

RECULL DE SENTÈNCIES DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA DE CATALUNYA

Rosa Barceló Compte
Professora lectora
Universitat de Barcelona

D'entre les diverses resolucions dictades pel Tribunal Superior de Justícia de Catalunya (TSJC) durant el període que va de l'abril a l'octubre del 2023, mereixen una menció especial les que se sintetitzen a continuació sobre prescripció, atribució de l'ús de l'habitatge familiar, aliments d'origen familiar, prestació compensatòria, cura dels fills, potestat parental, règim jurídic de la comunitat ordinària i de la propietat horitzontal, i anul·lació de laudes arbitrals.¹

1. SENTÈNCIES DEL 12 D'ABRIL I EL 3 DE JULIOL DE 2023: EL *DIES A QUO* EN MATÈRIA DE PRESCRIPCIÓ

El recurs que origina la Sentència 39/2023, del 12 d'abril, pretenia que es declarés, en relació amb l'exercici de l'acció revocatòria, que el termini decennal establert per l'article 121-23 del Codi civil de Catalunya (CCCat) havia prescrit. L'anàlisi del cas considera els seus antecedents, que són resumits per la Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya (TSJC) en el seu primer fonament jurídic: el Sr. X va signar amb l'empresa Y (que desenvolupava una activitat d'estació de servei i base de distribució de carburants) un conveni comercial pel qual s'establí una col·laboració mercantil i es disposava que si passats deu anys des de la firma del conveni es complien les previsions de venda, el Sr. X adquiriria una participació en l'activitat d'estació de servei i base de distribució de carburants d'un percentatge màxim del 33 %. En el dit conveni es feia palès que el Sr. X aportava a l'empresa Y un camió

1. Aquest treball forma part del projecte PID2019-107195RB-I00, «Cumplimiento de los contratos y realidad digital: la adaptación del derecho contractual para la prevención de conflictos transfronterizos», les investigadors principals del qual són Mariló Gramunt Fombuena i Gemma Rubio Gimeno, i de les activitats del Grup de Dret Civil Català UB (2021 SGR 347).

cisterna de cinc mil litres de capacitat de la seva propietat i una cartera de clients, i s'acordava que la seva dedicació seria diària i completa com a treballador de la dita empresa. El Sr. X es va jubilar l'any 2018 i amb data 20 de juliol del mateix any va remetre a l'empresa Y un burofax en el qual comunicava la seva voluntat de rescindir el conveni i deixar-lo sense efecte. Sol·licitava, a més, el reintegrament del valor de les aportacions fetes quan es va signar el conveni. Aquesta pretensió tenia com a fonament el punt novè del conveni, que establia el següent:

La conformidad prestada podrá ser revocada mediante escrito a la sociedad Regàs-Oil SL. También podrá ser revocada por Regàs-Oil SL por incumplimiento de las responsabilidades asumidas por los firmantes o por no conseguirse los objetivos descritos en este documento. En estos casos Regàs-Oil SL hará la devolución de las aportaciones realizadas por cada uno. Este convenio no será revisable en los tres primeros años.

El jutge de primera instància va desestimar la demanda presentada pel Sr. X, però posteriorment l'Audiència va estimar el recurs d'apel·lació presentat per aquest. La recurrent (empresa Y) va recórrer contra la sentència d'apel·lació perquè va considerar que l'acció revocatòria havia prescrit quan el Sr. X la va exercitar l'any 2018.

El TSJC, a l'empara de l'article 121-23.1 CCCat, assenyala que l'inici del còmput de la prescripció es vincula amb el naixement i l'exigibilitat de la pretensió i, a més, amb el coneixement, real o potencial, per part del titular de la pretensió, de les circumstàncies que la fonamenten i de la persona contra qui es pot interposar. El Tribunal considera, doncs, que cal examinar: *a)* en quin moment l'acció era objectivament exigible i *b)* en quin moment el creditor podia conèixer raonablement les circumstàncies que podien fonamentar la dita acció. Per tant, el criteri subjectiu que assumeix el legislador català s'objectiva per tal de preservar la seguretat jurídica que constitueix la base de la institució de la prescripció i, doncs, s'equipara el coneixement efectiu de les circumstàncies de l'acció amb la possibilitat raonable d'aquell coneixement. El TSJC considera que, a fi d'entendre que hi ha coneixement potencial, cal valorar què seria una conducta raonablement diligent i si, seguint-la, s'haurien pogut conèixer o no aquelles circumstàncies i la identitat de la persona contra la qual es pot exercir. En el cas, el TSJC assenyala que el conveni és confús i que cal interpretar quina va ser la voluntat de les parts en el moment de la seva signatura per tal d'analitzar si l'exercici de l'acció revocatòria havia prescrit, ja que el termini de prescripció és el decennal establert per l'article 121-20 CCCat (qüestió, aquesta última, no discutida). Després d'analitzar el conveni, el TSJC assenyala que la finalitat d'aquest era regular l'activitat de repartiment de gasoil a domicili i que, després de valorar les aportacions que feia el Sr. X, es van establir unes expectatives de venda que, si s'assolien, comportarien uns incentius mercantils de participació societària a favor del Sr. X. Finalment, el TSJC conclou que el naixement de l'acció revocatòria i l'establiment del *dies a quo* de l'acció

prescriptiva han de situar-se una vegada finalitzats aquells deu anys, i no en el moment de la jubilació del Sr. X (com fa l'Audiència), ja que ambdues parts van acordar aquell termini com a mínim per a poder determinar si des de la posada en marxa de l'activitat s'havien complert o no els objectius que s'havien previst a l'inici. Per tant, transcorreguts aquests deu anys inicials (2010), el Sr. X podia conèixer raonablement si els objectius es podien o no assolir. En conseqüència, doncs, l'acció encara no ha prescrit.

La Sentència 42/2023, del 3 de juliol, per la seva banda, determina quin és el *dies a quo* del termini de prescripció de l'acció de reclamació d'entrega d'un llegat per a valorar si l'acció ha prescrit o no. El recurrent pretén que es declari que l'acció encara no ha prescrit.

Els fets són relativament senzills: quan el testador va morir, va deixar dos fills i una dona. En el seu testament, del 1980, va instituir hereu universal un dels dos fills. A banda dels llegats que va fer a favor de l'esposa, va llegar a l'altre fill dues cases, dos terrenys rústics i una tercera part de la participació en un càmping que es componia de diverses finques. En relació amb aquest últim llegat, el testament deia:

Lega a su hijo Jerónimo [...] 1/3 parte indivisa del total que constituye el camping «Neptuno», sito en el término de Pals y cerca de su playa, compuesto de varias fincas o piezas de tierra unidas, con las edificaciones, instalaciones y demás que se contengan en el mismo, si bien quedando excluido de tal legado en participación el local en planta baja, radicado dentro de dicho complejo y destinado a supermercado y bar, con las estanterías, muebles, máquinas y géneros en los mismos contenidos.

L'any 2017 el recurrent ja havia promogut l'acció d'*interrogatio in iure* i el seu germà va acceptar expressament l'herència. Més tard, el mateix recurrent va reclamar judicialment el lliurament del llegat i el 17 de gener de 2018 l'hereu va firmar l'escriptura d'entrega del llegat, si bé en aquella escriptura es va establir la reserva expressa de reclamació d'entrega del llegat en relació amb el negoci del càmping Neptuno, format per diverses finques, edificacions, instal·lacions i mobiliari, que s'havien de concretar prèviament a la dita entrega.

La solució a la qüestió passa per determinar quina és l'eficàcia del llegat que s'ha ordenat en el cas. El TSJC estableix que, d'acord amb l'article 427-10.1 CCCat, es poden ordenar llegats amb eficàcia real o amb eficàcia obligacional. Així, el TSJC recorda quina és la mecànica dels llegats d'eficàcia real: poden ser béns o drets, determinats i propis del causant, reals o de crèdit, i també el dret que per raó del mateix llegat es constitueix sobre una cosa pròpia del causant. L'eficàcia real implica l'adquisició del títol de legatari per la delació, encara que no s'hagi produït el lliurament de la possessió. Pel que fa als llegats d'eficàcia obligacional, el causant imposa a la persona gravada una prestació determinada de lliurar, fer o no fer a favor del legatari. L'efecte

de la delació en el llegat obligacional és que el legatari es converteix en creditor de la persona gravada. Aquesta distinció s'observa, també, en les accions corresponents: de reclamació del lliurament de la possessió (llegat d'eficàcia real) o de reclamació del compliment del llegat exigible (d'eficàcia obligacional). El TSJC conclou que en el cas el llegat té eficàcia real atesa la redacció del testament, ja que no s'imposa cap obligació ni cap condició al legatari per a adquirir-lo. Establerta la naturalesa del llegat, el TSJC aplica l'article 427-15.1 CCCat i, per tant, l'adquisició de ple dret de la propietat de la cosa objecte del llegat és automàtica per la delació. Nogensmenys, malgrat aquest efecte immediat que ocasiona la delació pel que fa a l'adquisició del llegat pel legatari, no li atorga la facultat de prendre possessió directament, sinó que cal el consentiment de la persona gravada o, si escau, de la facultada per al lliurament, tal com estableix l'article 427-22.3 CCCat. Tot i amb això, el legatari podria prendre possessió si així ho hagués autoritzat el causant. A partir d'aquí, el TSJC resol si l'acció de reclamació d'entrega de lliurament del llegat ha prescrit o no. L'article 427-22.1 CCCat, en relació amb la dita acció, no assenyalava cap tipus de termini. L'Audiència va aplicar l'article 344 de la Compilació de dret civil de Catalunya (CDCC), que establia un termini de prescripció de trenta anys, si bé, en relació amb allò establert per la disposició transitòria única del llibre primer del Codi civil de Catalunya i atès que el termini de prescripció establert per aquest codi és més curt que el que establia la regulació anterior (CDCC), l'Audiència finalment va aplicar el termini del llibre primer. En conseqüència, doncs, l'Audiència va interpretar que l'acció havia prescrit el dia 1 de gener de 2014 (data que va considerar que era la de l'acceptació tàcita de l'herència). El TSJC, aquí, fa referència a l'admissibilitat de l'acció reivindicatòria per al supòsit d'un llegat amb eficàcia real, que prospera sempre que no s'hagi consolidat l'adquisició de la propietat per usucapió. El TSJC estima, doncs, el recurs de cassació i declara la imprescriptibilitat de l'acció reivindicatòria fent un paral·lelisme final amb l'acció de petició de l'herència de l'article 465-1.3 CCCat.

2. SENTÈNCIA DEL 3 D'ABRIL DE 2023: ATRIBUCIÓ DE L'ÚS DE L'HABITATGE PER RAÓ DE LA GUARDA

En la Sentència 20/2023, del 3 d'abril, el TSJC assenyalava que el dret d'ús de l'habitatge familiar s'ha de relacionar amb el principi de l'interès superior dels fills menors d'edat. Així, un dels efectes de la declaració de nul·litat, divorci o separació legal és l'atribució o distribució de l'ús de l'habitatge familiar. En aquest sentit, doncs, es parteix de la idea d'atribuir aquest ús, preferentment, al cònjuge a qui correspongui la guarda dels fills (art. 233-20.2 CCCat). En l'atribució d'aquest ús és indiferent a qui pertanyi l'habitatge, ja que es concedeix atès el seu caràcter de domicili familiar o nucli de residència permanent abans de la separació i amb independència del títol pel qual es tingui la possessió de l'habitatge. L'atribució per raó de la guarda s'ha de

relacionar, també, amb l'article 233-24.1 CCCat, que estableix que el dret d'ús s'extingeix, si es va atribuir per raó de la guarda dels fills, per l'acabament d'aquesta. Per a la resolució del cas en què algun familiar pròxim hagués cedit l'immoble perquè hi anés a viure el matrimoni, el CCCat també estableix quin ha de ser el criteri: si els cònjuges posseeixen l'habitatge en virtut d'un títol diferent del de propietat, els efectes de l'atribució judicial del seu ús queden limitats pel que disposi el títol d'acord amb la llei. Si els cònjuges detenen l'habitatge familiar per tolerància d'un tercer, els efectes de l'atribució judicial del seu ús acaben quan aquest en reclama la restitució (art. 233-21.2 CCCat). Així doncs, els que ocupen l'habitatge familiar en condició de precaristes no poden obtenir una protecció possessòria superior a la que el precari proporciona a la família. Si la possessió deriva, en canvi, d'un títol contractual, hom s'ha d'ajustar al que aquest estableixi, sens perjudici de la possibilitat de subrogació que preveu la legislació d'arrendaments.

En el cas, s'atribueix l'ús de l'habitatge familiar a la mare per raó de la guarda. L'altre progenitor, que és el recurrent, és copropietari de l'habitatge familiar juntament amb els seus pares. Tanmateix, durant el procediment de divorci aquest només va oposar-se a l'atribució de l'ús de l'habitatge a favor de la mare, però no en va instar l'exclusió basant-se en l'article 233-21.2 CCCat. El TSJC conclou que tampoc no s'ha acreditat la presentació de cap tipus de reclamació efectuada pels altres dos copropietaris i que, per tant, no escau limitar l'atribució del dret d'ús per raó de la guarda.

3. SENTÈNCIA DEL 27 D'ABRIL DE 2023: DEMANDA DE RECLAMACIÓ D'ALIMENTS D'ORIGEN FAMILIAR

El supòsit de fet de la Sentència 25/2023, del 27 d'abril, és el següent: la filla, un cop assolida la majoria d'edat, presenta contra el seu pare una demanda de reclamació d'aliments. Així, malgrat que la sentència de divorci va atorgar la guarda d'aquesta a favor de la seva mare, la de modificació de mesures, dictada més endavant, va establir un règim de guarda a favor del pare i una pensió d'aliments a càrrec de la mare. Pel que fa a les despeses extraordinàries, la distribució va ser la següent: 60 % a càrrec del pare i 40 % a càrrec de la mare. Quan la recurrent encara era menor, va decidir voluntàriament tornar a viure amb la mare. La sentència de primera instància va estimar l'excepció presentada pel demandat (el pare), que al·legava la manca de litisconsorci passiu necessari, però l'Audiència va estimar el recurs d'apel·lació presentat per la filla i va resoldre fixar una pensió d'aliments de tres-cents euros mensuals a càrrec del pare des de la data de la presentació de la demanda, atès el que estableix l'article 237-5 CCCat. Pel que fa al recurs de cassació presentat, el TSJC el desestima, si bé fa palès que la mare hauria pogut reclamar els aliments a favor de la filla en un altre moment processal més oportú. Així, les mesures establertes per un procediment matrimonial o per un conveni atorgat davant d'un notari o un lletrat de l'Administració de justícia

permeten acordar aliments per als fills majors d'edat (art. 233-2.6 i 233-4.1 CCCat), que també es poden sol·licitar mitjançant un procediment de modificació de mesures (arg. *ex* art. 233-7 CCCat) a condició que s'hagi conviscut amb l'alimentat i que aquest no tingui encara independència patrimonial. Finalment, el TSJC conclou en la mateixa la línia que la segona instància i, per aplicació de l'article 237-5.1 CCCat, estableix que hom té dret als aliments des que es necessiten, però no es poden demanar els anteriors a la data de la reclamació judicial o extrajudicial. Així, si l'alimentant no compleix amb l'obligació de prestar aliments des que els necessita l'alimentat, el compliment s'haurà de fixar des de la data de la reclamació, ja sigui per un procediment en què es reclamin els aliments d'origen familiar, ja sigui a través d'un procediment de nul·litat matrimonial, divorci, separació legal o extinció de la parella estable.

4. SENTÈNCIA DEL 28 D'ABRIL: QUANTIA DE LA PRESTACIÓ COMPENSATÒRIA

En la Sentència 27/2023, del 28 d'abril, el TSJC estima el recurs de cassació presentat per la part recurrent, que, a l'empara de l'article 233-15 CCCat, qüestiona la determinació de la quantia de la prestació compensatòria que fa l'Audiència, atès que la considera excessiva. Així, el TSJC exposa que la finalitat d'aquesta figura és facilitar la readaptació del cònjuge creditor a la vida activa com a conseqüència de les desmillores econòmiques esdevingudes arran de la ruptura i la seva pèrdua d'oportunitats. La regulació actual de la prestació compensatòria tampoc no permet justificar, amb caràcter general, la imposició al cònjuge deutor del manteniment del cònjuge creditor amb caràcter indefinit quan aquest pugui superar, en un període raonable, el desequilibri econòmic derivat de la crisi conjugal. En atenció a això, aquesta figura s'estableix com un mecanisme que promou l'autonomia econòmica del cònjuge més feble. En conseqüència, en el cas el TSJC conclou que la quantia establerta per l'Audiència no s'ajusta a la regulació dels criteris que escau aplicar per a determinar la quantia d'aquesta prestació i fixa una quantia inferior a la que es va establir en la segona instància.

5. SENTÈNCIES DE L'11 DE MAIG, EL 9 DE JUNY I EL 22 DE JUNY DE 2023: APLICACIÓ DE LA NOVA REGULACIÓ ESTABLERTA PER L'ARTICLE 233-11.3 I 4 DEL CODI CIVIL DE CATALUNYA

Abans de la reforma operada pel Decret llei 26/2021, del 30 de novembre, de modificació del llibre segon del Codi civil de Catalunya en relació amb la violència vicària, l'any 2010 el llibre segon del Codi civil de Catalunya, en relació amb les situacions de violència, ja establí l'exclusió de tota participació en la guarda del progenitor contra el qual hi hagués una sentència ferma o mentre hi hagués indi-

cis fonamentats de violència familiar o masclista (art. 233-11.3 CCCat). A la vegada, també disposava explícitament la supervisió de les relacions personals en situacions de risc (art. 233-13.2 CCCat) i, així mateix, pel que fa a les mesures provisionals (art. 233-1.2 CCCat), imposava a l'autoritat judicial, si bé de manera genèrica, que adoptés les necessàries per al cas concret conforme a la legislació específica, en la qual s'havia d'incloure la que es referia a la violència masclista. Tanmateix, el legislador del 2021 palesa que cap norma relativa a les mesures, ja siguin provisionals, ja siguin definitives, prohibia expressament que s'establís un règim d'estades i comunicacions amb el progenitor violent. A més a més, l'aplicació feta pels tribunals prioritzava que no es trenquessin les relacions personals entre els progenitors i els fills perquè partia d'un model, amb fonament en el principi del millor interès del menor, que mantenia les relacions personals amb el pare fins i tot en els casos de violència masclista, atès que presumia la bondat del vincle filial i prescindia de valorar si pot complir adequadament les seves responsabilitats parentals qui mostra una conducta violenta, psicològicament i físicament, envers la mare. Així doncs, l'any 2021 es posa de manifest que aquesta violència descrita deriva indefectiblement, en la violència vicària, cap a les filles i els fills, de manera que els posa en situació de perill o de risc per a la seva vida. Per consegüent i amb caràcter general, en interès dels fills i les filles, des de la reforma es prohibeix que es pugui atribuir la guarda i s'estableixi cap règim d'estades, comunicació o relació al progenitor que hagi comès actes de violència familiar o masclista, que es trobi incurs en un procés penal iniciat per atemptar contra la vida, la integritat física, la llibertat, la integritat moral o la llibertat i la indemnitat sexual de l'altre progenitor o dels seus fills o filles, o que estigui en situació de presó per aquests delictes i mentre no s'extingeixi la seva responsabilitat penal. En aquesta línia, també es prohibeix el dret dels progenitors, d'avis i àvies, de germans i germanes i d'altres persones pròximes, a tenir relacions personals amb els fills o les filles en els mateixos supòsits. Excepcionalment, l'autoritat judicial, de manera motivada, pot establir un règim d'estades, relació o comunicacions en interès del menor, un cop escoltat. Per tant, és palès el canvi de paradigma, que ja no aposta per un règim d'estades amb el progenitor si hi ha un mínim de perill.

La Sentència 40/2023, del 22 de juny, a més, fa aplicació de la disposició addicional prevista en el dit decret llei, que assenyala que totes les mesures que s'hagin d'acordar que estiguin en tràmit en la data d'entrada en vigor d'aquest decret llei s'han d'adaptar a la nova normativa. Així doncs, el TSJC estima el recurs de cassació perquè conclou que l'Audiència va resoldre sense especificar el motiu pel qual va considerar que era beneficiós per al menor mantenir relacions personals amb el progenitor malgrat l'existència de dues sentències condemnatòries per violència masclista i va ometre, també, les opinions del menor, que no va ésser escoltat. En relació amb l'audiència dels menors, el TSJC recorda que els apartats 1 i 3 de l'article 9 de la Llei orgànica 8/2021, del 4 de juny, de protecció integral de la infància i l'adolescència davant de la violència, i els articles 211-6.2 CCCat i 770.4 de la Llei 1/2000, del 7 de gener, d'en-

judiciament civil, a banda del 233-11.4 CCCat, també resultaven aplicables i, per tant, era el jutge el que havia d'escoltar el menor directament, al marge que hagués estat escoltat abans en un expedient administratiu previ o en qualsevol altre context.

La Sentència 29/2023, de l'11 de maig, també estima el recurs de cassació, ja que la segona instància havia establert un règim de visites del menor amb el pare, el qual hi havia renunciat amb anterioritat i per escrit, i no havia tingut en compte la reforma que havia entrat en vigor el dia 3 de desembre de 2021, i això que la sentència de l'Audiència va ser dictada el 4 de maig de 2022. Així, el TSJC anul·la la sentència apel·lada i la retorna a l'Audiència perquè motivi adequadament la resolució que novament adopti, atès que des de la reforma operada pel Decret llei 26/2021 el règim de visites o de relacions establertes amb el progenitor quan existeixen causes penals considerades en l'article 233-11.3 CCCat exigeix una motivació reforçada sobre la necessitat i la idoneïtat de l'establiment d'aquestes relacions.

La Sentència 35/2023, del 9 de juny, també estima el recurs de cassació presentat i ho fa basant-se, també, en l'article 233-11.3 CCCat, atès que la progenitora a qui s'havia atorgat la guarda en segona instància es trobava incursa en un procediment penal per haver atemptat contra la vida i la integritat física de la menor i que havia quedat acreditat que aquesta havia privat la menor del contacte amb el món exterior, la qual, a més, s'havia absentat durant un any de l'escola. El TSJC, tot fent referència a l'interès primordial del menor i a la protecció que s'ha de procurar d'aquest atesa la seva situació de vulnerabilitat especial, assenyala que la suspensió de la potestat parental, així com la limitació i la suspensió del règim de comunicació entre pares i fills, es poden justificar prenent com a base el principi de l'interès superior del menor. En el cas, doncs, concorren circumstàncies que justifiquen posar un límit al règim de guarda i comunicació o suspendre'l, si aquest règim de relacions imposat resulta perjudicial per a l'interès superior del menor, ja que les mesures que s'han d'adoptar han de ser les que resultin més favorables per al desenvolupament físic i intel·lectual i per a la integració social del menor. La possibilitat de suspensió de la responsabilitat parental s'ha ampliat des de l'entrada en vigor del Decret llei 26/2021. Finalment, el TSJC acorda suspendre la potestat parental a ambdós progenitors perquè els dos es troben incursos en procediments per delictes de violència de gènere contra la integritat moral de l'altre progenitor.

6. SENTÈNCIA DEL 15 DE JUNY: EXERCICI DE LA POTESTAT PARENTAL

En la Sentència 37/2023, del 15 de juny, la recurrent al·lega la vulneració de l'article 236-10 CCCat perquè considera que la potestat parental ha de ser exercida en exclusiva per un dels progenitors pel sol fet que l'altre s'ha desentès injustificadament d'aquest exercici durant un període raonable.

El TSJC recorda que la potestat parental és una funció inexcusable que, en el marc de l'interès general de la família, s'exerceix personalment en interès dels fills, d'acord amb llur personalitat i per a facilitar-ne el ple desenvolupament (art. 236-2 CCCat). Aquesta funció és, a banda d'inexcusable, també necessària per al compliment de les responsabilitats parentals dels progenitors (art. 236-17.1 CCCat). Com a regla general, l'han d'exercir els dos progenitors de manera conjunta, llevat que hagin acordat una altra modalitat d'exercici (art. 236-8.1 i 236-11.1 CCCat); a més, l'ha d'exercir exclusivament un d'ells en els supòsits d'impossibilitat o absència de l'altre progenitor (art. 236-10 CCCat). Aquest exercici, tanmateix, es troba sotmès a un control judicial, fins i tot d'ofici (p. ex., art. 236-3, 236-8.1 i 236-10 CCCat).

En atenció a tot això i atès aquest control d'ofici, els progenitors poden ésser privats de la titularitat de la potestat parental per incompliment greu o reiterat de llurs deures (art. 236-6.1 CCCat) i aquesta pot ser atribuïda en exclusiva a l'altre progenitor (art. 236-10 *in fine* CCCat). L'anàlisi del cas porta el TSJC a establir el principal motiu pel qual es pot decidir una modificació del règim ordinari d'exercici de la potestat parental: l'existència de desacord entre els progenitors en l'exercici d'aquesta. Per això el TSJC aborda l'estudi de l'article 236-13 CCCat i assenyalava que si el desacord és ocasional, s'ha d'atribuir la facultat de decidir a un d'ells. Si aquest desacord és reiterat o es produeix qualsevol causa que dificulti greument l'exercici conjunt de la potestat parental, l'exercici de la potestat es pot atribuir totalment o parcialment als progenitors per separat o es poden distribuir les funcions entre ells temporalment, per un període màxim de dos anys. Així mateix i malgrat que els progenitors no tinguin l'exercici de la potestat, tenen dret a relacionar-se personalment amb els fills, llevat que aquests hagin estat adoptats o que la llei o una resolució judicial o administrativa, en el cas dels menors desemparats, disposi una altra cosa. Aquest dret de relació es pot suspendre o denegar (art. 236-5.1 CCCat), especialment si hi ha indicis fonamentats que indiquin que el progenitor ha comès actes de violència familiar o masclista (art. 236-5.3 CCCat). A més, la privació de l'exercici de la potestat obliga el progenitor que l'exercita en exclusiva a posar en coneixement de l'altre, de manera immediata, dels fets rellevants que s'esdevinguin en la cura del fill. En el cas, l'exercici en exclusiva es va atorgar a la mare en la primera instància en interès del fill, però la segona instància revocà aquesta atribució. El TSJC, que comparteix el criteri que va decidir el jutjat, conclou que si bé aquest exercici és exclusiu (per bé que amb caràcter transitori), la titularitat de la potestat parental segueix essent conjunta. Per consegüent, s'atribueix en exclusiva l'exercici de la potestat a favor de la mare per un període de dos anys, encara que aquesta decisió es pot revertir abans de finalitzar el termini si ho reclama l'interès de la filla menor, per bé que també s'estableix un règim de relacions entre el progenitor privat de l'exercici i la menor.

7. SENTÈNCIA DEL 24 DE MAIG DE 2023: RELACIONS PERSONALS AMB ELS FILLS

La Sentència 30/2023, del 24 de maig, estima el recurs plantejat pels avis de la menor, que sol·licitaven el dret a relacionar-se amb aquesta. L'Audiència va estimar el recurs d'apel·lació presentat pel pare de la menor perquè va considerar que existia una causa raonable i justa per a privar els avis de relacionar-se amb la neta. El TSJC recorda que els fills tenen dret a relacionar-se amb els avis, els germans i altres persones pròximes, i tots aquests tenen també dret a relacionar-se amb els fills. Els progenitors han de facilitar aquestes relacions i només les poden impedir si hi ha una causa justa (art. 236-4.2 CCCat). En relació amb aquesta causa justa, el TSJC considera que la segona instància l'ha establert de manera abstracta i que la manca de relació prèvia entre els avis i la neta no és motiu suficient per a denegar l'establiment *ex novo* d'aquestes relacions, les quals, però, s'han de dur a terme amb supervisió i de manera progressiva. A més a més, la suspensió del dret de relació entre avis i nets no es pot basar en la preexistència d'un conflicte familiar entre aquells i el seu fill, que és el que succeeix en el cas.

8. SENTÈNCIA DEL 21 DE JUNY DE 2023: COMUNITAT ORDINÀRIA INDIVISA. ADMINISTRACIÓ I RÈGIM D'ADOPCIÓ D'ACORDS

La Sentència 38/2023, del 21 de juny, resol la qüestió plantejada sobre la interpretació que cal establir de l'article 552-7.4 CCCat: si, per a recórrer a l'autoritat judicial, el cotitular dissident s'ha de veure perjudicat per un acord aprovat per la majoria, o bé si és suficient que el perjudici vingui d'un bloqueig entre els dos cotitulars que manté un *statu quo* determinat de la comunitat.

Els fets són els següents: el Sr. X va interposar una demanda contra la seva germana i contra la societat mercantil Frigothermic, SL, de la qual ambdós germans eren accionistes únics, si bé ella era la majoritària i l'administradora única de la societat. La demanda pretenia que s'indemnitzés el demandant per la meitat de la renda del lloguer que correspondria a una nau de les característiques de la que estava ocupada per Frigothermic, ja que aquesta empresa ocupava la dita nau, sense títol i sense pagar cap lloguer, i la germana ho consentia. La sentència de primera instància assenyala que la nau havia estat utilitzada per la societat amb el coneixement i el consentiment del demanant durant vint anys. En aquest sentit, desestima la demanda basant-se en la doctrina dels actes propis, si bé no determina si la relació contractual era de comodtat o de precari. Per la seva banda, la sentència dictada en la segona instància palesa que la doctrina dels actes propis no pot tenir com a conseqüència l'obligació de consentir l'ocupació gratuïta eternament. Pel que fa al concepte d'*ocupació*, tampoc la demandada va acreditar l'existència d'un contracte de comodtat, que, per altra banda,

es caracteritza per la temporalitat (art. 1750 del Codi civil espanyol). Així doncs, l'Audiència revoca la sentència del jutjat i condemna la demandada a una indemnització d'una suma del lloguer de tots els mesos transcorreguts des del juliol del 2015 (data acreditada com la del primer requeriment fet per la part actora). La recurrent en casació és la germana del Sr. X, que al·lega que s'ha vulnerat l'article 552-7.4 CCCat.

En relació amb això, l'article 552-7.4 CCCat permet que el cotitular dissident que es consideri perjudicat per l'acord de la majoria pot recórrer a l'autoritat judicial en aquest cas. En aquest sentit, la recurrent entén que no s'ha adoptat cap tipus d'acord i que ella s'havia limitat a respectar l'*statu quo* precedent, que va determinar en primera instància el pare de la recurrent i de l'actor demandant. El TSJC argumenta que aquest article permet que els cotitulars dissidents puguin recórrer a l'autoritat judicial en aquells supòsits en què, malgrat no tractar-se de cap acord pres, sinó d'una situació preexistent, es considerin igualment perjudicats, ja sigui perquè no poden fer ús de l'objecte de la comunitat, ja sigui perquè no poden obtenir els fruits i rendiments que els correspondrien. En conseqüència, aquest article habilita el dissident per a recórrer a l'autoritat judicial per tal de superar situacions que es troben en punt mort i que impedeixen arribar a un acord que eviti un perjudici per als cotitulars. En conseqüència, el TSJC desestima el recurs perquè va ser la recurrent qui va prolongar indefinidament l'ocupació de la nau bloquejant la possibilitat d'arribar a un acord a fi d'obtenir uns rendiments de l'objecte de la comunitat.

9. SENTÈNCIA DEL 9 DE MARÇ: RÈGIM JURÍDIC DE LA PROPIETAT HORITZONTAL

La qüestió examinada per la Sentència 16/2023, del 9 de març, és la relativa a la interpretació que cal fer de l'expressió «estar al corrent de pagament dels deutes amb la comunitat que estiguin vençuts en el moment d'adoptar-se l'acord», de l'article 553-31.3 CCCat. Així, el TSJC interpreta que cal entendre per *deutes* els que derivin de les obligacions incloses dintre del règim de la propietat horitzontal (pagament de despeses comunes, ordinàries i extraordinàries o del fons de reserva) i, per *deutes vençuts*, els que haurien d'haver estat pagats en el moment d'adoptar l'acord. En relació amb el cas, la qüestió de fons fa referència a l'acord adoptat per la junta de propietaris que denegava a un dels propietaris l'autorització sol·licitada per a instal·lar les conduccions de ventilació i evacuació de fums en elements comuns. El propietari va impugnar el dit acord, però la comunitat de propietaris va al·legar que aquesta impugnació no era vàlida perquè aquell propietari no estava al corrent del pagament d'un deute contret amb la comunitat (com a conseqüència de l'ús i gaudi exclusiu d'uns porxos comunitaris que aquesta li tenia arrendats). La sentència de primera instància va desestimar la demanda perquè no va fer cap distinció en relació amb la tipologia de deutes inclosos en l'article 553-31.3 CCCat. La segona instància, per la seva banda, va

interpretar que aquest article feia referència només als deutes originats per la manca de pagament de despeses comunitàries. Plantejada la qüestió, el TSJC estableix que aquest deute generat pel contracte d'arrendament no té la condició de crèdit preferent o privilegiat, com sí que tenen els deutes pròpiament comunitaris, que es regulen pel règim de la propietat horitzontal (és a dir, els deutes que deriven de l'impagament de despeses comunes o del fons de reserva), i, per tant, no escau condicionar la impugnació judicial dels acords presos per la junta de propietaris a la necessitat d'estar al corrent del pagament d'aquests deutes que deriven d'una relació d'arrendament, altrament validada per l'article 553-26.2g CCCat, que permet a la comunitat cedir onerosament l'ús i arrendar els elements comuns que tinguin un ús comú. En conseqüència, el TSJC confirma, doncs, la sentència de la segona instància.

10. SENTÈNCIA DEL 10 DE JULIOL DE 2023: COMUNITATS I SUBCOMUNITATS PER A GARATGES

En la Sentència 44/2023, del 10 de juliol, s'analitza si l'acció publiciana regulada expressament per l'article 522-7.2 CCCat es troba implícita en l'acció reivindicatòria de l'article 544-1 CCCat. La resolució del recurs demana analitzar la denominada *acció publiciana*, ubicada sistemàticament en el marc de les accions de protecció de la possessió. D'acord amb la configuració legal, l'acció publiciana correspon al posseïdor que usucapeix contra la persona que l'ha privat de la possessió sense dret o amb pitjor dret. L'exercici de la pretensió requereix que la possessió tingui els requisits propis de la possessió *ad usucapionem*, és a dir, que sigui en concepte de titular d'un dret (el dret en el qual es basa el millor dret a posseir) i que sigui pública i pacífica, però sense necessitat de títol; i també que s'identifiqui la cosa o el dret objecte de la possessió perduda i que es provi el seu millor dret a posseir. La diferència amb l'acció reivindicatòria és, doncs, que aquesta demana acreditar el títol. En el cas, una comunitat de propietaris d'un garatge va pintar una ratlla al fons d'una de les places i va privar d'uns metres els propietaris d'aquesta amb l'argument que la zona marcada era comunitària. Així, els afectats eren propietaris d'una vintena part indivisa d'una finca urbana destinada a pàrquing. Segons l'escriptura de compravenda i la certificació registral corresponent, la participació esmentada donava dret a l'ús exclusiu de la plaça delimitada per unes línies pintades al terra del garatge i tancada per les parets de maó del mur del recinte. Tanmateix, com s'ha dit, la comunitat havia pintat una ratlla al fons de la plaça per a delimitar-la de nou i la va retallar cinc metres quadrats.

Pel que fa a la configuració jurídica de les places de garatge, el TSJC considera que la comunitat de garatge pot funcionar amb independència de la comunitat general pels que fa als assumptes d'interès exclusiu en els casos següents: si es configura en règim de comunitat com a element privatiu d'un règim de propietat horitzontal i l'adquisició d'una quota indivisa atribueix l'ús exclusiu de places d'aparcament, o si les

diverses places d'aparcament es constitueixen com a elements privatis, d'acord amb el que estableix l'article 553-52.1 CCCat. En el cas, el títol constitutiu de la propietat horitzontal va configurar el local destinat a garatge com un element privatiu i se'n van vendre parts indivises amb l'assignació d'una plaça específica. En conseqüència, doncs, la comunitat de garatge actua amb independència de la comunitat general i l'adquisició de la vintena part implicava l'assignació d'una plaça amb els límits fixats al terra de la finca.

El TSJC resol a favor de l'admissibilitat, per als propietaris de les places de garatge situades en un local d'un edifici constituït en règim de propietat horitzontal, de fer valer les accions de protecció del seu dret, amb independència que l'acció es denomini *reivindicatòria* (si s'entén que s'ha posseït sempre a títol de propietari de la plaça determinada fins al moment de la possessió de pitjor dret de la comunitat) o *acció publiciana* (basada en el millor dret a posseir que sobre aquesta plaça atribueix el títol constitutiu de la propietat horitzontal a qui sigui titular d'una quota indivisa de l'entitat destinada a garatge). Finalment i pel que fa a la qüestió plantejada, el TSJC assenyala que en el marc del dret civil de Catalunya l'acció publiciana no s'entén inclosa en la reivindicatòria, malgrat que tampoc no aprecia cap mena d'incongruència en el marc de la sentència precedent.

11. SENTÈNCIES DEL 17 D'ABRIL (22 I 23/2023) I EL 23 DE MARÇ: ANUL·LACIÓ DE LAUDES ARBITRALS

En relació amb l'anul·lació dels laudes arbitrals, el TSJC estableix que els motius estan limitats als que recull l'article 41 de la Llei d'arbitratge (Llei 60/20003, del 23 de desembre [LA]), supòsits que s'han de qualificar com a *numerus clausus*. El laude produeix efectes de cosa jutjada i contra ell només pot sol·licitar-se l'anul·lació; per tant, no escau un recurs d'apel·lació perquè l'acció d'anul·lació no pot ésser en cap cas equivalent a una segona instància. En aquesta línia, el TSJC emfasitza que aquesta acció ha d'entendre's com un procediment de control extern de la validesa del laude, que no permet mai la revisió del contingut substantiu de la decisió presa finalment pels àrbitres.

Pel que fa a la Sentència 22/2023, del 17 d'abril, el motiu al·legat per la Federació Catalana de Fútbol (FCF) per a sol·licitar l'anul·lació del laude és l'establert per l'article 41.1a LA: que el conveni arbitral no existeix o no és vàlid. Així, la FCF sol·licita l'anul·lació perquè considera que, i atesa la seva condició de persona consumidora, la clàusula de submissió a l'arbitratge establerta en el contracte d'arrendament signat amb l'altra part contractant era nul·la perquè era abusiva (art. 90 del Reial decret legislatiu 1/2007, del 16 de novembre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei general per a la defensa dels consumidors i usuaris [TRLGDCU]: «La submissió a arbitratges diferents de l'arbitratge de consum, llevat que es tracti d'òrgans d'arbitratge insti-

tucionals creats per normes legals per a un sector o un cas específic»). El TSJC, que no valora si la FCF pot ésser considerada com a persona consumidora prenent com a base l'article 3 TRLGDCU, sí que es fa ressò de la jurisprudència del Tribunal de Justícia de la Unió Europea i, atesa la impossibilitat de revisar el fons de les qüestions plantejades, reproduïx el que interpreta l'àrbitre per a determinar que la FCF no pot ésser qualificada com a consumidora i justifica que els raonaments exposats per l'àrbitre en el laude són racionals i que no pot apreciar cap tipus d'arbitrarietat en la solució final recollida.

Per la seva banda, la Sentència 19/2023, del 23 de març, resol la sol·licitud d'anul·lació d'un laude arbitral de consum. La causa al·legada aquí és la vulneració de l'ordre públic (art. 41.1f LA) i la demandant és l'empresa, que sol·licita l'anul·lació perquè considera que el laude no justifica degudament la indemnització estimada a favor del consumidor. El TSJC, fent-se ressò de la interpretació establerta pel Tribunal Constitucional, interpreta la qüestió de l'ordre públic de la manera següent: des del punt de vista material, l'entén com el conjunt de principis jurídics públics, morals i econòmics obligatoris per a la conservació de la societat en una època determinada, i, des del punt de vista processal, com el conjunt de formalitats i principis necessaris de l'ordenament jurídic. Finalment, conclou que queden fora d'aquest concepte la possible injustícia del laude o la manera més o menys encertada de resoldre la qüestió plantejada.

En la Sentència 23/2023, del 17 d'abril, la demandant sol·licita l'anul·lació del laude, entre altres coses, perquè considera que no existeix el conveni arbitral entre les parts. El TSJC recorda que, i atès que es tracta d'un arbitratge de transport, l'article 38.1 de la Llei 16/1987, del 30 de juliol, d'ordenació dels transports terrestres (LOTT), estableix que les juntes arbitrals han de decidir, amb els efectes previstos en la legislació general d'arbitratge, les controvèrsies sorgides en relació amb el compliment dels contractes de transport terrestre quan, de comú acord, siguin sotmeses al seu coneixement per les parts intervinents o per altres persones que tinguin un interès legítim en el seu compliment. El Tribunal recorda que les dues parts van acceptar l'arbitratge i que, per tant, existeix la voluntat compartida que exigeixen els articles 31 LOTT i 9.5 LA.