituiría su objeto.

La relevancia de la normativa que nos ocupa reside en que viene a articular los mecanismos de defensa que la Ley reconoce, tanto al propietario individual como a aquellas minorías de propietarios que consideran que los acuerdos, pese a haber sido válidamente adoptados por la asamblea, son contrarios a la Ley o antiestatutarios o conllevan una grave lesión, ya sea para su interés particular o para los intereses de la propia Comunidad.

En el análisis de esta materia se efectuará un comentario crítico del contenido de este precepto, abordando las cuestiones relativas al procedimiento procesal previsto por la LEC para la impugnación de los acuerdos comunitarios, los requisitos objetivos y subjetivos que deben concurrir para que éstos puedan ser impugnados, la caducidad de la acción y la repercusión que todo ello pueda tener sobre la ejecutividad de dichos acuerdos.

depending on the type of resolution they concern.

The importance of the law in question resides in the fact that it specifies, in article form, the mechanisms of defence that the law recognises both to the individual tenant and to those minorities of tenants who consider that resolutions have been made that are contrary to law or to their charter or that entail some serious harm, be it to their private interest or the interests of the tenants' association itself, even where such resolutions have been validly made by the assembly.

In the analysis of this matter, a critique will be made of the contents of the law, addressing the issues in the procedure laid out by the Civil Procedure Act for the challenging of tenants' association resolutions, the objective and subjective requirements that must be met in order for resolutions to be challenged, the expiration of the period for action and the repercussion these matters can all have on the enforceability of such resolutions.

(Trabajo recibido el 25-10-2005 y aceptado para su publicación el 11-07-2006)