

LA TUTELA JUDICIAL EFECTIVA DEL
PROPIETARIO EN LAS RECLAMACIONES
JUDICIALES DE TERCEROS FRENTE
A LA COMUNIDAD
(Comentario de la Sentencia del Tribunal
Constitucional 115/1999, de 8 de julio)

CARMEN GONZALEZ CARRASCO
Profesora Titular de Derecho Civil
Universidad de Castilla-La Mancha

SUMARIO: I. INTRODUCCION. 1. *Antecedentes del recurso de amparo 2289/1998.* 2. *El diferente tratamiento jurisprudencial de la legitimación individual del propietario en la esfera procesal activa y en la esfera procesal pasiva.* II. LOS TITULOS DE EJECUCION IDONEOS FRENTE AL PROPIETARIO CON ANTERIORIDAD A LA LEY 8/1999. III. ESTADO ACTUAL DE LA CUESTION. IV. EL INTERES LEGITIMO DEL PROPIETARIO EN LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL 1/2000. V. EPILOGO.

I. INTRODUCCION

1. *Antecedentes del recurso de amparo*

La STC 115/1999, de 14 de junio, no es la primera que se enfrenta a la vulneración de tutela judicial efectiva producida con motivo de la representación procesal pasiva del Presidente respecto de un colectivo que, como es el caso de la comunidad de propietarios, carece de personalidad jurídica. El alcance constitucional del problema se planteó ya en la STC 173/1989, de 19 de octubre (recurso de amparo 1326/1987), en la que los recurrentes en amparo solicitaban del TC que se pronunciara acerca de la posible indefensión y denegación de la tutela judicial efectiva que, según los mismos, les había sido ocasionada con motivo de la ejecución de sus

bienes privativos como resultas de la condena a la comunidad de propietarios que derivó de un proceso en el que compareció el Presidente como representante de la misma, cuando, según ellos, la demanda debería haberse dirigido contra los propietarios de forma individualizada *"puesto que no puede mantenerse que la representación que ostenta el Presidente a tenor del artículo 12 LPH, lo sea con el carácter de estar legitimado pasivamente para representar en juicio a todos los comuneros"*.

También afirmó entonces el demandante de amparo que se había menoscabado el derecho de defensa, ya que al impedirse su citación se le había impedido conocer *"de manera clara y directa"* que la acción ejercitada se dirigía contra él, y de comparecer de forma individual en el acto del juicio, para oponer cuantas excepciones convinieran a su derecho, sin que pudiera oponerse a lo expuesto la representación que el artículo 12 LPH concede al Presidente de la comunidad, *"que no comprende a los comuneros que la componen"*. La inexistencia de una doctrina firme en el propio Tribunal Supremo acerca de los problemas planteados por la relación *Presidente-elementos comunes-elementos privativos* hizo entonces especialmente delicada, en opinión del TC, una interferencia del mismo en la materia, ya de por sí propia de la jurisdicción ordinaria. Esto sólo habría sido posible en el caso de que hubiera aparecido de modo claro una vulneración de un derecho fundamental, porque la resolución acordada por los jueces *"a quo"* incidiera en ella. Ciertamente, la vulneración de los derechos constitucionales citados en el caso concreto no era lo suficientemente clara como para que el TC entrara de lleno en un asunto tan fuertemente impregnado de consecuencias provocadas por la ambigüedad de la legalidad ordinaria (1). Algo similar, aunque contemplado desde el punto de vista de la tutela judicial efectiva del tercero acreedor de la comunidad (2), ocurrió en la STC 247/1993 de 19 de julio (recurso de amparo 2541/1991). Pese a las

(1) En el caso no lo estaba porque la deuda por la que se despachó ejecución por el juzgado estaba instrumentada en varias letras de cambio, aceptadas por la comunidad y por una sociedad de gestión en nombre de la misma, a la que habían otorgado poderes y autorización al efecto todos los copropietarios, para obligarse en su nombre en cuanto a la deuda adquirida por la comunidad de propietarios en favor de los arquitectos y aparejadores que dirigieron la obra, y que eran los ejecutantes de las letras. Esta autorización personal de cada propietario a la sociedad gestora ya diluye, en gran medida, al menos en el plano constitucional, el nudo gordiano del problema, consistente en la *"nula llamada a juicio del Presidente de la Comunidad, en cuanto éste no representa ni puede obligar los bienes o partes privativas de la propiedad horizontal"*.

(2) La ejecución de las sentencias firmes se integra en el derecho fundamental a la tutela judicial efectiva, como necesario contenido del mismo (SSTC 149/1989 de 22 de septiembre, 148/1989 de 21 de septiembre, 140/1989 de 20 de julio).

alegaciones del Ministerio Fiscal en el que se interesaba Sentencia estimando el amparo, el TC denegó el amparo solicitado por el acreedor de una comunidad de propietarios que, tras haber obtenido sentencia de remate contra la comunidad de propietarios y providencia de mejora de embargo contra bienes de cuatro comuneros, se vio afectado por la nulidad de actuaciones decretada por la Audiencia Provincial, al entender ésta que *las comunidades de bienes carecen de personalidad jurídica, por lo que, en el caso de que se les reclame judicialmente el cumplimiento de derechos contraídos por la comunidad, deberán ser demandados todos los comuneros como así lo viene exigiendo desde antiguo la doctrina jurisprudencial, por tratarse de un inequívoco supuesto de litisconsorcio pasivo necesario* (sic). El TC entiende que en estos casos el problema es de legalidad ordinaria sin transcendencia constitucional, ya que, en su opinión, lo que hace la Audiencia Provincial no es denegar la ejecución frente al sujeto condenado en la sentencia judicial firme sino interpretar el alcance subjetivo de la sentencia de remate con criterios jurídicos en modo alguno arbitrarios y congruentes con los términos en los que se expresa el propio fallo. Una vez más, las limitaciones en el ámbito de competencia del TC impidieron conocer en profundidad el alcance constitucional de un problema planteado por cuestiones de legalidad ordinaria.

Por el contrario, los antecedentes fácticos de la STC 115/1999, objeto de nuestro comentario, sí han permitido al TC pronunciarse de forma más concreta sobre la posición del propietario no demandado ante las reclamaciones dirigidas contra la comunidad de propietarios, emplazada a través de su Presidente. Los hechos que motivaron esta resolución pueden resumirse como sigue:

Los hijos del portero de la finca de la que el solicitante de amparo es copropietario en régimen de propiedad horizontal, demandaron a la comunidad de propietarios tras el fallecimiento de su padre, que fue aprisionado por el contenedor de basura en el ascensor a causa de no contar éste con las puertas preceptivas. La demanda de juicio de menor cuantía en reclamación de una indemnización de 30.000.000 de pesetas, fue dirigida contra la empresa que prestaba el servicio de mantenimiento del ascensor, contra la Dirección General de Industria, Energía y Minas de la Consejería de Economía y Hacienda de la Comunidad de Madrid y, en lo aquí interesa, contra la comunidad de propietarios del inmueble “en la persona de todos y cada uno de los dueños, en función de sus respectivas cuotas”, con la aclaración de que ésta debía ser emplazada a través de su presidente, como representante legal de la misma. La comunidad de propietarios demandada fue emplazada en la persona de la portera de la finca,

personándose a través de su presidente y contestando a la demanda mediante escrito presentado el 24 de marzo de 1998. En la misma fecha de 24 de marzo de 1998, el propietario recurrente en amparo, debidamente representado por Procurador y con su propia asistencia jurídica en su condición de Letrado, por razones basadas en la discordancia con la línea de defensa mantenida por la comunidad, presentó escrito personándose en el juicio y dando contestación a la demanda, alegando su condición de propietario de un piso en el edificio cuya comunidad de propietarios había sido demandada en el proceso. A partir de ese momento, comienza un ir y venir de diligencias de ordenación de la Secretaria del Juzgado de Primera Instancia nº 16 de Madrid (ninguna de las cuales se hizo constar posteriormente por el Juzgado en el testimonio de actuaciones solicitado el TC), primero rechazando la personación del propietario por entender que la demanda se dirigía contra la comunidad y no contra cada uno de los condueños y, posteriormente, hasta en tres ocasiones más, rechazando dar trámite al recurso de revisión contra la misma interpuesto por el propietario, al entender que no estando el mismo personado, no podía admitirse recurso alguno. Todo ello a pesar de que en las propias diligencias de ordenación hacía mención a la posibilidad de recurso de revisión ante el Magistrado Juez del Juzgado dentro del tercer día a contar desde las mismas, y de que, a fin de cuentas, la LEC vigente no preveía (ni prevé en la actualidad) que este tipo de resoluciones pueda tener como objeto la decisión acerca de la legitimación *ad processum* o *ad causam* de los sujetos que pretenden intervenir como partes en el proceso.

Tras la cuarta de las diligencias de ordenación de la Secretaria Judicial negándole su personación, el recurrente interesó la nulidad de las actuaciones, a partir del momento en que no se resolvió su primer escrito, y solicitando de nuevo la revisión de la primera de las diligencias de ordenación, reiterando su solicitud de que se le tuviera por parte y contestada la demanda. Esta petición fue denegada a través de nueva diligencia de ordenación de la Secretaria Judicial, entendiendo ésta que al no estar emplazado en el proceso, el solicitante de tal medida no era parte en el mismo. Pedida nueva revisión contra esta última diligencia (la quinta del mismo o parecido tenor), ésta fue rehusada por propuesta de providencia. Finalmente, solicitado en vano por el recurrente que se resolviera sobre la nulidad alegada, e interpuesta la demanda de amparo el día 22 de mayo de 1998, este escrito fue contestado por Auto del Magistrado Juez de 16 de diciembre de 1998, cuya parte dispositiva reproducimos por ser

reveladora de los problemas jurídicos que se tratarán en el presente comentario: “... No siendo parte el Sr. González Jurado en el presente procedimiento por cuanto que no ha sido demandado a título individual, ni por obligaciones exclusivamente personales de él, y no estando previsto en la LECiv intervención adhesiva alguna que pueda justificar su presencia en el proceso como parte fuera de lo previsto en el —anterior— art. 12.1 LPH, procede no haber lugar a admitir escrito alguno de dicho señor, y mucho menos el recurso interpuesto, haciéndose saber a los profesionales que le representan y defienden que, de reiterar en la presentación de escritos que por lo dicho no tienen trámite procesal, se procederá con arreglo a lo previsto en los arts. 443.1 LECiv y 448 LOPJ”.

Lo anterior significa que, según el Juzgador de Instancia:

a) La demanda dirigida contra la comunidad emplazada en la persona de su Presidente (aún cuando se solicite por el demandante que se entienda dirigida, como es el caso de la presente, contra todos y cada uno de sus miembros, en función de sus respectivas cuotas), no equivale a tener por parte a cada uno de los propietarios. Esta afirmación, que, entendida en el modo en que lo hizo el Juzgado de acuerdo con el resto de circunstancias que rodearon el caso, se entendió contraria al derecho a la tutela judicial efectiva del propietario, habrá de ser entendida en favor de éste a la hora de interpretar el art. 22 LPH, redactado según Ley 8/1999, de 6 de abril. Volveremos sobre ello.

b) Las obligaciones de la comunidad de propietarios frente a terceros no son deudas personales de sus miembros, por lo que el propietario no está legitimado para defenderse en nombre propio. Esta segunda afirmación del Juzgador, que en la actualidad ha de seguir considerándose incorrecta, habida cuenta de que no existe separación entre el patrimonio de los miembros y el de la comunidad, estaba todavía menos justificada en la fecha en que se dictó el Auto, anterior a la entrada en vigor del actual art. 22 LPH. Que esto es así quedará demostrado cuando se exponga la doctrina jurisprudencial y registral relativa a la ejecución de condenas dinerarias contras las comunidades de propietarios que se consideraba vigente con anterioridad a la Ley 8/1999, y que será expuesta en el apartado II de este comentario.

c) Dada la ausencia de regulación legal de la intervención adhesiva en la LEC vigente en el momento de iniciarse el proceso (prevista sin embargo en el art. 13 LEC 1/2000, de 7 de enero, con los efectos que veremos), la posición de miembro dentro del régimen de propiedad horizontal no legitima procesalmente al propietario al

margen de la representación orgánica otorgada al presidente de la comunidad. Conviene resaltar cómo esta tercera afirmación del Juzgador, que por lo demás contrasta extraordinariamente con la amplísima interpretación jurisprudencial de la legitimación procesal individual otorgada al propietario al margen del régimen de representación orgánica de la propiedad horizontal que se expondrá en el siguiente punto de este comentario, no se hace depender en el Auto del Juzgado de que la ejecución de la eventual condena se limite posteriormente a los fondos y otros bienes comunitarios que están a disposición de los órganos encargados de la administración de la comunidad en sentido amplio, sin afectar al patrimonio individual de cada miembro (como sin embargo sí da por hecho la representación de los demandantes, al oponerse a la estimación del recurso de amparo). Por el contrario, dicha negación de legitimación por parte del Juzgador de Instancia se enuncia de forma general, acompañada además del apercibimiento de que la reiteración en los escritos solicitando la tutela de dichos intereses puede dar lugar a una corrección disciplinaria de los profesionales de su postulación y defensa por “faltar a las prescripciones de la LEC en sus escritos y peticiones”; advertencia que se materializó finalmente en la apertura de expediente disciplinario al Letrado recurrente, al entender el Juzgador que la interposición del recurso de amparo, e incluso su hipotético otorgamiento, no autorizaba al recurrente a la repetida e improcedente presentación de escritos carentes de trámite, “con notorio y grave menosprecio” de las resoluciones denegatorias de su personación como parte.

Como ya se ha adelantado, el TC otorgó el amparo solicitado por el recurrente. Según lo dispuesto en el Fundamento Jurídico Tercero de la Sentencia objeto de este comentario, y frente a lo que entendió el Auto del Juzgado, la falta de personalidad jurídica de las comunidades en régimen de propiedad horizontal lleva consigo que los demandados en un proceso frente a la comunidad lo sean los propietarios, a pesar de que se interese su emplazamiento a través del Presidente de la comunidad. Aunque esta afirmación es susceptible de varias matizaciones que se expondrán en su momento, el mismo Fundamento Jurídico ahonda posteriormente en la verdadera razón material del amparo: la posible repercusión económica de la eventual sentencia condenatoria en su patrimonio conforme a su cuota de participación pone de manifiesto, al menos “prima facie”, un interés legítimo en el objeto discutido en el proceso civil que exigía ser resuelto a través de una resolución judicial motivada y con forma de

Auto susceptible de impugnación en los términos y condiciones establecidos en las leyes procesales, y no por sucesivas diligencias de ordenación del Secretario Judicial, quien carece de potestad jurisdiccional, y que como tales, están objetivamente previstas exclusivamente para actos de impulso procesal (v. arts. 307 y 369 LEC — 206.2.2º y 224.1 LEC 1/2000— y 237, 288 y 245.1 LOPJ). Todo lo anterior, agravado en este caso por las irregularidades, obstrucciones y ocultaciones documentales producidas desde la Secretaría Judicial durante un proceso en el que nunca recayó una resolución judicial susceptible de ser impugnada, llevó al Tribunal Constitucional a entender vulnerado el derecho fundamental del recurrente a la tutela judicial efectiva consagrado en el art. 24.1 CE. Pero las reflexiones que se realizan a lo largo de los fundamentos jurídicos de la sentencia acerca de la posición del propietario en los litigios entablados frente a las comunidades de propietarios y la eficacia de la ejecución de las eventuales sentencias condenatorias contra el patrimonio de aquél requieren algún matiz suplementario tras la reforma operada en esta cuestión por la Ley 38/1999 y, de forma indirecta, por la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000.

2. El diferente tratamiento jurisprudencial de la legitimación individual del propietario en la esfera procesal activa y en la esfera procesal pasiva

Tal y como sugiere el Letrado de la Comunidad de Madrid con motivo de la evacuación de su trámite de alegaciones, con una argumentación que es posteriormente resaltada por el propio Tribunal Constitucional, la posición restrictiva en relación con la legitimación individual de los propietarios en la esfera procesal pasiva mantenida por el Juzgado no se compadece con la flexibilidad con que nuestros Tribunales han venido entendiendo la legitimación activa de los propietarios al margen de la actuación orgánica del Presidente (3). Recién promulgada la LPH de 21 de julio de 1960, la doctrina entendió que el artículo 12 de la misma había puesto fin a los problemas de legitimación que presentaba la aplicación de las reglas de la comunidad ordinaria al complejo entramado de relaciones derivadas de la propiedad horizontal. Asimismo, las primeras sentencias que se enfrentaron con

(3) El tratamiento de esta cuestión lo aborde de forma pormenorizada en GONZÁLEZ CARRASCO, *Representación de la comunidad de propietarios y legitimación individual del comunero en la propiedad horizontal*, Barcelona 1997.

el problema de la legitimación individual del copropietario en el ámbito de la propiedad horizontal, se decantaron por el criterio que parecía más respetuoso con las especialidades del nuevo régimen establecido por la Ley, entendiendo que “las reglas sobre el ejercicio de acciones por los condóminos, contenidos de forma genérica en los artículos 392 y siguientes CC, son inaplicables cuando el legislador ha establecido un régimen jurídico especial regulador de la persona que debe representar en juicio a la comunidad” (STS de 11 de diciembre de 1965). Pero las insuficiencias organizativas de la LPH acabaron por consolidar una doctrina jurisprudencial según la cual, a pesar de la distribución de competencias entre órganos y la representación de la comunidad conferida al Presidente, el art. 12 LPH (actual 13) no es impeditivo para que cada propietario pueda actuar en juicio para defender el interés de su participación indivisa en los elementos comunes (4). Siguiendo la doctrina de la legitimación individual del comunero en beneficio de la comunidad ordinaria, (cuyos propios límites y efectos son en sí mismos controvertidos), la sentencia que recaiga en el proceso instado por el copropietario demandante beneficiará a los restantes miembros de la comunidad sin que les perjudique la adversa. Mientras tanto, la doctrina se ha preguntado si las normas de la Ley dedicadas a la actuación orgánica de la comunidad de propietarios no habrían devenido inútiles y vacías de contenido (5) o, en el mejor de los casos, reducidas a una opción por la economía procesal de carácter voluntario para los titulares en régimen de propiedad horizontal. Pero el estudio de la jurisprudencia en torno a la aplicación de la legitimación individual del comunero en beneficio de la comunidad desvela que tras la misma no reside un ánimo de convertir el artículo 12 LPH en un expediente opcional puesto al servicio de los propietarios, que en todo caso pueden seguir actuando los derechos de la colectividad, sino más bien todo lo contrario; la justificación de esta legitimación individual se realiza sobre el dato fáctico de la indefensión del comunero en relación con el ejercicio de sus derechos, en tanto en cuanto los órganos de la comunidad demuestran una actitud pasiva frente al derecho a la tutela o, más explícitamente, se niegan a su ejercicio. Es entonces el propietario —alegando un interés propio— el que ejercita

(4) SSTS 28 de abril de 1966 (RJ 2169); 23 de abril de 1970 (RJ 2035); 3 de febrero de 1983 (RJ 801; esta última comentada por MIQUEL GONZALEZ en CCJC n° 2, pp. 397 y ss.); 28 de octubre de 1991 (RJ 7242); 15 de junio de 1992 (RJ 863); 6 de octubre de 1992 (RJ 1389); 2 de abril de 1993 (RJ 2984).

(5) HERRERO GARCIA, “La Junta de Propietarios y la función representativa del Presidente en la Ley de Propiedad Horizontal”, *RDJ* mayo 1977, p. 427.

derechos que le son propios, aunque al mismo tiempo ejerza, inevitablemente, derechos de los demás partícipes.

En conclusión, la aplicación a la propiedad horizontal de la doctrina jurisprudencial de la legitimación individual del comunero *en beneficio de la comunidad* supone la aceptación de un mecanismo por el cual el comunero hace valer derechos propios ante la pasividad o la oposición de los órganos de aquélla. Su admisibilidad por parte del Tribunal Supremo en el ámbito de la propiedad horizontal, en el que la Ley ha previsto la existencia de un órgano cuya función es representar el interés de la comunidad, constituye un claro ejemplo de cómo el derecho a la tutela judicial efectiva de los *derechos e intereses legítimos* reconocido en el artículo 24 CE, no puede serle negado a su titular por la existencia de un entramado organizativo encargado de la gestión y administración de dichos intereses. Así las cosas, en el ámbito de la organización prevista por la LPH ha de mantenerse que *los copropietarios pueden ejercitar sus derechos al margen de la representación del Presidente* bien porque se trate de derechos no colectivizados, bien porque, ante la pasividad u oposición de los órganos en el ámbito de los derechos colectivizados, al propietario le corresponda defender su interés legítimo y resistente a la organización prevista por la Ley, *pero no en nombre de la comunidad* (6).

Recientemente, la STS 14 de julio de 1998 (7) ha ampliado esta doctrina al ámbito de los complejos inmobiliarios hoy regulados en el art. 24 de la Ley 8/1999, admitiendo la legitimación (reconvencional) del único presidente demandado para defender los derechos de las subcomunidades afectadas y no demandadas en cabeza de sus respectivos representantes. Todavía más allá: el reconocimiento de la legitimación del copropietario en defensa de los elementos comunes ha pasado de ser considerada una medida excepcional de protección del propietario a constituir el fundamento mismo de la representación orgánica prevista por la LPH, ya que, *"...Siendo el Presidente propietario de uno de los pisos era copropietario de los elementos comunes, y cualquier copropietario puede ejercitar las acciones pertinentes en beneficio de la comunidad"* (SSTS 22 de abril de 1981, 25 noviembre de 1983, y 28 de marzo de 1985).

(6) MIQUEL GONZALEZ, J.M.: "Comentario a la STS de 3 de febrero de 1983", CCJC. nº 2, cit., p. 403. Este es también, sin duda, el sentido de la STS de 18 de marzo de 1992, cuando —en un *obiter dicta*—, niega que sea aplicable al ámbito de la propiedad horizontal la doctrina de la legitimación individual del comunero en beneficio de la comunidad.

(7) RJ 6386.

La Ley LPH actualmente vigente, tras la de Reforma 8/1999, no ha entendido que haya de darse una solución expresa a esta cuestión, objeto de una jurisprudencia pacíficamente aceptada, ni las novedades que recoge en relación con la iniciativa del propietario dentro de la organización del grupo (vgr. arts. 16, 17.3) conllevarán cambios importantes en la línea jurisprudencial expuesta. Sin embargo, sí ha regulado ex novo (art. 22) la posición del propietario ante las ejecuciones dinerarias instadas frente a la comunidad de propietarios.

II. LOS TITULOS DE EJECUCION IDONEOS FRENTE AL PROPIETARIO CON ANTERIORIDAD A LA LEY 8/1999

Antes de la entrada en vigor de la Ley 8/1999, el principal problema de la legitimación pasiva de la comunidad de propietarios consistía en la posibilidad de embargar bienes privativos de los comuneros a través de un título de ejecución obtenido frente a la comunidad demandada en la persona de su Presidente, como órgano de representación de la misma. En efecto, frente a la situación en que se encuentran las personas jurídicas de las que puede predicarse una autonomía patrimonial completa y una irresponsabilidad personal de los miembros, respecto de las cuales la condena sólo puede de momento desplazar sus efectos frente al patrimonio social, en el ámbito de las personas jurídicas no sujetas a tal principio, así como en el de las comunidades organizadas, la cuestión aparece más complicada. Ante la inexistencia de una norma específica en tal sentido, como lo es hoy el art. 22 LPH, la doctrina (8) y la jurisprudencia se planteaban si la condena dictada contra a la comunidad era título ejecutivo idóneo frente al patrimonio exclusivo del propietario, o si, por el contrario, para actuar frente al elemento privativo u otros bienes de este último sería necesario que el acreedor hubiera obtenido sentencia condenatoria frente al miembro personalmente, fundamentando la legitimación de éste en que, al tiempo de surgir la obligación, el propietario en cuestión se encontraba en las condiciones previstas por la ley en torno a la asunción de responsabilidad como miembro del grupo. La línea seguida en este punto

(8) Pueden confrontarse las opiniones de RAGEL SANCHEZ, *Las urbanizaciones de uso privado*, Madrid, 1990; DIAZ MARTINEZ, *Propiedad Horizontal y Registro de la Propiedad: título constitutivo y responsabilidad patrimonial*, Madrid, 1996; ZURILLA CARIÑANA, *La garantía real y la propiedad horizontal*, Madrid, 1995; GONZALEZ CARRASCO, *Representación de la comunidad de propietarios y legitimación individual del comunero*, cit, en especial, pp. 247 y ss.

por la DGRN era ya la de negar la posibilidad de practicar una anotación preventiva de embargo sobre los bienes privativos de los propietarios con la única base de la existencia de una sentencia condenatoria dictada contra la comunidad. Según la Resolución de 7 de julio de 1986 (9):

Cuando se condena a una comunidad de propietarios por obligaciones que se han contraído, al carecer ésta de personalidad jurídica, hay dos modos de hacer efectiva la condena: a) Actuando sobre los bienes comunes (dinero, créditos, que estén a disposición de los órganos colectivos de la comunidad demandada, en cuyo caso no surge obstáculo alguno para obtener su ejecución; b) Actuando sobre los bienes privativos de los mismos propietarios (dada su obligación de contribuir a los gastos artículo 9.51 de la Ley), en donde ya no sucede lo mismo, ya que los órganos colectivos no tienen ningún poder directo sobre ellos, dado que la obligación de cada propietario surgida de la sentencia no surge entre él y el acreedor, sino mediatamente a través de la comunidad, y es una obligación propter rem. Cuando la comunidad incurre en responsabilidad se necesita todavía un acuerdo de la Junta de propietarios, debidamente convocada, por el que se determine el tiempo y forma de la contribución de cada uno y no cabe proceder judicialmente frente al propietario que no cumpla hasta que hayan transcurrido quince días desde que fehacientemente sea requerido de pago, según establece el mencionado artículo 20 de la Ley, y si bien es cierto que la actuación de la Junta puede ser suplida judicialmente, ello ha de ser sin merma de las garantías de los propietarios, ...y por eso es correcta, conforme a los artículos 20 LH y 140 de su Reglamento, la denegación de la anotación de embargo si de los título presentados no resulta que el titular registral fuera parte, con carácter personal y directo, en las actuaciones judiciales que dieron lugar al embargo de sus bienes privativos.

Según esta doctrina de la DGRN, la sujeción de los bienes del propietario a la responsabilidad por las deudas contraídas no deriva de su cualidad de deudor, sino de su obligación de contribuir a los gastos comunes frente a la comunidad, de la que el demandante es acreedor.

(9) Comentada por COCA PAYERAS, M. en CCJC nº 13, enero-marzo, 1987, § 328, pp. 4.195 y ss., quien, con base en la consideración de una dualidad de relaciones (comunidad-terceros, propietario-comunidad), se manifiesta sustancialmente de acuerdo con la solución de la misma (p. 4.206).

Por ello se consideraba necesario subordinar la satisfacción de éste a un acuerdo de la Junta que, a través del procedimiento establecido en el anterior artículo 20 LPH, determinase la cualidad de deudor en la persona del propietario. Según la doctrina expuesta, las garantías de los propietarios en el procedimiento de ejecución sólo podrían verse cumplidas si el acreedor de la comunidad los había demandado, pero no sólo eso; también era necesario que los demande a través de un mecanismo procesal similar a la acción subrogatoria prevista en el artículo 1.111 CC, una vez pudiera considerarlos deudores de su deudora (la comunidad de propietarios), tras la oportuna Junta de propietarios que liquidase la deuda en relación con cada miembro de la comunidad.

En el mismo sentido, y con casi idénticos razonamientos se expresaron las Resoluciones de 18 de marzo de 1972, de 27 y 30 de junio de 1986 (10), 5 de febrero de 1992 (11), y 24 de agosto de 1993 (12), si bien esta última con algunas matizaciones de interés, ya que, pese a mantener en lo esencial la misma doctrina que las Resoluciones precedentes, supuso un avance siquiera sea en el planteamiento del problema. En efecto, en su Fundamento de Derecho segundo entendió que *la resolución de la cuestión debe tener en cuenta intereses encontrados, así como que ante este conflicto parece razonable entender que hay, sí, cuestiones decididas por la sentencia dictada contra la comunidad que no podrán volver a plantearse por cada comunero y que la sentencia, a través de la comunidad, va a poder hacerse efectiva frente a cada uno de ellos*. Tras entender posteriormente que no podía bastar esa sentencia dictada frente a la comunidad, declara que habría sido suficiente con que el titular registral hubiera tenido intervención personal y directa, al menos, *en la fase en que el mandamiento de embargo fue dictado (Fundamento tercero) dado su interés legítimo, y como tal, judicialmente tutelado, en cuestiones como las siguientes (13):*

1. Si la condena a la comunidad se produjo estando ésta debidamente representada en el procedimiento y si recayó sobre materias (deudas comunes) de la incumbencia de los órganos colectivos. 2) Si el respectivo comunero era realmente el propietario del piso o local cuando el gasto común se produjo, o si

(10) RRJJ 3845 y 3846.

(11) Comentada por ZURILLA CARIÑANA, en CCJC nº 29, abril-agosto de 1992, § 755, pp. 387 y ss.

(12) RJ 7123.

(13) Según la RDGRN de 24 de agosto de 1993, Fundamento de Derecho 2, estas son las únicas cuestiones que, tras la firmeza de la sentencia declarativa de la deuda comunitaria, harían relevante la intervención del propietario en el proceso de ejecución.

el comunero debe responder por la afección real que sufre cada piso o local. 3) Si la cantidad que se pretende hacer efectiva sobre cada piso o local es la que corresponde con arreglo a la cuota de participación respectiva (14).

En conclusión, si con anterioridad a la vigencia de la Ley 8/1999 se entendía, como entendió la Resolución parcialmente transcrita, que el pronunciamiento de fondo de la sentencia que pretenda ejecutarse frente a los condueños ha de constituir cosa juzgada frente a éstos, y que la tutela judicial efectiva del propietario ejecutado se cumple dando intervención a éste sólo en el trámite en el que el mandamiento de embargo es dictado, a los solos efectos de oponerse con base en las causas antedichas, habrá que entender, como así lo entendió el TC en el recurso objeto de este comentario, que el propietario al que se le niega la intervención espontánea en el proceso para discutir sobre el fondo de la reclamación, es lesionado en tal derecho fundamental. Porque, como afirma el Ministerio Fiscal en su trámite de alegaciones dentro del recurso de amparo que comentamos, los efectos de la sentencia que en su día se dicte van a recaer sobre su patrimonio. Si a lo anterior unimos una doctrina (a mi juicio equivocada) según la cual, la necesidad de llamar personalmente al proceso a los propietarios sobre cuyos bienes se va a hacer efectiva la ejecución de la sentencia dictada contra la comunidad sólo tiene sentido cuando se trata de bienes inmuebles, no existiendo en los demás casos traba registral alguna para proceder a la traba (15), hemos de coincidir con el Ministerio Fiscal en que había de aceptarse, en efecto, la intervención del propietario a pesar de que en la LEC todavía en vigor en el momento de iniciarse el proceso no se contemplaba la intervención adhesiva voluntaria.

III. ESTADO ACTUAL DE LA CUESTION

Se trata ahora de determinar si los términos en que se expresa el actual art. 22 LPH elimina el interés del propietario en intervenir en el

(14) En efecto, la circunstancia de haber satisfecho a la comunidad el importe de la deuda interna por gastos comunes que se haya derivado de la obligación litigiosa no debe ser oponible al acreedor. Frente a éste, la única relevancia de tal pago será la de considerar al propietario en cuestión como uno de los deudores de la obligación mancomunada indivisible que estuvieron dispuestos a cumplir: *no contribuirán a la indemnización con más cantidad que la correspondiente al precio de la cosa o del servicio en que consiste la obligación* (artículo 1.150 CC).

(15) Auto de la Audiencia Provincial de Palencia de 21 de abril de 1998, Act. Civ. 1998-3.

proceso cuando ha sido demandada la comunidad. Como excepción a lo dispuesto en el nuevo art. 544 LEC 1/2000 en relación con las entidades sin personalidad jurídica, el art. 22 LPH declara hoy la responsabilidad patrimonial universal de la comunidad de propietarios frente a terceros al declarar afectos a la misma "todos los fondos y créditos a su favor" (16). Sólo subsidiariamente puede accionarse la responsabilidad de sus miembros por las deudas de la comunidad, posibilidad que se somete, además, a cuatro limitaciones:

- Ha de requerirse de pago al propietario.
- Además, éste ha debido ser parte en el correspondiente proceso.
- El propietario requerido de pago que haya sido parte en el correspondiente proceso responderá sólo por la cuota que le corresponda en el importe insatisfecho.
- Aún así, dicho propietario podrá oponerse a la ejecución probando estar al corriente de la totalidad de las deudas vencidas con la comunidad, oposición ésta que ha de entenderse como una causa de oposición a la ejecución posterior y no como una excepción procesal llamada a triunfar dentro del proceso, ya que el eventual reparto posterior de la deuda reclamada entre los propietarios será el hecho que determinará que el propietario esté o no al corriente de todas sus obligaciones para con la comunidad, y ello requerirá normalmente que exista una previa sentencia condenatoria contra ésta.

En mi opinión, la transcendencia de la organización comunitaria en cuanto a la calidad deudora de los propietarios sigue afectando al tercero de dos formas:

En primer lugar, presentando ante él la obligación como mancomunada indivisible en el sentido del artículo 1.139 CC, con indepen-

(16) Hay que entender, con CARRASCO PERERA, CORDERO LOBATO Y GONZALEZ CARRASCO (*Derecho de la construcción y la vivienda*, Madrid, Dilex, 3ª ed. 2000), que el destino típico del fondo de reserva no obsta a que cualesquiera acreedores de la comunidad puedan dirigirse contra el mismo de conformidad con lo dispuesto en el art. 22.1 LPH, y a que los propietarios puedan hacer excusión del mismo cuando sean requeridos personalmente por aquéllos para responder de las deudas comunitarias, sin perjuicio de la obligación de reintegro posterior en virtud de lo dispuesto en la Disposición Adicional 2 de la Ley 8/1999. No así los acreedores particulares de los propietarios, ya que el fondo pertenece a la comunidad "a todos los efectos". V. también DIAZ MARTINEZ ("Comentario al art. 22 de la Ley de Propiedad Horizontal", en *Comentarios a la Ley de Propiedad Horizontal*, coordinados por Bercovitz Rodríguez Cano, R., Pamplona 1999, pp. 695 y ss.), quien entiende acertadamente que la expresión "fondos y créditos" ha de entenderse en sentido amplio, incluyendo los bienes muebles e incluso los elementos comunes por destino, susceptibles de desafectación.

dencia de su carácter objetivamente divisible. Se trataría, en palabras de GUILARTE ZAPATERO (17), de una *indivisibilidad formal o jurídica*, derivada del pacto implícito —derivado de la existencia de la comunidad de propietarios—, dirigido a la actuación conjunta de cuantos aparecen implicados en la relación obligatoria.

En segundo lugar, posibilitando al tercero el dirigirse frente al órgano de gestión externa del grupo sin incurrir en falta de litisconsorcio pasivo necesario, ya que ello, en un grupo dotado de organización, equivale a dirigirse frente a todos los miembros del grupo en su calidad de tales (artículo 1.139 CC). Así, la actuación conjunta se verá satisfecha desde el momento en que la demanda se dirige frente a la pluralidad de sujetos a través del órgano de representación de la comunidad a quien se encomienda tal función representativa.

Sólo en este sentido es posible hoy afirmar que en el art. 22 LPH, la sentencia de condena obtenida contra la comunidad de propietarios en cabeza de su Presidente tiene vocación de título de ejecución idóneo frente al propietario. Esta afirmación significa que, frente a los mismos, la sentencia obtenida únicamente frente a la comunidad tiene valor de pronunciamiento acerca de la existencia del crédito y de la cosa juzgada con relación a la cualidad de deudor de la comunidad; pero no le permite ejecutar sus propios bienes, sino tan sólo los que están en mano común, confiados a los órganos comunitarios. Sólo si la comunidad no puede hacer efectiva la condena con todos los “créditos y fondos a su favor”, se activa el artículo 1.150 CC, según el cual la deuda mancomunada queda convertida en una obligación a cargo de los deudores, que ya no es mancomunada, sino parciaria, aplicándose el artículo 1.138 CC. Y llegados a este punto, según lo dispuesto en el art. 22 LPH, esta obligación sólo puede hacerse efectiva, *previo requerimiento de pago*, contra el propietario (deudor parciario) *que haya sido parte en el correspondiente proceso*, de forma que se respete el principio de audiencia del ejecutado, componente del principio más general de defensa contenido en el artículo 24 de la CE, sin olvidar el derecho a la ejecución de las sentencias firmes que asiste al acreedor. La clara redacción del artículo 22 LPH, y su variación con respecto al propuesto por el Grupo Parlamentario

(17) *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, dirigidos por M. Albadalejo, tomo XV, vol. 2 (Comentario de los artículos 1.137 a 1.140), Madrid, 1983, pp. 198-199.

(18) En el texto propuesto en la Proposición de Ley 122/0000062 (que fue posteriormente unificada en la 624/000020), el acreedor de la comunidad “subsidiariamente, y previo requerimiento de pago al propietario respectivo, podrá dirigirse *contra cada propiedad separada que hubiese sido parte en el correspondiente proceso*, por la cuota que le

Catalán en el Congreso (18) permite hoy afirmar sin ningún tipo de duda que el propietario sólo podrá ser ejecutado en su patrimonio privativo (sea o no éste objeto de inscripción registral) si ha sido *nominalmente* llamado al proceso. Una vez en esta posición de parte demandada, el propietario podrá mantener su propia línea de defensa, planteando excepciones distintas de las opuestas por la comunidad y los demás comuneros demandados, no sólo en relación con su propia cualidad de deudor (por ejemplo, porque no era propietario en el momento de producirse el daño, porque no era ya propietario en el momento de devengarse la derrama por mejoras, porque no siendo aún propietario en el momento del vencimiento de la deuda, tampoco estaba obligado a responder en virtud de la afección real del art. 9.1 e, LPH), sino también en beneficio de la comunidad.

Por lo demás, en la actualidad, tal y como propugnaba la doctrina, el reparto interno de la deuda no es oponible al acreedor (19). Porque hoy, el criterio a aplicar en la distribución de la deuda entre los propietarios demandados no requiere acuerdo de la Junta (aunque será conveniente que éste exista), sino una determinación de la deuda con relación a la única base con relevancia externa: la cuota de participación (20). Además, dados los términos del actual art. 22 LPH, se ha consagrado el beneficio de excusión del propietario, convirtiendo la ejecución de sus bienes privativos en subsidiaria de la de los bienes comunitarios. Esto plantea la cuestión de la eficacia de la actuación procesal del tercero que, sin demandar a todos, sólo reclama de algunos de los propietarios la cuantía de la deuda en proporción a su cuota de participación. En mi opinión, la consideración de la deuda

corresponda en el importe insatisfecho. Aunque como, afirma DIAZ MARTINEZ (Comentario al artículo 22 de la Ley de Propiedad Horizontal, cit., p. 708) era obvio que una propiedad no podía ser parte en un proceso, la modificación del mismo se hacía necesaria desde el momento en que dicha redacción corría el riesgo de ser interpretada en el sentido de posibilitar la ejecución de las condenas frente a los titulares de dichas propiedades separadas (las cuales habrían sido parte en el proceso a través del presidente).

(19) Como apunta ZURILLA CARIÑANA (*La garantía real...*, cit., p. 265), la deuda nace ya en cabeza de cada comunero cuando la comunidad contrae un débito con un tercero.

(20) RAGEL SANCHEZ, *Las urbanizaciones...*, cit., p. 16, estima que no debe someterse al acreedor al perjuicio de someterse a la forma de pago que acuerde la Junta, entendiendo asimismo que es la cuota de participación consta en el Registro de la Propiedad y, en su defecto, la presunción de igualdad, el criterio que debe solucionar el problema de la determinación del montante de la deuda de cada comunero. En el mismo sentido, ZURILLA CARIÑANA, "Comentario a la Resolución de la D.G.R.N. de 5 de febrero de 1992", cit., p. 395.

como mancomunada conjunta no significa que si el acreedor se conforma con reclamar la cuantía correspondiente a uno o varios propietarios conforme a su cuota de participación, reservándose o renunciando a la acción contra los demás, los reclamados puedan oponerse a entregar lo que les corresponde (21).

Pero, volviendo a la cuestión central que nos planteábamos al comienzo de este epígrafe, la actual regulación de la posición del propietario ante las condenas dinerarias dictadas frente a la comunidad no implica que la decisión del Tribunal Constitucional no siga siendo la correcta tras la entrada en vigor de la Ley 8/1999. El apoyo de esta afirmación se encuentra en la próximamente vigente Ley de Enjuiciamiento Civil (Ley 1/2000, de 7 de enero).

IV. EL INTERES LEGITIMO DEL PROPIETARIO EN LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL 1/2000

Es cierto que, frente a la línea de argumentación utilizada por el Ministerio Fiscal en su escrito de alegaciones, el propietario no demandado no podría hoy centrar su interés en que su patrimonio privativo quedará igualmente expuesto a las consecuencias económicas de la decisión que recaiga en el proceso; y tampoco puede decirse hoy, dado el límite señalado por la cuota de participación en el art. 22 LPH, que el propietario “podría incluso tener que responder por la cuota impagada por otro comunero, si deviene insolvente”. Por otra parte, la LEC 1/2000 ha zanjado definitivamente una cuestión que ya era pacífica, atribuyendo la cualidad de parte procesal a las entidades sin personalidad jurídica cuya ley reguladora les atribuya tal capacidad, en cuyo caso habrán de comparecer en juicio las personas a quienes la ley atribuya su representación (v. art. 13 LPH). Pero no puede negarse que la defensa adecuada del patrimonio de la comunidad, con independencia de las repercusiones en su patrimonio privativo, constituye un interés legítimo y directo del que es titular cada propietario, que por el hecho de la organización prevista por la LPH no pierde su cualidad de copropietario de los elementos, servicios y fondos comunes. ¿Cómo negar el interés directo y legítimo del propietario en la integridad del fondo de reserva —que en mi opinión está sujeto a la reponsabilidad patri-

(21) BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO, R.: “Las obligaciones divisibles e indivisibles”, *ADC* tomo XXVII, fasc. II, abril-junio, 1973, p. 574.

monial de la comunidad a pesar de su “afectación” a las obras de conservación y mantenimiento—, si una vez ejecutado éste por el acreedor demandante, todos los propietarios estarán obligados en la vía interna a reponerlo hasta que vuelva a suponer el 5% del presupuesto ordinario anual anterior, conforme a lo dispuesto en el art. 9.1.f) LPH? ¿Cómo negar el interés del propietario en salvaguardar la titularidad común sobre el elemento procomunal cuya explotación por parte de la comunidad aligeraba el montante de su deber de contribuir a los gastos comunes? En todo caso... ¿Cómo negar su interés en la defensa de la comunidad cuando no podrá discutir la declaración de la existencia de la deuda comunitaria en un ulterior proceso dirigido frente a él?

La cualidad de miembro dentro del régimen de propiedad horizontal es entonces elemento legitimador suficiente para que el propietario, que no es litisconsorte necesario, pueda intervenir en el proceso asumiendo de forma voluntaria la posición de parte procesal, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 13.1 LEC y, de forma más general, en el art. 24 CE. Esta cualidad de propietario deberá bastar en lo sucesivo en un caso como el presente para entender acreditado el interés directo y legítimo que exige tal artículo para ser admitido como demandado. Para ello, la solicitud de intervención por parte de cada propietario, que no suspenderá el curso del procedimiento, habrá de ser resuelta por medio de Auto en el plazo de diez días, previa audiencia de las partes personadas (art. 13.2 LEC); una vez admitida la intervención, no se retrotraerán las actuaciones, pero se permitirán al interviniente las alegaciones necesarias para su defensa que no pudiera haber efectuado por corresponder a momentos anteriores del proceso; y el propietario será considerado parte en el proceso *a todos los efectos*, y podrá defender sus propias posiciones y las de la comunidad litisconsorte aunque ésta se allane. Asimismo podrá utilizar los recursos procedentes contra la resolución recaída en el proceso aunque la comunidad, inicialmente única demandada, las consienta (art. 13.3 LEC).

Que el propietario sea considerado parte a todos los efectos significa, entre otras cosas, que podrá ser condenado a las costas procesales de la parte contraria en el caso de que concurran las circunstancias del art. 394.1 LEC. Pero, a diferencia del caso en que sea demandado junto con la comunidad por el actor, en que habrá de pagar la parte proporcional que le corresponda cuando pague en el acto de requerimiento posterior (art. 22 LPH), en el supuesto de intervención voluntaria que contemplamos la obligación de satisfa-

cer las costas del contrario no podrá entenderse proporcionalmente dividida entre todos los propietarios, ya que éstos no fueron parte en el proceso, sino que habrá de soportarlas él solo o de forma parciaria con la comunidad o el resto de litisconsortes voluntarios, dependiendo de la posición y de las excepciones opuestas por ambos a lo largo del proceso.

V. EPILOGO

Según el art. 55.1.c) LOTC, el restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho fundamental exige retrotraer las actuaciones al estado procesal en que se hallaban en el momento de su vulneración, con la consiguiente declaración de nulidad de todo lo actuado desde dicha fecha. En el presente caso, el TC resolvió reconocer el derecho del recurrente a obtener la tutela judicial efectiva mediante una resolución judicial fundada en Derecho que se pronuncie sobre su pretensión de comparecer como demandado y dar contestación a la demanda rectora del juicio de menor cuantía seguido ante el Juzgado de Primera Instancia; declarar la nulidad de todo lo actuado desde dicha fecha en la medida necesaria para preservar y asegurar el ejercicio del derecho de defensa del recurrente; y retrotraer las actuaciones al estado en que se hallaban en el momento inmediatamente anterior a la fecha de presentación por el recurrente de su escrito de personación y contestación. En ningún caso es posible entender que el restablecimiento del derecho vulnerado pasa por tener por parte al recurrente, dado que, debido a las propias irregularidades procesales producidas desde la Secretaría Judicial, el TC no ha podido pronunciarse en este caso sobre una inexistente decisión judicial desestimatoria de la personación de aquél (el Auto de 16 de diciembre de 1998, que se limitó a entender que no cabía admisión de escrito alguno, fue siete meses posterior a la presentación de la demanda de amparo). Es cierto que, dado el tenor del Fundamento Jurídico Tercero de la Sentencia —donde, como hemos visto, se acude a la doctrina de la legitimación de cada propietario para intervenir en el proceso al margen del Presidente en casos de pasividad u oposición de la comunidad—, ya no le era posible al Juzgador reproducir los argumentos esgrimidos en su Auto anteriormente citado para denegar la personación del propietario. Pero como ocurre en otros casos, no puede decirse que el derecho a la tutela judicial efectiva haya quedado totalmente restable-

cido para el recurrente tras el otorgamiento del amparo constitucional. O por lo menos, así parece indicarlo, a pesar de la estimación posterior de la personación del mismo como interviniente adhesivo litisconsorcial en el trámite de la comparecencia previa del art. 693 LEC, la recusación del Magistrado-Juez titular, y la posterior reclamación administrativa contra la Administración de Justicia interpuesta por el interesado.