

# LAS DECISIONES JUDICIALES «EN EQUIDAD» EN LA VIGENTE LEY DE PROPIEDAD HORIZONTAL<sup>1</sup>

*Carlos Gómez de la Escalera*

Profesor Titular de Derecho Civil. Universidad Carlos III de Madrid.

Exletrado del Tribunal Constitucional.

Abogado

**SUMARIO: I. INTRODUCCIÓN. 1. Los antecedentes de la regulación actual:** 1.1. *El artículo 398 del Código Civil;* 1.2. *La regulación de la primitiva Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal;* 1.3. *Las modificaciones introducidas por la Ley 8/1999, de 6 de abril;* 1.4. *Las modificaciones introducidas por la Ley 8/2013, de 26 de junio y su rectificación por la Ley 42/2015, de 5 de octubre.* **II. LA DECISIÓN «EN EQUIDAD» PREVISTA EN EL ART. 17.7.2º LPH (2013).** 1. **El ámbito objetivo de aplicación de la norma.** 2. **¿Se necesita la celebración de dos Juntas o es suficiente una sola?** 3. **Sobre la jurisprudencia que admite la aplicación del procedimiento de equidad para suplir la falta de unanimidad.** **III. EL PLANO PROCESAL.** 1. **Naturaleza del proceso:** 1.1. *Proceso especial;* 1.2. *Proceso plenario;* 1.3. *Forma y tiempo de la resolución;* 1.4. *Recursos.* 2. **Procedimiento:** 2.1. *Competencia;* 2.2. *Legitimación activa;* 2.3. *Legitimación pasiva;* 2.4. *Postulación;* 2.5. *Inicio del procedimiento;* 2.6. *Plazo de la demanda;* 2.7. *Tramitación simplificada. La comparecencia;* 2.8. *Contenido de la sentencia. El pronunciamiento sobre el pago de costas;* 2.9. *La decisión en equidad prevista en el art. 13.2 LPH (1999).*

---

<sup>1</sup> *A Jorge Caffarena, por el privilegio de su magisterio inigualable y por los consejos del amigo entrañable, que con su bonhomía, humor y talante componedor tanto me han ayudado en mi vida académica y personal. Deseo que el azar de la aventura humana que justifica este libro le permita conocer mi humilde contribución doctrinal.*

## I. INTRODUCCION

Dispone el art. 17.7.2.º LPH (2013)<sup>2</sup> lo siguiente:

«Cuando la mayoría no se pudiese lograr por los procedimientos establecidos en los apartados anteriores, el Juez, a instancia de parte deducida en el mes siguiente a la fecha de la segunda junta, y oyendo en comparecencia a los contradictores previamente citados, resolverá en equidad lo que proceda dentro de veinte días, contados desde la petición, haciendo pronunciamiento sobre el pago de costas».

Pese a la aparente sencillez del precepto transcrito, su aplicación plantea numerosos problemas. En el presente estudio vamos a analizar la norma proponiendo los criterios interpretativos que, a nuestro juicio, permiten obtener una comprensión cabal de los mandatos normativos que contiene, tanto en el plano civil o sustantivo como en el plano procesal.

### 1. Los antecedentes de la regulación actual

La correcta interpretación del art. 17.7.2.º LPH (2013) exige una mirada a sus antecedentes ya que dan mucha luz sobre su contenido normativo

---

<sup>2</sup> El texto vigente de la Ley sobre Propiedad Horizontal es el resultado de las modificaciones introducidas en la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal (BOE del 23 de julio), por las siguientes Leyes:

— Ley 2/1988, de 23 de febrero, de Reforma de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal (BOE del 27 de febrero).

— Ley 3/1990, de 21 de junio, por la que se modifica la Ley 49/1960, de 11 de julio, de Propiedad Horizontal, para facilitar la adopción, de acuerdos que tengan por finalidad la adecuada habitabilidad de minusválidos en el edificio de su vivienda (BOE del 22 de junio).

— Ley 10/1992, de 30 de abril, de Medidas Urgentes de Reforma Procesal (BOE del 5 de mayo).

— Ley 8/1999, de 6 de abril, de Reforma de la Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal (BOE del 8 de abril).

— Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (BOE del 8 de enero).

— Ley 51/2003, de 2 de diciembre, de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad (BOE del 3 de diciembre).

— Ley 19/2009, de 23 de noviembre, de medidas de fomento y agilización procesal del alquiler y de la eficiencia energética de los edificios (BOE del 24 de noviembre).

— Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (BOE del 2 de agosto).

— Ley 8/2013, de 26 de junio, de rehabilitación, regeneración y renovación urbanas (BOE del 27 de junio).

— Ley 42/2015, de 5 de octubre, de reforma de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (BOE del 6 de octubre).

actual, lo que aconseja la remisión al art. 398 CC, en el que está claramente inspirado, y la referencia a las sucesivas modificaciones de la LPH 1960 que han afectado al precepto.

### *1.1. El artículo 398 del Código Civil*

Nuestro CC, siguiendo el esquema de la comunidad romana o por cuotas, tras diferenciar en la comunidad de bienes los actos de alteración o de disposición sobre la cosa común, para los que el art. 397 exige la unanimidad de los comuneros, regula los actos que denomina de «administración y mejor disfrute de la cosa común» en el art. 398, para los que requiere el acuerdo de la mayoría de intereses o de cuotas, añadiendo un párrafo que dispone lo siguiente:

«Si no resultare mayoría, o el acuerdo de ésta fuere gravemente perjudicial a los interesados en la cosa común, el Juez, proveerá, a instancia de parte, lo que corresponda, incluso nombrar un Administrador».

Esta norma distingue dos supuestos netamente diferenciables:

1.º Que no exista acuerdo de la mayoría. En este caso, a instancia del comunero que se sienta perjudicado, el Juez suple la falta del acto de administración y decide lo que considere necesario y más conveniente para la administración o mejor disfrute de la cosa común. La finalidad de esta intervención judicial es evitar el bloqueo de la comunidad, el perjuicio que objetivamente puede derivarse para la cosa común de la desidia o la falta del acto de administración.

2.º Que existiendo un acto de administración acordado por la mayoría de intereses o de cuotas, resulte «gravemente perjudicial» para algún comunero. En este caso, igualmente a instancia del comunero que se sienta perjudicado, el Juez si aprecia el perjuicio alegado deja sin efecto el acto de administración mayoritario impugnado y lo sustituye por otro que no cause perjuicio a los comuneros. Para que el acto impugnado pueda ser anulado no es suficiente con que resulte perjudicial para el comunero impugnante, es necesario, además, que el perjuicio que sufra sea «grave», con lo que se quiere destacar que, en principio, debe prevalecer el interés general de los comuneros, expresado en el acto acordado por la mayoría de intereses, aunque pueda perjudicar al comunero minoritario, ya que su anulación sólo procederá cuando el perjuicio, de existir, pueda ser calificado de grave, esto es, que objetivamente no tenga que ser soportado por el comunero que lo haya impugnado judicialmente.

El CC no señala los criterios a los que debe ajustarse el Juez para acordar «lo que corresponda» (sic) en cada uno de los dos supuestos que señala, pero dando por sobreentendido que los jueces siempre están sujetos al imperio de la ley (art. 117.1 CE), se acepta pacíficamente que el Juez debe tomar su decisión atendiendo a la equidad, es decir, a lo que objetivamente considere como más razonable, beneficioso y justo para el interés de todos los comuneros dadas las circunstancias del caso concreto.

### *1.2. La regulación de la primitiva Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal*

Siguiendo en gran medida el esquema del CC, que distingue entre actos de disposición (art. 397) y actos de administración (art. 398), la LPH (1960) estableció un régimen de validez de los acuerdos de la Junta de propietarios relativamente sencillo que pivotaba sobre dos tipos de actos:

a) Los acuerdos «que impliquen (la) aprobación o modificación de reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad horizontal o en los estatutos», para cuya validez exigía la unanimidad (art. 16.Primeras).

b) Los «demás acuerdos», es decir, los no incluidos en el art. 16.Primeras, que podríamos denominar, para simplificar la exposición, como actos de administración de la comunidad de propietarios, para cuya validez sólo se exigía el voto de la mayoría (de cuotas y de propietarios) (art. 16.Segunda).

Dada la relevancia para el tema que nos ocupa resulta conveniente que transcribamos íntegramente el texto del primitivo art. 16.Segunda LPH, que disponía lo siguiente:

Segunda. Para la validez de los demás acuerdos bastará el voto de la mayoría del total de los propietarios que, a su vez, representen la mayoría de las cuotas de participación.

Si la mayoría no pudiera obtenerse por falta de asistencia de los propietarios, se procederá a una nueva convocatoria con los mismos requisitos de la primera, y en la que serán válidos los acuerdos adoptados por la mayoría de los asistentes, siempre que ésta represente, a su vez, más de la mitad del valor de las cuotas de los presentes<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> Este párrafo 2.º del art. 16.Primeras LPH (1960), fue modificado por la Ley 2/1988, de 23 de febrero, que le dio la siguiente redacción:

Quando la mayoría no se pudiere lograr por los procedimientos establecidos en los párrafos anteriores, el Juez, a instancia de parte deducida en el mes siguiente a la fecha de la segunda junta, y oyendo en comparecencia a los contradictores previamente citados, resolverá en equidad lo que proceda dentro de veinte días, contados desde la petición, haciendo pronunciamiento sobre el pago de costas».

Además de esta previsión en el art. 16 LPH incluía esta otra norma:

«Tercera. 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 segundo de este mismo artículo.

La decisión del Juez será ejecutiva e inapelable, sin perjuicio del derecho de las partes a promover judicialmente la acción que pudiera corresponderles»<sup>4</sup>.

Como se colige fácilmente, con estas normas la LPH (1960) reproduce en lo sustancial las viejas previsiones del art. 398 CC, y regula dos supuestos, aplicables exclusivamente a los actos de administración, es decir, a los acuerdos para cuya validez solo se requiere el acuerdo de la mayoría (de cuotas y de personas), diferenciando:

a) El supuesto en el que no se haya podido lograr un acuerdo mayoritario de la Junta, en el que el Juez «resolverá en equidad lo que proceda» (art.16.Segunda, 3.º LPH)<sup>5</sup>.

---

«Si la mayoría no pudiera obtenerse por falta de asistencia de los propietarios, se reunirá la Junta en segunda convocatoria, reunión que podrá tener lugar incluso en el mismo día, siempre que haya transcurrido un intervalo mínimo de media hora y que hubiese sido convocada previamente.

Si la Junta, debidamente convocada, no se celebrare en primera convocatoria, ni se hubiere previsto en la citación el día y hora de la segunda, deberá ser ésta convocada, con los mismos requisitos de la primera, dentro de los ocho días siguientes a la fecha de la Junta no celebrada, y con tres de antelación a la fecha de la reunión.

En segunda convocatoria serán válidos los acuerdos adoptados por la mayoría de los asistentes, siempre que ésta represente, a su vez, más de la mitad del valor de las cuotas de los presentes».

<sup>4</sup> El art. 16.Quinta LPH, precisaba que «Será Juez competente para conocer de las cuestiones a que se refieren los números segundo y tercero del presente artículo el municipal o comarcal del lugar donde esté sita la finca».

<sup>5</sup> Según la disposición transitoria primera de la Ley 49/1960, el procedimiento de equidad regulado en su art. 16.2.<sup>a</sup>, era el legalmente previsto para que cualquier propietario pueda instar judicialmente la adaptación de los estatutos de las comunidades creadas con anterioridad a su entrada en vigor, una vez transcurridos dos años desde su publicación en el BOE.

b) El supuesto en el que el acuerdo de la mayoría se impugne por los propietarios disidentes (que deben representar, por lo menos, la cuarta parte de las cuotas de participación), por considerarlo «gravemente perjudicial» (art. 16.Tercera, 1.º LPH). En este caso, la impugnación no se funda en que el acuerdo es contrario a la ley o a los estatutos, ya que este supuesto está expresamente contemplado en el art. 16.Cuarta LPH, por lo que la impugnación, al fundarse exclusivamente en que el acto de administración aprobado por la mayoría perjudica «gravemente» a los propietarios minoritarios impugnantes, debe ser resuelto, como sucede en la previsión del art. 398 CC, atendiendo también a la equidad. Prueba de ello, es que el legislador fija el mismo procedimiento para los dos supuestos.

### *1.3. Las modificaciones introducidas por la Ley 8/1999, de 6 de abril*

La Ley 8/1999, realizó una profunda reforma de la LPH que, en lo que ahora interesa, establece un nuevo régimen de adopción de acuerdos ya que ahora, con el fin de facilitar la adopción de acuerdos, junto a los acuerdos que exigen unanimidad se introducen otros supuestos en los que la unanimidad es sustituida por unas mayorías cualificadas o especiales (art. 17.1.ª y 2.ª LPH), manteniendo la mayoría para el resto de los acuerdos en el art. 17.3.ª LPH, que dispone ahora lo siguiente:

«3.ª Para la validez de los demás acuerdos bastará el voto de la mayoría del total de los propietarios que, a su vez, representen la mayoría de las cuotas de participación.

En segunda convocatoria serán válidos los acuerdos adoptados por la mayoría de los asistentes, siempre que ésta represente, a su vez, más de la mitad del valor de las cuotas de los presentes.

Cuando la mayoría no se pudiese lograr por los procedimientos establecidos en los párrafos anteriores, el juez, a instancia de parte deducida en el mes siguiente a la fecha de la segunda Junta, y oyendo en comparecencia (a) los contradictores previamente citados, resolverá en equidad lo que proceda dentro de veinte días, contados desde la petición, haciendo pronunciamiento sobre el pago de costas».

Como vemos, se mantiene la misma redacción del primitivo párrafo 3.º del art.16.Segunda LPH (1960), que ahora pasa a ser el art. 17.3.ª.3.º LPH (1999), planteándose, no obstante, por la doctrina el problema hermenéutico de si ahora la referencia a los «párrafos anteriores» tiene el mismo significado que tenía la misma expresión en la LPH 1960, ya que una vez

producida la modificación introducida por la Ley 2/1988, de 23 de febrero, que ya hemos transcrito anteriormente, el párrafo 3.º del art. 16. Primera LPH (1960), pasó a ser el párrafo 5.º.

Pero la reforma de 1999, además de mantener la decisión «en equidad», la extiende a dos supuestos nuevos, regulados en el reformado art. 13.2 LPH: i) el «relevo» del presidente designado por la Junta y ii) la designación de un presidente cuando, «por cualquier causa», hubiera sido imposible para la Junta designar uno.

Finalmente, la LPH (1999) suprime la impugnación antes prevista en el art. 16.3.ª LPH (1960) para los acuerdos gravemente perjudiciales, estableciendo un nuevo régimen de impugnación judicial de los acuerdos comunitarios en el art. 18 LPH que, junto a la impugnación de los acuerdos contrarios a la ley o a los estatutos [art. 18.1.a) LPH], permite a cualquier propietario impugnar los acuerdos de la Junta, «cuando resulten gravemente lesivos para los intereses de la propia comunidad en beneficio de uno o varios propietarios» [art. 18.1.b) LPH], o «cuando supongan un grave perjuicio para algún propietario que no tenga obligación jurídica de soportarlo o se hayan adoptado con abuso de derecho» [art. 18.1.c) LPH]. En estos dos últimos supuestos, nótese que para que pueda prosperar la impugnación se exige que el perjuicio que produzca el acuerdo impugnado sea grave (en la línea ya marcada en el art. 398 CC).

#### *1.4. Las modificaciones introducidas por la Ley 8/2013, de 26 de junio y su rectificación por la Ley 42/2015, de 5 de octubre*

La Ley 8/2013 ha introducido importantes modificaciones en la LPH que, en la materia que nos ocupa, han determinado que la decisión en equidad prevista inicialmente en el art. 16.2.ª.3.º LPH (1960), y luego en el art. 17.3.ª.3.º LPH (1999), se mantenga ahora incluida en el art. 17.7.2.º LPH (2013), con el único cambio de que donde antes decía «párrafos anteriores» ahora dice «apartados anteriores».

Sin embargo, la falta de rigor del legislador determinó que pese a que el art. 17.3.ª.3.º LPH (1999) pasó a ser, con la pequeña modificación en su texto ya referida, el art. 17.7.2.º LPH (2013), no se trasladó este cambio de numeración a la remisión contenida en el art. 13.2 LPH (1999), lo que obligó al propio legislador a corregir este lapsus en la Ley 42/2015, de 5 de octubre, que dio nueva redacción al art. 13.2 LPH que remite ahora al «procedimiento establecido en el artículo 17.7.ª» (LPH 2013).

## II. LA DECISIÓN «EN EQUIDAD» PREVISTA EN EL ART. 17.7.2.º LPH (2013)

### 1. El ámbito objetivo de aplicación de la norma

La principal cuestión que plantea el art. 17.7.2.º LPH (2013) es la de determinar qué tipo de actos o acuerdos comunitarios pueden decidirse «en equidad» por el Juez. Las discrepancias sobre este punto se deben, a mi juicio, a un mal entendimiento de lo querido por el legislador de 1960, pese a que los trabajos parlamentarios sobre la materia son claros. En efecto, parece que durante la tramitación de la ley se planteó el problema de que ocurriría si por el juego de la doble mayoría (personal y de cuotas) no fuera posible alcanzar un acuerdo comunitario. Incluso se formuló una enmienda sobre esta cuestión (la núm. 18) al art. 14 (el art. 16 del texto final), que proponía en caso de oposición entre el acuerdo de la mayoría de cuotas y los disidentes que representasen cuando menos una quinta parte de las cuotas, someter la discrepancia a un arbitraje de equidad ante el Presidente de la Cámara Oficial de la Propiedad. Al hilo de la discusión de esta cuestión parece que surgió el precepto que nos ocupa. Así lo confirma el discurso ante las Cortes del Sr. Batlle (conocido especialista en propiedad horizontal) que, en defensa del dictamen sobre el proyecto de la LPH 1960, pronunció estas elocuentes palabras (BOCE, núm. 672, Sesión del 20 de julio de 1960, pág. 14067):

«También en el artículo catorce, con ocasión de plasmar las enmiendas que pedían la protección de minorías en las asambleas, se advirtió que había ocasiones en que la doble mayoría de personas y cuotas no se podía lograr, porque la mayor parte de los pisos, por ejemplo, estuvieren en poder de una persona y frente a él hubiere cuatro o cinco o más propietarios con mayoría personal, pero minoría de cuotas, remitiéndose en tal caso la solución al juez, en juicio de equidad, para resolver el escollo».

La misma idea la reitera ya doctrinalmente BATLLE, al que puede considerarse un intérprete autorizado de la ley, dada la intervención destacada que tuvo en su elaboración, cuando al estudiar el art. 16.2.ª LPH 1960 afirma lo siguiente: «La norma segunda se refiere a los actos de gestión y administración y los somete al régimen de mayorías, que, como se observa, es doble, o sea referida a las personas y a la cuota o interés en la comunidad. Y esa doble mayoría es el “por qué” del último párrafo, porque en efecto habrá ocasiones en que no se podrá lograr. Por ejemplo, al iniciarse la venta de una casa con doce pisos se venden tres, y el propietario enajenante retiene nueve. Normalmente los tres tienen mayoría personal y mino-



ría de cuotas, y el enajenante, al revés. Si hay contraposición de puntos de vista no se podrá llegar nunca a un acuerdo válido. Por eso se concede un poder decisorio al Juez, en un juicio de equidad, que no es nuevo, porque ya estaba en el régimen anterior, en el artículo 398 del Código Civil»<sup>6</sup>.

Por consiguiente, parece claro que estamos ante una norma que sólo es aplicable en un supuesto: cuando por el juego de la doble mayoría (personal y de cuotas), pese a que la Junta se ha convocado para discutir un asunto, el acuerdo no ha podido aprobarse porque no se logra ni a favor ni en contra la correspondiente mayoría de personas y de cuotas, con lo cual se produce un bloqueo o paralización de la vida comunitaria que es necesario desencallar.

Lo que abre la puerta a la aplicación del precepto es que no se haya podido aprobar ningún acuerdo sobre el asunto incluido en el orden del día de la Junta porque «la mayoría no se pudiese lograr», precisamente, por el juego de la doble mayoría. Por ello, si en la Junta se logró un acuerdo negativo, en el sentido de que se obtuvo una mayoría (personal y de cuotas) contraria a lo que se sometió a votación, ya habrá existido acuerdo de la Junta y no cabe ya que el Juez decida en equidad lo que ya ha sido decidido por los propietarios<sup>7</sup>. En este supuesto, lo único que cabe sería la impugnación del acuerdo negativo ante los tribunales conforme a lo previsto en el art. 18 LPH (1999)<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup> BATLLE VÁZQUEZ, *La propiedad de casas por pisos*, 7ª edición, Editorial Marfil, Alcoy, 1973, p. 158.

<sup>7</sup> En el mismo sentido, TOMÉ PAULE, *Régimen procesal de la Propiedad Horizontal*, Revista Iberoamericana de Derecho Procesal, 1965, Núm. 1, p. 80; LLAMAS POMBO, en CUADRADO IGLESIAS (coord.), *Comentarios a la Ley de Reforma de la propiedad horizontal Ley 8/1999, de 6 de abril*, Dykinson, Madrid, 2000, p. 584, y CARRASCO PERERA y GONZALEZ CARRASCO, en R. BERCOVITZ RODRIGUEZ CANO (Coord.), *Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal*, 5.ª edición, Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2014, p. 673.

<sup>8</sup> Nótese que, en la primitiva LPH, se legitimaba a los propietarios que representasen, por lo menos, la cuarta parte de las cuotas de participación que estimasen gravemente perjudicial para ellos el acuerdo de la mayoría, para acudir al Juez para que decidiese lo procedente, igualmente, en equidad (art. 16.Tercera LPH 1960). Actualmente, esta legitimación es mucho más amplia, ya que ahora cualquier propietario puede impugnar los acuerdos de la Junta (por tanto, también los negativos), «cuando resulten gravemente lesivos para los intereses de la propia comunidad en beneficio de uno o varios propietarios», o «cuando supongan un grave perjuicio para algún propietario que no tenga obligación jurídica de soportarlo o se hayan adoptado con abuso de derecho» [art. 18.1.b) y c) LPH 1999].

Hecha esta precisión, a renglón seguido hay que afirmar que los únicos acuerdos que pueden ser suplidos por la decisión en equidad del Juez son los acuerdos relativos a la gestión y administración de la comunidad, que exigen la mayoría (personal y de cuotas) prevista originariamente en el art. 16.Segunda LPH (1960).<sup>9</sup>

A la misma conclusión se llega hoy interpretando el vigente art. 17.7.2.º LPH (2013) a la luz de los criterios hermenéuticos previstos en el art. 3.1 CC.

En primer lugar, porque, como hemos visto, los antecedentes históricos y legislativos demuestran que la norma se inspiró en el art. 398 CC, que sólo es aplicable a los acuerdos de administración y gestión de la cosa común, únicos que se deciden por mayoría (de intereses), y en contemplación del caso en que por el juego de la doble mayoría (personal y de cuotas) fuera imposible lograr la mayoría necesaria para la adopción del correspondiente acuerdo provocando el bloqueo de la comunidad.

En el plano sistemático, la norma está incluida ahora (como lo ha estado siempre en las anteriores versiones de la LPH) en la regla residual (hoy contemplada en el art. 17.7 LPH 2013) que regula los acuerdos que no tengan fijado en la ley un régimen de mayoría especial o cualificada (unanimidad, tres quintas partes, mayoría absoluta, un tercio de las cuotas), en este sentido la norma es clara cuando habla de «los demás acuerdos», es decir, los no contemplados en las reglas 1 a 6 del art. 17 LPH, y que conforman lo que tradicionalmente se denominan los acuerdos de administración o de gestión ordinaria de la comunidad que, por ello, se someten al régimen de la mayoría.

---

<sup>9</sup> De la misma opinión, BATLLE VÁZQUEZ, Ob. cit., p. 158; TOMÉ PAULE, Ob. cit., p. 84; FERNÁNDEZ MARTÍN-GRANIZO, *Examen del artículo 16 de la Ley de propiedad horizontal*, ADC, 1979, p. 775; GÓMEZ MARTÍNEZ, Carlos y Juan, *La Ley de Propiedad Horizontal*, Aranzadi, Navarra, 1999, p. 186; FUENTES LOJO, *La Ley de Propiedad Horizontal después de la Reforma de 6 de abril de 1999*, Tomo I, J.M. Bosch Editor, Barcelona, 2000, si bien inicialmente afirma que «este procedimiento tan sólo está previsto para el supuesto de acuerdos que tengan que tomarse por mayoría, nunca si hubieran de serlo por unanimidad (p. 559), acepta que pueda utilizarse para los acuerdos que requieran «la mayoría cualificada exigida en cada caso por el art. 17» (p. 560); LLAMAS POMBO, Ob. cit. p. 583; GONZALEZ PACANOWSKA, CCJC, mayo/septiembre 2003, Núm. 62, 1688, comentario a la STS de 13 marzo 2003, p. 870; LOSCERTALES FUERTES, Daniel, *Propiedad Horizontal. Legislación y Comentarios*, 10ª edición, Sepin, Las Rozas (Madrid), 2013, p. 282; y en el comentario a la SAP de Madrid (Sección 25), 80/2015, de 19 de febrero, Sepin, Jurisprudencia Comentada. Septiembre 2015 (SP/SENT/805759 y SP/DOCT/19466).

Por otra parte, aunque por algunos se ha intentado sostener lo contrario, y siendo conscientes de que nuestros legisladores no son un modelo de claridad y de rigor técnico y gramatical, lo cierto es que la modificación introducida en el art. 17.7.2.º LPH (2013), al cambiar la expresión «párrafos anteriores» por la actual de «apartados anteriores» refuerza la interpretación que sostenemos. Según la RAE, una de las acepciones de «apartado», es, precisamente, la de «(p)árrafo o serie de párrafos dentro de un escrito en los que se considera algún asunto por separado». Con esta consideración, debemos recalcar en que el párrafo 1.º del art. 17.7 LPH (2013) refunde en un único párrafo los dos mandatos que antes estaban previstos en dos párrafos separados. En efecto, en el art. 17.3.ª LPH (1999), el párrafo 1.º establecía la mayoría exigible en la primera convocatoria de la Junta, mientras que el párrafo 2.º regulaba la mayoría exigible en la segunda convocatoria. Ahora estos dos párrafos se han refundido en un único párrafo, el 1.º del art. 17.7 LPH (2013), por ello, el cambio gramatical realizado por el legislador parece plenamente justificado.

En este contexto, cobra toda su virtualidad semántica el precepto: cuando la mayoría no se pudiese lograr por los procedimientos establecidos en los «apartados anteriores» (del ahora párrafo 1.º del art. 17.7 LPH), es decir, en el «procedimiento» de la primera convocatoria o en el «procedimiento» de la segunda convocatoria, es cuando se puede acudir a la decisión en equidad.

Defendemos esta interpretación porque las demás que puedan formularse del texto vigente conducen a resultados ilógicos. Si por apartados «anteriores» entendemos que el legislador se está refiriendo a las mayorías reguladas en las reglas 1 a 6 del art. 17 LPH (2013), resultaría la paradoja de que el precepto no se podría aplicar ahora a los acuerdos mayoritarios regulados actualmente en la regla 7 del art. 17, que han sido siempre los acuerdos a los que se aplicaba la decisión en equidad. Salvo que sostengamos que en la expresión «apartados anteriores» se incluye también el propio párrafo 1.º del art. 17.7 LPH que regula «los demás acuerdos». A ello hay que añadir que el legislador ha denominado los números que incluye en el art. 17 como «reglas» y no como apartados («Los acuerdos de la Junta de propietarios se sujetarán a las siguientes reglas:», que numera del 1 al 11). Por otra parte, si el legislador hubiera querido incluir en el concepto «apartados anteriores» todos los supuestos regulados en las reglas 1 a 7 del art. 17 LPH, lo más coherente es que hubiera introducido una «regla» especial o autónoma (por ejemplo, la 8) destinada a regular las decisiones en equidad, en cuyo caso si resultaría correcto hablar de apartados o reglas «anteriores» para incluir todo tipo de acuerdos de la Junta.

En el ámbito registral, la RDGRN de 24 septiembre 1992 (BOE del 5 de noviembre), declaró que la resolución en equidad que nos ocupa sólo puede utilizarse para suplir los acuerdos que exigen mayoría y no los que requieren la unanimidad<sup>10</sup>.

En la jurisprudencia menor de las Audiencias Provinciales, sin embargo, existe una división entre las sentencias que entienden que la decisión en equidad sólo puede servir para suplir la falta de acuerdos mayoritarios y nunca para los acuerdos que requieren unanimidad u otra mayoría especial o cualificada,<sup>11</sup> y aquellas otras que, en cambio, admiten la utilización del procedimiento en equidad para toda clase de acuerdos comunitarios, incluidos los que exigen unanimidad<sup>12</sup>.

## 2. ¿Se necesita la celebración de dos Juntas o es suficiente una sola?

El art. 17.7.2º LPH dispone que la solicitud al Juez para qué decida en equidad debe deducirse «en el mes siguiente a la fecha de la segunda Jun-

---

<sup>10</sup> Esta Resolución resolvió un caso en el que los propietarios de un local de un edificio en propiedad horizontal, lo dividieron en tres locales. Al no haber acuerdo en la Junta para la aprobación de la división, se acudió en auxilio judicial, al amparo de los arts. 8, 5 y 16.2ª LPH (1960), para que resolviera en equidad. El Juzgado, seguido el juicio de equidad, dictó «laudo» el 28 febrero 1990 en el que otorgó la autorización para la división solicitada. Instada la inscripción de la división en el Registro de la Propiedad, el Registrador la denegó. Recurrída la nota registral, el Presidente del TSJ revocó la nota. Apelado el Auto presidencial, la DGRN revocó el auto apelado por considerar que el acto de división del local, para conformar tres unidades distintas objeto de propiedad separada, es un acto modificativo del título constitutivo que requiere un acuerdo de la Junta aprobado por unanimidad según el entonces vigente art. 16.1.ª LPH (1960) que no puede ser suplido por una resolución judicial en equidad ya que «(e)stas resoluciones judiciales en equidad que recaen sobre cuestiones de la competencia de la Junta, están previstas para suplir el acuerdo de ésta sólo en relación con las cuestiones que pueden decidirse por «mayoría» ... (art. 16.2.ª.II LPH). Pero no hay análoga previsión para que en vía de equidad sean suplidos por el Juez aquellos acuerdos en que se exige la unanimidad. No es, entonces al Juez, sino a la unanimidad de los propietarios, a quien corresponde decidir el acto de división, a salvo —claro es— lo que en vía judicial ordinaria pueda resolverse en el caso de abuso de derecho, y siempre previa citación personal del propietario o propietarios que por acción u omisión hubieren incurrido en el abuso».

<sup>11</sup> Entre otras: SAP de Madrid (Sección 18ª) de 1 junio 1998 (AC 1998, 1518); SAP de Córdoba (Sección 3ª) de 24 abril 2003 (núm. 120/2003) (AC 2003, 501); SAP de Alicante (Sección 5ª) de 17 marzo 2004 (núm. 220/2004) (AC 2004, 343); SAP La Rioja (Sección 1ª) de 13 febrero 2013 (núm. 46/2013) (JUR 2013, 135527).

<sup>12</sup> SAP de Castellón (Sección 3ª) de 29 enero 2015 (núm. 27/2015) (AC 2015, 494) y SAP de Madrid (Sección 25ª) de 19 febrero 2015 (núm. 80/2015) (AC 2015, 343).

ta», lo que plantea la cuestión de si es necesario que se hayan celebrado dos Juntas o basta con que se celebre una única Junta.

La referencia a la segunda Junta no puede entenderse cabalmente sin tener en cuenta la primitiva regulación de la LPH 1960, en la que la convocatoria de la segunda Junta sólo estaba contemplada si convocada la primera Junta, ésta no pudo celebrarse por falta de asistencia del número de propietarios necesario para su válida constitución, ya que no estaba prevista la posibilidad de convocar, mediante una única citación, a los propietarios para celebrar la Junta el mismo día en la primera y en la segunda convocatoria<sup>13</sup>.

En este contexto, lo que la ley quiere destacar al mencionar la segunda Junta, es que, dado que la ley establece dos «procedimientos» para lograr la mayoría necesaria para la válida adopción de los acuerdos de administración, el previsto para la primera convocatoria, en el que la mayoría que se exige es más rigurosa, y el contemplado para la segunda convocatoria, en el que la mayoría requerida es menos exigente, sólo es posible acudir al Juez cuando se haya celebrado una Junta en segunda convocatoria en la que no se haya podido lograr la mayoría necesaria, en el entendimiento de que en la segunda convocatoria, al ser la mayoría requerida menos exigente, será más fácil conseguir la aprobación del acuerdo (positivo o negativo) de que se trate. En consecuencia, sólo cuando no se haya podido lograr la mayoría prevista para la segunda convocatoria será posible acudir a la decisión en equidad del Juez<sup>14</sup>.

---

<sup>13</sup> Los problemas que planteaba en la práctica la imposibilidad de celebrar la Junta en primera convocatoria por falta de quorum de asistencia, determinó la costumbre de citar simultáneamente a los propietarios para celebrar la Junta en primera y segunda convocatoria para el mismo día mediante una única citación, estando dividida la doctrina sobre si esta práctica era o no legal. Así, mientras las SSTS de 13 octubre 1982 (RJ 1982, 5554) y de 16 junio 1988 (RJ 1988, 4935), aceptaron que en la misma papeleta o escrito de citación era posible incluir la convocatoria de la primera y la segunda Junta, la STS de 9 octubre 1987 (RJ 1987, 6773), consideró que esta práctica era un uso *contra legem*. El problema fue resuelto por la Ley 2/1988, de 23 de febrero, que dio nueva redacción al art. 16.2.ª.2.º LPH permitiendo la convocatoria simultanea de las dos juntas para el mismo día siempre que mediase media hora entre ambas. El art. 16.2.3.º y 4.º LPH (1999) ratifica nuevamente la legalidad de esta práctica. Sobre esta cuestión puede verse, GOMEZ DE LA ESCALERA, *La mayoría necesaria para aprobar acuerdos de mera administración en la propiedad horizontal. Los efectos de la abstención, los votos en blanco y los votos nulos en la formación de los acuerdos comunitarios*, RCDI, Mayo-Junio 2011, núm. 725, pp. 1377-1386.

<sup>14</sup> La segunda convocatoria de la Junta no debe entenderse como una segunda oportunidad para aprobar los acuerdos que no lograron la mayoría necesaria en la primera

La conclusión de todo ello, es que no es necesario que se celebren dos Juntas, basta con que se haya celebrado una única Junta en segunda convocatoria.

En este punto conviene recordar que en la práctica lo normal, por no decir, lo único, es que se celebre una única Junta con los requisitos de la segunda convocatoria, ya que la constitución de la Junta en segunda convocatoria no está sujeta a quorum de asistencia y, además, en segunda convocatoria la mayoría exigible para la adopción de acuerdos es más flexible, ya que funciona como una mayoría simple o relativa<sup>15</sup>.

### **3. Sobre la jurisprudencia que admite la aplicación del procedimiento de equidad para suplir la falta de unanimidad**

Aunque los únicos acuerdos que pueden ser suplidos por el Juez en equidad son los acuerdos de administración de la comunidad contemplados en el art. 17.7.1.º LPH (2013), se suele invocar la STS de 13 marzo 2003 (y las que luego la citan) para sostener que este procedimiento puede utilizar-

---

convocatoria de la Junta. Si se celebró la Junta en primera convocatoria, ya no es posible celebrar la Junta en segunda convocatoria, ya que la segunda convocatoria de la Junta solo procede en los casos en que no se pudo constituir la Junta en primera convocatoria. Lo que si se podrá es convocar posteriormente nuevas o sucesivas Juntas, pero sujetas a los requisitos de la primera y segunda convocatoria, respectivamente. Sobre la cuestión, vide, GOMEZ DE LA ESCALERA, Ob. cit.

<sup>15</sup> Que lo normal sea que se celebre una única Junta en segunda convocatoria se debe, por un lado, a que para la válida constitución de la Junta en primera convocatoria la ley exige un quorum de asistencia muy elevado (asistencia de más de la mitad de los propietarios del edificio que, a su vez, representen más de la mitad de las cuotas de participación) (art. 16.2.3.º LPH 1999), e, igualmente, en la primera convocatoria la mayoría prevista para la adopción de acuerdos es una mayoría absoluta (voto de más de la mitad del total de propietarios del edificio que, a su vez, representen más de la mitad de las cuotas de participación) (art. 17.7.1.º, apartado 1.º LPH 2013). Por el contrario, en la segunda convocatoria, la Junta queda válidamente constituida con los propietarios que asistan a la reunión al no estar sujeta a quorum de asistencia (art. 16.2.3.º LPH 1999), asimismo, la mayoría exigida para la adopción de acuerdos de administración en segunda convocatoria, aunque formalmente se configura en la ley también como una mayoría absoluta (más de la mitad de los propietarios asistentes a la Junta, siempre que representen más de la mitad del valor de las cuotas de los presentes), funciona como si se tratase de una mayoría simple o relativa, al contabilizarse sólo los votos válidamente emitidos, por lo que para la válida aprobación de los acuerdos de administración (positivos o negativos) bastara con que existan más votos positivos que negativos. Sobre esta cuestión puede verse, GOMEZ DE LA ESCALERA, Ob. cit., pp. 1393-1416.

se también para suplir la falta de unanimidad en aquellos supuestos en los que está no puede lograrse por la negativa u oposición de algún propietario.

Lo primero que debemos destacar de la STS de 13 marzo 2003, es que la doctrina que declara se incluye en una motivación que no es *ratio decidendi* del fallo, lo que excluye su virtualidad para constituir doctrina legal y, por tanto, para ser vinculante (arts. 1.6 CC y 477.3 LEC). Esto es así porque, por un lado, esta sentencia se dicta en un pleito seguido por el cauce del proceso declarativo ordinario (entonces juicio de menor cuantía) y no por el procedimiento hoy regulado en el art. 17.7.2.º LPH (2013) (entonces el art. 16.2.ª.5.º LPH 1988) y, por otro, el debate se había planteado alegando que el acuerdo de la Junta discutido resultaba ilegal ya que no había logrado la unanimidad, pese a tratarse de un acuerdo que implicaba la modificación de los estatutos.<sup>16</sup>

La sentencia, al pronunciarse sobre el motivo de casación interpuesto por los demandantes, en el que denunciaban la infracción del art. 16 LPH (1960), enfoca la cuestión en estos términos:

---

<sup>16</sup> Si no hemos entendido mal el supuesto de hecho que resolvió esta sentencia, se trataba de un caso en el que los propietarios de una vivienda, que tenían destinada a oficina, interpusieron una demanda de juicio declarativo de menor cuantía contra la comunidad, en la que solicitaban la nulidad de un acuerdo de la Junta de Propietarios, celebrada el 21 de junio de 1993, que modificaba los estatutos incorporando un nuevo artículo que disponía lo siguiente: «Se prohíbe cambiar el uso de los pisos a otro destino distinto que no sea vivienda. Se prohíbe instalar en los pisos cualquier tipo de oficina, negocio o actividad profesional, aunque se viva en ellos, para eso están las oficinas y los locales comerciales». Los demandantes alegaban que el acuerdo impugnado era nulo porque no se había aprobado con la unanimidad que se requiere para modificar los estatutos, al no contar con su voto positivo. La comunidad se opuso a la demanda y, a su vez, planteó reconvencción solicitando, parece ser, que se supliera la ausencia de la unanimidad. El Juzgado desestimó la demanda y la reconvencción. Los demandantes se aquietaron con el fallo desestimatorio de su demanda ya que no apelaron la sentencia que sólo fue apelada por la comunidad. En este contexto, la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 9ª) dictó sentencia el 12 mayo 1997 (AC 1997, 1291), en la que estimó el recurso de apelación interpuesto por la comunidad y revocó la sentencia apelada estimando la reconvencción. Uno de los razonamientos que utilizó era que «desde el momento en que el título del actor define su propiedad como vivienda, el hecho de que se utilice como oficina implica la modificación de ese título en contra de lo que dispone el artículo 5 de la Ley de Propiedad Horizontal en su párrafo final». A nuestro juicio, esta declaración no puede aceptarse ya que infringe la doctrina legal reiterada, entre otras, en las SSTs de 20 diciembre 1989 (RJ 1989, 8855), 23 febrero 2006 (RJ 2006, 910), 20 octubre 2008 (RJ 2008, 5705) y 24 octubre 2011 (RJ 2012, 431), según la cual la mera descripción del destino de los pisos o locales incluida en el título constitutivo de la propiedad horizontal, no supone limitación de las facultades dominicales ya que la prohibición del cambio de uso debe estar expresamente establecida en los estatutos.

«Plantean los recurrentes la novedosa cuestión de si cabe sustituir en vía judicial el requisito de la unanimidad de los propietarios para la modificación de los Estatutos que exige la regla primera del artículo 16 de la Ley de Propiedad Horizontal, toda vez que su regla segunda establece el llamado juicio de equidad para los acuerdos que no se hubieran podido tomar por falta de mayoría, sin referencia expresa a los supuestos de falta de unanimidad».

Tras lo cual, una vez reiterada la doctrina legal según la cual los acuerdos que modifican los estatutos deben aprobarse por unanimidad,<sup>17</sup> desestima el motivo de casación con la siguiente motivación:

«La regla segunda del artículo 16, aunque literalmente se refiere al supuesto de falta de mayoría, ha de ser objeto de interpretación adecuada a la realidad social actual, como autoriza el artículo 3 del Código Civil para evitar supuestos de abuso notorio del derecho, como sucede cuando se hace preciso la modificación o cumplimiento de las reglas estatutarias con la inclusión de las precisas y necesarias para lograr la más ordenada convivencia de los cotitulares y preservar la paz vecinal, la que no se logra por la oposición tenaz de un copropietario, movido por razones de capricho, otras por egoísmo y acoso a sus intereses que contradicen los comunes y, en muchos casos, por el simple móvil de causar molestias, incordiar y hostigar a los demás. Esto lleva a considerar los supuestos de falta de unanimidad causada por la oposición sin fundamento de uno de los copropietarios y toda vez que el procedimiento de equidad no es exclusivo ni excluyente, y no impide que la cuestión se decida en juicio declarativo contradictorio con intervención del copropietario disidente, como aquí sucede y así la regla 3ª del referido artículo 16 se presenta previsoramente, al reconocer el derecho de las partes a promover judicialmente la acción que pudiera corresponderles.

Entenderlo de otra manera equivaldría a autorizar que la vida de las comunidades de propietarios pudiera quedar al manejo y antojo del que se presenta contradictorio y disidente, amparándose situaciones abusivas contrarias a los intereses bien expresados de la mayoría cuasi absoluta, lo que, a su vez, vendría a contradecir el principio constitucional que proclama el artículo 14 de nuestra Constitución. Así la Resolución de la Dirección General de los Registros de 24 de septiembre de 1992, aunque no vincula a los Tribunales, ya contempló el

---

<sup>17</sup> Esta doctrina se expresa con la siguiente motivación: «Por imperativo legal la modificación de los Estatutos precisa el acuerdo unánime y así se ha pronunciado reiteradamente la jurisprudencia de esta Sala, en cuanto a que la regla de unanimidad si no es observada dará lugar a la anulabilidad del acuerdo, pero no produce su nulidad de pleno derecho (Sentencias de 24-9-1991 [RJ 1991, 6278], 22-5-1992 [RJ 1992, 4275], 26-6-1993 [RJ 1993, 4789], 19-11-1996 [RJ 1993, 7923], 5-5-2000 [RJ 2000, 3990] y 7-3-2002 [RJ 2002, 4152])».



problema y vino a declarar que si bien no es el Juez, sino la Comunidad de los Propietarios a los que corresponde decidir el acto de división, “a salvo —claro es— lo que en vía judicial ordinaria pueda resolverse en el caso de abuso de derecho, y siempre con previa citación personal del propietario o propietarios que por acción u omisión hubieran incurrido en el abuso”.

El motivo no ha de ser acogido».

Aunque la sentencia merecería unos comentarios críticos que no podemos hacer ahora dada la índole de este estudio,<sup>18</sup> a nuestro juicio, confunde instituciones que deben ser diferenciadas, ya que en su razonamiento mezcla los conceptos de interpretación sociológica (art. 3.1), abuso de derecho (art. 7.2) y juicio de equidad (entonces regulado en el art. 16.2.<sup>a</sup> LPH) sin la debida separación.

Afirmar que el «procedimiento de equidad no es exclusivo ni excluyente», por lo que el juicio de equidad (entonces regulado en el art. 16.2.<sup>a</sup> LPH 1960, hoy regulado en el art. 17.7.2.º LPH 2013), no impide que la «falta de unanimidad causada por la oposición sin fundamento de uno de los copropietarios» (abuso de derecho) pueda ser una «cuestión (que) se decida en juicio declarativo contradictorio», no significa que el procedimiento de equidad pueda utilizarse para suplir la falta de unanimidad, ni lo dice la sentencia ni lo permite la legislación.

Admitido que cuando no se haya podido lograr un acuerdo por falta de la mayoría correspondiente se podrá «suplir» judicialmente la falta del acuerdo comunitario, exige aceptar que para ello será necesario, en cada caso, acudir a los cauces procesales adecuados. Si lo que queremos es que el Juez supla la falta de acuerdo tomando su decisión en equidad (art. 3.2 CC), deberemos acudir al procedimiento hoy regulado en el art. 17.7.2.º LPH (2103), pero en este caso, el acuerdo que el juez podrá suplir no podrá ser un acuerdo que exija la unanimidad o una mayoría cualificada o especial, ya que el juicio de equidad está legalmente previsto únicamente para

---

<sup>18</sup> Por ello, nos limitaremos, simplemente, a observar que no parece muy acertado apreciar, en el caso enjuiciado, abuso de derecho en los demandantes, que se habían limitado a impugnar un acuerdo que les perjudicaba gravemente ya que introducía una norma estatutaria que les prohibiría destinar su vivienda a oficinas, lo que parece que antes no estaba prohibido en los estatutos. Probablemente, no se puede comprender el sentido del fallo sin tener en cuenta la singular circunstancia de que los demandantes, luego recurrentes en casación, no habían apelado la sentencia que desestimó su demanda, pronunciamiento que, en consecuencia, pasó a ser firme incluso antes de que interpusieran el recurso de casación. Tampoco ve abuso, GONZALEZ PACANOSKA, Ob. cit., p. 872.

suplir los acuerdos de administración («los demás acuerdos» de los que habla el art. 17.7.1.º LPH 2013), es decir, los que en segunda convocatoria de la Junta sólo requieren mayoría simple. Ahora bien, si lo que se pretende es que el Juez supla la falta de unanimidad (y por extensión, de una mayoría cualificada o especial distinta de la mayoría simple), bajo la alegación de que el propietario que con su voto en contra o su oposición impide lograr la unanimidad está actuando con abuso de derecho, esta pretensión no puede decidirse acudiendo a la equidad, que sólo cabe como criterio decisorio único (con independencia de su función ponderadora en la aplicación de las normas) cuando la ley expresamente lo permita (art. 3.2 CC), ya que exige una decisión fundada en Derecho que requiere la aplicación de las normas legales que regulen la unanimidad o la mayoría cualificada en discusión y aquellas otras pertinentes al caso, y entre ellas, el art. 7.2 CC, que sanciona el abuso de derecho. Además, es claro que esta pretensión deberá resolverse a través de los cauces del proceso declarativo correspondiente (hoy el juicio ordinario: art. 249.1.8.º LEC 2000).

Cuando la ley exige una determinada mayoría cualificada o especial (unanimidad, mayoría absoluta, tres quintas partes, un tercio), lo que ordena es que el acuerdo comunitario únicamente tendrá validez jurídica cuando obtenga el número de votos (mayoría personal) y de cuotas legalmente requerido para su existencia jurídica como tal acuerdo válido. Partiendo de esta reflexión, en lo que si puede calificarse de progresiva la sentencia y, probablemente, en esto ha recaído su «éxito» posterior, es en la consideración de que cuando la Junta haya aprobado un acuerdo que exigía unanimidad, sin que ésta se haya obtenido, dado que en este supuesto, como tiene declarado la jurisprudencia, el acuerdo no es nulo de pleno derecho sino simplemente anulable, por lo que si no se impugna quedara convalidado, si el propietario disidente lo impugna alegando que no cuenta con su voto positivo, los tribunales pueden desestimar esta impugnación al considerar que la pretensión entraña un abuso de derecho que no puede ser amparado por los tribunales (art. 7.2 CC), ahora bien, este pronunciamiento no podrá basarse en la equidad (art. 3.2 CC) ni podrá ser adoptado en el procedimiento especial del art. 17.7.2.º LPH (2013), ya que sólo podrá ser pronunciado en el seno del juicio declarativo correspondiente y aplicando las normas pertinentes al caso.

Un examen de los casos en los que la jurisprudencia ha aplicado el abuso del derecho (7.2 CC) en el ámbito de la propiedad horizontal permite constatar que muchas veces lo ha hecho para moderar el rigor de la norma que exige la unanimidad para la validez de determinados acuerdos comu-

nitarios, tanto para rechazar pretensiones de la comunidad frente a un propietario como de un propietario frente a la comunidad.

Así, por un lado, los tribunales han amparado al propietario, que habiendo solicitado una autorización a la comunidad para cuya aprobación se exige la unanimidad, la Junta aprobó un acuerdo denegando la autorización solicitada o, simplemente, nada acordó al respecto, cuando han considerado que la invocación por la comunidad de una norma (la que exige la unanimidad) para oponerse a la pretensión del propietario incurre en abuso de derecho cuando se alega con mala fe civil en perjuicio de un propietario, sin que pueda considerarse general el beneficio de la comunidad y, sin embargo, afecta de manera peyorativa a uno de sus partícipes. En esta línea se inscribirían las SSTS de 15 noviembre 2010 (RJ 2010, 8869) (apertura de puerta en rellano que no causa perjuicio); 9 diciembre 2010 (RJ 2011, 1409) (obras en forjado para comunicar planta baja y primera del mismo propietario que no causa perjuicio alguno); 19 diciembre 2008 (RJ 2009, 159) (división de un local en dos); y 10 octubre 2013 (RJ 2013, 7804) (instalación de una silla-grúa en piscina para hijo discapacitado).

En el lado contrario, se inscribirían aquellos casos en los que habiéndose aprobado por la Junta determinado acuerdo que exige la unanimidad, sin que ésta se hubiera obtenido por el voto en contra de un propietario, que luego impugna el acuerdo aprobado por la comunidad alegando que le falta el requisito de la unanimidad, se desestima la impugnación planteada por el propietario cuando su pretensión entraña un abuso de derecho ya que no se funda en ningún interés legítimo digno de tutela jurídica sino en el capricho, o el simple móvil de causar molestias, incordiar y hostigar a los demás. En esta línea, se incluirían, entre otras, la STS de 14 julio 1992 (ROJ: STS 17438/1992) (construcción de aparcamiento subterráneo en parcela comunitaria) y la STS de 13 marzo 2003 que nos ocupa.

Con estas matizaciones, es como debe aceptarse la doctrina que sentaría esta sentencia según la cual la falta de unanimidad (a la que podríamos añadir hoy también la falta de alguna de las mayorías cualificadas o especiales que la ley exige igualmente para la válida aprobación del acuerdo de que se trate), puede ser suplida judicialmente, precisamente para evitar supuestos de abuso notorio de derecho, cuando la unanimidad (u otra mayoría especial requerida legalmente) no se logra por el voto negativo o la oposición de un propietario, que no encuentra otra motivación que el mero capricho, el egoísmo o el simple móvil de causar molestias, incordiar y hostigar a los demás. Esta doctrina es la que con cita de la STS de 13

marzo 2003, se reitera en las SSTs de 19 diciembre 2008<sup>19</sup> y de 10 octubre 2013<sup>20</sup> ya referenciadas anteriormente.

### III. EL PLANO PROCESAL

Las lagunas procesales del llamado juicio de equidad hoy regulado en el art. 17.7.2.º LPH (2013), que existen desde su introducción en la LPH 1960, pese a lo cual no han sido corregidas por el legislador en las sucesivas modificaciones de la LPH, requieren una delicada labor de integración

---

<sup>19</sup> Esta sentencia resuelve un supuesto que trataba sobre un edificio en propiedad horizontal integrado por dos fincas independientes. El propietario de una de las fincas demandó al propietario de la otra finca solicitando que se le autorizase a dividir la finca de su propiedad en dos fincas, en los términos que se describían en el suplico de la demanda. El demandado se opuso a la demanda. El Juzgado estimó la demanda y autorizó la división solicitada. Interpuesto recurso de apelación por el demandado, la Audiencia estimó el recurso y revocando la sentencia apelada desestimó la demanda. El demandante interpuso recurso de casación, alegando la interpretación errónea de los arts. 5 y 17.1 LPH y el Tribunal Supremo declaró haber lugar al recurso, casando la sentencia de la Audiencia y confirmó la del Juzgado. En síntesis, el razonamiento en que se funda la estimación del recurso es que si bien la división solicitada por el demandante exigía la unanimidad, «la falta de unanimidad comunal puede ser suplida judicialmente, precisamente para evitar supuesto de abuso notorio del derecho, como acontece en el presente caso, así la STS 13 de marzo de 2003, determinó la posibilidad de que la unanimidad comunal pueda ser suplida por la autorización judicial tanto en el llamado procedimiento de equidad, como en un juicio declarativo ordinario; y en igual sentido se ha manifestado la STS de 3 de mayo de 1989». En definitiva, la ratio de esta sentencia no descansa en una decisión en equidad dictada en el procedimiento hoy regulado en el art. 17.7.2.º LPH (2013), por la sencilla razón de que el pleito se siguió por los cauces de un proceso declarativo ordinario y la sentencia se funda en las normas legales aplicables al caso y en la estimación de la figura del abuso del derecho.

<sup>20</sup> Esta sentencia resuelve un supuesto en el que los propietarios de una vivienda (padres de un hijo con un elevado grado de discapacidad), solicitaron a la comunidad que se les autorizase a instalar en la piscina una silla-grúa para su hijo, asumiendo los gastos de instalación y mantenimiento. La Junta denegó la autorización. Los padres impugnaron el acuerdo al amparo del art. 18.1.c) LPH. La comunidad se opuso a la demanda. El Juzgado estimó la demanda. Interpuesto recurso de apelación por la comunidad, la Audiencia estimó el recurso y desestimó la demanda. Interpuesto recurso de casación, el Tribunal Supremo declaró haber lugar al mismo, casó la sentencia recurrida y autorizó la instalación solicitada en la demanda. En la motivación de esta sentencia, en lo que ahora nos interesa, se reitera la doctrina de la STS 13 marzo 2003, considerando que la falta de unanimidad puede ser suplida judicialmente para evitar supuestos de abuso notorio de derecho, ya que la negativa de la comunidad a la obra solicitada, al no fundarse en ningún criterio razonable, no podía mantenerse en atención a la legislación nacional e internacional que protege a los discapacitados y reconoce el principio de accesibilidad universal.

de la norma que debe hacerse hoy a la luz de los principios y garantías de la Constitución de 1978 y de la legislación procesal civil vigente, que imponen una regulación muy diferente de la existente cuando se aprobó la LPH 1960. Con estas premisas, y pretendiendo sólo sistematizar la materia sin ánimo de agotarla, podemos resumirla en lo siguiente.<sup>21</sup>

## 1. Naturaleza del proceso

Sobre esta cuestión la doctrina está dividida. Para unos, estamos ante un procedimiento de jurisdicción voluntaria,<sup>22</sup> otros, en cambio, lo inscriben dentro de la jurisdicción contenciosa,<sup>23</sup> e, incluso, para algunos se trataría de un procedimiento asimilable a un proceso arbitral.<sup>24</sup> La indefinición del legislador no hace fácil la calificación de este proceso, no obstante, constatado el carácter jurisdiccional de la decisión de equidad, los principios constitucionales que regulan la actuación de los tribunales, señaladamente las garantías y derechos incluidos en el derecho a la tutela judicial efectiva del art. 24 CE, y los mandatos que resultan de la legislación procesal civil vigente, obligan a incluir el proceso que nos ocupa dentro de la jurisdicción contenciosa, ya que el Juez está llamado a resolver un previo conflicto

---

<sup>21</sup> Para una visión muy completa y actualizada de la materia, COSSÍO ARRIBAS, *El proceso de equidad previsto en la Ley de Propiedad Horizontal, a la luz de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 7 de enero de 2000*, Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil núm. 15/2006 (resumen electrónico BIB 2006\1463).

<sup>22</sup> En esta línea se inscriben, entre otros, PERE RALUY, *El procedimiento especial sumario de la Ley de Propiedad Horizontal*, Revista General de Derecho, 1962, núms. 217-218, p. 913; BATLLE VÁZQUEZ, Ob. cit., p. 159; BRIOSO ESCOBAR, *Los Estatutos, Reglamentos y Juntas de la propiedad horizontal*, RDN, 120, 1983, p. 104; FUENTES LOJO, Ob. cit. P. 558; y GARRIGA ARIÑO, *Los supuestos juicios de equidad en la ley de propiedad horizontal*, Marcial Pons, Barcelona, 2003, p. 103.

<sup>23</sup> Se inclinan por esta solución, entre otros, TOMÉ PAULE, Ob. cit., p. 32; VENTURA-TRAVESET, *Derecho de propiedad horizontal*, 7ª edición, Bosch, Barcelona, 2007, ya que lo califica como «procedimiento abreviado de cognición», p. 526.

<sup>24</sup> En esta línea se inscribirían, FERNÁNDEZ MARTIN-GRANIZO, *La Ley de Propiedad Horizontal en el Derecho Español. Comentario a la Ley de 21 de julio de 1960*, Editorial Revista de Derecho Privado, 3ª edición, Madrid, 1983, para el que «la frase “resolverá en equidad”, la entendemos en el sentido de procedimiento equiparable en la medida de lo posible al juicio de árbitros ...», p. 1044; y LOSCERTALES FUERTES, Ob. cit., p. 281, que afirma que «(e)n realidad, se trata de que el Juez haga de árbitro, de amigable componedor, supliendo a la Junta y dando una solución material al problema, según lo que considere mejor para la Comunidad en relación con el punto debatido».

de intereses entre los propietarios.<sup>25</sup> La propia redacción del precepto, que exige oír a los «contradictores», denota que la falta de acuerdo que debe ser suplido por la decisión en equidad del Juez parte de la existencia de una previa controversia entre los propietarios. Recordemos que el precepto nació con la finalidad de suplir el acuerdo que no pudo lograrse por los propietarios por la discrepancia entre los que tienen la mayoría personal y los que ostentan la mayoría de cuotas o, al menos, por la divergencia de pareceres entre los propietarios que impide alcanzar la doble mayoría requerida legalmente. En este contexto, la decisión en equidad del Juez se impone coactivamente a los propietarios y zanja el conflicto o controversia existente entre ellos, que es lo característico de la jurisdicción contenciosa<sup>26</sup>.

*1.1. Proceso especial.* Al tratarse de un proceso cuyo objeto viene delimitado legalmente, ya que queda circunscrito a suplir la falta del acuerdo que no pudo lograrse por la falta de la doble mayoría, estamos ante un claro proceso especial. No obstante, su objeto inicial fue ampliado por el art. 13.2 LPH (1999) a otras dos pretensiones: i) el «relevo» del presidente designado por la Junta y ii) la designación de un presidente cuando, «por cualquier causa», hubiera sido imposible para la Junta designar uno.

*1.2. Proceso plenario.* Es un proceso plenario porque las partes no tienen limitados los medios de defensa y de ataque de que pueden valerse, por lo que pueden invocar todo tipo de alegaciones y argumentos y proponer todos los medios de prueba que estimen pertinentes, razón por la cual la sentencia que se dicte produce los efectos típicos de la cosa juzgada material, lo que le diferencia de los procesos sumarios.

*1.3. Forma y tiempo de la resolución.* En cuanto a la forma que debe adoptar la decisión del Juez, al no establecer la ley nada al respecto, dado que aunque fundada en la equidad (art. 3.2 CC) es una resolución de fon-

---

<sup>25</sup> Aunque la cuestión dista mucho de ser pacífica en la doctrina, la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, señala como una de las notas definitorias de la misma la falta de controversia entre las partes. Así lo establece en el art. 1.2 cuando dispone que «(s)e consideran expedientes de jurisdicción voluntaria a los efectos de esta Ley todos aquellos que requieran la intervención de un órgano jurisdiccional para la tutela de derechos e intereses en materia de Derecho civil y mercantil, sin que exista controversia que deba sustanciarse en un proceso contencioso».

<sup>26</sup> La SAP de Madrid (Sección 18ª) de 1 junio 1998 (AC 1998, 1518), declaró que el procedimiento de equidad «es un proceso plenario de cognición especial, encuadrado en la jurisdicción contenciosa, pues hay contienda entre partes», que no puede equipararse ni a un arbitraje ni adscribirse a la jurisdicción voluntaria. La misma doctrina se reitera en la SAP de Madrid (Sección 14ª) de 1 febrero 2013 (núm. 74/2013) (JUR 2013, 89128).

fondo que pone fin a la instancia, deberá revestir la forma de sentencia (art. 206.1.3.ª LEC). Así lo vienen interpretando los tribunales en la práctica. En cuanto al tiempo la ley dispone que el Juez «resolverá en equidad lo que proceda dentro de los veinte días». La redacción del precepto y su finalidad permite interpretar que lo querido por el legislador es que los 20 días se computen a partir de la presentación de la demanda, con el fin de que se resuelva rápidamente el bloqueo que plantea la falta de acuerdo de los propietarios en la Junta. Es un plazo procesal por lo que están excluidos los días inhábiles, y se inicia, como hemos apuntado, al día siguiente de la interposición de la demanda (art. 133 LEC). Se trata de un plazo de los denominados impropios, por lo que su incumplimiento no determina la nulidad de la sentencia dictada fuera del plazo legal (arts. 225 y 229 LEC), que será lo normal habida cuenta de la sobrecarga de trabajo de los Jueces y la falta de medios de la Administración de Justicia, lo que, entre otros, impedirá que la citación de los contradictores y la práctica, en su caso, de la prueba eventualmente propuesta, puedan efectuarse con la rapidez que requiere la ley.

*1.4. Recursos.* Al hallarnos ante una resolución judicial dictada en un proceso civil que no está excluida del recurso de apelación, deben regir las reglas generales de la apelación (art. 455.1 LEC). Admitida, no obstante, la posibilidad del recurso de apelación, como el Juez *a quo* debe decidir en equidad y no aplicando las estrictas normas legales (art. 3.2 CC), será muy difícil que la Audiencia Provincial que conozca del recurso pueda revisar la sentencia en cuanto al fondo, por lo que la *revisio prioris instantiae* propia de la apelación sólo permitirá la revocación de la sentencia cuando haya incurrido en vicios procesales (incongruencia, indefensión, etc.), o en una vulneración del derecho a la tutela judicial del art. 24.1 CE, por tratarse de una resolución judicial que al carecer de la debida motivación impide conocer los argumentos de su *ratio decidendi*, o esté fundada en un razonamiento ilógico, irrazonable, arbitrario o que es fruto de un error patente (SSTC 133/2013, de 5 junio; 211/2009, de 26 noviembre; 34/1997, de 25 febrero; 214/1999, de 29 noviembre; 90/1990, de 23 mayo, entre otras muchas).

Atendiendo a criterios estrictamente civiles y no procesales, algunos sostienen que como la decisión en equidad se limita a suplir la falta del acuerdo de la Junta que no pudo aprobarse por no lograrse la mayoría requerida para ello, la decisión en equidad, en realidad, no es más que un acuerdo comunitario, dictado subsidiariamente por el Juez ante la imposibilidad de que los propietarios puedan alcanzarlo, con la finalidad de desbloquear el gobierno o administración de la comunidad. Sin embargo, al

hallarnos ante una resolución judicial que decide en equidad un acuerdo comunitario, no debe admitirse contra la resolución judicial que aprueba este acuerdo comunitario recurso alguno<sup>27</sup>.

Otros, por el contrario, entienden que como la resolución en equidad decide la adopción de un acuerdo comunitario (subsidiario y judicial), cabe admitir que pueda ser impugnada judicialmente, en los términos y por los motivos que se establecen en el art. 18 LPH para la impugnación de los acuerdos comunitarios.

## **2. Procedimiento**

### *2.1. Competencia*

Al no disponerse nada al respecto (a diferencia de lo que se establecía en el art. 16. Quinta LPH 1960), deben aplicarse las reglas generales por lo que la competencia objetiva corresponderá a los Juzgados de Primera Instancia (art. 45.1 LEC), y la territorial al Juzgado del lugar en que radique la finca sujeta a propiedad horizontal (art. 52.1.8.º LEC).

### *2.2. Legitimación activa*

Legitimados para promover el proceso de equidad lo están únicamente los propietarios, ya que son los únicos que con su voluntad (voto) pueden conformar los acuerdos comunitarios, cuando ostenten un interés legítimo en la aprobación del acuerdo de administración que no pudo aprobarse en la Junta por falta de la mayoría correspondiente, ya se trate de los pro-

---

<sup>27</sup> La jurisprudencia menor está dividida, así mientras la SAP de Asturias (Sección 4ª) de 28 noviembre 1998 (núm. 609/1998) (AC 1998, 2232), el AAP de Asturias (Sección 4ª) de 15 julio 2003 (núm. 81/2003) (AC 2003, 1139) y la SAP de Barcelona (Sección 17ª) de 27 mayo 2002 (JUR 2002, 208781), entre otras, consideran que contra la resolución de equidad no cabe recurso alguno, la SAP de Asturias (Sección 5ª) de 19 octubre 2009 (núm. 326/2009) (AC 2010, 232) estima, por el contrario, que si cabe el recurso de apelación y, en general las Audiencias Provinciales aceptan el recurso de apelación. En la doctrina, igualmente, entre otros, niegan que la resolución en equidad pueda ser apelable, PERE RALUY, Ob. cit., p. 919; FERNÁNDEZ MARTIN-GRANIZO, *Examen del artículo...* cit., p. 786; y FUENTES LOJO, Ob. cit., p. 567. Aunque esta solución podría haber encontrado apoyo en el derogado art. 16.Tercera.2.º LPH (1960), hoy no parece admisible ya que, como señalamos en el texto, mientras la ley no disponga lo contrario, deberá estarse a la regulación general del art. 455.1 LEC.



pietarios que votaron a favor de la adopción del acuerdo que no obtuvo la mayoría necesaria, si lo que pretenden es que se apruebe el acuerdo que no fue aprobado, o de los propietarios que votaron en contra del mismo, si lo que pretenden es que se apruebe el acuerdo que tampoco obtuvo el refrendo de la mayoría y que era, por decirlo de alguna manera, la contrapropuesta planteada, ya que esta propuesta (negativa) tampoco obtuvo la mayoría necesaria para ser aprobada.

Están legitimados tanto los propietarios ausentes de la Junta como los que asistieron a la misma, pero en el caso de estos últimos, sólo podrán instar la adopción judicial de un acuerdo cuando no hubieran votado en contra de él, ya que si en la Junta votaron en contra sería contrario a la buena fe por ir contra sus propios actos (art. 7.1 CC), pedir lo contrario en sede judicial.

Singular legitimación debe reconocerse al Presidente en su condición de representante orgánico de la comunidad de propietarios (art. 13.3 LPH) (de la corporación de propietarios que integran la situación de propiedad horizontal, dada la falta de personalidad jurídica de la comunidad) (arts. 6.1.5.º y 7.6 LEC). En este caso, como el presidente actúa en representación de la comunidad, podrá solicitar la aprobación del correspondiente acuerdo aunque haya votado en contra del mismo, ya que no actúa como propietario individual sino en representación de todos los propietarios organizados en propiedad horizontal, lo que englobaría a los propietarios de todas las tendencias manifestadas en la Junta.

### *2.3. Legitimación pasiva*

La legitimación pasiva viene referida legalmente a los «contradictorios», ya que son los únicos a los que es obligatorio oír en comparecencia. Por ello, si no se quiere convertir el proceso en equidad en un procedimiento inviable y de larga tramitación, en contra del evidente designio del legislador que ha querido establecer un procedimiento de tramitación simplificada con la finalidad de desbloquear rápidamente la situación de parálisis comunitaria por falta de acuerdo de administración, entiendo que, inicialmente, la legitimación pasiva corresponde exclusivamente a los propietarios que asistieron a la Junta (personalmente o por representación: 15.1 LPH) y que votaron en contra del acuerdo que se pretende aprobar judicialmente. Los que se abstuvieron, en la medida en que no votaron a favor ni en contra, no necesitan ser citados en comparecencia, ya que al abstenerse supeditaron o «delegaron» su voto a lo que decidiera la mayoría

de los propietarios que emitieron su voto, que al no lograrse, debe ahora ser suplida por el Juez.

Pero que sólo sea preceptivo citar a los propietarios asistentes a la Junta en los términos señalados, no debe impedir a aquellos otros propietarios que quieran comparecer voluntariamente en el procedimiento su derecho a hacerlo, ya que como propietarios que son están lógicamente interesados en la decisión que se adopte y, por consiguiente, podrán formular las alegaciones y proponer las pruebas que estimen convenientes, en la medida en que todo ello redundará en una mejor decisión del Juez.

#### *2.4. Postulación*

El silencio de la ley obliga a estar a las normas generales del proceso civil y, por consiguiente, el propietario que inste el procedimiento deberá estar asistido de Procurador y Abogado en los términos previstos en los arts. 23 y 31 LEC. Respecto de los contradictores, si pretenden formular alegaciones escritas y proponer prueba entendemos que se les debe exigir los mismos requisitos de postulación señalados. Ahora bien, cuando limiten su intervención, simplemente, a asistir a la comparecencia podrán hacerlo sin mayores requisitos, ya que son citados a ella judicialmente y entonces se limitarán al interrogatorio que se les pueda formular (vide art. 301 y ss.). Que sea preceptiva la intervención de abogado y procurador, además de facilitar la tarea judicial, lejos de perjudicar a los interesados les podrá favorecer ya que si existe condena en costas a su favor, podrán incluir en la tasación los honorarios y derechos de estos profesionales (art. 241.1.1.º LEC).

#### *2.5. Inicio del procedimiento*

Nada dice la ley al respecto por lo que habrá de estarse a las normas generales del proceso civil, por lo que la solicitud al Juez deberá revestir la forma y requisitos de demanda (arts. 399 y 437 LEC). Lógicamente, deberá aportarse con ella el acta de la Junta en la que consten los asistentes y la documentación que acredite la situación de propiedad horizontal que rige la comunidad (título constitutivo y estatutos si existieran, etc.).

Además, de exponerse los hechos en que se funde la pretensión, en la demanda deberá detallarse el nombre de los «contradictores», señalando los datos (domicilio, etc.) que permitan su citación para la comparecencia.

## 2.6. *Plazo de la demanda*

La ley exige que la demanda sea «deducida en el mes siguiente a la fecha de la segunda Junta». Este plazo es un plazo civil por lo que deberá computarse conforme a lo previsto en el art. 5 CC. Se trata, además, de un claro plazo de caducidad, por lo que sólo la demanda interpuesta dentro del plazo permitirá la tramitación del procedimiento, procediendo, en caso contrario, su inadmisión.

## 2.7. *Tramitación simplificada. La comparecencia*

La ley buscando la rapidez en la decisión judicial establece un procedimiento simplificado que sólo exige oír a los contradictores en comparecencia previamente citados, por lo que no siendo aplicables los trámites del juicio ordinario, que es el procedimiento previsto para los pleitos que versan sobre asuntos de propiedad horizontal (art. 249.1.8.º LEC), sin que tampoco remita al procedimiento del juicio verbal, bastará con celebrar una vista que se ajustará a lo previsto en el art. 185 LEC.

## 2.8. *Contenido de la sentencia. El pronunciamiento sobre el pago de costas*

La sentencia que se dicte «resolverá en equidad lo que proceda» (sic), lo que significa que el Juez deberá acordar el acto de administración que mejor se acomode a las necesidades de la comunidad, dentro de los parámetros que resulten de lo pedido por el demandante y lo argumentado por los contradictores (congruencia), lo cual significa que podría decidir el acto de administración que considere más aconsejable para el gobierno o gestión de la comunidad aunque sea contrario a lo pedido por el demandante, por acoger el Juez el planteamiento de los contradictores, si lo estima más justo y razonable para la comunidad.

La ley exige que la sentencia se pronuncie expresamente sobre el pago de las costas del proceso. A mi juicio, en la imposición de costas no debe regir necesariamente el criterio objetivo o del vencimiento actualmente vigente (art. 394.1 LEC), ya que, en principio, la postura de los «contradictores», discrepando o votando en contra del acuerdo que se sometió a la Junta y que no resultó aprobado por falta de mayoría no debe considerarse inicialmente una conducta ilícita, ya que el derecho «político» de cada

propietario a participar en la administración y gobierno de la comunidad se ejerce, precisamente, a la hora de votar en la Junta. Por ello, las costas no se impondrán a ningún propietario o sólo deberán imponerse a aquel o aquellos propietarios que evidencien una postura intolerante, obstaculizadora o que entrañe un abuso del derecho, al no ser objetivamente razonable su negativa al acuerdo propuesto por los demás.

### *2.9. La decisión en equidad prevista en el art. 13.2 LPH (1999)*

Como hemos visto, el art. 13.2 LPH (1999) amplió el objeto del proceso de equidad a dos nuevas pretensiones: i) el «relevo» del cargo de presidente designado por la Junta y ii) la designación de un presidente cuando, no hubiera sido posible para la Junta designar uno.

De estos dos supuestos, sólo el primero presenta alguna especialidad, ya que en el caso del nombramiento por el Juez de un presidente, cuando, «por cualquier causa», no hubiera sido posible que la Junta lo designase, en realidad, nos hallamos ante el supuesto de hecho de la falta de acuerdo de la Junta sobre un determinado asunto, que ya estaría previsto, de modo general, en el hoy art. 17.7.2.º LPH (2013), pues, en definitiva, se solicita del Juez que supla la falta de acuerdo de la Junta que paraliza la comunidad, nombrando a uno de los propietarios como presidente, tomando su decisión en equidad<sup>28</sup>.

Por ello, el supuesto que realmente representa una novedad es el relativo al relevo del presidente designado por la Junta, porque en este supuesto existe un acuerdo de la Junta y, precisamente, lo que se pretende del Juez es que lo deje sin efecto mediante una decisión en equidad, razón por la cual debe delimitarse adecuadamente el supuesto de hecho de la norma que exige los siguientes requisitos:

---

<sup>28</sup> En este sentido, refiriéndose a la LPH 1960, y antes de que existiera el vigente art. 13.2 LPH (1999), afirmaba PERE RALUY, Ob. cit., p. 908, que un «supuesto típico» de decisión en equidad era el derivado de «la imposibilidad de llegar a un acuerdo sobre la designación del presidente-representante de la comunidad, cuando ninguno de los candidatos alcance no ya la doble mayoría, sino ni siquiera la numérica personal o la de cuotas». En la misma línea, VENTURA-TRAVESET, Ob. cit., p. 424, afirma que el «supuesto no tiene novedad alguna y no es sino la aplicación estricta de lo dispuesto en el último párrafo de la norma 3.ª del artículo 17 (se está refiriendo a la LPH 1999), para los supuestos en que no fuere posible obtener un acuerdo por mayoría». Un ejemplo, de que sin art. 13.2 LPH (2013) era posible acudir al juicio de equidad para el nombramiento de presidente de la comunidad cuando no es posible lograr las mayorías necesarias para su nombramiento por la Junta, lo representa la SAP de Asturias (Sección 4ª) de 28 noviembre 1998 (núm. 609/1998) (AC 1998, 2232).

a) El único legitimado para solicitar «su relevo al Juez» es el propietario que fue nombrado por la Junta «mediante turno rotatorio o sorteo», ya que si fue nombrado «mediante elección», entiendo que no procede la aplicación del precepto ya que el sistema de elección presupone que el elegido se ha presentado voluntariamente al cargo. Precisamente por ello, la ley contempla el nombramiento por turno rotatorio o por sorteo como un procedimiento subsidiario de designación del presidente, para el caso de que no exista ningún propietario que quiera ocupar el cargo por elección o, existiendo, no obtenga la mayoría necesaria. Así lo confirmaría la propia previsión de la ley que contempla el supuesto de que no haya sido posible para la Junta nombrar a ningún presidente (por ejemplo, por no haber conseguido el que se presentó al cargo la doble mayoría correspondiente).

b) Que la demanda se presente «dentro del mes siguiente a su acceso al cargo». Estamos ante un plazo civil que debe computarse atendiendo a lo previsto en el art. 5 CC. Como el acceso al cargo se produce automáticamente desde el momento del nombramiento por la Junta, si el propietario nombrado asistió a la Junta el plazo se iniciara a partir del día en que se aprobó el oportuno acuerdo por la Junta, Si estuvo ausente de ella el plazo comenzará a partir de la comunicación del acuerdo al propietario designado presidente (art. 18.3 LPH, por analogía).

c) El demandante debe invocar en la demanda «las razones que le asistan para ello» (por ejemplo, enfermedad, edad avanzada, residencia fuera del lugar donde se haya la finca, etc.), por lo que le incumbe la carga de alegar y acreditar, en su caso, con la prueba pertinente, la existencia de la causa que justifica su pretensión. Por ello, si el propietario designado asistió a la Junta que le nombró presidente, será requisito necesario que hubiera alegado en la Junta la razón o excusa que luego hará valer en el juicio de equidad y que se haya opuesto al nombramiento votando en contra del mismo.<sup>29</sup>

c) Legitimados pasivamente deben ser los propietarios que votaron a favor del acuerdo que le nombró presidente, ya que ellos son los «contradictores» a su posición contraria a su nombramiento.

Aunque el art. 13.2.1.º LPH (2013) afirma que el Juez «resolverá de plano lo procedente» y según la RAE resolver de plano en relación con una resolución judicial o administrativa significa «(q)ue se adopta inmediatamente y sin trámites», la propia norma contradice esta afirmación al disponer anteriormente que el Juez debe actuar, «a través del procedi-

---

<sup>29</sup> De la misma opinión, VENTURA-TRAVERSESET, Ob. cit., p. 420.

miento establecido en el artículo 17.7.<sup>a</sup>» LPH (2015), por lo que no podrá dictar su resolución en equidad sin haber oído «en comparecencia (a) los contradictores previamente citados». Así resulta de la remisión expresa al art. 17.7.2.º LPH (2013), de las exigencias del derecho de defensa y de contradicción que garantiza el art. 24 CE, y del propio contenido de la resolución que debe adoptar el juez, que no se limita a confirmar o dejar sin efecto el nombramiento del cargo de presidente acordado por la Junta, ya que si estima justa la causa alegada por el demandante, la ley le obliga a designar, «en la misma resolución», al propietario que hubiera de sustituirle provisionalmente en el cargo de presidente hasta que se proceda por la Junta al nombramiento de un nuevo presidente, dentro del plazo que la propia resolución judicial debe determinar. Evidentemente, para tomar todas estas decisiones: estimar si concurre o no la causa de «relevo» alegada por el demandante y, en caso de estimarla, nombrar provisionalmente a otro presidente y señalar también un plazo para que la Junta designe un nuevo presidente, deberá oírse a los contradictores, por lo que la afirmación de que resolverá «de plano», no deja de ser una más de las muchas imprecisiones de nuestro legislador.