

CONFLICTES EN LA VIDA DE LA COMUNITAT ORDINÀRIA INDIVISA: ESTUDI D'ALGUNES QÜESTIONS CONTROVERTIDES RESOLTES PEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA DE CATALUNYA

Joan-Maria Raduà Hostench
Advocat

Resum

En aquest text comentarem la jurisprudència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya relativa als conflictes en la comunitat ordinària indivisa respecte a l'ús de la cosa comuna, l'adopció d'acords per a la seva administració, el repartiment de les despeses i el retracte entre comuners.

Paraules clau: comunitat ordinària indivisa, cotitular, ús de la cosa, adopció d'acords, repartiment de despeses, retracte.

CONFLICTOS EN LA VIDA DE LA COMUNIDAD ORDINARIA INDIVISA: ESTUDIO DE ALGUNAS CUESTIONES CONTROVERTIDAS RESUELTAS POR EL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA

Resumen

En este trabajo comentaremos la jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña relativa a los conflictos en la comunitat ordinaria indivisa respecto al uso de la cosa común, la adopción de acuerdos para su administración, el reparto de los gastos y el retracto entre comuneros.

Palabras clave: comunidad ordinaria indivisa, comunero, uso de la cosa, adopción de acuerdos, reparto de gastos, retracto.

CONFLICTS IN THE UNDIVIDED ORDINARY JOINT OWNERSHIP:
STUDY OF SOME CONTROVERSIAL ISSUES SOLVED
BY THE HIGH CATALONIAN COURT

Abstract

This paper considers the jurisprudence of the Tribunal Superior de Justícia de Catalunya (High Catalan Court) regarding to the disputes in the undivided ordinary joint ownership in relation with the use of the thing, the adoption of agreements, the cost sharing, and the right of preemption.

Keywords: undivided ordinary joint ownership, co-owner, use of the thing, adoption of agreements, cost sharing, preemption.

1. INTRODUCCIÓ

Compartir un bé no és fàcil. Requereix un acord entre els cotitulars per a regular-ne l'ús, per a prendre decisions sobre la seva administració i el repartiment de les despeses que es generin. En el cas de la comunitat ordinària indivisa, els articles 552-1 a 552-8 del Codi civil de Catalunya (CCCat) n'estableixen el règim jurídic i les regles bàsiques de funcionament. Com diu l'article 552-1 CCCat, la comunitat significa que coexisteixen tants drets com cotitulars i que cada cotitular, en l'exercici dels seus drets, ha de respectar els dels altres. Aquests drets s'articulen mitjançant la quota de participació, de manera que tots els comuners, en proporció a la seva quota, han d'assumir les despeses i responsabilitats i han de compartir l'ús i el gaudi i els rendiments de la cosa comuna.

En la pràctica sovint es plantegen conflictes entre els comuners. Per aquest motiu, el legislador facilita la fi de la comunitat. Els articles 552-9 a 552-12 CCCat es dediquen a la seva extinció. En un treball anterior publicat en aquesta mateixa revista amb el títol «La divisió de la cosa comuna: estudi de deu qüestions controvertides resoltes pel Tribunal Superior de Justícia de Catalunya»,¹ vam tractar la problemàtica de l'extinció de la comunitat ordinària indivisa en la jurisprudència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya (TSJC). En aquest treball analitzarem la jurisprudència del TSJC en relació amb altres temes controvertits que es plantegen durant la vida d'aquest tipus de comunitat, com ara els conflictes sobre l'ús del bé objecte de la comunitat, l'adopció d'acords per a la seva administració, el repartiment de les despeses i l'exercici del retracte entre comuners.

1. Publicat a la *Revista Catalana de Dret Privat*, vol. 25 (2022), p. 147-157.

2. CONFLICTES SOBRE L'ÚS DEL BÉ

L'article 552-6 CCCat regula l'ús i el gaudi del bé i estableix que cada cotitular té dret a utilitzar la cosa. Aquesta utilització, però, no és il·limitada. Ha de fer-se de manera que respecti la finalitat econòmica i social del bé i sense perjudicar els interessos de la comunitat ni els de la resta de cotitulars, als quals no pot impedir-se l'ús de la cosa.

Aquest article s'ha de coordinar amb l'article 552-1 CCCat, que afirma que el dret de cada cotitular resta limitat pels drets de la resta de cotitulars, i, també, amb l'article 552-7 CCCat, que regula l'adopció dels acords entre els comuns. Acords que poden tractar, entre altres temes, qüestions referents a l'ús de la cosa comuna i que s'han d'adoptar pel règim de majories establert en aquest article. Així, per exemple, a la pràctica els comuns es poden posar d'acord —de manera expressa o tàcita— en com i quan han d'utilitzar l'objecte. Poden establir fer-ne un ús conjunt o per torns, o en proporció a llurs quotes o en diferent proporció, o bé poden cedir-ne l'ús a tercers en precari o en arrendament, o altres opcions.

Ara bé, quan hi ha discrepàncies en la utilització de la cosa, sorgeixen els problemes entre els cotitulars, que poden ser molt variats i poden acabar judicialitzant-se. El conflicte més habitual que resolen els nostres tribunals és el que sorgeix de la utilització exclusiva per part d'un dels cotitulars, que impedeix el gaudi de la resta. Per a resoldre cada cas concret, el TSJC ha partit de la interpretació de l'article 552-6 CCCat en el sentit que l'ús regulat allí és solidari. Així doncs, en les sentències del 10 de novembre de 2016 i el 20 de juliol de 2017 el TSJC acull la doctrina fixada pel Tribunal Suprem a l'hora d'interpretar l'article 394 del Codi civil espanyol (CC) i proclama l'ús solidari de la cosa comuna.

Igualment, cal tenir present el principi fonamental recollit en l'article 552-6.1 CCCat: cada comuner no pot perjudicar l'interès de la comunitat. Ara bé, sovint el problema consisteix a determinar quin és l'interès de la comunitat. En aquests casos, la jurisprudència ha considerat que —en principi— la majoria de quotes defineix quin és l'interès de la comunitat. Així, la Sentència del TSJC (STSJC) del 22 d'octubre de 2015 afirma en relació amb la interpretació de l'article 552-6.1 CCCat:

[...] la mayoría de cuotas es, en principio, interprete del interés de la comunidad o al menos detentadora de dicho interés, a salvo de mala fe o abuso de derecho que no consta justificado en el caso de autos. Como señala la mejor doctrina otra forma de entender el concepto «interés de la comunidad» de acuerdo con su finalidad social y económica nos llevaría erróneamente a distinguir entre interés de la comunidad e interés de los partícipes que, en definitiva, son quienes forman la comunidad ordinaria indivisa.

El TSJC, que aplica la regla de l'ús solidari a cada cas concret, afirma que d'entrada la utilització exclusiva per part d'un dels cotitulars no atempta contra aquesta regla de solidaritat quan aquest ús exclusiu és permès o tolerat per la resta. Per aquesta raó, en la Sentència del 10 de novembre de 2016 el TSJC, tot citant la doctrina del Tribunal Suprem,² afirma:

El mero hecho de que el referido uso de la cosa común sea el único, o de que sea proporcionalmente mayor que la propia cuota, no justifica el ejercicio por el otro u otros comuneros de remedios procesales para poner fin al mismo (reivindicatoria, desahucio, interdictos), ni lo convierte en un uso ilícito que justifique una acción de resarcimiento, ni en un uso sin causa que permita fundar una acción de enriquecimiento injusto.

I en la Sentència del 20 de juliol de 2017 exposa:

Por tanto, si el art. 552-6.1 CCCat —como lo hace el art. 394 CCiv— no condiciona el uso de la cosa común por cada condueño nada más a que dicho uso no impida a los copartícipes usarla según su derecho, lo que, en principio, como recuerda la STS S. 1ª 93/2016, de 19 de febrero, implica un uso solidario y no en función de la cuota indivisa, ello no puede entenderse de modo absoluto y para todo supuesto, sino que será siempre que lo permita la naturaleza de la cosa común como ocurre con el supuesto litigioso en que un uso indiscriminado y promiscuo por los condueños comporta una fuente de conflictos y discordias.

El punt de partida és, doncs, l'ús solidari del bé i l'adopció d'acords pel règim de majories de quotes per a establir el règim d'utilització. Ara bé —com veurem següentment—, en cas que existeixin aquests acords sobre l'ús també caldrà vetllar perquè no amaguin un abús de dret o mala fe envers els cotitulars minoritaris.

3. INDEMNITZACIÓ PER ÚS EXCLUSIU. CASOS EN QUÈ POT GENERAR-SE

Per tal que un cotitular pugui demanar l'extinció judicial d'una situació d'ús exclusiu o una indemnització caldrà que aquest ús es faci contravenint un acord majoritari o que, a falta d'aquest acord, es faci fent cas omís d'un requeriment exprés adreçat al comú que utilitza en exclusiva el bé i en el qual se li demana l'extinció d'aquest

2. Cita les sentències del Tribunal Suprem del 19 de febrer de 2016, el 8 de maig de 2008, el 29 juliol de 2013 i el 23 de març de 1991.

ús excloent, o bé que aquest ús, tot i ser adoptat per la majoria, en realitat es faci amb abús de dret o mala fe.

La Sentència del TSJC del 10 de novembre de 2016 cita altre cop la jurisprudència del Tribunal Suprem i diu:

[...] si el partícipe viene usando más que los demás, aunque tal uso fuera incompatible con el de los otros, eso por sí solo no lo convierte en un uso sin causa, sin justificación e ilícito, de modo que pueda dar lugar a una acción de enriquecimiento o de resarcimiento del daño. Para ello parece necesario infringir una reglamentación específica del uso, o un requerimiento —caso de no existir aquella— del comunero lesionado por uso incompatible con su derecho.

També en la Sentència del 29 de gener de 2018 el TSJC considera que no actua amb mala fe el comuner que utilitza en exclusiva la cosa i no ha estat requerit pels altres cotitulars a compartir-ne l'ús.³

Partint, doncs, que la utilització de la cosa és en règim de solidaritat, si, a falta d'un acord de repartiment de l'ús, resulta que un comuner en fa una major utilització, tot i que aquest ús resulti incompatible amb el de la resta de cotitulars, per si sol no esdevé un ús mancat de causa, ni il·lícit, de manera que això no genera un enriquiment injust ni dona peu a la resta de cotitulars a demanar una indemnització. Per tal que es pugui demanar una indemnització o es pugui sol·licitar judicialment l'establiment de mesures de repartiment de l'ús o la fi de l'ús exclusiu, caldrà haver infringit una reglamentació específica de l'ús o bé, quan no existeixi acord sobre aquest, que l'ús exclusiu i excloent es faci contra l'oposició expressa dels altres comuners, tal com es diu en les sentències del TSJC del 10 de novembre de 2016 i el 20 de juliol de 2017.

Ara bé, el TSJC ha afegit que el dret a la indemnització neix des del moment en què la possessió (l'ús) es produeix contra la manifestació expressa de l'altre comuner (sentències del TSJC del 10 de novembre de 2016 i el 20 de juliol de 2017):

En la STSJC 91/2016, de 10 de noviembre, declaramos que un uso exclusivo derivado normalmente de una situación anterior legítima no comporta la condena

3. Concretament, aquesta sentència del TSJC (STSJC) del 29 de gener de 2018 diu:

Dels fets declarats provats per la Sentència d'apel·lació, inexistència de cap requeriment que exigís *l'ús promiscu o fraccionat en el temps de la cosa per tots els comuners, o que instés el cessament de la situació fàctica existent per acordar un determinat règim d'utilització diferent*, a l'empara de l'art. 552-7 del CCCat, no escau inferir que el Sr. Juan Pablo hagués posseït la cosa de manera exclusiva i excloent com s'argüeix en el recurs de cassació ni podria qualificar-se de mala fe les facultats d'ús que pel que sembla va tenir de les places d'aparcament (es presentava com a propietari únic davant tercers).

automática al pago de las rentas cuando resulta que su uso se realiza solamente por uno de ellos, pero, añadíamos que cuando la posesión continúa contra la oposición expresa del otro o de los otros comuneros no se puede mantener que no exista perjuicio, sino al contrario que dicha posesión indebida genera indemnización por los daños causados desde que conste la expresa oposición.

Pel que fa a l'import de la indemnització, en el cas d'immobles el criteri adoptat per la jurisprudència ha estat imposar que el cotitular que en fa un ús excloent indemnitzi la resta en la part proporcional del que equivaldria a un lloguer de mercat. Aquesta indemnització s'ha de meritjar des que consti l'oposició expressa del comuner que no té la possessió. En cas que no s'hagi exterioritzat anteriorment, el moment inicial per a meritjar la indemnització serà el de la interposició de la demanda.

Cal afegir a tot això que el fet que s'hagi interposat una demanda de divisió de la cosa comuna i que en aquest procediment la cosa pugui ser atribuïda a qualsevol dels comuners (fins i tot al que ha fet un ús exclusiu contra la voluntat de l'altre), no és obstacle perquè s'atorgui una indemnització al cotitular que no ha pogut gaudir de la cosa durant el temps que va des que va oposar-se a aquest ús exclusiu fins que es faci efectiva la divisió.⁴

4. CONFLICTES EN L'ADMINISTRACIÓ DEL BÉ I L'ADOPCIÓ D'ACORDS. IMPUGNACIÓ PEL COTITULAR DISSIDENT

L'article 552-7 CCCat disposa que l'administració de la comunitat correspon a tots els cotitulars. Únicament cal unanimitat per als actes de disposició. Pel que fa als actes d'administració ordinària, s'adopten per majoria ordinària prenent com a base el valor de les quotes, mentre que els actes d'administració extraordinària s'acorden amb la majoria de tres quartes parts de les quotes.⁵

4. Així, la STSJC del 20 de juliol de 2017 disposa:

[...] el dato que se haya interpuesto una acción de división de la cosa común por el recurrente y que en ejecución de la misma pueda ser atribuida a uno de los comuneros, con la pertinente indemnización al otro, no impide, sino al contrario, que producida una ocupación anterior exclusiva y no tolerada por el otro comunero, deba indemnizársele a la Sra. Herminia por dicho uso —que pudiendo y queriendo obtener rendimiento no se lo consienten— durante el tiempo transcurrido desde que conste su expresa y terminante oposición hasta la efectiva división o desalojo.

5. Aquest article no ens diu quins actes d'administració són ordinaris i quins són extraordinaris. Caldrà recórrer als articles 222-43, 236-92*b* i 236.27 CCCat, entre d'altres, per a intentar destriar-los en cada cas concret.

Pel que fa a la forma que han d'adoptar els acords, la STSJC de l'1 de desembre de 2011 assenyalava que no cal que els comuns es reunixin de manera formal per a adoptar acords. És més, els acords es poden prendre de manera simultània o successiva en el temps i també s'admeten els adoptats de manera tàcita.⁶ En aquest darrer cas, si es produeix el conflicte i es nega l'existència de l'acord tàcit, qui al·lega la seva existència tindrà la càrrega de la seva prova.

D'acord amb el que disposa el segon apartat d'aquest article, els acords d'administració ordinària adoptats amb les majories necessàries obliguen la minoria dissident. Tot i que l'apartat segon de l'article 552-7 CCCat ho diu expressament per als acords ordinaris i que l'apartat següent calla respecte als extraordinaris, també aquesta imperativitat és aplicable als extraordinaris. Ara bé, aquest caràcter imperatiu té el límit que queda sotmès en darrer terme a la salvaguarda dels tribunals, ja que l'apartat quart del mateix article permet que l'impugnin els copropietaris dissidents que resultin perjudicats per l'acord.

Els motius d'impugnació poden ser diversos, si bé generalment es poden reduir a actes d'administració contraris a l'interès de la comunitat i/o perjudicials per a la minoria.

La Sentència del TSJC de l'1 de desembre de 2011 resulta paradigmàtica de la protecció dels drets de la minoria respecte a l'abús de la majoria. Primerament, accepta la legitimació activa del cotitular minoritari dissident no sols per a impugnar els acords, sinó també per a demanar l'extinció d'un contracte d'arrendament lesiu per a la comunitat i per a ell, el qual pot dirigir la seva demanda judicial contra l'arrendatari i contra els comuns majoritaris.⁷

Seguidament, la Sentència analitza el concepte de *perjuicio* i admet que ha de tenir una interpretació restrictiva:

En todo caso, la acepción de perjuicio puede consistir en la producción de un daño que no lo será si lo es por mera incomodidad o inconveniencia, sino racional, fundado y que lesione los derechos del comunero disidente que tiene y ostenta en la comunidad de bienes. En el supuesto de autos, el perjuicio consiste en el mantenimiento de un arrendamiento vil, como es calificado, muy acertadamente, por la sentencia recurrida, con un precio notoriamente inferior al del mercado [...]

6. Aquesta STSJC de l'1 de desembre de 2011 diu: «Sobre la concurrencia del acuerdo, ha de señalarse que no se precisa una reunión formal sino que basta la emisión de un consentimiento simultáneo o sucesivo, expreso o tácito».

7. Els demandats, cotitulars majoritaris de la comunitat ordinària i d'una societat administrada pels mateixos que era arrendatària dels immobles de la comunitat ordinària, van adduir, entre altres motius d'oposició, la falta de legitimació activa del comuner minoritari per a impugnar els acords i instar el desnonament. El TSJC va considerar que el comuner estava plenament legitimat per a interposar aquesta demanda.

lesionan los derechos de la comunidad de bienes (en su conjunto) y perjudican al cotitular disidente, continuando un arrendamiento ya concluido mediante el pago de una renta notoriamente inferior a la de mercado.

Per aquest motiu, el TSJC acorda deixar sense efecte l'acord abusiu i alhora extingir el contracte d'arrendament amb el desnonament de la societat arrendatària. Aquesta sentència, a més a més, condemna els cotitulars majoritaris a satisfer una indemnització a favor del comuner minoritari pels danys i perjudicis soferts per aquest i originats per la pèrdua d'ingressos provocada per la diferència entre obtenir una renda de mercat i la que es va cobrar com a lloguer vil.

5. RESPONSABILITAT DEL COTITULAR QUE ADMINISTRA ELS BÉNS ENVERS LA RESTA DE COTITULARS. INDEMNITZACIÓ PELS PERJUDICIS CAUSATS

L'article 552-7 CCCat, que regula l'administració i el règim d'adopció d'acords, estableix en el seu apartat cinquè la responsabilitat dels cotitulars envers tercers per les obligacions que resulten de l'administració del bé comú. El criteri establert és el de la responsabilitat mancomunada proporcional a les quotes respectives.

Ara bé, l'article 552-7 CCCat no diu res de la responsabilitat pels actes d'administració duts a terme per un dels cotitulars envers la resta de cotitulars.

En aquests casos serveix de referència el criteri establert per l'article 552-6.2 CCCat pel que fa al rendiment de comptes del cotitular que percep els fruits de la cosa comuna. Recordem que els fruits i rendiments generats per la cosa corresponen a cada cotitular en proporció a la seva quota. Però cal interpretar correctament aquest article. Aquesta norma estableix la forma de distribució proporcional dels fruits. Ara bé, això no significa que cada cotitular faci seus directament els fruits en proporció a la seva quota. En realitat, el repartiment dels fruits i rendiments obtinguts per la cosa comuna està subjecte a les regles d'administració de la comunitat, els membres de la qual, per majoria, poden acordar el destí dels fruits (art. 557.2 CCCat). Així, per exemple, poden decidir aplicar-los a pagar despeses, a fer reinversions o millores, o bé poden repartir-los.

Precisament per això, el mateix article 552-6.2 CCCat estableix que si un comuner s'apropia dels fruits, haurà de respondre d'aquests davant de la resta de comuners d'acord amb les normes de rendició de comptes de l'administració de béns aliens i haurà d'indemnitzar-los pels perjudicis causats per la seva culpa o negligència. Doncs bé, aquest mateix criteri és el que s'haurà d'aplicar com a paràmetre per a valorar si existeix mala administració i per a fixar una possible indemnització. Aquest ha estat el criteri establert per la STSJC del 17 de maig de 2012 en un cas en què es demanava la rendició de comptes al cotitular que havia exercit l'administració de l'immoble comú i

se li demanava alhora una indemnització per mala gestió. Aquesta sentència interpreta de manera coordinada els articles 552-7 i 552-6.2 CCCat, estableix que el criteri per a determinar la bona administració és el de la diligència d'un bon pare de família i remet a les normes de gestió de negocis aliens sense mandat⁸ i a la indemnització pels perjudicis provocats per culpa o negligència.⁹

6. ACTES D'ADMINISTRACIÓ ORDINÀRIA EN INTERÈS DE LA COMUNITAT. DESNONAMENTS ENTRE COTITULARS

Com hem comentat, l'ús de la cosa està regulat pel que estableixin les majories. La Sentència del 22 d'octubre de 2015 aborda el tema del desnonament d'un comuner promogut en un procediment precari. En aquest cas, el cotitular majoritari va instar un desnonament precari del comuner minoritari. El TSJC va establir que no calia convocar una junta de la comunitat per a autoritzar interposar la demanda de desnonament precari, i també que el fet que s'estigui tramitant una demanda de divisió de la cosa comuna no impedeix l'exercici de l'acció de desnonament.

Trobem recollida la *ratio decidendi* d'aquesta sentència en l'afirmació següent del TSJC:

Nótese que el uso solidario de la cosa conforme a su finalidad económica y social no podría amparar ni el abuso de la mayoría buscando la improductividad del bien en perjuicio del interés de la comunidad ni la exclusión del comunero mayoritario por el minoritario, como sucede en autos.

7. PARTICIPACIÓ EN LES DESPESES

D'acord amb els articles 552-1.2 i 552-8 CCCat, les despeses han de ser satisfetes entre tots els comuners en proporció a les seves quotes respectives. Aquest darrer article assenyala que els cotitulars han de contribuir en aquesta proporció a pagar les despeses que siguin necessàries per a la conservació, l'ús i el rendiment de l'objecte de

8. Aquesta sentència remet a l'article 1889 del Codi civil espanyol, ja que encara no era vigent el llibre sisè del CCCat. Ara, aquesta referència a la normativa reguladora de la gestió de negocis aliens cal referir-la als articles 622-40 a 622-42 CCCat, també tenint en compte la regulació del mandat dels articles 622-21 a 622-39 CCCat.

9. En el cas concret d'aquest procediment, el TSJC ratifica les sentències dictades en primera instància i en apel·lació perquè considera que no resulta acreditada ni la mala gestió ni la producció de cap dany, ni tampoc que el cotitular fos posseïdor de mala fe.

la comunitat, i afegeix que també han d'assumir en aquesta proporció les despeses de reforma i millora de la cosa comuna que hagi acordat la majoria.

La Sentència del 29 de gener de 2018 diu:

Aquesta norma pretén que tots els comuns sufraguin les despeses susceptibles de valoració econòmica realitzades sobre la cosa comuna i distingeix entre les necessàries i les útils. Cal entendre's com a despeses necessàries les que s'usin per conservar la cosa en la integritat no només física (obres de manteniment), sinó també funcional o jurídica. Per a la consecució d'això últim cal entendre com a despeses necessàries les impositives que graven l'immoble com l'impost sobre béns immobles i les despeses comunitàries atenent l'afectació de la finca al seu pagament que imposen les lleis que les regulen.

En aquest punt, cal tenir present que l'enumeració continguda en l'article 552.8 CCCat no pot ser entesa com una llista tancada, tal com també ha reconegut el TSJC en sentències com la del 8 de juny de 2015. En aquesta sentència s'aborda el supòsit d'un cotitular que reclama a l'altre el reintegrament de les quotes hipotecàries que ha satisfet. En aquest cas, els dos cotitulars responien solidàriament del retorn del préstec a l'entitat financera, si bé les seves quotes en la comunitat indivisa eren del 30 % i del 70 %. El TSJC coordina l'article 552-8 CCCat amb l'article 1.145 CC i per a donar resposta al recurs plantejat parteix de la diferència de la relació obligatòria solidària en la seva vessant externa (envers l'entitat financera) i la relació interna entre els cotitulars:

[...] aleshores, extingida la relació obligatòria solidària en la seva vessant externa, cap necessitat requereix la intervenció del creditor en l'acció d'anivellament econòmic que, a l'empara de l'article 1.145 CC, es produeix entre codeutors solidaris, els quals resten obligats a contribuir segons allò previst a la relació interna, en el nostre cas la relació interna subjacent, l'existència d'una comunitat indivisa entre els consorts, establia una quota del 30% per la part recorreguda i una del 70% per la recurrent, de manera que l'abonament del 30% de les quotes hipotecàries esdevé la resposta correcta i, consegüentment, el motiu ha de ser desestimat.

8. EL REEMBORSAMENT AL COTITULAR QUE HA PAGAT LES DESPESES

El segon apartat de l'article 552-8 CCCat faculta el cotitular que ha avançat les despeses necessàries per a la conservació, l'ús i el rendiment de la cosa i també les de reforma i millora que hagi acordat la majoria, per a obtenir el rescabament de l'import que haurien d'haver satisfet els altres cotitulars en proporció a llurs quotes.

En la pràctica judicial els cotitulars que han rebut algun tipus de reclamació sovint al·leguen que no han fet ús de la cosa per a evitar eludir el pagament. En aquest punt, la jurisprudència remarca que el règim de participació en les despeses regulat en l'article 552-8 CCCat no està vinculat a l'ús, de manera que, excepte que hi hagi un pacte en contrari assumit pel cotitular que les ha pagat, la resta de cotitulars li hauran de reemborsar les despeses anticipades.

En el cas de la Sentència del 29 de gener de 2018, esmentada abans, els cotitulars recurrents s'oposaven al pagament de les despeses de la comunitat i de l'impost de béns immobles, adduïen que el cotitular que les reclamava havia gaudit en exclusiva de les places d'aparcament i que aquest ús exclusiu compensava els costos que havia satisfet, i afegien que havia estat posseïnt en exclusiva de mala fe. El TSJC va ratificar la sentència de l'Audiència i va establir primerament que les despeses necessàries s'han de pagar entre tots en funció de les quotes. I, a més a més, va declarar que el comuner posseïdor no havia actuat amb mala fe, ja que mai no havia rebut cap requeriment en contra de l'ús que feia. D'altra banda, aquesta sentència rebutja l'aplicació analògica dels articles 522-3.2, 233-23.2 i 561-12.1 CCCat, atès que resulta aplicable directament l'article 552-8 CCCat.¹⁰

9. RETRACTE DE COTITULARS

L'article 552-4 CCCat atorga als cotitulars un dret d'adquisició preferent quan un cotitular aliena la seva quota a terceres persones a títol oneros. Aquest dret d'adquisició s'articula primerament per mitjà del tanteig i, en darrer terme, per mitjà del retracte. Aquest últim dret entra en joc quan la transmissió es fa sense notificació

10. La Sentència del 29 de gener de 2018 afirma sobre això:

Per tant, no podria ser aplicable al cas ni l'article 522-3.2 del CCCat previst per a les liquidacions de la possessió, segons el qual «els posseïdors de mala fe han de restituir els fruits que s'han produït a partir del dia en què es va iniciar la possessió de mala fe o bé llur valor, però tenen dret al rescabament de les despeses necessàries que han fet per a obtenir-los», i encara menys l'art. 233-23.2 o l'art. 561-12.1, tots ells del CCCat, en la mesura que: a) existeix una regulació pròpia en l'art. 552 del llibre v del CCCat de les situacions de comunitat, la qual cosa exclouria el recurs a l'analogia *ex art. 4.1 del CC*; i b) tampoc no existiria identitat de raó en la mesura que precisament l'art. 233-23.2 i l'art. 561-12.1 estableixen regles específiques de distribució o imputació de despeses —ni tan sols idèntiques— quant al dret d'*ús exclusiu i excloent que es concedeix legalment o convencionalment i en funció de la concreta causa d'atribució*: en la primera cessió de la possessió material efectiva de l'habitatge familiar al cònjuge no titular com a conseqüència de la crisi matrimonial, no del seu gaudi, i en la segona atribució de l'*ús i gaudi (en el sentit de percepció dels fruits) dels béns aliens*.

prèvia, que priva el dret de tanteig, o es fa amb un preu o en unes condicions diferents de les notificades.

El TSJC ha tingut ocasió de manifestar-se sobre alguns aspectes de l'exercici del dret de retracte. Primerament, la STSJC del 19 d'abril de 2018 diu:

La institución del retracto legal como recuerda reiterada jurisprudencia de la TS- S. 1ª- como limitación al derecho de propiedad debe ser interpretada restrictivamente —SSTS 2 de abril de 1985 y 22 octubre 2007, entre otras— y ha de ser aplicada en pugna con el de libertad de contratación en forma no extensiva.

Pel que fa als requisits per a exercir el dret de retracte, la Sentència del 30 de juny de 2016 ha confirmat que cal fer la consignació judicial del preu. Aquesta consignació esdevé un requisit de procedibilitat en aplicació de l'article 266.2 de la Llei d'enjudiciament civil (LEC), de manera que si no es materialitza, no s'admet la demanda.¹¹ Pel que fa a la consignació d'altres imports per altres conceptes, com les despeses del contracte, els honoraris del notari, els aranzels del Registre o els impostos, en aquesta sentència el TSJC considera que no és necessària la seva consignació, sinó que basta manifestar en la demanda el compromís del seu reemborsament, i, en darrer terme, caldrà abonar-les al moment d'atorgar l'escriptura pública. Pel que fa al reemborsament de la comissió pagada pel comprador a l'agència immobiliària que va intervenir en la compravenda inicial, la rebutja perquè la considera no justificada, a més d'excessiva. El motiu d'aquesta decisió del TSJC és que no s'ha acreditat que aquestes despeses fossin necessàries ni indispensables per a atorgar la compravenda.

En el cas d'alienació d'una quota indivisa duta a terme en el marc d'una venda global d'actius per un preu total en un procediment concursal, el TSJC ha considerat que la resta de cotitulars no tenen dret d'adquisició preferent:

[...] el objeto de la venta no ha sido dicha finca sino un conjunto de bienes y por un precio total en una venta que podríamos denominar «en globo» de la totalidad de los bienes de la Empresa GRUPO PLAYA SOL, sin que, por tanto, exista una identidad entre la venta y la cosa retraída que forma parte de la explotación

11. L'article 266 de la Llei d'enjudiciament civil estableix quins documents cal aportar juntament amb la demanda:

2.º Los documentos que constituyan un principio de prueba del título en que se funden las demandas de retracto y, cuando la consignación del precio se exija por ley o por contrato, el documento que acredite haber consignado, si fuere conocido, el precio de la cosa objeto de retracto o haberse constituido caución que garantice la consignación en cuanto el precio se conociere.

agropecuaria y, a su vez, de una de las seis unidades de negocio en que se agrupan los 115 bienes del citado GRUPO (STSJC de 19 d'abril de 2018).

Un altre tema que ha abordat el TSJC és el del moment per a interposar la demanda de retracte. Ha tractat aquesta qüestió en diferents sentències, com ara la del 29 de setembre de 2016 i la del 9 de gener de 2023.

El *dies a quo* per a exercir l'acció és el dia en el qual la persona que retreu coneix les circumstàncies de la venda i, com a molt tard, passats tres mesos des de la inscripció en el Registre de la Propietat. Així, la STSJC del 9 de gener de 2023 estableix:

El art. 552-4.2 del CCC debe interpretarse en el sentido de que el *dies a quo* para el cómputo del plazo de la acción de retracto de comuneros es el de la inscripción de la venta en el Registro de la propiedad o bien el del conocimiento de las circunstancias de la venta si fuese anterior a la fecha de la inscripción o si la venta no se hubiese inscrito.

Ara bé, el mateix TSJC ha pres en consideració la «cognoscibilitat raonable» i la mala fe en relació amb l'*actio nata* per a modular en cada cas concret la caducitat o no de l'acció de retracte. Així, en un cas de mala fe del transmissor i de l'adquirent, la Sentència del 29 de setembre de 2016 estableix que cal atendre la cognoscibilitat raonable, de manera que l'adquirent de mala fe no pot emparar-se en la data d'inscripció registral com a data d'inici del còmput temporal per a exercir el retracte. Així ho exposa aquesta sentència:

El art. 552-4.2 CCCat cuando computa el inicio del plazo de caducidad a partir de la inscripción registral que no deja de partir de una ficción (que se tiene conocimiento de la venta y de sus circunstancias desde la fecha en que se inscribe la transmisión en el registro) tiene como finalidad (art. 3.1 del CCiv) 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 transmissivo 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 bus-

ca 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. Por todo lo expuesto, debe confirmarse la sentencia recurrida al partir del dato de la notificación como inicio del cómputo de la caducidad.

En la Sentència del 8 de setembre de 2021 s'aborda el supòsit d'una subhasta administrativa. En aquests casos, per al TSJC l'adjudicació provisional no pot suposar l'inici del termini trimestral del retracte perquè no és un títol suficient per a la inscripció, de manera que aquest s'inicia en el moment en què la Tresoreria General de la Seguretat Social notifica al cotitular el certificat d'adjudicació.

RELACIÓ DE SENTÈNCIES DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTÍCIA DE CATALUNYA CITADES:

STSJC de l'1 de desembre de 2011; Roj: STSJ CAT 11759/2011
STSJC del 17 de maig de 2012; Roj: STSJ CAT 6309/2012
STSJC del 8 de juny de 2015; Roj: STSJ CAT 6230/2015
STSJC del 22 d'octubre de 2015; Roj: STSJ CAT 11018/2015
STSJC del 30 de juny de 2016; Roj: STSJ CAT 4548/2016
STSJC del 29 de setembre de 2016; Roj: STSJ CAT 8268/2016
STSJC del 10 de novembre de 2016; Roj: STSJ CAT 8297/2016
STSJC del 20 de juliol de 2017; Roj: STSJ CAT 5925/2017
STSJC del 29 de gener de 2018, Roj STSJ CAT 8/2018
STSJC del 19 d'abril de 2018; Roj: STSJ CAT 4986/2018
STSJC del 8 de setembre de 2021; Roj: STSJ CAT 9050/2021
STSJC del 9 de gener de 2023, Roj: STSJ CAT 1764/2023