

L'aplicació judicial del Codi Civil de Catalunya

L'aplicació judicial del Codi Civil de Catalunya

Institut de Dret privat europeu i comparat
Universitat de Girona
(Coord.)



Documenta
Universitaria

Dades CIP recomanades per la Biblioteca de la UdG

CIP 347(467.1) APL

L'Aplicació judicial del Codi Civil de Catalunya / Institut de Dret privat europeu i comparat Universitat de Girona (coord.). -- Girona : Institut de Dret Privat Europeu i Comparat de la Universitat de Girona : Documenta Universitaria, 2023. -- 1070 pàgines ; 23 cm
Conté: El papel de la jurisprudencia: tradición y derecho catalán contemporáneo / Jesús Delgado Echeverría ...
ISBN 978-84-9984-672-0

I. Delgado Echeverría, Jesús. Papel de la jurisprudencia: tradición y derecho catalán contemporáneo II. Universitat de Girona. Institut de Dret Privat Europeu i Comparat de la Universitat de Girona 1. Dret civil -- Legislació -- Catalunya 2. Catalunya. Codi civil

CIP 347(467.1) APL



No es permet un ús comercial de l'obra original ni la generació d'obres derivades per altres persones que no siguin les propietàries dels drets. És la llicència més restrictiva ja que només permet que altres persones es descarreguin l'obra i la comparteixin amb altres sempre i quan en reconeguin l'autoria, però sense fer-ne modificacions ni ús comercial.

© dels textos: els seus autors

© de l'edició: Institut de Dret Privat Europeu i Comparat de la Universitat de Girona

© de l'edició: Documenta Universitaria

ISBN primera edició: 978-84-9984-659-0

Segona edició, ampliada, revisada i actualitzada als RDL 5/2023 i 6/2023.

ISBN: 978-84-9984-672-9

DOI: 10.33115/b/9788499846729

Girona, 2024

Les Vint-i-dosenes Jornades han estat organitzades per l'Institut de Dret privat europeu i comparat de la Universitat de Girona, en col·laboració amb l'Ajuntament de Tossa de Mar i el suport de:

Generalitat de Catalunya. Departament de Justícia, Drets i Memòria

Universitat de Girona

Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya

Deganat autonòmic dels Registradors de la Propietat i Mercantils de Catalunya

Col·legi Notarial de Catalunya

Facultat de Dret UAB (Deganat)

Facultat de Dret UB (Deganat)

Facultat de Dret UdG (Deganat)

Col·legi de l'Advocacia de Girona

Col·legi d'Advocats de Terrassa

Col·legi de l'Advocacia de Figueres

Sumari

Primera ponència El paper de la jurisprudència en el dret civil català actual

El papel de la jurisprudencia: tradición y derecho catalán contemporáneo	11
Jesús Delgado Echeverría	
La creación de la norma jurisprudencial y los tribunales superiores de justicia. El diálogo entre el Tribunal Supremo y los Tribunales Superiores de Justicia.....	44
Francisco de P. Blasco Gascó	
La sentència del tribunal d'instància com a objecte cassacional.....	109
Francisco Javier Pereda Gámez	
Tècnica cassacional i accés al TSJC.....	160
Joaquim Bayo Delgado	

Segona ponència L'aplicació judicial del Codi Civil de Catalunya

Llibre primer del Codi Civil de Catalunya

Principales líneas jurisprudenciales del TSJC en materia de prescripción y caducidad	206
Fernando Lacaba Sánchez	

Alguns problemes de l'aplicació de les normes del CCCat en matèria de prescripció. Èmfasi especial en el camp de la responsabilitat civil	263
Sonia Ramos González	

Llibre segon del Codi Civil de Catalunya

Jurisprudència del llibre segon del Codi Civil de Catalunya.....	306
Maria Eugènia Alegret Burgués	

Adquisicions oneroses i titularitats dels cònjuges en el règim de separació de béns i dels convivents en parella estable*	354
Albert Lamarca i Marquès	

L'actualització del dret de filiació a la llum de la jurisprudència	448
Esther Farnós Amorós	

Llibre quart del Codi Civil de Catalunya

Sucesión contractual e intestada: práctica notarial, experiencia jurisprudencial y doctrina de la DGDEJM	513
Jesús Gómez Taboada	

La sucesión testada en Catalunya: práctica notarial, jurisprudencia y doctrina de la DGDEJM.....	542
Pablo Vázquez Moral	

Jurisprudència sobre la transmissió de la delació. Els seus efectes civils, fiscals i registrals.....	622
Enrique Peruga Pérez	

Llibre cinquè del Codi Civil de Catalunya

La jurisprudència sobre el libro quinto del CCCat.....	654
Antonio Recio Córdoba	
La jurisprudència sobre l'ús turístic dels habitatges al llibre cinquè del Codi Civil de Catalunya	694
Esther Sais Re	
El pacte comissori en la jurisprudència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya	712
Rosa Milà Rafel	
La revisió judicial de les resolucions de la Direcció General de Dret, Entitats Jurídiques i Mediació	752
Miriam Anderson	

Llibre sisè del Codi Civil de Catalunya

La primera experiència en l'aplicació judicial del nou llibre sisè del Codi civil de Catalunya	816
Jordi Seguí Puntas	

Comunicacions

La reforma de la casación civil: efectos sobre la casación civil autonómica	846
José-Ramón García Vicente	
La prescripció de la pretensió al pagament de les despeses de la comunitat de propietaris	863
Tomàs Gabriel García-Micó	
Barreres arquitectòniques i comunitats de propietaris: anàlisi de l'aplicació judicial de l'art. 553-25.5 CCCat	876
Guillem Izquierdo Grau	

El usufructo con facultad de disposición: su desarrollo por la jurisprudencia en Cataluña	909
M ^a Patricia Represa Polo	
Desheretament per absència de relació familiar: la interpretació de les audiències provincials de Barcelona i Tarragona.....	935
Rosa M. Garcia Teruel	
El Dret català de contractes: del Dret <i>aplicable</i> al Dret <i>aplicat</i>	967
Lídia Arnau Raventós	
L'aplicació del règim de la conformitat del Codi civil de Catalunya per les Audiències Provincials	985
Roger Barat i Rubio	

La jurisprudencia sobre el libro quinto del CCCat

Antonio Recio Córdova

Magistrat

President de l'Audiència Provincial de Barcelona

Sumario

1. Introducción

2. Posesión

3. Adquisición, transmisión y extinción de derecho real

3.1. Donación. Revocación donaciones

3.2. Usucapión

4. Derecho de propiedad

4.1. Accesión

4.2. Acción negatoria

5. Límites del derecho de propiedad. Inmisiones y relaciones de vecindad

5.1. Concepto de inmisión

5.2. Relaciones de vecindad

5.3. Relaciones de contigüidad

6. Comunidad de bienes. División cosa común

6.1. Uso vivienda común

6.2. Acción de división cosa común

7. Propiedad horizontal

7.1. Constitución de la Propiedad horizontal

7.2. Convocatorias juntas propietarios

7.3. Legitimación para impugnar acuerdos comunitarios

7.4. Deudas vencidas para ejercitar impugnación acuerdos

7.5. Impugnación acuerdo comunitario por abuso de derecho

7.6. Día inicial para el computo del plazo de impugnación

7.7. Plazos de impugnación de acuerdos comunitarios

7.8. Alteración en elementos comunes

7.9. Servidumbre de ascensor sobre local de negocio que constituye elemento privativo

- 7.10. Instalación de antenas de radioaficionados en la cubierta del edificio
- 7.11. Responsabilidad de comuneros frente a acreedores
- 7.12. Legitimación de comunero para reclamar por obras en elementos comunes
- 7.13. Cambio de local en vivienda y viceversa
- 7.14. Gastos computables para nueva instalación vinculante
- 7.15. Prescripción de la acción de reclamación de cuotas comunitarias

8. Servidumbres

- 8.1. Buena fe en el ejercicio de la acción negatoria de servidumbre
- 8.2. Servidumbre sobre cosa propia o de propietario en el derecho civil catalán
- 8.3. Servidumbre forzosa de paso
- 8.4. Servidumbre de luces y vistas

9. Derechos de adquisición preferente. Tanteos y retractos

- 9.1. Computo del plazo de caducidad para ejercitar el derecho de retracto
- 9.2. Importe a consignar al ejercitar la acción de retracto
- 9.3. Retracto colindantes
- 9.4. Derecho de tanteo en caso de venta en pública subasta

10. Garantías reales. Derecho de retención

- 10.1. Derecho real de garantía: retención sobre un bien mueble
- 10.2. Derecho de retención por impago de amarre

11. Impugnación de la calificación registral

- 11.1. División del censo enfiteútico que afecta diversas fincas: cierre del registro
- 11.2. Sustitución fideicomisaria familiar y censo enfiteútico

1. Introducción

El Código civil de Cataluña (en adelante CCCat) se ha mostrado como una herramienta muy útil para adecuar el ordenamiento jurídico a la realidad actual, con una acreditada capacidad de adaptación a los problemas sociales que precisan de solución.

En este aspecto, y dentro del libro V, la regulación de la Propiedad Horizontal ha tenido una enorme trascendencia en cuanto se ocupa de una materia que afecta a la inmensa mayoría de los ciudadanos y constituye fuente de innumerables conflictos. El análisis de la jurisprudencia del libro V —centrada en las sentencias de la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (en adelante STSJC)— no puede quedar limitada a la Propiedad Horizontal, pero no puede desconocerse que se trata de una materia en la que los tribunales nos estamos pronunciando con frecuencia ante la necesidad de interpretar preceptos novedosos que necesitan de cierta concreción. Con todo no incluiré referencia alguna a la jurisprudencia referida al uso turístico de las viviendas al ser objeto específico de otra ponencia.

Me gustaría comenzar por citar una sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo que pone de manifiesto el cuidado y acierto del legislador catalán a la hora de introducir en el CCCat aspectos que hasta el momento precisaban de la jurisprudencia para resolver los conflictos y que, al incluirse en un texto legal, ofrecen sin duda una mayor seguridad jurídica a los operadores y a los ciudadanos, evitando con ello los conflictos.

En efecto, la Sala 1ª del Tribunal Supremo en su sentencia nº 889/2010, de 12 de enero (ECLI:ES:TS:2011:264) acude al ordenamiento jurídico catalán como fuente de inspiración para resolver conflictos en los que, en realidad, no resulta de aplicación el CCCat. Dicha sentencia se refiere a un

supuesto de inmisiones acústicas procedentes de una empresa de mármol y a la hora de valorar una reclamación de indemnización por daño moral.¹

2. Posesión

STSJC 60/2014, de 18 de septiembre (ECLI:ES:TJSCAT:2014:9928)

La Sala analiza el derecho de retención por deudas del ocupante del inmueble en un procedimiento de desahucio por precario y sostiene que el artículo 569-3 CCCat tiene como presupuesto que se trate de un poseedor de buena fe, para lo que acude al concepto de poseedor recogido en el libro V del CCCat:

«Aunque el legislador minimiza la distinción entre posesión y detentación, trasunto de la distinción romana entre el corpus o aprensión material de la cosa y el animus o voluntad de ejecutar los actos materiales en cualidad de titular de un derecho, lo cierto es que como dispone el art. 521-1.2 del CCCat el ejercicio de un poder de hecho sobre una cosa o un derecho sin la voluntad aparente externa de actuar como titular del derecho o la tenencia con la tolerancia de los titulares son supuestos de detentación, que no tiene los mismos efectos que la posesión sino únicamente aquellos que las leyes les reconocen (particularmente el derecho a la protección posesoria frente a perturbaciones de hecho ex art. 522-7 CCCat).

En el caso que se enjuicia la sentencia recurrida afirma que la tenencia de la cosa por parte del hoy recurrente fue a título de precario, esto es por cesión

1 «Esto determina que, aun cuando efectivamente la actividad industrial de las demandadas-recurrentes genere ruidos que se transmiten a dichas viviendas, y que desde este punto de vista cause un daño a quienes las habitan, este daño no sea indemnizable por no ser antijurídico, ya que la decisión libre de vivir en una zona no residencial contigua a la zona industrial del municipio obliga a quien adopta esa decisión a soportar las molestias derivadas de la actividad legítima y autorizada de las industrias previamente instaladas en dicha zona industrial. De no ser así, se daría el contrasentido de poder convertir en fuente de indemnización la propia ilegalidad urbanística de quien decide construirse una vivienda en zona industrial; o también el de que la mera licencia municipal para poder edificar una vivienda en zona rústica se traduzca automáticamente en un coste, carente de apoyo legal, para los titulares de industrias legítimamente instaladas en la zona industrial contigua (...) Se trata, en suma, de conjugar los intereses en conflicto de la forma más equilibrada posible, y a falta en el Derecho civil común de una regulación similar a la del art. 546.14 del Código Civil de Cataluña (Inmisiones legítimas), esta Sala considera que tampoco la indemnización por daño moral acordada por la sentencia recurrida puede encontrar su fundamento en los arts. 590, 1908, 1902 o 7 del Código Civil».

meramente tolerada y resoluble por parte del legítimo poseedor, sin actos externos por parte del detentador de actuación como titular de ningún derecho sobre la cosa, razón por la que resulta de aplicación la doctrina que establecimos en la Sentencia de 26-6-2008 conforme a la cual para ser declarado como retentor ha de partirse de la preexistencia de una situación posesoria eficaz y válida sobre la cosa, de tal modo que quien no la tenga y sea de buena fe al no poder intervertir su estado posesorio no podrá estimarse el derecho de retención como derecho accesorio y de naturaleza real frente a quien pretende recuperarla por lo cual no se reconoce en los casos de cesión a precario».

3. Adquisición, transmisión y extinción de derecho real

3.1. Donación. Revocación donaciones

STSJC 44/2018, de 10 de mayo (ECLI:ES:TSJCAT:2018:5657)

La Sala se pronuncia sobre una acción de revocación de donaciones por causa de ingratitud de donatario prevista en el artículo 531-15.1 CCCat ejercitada por un padre frente a su hijo por no permitirle residir en la finca donada.

Recuerda que, en relación con la causa de ingratitud, el artículo 648 Código Civil (en adelante CC) deja poco margen al intérprete sobre el concepto en tanto que es la propia norma la que tipifica las concretas conductas que integran la ingratitud de modo que otras que pudiesen tener la misma o parecida entidad quedan extramuros de la causa de revocación; sin perjuicio de la interpretación flexible que de los términos legales propugna la jurisprudencia del Tribunal Supremo (cita, por todas, SSTs, Sala 1ª, de 18 diciembre de 2012 o 20 julio de 2015).

Y destaca que, por el contrario, el CCCat contiene una cláusula de cierre genérica (así como, «en general, las que representan una conducta con relación a las mismas personas no aceptada socialmente») que deja a la discrecionalidad y buen juicio del interprete la evaluación de la conducta del donatario hacia el donante como motivo justificativo de la revocación, aunque dentro del parámetro de lo *socialmente inaceptable*.

Precisa que, habida cuenta del carácter taxativo de las causas de revocación, parece razonable exigir que la conducta del donatario tenga la suficiente entidad y gravedad para poder ser considerada como socialmente reprochable, o lo que es igual, no aceptable para la mayoría

de los ciudadanos: ello excluiría tanto a aquellos que observan una elevada conducta ética como a aquellos otros que, en el extremo contrario, desprecian las normas sociales comúnmente consensuadas.

Y, asimismo, que el intérprete debe atenerse para juzgar la conducta del donatario que no se ajuste a las previsiones del párrafo inicial de la letra d) del art. 531-15.1 del CCCat, a la realidad social de cada momento histórico, esto es, a los valores, principios y juicios morales que conforman el marco de opinión de una determinada sociedad en la concreta época en que la norma debe ser aplicada. Así lo impone el art. 3.1 del CC, que se considera aplicable también en Cataluña (STSJCat de 22-11-2010).

En atención a ello, concluye que no cabe acceder a la revocación de la donación en atención a que el comportamiento del donante —intentos de tocamientos no requeridos realizados contra la hija de la pareja del donatario y las advertencias recibidas sobre los peligros que podían cernirse sobre su propia hija biológica— justifica la decisión de no dejar que el padre —donante— conviviese de nuevo con ellas y no puede calificarse como una conducta moralmente reprochable a la luz de las convenciones éticas y morales actuales, sino defensiva y reactiva a los abusos y falta de respeto hacia las mujeres de su familia por parte de su padre —donante—, actitudes que la sociedad actual no tolera.

En definitiva, sostiene que

«la conducta del donatario debe valorarse, en consecuencia, no desde un punto de vista puramente abstracto sino en función de las circunstancias existentes, incluida la conducta del propio donante que condicionó el comportamiento del donatario, privándole del desvalor que, sin su previa concurrencia, podría apreciarse».

STJSC 59/2018, de 28 de junio (ECLI:ES:TSJCAT:2018:10006)

La Sala se pronuncia igualmente sobre una acción de revocación de donaciones por causa de ingratitud de donatario prevista en el artículo 531-15.1 CCCat, en este caso, por donaciones entre hermanos.

Partiendo de los criterios sentados en la sentencia precedente, desestima la demanda por considerar que la contextualización de los hechos cometidos por el donatario impiden apreciar la concurrencia de la causa de ingratitud:

- En cuanto a la expresión («xoriços») proferida por el donatario frente a sus hermanos, se trata de un hecho esporádico —sólo se produce en alguna ocasión— sin repercusión pública y de carácter reactivo en

el marco de un escenario de enfrentamiento familiar, de modo que se trata de una reacción que no puede ser calificada de acto socialmente inaceptable para la mayoría de los ciudadanos —prisma desde el que se ha de evaluar la conducta—.

- Por lo que se refiere a la ocupación de una finca por el donatario tampoco puede ser considerada socialmente inaceptable dado que resulta comprensible que en las circunstancias que concurrían exigiese la comprobación de la titularidad real de la finca afirmada por sus hermanos y se opusiese a la salida voluntaria, obligando a sus hermanos a hacer valer por vía judicial su reciente cualidad de usufructuarios.

STSJC 94/2018, de 29 de noviembre (ECLI:ES:TSJCAT:2018:9862)

La sentencia se pronuncia sobre el ejercicio por los herederos de una acción de revocación de donaciones por causa de ingratitud de donatario prevista en el artículo 531-15.4 CCCat.

Declara la Sala como doctrina de carácter general que la normativa catalana actual: (i) admite de modo general la transmisibilidad de la acción de revocación de la donación a los herederos del donante; (ii) excepciona con carácter absoluto esta posibilidad en el caso de que la causa de revocación sea la pobreza de los donantes; y (iii) cuando la causa de revocación fuese la ingratitud, condiciona la validez del ejercicio de la acción por los herederos, o lo que es igual la transmisibilidad de la acción o mejor dicho de su ejercicio, a la imposibilidad de actuación de la misma por parte del donante.

El motivo no puede ser otro que poner en valor la apreciación subjetiva del donante respecto de la concurrencia de las causas de ingratitud contempladas en la ley, como afrentas realizadas al donante y la renuncia tácita a su ejercicio que los sucesores deben respetar, cuando, consciente de su existencia, no pone en marcha los mecanismos jurídicos necesarios para hacerla valer.

En el caso, el causante era consciente unos cuatro meses antes de su muerte de los motivos de ingratitud que verbalizó en un acta de manifestaciones no realizando ningún acto preparatorio para el ejercicio de la acción contra su hija donataria. Por tal razón los herederos del donante no tienen acción para pedir la revocación por ingratitud a la donataria ni a sus herederos.

3.2. Usucapión

3.2.1. Posesión para usucapir

STSJC 50/2021, de 30 de septiembre (ECLI:ES:TSJCAT:2021:9051)

La Sala se pronuncia sobre las características que ha de reunir la posesión para usucapir en el derecho civil catalán y analiza un supuesto de usucapión entre copropietarios de un inmueble.

Comienza por precisar que esta usucapión se rige por las normas del libro quinto del CCCat por imperativo de la disposición transitoria segunda de la Llei 5/2006, de 10 de mayo, salvo los plazos sujetos al artículo 342 CDCC: el demandante necesitaba, por tanto, una posesión ininterrumpida de 30 años para usucapir el derecho de dominio sobre una mitad indivisa del inmueble litigioso.

La sentencia efectúa un estudio exhaustivo de la jurisprudencia de la Sala Civil y Penal del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña sobre la posesión en concepto de titular del derecho como requisito necesario para usucapir (arts. 522-6 y 534-24.1 CCCat) para concluir lo siguiente:

«Certament, considerats individualment cap dels actes realitzats pel posseïdor demandant durant més de 30 anys no és exclusiu del propietari d'un immoble.

Ara bé, el conjunt dels actes duts a terme pel recurrent (gaudi exclusiu de l'apartament; concertació d'arrendaments amb tercers; pagament d'impostos; execució d'obres de manteniment i reforma; contractació d'una assegurança de danys; actuació davant tercers, com ara la comunitat de propietaris) evidencia una clara exteriorització de la seva voluntat d'exercir en concepte d'amo de l'immoble, ja que implica haver dut a terme un bon nombre de facultats i obligacions d'un propietari (...)

Tampoc no podem compartir que el recurrent hagi desenvolupat una mera detenció derivada del fet que la seva possessió obeeix a la simple tolerància de la propietària demandada, titular d'una meitat indivisa. (...).

També hem de descartar que la possessió del recurrent es desenvolupés en una primera fase en qualitat de simple copropietari d'una meitat indivisa i que, per tant, havia d'haver acreditat la realització d'actes demostratius de la interversió del concepte possessori a fi d'enervar la presumpció legal de l'article 521-6.2 CCCat.

La raó adduïda per la sentència per a negar l'inici d'una possessió ad usucapionem per part del senyor Jose Maria en la data de la firma de l'escriptura de compra ("difícilment podia presentar-se davant el món exterior com a propietari únic quan només calia acudir al Registre de la Propietat per constatar que tenia la condició de copropietari d'unes 6/12 parts de l'apartament") és inconsistent, ja que la usucapió en el dret català no necessita títol ni bona fe, essent per tant

irrellevant la concurrència o no en el posseïdor de la “creença justificable de la titularitat del dret” (art. 521-7.1).

Escau subratllar que la sentència no discrimina en funció del temps els actes de transcendència possessòria ad usucapionem executats pel demandant. Això significa que el conjunt d'actes especificat més amunt es desenvolupà íntegrament a partir de l'any 1981 fins l'any 2011.

En conseqüència, es compleix l'exigència de tota usucapció entre copropietaris en els termes de la doctrina jurisprudencial exposada més amunt, ja que el posseïdor demandant va exercir tostemps una possessió en qualitat de propietari exclusiu de l'immoble, com ho palesa l'absència de tot signe revelador d'una actuació davant tercers —entre altres, l'administració tributària o la comunitat de propietaris de l'edifici— en nom o interès de l'altra copropietària».

3.2.2. Usucapión de dinero

STSJC 63/2021, de 12 de julio (ECLI:ES:TSJCAT:2018:5646)

La sentencia descarta la posibilidad de adquirir por usucapión el dinero al tratarse de un bien ultrafungible no susceptible ser poseído en concepto de dueño:

«El dinero no puede ser usucapido al no ser susceptible de ser poseído en concepto de dueño y en forma ininterrumpida, que son, entre otros, los requisitos necesarios para que opere la posesión para usucapir. Nótese que, sobre el dinero, es decir, una prestación dineraria sin especificación de piezas o monedas, no puede recaer un derecho real pues no puede ser poseído jurídicamente, aunque físicamente lo sea y menos aún de forma ininterrumpida. La particularidad de la naturaleza del dinero como bien ultrafungible, o con fungibilidad absoluta es su liquidez jurídica con capacidad de sustitución absoluta y cuando debe devolverse quien resulta obligado no lo es con el mismo dinero recibido sino otro tanto de la misma especie, calidad y cantidad, como declara la jurisprudencia, pues si bien el numerario se ha transferido e ingresado en su patrimonio se confunde con las demás sumas dinerarias que tuviera la Generalitat de Catalunya, en el caso examinado.

Tiene un aspecto inmaterial, ajeno a la posesión como tenencia. Y su uso y consumo no implica destrucción material, pues se encuentra destinado al gasto, al cambio de titularidad. En dicho sentido, cuando a la Generalitat de Catalunya le fue transferido el dinero desde la cuenta de la Sra. Laura se produjo un ingreso mediante un apunte contable en su haber, sin que ello implicara posesión, pues se consume con su uso y posteriormente con su salida para gasto que no comporta pérdida alguna sino subvención a tercero, en el caso litigioso, de una cantidad dineraria de su patrimonio».

4. Derecho de propiedad

4.1. Accesión

STSJC 15/2021, de 25 de febrero (ECLI:ES:TSJCAT:2021:2759)

La Sala analiza la institución de la accesión apuntando que plantea un conflicto de intereses cuando lo que se incorpora artificialmente a un bien inmueble preexistente es de otra persona formando un conjunto indivisible.

Y recuerda que la regulación actual de la accesión parte desde el punto de vista del propietario del suelo según el principio de *superficies solo cedit*, aunque por adaptación a la realidad actual, en el caso de la accesión inmobiliaria por edificaciones, para el supuesto de construcción de valor inferior al del suelo, regula el derecho de opción del propietario de hacer suya la obra o bien abonar el precio del terreno al constructor de buena fe.

Sin embargo, para el caso de que se haya construido total o parcialmente en suelo ajeno, si el valor del suelo es inferior al de la construcción, la única opción legalmente prevista —acesión invertida prevista en el art. 542-9 CCCat— es la venta del terreno al constructor de buena fe (buena fe directa o compensada con la mala fe del dueño del suelo).

4.2. Acción negatoria

STSJC 45/2013, de 22 de julio (ECLI:ES:TSJCAT:2013:6508)

La Sala se pronuncia sobre las limitaciones al derecho de propiedad. Concretamente se analiza un supuesto en el que se instalan conducciones, líneas eléctricas y canalizaciones en un jardín de una Comunidad de Propietarios sin la pertinente autorización de la comunidad. La respuesta de la Sala difiere en virtud de si la empresa que ha pasado las conducciones contaba o no con autorización administrativa:

«El recurs de REPSOL BUTANO, S.A. ha de ser estimat pel que fa al primer motiu i només en part respecte del segon. Així, ja s'ha exposat com el subministre de gas sí compta amb la declaració d'utilitat pública i amb les exigències/autoritzacions que precisa la llei 34/1998 i ha de ser conceptuat com una restricció en interès públic que delimita el contingut ordinari del dret de domini. Per tant, s'ha d'acollir el primer motiu del recurs i també el segon, en virtut del qual, l'acció negatòria exercitada per la Comunitat de propietaris no pot ésser acollida si el propietari té l'obligació de suportar la pertorbació per mandat legal (art. 544-5b), en aquest cas derivada de les restriccions que al domini s'imposen per la normativa urbanística i pel transport d'energia (...)

Pel contrari, en relació a l'únic motiu del recurs de cassació interposat per ENDESA DISTRIBUCIÓN ELÈCTRICA, S.L.U ha de ser desestimat, atès que el substrat fàctic esdevé inatacable en cassació i, malgrat que el subministre d'energia elèctrica pugui ésser entès a priori com una restricció en el present cas al domini en interès públic, no consten a les actuacions ni la declaració d'utilitat pública ni els projectes ni les autoritzacions per a efectuar la referida conducció d'energia elèctrica, per la qual cosa el mateix no pot ésser estimat».

5. Limites del derecho de propiedad. Inmisiones y relaciones de vecindad

5.1. Concepto de inmisión

STSJC 3/2010, de 14 de enero (ECLI:ES:TSJCAT:2010:331)

La sentencia ofrece el concepto de inmisiones y descarta que el lanzamiento de pelotas de golf pueda entenderse como una inmisión, si bien ello no impide la aplicación de los artículos 1902 y 1910 CC para proteger al camping vecino que sufre tal injerencia; y ello pese a no ser invocados dichos preceptos en la demanda por aplicación de la doctrina de la sustanciación en la identificación de la causa de pedir que permite la aplicación de las reglas «da mihi factum, dabo tibi ius» y «iura novit curia» extraída de las alegaciones la esencia de los hechos:

«Esta injerencia indirecta o mediatividad de la inmisión que hace referencia a la introducción de materias que se contienen en el citado art. 546.13 CCCat, en forma de numerus apertus, han de propagarse sin la intervención de voluntad humana alguna ya sea por el aire, el suelo, las paredes..., puesto que si bien en su origen son procedentes de acciones u omisiones voluntarias no lo son en su propagación, como sucede en el caso examinado, en que el lanzamiento de pelotas de golf al fundo vecino responde a una acción humana voluntaria tanto en el origen como en el momento de su propagación.

El lanzamiento de pelotas de golf no puede considerarse dentro del ámbito del numerus apertus del art. 546.13 CCCat ya que la injerencia o intromisión es producida de modo directo o por actos materiales de los golfistas que satisfacen al Club de Golf Terramar una cuota o pago de la entrada por los servicios contratados para la utilización del campo de golf que debe encontrarse perfectamente preparado para la práctica de dicho deporte, lo que corresponde realizarlo a la demandada con la finalidad de que no se produzcan, mediante lanzamientos desafortunados o incorrectos realizados por los golfistas, injerencias directas en el fundo vecino».

5.2. Relaciones de vecindad

STSJC 13/2011, de 28 de febrero (ECLI:ES:TSJCAT:2011:1865)

La Sala se pronuncia sobre una acción de cumplimiento de las relaciones de vecindad y acción negatoria, al amparo de lo dispuesto en los arts. 544-4, 544-6, 544-7, 546-1, 546-4, 546-10 del CCCat, en relación con un conflicto entre colindantes de una casa adosada en hilera en cuya parte trasera existía como resto de solar no edificado —un patio— donde el demandado instaló una construcción con la pertinente licencia urbanística.

La parte actora consideraba que las referidas obras implicaban una ruptura del complejo arquitectónico que conforman el grupo de viviendas, así como la eliminación de la medianería existente entre los patios de las dos viviendas y su sustitución por una pared de más de 4 m. de altura, amén de afectar, según sostienen, las relaciones de vecindad, expresando que la existencia de esa nueva pared disminuye, dificulta e impide la recepción de luz y la necesaria ventilación de su vivienda y además se daña el concepto de la estética que desde un punto de vista arquitectónico tenían las viviendas.

La sentencia concluye que la construcción efectuada por los demandados dentro del perímetro de su propio patio no constituye una inmisión por cuanto (i) no existe limitación constructiva alguna sobre el resto del solar no edificado; (ii) no se halla constituida ninguna comunidad de propietarios sobre tales viviendas unifamiliares, ni existen normas de régimen interno, ni regulación alguna por parte de los dueños de las mismas respecto del destino o uso del patio, cuya propiedad es privativa de cada uno de ellos; (iii) la obra efectuada por los demandados ha sido realizada íntegramente en el interior de su solar; (iv) la construcción ejecutada se halla plenamente ajustada a las normas urbanísticas, las cuales permiten la edificación de la totalidad de la planta baja hasta la altura edificada; y (v) el hecho de no poder disfrutar de más luz, o de más aire, en determinados momentos o épocas del año, no comporta, «per se», que se produzca una inmisión, como tampoco pueda dar lugar a ella el mero perjuicio estético.

En definitiva, esta sentencia declara que la contaminación estética o visual no es inmisión, descartando que pueda hablarse de abuso de derecho: «qui iure suo utitur neminem laedit».

5.3. Relaciones de contigüidad

STJSC 68/2019, de 11 de noviembre (ECLI:ES:TSJCAT:2019:9838)

Una de las modalidades de relación de vecindad surge de las relaciones de contigüidad y, en lo que se refiere a esta sentencia, del tabique pluvial de una finca que linda con un solar, respecto al cual el libro V introduce una novedad mediante la incorporación de su regulación en el apartado 2 del artículo 546-3 CCCat: la norma mantiene el principio conforme al cual la protección de la pared incumbe a su propietario y aleja el supuesto de la hipótesis de la comunidad especial por razón de medianería.

La solución del legislador consiste en permitir que el propietario necesitado de proteger su pared pueda invadir el espacio de la finca vecina (solar) con determinadas restricciones: el material del tabique ha de ser de material idóneo para proteger con un grosor máximo de 30 cm y con obligación de retirarlo a su costa cuando el colindante decida construir.

Ahora bien, en el caso analizado la reclamación actora se fundamenta en el artículo 1902 CC por los daños causados en la pared por las obras de demolición de la finca colindante, lo que supone que la propietaria de esta finca viene obligada a tal reparación, sin perjuicio de que corresponde a la finca vecina la mayor protección de su tabique pluvial que no puede exigirse a la titular del solar colindante como pretendía la sentencia de la Audiencia:

«És també indiscutible que l'enderroc de l'edificació que hi havia a la finca del nombre NUM001 no va comportar l'eliminació o inutilització d'un mecanisme de protecció de la paret lateral de l'edifici del nombre NUM000 instal·lat pels propietaris d'aquest immoble o situat a la seva finca, ja que l'esmentada paret es protegia simplement mercès a la contigüitat fins a la tercera planta amb la construcció del veí.

Ara bé, tampoc no consta que la propietària de la finca enderrocada protegís de manera provisional la paret lateral del veí o posés en coneixement de la comunitat actora que l'esmentada paret restaria desprotegida ja que no tenia intenció d'aixecar amb immediatesa una nova edificació al solar buit, impedit així que la propietària de la paret que havia quedat desprotegida en la seva part inferior valorés la conveniència de proveir-se d'un element estable de protecció de la paret pròpia, fent ús arribat el cas de la facultat reconeguda per l' article 546-3.2 CCCat.

Aquesta omisió revela un comportament negligent de la societat demandada, contrari al cànon d'actuació de bona fe envers el propietari veí i causant d'un dany innegable (les filtracions per humitat en l'edifici de l'actora són imputables al veí que enderroca i no l'adverteix que no pensa edificar de nou), per bé que

dita negligència sorgís en connexió amb el desenvolupament d'una conducta lícita, com és la d'enderrocar.

Altra cosa és que, en el marc legal de les relacions de veïnatge vigent en el dret català, pressupost que correspon al propietari la protecció de la paret pròpia, és aquest qui està legalment facultat per a instal·lar un envà exterior de protecció del seu edifici malgrat que comporti una lleugera invasió del vol de la finca veïna, tot i que la desprotecció provingui d'un enderroc dut a terme en la finca veïna amb la intenció de deixar el solar sense edificar durant anys, com és el cas».

6. Comunidad de bienes. Division cosa común

6.1. Uso vivienda común

STJSC 89/2016, de 10 de noviembre (ECLI:ES:TSJCAT:2016:8294)

La Sala analiza el conflicto habido con relación al uso de un piso de 80 metros cuadrados respecto al cual la demandante ostenta el usufructo de las 7/8 partes y los demandados el usufructo de 1/8 partes, discutiendo los litigantes sobre la forma en que pueden usar el piso.

La sentencia de apelación considera que estamos ante una comunidad de derechos de usufructo y que corresponde al tribunal establecer la forma en que las partes podrán hacer efectivo su derecho a poseer la vivienda, y a tal efecto fija el uso por periodos temporales y acepta la distribución propuesta por la parte actora: 46 días al año para los demandados y 319 para el demandante.

La sentencia del TSJ no acepta tal decisión, descartando las propuestas de ambas partes: (i) ni es pertinente el uso compartido y simultaneo de la vivienda que plantea la parte demandada dada la incompatibilidad de caracteres que imposibilita la convivencia en el mismo domicilio, (ii) ni considera adecuado el uso exclusivo por turnos o por periodos concretos de tiempo dado que estamos ante una vivienda habitual familiar, de destino permanente y que, por sus dimensiones, no resulta divisible.

Resuelve el conflicto de una forma que considera razonable en aplicación de lo previsto en el artículo 552-6.1 CCCat:

«Cada cotitular puede hacer uso del objeto de la comunidad de acuerdo con su finalidad social y económica y de modo que no perjudique a los intereses de la comunidad ni al de los demás cotitulares, a los cuales no puede impedir que hagan uso del mismo».

Y es que considera que la decisión de la Audiencia no se corresponde al uso específico de la cosa, es inviable y resulta antieconómico; si bien no casa la sentencia por razones del principio de congruencia, pero invita a las partes a que intenten buscar una solución adecuada, plausible y satisfactoria para ambas —apuntando la solución que hubiera ofrecido caso de que se hubiera interesado—: pago de una indemnización por el uso.

**SAP Barcelona, Sección 4ª, 496/2022, de 9 de febrero
(ECLI:ES:TS:2023:331)**

La sentencia analiza el conflicto habido con relación al uso de una vivienda respecto a la cual la demandante ostenta la propiedad del 50 % mientras que la demandada ocupa la vivienda en virtud de un contrato de arrendamiento cuyo plazo de duración ya ha vencido pero la propietaria del otro 50 %, que es su madre, no quiere resolver por expiración del plazo.

La cuestión relevante sobre la que se pronuncia es la relativa a la legitimación activa de la demandante al no estar de acuerdo la otra copropietaria en la resolución del contrato estando pendiente un procedimiento de división de cosa común.

La sentencia comienza por recordar «que en lo que es el régimen de administración de las comunidades de bienes, opera el régimen de mayorías que se contiene en el art 552-7 CCCat: mayoría de cuotas para los actos de administración ordinaria, de 3/4 para los de administración extraordinaria y unanimidad para los de disposición» y pone dicho precepto en relación con el artículo 552-6.1 del mismo texto legal conforme al cual: «Cada cotitular puede hacer uso del objeto de la comunidad de acuerdo con su finalidad social y económica y de modo que no perjudique a los intereses de la comunidad ni al de los demás cotitulares, a los cuales no puede impedir que hagan uso del mismo».

Ante tal situación de bloqueo, considera que en el CCCat no existe una norma como la prevista en el artículo 398 CC que permita acudir al Juez para que provea lo que corresponda, incluso nombrar un administrador; y a falta de tal previsión concluye que la problemática de la legitimación no cabe sino resolverla desde la perspectiva del análisis del interés de la comunidad y en su caso la buena fe y prohibición del abuso de derecho, concluyendo que efectivamente la copropietaria tenía legitimación activa:

«Es por ello que se estima que una actuación tendente a clarificar la situación del contrato de arrendamiento (y en concreto su vigencia) siempre es algo que cabe considerar beneficioso para un bien en régimen de comunidad pendiente de un proceso de división de cosa común, lo que asimismo comporta entender que el

ejercicio de una acción a ello tendente no se pueda considerar que implique una actuación contraria a la buena fe o suponga un abuso de derecho (la demanda del proceso de división de cosa común aparece fechada el 23.02.2021, mientras que la del presente procedimiento de desahucio se presentó el 9.03.2021)».

En realidad, esta misma solución ha sido adoptada por la Sala 1ª del Tribunal Supremo en su reciente sentencia 198/2023, de 9 de febrero (ECLI:ES:TS:2023:331) donde, en una demanda de desahucio por precario en la que los copropietarios al 50 % mantienen posturas contrarias, sostiene lo siguiente:

«Es decir, se da la paradoja de que la demandada, que basa su posesión de la vivienda en la concesión de quien carece del poder de disposición en exclusiva del derecho de uso, niega la legitimación de los demandantes para exigir que cese en su uso precisamente con el argumento de que son ellos quienes no ostentan la mayoría. Ello a pesar de que, como razona la Audiencia, en criterio plenamente compartible, la acción ejercitada por los demandantes redundaría en beneficio de la comunidad, pues la ocupación de la vivienda podría apreciarse como una carga tanto por los copropietarios como por terceros y ello redundaría en el beneficio económico que se podría obtener en la venta. Este control judicial de que, por su finalidad, el ejercicio de la acción no se desvía del beneficio común, permite concluir afirmando la falta de justificación de la pretensión de la demandada, que pretende mantener, en claro perjuicio de los demás copropietarios, el uso de la vivienda que le fue cedida en precario por una copropietaria. En definitiva, ante la inexistencia de mayoría y el bloqueo de las posiciones, lo que han hecho los demandantes es acudir al juez, como autoriza la primera parte del art. 398.III CC».

6.2. Acción de división cosa común

STSJC 35/2020, de 30 de octubre (ECLI:ES:TSJCAT:2020:9691)

La Sala destaca las diferencias en la regulación de la acción de división de cosa común en el CCCat frente al CC y da respuesta a un conflicto que versa sobre el derecho de un comunero de participar en la subasta del inmueble común cuando podía haber adquirido el mismo con anterioridad a la subasta mediante el oportuno pago a los demás comuneros del precio de su parte conforme al valor de tasación.

Como indica la sentencia, la legislación catalana trata de conjugar y ponderar todos los intereses en juego, primando también la racionalidad económica; y para ello, facilita la adquisición íntegra del bien por uno

de los coparticipes. Se atiende para hacerlo a su interés, que estima la ley superior en el caso de que se trate del partícipe mayoritario frente al mismo interés del minoritario, estableciendo que cuando el interés mostrado y la participación sean iguales, decida la suerte, adjudicando el bien por sorteo y solo cuando nada de ello pueda llevarse a efecto, se venda el bien a terceros y aún en este caso no necesariamente en pública subasta.

La decisión relevante de esta sentencia es que el partícipe que quiera adquirir el bien lo ha de decir en la fase declarativa del procedimiento, y no cabe que intervenga en la subasta, justificando tal decisión con la siguiente argumentación:

«De este modo, no cabe que el cotitular intervenga en la subasta, pues su participación demuestra que sí tenía interés en la cosa y, por tanto, que debió solicitar su adjudicación pagando a los demás el valor pericial de su participación que en ningún caso tiene la consideración de precio ni de exceso de adjudicación.

Esta interpretación no solo resulta acorde con la propia literalidad de la regulación legal sino también con el principio general de buena fe que se extiende en Cataluña a todo tipo de relaciones jurídicas privadas (art. 111-7) y que inspira buena parte de la regulación de sus instituciones (vide art. 621-45 y 621-46 del CCCat) pues la acción de división no puede beneficiar a uno de los partícipes en detrimento de los demás. Antes bien, al final del proceso, todos deben ver preservado por igual el valor económico de su propiedad en función de la participación que sobre ella tenían.

Este principio no se cumpliría si uno de comuneros —el que participa en la subasta— conserva el valor de la parte que le corresponde y paga a los demás un menor precio por las suyas. No parece discutible y —así se admite en el recurso, epígrafe 3.3— que el interés de la recurrente en la subasta deriva de la intención de abonar a los coparticipes por su parte de la propiedad un precio inferior al establecido pericialmente, en contra de las previsiones del art. 552-11.5».

7. Propiedad horizontal

7.1. Constitución de la propiedad horizontal

STSJ 18/2019, de 7 de marzo (ECLI:ES:TSJCAT:2019:4102)

La cuestión que resuelve esta sentencia es la siguiente: si en un edificio constituido en régimen de propiedad horizontal conforme

establece el título constitutivo impulsado por el promotor del edificio, resulta necesario o no para la efectiva aplicación del régimen de la propiedad horizontal que los comuneros hayan constituido formalmente los órganos representativos de la Comunidad, en especial, la Junta de Propietarios y hayan funcionado como tal comunidad.

La Sala sostiene que la constitución del régimen de la propiedad horizontal conforme lo dispuesto en el art. 553-7 CCCat se configura con un carácter eminentemente formal, pues el inmueble se somete a dicho régimen, conforme la norma señalada, desde el otorgamiento del título de constitución, incluso aunque la construcción no haya terminado. Y añade que el pfo. 2 del art. 553-7 CCCat establece que el título de constitución se inscribe en el Registro de la Propiedad de conformidad con la legislación hipotecaria y con los efectos establecidos en dicha legislación.

Por tanto, una vez constituido el régimen de propiedad horizontal mediante el otorgamiento del título constitutivo, quedaba sujeto el inmueble total (las cinco entidades) al régimen de la propiedad horizontal; resultando irrelevante a estos efectos que los propietarios de las cinco entidades no hubieran realizado reuniones en Junta de propietarios ni hubieran elegido los cargos de Presidentes, Secretario y/o Administrador conforme los arts. 553-15 a 553-19 CCCat por cuanto la falta de nombramiento de dichos cargos o la inexistencia de reuniones en Junta de propietarios no excluye al inmueble de su sujeción a las normas de la propiedad horizontal y a las normas de su funcionamiento establecidas en el CCCat; con una salvedad en un caso muy específico como es el supuesto previsto en el art. 553-15.9 CCCat cuando el número de propietarios sea inferior a tres, que tampoco concurre en el caso litigioso puesto que los propietarios son cinco, y mientras se mantenga dicha situación el régimen de funcionamiento —en estas comunidades inferiores a tres propietarios— es el del art. 552.7 establecido para la comunidad ordinaria indivisa.

Y añade que la autonomía de la voluntad queda restringida a establecer o no el régimen de la propiedad horizontal, pero una vez constituido han de aplicarse los arts. 553-1 ss. CCCat, a salvo que con el voto favorable de todos los propietarios con derecho a voto extingan su régimen y conviertan el régimen de la propiedad horizontal en otra distinta —art. 553-26 .1 f) CCCat—.

7.2. Convocatorias juntas propietarios

STSJC 3/2013, de 9 de enero (ECLI:ES:TSJCAT:2013:680)

La Sala declara que la exigencia establecida en el artículo 553-21.4 CCCat referido a que la convocatoria debe expresar de forma clara y detallada la lista de propietarios con deudas pendientes con la comunidad y la advertencia de que tiene voz pero no voto es una exigencia de carácter no imperativo en términos generales ya que su omisión tan sólo justificará la nulidad de la Junta de Propietarios y de sus acuerdos cuando esta omisión haya causado indefensión a alguno de los propietarios; y ello por cuanto esa norma no se puede entender en su estricta formalidad sino desde un aspecto material de manera que se ha rechazar una nulidad que se ampre en un mero defecto formal sin incidencia material de índole alguna.

7.3. Legitimación para impugnar acuerdos comunitarios

STSJC 83/2018, de 18 de octubre (ECLI:ES:TSJCAT:2018:9687)

La Sala analiza la nueva redacción del artículo 553-31.2 CCCat dada por la Llei 5/2015 y considera que los tres supuestos de legitimación para impugnar previstos responden a situaciones de hecho diferentes:

- La privación ilegítima del derecho de voto solo hace referencia a los supuestos de privación expresa previstos en los artículos 553-21.4 y 553-24.1 CCCat.
- La oposición del ausente, expresada en el mes siguiente a la notificación de los acuerdos, tiene un significado diferente según estemos ante acuerdos de formación instantánea (salvaguarda de una futura impugnación) o de formación sucesiva (auténtico voto en contra).
- Tratándose de acuerdos de formación instantánea, la privación del derecho de voto como simple reflejo de un defecto grave en la convocatoria de un propietario debe ser combatida per la vía específica del artículo 553-25.6 CCCat, la cual, además de ofrecer a la comunidad una oportunidad de subsanar los errores de la convocatoria determinantes de la invalidez de la Junta, abre paso a la legitimación para impugnar los acuerdos reconocida «a los ausentes que se hayan opuesto». Si así no fuese, la tesis de la sentencia

impugnada vaciaría de contenido el artículo 553-25.6 CCCat en concordancia con el segundo supuesto del artículo 553-31.2, ya que todo defecto grave en la convocatoria comporta por regla general la no-asistencia a la junta del propietario afectado y la consiguiente privación de su derecho de voto.

7.4. Deudas vencidas para ejercitar impugnación acuerdos

STSJC 54/2022, de 20 de octubre (ECLI:ES:TSJCAT:2022:11652)

La sentencia interpreta el artículo 553-31.3 CCCat: «Para ejercer la acción de impugnación es preciso estar al corriente de pago de las deudas con la comunidad que estén vencidas en el momento de la adopción del acuerdo que desee impugnarse o haber consignado su importe».

La demandante planteaba dos cuestiones para que el tribunal fijara doctrina:

1ª Consideraba que dicha norma sitúa la morosidad a tener en cuenta para apreciar la falta de legitimación para accionar al momento en que se celebra la junta de propietarios que adopta el acuerdo que se quiere impugnar y que debe referirse a las deudas que tuviera reclamadas la comunidad en aquel momento.

2ª Solicitaba que la Sala establezca que la consignación en un caso de impugnación de acuerdos comunitarios no tiene por qué ser previa a la acción de impugnación judicial, bastando la mera consignación y que tal consignación puede ser cautelara en función de las pretensiones formuladas.

Para interpretar dicho precepto la Sala acude a los antecedentes legislativos, tomando en consideración el problema que se producía en las Comunidades de Propietarios por la morosidad de algunos propietarios; y recuerda que el art. 553-31.3 del CCCat fue introducido en el libro V del CCCat mediante la Llei 5/2015, de 13 de mayo, la cual pretendía, según su Preámbulo, dar solución a gran parte de los problemas manifestados en el art. 553-1 a 59 del libro V, corregir las imprecisiones, las disfunciones y los contrasentidos detectados en la aplicación de la norma, a la vez que armonizarla y coordinarla con las otras partes del propio libro quinto y de los demás libros del CCCat

La respuesta que ofrece el tribunal puede resumirse en las siguientes conclusiones:

1ª La consignación que contempla el art. 553-31.3 CCCat es un presupuesto legal que impone la norma a los propietarios que quieran impugnar los acuerdos comunitarios, aunque no tengan contenido económico, con el fin de evitar que comuneros morosos puedan bloquear acuerdos adoptados por la comunidad para dar continuidad a sus servicios o garantizar la pacífica convivencia entre los vecinos

2ª El propietario que quiera impugnar un acuerdo de la comunidad, deberá hallarse al corriente de pago de las deudas vencidas en el momento de ser adoptado el acuerdo que se pretenda impugnar judicialmente, entendiéndose por vencidas las no atendidas por el propietario a su vencimiento, exigibilidad que dependerá lógicamente de los acuerdos adoptados anteriormente por la comunidad en relación con las provisiones de fondos o acuerdos anuales de liquidación de cuentas; siendo lo relevante que la deuda este «vencida» con independencia de cuando la comunidad acuerde reclamar la deuda formal o judicialmente al propietario moroso.

3ª No exige la ley, para tener por válidamente hecha la consignación a estos efectos, que se emprendan los trámites procedimentales del art. 99 de la Ley de Jurisdicción Voluntaria en relación con el art. 1176 y ss del CC, trámites previstos para el caso de que sea el acreedor quien no quiere cobrar, o cuando varios acreedores reclaman una misma deuda, o cuando se desconoce el paradero del acreedor. Prueba es que la norma solo exige la consignación, en el sentido de poner las cosas debidas a disposición del acreedor.

4ª Contrariamente, debe entenderse, para que la finalidad de la norma no sea burlada, que la consignación debe ser realizada en concepto de pago y por tanto para ser ofrecida a la comunidad por el juzgado. No sirven, pues, las consignaciones *ad cautelam* o que puedan ser retiradas por el propietario que tiene las deudas vencidas.

7.5. Impugnación acuerdo comunitario por abuso de derecho

STSJC 32/2013, de 25 de abril (ECLI:ES:TSJCAT:2013:5327)

La sentencia declara como doctrina legal la validez de los acuerdos comunitarios, y su carácter no abusivo, cuando pretendan impedir por la sola voluntad de un propietario la apertura de huecos en la cubierta del edificio y la instalación estable de estancias en elementos comunes de uso privativo unidas funcionalmente a una vivienda privativa.

7.6. Día inicial para el computo del plazo de impugnación

STSJC 10/2013, de 31 de enero (ECLI:ES:TSJCAT:2013:689)

La Sala, reconociendo la existencia de dos corrientes jurisprudenciales sobre el cómputo del plazo de caducidad desde la fecha de adopción o de la notificación de los acuerdos, se inclina por la segunda, razonando que el art. 553-31.3 del CCCat se refiere al plazo «a comptar de la notificació de l'acord», sin hacer distinción alguna entre propietarios presentes y ausentes, a diferencia de lo que acontece en la Ley de Propiedad Horizontal (en adelante LPH), y el término «notificar» no significa «saber» o «conocer», sino «donar coneixement o notícia, fer-la saber, esp. d'una manera oficial».

El criterio resulta aplicable tras la redacción dada a dicho precepto por la Llei 5/2015 por cuanto el único cambio a este respecto establece que el plazo comienza a contar desde la notificación del acta o del anexo del acta.

7.7. Plazos de impugnación de acuerdos comunitarios

STSJC 51/2012, de 6 de septiembre (ECLI:ES:TSJCAT:2012:9227)

La sentencia interpreta el art. 553-31 del CCCat poniendo de manifiesto «un olvido legislativo» y mantiene que el plazo de impugnación de los acuerdos contrarios a las leyes es de un año, como el previsto para los acuerdos contrarios a los estatutos o al título constitutivo; agregando que, ante la trascendencia de un acuerdo contrario a la ley, no parece lógico, ni coherente, ni razonable, que se limite la impugnación a un plazo tan breve como el de dos meses propugnado por la demandada-recurrente a la vista del citado art. 553-31 CCCat, y que la solución adoptada no perjudica en modo alguno la seguridad en el tráfico jurídico de las Comunidades de Propietarios, ni de los propios comuneros.

El legislador ha sabido reaccionar ante el inicial error de redacción de dicho precepto y así, en la reforma operada por la Llei 5/2015, introduce expresamente que el plazo anual de impugnación resulta de aplicación para los acuerdos contrarios a las leyes, al título de constitución o a los estatutos o si, dadas las circunstancias, implican un abuso de derecho.

STSJC 65/2014, de 16 de octubre (ECLI:ES:TSJCAT:2014:10731)

Respecto a los acuerdos nulos de pleno derecho no se trata de que sean contrarios a las normas de la Ley de Propiedad Horizontal, que tendría un

plazo de caducidad de 1 año, sino que opera la nulidad radical en cuanto supone la violación de disposiciones legales imperativas o prohibitivas que no tengan establecido un efecto distinto en caso de contravención y también si resultan contrarias a la moral, al orden público o implican fraude de ley, por mor de lo dispuesto en el art. 6. 3 Código Civil, y en línea con la jurisprudencia de la Sala 1ª del TS (SS. 23 julio 2004, 18 abril 2007 y 30 noviembre 2011).

7.8. Alteración en elementos comunes

STSJC 47/2016, de 16 de junio (ECLI:ES:TSJCAT:2016:4549)

La acción en defensa de la integridad de los elementos comunes entre miembros de una Comunidad sometida a las reglas de la Propiedad Horizontal de Cataluña, por no tener un plazo especial, prescribe a los 10 años.

STSJC 63/2015, de 14 de septiembre (ECLI:ES:TSJCAT:2015:8123)

La Sala analiza el artículo 553-39.3 CCCat para pronunciarse sobre el derecho de un parking a modificar una salida de humos ya existente y considera que por obra de conservación debe entenderse aquella que permite el mantenimiento del propio elemento privativo no solo desde la óptica de la preservación de la estructura física sino también dese la funcionalidad del elemento privativo: obras de conservación son, por tanto, aquellas dirigidas a permitir que el elemento privativo pueda seguir desarrollando las mismas funciones y alcanzando las finales que tenía previsto.

Y aplicando tal criterio al caso analizado concluye que la instalación de cuatro tubos de extracción de humos por el patio de luces no se puede considerar como una innovación sino como una obra de conservación que se adecua, por una lado, a la función y finalidad propia del aparcamiento y, por otro, por cuanto sustituye un sistema de ventilación, preexistente, por un sistema de extracción de humos, de manera que posibilita que la comunidad del aparcamiento pueda seguir desarrollando las funciones que le son propias.

Distingue este supuesto de aquellos otros en los que se pretende una instalación en el patio comunitario de una conducción de extracción de humos de uso privativo de un local comercial para la restauración (STSJC 31-03-2008) o para un negocio de elaboración de platos precocinados y de catering (STSJC 5-02-2009).

En definitiva, frente a los supuestos de nuevas instalaciones en el caso analizado se trata de una obra de conservación y adecuación de la salida de humos para mantener el uso del aparcamiento que siempre habían tenido los sótanos.

STSJC 24/2021, de 24 de marzo (ECLI:ES:TSJCAT:2021:5150)

La Sala se ocupa de perfilar los límites del ámbito del consentimiento tácito en las obras que impliquen alteración de elementos comunes ex artículo 553-36.4 CCCat, que en su actual redacción dada por LLei 5/2015 ha reducido de 6 a 4 años el plazo de caducidad que tiene la comunidad para oponerse a tales obras.

Para ello parte de que la redacción de este precepto se inspira en la doctrina que había elaborado la Sala 1ª del Tribunal Supremo en aplicación de la LPH conforme a la cual los imperativos de seguridad jurídica y de igualdad de trato entre los propietarios justifican que la pasividad en ciertas condiciones de la comunidad ante obras notorias y con afectación de elementos comunes, ejecutadas sin autorización de la Junta de propietarios, sea interpretada como una manifestación de un consentimiento favorable a la ejecución de las obras desde el punto de vista estrictamente comunitario.

Partiendo de tal doctrina, destaca que la reforma de dicho precepto operada por LLei 5/2015 reafirma el propósito de excluir del ámbito del consentimiento tácito las obras con mayor potencialidad para comprometer el inmueble mismo o los derechos de propiedad exclusiva sobre elementos privativos o de propiedad común sobre los elementos comunes: continua vigente la exclusión del consentimiento tácito respecto de las obras que disminuyen la solidez del edificio y de las que comporten la ocupación de elementos comunes, y se añaden las obras que impliquen la constitución de nuevas servidumbres.

Y concluye que las obras llevadas a cabo por los propietarios de un elemento privativo que implican la ocupación de elementos comunes (instalación de piscina y maquinaria anexa en el patio comunitario) no pueden ser objeto de aprobación mediante el consentimiento tácito derivado de la falta de oposición de la comunidad en los 4 años siguientes a la finalización de la obra.

7.9. Servidumbre de ascensor sobre local de negocio que constituye elemento privativo

STSJC 38/2021, de 22 de junio (ECLI:ES:TSJCAT:2021:7543)

La Sala analiza el cambio legal en el régimen de la comunidad horizontal en relación a la constitución de servidumbres sobre elementos privativos en interés común, en el caso, cuando se acuerda la instalación de un ascensor.

La reforma operada por la Llei 5/2015 en el art. 553-39.2 CCCat ha excluido a los elementos privativos de cualquier clase de la posibilidad de constituir sobre ellos la servidumbre de ascensor que, desde su entrada en vigor, solo puede constituirse sobre elementos comunes o anexos de elementos privativos.

En el caso, sin embargo, el acuerdo comunitario para instalar el ascensor era previo a la reforma, por lo que se rige por la anterior redacción y se accede a la servidumbre sobre local de negocio.

7.10. Instalación de antenas de radioaficionados en la cubierta del edificio

STSJC 6/2013, de 17 de enero de junio (ECLI:ES:TSJCAT:2013:1719)

Se declara como doctrina legal la siguiente: «La instal·lació d'antenes i aparells complementaris de radioaficionats en els edificis sotmesos al règim de propietat horitzontal, una vegada obtinguda l'autorització administrativa pertinent, no es troba sotmesa a les prescripcions de l'article 553-25 del CCCat, en relació amb l'article 553-41, per la qual cosa no és necessària l'aprovació comunitària.»

La Sala justifica tal doctrina al entender que la particular y específica legislación contenida en la Ley 19/1983, de 16 de noviembre, sobre regulación del derecho a instalar en el exterior de los inmuebles las antenas de las estaciones radioeléctricas de aficionados, tiene una trascendencia civil indudable y ha de prevalecer sobre la normativa general de la propiedad horizontal contenida en el artículo 553 CCCat, constituyendo una limitación legal de las facultades ordinarias del dominio: el beneficio público que el legislador reconoce a la actividad realizada por los radioaficionados, subordina al interés social el particular de la comunidad de propietarios, sin perjuicio de sus posibilidades de defensa en el expediente administrativo.

7.11. Responsabilidad de comuneros frente a acreedores

STJJC 59/2012, de 15 de octubre (ECLI:ES:TSJCAT:2012:10900)

En esta sentencia se declara como doctrina legal que un acreedor de la Comunidad de Propietarios sometida al régimen de propiedad horizontal no puede proceder directamente contra un comunero sin tener reconocido su derecho de crédito frente a ésta, y sin haber sido requerido de pago, siendo la responsabilidad del copropietario subsidiaria respecto de la comunidad y mancomunada respecto de la pluralidad de condueños.

7.12. Legitimación de comunero para reclamar por obras en elementos comunes

STJJC 50/2019, de 8 de julio (ECLI:ES:TSJCAT:2019:6123)

En esta sentencia se fija como doctrina jurisprudencial que el propietario de un elemento privativo de un inmueble sujeto al régimen de propiedad horizontal no puede accionar contra otro propietario que ha realizado obras en elementos comunes, y en defensa de los intereses comunitarios, cuando se ha adoptado por la Junta de Propietarios de la Comunidad el acuerdo de no interponer pretensión contra el propietario que ha realizado las obras, sin deducir previa o simultáneamente acción de impugnación contra dicho acuerdo por ser contrario a los intereses de la Comunidad o perjudicial para uno de los propietarios.

7.13. Cambio de local en vivienda y viceversa

STJJC 23/2011, de 3 de junio (ECLI:ES:TSJCAT:2011:6914)

La Sala, que declara inaplicable por razones temporales la normativa catalana invocada, enjuicia la cuestión relativa al cambio de destino de un departamento de local a vivienda desde la óptica de la normativa civil general; y constatando que, ni en el título constitutivo, ni en ningún otro acuerdo adoptado por unanimidad por la Comunidad, se han previsto o prohibido usos concretos en el inmueble de referencia, declara, contra el criterio de la Sala de instancia, que la demandada no necesitaba permiso de la Comunidad para cambiar el destino de uno de los locales comerciales de la planta de entresuelo. Añade que la simple descripción de la entidad privativa como «local comercial» en la escritura de obra nueva y constitución

en régimen de propiedad horizontal no supone una limitación del uso o de las facultades dominicales que, para que resulte eficaz, ha de venir expresamente establecida en el título constitutivo o en los estatutos, lo que aquí no sucede.

La sentencia recuerda que el artículo 553-10.1.c) del CCCat, no aplicable al caso debatido por cuestiones intertemporales, recoge el sentir de la jurisprudencia de la Sala 1^a del Tribunal Supremo, al establecer que no es preciso el consentimiento de la junta de propietarios para la modificación del título de constitución si la motivan: «c) Las alteraciones del destino de los elementos privativos, salvo que los Estatutos las prohíban»; doctrina, por otro lado, acorde con los principios que inspiran el ordenamiento civil de Cataluña expuestos entre otros en el artículo 111.6 de la Llei primera del CCCat, en el que se establece el principio de libertad civil.

7.14. Gastos computables para nueva instalación vinculante

STSJC 42/2022, de 11 de julio (ECLI:ES:TSJCAT:2022:7372)

La sentencia ofrece una interpretación del artículo 553-30.2 CCCat sobre qué gastos deben ser computados para determinar si un nuevo servicio comunitario o una nueva instalación supera el 25 % del presupuesto anual de la Comunidad a los efectos de que los propietarios disidentes no vengán vinculados al acuerdo ni, en consecuencia, obligados a pagar el nuevo gasto.

La postura mayoritaria y, por tanto, la decisión del tribunal, se inclina por interpretar la norma en el sentido de que para determinar si el nuevo servicio o instalación vincula a todos los propietarios o solo a los que hayan votado a favor debe tenerse en cuenta el presupuesto anual de la Comunidad pero referido solo a gastos comunes ordinarios (no a cualquier gasto incluido) descontando gastos que solo atañan a algunos propietarios por tratarse de gastos referidos a elementos comunes de uso exclusivo o a elementos privativos de algunos comuneros y el importe del nuevo servicio o instalación.

Frente a ello el voto particular sostiene que debería tomarse en consideración a estos efectos lo que los propietarios hayan aceptado en presupuesto procedentes como «gastos comunes» aunque lo paguen solo algunos propietarios.

7.15. Prescripción de la acción de reclamación de cuotas comunitarias

Los plazos de prescripción y caducidad son, probablemente, una de las cuestiones más polémicas de la regulación del CCCat. La discusión doctrinal y jurisprudencial con relación al plazo de prescripción de las acciones de responsabilidad extracontractual (3 años en el CCCat y 1 en el CC) en el ámbito de la circulación dio lugar durante años a sentencias contradictorias hasta que finalmente el TS y el TSJCat fijaron doctrina al respecto no exenta de crítica dado que se optó por el plazo anual con la consiguiente pérdida de la indemnización para los perjudicados que confiaron en el plazo de 3 años.

Ya en el ámbito de la Propiedad Horizontal, fueron numerosas las acciones de impugnación de acuerdos comunitarios que resultaron desestimadas al no apercibirse los abogados de que el plazo de impugnación previsto en el CCCat se había reducido a 2 meses frente al de 3 meses que prevé la LPH. El legislador modificó posteriormente el artículo en cuestión por Ley 5/2015, de 13 de mayo, para establecer el mismo plazo que el de la LPH y evitar así la pérdida de derechos.

Tenemos en este momento una nueva discusión en los tribunales al respecto, ahora referida al plazo de prescripción de la acción de reclamación de cuotas comunitarias, sobre el que aún no ha tenido ocasión de pronunciarse el TSJCat.

Las Secciones Civiles de la AP de Barcelona en acuerdo de unificación de criterios, adoptado en fecha 15/11/2019, consideraron que aunque la determinación anual del montante de las cuotas comunitarias, importe que resulta del acuerdo de la Junta y de la liquidación de la deuda en Junta anual obligatoria donde se concretan las cuotas y el presupuesto de la Comunidad, pudiera hacer pensar que estamos ante un supuesto subsumible en la situación de pagos periódicos prevista en el artículo 121.21.a) del CCCat que prevé el plazo de prescripción de 3 años, el artículo 553.5 CCCat obligaba a una interpretación distinta porque impone la afección real del elemento común de que se trate al pago de las cuotas ordinarias y extraordinarias, que correspondan a la parte vencida de la anualidad en curso y a los cuatro años anteriores, lo que había de llevarnos a concluir que esa afección real por el término indicado resultaba incompatible con la prescripción limitada a tres años y a resolver la cuestión aplicando el término general de diez años.

No obstante lo anterior, actualmente dicha cuestión ha sido resuelta por la sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo 242/2020, de 3 de

junio (ECLI:ES:TS:2020:1564) dando respuesta a un recurso de casación interpuesto por interés casacional por existencia de jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales; sentencia que analiza la naturaleza de la acción y que aunque referida a la aplicación de los artículos 1.964 y 1.966.3º del Código Civil, es perfectamente aplicable al nuestro en el que la duda que se suscita lo es entre el plazo previsto en el artículo 121.20 del CCCat y el establecido en el artículo 121.21 del mismo código.

Dice así la referida sentencia:

«...Partiendo de tal afirmación, frente a la discrepancia presente en las resoluciones de las audiencias provinciales, se ha de considerar aplicable a este supuesto el plazo de cinco años previsto en el citado artículo 1966-3.º, referido a las acciones ordenadas a exigir pagos que deban hacerse por años o en plazos más breves, situación en la que resulta plenamente subsumible el caso de la contribución de los comuneros a los gastos comunes establecida como obligación en el artículo 9.1.e) LPH, sin que el hecho de tratarse de una obligación prevista en la propia ley haya de determinar la aplicación de un plazo distinto de prescripción. Los presupuestos de la comunidad son anuales y en el ejercicio económico anual se producen los gastos correspondientes que han de ser satisfechos por los comuneros según la cuota asignada. Precisamente el aplazamiento por mensualidades de los pagos, en este caso de las cuotas de comunidad, responde a la necesidad de no sobrecargar a las economías familiares que podrían ser destinatarias de una reclamación muy cuantiosa. Es cierto que se trata de una obligación esencial para el desarrollo de la vida comunitaria y que cesar en los pagos supone —salvo casos especialmente justificadoss— una actuación insolidaria, pero del mismo modo resulta incomprensible que la comunidad deje transcurrir tan largo período de tiempo —en este caso, notablemente superior a los cinco años— para exigir el pago del comunero que reiteradamente falta al cumplimiento de sus obligaciones».

Esta doctrina se reitera en la sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo 182/2021, de 30 de marzo (ECLI:ES:TS:2021:1265).

A falta de pronunciamiento del TSJCat, parece que deberemos aplicar el artículo 121.21.a) del CCCat en virtud del cual prescriben a los tres años «Las pretensiones relativas a pagos periódicos que deban efectuarse por años o plazos más breves», sin perjuicio de la interrupción de la prescripción a que, en su caso, tuviera que acudir la Comunidad de Propietarios para salvar la incompatibilidad a que se refería el acuerdo de unificación de criterios de las Secciones Civiles de la AP de Barcelona adoptado en fecha 15/11/2019.

8. Servidumbres

8.1. Buena fe en el ejercicio de la acción negatoria de servidumbre

STSJC 14/2014, de 19 de abril (ECLI:ES:TSJCAT:2014:3096)

La Sala analiza un caso de apertura de ventanas y terrazas sobre la finca vecina y comienza precisando que la acción negatoria regulada en el artículo 544 CCCat protege la libertad del dominio y comprende tanto lo que se ha venido llamando perturbaciones jurídicas por quien afirma la existencia de una servidumbre, como las relativas a las perturbaciones derivadas de las relaciones de vecindad o las inmisiones.

Sostiene, por otro lado, que de un mero acto de tolerancia no puede deducirse un convenio que obligase al actor a permitir la toma de vistas y luces o a no actuar contra el propietario de la finca que presenta las ventanas y terrazas.

Parecería, por tanto, que al igual que concluyó la Audiencia de Girona al resolver el recurso de apelación, lo procedente hubiera sido estimar la demanda y declarar que los demandados carecen de título constitutivo de servidumbre de luces y vistas, tanto directas como oblicuas, sobre la finca propiedad del demandante, así como tampoco tienen derecho a mantener voladizos sobre tal finca, debiendo proceder al cierre total de las ventanas y huecos existentes en toda la fachada y a la retirada del voladizo.

Sin embargo, no fue esta la decisión del TSJ al entender que resultaba de aplicación al caso la doctrina del retraso desleal, vinculado al principio de buena fe y pese a la inexistencia de servidumbre, apoyándose para ello en la siguiente relación fáctica:

«El actor cuando compró la finca ya advirtió que en la parte posterior de la casa y sobre un patio de servicios, la finca colindante tomaba luces y vistas, expresando al vendedor su tolerancia con las mismas. Durante 34 años no ha realizado acto alguno tendente a privar a la finca vecina de las mismas, sin duda consciente del grave perjuicio que ello ocasionaba y de la prácticamente nula injerencia que le suponía desde el punto de vista de la intimidad familiar. No consta, por no haberse expresado en el pleito, la razón de la tardanza en el ejercicio de la acción. Durante este tiempo los dueños de la finca vecina, descendientes del vendedor, han realizado inversiones económicas en la vivienda ampliando la construcción a la vista ciencia y paciencia del demandante, lo que, como resulta obvio, no habrían realizado de no haber confiado en que la acción negatoria no iba a ser ejercitada».

Con tales premisas considera que las consecuencias de lo que puede ser calificado en el caso concreto como un ejercicio desleal y abusivo del derecho (en la medida en que su ejercicio supone un grave perjuicio para las demandadas y un prácticamente nulo beneficio para el actor), comporta no que el derecho del demandante se extinga ni tampoco que la finca, propiedad actual de las demandadas, adquiera correlativamente un derecho de servidumbre que obligue al demandante o a los propietarios futuros de la finca, en el caso que deseen y pueda edificarse a dejar un espacio libre o androna de un metro de su propia finca, como incorrectamente entiende la sentencia recurrida, sino que la específica facultad que su titular no se ha preocupado de hacer valer durante todos estos años —cierre de ventanas y terrazas y retirada de voladizos— devenga ahora y mientras se mantengan las mismas circunstancias objetivas y subjetivas, inadmisibles desde el punto de vista de las reglas de la buena fe.

Y concluye que procede casar en parte la sentencia de apelación admitiendo también en parte la demanda pues no existe inconveniente en declarar que la finca propiedad de las demandadas carece de título y de derecho de servidumbre de luces y vistas tanto directas como oblicuas así como de un derecho a mantener voladizos sobre la finca vecina, sin perjuicio de que no pueda ser acogido, por las razones apuntadas, el suplico segundo de la demanda dirigido a obtener el cierre total y absoluto de todas las ventanas y terrazas existentes en la fachada sur y la retirada del voladizo.

STSJC 15/2009, de 8 de abril (ECLI:ES:TSJCAT:2009:2179)

En esta misma línea se encuentra esta sentencia relativa a la utilización de material translucido sin respetar la distancia entre fincas siempre que (i) el material se presente en condiciones de regularidad con la pared, (ii) se trate de materiales resistentes o sólidos y (iii) que permita limitadamente el paso de la luz sin facilitar la visión de formas nítidas sino tan sólo de luces y sombras informes.

La edificación con estos materiales no genera derecho alguno de modo que la luminosidad así conseguida puede verse afectada por la construcción que pueda levantar en su terreno el propietario de la finca colindante sea cual sea el tiempo transcurrido desde la construcción.

8.2. Servidumbre sobre cosa propia o de propietario en el derecho civil catalán

STSJC 30/2012, de 10 de mayo (ECLI:ES:TSJCAT:2012:5860)

Se regula en Cataluña con requisitos diferentes a los del CC. A partir de la Llei 13/1990 el signo aparente existente sobre una finca de un mismo dueño o sobre dos fincas de un mismo dueño no será título suficiente de continuidad de la servidumbre cuando se divida y se enajene o cuando se enajene una de ellas, si no se complementa con una declaración de voluntad favorable a su continuidad.

En el caso examinado el propietario único de un edificio sometido a la LPH mantuvo el signo aparente de servidumbre de uso de ciertas dependencias y de paso en una entidad privativa declarando la compradora que la adquirió del Banco conocer, consentir y aceptar tales limitaciones; luego quedó constituida en legal forma la servidumbre que debe ser mantenida.

El legislador catalán consciente de los peligros que podía representar esta forma de constitución presunta de servidumbre, establece, en definitiva, la presunción contraria a la del CC, esto es, solo subsiste el gravamen si así se dice expresamente de tal forma que, de no aceptarse, la servidumbre quedará extinguida.

8.3. Servidumbre forzosa de paso

STSJC 31/2010, de 6 de septiembre (ECLI:ES:TSJCAT:2010:8044)

Conforme a los artículos 12.3 de la Llei 22/2001, 566-10.1 CCCat y 33.3 CE no se puede privar o limitar el uso o restringir las facultades de dominio sobre una finca en beneficio de otra sin el previo abono de la oportuna indemnización por los perjuicios derivados de la correlativa e innegable disminución del valor de aquella y por los que eventualmente resulten del ejercicio de la misma servidumbre.

Por tanto, en los casos en que, por razones de sus respectivos intereses procesales, las partes se abstengan de solicitar nada al respecto o, incluso, pretendan negar la existencia de estos perjuicios, una vez resuelta la necesidad de constituir la servidumbre, la cuestión no podrá eludirse con fundamento en el principio de rogación (art. 219 LEC), ya que lo que se pide no es la condena a abonar una determinada cantidad sino la declaración de un derecho: el derecho a constituir una servidumbre

forzosa sobre la finca de los demandados cuya efectiva materialización requiere por ley el previo pago de la oportuna indemnización (STSJC 38/2007).

Por tanto, en estos casos, cuando no hay acuerdo, la determinación de la indemnización ha de derivarse a la ejecución de la sentencia que eventualmente la declare conforme a lo dispuesto en el artículo 712 LEC, donde se deberán tener en cuenta los argumentos en relación con una eventual disminución derivada de las circunstancias previstas en el artículo 566-10.3 CCCat.

STSJC 14/2011, de 10 de marzo (ECLI:ES:TSJCAT:2010:3188)

La Sala declara como doctrina jurisprudencial que para la constitución de servidumbre forzosa de paso cuando no existe acuerdo y se produce discrepancia sobre la indemnización a fijar e incluso cuando no se ha ofrecido, su cuantificación debe diferirse a ejecución por el cauce del art. 712 LEC, teniendo presente la eventual disminución derivada de las circunstancias previstas en el art. 566.10. 3 CCCat, y el pago de la reseñada indemnización siempre ha de ser previo a la constitución e inscripción registral de la servidumbre forzosa de paso

STSJC 65/2012, de 8 de noviembre (ECLI:ES:TSJCAT:2012:13096)

No procede la constitución de una servidumbre forzosa al amparo del art. 566-7.1 CCCat cuando la situación de enclavamiento de la finca (falta de salida a la vía pública) ha sido creada artificialmente y por un acto voluntario de los contratantes y especialmente del vendedor, generando una situación de hecho que le privó de acceso a la vía pública y que únicamente él es el obligado a solucionarlo.

En el caso examinado, ni el proceso de ejecución forzosa, ni el desahucio por falta de pago de renta, dentro de un proceso de actualización de renta, ni la venta de unas fincas colindantes son situaciones buscadas artificialmente para provocar la falta de salida a la vía pública.

En cuanto al punto menos perjudicial para la salida a vía pública, queda justificado que la escogida se trata del punto menos perjudicial en el caso examinado.

8.4. Servidumbre de luces y vistas

STSJC 34/2009, de 17 de septiembre (ECLI:ES:TSJCAT:2009:9452)

La Sala analiza la evolución de la prescripción adquisitiva y extintiva de la servidumbre de luces y vistas antes, durante y después de la Compilación de derecho civil de Cataluña (CDCC) de 1960.

Las conclusiones son las siguientes:

1ª Las ventanas existentes en una pared propia sin respetar la androna antes de la entrada en vigor de la Llei 13/1990 debían seguir considerándose como a actos meramente tolerados, a los cuales se podía poner fin en cualquier momento y no eran susceptibles de prescripción bajo el axioma *in facultativis non datus praescriptio*.

2ª En cualquier caso, la acción negatoria protege la libertad del dominio, por lo que sólo es posible frente a quien pretende tener constituida a favor una servidumbre. El computo del plazo de prescripción de la acción, de 30 años conforme dispone el artículo 344 de la CDCC, se inicia a partir del momento en que alguien afirma tener un derecho de servidumbre.

3ª Como las servidumbres de luces y vistas son susceptibles de prescripción adquisitiva a partir de la Llei 13/1990, el plazo de prescripción de la acción negatoria sólo comenzaba a computarse desde la entrada en vigor de dicho texto legal.

4ª El referido plazo debía entenderse igualmente de 30 años y no de los 5 años previsto en el artículo 2.5 de la Llei 13/1990, que sólo se refiere a la prescripción de la acción para interesar el cese de perturbaciones o inmisiones de carácter material.

5ª La derogación de la Llei 13/1990, en este punto por la Llei 22/2001, que va llevar hasta sus últimas consecuencias la tendencia de sus fuentes históricas, ya que ha ampliado a todas las servidumbres la imposibilidad de ser adquiridas mediante usucapión, nos devuelve a los criterios anteriores a la promulgación de la primera en materia de prescripción adquisitiva de la servidumbre de vistas, y a los de la Llei 13/1990 en lo que se refiere a la extintiva.

6ª La situación queda claramente especificada a partir de la entrada en vigor de la Llei 5/2006, que aprueba el llibre V del CCCat, al establecer expresamente el artículo 544.7, sobre la prescripción extintiva, que «l'acció negatòria es pot exercir mentre es mantingui la pertorbació, llevat que, tractant-se d'un dret usucapible, s'hagi consumat la usucapió».

9. Derechos de adquisición preferente. Tanteos y retractos

9.1. Computo del plazo de caducidad para ejercitar el derecho de retracto

STSJC 375/2016, de 29 de septiembre (ECLI:ES:TSJCAT:2016:8268)

El art. 552-4. 2 CCCat cuando computa el inicio a partir de la inscripción registral, que no deja de partir de una ficción (que se tienen conocimiento de la venta y de sus circunstancias desde la fecha en que se inscribe la transmisión en el registro), tiene como finalidad (art. 3 del CC) la seguridad jurídica, esto es, no dejar en suspenso la eficacia de las transmisiones durante un tiempo demasiado largo, para evitar la incertidumbre que generaría para quien adquiere la posibilidad de que, por el ejercicio del derecho de retracto legal se pudiera colocar otro en su posición de adquirente, pero cuando el comprador ha sido cómplice del vendedor para frustrar los derechos del condómino, no puede impedir que el copropietario utilice el mecanismo que la propia ley arbitra como remedio en estas situaciones y que no es otro que el ejercicio del derecho de retracto.

Lo contrario comportaría que el Registro de la Propiedad amparase la mala fe probada y declarada, como un apéndice de la publicidad formal que no es sino una exteriorización del acto formal y consiste en la cognoscibilidad potencial para quienes puedan estar interesados.

Por ello si por medio del acto transmisivo que tiene acceso al Registro de la Propiedad lo realmente buscado es hacer inefectivos tanto el tanteo como el retracto en contra de la tradición jurídica catalana que busca la concentración de la propiedad en la comunidad ordinaria indivisa e impedir, de mala fe, el legítimo ejercicio de los derechos que la legislación ha previsto para promover dicha concentración, la consecuencia no puede ser otra que el efectivo ejercicio de los derechos desconocidos.

9.2. Importe a consignar al ejercitar la acción de retracto

STSJC 56/2016, de 30 de junio (ECLI:ES:TSJCAT:2016:4548)

La Sala considera la acción de retracto se rige en Cataluña por previsto en el artículo 552.4 del CCCat, lo que no impide que también resulte de aplicación el artículo 266.3º LEC que exige, además del título en que se funda el retracto, la consignación del precio y la obligación de aportar

con el escrito de demanda el documento que justifique dicho extremo, por cuanto la Ley de Enjuiciamiento Civil es de aplicación directa a todo el territorio nacional, siempre que el legislador catalán no haya regulado alguna especialidad, como acontece con la figura procesal de la consignación.

Partiendo de que la normativa del retracto del derecho común, en cuanto a la consignación propiamente dicha, se ha de aplicar también en Cataluña, la sentencia se pronuncia sobre dos cuestiones:

1º Como requisito de procedibilidad de la demanda, se ha de consignar tan sólo el precio sin necesidad de incluir —necesariamente— los gastos del contrato ni otros pagos legítimos (v.g. honorarios de Notario, impuesto de transmisiones patrimoniales, aranceles del Registro, etc...) dado que los mismos pueden ser realizados con posterioridad; siempre que, en la demanda, y por escrito, el retrayente se comprometa formalmente a abonarlos (SSTS, Sala 1ª, de 20 mayo de 1991, 16 de marzo de 1992, 14 de julio de 1994, 14 de mayo de 2004, 6 de octubre de 2005, 19 de diciembre de 2007 y 7 de febrero de 2012). Y, menos aún, otros gastos no necesarios realizados a favor de terceras personas (STS, Sala 1ª, de 20 de febrero de 1992).

2ª En cuanto a los gastos que debe abonar el retrayente a los efectos de poder dar viabilidad al retracto, es una cuestión que también abarca al derecho civil catalán, pues el CCCat hace mención no sólo al precio, sino también a «les condicions convingudes per la persona que ha transmès la finca i l'adquirent» (mismo artículo 552-4.1 y arts. 568-19.2 y 568-24.2 CCCat) y, por tanto, se ha de entender que comprende los gastos útiles y necesarios efectuados por el comprador: aranceles del Registro de la Propiedad, gastos de Notaría, suma satisfecha en concepto de impuestos, pero no los gastos de intermediación del Agente de la Propiedad Inmobiliaria (API).

9.3. Retracto colindantes

STSJC 43/2016, de 9 de junio (ECLI:ES:TSJCAT:2016:4578)

La Sala recuerda que el CCCat en materia de retracto de colindantes (artículos 568-16 a 568-20) ha desplazado para las fincas situadas en Cataluña (arts. 111-3.1 y 111-5 del CCCat y 16.1 y 10.1 del CC) la regulación contenida en el CC (arts. 1523 y 1524) que, consecuentemente, no se aplican ya en nuestro territorio.

9.4. Derecho de tanteo en caso de venta en pública subasta

STSJC 54/2013, de 3 de octubre (ECLI:ES:TSJCAT:2013:11579)

La Sala comienza por recordar que reiterada doctrina, al comentar la regulación de los derechos de tanteo y retracto en el llibre Cinquè del Codi civil de Catalunya, Llei 5/2006 de 10 de maig, (que no es de aplicación al supuesto debatido por razón de derecho inter-temporal, pero que guarda mucha analogía con la norma aplicable) se refiere a la posibilidad del ejercicio del tanteo en caso de venta en pública subasta que prevé el artículo 568-14.1 del CCCAT, diciendo que no se debe distinguir según las clases de subasta, ya que, en todo caso, se tratará de una venta posterior a un proceso de ejecución. De modo que el titular del derecho de tanteo, no está obligado a participar en la subasta para ofrecer el mejor precio una vez haya finalizado el procedimiento, sino que se deberá distinguir entre la aprobación del remate y la adjudicación de los bienes subastados. En todo caso, el derecho de tanteo se deberá ejercer una vez aprobado el remate.

Y establece la siguiente doctrina al respecto:

1º Que la Llei 22/2001, de 31 de desembre, de regulació de los derechos de superficie, de servidumbre y de adquisición voluntaria o preferente, en caso de venta en pública subasta de un bien inmueble sobre el cual hay un derecho de tanteo, y en su caso de retracto, obliga en caso de aprobación del remate en favor de un tercero, a suspender la adjudicación del bien en su favor y a comunicar al titular del tanteo las condiciones de la venta judicial para que pueda ejercer el derecho de adquisición preferente.

2º En caso que la anterior exigencia no se haya cumplido, cuando el bien se haya adjudicado a un tercero, tendrá derecho de retracto desde el momento en que se le comunique la venta judicial.

10. Garantías reales. Derecho de retención

10.1. Derecho real de garantía: retención sobre un bien mueble

STSJC 69/2018, de 26 de julio (ECLI:ES:TSJCAT:2018:7233)

La Sala recuerda que el derecho real de garantía denominado retención fue introducido con carácter general en el derecho catalán por la Llei 22/1991, y actualmente exige como requisito, siguiendo la línea del

Decreto 298/1993, regulador de la actividad de los talleres de reparación, la concurrencia previa de un presupuesto escrito y aceptado conforme al art.569-4 c) CCCAT.

Precisa la Sala que el presupuesto debe contener una descripción de la actividad a desarrollar detallada como para evaluar si el resultado final se ajusta al previsto, y también un cálculo estimativo del coste —compatible con oscilaciones no sustanciales al alza o a la baja— que permita la comprobación de la adecuación del resultado con el presupuesto.

Concluye la sentencia que en el supuesto analizado no concurre el requisito del presupuesto escrito dado que la orden de reparación firmada por el propietario del vehículo no expresaba el detalle de la reparación ni el coste previsto, y la valoración posterior hecha por un perito del asegurador no va ser comunicada por escrito ni aceptada por el titular del vehículo.

10.2. Derecho de retención por impago de amarre

STSJ 28/2018, de 19 de marzo (ECLI:ES:TSJCAT:2018:3386)

La Sala considera que el carácter agresivo del derecho de retención, en la medida que altera la condición posesoria que se ostenta sobre los bienes y que resulta necesaria para su ejercicio, no puede ser estimada si hemos de acudir a cualquier otro tipo norma inferior a la de rango legal para su apreciación, sino que debe ser realizada conforme a aquella prevista en el art. 569. 4 e) CCCat.

Por tanto, las deudas que puedan originar el derecho de retención, aparte de los casos establecidos en los párrafos a) a d) del mismo, han de quedar reflejadas en una ley en que debe estar expresamente reconocida la retención, no siéndolo, en el caso de los amarres de una embarcación ni el Decreto 206/2001 ni el Reglamento particular del puerto.

En definitiva, la sentencia concluye que la expresión ley que otorgue expresamente esta garantía ha de ser interpretada en su sentido recto, es decir, norma de rango legal y, por tanto, no de rango inferior a dicha norma ni tampoco la reglamentaria, pues siendo el derecho de retención de origen legal su degradación a otra normativa de rango inferior comportaría una extensión indebida e improcedente para la aplicación de un derecho con un fuerte componente de auto-tutela que se somete a un *numerus clausus* y queda excluida la aplicación de la analogía.

Concluye la sentencia que la demandada acudió directamente —tras constatar el impago— a la notificación del derecho retención y subasta subsiguiente sin reunir los requisitos exigidos en el art. 569. 4 e) CCCat.

11. Impugnación de la calificación registral

11.1. División del censo enfiteútico que afecta diversas fincas: cierre del registro

STSJ 98/2018, de 10 de diciembre (ECLI:ES:TSJCAT:2018:10405)

La Sala analiza un supuesto en que el censo se constituye en el año 1855 sobre dos fincas de gran tamaño, lo que sitúa el negocio enjuiciado en el ámbito de las disposiciones transitorias primera de la Llei 6/1990 y decimotercera de la Llei 5/2006, al tratarse de un censo constituido antes del 16 de abril de 1990 que afecta a diversas fincas. La configuración como un censo —en singular— se mantiene en las cinco inscripciones practicadas en el folio de la finca 86.

Es objeto de impugnación la resolución de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques de la Generalitat de Catalunya de fecha 12 de junio de 2014, que confirma la calificación de la Registradora de la Propiedad de suspensión de la práctica de la nota marginal demandada por los titulares de un censo enfiteútico por cuanto no consta inscrita la división del censo entre las diversas fincas a que afecta.

Precisa la sentencia que el hecho que el título constitutivo determine la pensión a cargo del enfiteuta no en una cantidad fija sino en función de la superficie de las fincas gravadas («canon anual de cuatro reales de vellón en oro o plata por cada una vesana de tierra que resulte de la previa canación o medición de todos los terrenos»), no comporta en absoluto que se establezca desde el inicio una pensión ya dividida.

Entiende la Sala que la determinación contractual, hecha en una época de plena vigencia del principio de indivisibilidad del censo y por extensión de la pensión (lejos de la esencial divisibilidad que proclama ahora el artículo 565-6.1 CCCat), tan solo implicaba la utilización de una unidad de medida para fijar la pensión única del censo, como demuestra el pacto octavo de la escritura que declara la responsabilidad solidaria de los censatarios en caso de impago de la pensión («todos y cada uno de los enfiteutas [...] se obligan a responder solidariamente el pago del canon y demás condiciones impuestas, no solo sobre las

suertes que respectivamente les correspondan en el repartimiento de los terrenos concedidos sino de todas en general o colectivamente»), responsabilidad que es una de las manifestaciones de la indivisibilidad del censo.

Precisamente fueron los imperativos del principio registral de especialidad los que impulsaron al legislador a mediados del siglo xx a optar por el reconocimiento de la divisibilidad del censo, con la consecuente distribución de la pensión entre los diversos censatarios y la correlativa desaparición de la perturbadora responsabilidad solidaria. La correlación entre la división del censo y la distribución de la pensión en proporción a la superficie fue recogida por los artículos 3 y 6 de la Llei de 1945 y ahora se afirma por el artículo 565-6.2 CCCat.

Y concluye que por imperativo de las normas transitorias de 1990 y 2006, la falta de división del censo entre las fincas gravadas en los términos previstos (las primitivas dos fincas fueron objeto de múltiples divisiones, dando lugar a un gran número de nuevas fincas, algunas de ellas inscritas con la carga del censo y muchas otras en calidad de libres de cargas) comporta la extinción del censo y el cierre del Registro.

11.2. Sustitución fideicomisaria familiar y censo enfitéutico

STSJC 27/2021, de 15 de abril (ECLI:ES:TSJCAT:2021:5289)

El establecimiento a censo de una de las fincas del fideicomiso hecha por los fiduciarios en 1949 queda sujeta al gravamen fideicomisario al figurar ambas titularidades inscritas en el Registro.

La sustitución fideicomisaria condicional funciona en el Registro como condición resolutoria de la titularidad de los censatarios.

La calificación registral sólo comprende los actos inscribibles que figuren en el Registro, pero no aquellos negocios extrarregistrales (en el caso, liberación de la sustitución fideicomisaria con cargo a la cuarta trebeliánica) que los interesados expresamente no han querido llevar al registro.

Inscriptibilidad de la titularidad de un fideicomisario una vez acreditada la muerte del respectivo fiduciario y otorgada la correspondiente escritura de adjudicación de legado por sustitución fideicomisaria.