

## RECU LL DE SENTÈNCIES DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA DE CATALUNYA

**Rosa Barceló Compte**  
*Investigadora postdoctoral*  
*Universitat de Barcelona*

Aquest treball conté un resum de resolucions en matèria de dret civil del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya des del període comprès entre el mes de juliol de 2019 i el mes de març de 2020. Hem seleccionat les sentències que hem considerat més oportunes perquè contenen alguna qüestió rellevant dogmàticament, amb la intenció que aquesta recopilació serveixi al lector com a eina d'interpretació i aplicació de la normativa catalana en matèria civil.

### 1. DRET DE FAMÍLIA

#### 1.1. EFECTES DE LA NUL·LITAT DEL MATRIMONI, DEL DIVORCI I DE LA SEPARACIÓ JUDICIAL

##### 1.1.1. *Atribució o distribució de l'ús de l'habitatge*

##### 1.1.1.1. Atribució de l'habitatge familiar per raó de la guarda

*Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya (STSJC) d'11 de juliol de 2019 (RJ/2019/4425)*

Recurs de cassació 37/2019

Ponent: Maria Eugènia Alegret Burgués

**Article 233-20.2 [Codi civil de Catalunya (CCCat)].** *Atribució o distribució de l'ús de l'habitatge*

[...]

2. Si no hi ha acord o si aquest no és aprovat, l'autoritat judicial ha d'atribuir l'ús de l'habitatge familiar, preferentment, al progenitor a qui correspongui la guarda dels fills comuns mentre duri aquesta.

**Article 233-24.1 [CCCat]. Extinció del dret d'ús**

1. El dret d'ús s'extingeix per les causes pactades entre els cònjuges i, si es va atribuir per raó de la guarda dels fills, per l'acabament de la guarda.

En el supòsit que ara ens ocupa, la discussió tracta de l'atribució de l'habitatge per raó de la guarda d'una menor amb la capacitat modificada judicialment, que no deixarà mai d'estar sotmesa a la guarda, a diferència dels menors d'edat, que l'extingeixen quan arriben als divuit anys.

El llibre segon del CCCat preveu una sèrie de supòsits que, fins i tot havent-hi fills menors d'edat o amb capacitat judicialment modificada, justifiquen atribuir temporalment l'ús de l'habitatge al cònjuge que no tingui la guarda dels fills o bé substituir l'atribució de l'habitatge familiar per altres residències (233-20.6 CCCat), o fins i tot excloure l'atribució a l'un o l'altre quan el cònjuge que seria beneficiari de l'ús per raó de la guarda té mitjans suficients per cobrir les seves necessitats i les dels fills (233-23.1a CCCat) o si el cònjuge que hauria de cedir l'ús pot assumir i garantir suficientment el pagament de les pensions d'aliments (art. 233-21b CCCat).

Conseqüentment, no és en els casos en què hi ha fills en potestat que l'autoritat judicial ha de justificar la raó per la qual atribueix l'ús del domicili a qui exerceix la guarda (art. 233-20.2 CCCat), que és la regla general i preferent, sinó en aquells supòsits en què hi ha fills menors o majors d'edat amb la capacitat modificada judicialment i l'autoritat judicial atribueix l'ús a l'altre cònjuge o no l'atorga a cap dels dos. En aquests casos, cal al·legar i acreditar els fets i les circumstàncies exigides normativament per a comprovar les possibilitats reals de conjugar les necessitats dels fills menors o majors amb capacitat modificada judicialment i els drets econòmics dels progenitors.

#### 1.1.1.2. Obligacions per raó de l'habitatge. Tributs i taxes de meritació anual

*STSJC de 21 de novembre de 2019 (JUR/2020/45789)*<sup>1</sup>

Recurs de cassació 112/2019

Ponent: Maria Eugènia Alegret Burgués

*STSJC de 25 de juliol de 2019 (JUR/2019/304244)*

Recurs de cassació 43/2019

Ponent: Maria Eugènia Alegret Burgués

---

1. Aquesta sentència (STSJC de 25 de juliol de 2019 [JUR/2019/304244]) tracta exactament el mateix supòsit que la STSJC de 21 de novembre de 2019 (JUR/2020/45789) i per això l'anàlisi es fa conjuntament, tot i que l'examen se centra principalment en els fets descrits per aquesta darrera.

**Article 233-23.2 [CCCat].** *Obligacions per raó de l'habitatge*

[...]

2. Les despeses ordinàries de conservació, manteniment i reparació de l'habitatge, incloses les de comunitat i subministraments, i els tributs i les taxes de meritació anual són a càrrec del cònjuge beneficiari del dret d'ús.

La qüestió que presenta la STSJC de 21 de novembre de 2019 (JUR/2020/45789) és determinar qui té el deure d'abonar les despeses comunitàries i els impostos o tributs de l'habitatge familiar quan l'ús s'ha atribuït al cònjuge no titular per una sentència de divorci dictada abans de l'entrada en vigor del llibre segon del CCCat.

L'article 233-23.2 CCCat disposa que les despeses ordinàries de conservació, manteniment i reparació de l'habitatge, incloses les de comunitat i subministraments, i els tributs i les taxes que es generen anualment, són a càrrec del cònjuge beneficiari del dret d'ús.

Es posa fi amb aquesta norma a les discussions jurídiques tingudes fins aleshores sobre qui era l'obligat a pagar determinades despeses lligades normalment a la propietat de l'habitatge: si el seu propietari o bé l'usuari en virtut de la cessió d'ús concedida en el procediment matrimonial.

Així, el llibre segon del CCCat segueix el criteri establert per l'article 561-12 CCCat per a l'usdefruit i manté el criteri de la jurisprudència majoritària fins llavors d'atribuir el pagament de les despeses ordinàries d'ús i conservació, incloses les quotes ordinàries de la comunitat de propietaris, al beneficiari de l'ús, tot afegint-hi, a més, que aquest també està obligat a pagar els impostos i les taxes de generació anual.

El TSJC afirma que la retroactivitat de les lleis, és a dir, la possible aplicació d'una llei nova a situacions sorgides i desenvolupades sota l'imperi d'una altra d'anterior, planteja certs problemes que són resolts pel dret transitori.

Generalment el legislador català opta, pel que fa als drets en curs, per una retroactivitat de grau mitjà o feble a fi que la nova normativa s'apliqui en el menor temps possible.

L'efecte immediat de la llei significa que aquesta s'aplica als efectes futurs de fets o relacions jurídiques ja constituïdes, mentre que els efectes pròpiament retroactius fan referència als efectes jurídics ja produïts i els drets adquirits.

Tanmateix, convé precisar que l'autèntica retroactivitat afecta o deixa sense efecte els efectes jurídics ja produïts o consumats, mentre que la que també es coneix com a *retroactivitat de grau mitjà o feble*, que és l'establerta en la disposició transitòria tercera del llibre segon del CCCat, pel que fa als efectes de la nul·litat del matrimoni, del divorci o de la separació judicial, «sotmetria a l'imperi de la nova llei les relacions jurídiques nascudes abans, però per a les eventualitats futures, no pas per als efectes anteriors ja consumats».

El paràgraf tercer de la mateixa disposició transitòria tercera permet la revisió de mesures ja adoptades anteriorment en relació amb la cura i guarda dels fills comuns

o el règim de relacions personals, la substitució de la pensió compensatòria acordada anteriorment pel lliurament d'un capital en béns o en diners, i la substitució de l'atribució judicial de l'ús de l'habitatge familiar per l'abonament d'una prestació dinerària, pel simple canvi legislatiu.

En aquest cas, la sentència que declarava el divorci entre les parts no va determinar com havien de ser abonades les despeses objecte de la demanda. Així doncs, el TSJC conclou que és correcta l'aplicació que fa l'Audiència Provincial de l'article 233-23.2 CCCat pel que fa a les quotes comunitàries i els tributs generats després de la formulació de la demanda l'any 2014, de manera que tal criteri s'ajusta a la llei i a la jurisprudència establerta pel mateix Tribunal.

*STSJC de 16 de desembre de 2019 (JUR/2020/94119)*

Recurs de cassació 138/2019

Ponent: José Francisco Valls Gombau

En aquesta sentència el TSJC aborda la relació entre els articles 233-23.2 CCCat i 1255 de la Constitució espanyola (CE) per l'existència d'un conveni regulador entre els cònjuges en què acorden el pagament a parts iguals de l'impost sobre béns immobles (IBI) i d'altres tributs que afecten l'habitatge familiar l'ús del qual s'atribueix a un d'ells.

En efecte, atès el plantejament legislatiu de caràcter dispositiu que es fa palès en aquesta llibertat de negociació entre els cònjuges, el que aquests pactin per conveni ha de ser aprovat per l'autoritat judicial (llevat que tinguin fills menors no emancipats o amb la capacitat modificada judicialment que depenguin d'ells).

Per tant, el TSJC conclou que preval el que s'acordi convencionalment per damunt de la regulació legal que estableix que el pagament de l'IBI i els tributs i altres taxes de meritació anual són a càrrec del cònjuge beneficiari del dret d'ús.

### 1.1.2. *Compensació econòmica per raó de treball*

#### 1.1.2.1. Còmput

*STSJC de 10 d'octubre de 2019 (JUR/2019/337789)*

Recurs de cassació 63/2019

Ponent: José Francisco Valls Gombau

**Art. 232-5.3 [CCCat].** *Compensació econòmica per raó de treball*

[...]

3. Per a determinar la quantia de la compensació econòmica per raó de treball, s'ha de tenir en compte la durada i la intensitat de la dedicació, atesos els anys

de convivència i, concretament, en cas de treball domèstic, el fet que hagi inclòs la criaça de fills o l'atenció personal a altres membres de la família que convisquin amb els cònjuges.

La regulació que fa el llibre segon del CCCat de la compensació econòmica per raó de treball té com a finalitat equilibrar les desigualtats patrimonials que resulten al final de la convivència matrimonial o dels convivents quan un dels cònjuges o convivents justifica que ha treballat per a la casa substancialment més que l'altre (art. 232-5.1 CCCat) o ha treballat per a l'altre sense retribució o amb una retribució insuficient (art. 232-5.2 CCCat).

El TSJC posa èmfasi en el fet que la dedicació a la casa ha de ser intensa, no exclusiva. El cas descrit per la Sentència fa referència a un matrimoni en què ambdós cònjuges treballaven fora de casa. Tanmateix, era la dona qui compatibilitzava ambdues feines (les domèstiques i la seva professió com a farmacèutica), mentre que el marit treballava a l'estranger i tornava a casa els caps de setmana.

Tal com s'assenyala en el preàmbul del llibre segon, la intervenció legislativa abordada pel CCCat proporciona pautes normatives més clares que la que establia el Codi de família (CF) en aquesta matèria. Així, el llibre segon proporciona regles que faciliten la determinació de la procedència i el càlcul de la compensació. En aquest sentit, la nova regulació abandona tota referència a la compensació com a remei substitutori d'un enriquiment injust i prescindeix de la idea de sobrecontribució a les despeses familiars, implícita en la formulació que en feia l'article 41 CF.

Per això n'hi ha prou amb acreditar que un dels dos s'ha dedicat a la casa substancialment més que l'altre. Per a calcular l'import de la compensació es tenen en compte el tipus de treball prestat i la durada i intensitat de la dedicació, i es restringeix la discrecionalitat judicial a l'hora d'apreciar la rellevància d'aquests factors amb l'establiment d'un límit de quantia, que és el de la quarta part de la diferència dels increments patrimonials obtinguts pels cònjuges durant la vigència del règim.

*STSJC de 14 de novembre de 2019 (JUR/2020/46697). Pla de pensions d'ocupació i compensació econòmica per raó de treball*

Recurs de cassació 69/2019

Ponent: José Francisco Valls Gombau

Segons el que es pot llegir en la Sentència, els fets descrits són aquests: l'empresa en què treballa el recurrent (Sr. C.) va constituir al seu favor —amb anterioritat a la celebració del matrimoni entre el Sr. C. i la Sra. J.— un pla de pensions del sistema d'ocupació, un instrument d'estalvi privat, a fi que aquell pogués percebre unes prescripcions complementàries de les atorgades per la Seguretat Social.

La STSJC aborda la qüestió relativa a si s'ha incloure el pla de pensions del sistema d'ocupació en el patrimoni final del cònjuge i si ha de ser computable a fi de determinar el valor final de la compensació econòmica per raó de treball.

L'article 232-6.1a CCCat assenyala que «el patrimoni de cadascun dels cònjuges està integrat pels béns que tingui en el moment de l'extinció del règim o, si s'escau, del cessament efectiu de la convivència, una vegada deduïdes les càrregues que els afectin i les obligacions».

El TSJC conclou que, efectivament, els drets consolidats del pla de pensions del sistema d'ocupació són drets patrimonials de crèdits computables a fi de determinar el valor final de la compensació. La sentència segueix el que estableix l'article 511-1.1 CCCat, que considera béns totes les coses i drets patrimonials.

El TSJC determina com s'ha de valorar el pla de pensions a efectes del còmput. Així, cal que s'estableixi el valor econòmic del pla en el moment de celebració del matrimoni, així com el valor econòmic consolidat que té aquest pla en el moment en què s'extingeix el règim o es produeix el cessament de la convivència.

Amb aquests dos paràmetres, es resta de l'import o valor que té el pla en el moment del cessament efectiu de la convivència, el valor econòmic que tenia el pla quan el Sr. C. va contreure matrimoni, ja que aquest valor ha de ser descomptat tal com recull l'article 232-6.1c CCCat.

Per tant, aquests drets consolidats que atorga el pla de pensions s'han d'integrar com a increment patrimonial que el Sr. C. ha obtingut, atès l'article 232-6.1a CCCat.

#### 1.1.2.2. Regles de càlcul

*STSJC de 17 d'octubre de 2019 (JUR/2019/340108)*

Recurs de cassació i extraordinari per infracció processal 55/2019

Ponent: Maria Eugènia Alegret Burgués

##### **Article 232-6.1c [CCCat]. Regles de càlcul**

1. Els increments dels patrimonis dels cònjuges es calculen d'acord amb les regles següents:

[...]

c) S'ha de descomptar del patrimoni de cadascun dels cònjuges el valor dels béns que tenia en començar el règim i que conserva en el moment en què s'extingeix, una vegada deduïdes les càrregues que els afectin, i també el valor dels adquirits a títol gratuït durant la vigència del règim i les indemnitzacions per danys personals, exclosa la part corresponent al lucre cessant durant el temps de convivència.

Entorn de la fórmula de càlcul del crèdit de compensació econòmica per raó de treball establerta pel legislador català en els articles 232-6 i següents CCCat, la STSJC

de 17 d'octubre de 2019 identifica especialment quin ha de ser el tractament de les donacions rebudes o realitzades pels cònjuges, així com la imputació que respecte d'aquestes liberalitats ha de fer-se un cop obtinguda la diferència d'increments patrimonials.

Així, cal addicionar comptablement al patrimoni del Sr. E. les donacions realitzades a la Sra. C. durant la convivència. A més, convé deduir del patrimoni de la Sra. C. les quantitats que hagués rebut a títol gratuït durant la vigència del règim.

Si existís una donació per part de la Sra. C. al Sr. E. d'uns determinats valors mobiliaris pertanyents prèviament a ella, caldria que aquesta quantitat fos deduïda del patrimoni del Sr. E., atès el que diu l'article 232-6c CCCat. Tanmateix, el TSJC puntualitza que la liberalitat en qüestió no es tracta de cap donació de valors pertanyents a la Sra. C. i lliurats voluntàriament al seu marit, sinó d'uns drets que ja es trobaven a nom de l'actora i que el Sr. E. va detreure del seu patrimoni amb ànim de perjudicar-la. Per tant, el Sr. E. no pot pretendre ara que es dedueixi aquesta quantitat del seu patrimoni a fi de reduir l'increment patrimonial entre ambdós.

El TSJC rectifica l'error material de l'Audiència Provincial i inclou aquesta partida en l'actiu del Sr. E. i l'exclou de l'actiu de la Sra. C.

Finalment, tal com preveu l'article 232-6.2 CCCat, les atribucions patrimonials que el cònjuge deutor hagi fet al creditor s'imputen a la compensació.

### 1.1.3. *Cura dels fills: aliments*

*STSJC de 25 de juliol de 2019 (JUR/2019/304298). Distribució proporcional de la càrrega alimentària entre els obligats atesa la seva capacitat econòmica*

Recurs de cassació 202/2018

Ponent: Jordi Seguí Puntas

#### **Article 237-7 [CCCat]. Pluralitat de persones obligades**

1. Si les persones obligades a prestar aliments són més d'una, l'obligació s'ha de distribuir entre elles en proporció a llurs recursos econòmics i llurs possibilitats. Tanmateix, excepcionalment i tenint en compte les circumstàncies del cas, l'autoritat judicial pot imposar la prestació completa a una persona de les obligades durant el temps que calgui. Aquesta persona pot reclamar a cadascuna de les altres persones obligades la part que els correspongui amb els interessos legals.

2. Si l'obligació s'extingeix o la quantia de la prestació es redueix respecte a una de les persones obligades, la de les restants s'incrementa en la proporció que resulti d'aplicar els criteris que estableix l'apartat 1.

En el cas descrit per la Sentència, el TSJC acull el recurs de cassació i estableix una distribució entre els progenitors de l'obligació de pagar aliments envers les seves filles menors ajustada al criteri de proporcionalitat referendat per l'article 237-7.1 CCCat.

La capacitat econòmica dels progenitors és idèntica, ja que ambdós gaudeixen d'una situació econòmica pròspera. Les necessitats ordinàries de les persones alimentades ascendeixen a quatre mil mensuals. El recurrent assumia el 80% de les despeses.

Encara que formalment regeix entre els excònjuges un sistema de guarda compartida, a la pràctica opera un règim de guarda preponderant materna, la qual cosa justifica que la contribució dinerària del pare als aliments de les seves filles es materialitzi via transferència periòdica al compte bancari designat per la mare, qui centralitza la gestió i administra les necessitats de les filles.

En tot cas i un cop fet aquest incís, el TSJC reitera que les circumstàncies del cas condueixen a prescindir de la interpretació excessivament rígida del principi de proporcionalitat en la fixació dels aliments i a establir un repartiment igualitari entre els progenitors de les despeses de tota mena, tenint en compte llur capacitat econòmica.

#### 1.1.4. *Cura dels fills: guarda*

*STSJC d'11 de novembre de 2019 (JUR/2020/49455)*

Recurs de cassació 118/2019

Ponent: Maria Eugènia Alegret Burgués

##### **Art. 233-8.1 [CCCat]. *Responsabilitat parental***

1. La nul·litat del matrimoni, el divorci o la separació judicial no alteren les responsabilitats que els progenitors tenen envers els fills d'acord amb l'article 236-17.1. En conseqüència, aquestes responsabilitats mantenen el caràcter compartit i, en la mesura que sigui possible, s'han d'exercir conjuntament.

La qüestió jurídica debatuda per la Sentència fa referència a la guarda compartida. En aquest sentit, el Tribunal observa que tots dos progenitors tenen capacitats parentals adequades i vinculació afectiva amb els seus fills. No hi ha tampoc cap contraindicació pel que fa a la proximitat dels domicilis. Els horaris laborals dels dos progenitors els permeten atendre adequadament els seus fills. L'edat dels menors no és cap obstacle, atès que van néixer l'any 2013. Tampoc no consta, a més, que les discrepàncies existents entre els progenitors hagin transcendit als menors.

La resolució també recorda quin és el plantejament del legislador català en relació amb la guarda compartida. Així doncs, tal com s'enuncia en el preàmbul del llibre segon del CCCat, en general la coparentalitat i el manteniment de les responsabilitats parentals compartides reflecteixen materialment l'interès del fill a continuar mantenint una relació estable amb tots dos progenitors. La igualtat de drets i deures entre els progenitors elimina les dinàmiques de guanyadors i perdedors, i afavoreix la col·laboració en els aspectes afectius, educatius i econòmics.



Així, el TSJC manté el sistema de guarda compartida resolt pel jutjat de primera instància.

1.1.5. *Cura dels fills. Responsabilitat parental. Interès superior del menor*

STSJC de 13 de gener de 2020 (JUR/2020/83374)

Recurs de cassació 178/2018

Ponent: Jordi Seguí Puntas

**Art. 211-6.1 [CCCat]. Interès superior del menor**

1. L'interès superior del menor és el principi inspirador de qualsevol decisió que l'afecti.

A propòsit de la Sentència de 13 de gener de 2020, el TSJC resol el conflicte d'interessos sorgit en la determinació del lloc de residència dels fills menors en el cas d'atribució de la guarda a un dels progenitors.

El cas planteja un conflicte entre l'interès del menor per romandre amb la mare, l'interès d'aquesta i l'interès del progenitor —a qui no s'ha atorgat la guarda— de conservar les degudes relacions personals.

En efecte, la determinació del lloc de residència dels menors correspon als progenitors de mutu acord i, defectivament, al jutge, ja que aquesta determinació forma part de la responsabilitats inherents a l'exercici de la potestat parental. Assumit això anterior, la determinació del domicili dels menors ha de respondre, prioritàriament, al seu interès (arg. *ex art.* 211-6.1 i 233-8-3 CCCat).

La qüestió es resol, per tant, en funció de quina sigui la residència que respecti més aquest principi de protecció del menor. Així doncs, el TSJC considera justificat el retorn de la mare (a qui s'havia atorgat la guarda) al seu país de procedència (Itàlia), on radica el seu entorn familiar, social i laboral, però és previsible que el desenvolupament integral de la mare repercuteixi positivament en el menor. En qualsevol cas, cal preservar les relacions entre el fill i el seu pare mitjançant un règim d'estades adequat a les circumstàncies concurrents.

A més, res no permet pensar que la residència a Itàlia del menor serà o pot ser perjudicial per al seu desenvolupament o un obstacle per a la satisfacció de les seves necessitats bàsiques; els sentiments i les opinions del menor no són rellevants, atès que té quatre anys d'edat i que el trencament de la convivència dels seus progenitors va tenir lloc quan només comptava sis mesos de vida. Quan encara no havia complert un any, va anar a viure a Itàlia amb la seva mare, de manera que la seva vinculació amb el lloc de residència del matrimoni i el del seu naixement era pràcticament nul·la.

En definitiva, la qüestió s'ha de resoldre en el sentit de l'article 236-11.4 CCCat en relació amb els articles 211-6.1 i 233-8.3 CCCat, i, per tant, s'ha de concloure que

el més ajustat a l'interès superior del menor és que continuï convivint amb la mare a Itàlia.

1.1.6. *Prestació compensatòria de caràcter indefinit. Excepció*

*STSJC de 18 de novembre de 2019 (JUR/2020/75286)*

Recurs de cassació 110/2019

Ponent: Jordi Seguí Puntas

**Art. 233-17.4 [CCCat].** *Pagament de la prestació compensatòria*

[...]

4. La prestació compensatòria en forma de pensió s'atorga per un període limitat, llevat que hi concorrin circumstàncies excepcionals que justifiquin de fixar-la amb caràcter indefinit.

La regulació d'aquest precepte (art. 233-17.4 CCCat) és coherent amb la realitat sociològica actual; així doncs, les ruptures afecten cada vegada més sovint matrimonis de curta durada, amb dones que tenen ja algun tipus de formació i que o bé treballen o bé encara tenen temps per a incorporar-se o reincorporar-se al mercat laboral. Si bé en la regulació del CCCat la prestació compensatòria no queda configurada com una assegurança de vida o una renda vitalícia, sinó que persegueix estimular l'autonomia financera de la part més feble, hi ha situacions i contextos que, malgrat que són l'excepció, exigeixen l'establiment d'una prestació de caràcter indefinit.

Així i a pesar d'aquest canvi de paradigma que respon a paràmetres sociològics actualitzats, si s'acredita que el beneficiari de la prestació, ateses les seves circumstàncies personals (edat, estat de salut, formació professional, possibilitats d'acollir-se a ajudes públiques, etc.) i l'absència de patrimoni, no podrà assolir aquella autonomia financera de què hauria pogut gaudir si no s'hagués produït el matrimoni i que li hauria permès cobrir les seves necessitats, convé imposar el pagament d'una pensió de caràcter indefinit a càrrec del cònjuge que ha sortit més beneficiat de la resolució matrimonial.

És en aquest context que el TSJC acaba imposant al cònjuge deutor el manteniment del cònjuge creditor amb caràcter indefinit, atès que s'ha acreditat la impossibilitat per a aquest darrer de superar el desequilibri econòmic derivat de la crisi conjugal.

## 1.2. FILIACIÓ

### 1.2.1. *La determinació de la filiació no matrimonial. Determinació de la filiació i la fecundació assistida de la dona*

STSJC d'1 de juliol de 2019 (JUR/2019/259597)

Recurs de cassació 70/2018

Ponent: Jordi Seguí Puntas

**Art. 235-13.1 [CCCat].** *La fecundació assistida de la dona*

1. Els fills nascuts de la fecundació assistida de la mare són fills de l'home o de la dona que l'ha consentida expressament en un document estès davant d'un centre autoritzat o en un document públic.

L'objecte principal de la sentència que analitzem és l'acció de reclamació de la filiació que formula la Sra. S. en relació amb el menor nascut l'any 2008 a conseqüència de la fecundació assistida de la Sra. R., parella estable de la Sra. S. en aquell moment.

En primer lloc, la Sra. R. s'oposa a aquesta reclamació de la filiació al·legant que va mancar el consentiment preceptiu per a la fecundació assistida, atès el que estableix l'article 235-13.1 CCCat.

Si bé és un fet cert que no consta per escrit el consentiment preceptiu de la Sra. S. a la fecundació concreta que donà lloc a l'embaràs de la Sra. R., la fecundació d'aquesta era un projecte comú de la parella; la primera va acompanyar la gestant a totes les proves i els tractaments que va rebre. Ambdues parts van firmar conjuntament tres escrits (gener, març i juny de 2007) de consentiment informat per a la inseminació artificial de la Sra. R. com a dona sense parella masculina en un centre autoritzat. El resultat dels tres intents no va ser satisfactori i per això van iniciar el darrer intent de fecundació en un altre centre, que va ser el definitiu.

El TSJC entén que l'article 235-13.1 CCCat permet valorar l'aplicació d'aquest consentiment exprés a supòsits com el descrit per la Sentència. Existeix constància de consentiment documentat per triplicat, corresponent als tres primers intents de fecundació assistida de la Sra. R. en el mateix centre el primer semestre de l'any 2007; després del fracàs i sis mesos després, es va resoldre amb èxit el procés de fecundació assistida en un altre centre. En aquest cas, però, manca el consentiment per escrit de la Sra. S. Ara bé, no hi ha dubte que el consentiment continua essent vàlid tot i la manca de continuïtat; el projecte continuava essent comú. En efecte, la Sra. S. no va prestar expressament el consentiment en el darrer tractament perquè formalment l'escrit de consentiment no considerava, encara, la fecundació assistida d'una parella homosexual. Així doncs, un cop fet aquest incís, no es pot afirmar que manqués el consentiment exprés considerat per l'article 235-13.1 CCCat.

1.2.2. *La impugnació de la filiació. Reconeixement de complaença*

*STSJC de 8 de juliol de 2019 (JUR/2019/261355)*<sup>2</sup>

Recurs de cassació 34/2019

Ponent: Maria Eugènia Alegret Burgués

*STSJC d'1 de juliol de 2019 (JUR/2019/4423)*

Recurs de cassació 175/2018

Ponent: Jordi Seguí Puntas

**Art. 235-27. 4 [CCCat]. Impugnació del reconeixement de la paternitat**

[...]

4. El reconeixement de la paternitat fet en frau de llei és nul. L'acció de nul·litat és imprescriptible i pot ésser exercida pel ministeri fiscal o per qualsevol altra persona amb un interès directe i legítim.

Convé fer una breu referència al supòsit ja que és relativament senzill. El Sr. C. A. i la Sra. F. van formar una parella estable durant el període comprès entre els anys 2010 i 2013. La Sra. F. ja tenia una filla quan va iniciar la relació amb el Sr. C. A. Aquest, de comú acord amb la seva parella, va reconèixer la G. com a filla seva mitjançant el procediment de reconeixement davant l'encarregat del Registre Civil.

El sentit de la resolució judicial fa palès que l'ordenament civil català permet dos plans de regulació de la filiació: el realista, basat en el principi de veracitat que pretén la correspondència total entre la veritat biològica i la jurídica que possibilita la investigació de la paternitat; i el de la ficció legal o voluntarista, que es basa en la voluntat i en el consentiment de la utilització de tècniques de fecundació artificial i, consegüentment, l'assumpció d'una paternitat no biològica resultant de les tècniques, amb els mateixos efectes jurídics que la filiació per naturalesa.

Aquesta dualitat (filiació per naturalesa i filiació per consentiment amb els mateixos efectes) queda palesa en l'article 235-28. 2 CCCat, que no permet que en el cas de procreació mitjançant fecundació assistida amb semen de donant anònim, practicada de manera legal, prevalgui la veracitat biològica.

---

2. Atesa la similitud de la qüestió de fons entre ambdues sentències, s'ha optat per fer una anàlisi comuna de les dues. Els detalls del cas fan referència al supòsit de fet descrit per la STSJC de 8 de juliol de 2019 (JUR/2019/261355) encara que la qüestió jurídica debatuda (relativa a un reconeixement de complaença) s'estudia amb profunditat en totes dues sentències.

Pel que fa a la filiació per naturalesa, és en el capítol v del llibre segon del CCCat on queden enumerats els mitjans per a determinar-la, i un d'ells és el reconeixement davant l'encarregat del Registre Civil.

El reconeixement és un acte jurídic unilateral, personalíssim i irrevocable, com ho acredita el fet que la revocació del testament no signifiqui la revocació del reconeixement dels fills no matrimonials que pugui contenir aquest document *ex art. 422-8.2 CCCat*. Consisteix en una declaració de voluntat perquè entre el reconeixedor i la persona reconeguda sorgeixin els efectes jurídics propis de la filiació per naturalesa.

La qüestió jurídica debatuda per la Sentència permet establir una diferenciació entre l'acció d'impugnació de la paternitat determinada mitjançant el reconeixement i l'acció d'impugnació del propi reconeixement. A propòsit de la primera, el que es discuteix és l'existència del títol de constitució de la filiació paterna per la via d'afirmar la manca de vincle biològic entre pare i fill; en la segona, el que es pretén revisar és la validesa del mateix títol, perquè hi ha una manca de capacitat o algun vici en el consentiment prestat. Per aquest motiu, aquesta darrera acció només pot ser exercitada per qui hagi atorgat el consentiment o pels seus representants legals. Convé precisar, en tot cas, que aquesta darrera acció no prejutja si la filiació es correspon o no amb la veritat material biològica, sinó que té per objecte les irregularitats del títol, raó per la qual queden en tot cas preservades les accions d'impugnació de la paternitat si s'està dins del termini, atès que es tracta de dues accions autònomes. Això és així d'acord amb els articles 235-26 i 235-27 CCCat.

El supòsit que planteja la Sentència és l'acció establerta en l'article 235-27.4 CCCat. La recurrent parteix del supòsit de fet que l'ordenament jurídic català prohibeix els reconeixements de complaença.

Convé, aquí, precisar la diferència entre els reconeixements de complaença i els de conveniència: en els primers, l'autor del reconeixement pretén, malgrat saber que no és el pare biològic del reconegut, el reconeixement del fill amb la finalitat jurídica de construir entre els dos una relació jurídica de filiació paterna, similar a la de la paternitat per naturalesa; aquest no és l'objectiu dels reconeixements anomenats *de conveniència*, ja que aquests, aparentment, construeixen una relació de filiació, la qual, però, és fictícia, atès que la finalitat perseguida és l'obtenció d'una conseqüència jurídica favorable prevista en alguna norma (per exemple, permisos de residència o beneficis socials).

Assumit això anterior, convé precisar que la falta de veracitat entre la filiació biològica i la filiació jurídica permet en el dret civil de Catalunya exercitar una acció d'impugnació de la paternitat, però sotmesa a un termini curt de caducitat que condueix indefectiblement a mantenir-la, fins i tot encara que no existeixi aquesta coincidència, quan l'acció s'exercita fora del termini establert (art. 235-26.1 CCCat). S'avantposa, doncs, la salvaguarda de la seguretat jurídica en les relacions familiars i la protecció dels menors en detriment de les exigències de la veracitat biològica. Igualment, l'ordenament jurídic català sotmet al mateix termini de caducitat l'acció per a

combatre el títol per manca de capacitat o vici del consentiment, i n'exceptua, només, els reconeixements fets en frau de llei (arg. *ex art. 6.4 CE*), en què l'acció de nul·litat té caràcter imprescriptible. A propòsit d'aquesta qüestió, el TSJC considera que només els reconeixements de conveniència estan inclosos en aquesta darrera norma.

El sentit de la resolució judicial palesa un fet inqüestionable: el principi de la veracitat biològica no és inqüestionable en l'ordenament jurídic català, atès que aquest admet filiacions derivades del consentiment i sotmet les accions d'impugnació de la paternitat a breus terminis de caducitat, pels motius que ja s'han plantejat *a priori* en aquest mateix text.

### 1.3. POTESTAT PARENTAL. RELACIONS PERSONALS

*STSJC de 24 d'octubre de 2019 (JUR/2020/45665)*

Recurs de cassació 78/2019

Ponent: José Francisco Valls Gombau

#### **Art. 236-4.2 [CCCat]. *Relacions personals***

[...]

2. Els fills tenen dret a relacionar-se amb els avis, els germans i altres persones pròximes, i tots aquests tenen també el dret de relacionar-se amb els fills. Els progenitors han de facilitar aquestes relacions i només les poden impedir si hi ha una causa justa.

En el supòsit que ara ens ocupa, el TSJC ressalta el paper dels avis en el desenvolupament integral dels menors; determina, també, el caràcter bidireccional de la relació avis-nets, que no pot ser obstaculitzada pels progenitors, excepte si existeix una justa causa.

Els fets es poden resumir com s'exposa a continuació. La manca de relació entre les netes i l'àvia descrita per la Sentència no està causada per la separació dels pares d'aquelles. El pare, fill de la recurrent, no es va criar amb aquesta, sinó amb una tercera persona. D'ençà que es va produir el divorci entre els progenitors, l'àvia es va dedicar a injuriar-los a tots dos a través de les xarxes socials.

Certament, per bé que el legislador català afavoreix el dret de relació entre familiars, l'ordenament civil català avantposa l'interès superior del menor en relació amb les circumstàncies del cas concret. Així i atès que les menors mai no han tingut relació amb l'àvia paterna, el TSJC estableix una mediació familiar entre l'àvia i el seu fill que pugui garantir, *a posteriori*, l'establiment d'una relació entre l'àvia i les seves netes.

1.4. LA PROTECCIÓ DELS MENORS DESEMPARATS

*STSJC de 31 d'octubre de 2019 (JUR/2020/48537)*

Recurs de cassació i extraordinari per infracció processal 45/2019

Ponent: José Francisco Valls Gombau

**Article 228-2 [CCCat]. Declaració de desemparament**

[...]

2. La declaració de desemparament es regeix pel que estableixen aquest codi i la legislació sobre la infància i l'adolescència en allò que fa referència als indicadors de desemparament, el procediment, el règim d'impugnació i la revisió per canvi de circumstàncies.

Els fets que són causa d'aquesta resolució poden ser resumits així: F. i H. formen una parella estable des de l'any 2009 i han tingut tres fills. A més, tenen, respectivament, una filla d'altres unions; ambdues en acolliment. La filla de F. és acollida pels oncles materns. I la d'H., per l'àvia materna.

Segons el que explica el TSJC, la situació personal dels progenitors es pot caracteritzar de desestructurada, desorganitzada i inestable. En aquest sentit, el TSJC remet a la descripció de l'entorn familiar que realitza l'Equip d'Atenció a la Infància i l'Adolescència (EAIA) i en destaca, sobretot, la falta absoluta d'assumpció de les responsabilitats parentals per part de F. i H.

A propòsit de la sentència els fets de la qual han estat descrits unes línies més amunt, el TSJC fa notar la diferència entre les situacions de desemparament i les de risc. Les primeres fan referència a situacions més greus i comporten la suspensió de la potestat parental i la mesura de separació del menor de l'àmbit familiar, mentre que la situació de risc s'aplica a altres situacions de menor entitat, que només impliquen l'adopció de mesures de suport dins de l'entorn familiar, tot tenint present el que disposen els articles 228-1 i 228-9 CCCat en concordança amb els articles 102 i 105 de la Llei 14/2010, del 27 de maig, dels drets i les oportunitats en la infància i l'adolescència (LDOIA).

A més, com fa palès la sentència que es comenta, el CCCat regula la protecció de menors desemparats paral·lelament a les altres institucions de protecció de la persona, i remet a la legislació sobre la infància i l'adolescència els indicadors de desemparament, les mesures de protecció, el procediment per a adoptar-les i revisar-les, el règim de recursos i les causes de cessament.

A causa d'aquesta situació descrita especialment de manera concisa en la Sentència i a la manca de perspectives favorables d'evolució per als progenitors, es conclou que aquests no es troben en situació de recuperar les funcions tutelars dels fills, atès que es mantenen els indicis de desemparament. Dit això, es considera preferible l'acolliment en altres entorns familiars.

## 2. DRET DE SUCCESSIONS. LA LLEGÍTIMA

*STSJC de 25 de juliol de 2019 (JUR/2019/304908)*

Recurs de cassació i extraordinari per infracció processal 40/2019

Ponent: Maria Eugènia Alegret Burgués

### **Art. 451-5 [CCCat].** *Quantia i còmput de la llegítima*

La quantia de la llegítima és la quarta part de la quantitat base que resulta d'aplicar les regles següents:

a) Es parteix del valor que els béns de l'herència tenen en el moment de la mort del causant, amb deducció dels deutes i les despeses de la darrera malaltia i de l'enterrament o la incineració.

b) Al valor líquid que resulta d'aplicar la regla de la lletra a, s'hi ha d'afegir el dels béns donats o alienats per un altre títol gratuït pel causant en els deu anys precedents a la seva mort, excloses les liberalitats d'ús. El valor dels béns que han estat objecte de donacions imputables a la llegítima s'ha de computar, en tot cas, amb independència de la data de la donació.

L'objecte d'aquesta resolució és el supòsit de fet següent. Segons el que es pot llegir en la Sentència, la Sra. M. I. morí l'any 2009. Anteriorment, el dia 19 de febrer de 1980, havia atorgat un testament on nomenava hereu únic el seu fill N.

L'any 1985 la Sra. M. I. va donar al seu fill N. tot el seu patrimoni immobiliari; posteriorment, l'any 2006, aquest se'l vengué.

Els altres fills de la Sra. M. I., R. i M., germans de N., van decidir presentar una demanda contra aquell fonamentada en la que consideren que ha de ser la valoració dels béns donats per la causant a favor del Sr. N. i la computació d'aquests en la llegítima que els correspondria.

Vist el que precedeix, convé fer referència al canvi motivat per decisions de política jurídica que s'observa en el llibre quart en relació amb la matèria legitimària. Així doncs, el preàmbul d'aquesta norma assenyalava el progressiu afebliment de la institució en l'ordenament jurídic català:

[...] Amb la promulgació del llibre iv del CCCat, fins i tot conservant la institució —malgrat la polèmica doctrinal sorgida, ja que una part de la doctrina n'advocava la supressió— es produeixen, com veurem tot seguit, algunes variacions importants en la línia de restricció d'aquests drets iniciada amb la modificació de l'any 1990. És per això que actualment no existeix un dret incondicionat a la participació dels fills en tots els mitjans de fortuna de què els pares haguessin gaudit en vida ni, tampoc, un presumpte dret a la igualtat entre els descendents en la participació en la riquesa dels ascendents, com resulta de la regulació de la imputació i la col·lació basades en dret dispositiu i en el principi de llibertat civil.



Convé remarcar d'antuvi —i així ho ressalta la sentència que es comenta— que la llei aplicable a la successió de la causant és la Llei 10/2009, de 10 de juliol (llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions), i atesa la disposició transitòria primera i en conseqüència, són aplicables les modificacions introduïdes en la Llei pel que fa a la llegítima.

La qüestió que és objecte principal de la Sentència fa referència a la interpretació del articles 451-5*b* i 451-8.4 CCCat i, com s'ha apuntat unes línies més amunt, afecta la determinació de quines donacions han de ser computades per al càlcul de la llegítima.

Seguint en matèria de política legislativa, ha quedat palesa la tendència del legislador català a afeblir la llegítima com a atribució successòria legal i limitativa de la llibertat de testar. Una de les mesures que ja destaca el preàmbul del llibre quart és, precisament, la limitació de la computació de donacions a les fetes en els deu anys precedents a la mort del causant, llevat que es tracti de donacions atorgades a legitimaris i imputables a llur llegítima, cas en el qual són computables sense límit temporal. Aquesta restricció de la computació a les donacions fetes en els darrers deu anys s'ha de percebre com una reducció dels drets dels legitimaris ajustada a la realitat social present.

Convé precisar que la imputació permet determinar si el legitimari ha rebut d'una altra manera la seva llegítima i, en conseqüència, la part que pot reclamar en aquest concepte en la successió.

A Catalunya, les donacions fetes pel causant en vida als legitimaris —normalment fills— no ho són a compte o com a pagament de la llegítima futura. Per tal que aquestes atribucions s'hagin de considerar així, cal que el causant ho estableixi expressament en el moment de la donació o bé que es tracti de donacions amb determinades finalitats que la llei entén que són imputables llevat que el causant disposi una altra cosa (arg. *ex art.* 451-8.2 CCCat). En cas que hi hagi donacions imputables a la llegítima, el legitimari ha de descomptar el que ha percebut per a determinar el que té dret a reclamar com a llegítima individual.

La imputació, a diferència de la computació, es regeix per regles dispositives. Així i malgrat la dicció literal de l'article 451-5*b* CCCat, els recurrents mantenen la tesi que totes les donacions realitzades als legitimaris, sigui quin sigui el moment en què s'hagin fet i el títol de la seva atribució, són computables per a determinar la llegítima global.

Doncs bé, la qüestió exigeix tenir en compte la interpretació gramatical de les normes. El TSJC, com no podia ser d'una altra manera, recorda que la regla de l'aparatat *b* de l'article 451-5 CCCat no diu que hagin de ser excloses del límit temporal de deu anys les donacions realitzades als legitimaris, sinó que només esmenta les donacions imputables a la llegítima; i així ho estableix, també, el preàmbul («les donacions realitzades als legitimaris s'han de computar sense límit temporal quan siguin imputables a la seva llegítima»).

Es desprèn d'aquí un matís: la regla *b* de l'article 451-5 CCCat es troba en matèria de còmput de la llegítima global, mentre que el paràgraf 4 de l'article 451-8 CCCat es refereix a la manera de valorar les donacions i altres atribucions imputables a la llegítima individual, que és del que tracta l'article (imputació de donacions i altres atribucions), per la qual cosa la remissió a l'article 451-5 CCCat només es pot referir a la lletra *c*, que és la que regula com s'han de valorar les donacions computables. Per tant, l'incís següent de l'article 451-8.4 CCCat, deixant de banda que la seva imputació no està sotmesa al límit de deu anys fixat per la lletra *b* d'aquest article, no fa altra cosa que reforçar la idea que les donacions imputables a la llegítima sempre han de ser computades. La regla *b* de l'article 451-5 i l'article 451-8.4 CCCat són perfectament coherents, ja que si totes les donacions imputables a la llegítima s'han de descomptar de la llegítima individual, la regla lògica és que prèviament es computin totes elles per a determinar la llegítima global.

En conclusió i atès el plantejament polític que referenda el llibre quart CCCat en la regulació de la llegítima, s'han de sumar a l'actiu net de l'herència: *a*) el valor dels béns objecte de donacions imputables a la llegítima, d'acord amb l'article 451-8 CCCat (recordem que són imputables a la llegítima per llei o per disposició del causant), sigui quina sigui la data de la donació, i *b*) el valor dels altres béns donats pel causant durant els deu anys anteriors a la seva defunció, excloses les liberalitats d'ús.

Per tant, es computen les donacions que s'han fet als legitimaris (amb independència de la data) si són imputables a la llegítima (per llei o per disposició, com ja s'ha vist) i les fetes a altres persones o legitimaris amb el límit dels deu anys anteriors a la mort del causant.

Assumit això, s'exclouen del còmput de la llegítima les donacions efectuades a persones diferents dels legitimaris, o fins i tot als legitimaris, si no són imputables a la llegítima, realitzades més de deu anys abans de la data de la defunció, que és el que succeeix en la sentència que s'analitza, ja que les donacions van ser efectuades l'any 1985 i la causant va morir l'any 2009. Cap d'aquelles donacions va ser imputada a la llegítima del donatari ni va tenir cap finalitat de les que descriu l'article 451-8.2 CCCat.

### 3. DRETS REALS

#### 3.1. DE LES SITUACIONS DE COMUNITAT

##### 3.1.1. *Comunitat ordinària indivisa. Procediment de la divisió*

*STSJC de 5 de desembre de 2019 (JUR/2020/93581)*

Recurs de cassació i extraordinari per infracció processal 89/2019

Ponent: Jordi Seguí Puntas

**Art. 552-11.5 [CCCat].** *Procediment de la divisió*

[...]

5. L'objecte de la comunitat, si és indivisible, o desmereix notablement en dividir-se, o és una col·lecció que integra el patrimoni artístic, bibliogràfic o documental, s'adjudica al cotitular o la cotitular que hi tingui més interès. Si n'hi ha més d'un, al que hi tingui la participació més gran. En cas d'interès i de participació iguals, decideix la sort. L'adjudicatari o adjudicatària ha de pagar als altres el valor pericial de llur participació, que en cap cas no té la consideració de preu ni d'excés d'adjudicació. Si cap cotitular no hi té interès, es ven i es reparteix el preu.

Els fets que donen lloc a la sentència que es comenta són els següents: el Sr. T. i la Sra. P. van formar una parella estable durant uns anys i el 2015 en van acordar l'extinció. Tanmateix, en aquell acord no van abordar la qüestió relativa a la divisió dels immobles que tenien en comú.

Així i un any més tard, el Sr. T. va exercir l'acció de divisió de la cosa comuna sobre els immobles que compartia amb la seva exparella a Calella i a Sant Feliu de Guíxols.

Paral·lelament, la Sra. P. també demanà la terminació de la situació de cotitularitat existent sobre l'immoble de Puigcerdà.

El jutjat de primera instància va acordar l'extinció de la comunitat ordinària indivisa sobre tots els immobles de la manera següent: la venda dels immobles de Calella i de Sant Feliu de Guíxols, atès que cap dels titulars havia manifestat interès en l'adjudicació, i l'adjudicació per sorteig de l'habitatge de Puigcerdà, atès que era indivisible i era objecte d'interès per part de tots dos cotitulars.

L'Audiència Provincial s'adhereix al raonament establert pel jutjat i, per tant, en confirma la sentència.

Atès el que precedeix, el TSJC ha de resoldre, especialment, la qüestió relativa al moment en què cal manifestar l'interès de què parla la dicció literal de l'article 552-11.5 CCCat.

Dit això, el TSJC declara que aquest interès «ha de ser legítim i jurídicament tutelable, i que no pot dependre tan sols de motivacions absolutament personals i subjectives dels comuners, la qual cosa obliga a ponderar les circumstàncies concurrents».

Convé aquí fer un petit incís. La decisió del TSJC en el recurs de cassació encara la visió més processal de la qüestió que s'ha de resoldre. El TSJC, en la part relativa al recurs per infracció processal, declara en quin moment del procés les parts van fer palès el seu interès en l'adjudicació de l'immoble; en l'apartat relatiu a la qüestió substantiva de la interpretació de l'article 552-11.5 CCCat, el TSJC aposta per un estudi més epidèrmic de la qüestió de fons i en ressalta, sobretot, l'aspecte més procedimental.<sup>3</sup>

Certament, la introducció de l'interès de la Sra. P. per l'immoble de Puigcerdà es va produir a l'inici del judici, i no en l'audiència prèvia.

En efecte, cal fer un pas enrere processalment per tal d'examinar quin era el contingut de la demanda inicial de la Sra. P. pel que fa a l'immoble de Puigcerdà. Doncs bé, en aquella manifestava que no tenia interès en la seva adjudicació i que, per tant, es procedís a la venda i el repartiment del preu.

Tanmateix, el Sr. T. va manifestar el seu interès motivadament en la contestació a la dita demanda. Posteriorment, com s'ha vist, a l'inici del judici la Sra. P. va posar de manifest, també, l'interès en l'adjudicació de l'immoble.

El rerefons, per tant, és clar: la sentència del jutjat de primera instància acorda que sigui la sort qui decideixi l'adjudicació, de conformitat amb allò establert per l'article 552-11.5 CCCat i atès l'interès manifestat —encara que en moments processals diferents— per ambdues parts.

La primera observació que mereix l'anàlisi substantiva de la Sentència permet ressaltar que els criteris per a fer la divisió dels apartats 2-6 de l'article 552-11 CCCat només operen si no hi ha acord unànime entre els titulars o pacte per a sotmetre's a un arbitratge (arg. *ex art.* 552-11.1 CCCat).

En coherència amb el que s'ha afirmat en la descripció de l'*iter* processal, els litigants van acordar lliurement, com queda palès en els escrits d'al·legacions, que el procediment de divisió que havia d'aplicar-se als immobles de Calella i Sant Feliu de Guíxols era la venda a tercers i el que havia de seguir l'habitatge de Puigcerdà era l'adjudicació al Sr. T., únic interessat. Per tant, és un fet inqüestionable, i així ho conclou el TSJC, que, fruit de l'acord entre les parts, l'habitatge de Puigcerdà ha de ser adjudicat al senyor T., l'únic copropietari que hi ha manifestat interès en el temps oportú; per

3. Com s'ha vist, l'anàlisi de les sentències del TSJC s'aborda des de la qüestió substantiva, de manera que es deixen de banda els aspectes més processals. Tanmateix i atès que en aquest cas el tema de fons s'analitza, també, des de la vessant més procedimental, l'estudi d'aquesta sentència ha d'esbossar, per força, els aspectes més formals que es plantegen.

tant, cal resoldre la qüestió fent aplicació del criteri preferent de divisió enumerat en l'apartat 5 de l'article 552-11 CCCat (l'objecte indivisible de la comunitat s'adjudica «al cotitular o la cotitular que hi tingui interès»), que en aquest cas condueix a la mateixa decisió que si s'aplica el primer apartat de la norma, segons el qual en la divisió preval l'acord entre els cotitulars.

### 3.1.2. *Propietat horitzontal simple. Ús i gaudi dels elements comuns*

STSJC d'11 de juliol de 2019 (JUR/2019/259561)

Recurs de cassació 223/2018

Ponent: Jordi Seguí Puntas

#### **Art. 553-43.1 [CCCat]. *Elements comuns d'ús exclusiu***

1. En el títol de constitució o per acord unànime de la junta de propietaris, es pot vincular a un o diversos elements privatis l'ús exclusiu de patis, jardins, terrasses, cobertes de l'immoble o altres elements comuns. Aquesta vinculació no els fa perdre la naturalesa d'element comú.

En el cas debatut, els veïns de l'àtic d'un bloc sotmès al règim de la propietat horitzontal entenen que la comunitat els ha reconegut tàcitament un dret d'ús i gaudi exclusiu de la terrassa de l'edifici, que té naturalesa d'element comú. Diversos veïns exigeixen que se'ls reconegui el dret a usar, també, aquella terrassa.

La primera observació que fa el TSJC serveix per a constatar que en el títol de constitució del règim de propietat horitzontal que afecta la finca litigiosa no es vincula l'ús exclusiu de la terrassa a cap element privatiu.

La qüestió que debat el TSJC és si la vinculació de l'ús exclusiu d'elements comuns a un o diversos elements privatis pot tenir lloc en virtut d'una via diferent de les que preveu l'article 553-43.1 CCCat. En concret, si el consentiment tàcit de tota la comunitat permet vincular l'ús i el gaudi de la terrassa a un determinat element privatiu.

En la redacció originària del llibre cinquè, l'article 553-42 CCCat declarava com a regla general que «l'ús i el gaudi dels elements comuns correspon a tots els propietaris d'elements privatis», i incloïa una excepció en el punt 2, segons la qual «es pot vincular, en el títol de constitució o per acord unànime de la junta de propietaris, l'ús exclusiu de patis, jardins, terrasses, cobertes de l'edifici o altres elements comuns a un o diversos elements privatis. L'atribució exclusiva i inseparable a elements privatis de l'ús i el gaudi d'una part dels elements comuns no els fa perdre aquesta naturalesa».

Aquestes regles coincideixen substancialment amb el que estableixen els articles 553-42 i 553-43.1 CCCat en la redacció donada per la Llei 5/2015, del 13 de maig, que no és aplicable a la sentència analitzada per una qüestió de caràcter

intertemporal (el litigi es va iniciar mesos abans de l'aprovació i entrada en vigor de la Llei 5/2015).

Cal veure, doncs, la rellevància que atorga el legislador català a l'exigència d'unanimitat per a vincular l'ús i el gaudi exclusiu d'una terrassa a un element privatiu. En la redacció originària de la propietat horitzontal en el llibre cinquè, la regla general era exigir una majoria qualificada per a l'adopció dels acords de major transcendència que enumeraven els apartats 2 i 3 de l'article 553-25 CCCat, i reservava la unanimitat per a qüestions molt específiques, com ara la modificació de les quotes de participació (art. 553-3.4 CCCat, en la seva redacció originària). Actualment l'equiparació de l'exigència d'unanimitat per a l'adopció d'ambdós tipus d'acord és palesa amb més claredat en els subapartats *a* i *c* de l'article 553-26.1 CCCat. Observem, doncs, que l'ordenament civil català declara la necessitat d'obtenir el vot favorable de tots els propietaris amb dret a vot per a modificar les quotes de participació i per a vincular l'ús exclusiu de patis, jardins, terrasses, cobertes de l'immoble o altres elements comuns, a un o diversos elements privatis, entre d'altres.

Atès el que precedeix, podem entendre que aquesta exigència d'unanimitat no és casual, ja que en la determinació de les quotes de participació s'ha de ponderar la superfície de cada element privatiu i també «l'ús i la destinació i les altres dades físiques i jurídiques dels béns que integren la comunitat» (art. 553-3.2 CCCat).

En efecte, el TSJC acaba assenyalant que l'actual article 553-43.1 CCCat no permet que la vinculació de l'ús exclusiu d'un element comú a un o diversos elements privatis pugui derivar de l'expressió d'un consentiment tàcit de la comunitat, deduït de la seva prolongada passivitat davant d'un ús d'aquesta mena de l'element comú.

## 3.2. USUCAPIÓ

### 3.2.1. *Possessió per a usucapir*

*STSJC de 19 de desembre de 2019 (JUR/2020/92798)*

Recurs de cassació 147/2019

Ponent: José Francisco Valls Gombau

#### **Art. 531-24 [CCCat]. *Possessió per a usucapir***

1. Per a usucapir, la possessió ha d'ésser en concepte de titular del dret, pública, pacífica i ininterrompuda i no necessita ni títol ni bona fe.
2. La mera detenció no permet la usucapió.
3. Es presumeix que la persona que usucapeix ha posseït el bé de manera continuada des que va adquirir la possessió.
4. La persona que usucapeix pot unir la seva possessió a la possessió per a usucapir dels seus causants.

La qüestió jurídica debatuda per la Sentència aborda el tema central de la usucapió. Així, el rerefons fàctic de la Sentència és el que s'exposa a continuació.

La finca objecte de litigi era propietat de la Sra. L., que morí l'any 1989. L'any 1975 la Sra. L. va donar mitjançant escriptura pública la dita finca al seu fill H.

Des de l'any 1950 fins a l'any 2002 va viure a la finca la germana del Sr. H., mare del recurrent, qui també hi va residir.

El Sr. H. no va reclamar a la seva germana cap import per residir en la finca, però aquesta ocupació no va ésser en concepte de titular del dret, ja que així ho havien acordat, prèviament, el Sr. H. i la seva germana.

És ocios recordar que resulta evident que només la possessió que es gaudeix en concepte de titular del dret permet usucapir. Tanmateix, la primera observació que mereix l'article 531-24 CCCat, si ens atenim estrictament a la seva literalitat, ens permet afirmar que n'hi ha prou que la possessió sigui en concepte, com s'ha dit, de titular del dret, pacífica i ininterrompuda, però la norma no exigeix ni títol ni bona fe, la qual cosa no s'avé amb la declaració que fa el preàmbul del llibre cinquè del CCCat sobre la bona fe, que la consagra com a principi inspirador; no encaixa, tampoc, amb el que ressalta l'article 111-7 CCCat, almenys a parer de qui subscriu això.

Dit això, el TSJC precisa que la usucapió, com a títol adquisitiu de la propietat o d'un dret real possessori basat en la possessió del bé durant el temps fixat per les lleis, exigeix un determinat comportament possessori —exterioritzat— de qui pretén actuar com a propietari o titular d'aquell dret possessori; és a dir, aquesta aparença, purament subjectiva o intencional, requereix, d'altra banda, un element objectiu o causal consistent en la manifestació externa d'actes inequívocs inherents al títol de propietari de la cosa sobre la qual es projecten els actes possessoris, de manera que és irrellevant, finalment, el que hom pugui creure internament.

Per consegüent, la mera detenció, que és l'exercici d'un poder de fet sobre la cosa sense la voluntat aparent externa d'actuar com a titular del dret, o bé la tinença de la cosa per la tolerància dels titulars (arg. *ex art.* 521-1.2 CCCat), no és útil per a la usucapió. El TSJC constata que posseir en concepte de titular no és posseir creient-se propietari, sinó que a la tinença de la cosa s'hi ha d'afegir un concret *animus domini* materialitzat a través d'actes externs.

Per a cloure el recurs, el TSJC declara que la germana del Sr. H. en cap moment no va posseir la finca en concepte de titular del dret i que, per tant, no s'ha produït cap interversió possessòria exterioritzada adequadament que obrís la possibilitat d'usucapir la dita finca.

### 3.2.2. *La usucapió entre comuners*

STSJC de 22 de juliol de 2019 (JUR/2019/326399)

Recurs de cassació 170/2018

Ponent: José Francisco Valls Gombau

**Art. 531-24.1 [CCCat].** *Possessió per a usucapir*

1. Per a usucapir, la possessió ha d'ésser en concepte de titular del dret, pública, pacífica i ininterrompuda i no necessita ni títol ni bona fe.

Els fets que descriu la Sentència que s'analitza poden ser resumits de la manera següent. La finca objecte de litigi va ser adquirida per la Sra. E. juntament amb el seu fill, que la va premorir *a posteriori* l'any 1934. La Sra. E. va tenir vuit fills i va morir l'any 1952 sense haver atorgat testament. Tres dels seus fills van romandre a la finca fins a la seva mort. El Sr. I., fill de la causant, va viure a la finca fins a la seva defunció conjuntament amb els seus fills M. A. (qui continua empadronat a la finca) i A. El Sr. I. es va fer càrrec de la finca i va satisfer l'IBI des de l'any 1991 fins al 2014 i també va fer front a l'import del subministrament d'energia elèctrica des del 1969. El Sr. I. i la seva muller eren els que s'encarregaven de la casa i de l'explotació agrícola. Després de la defunció del Sr. I. l'any 2013, el seu fill (recurrent) és l'únic que continua vivint a la finca.

Val a dir que, segons el que descriu la Sentència, la dita finca era objecte de possessió compartida per tots els germans, que eren, a més, cridats, com el Sr. I., a l'herència de la mare, i va ser la casa familiar en què també dues de les germanes van viure juntament amb el Sr. I. i van participar en el repartiment de les tasques d'explotació de la finca.

La qüestió jurídica debatuda és si, produïda una situació de possessió compartida pels hereus intestats, és possible una possessió en concepte de propietari que posi en marxa el procediment de la usucapió a favor d'un sol dels cohereus intestats posseïdors, amb l'exclusió de la resta dels hereus.

El TSJC concreta que perquè la propietat comuna pugui ser usucapida per un o més comuners enfront d'un altre o d'uns altres, cal que aquells exerceixin la seva possessió precisament en concepte de propietaris, cosa que comporta el caràcter exclusiu de la possessió a títol de domini, de manera que «[...] cuando se ejerce un dominio en concepto de copropiedad, no de propiedad exclusiva, se da una situación de copropiedad incompatible con la usucapión».

Assumit això anterior, el TSJC no exclou la usucapió quan el comuner realitzi actes exclusivament a favor seu per a usucapir la cosa comuna i, a aquest efecte, es plantegen dos supòsits: o bé que l'usucapient hagi posseït sempre la cosa a títol de propietari, o bé que hagués començat a posseir la cosa com a comuner i en un moment posterior ho fes a títol de propietari exclusiu i exclouent, mitjançant la mutació



de la possessió o interversió del concepte possessori a què hem fet referència *supra* en l'anàlisi de la sentència anterior.

En relació amb aquest darrer concepte i en matèria possessòria, l'article 521-6.2 CCCat es limita a afirmar que «es presumeix que els posseïdors mantenen el mateix concepte possessori que tenien quan van adquirir la possessió». Per tant, en aquells supòsits en què ja es tenia la cosa per algun altre títol —el del cohereu abans de la partició, el del posseïdor per concessió del propietari—, serà necessària la interversió del concepte possessori o la mutació de l'*animus*, exterioritzada adequadament mitjançant un comportament no clandestí i provat per a desfer la presumpció establerta en aquest article 521-6.2 CCCat —l'ordenament civil català no considera una presumpció de mutació automàtica.

La Sentència de l'Audiència Provincial declarà que el Sr. I. havia usucapit la finca procedent de l'herència de la seva mare, ja que considerava que sempre havia actuat com a propietari des de la defunció d'aquesta fins a la seva mort.

Finalment, la resposta que dona el TSJC revoca la dita sentència de l'Audiència Provincial tot argumentant que la possessió en concepte de propietari va ésser una possessió compartida amb la resta dels germans que cohabitaven a la finca i no es va produir la necessària possessió exclusiva i excloent que s'exigeix per a usucapir en aquests supòsits de copossessió, ni va quedar justificada cap interversió o mutació de l'ànim possessori.

#### 4. DISPOSICIONS GENERALS: PRESCRIPCIÓ

*STSJC de 17 de desembre de 2019 (JUR/2020/93622)*

Recurs de cassació 38/2019

Ponent: Jordi Seguí Puntas

##### 121-23.1 [CCCat]. *Còmput del termini*

1. El termini de prescripció s'inicia quan, nascuda i exercible la pretensió, la persona titular d'aquesta coneix o pot conèixer raonablement les circumstàncies que la fonamenten i la persona contra la qual es pot exercir.

En el cas que s'analiza, el TSJC aborda la qüestió relativa a la determinació del dia inicial del còmput del termini de prescripció segons el que declara l'article 121-23.1 CCCat, en el context d'una reclamació d'honoraris nascuts en la intervenció professional del lletrat en la defensa de l'empresa mercantil Exponovias, SA contra un dels seus dissenyadors.

A propòsit de la Sentència, el TSJC constata que per a la determinació del *dies a quo* del còmput dels terminis de prescripció, l'ordenament civil català acull el criteri subjectiu com a paràmetre. Per tant, l'inici dels terminis de prescripció es fixa en el

moment en què la persona titular de la pretensió coneix o pot conèixer, amb un criteri de raonabilitat, les circumstàncies que fonamenten la pretensió i la persona contra la qual es pot adreçar.

El TSJC constata que la jurisprudència no ha establert com a doctrina que el còmput del termini de prescripció de la reclamació d'honoraris per la prestació de serveis jurídics s'iniciï inexcusablement amb la conclusió de la fase declarativa d'un procés (ja sigui en la primera instància, ja sigui en la segona o bé en la cassació), amb independència que els serveis continuïn prestant-se en la fase executiva del mateix procés.

D'altra banda, convé subratllar que la pretensió del prestador del servei neix quan l'encàrrec ha estat executat; és a dir, amb la conclusió del procediment judicial en què ha intervingut en defensa del seu client, moment a partir del qual en circumstàncies normals el creditor «coneix o pot conèixer raonablement» els elements que determinen l'import de la seva retribució (durada de l'assumpte, complexitat, dedicació o fins i tot resultat obtingut en el cas que la remuneració hi estigui supeditada) i la persona contra la qual es pot exercir.

És clar que, amb aquesta doctrina, es corre el risc que les pretensions d'honoraris vinculats a procediments judicials amb fases executives inacabables a causa dels obstacles o les dificultats sorgides en l'execució de la condemna esdevinguin en la pràctica imprescriptibles, si bé aquesta qüestió es pot neutralitzar fàcilment amb la introducció d'un pacte que obligui l'advocat a la facturació fragmentada dels serveis prestats —amb caràcter periòdic o en funció de les actuacions efectuades o d'altres criteris— o bé, si arriba el cas, amb l'exercici pel client de la facultat de donar per acabada la relació contractual de serveis atès el seu caràcter indefinit.