

Roj: STS 7669/2010  
Id Cendoj: 28079110012010100859  
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil  
Sede: Madrid  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 1307/2007  
Nº de Resolución: 794/2010  
Procedimiento: Casación  
Ponente: FRANCISCO MARIN CASTAN  
Tipo de Resolución: Sentencia

**Voces:**

- x SUCESIÓN EN LOS TÍTULOS NOBILIARIOS x
- x USUCAPIÓN x
- x RECURSO DE CASACIÓN CIVIL x

**Resumen:**

Títulos nobiliarios. Término inicial del plazo para adquirir un título nobiliario por usucapión en el caso de vencimiento en juicio del rehabilitador del título por el causante del poseedor que alega haberlo adquirido por usucapión.

**SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a quince de Diciembre de dos mil diez.

La Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los magistrados indicados al margen, ha visto el recurso de casación por interés casacional interpuesto por la demandante D<sup>a</sup> Delfina , representada ante esta Sala por la procuradora D<sup>a</sup> Teresa Uceda Blasco, contra la sentencia dictada con fecha 29 de marzo de 2007 por la Sección 4<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Málaga en el recurso de apelación nº 716/06 dimanante de los autos de juicio ordinario nº 277/05 del Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Ronda, sobre mejor derecho a un título nobiliario. Ha sido parte recurrida el demandado D. Diego , representado ante esta Sala por el procurador D. Julián Sanz Aragón.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Con fecha 12 de julio de 2005 se presentó demanda interpuesta por D<sup>a</sup> Delfina contra D. Diego solicitando se dictara sentencia "por la que se declare el mejor y preferente derecho genealógico de doña Delfina a ostentar, poseer, usar y disfrutar el Título Nobiliario de Marqués DIRECCION000 , con todos sus honores, preeminencias y prerrogativas, sobre el actual poseedor de la merced, don Diego .

**SEGUNDO.-** Turnada la demanda al Juzgado de Primera Instancia nº 2 de Ronda, dando lugar a los autos nº 277/05 de juicio ordinario, y emplazado el demandado, éste compareció y contestó a la demanda alegando prescripción de la acción ejercitada por la demandante y usucapión del título por él mismo, y solicitando que, por estimación de la primera excepción o subsidiariamente de la segunda, se le absolviera de la demanda con expresa condena en costas a la actora.

**TERCERO.-** Recibido el pleito a prueba y seguido por sus trámites, el titular del mencionado Juzgado dictó sentencia con fecha 3 de mayo de 2006 cuyo Fallo es del siguiente tenor literal: "*Que desestimando íntegramente la demanda formulada por Doña Delfina , representada por el Procurador de los Tribunales Don Francisco Gómez Pérez, debo absolver y absuelvo a Don Diego , representado por el Procurador de los Tribunales Don Manuel Ángel Moreno Jiménez, de todos los pedimentos solicitados en la demanda, con imposición de costas a la parte demandante.*"

**CUARTO.-** Interpuesto por la demandante contra dicha sentencia recurso de apelación, que se tramitó con el nº 716/06 de la Sección 4<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Málaga , dicho tribunal dictó

sentencia en fecha 29 de marzo de 2007 desestimando el recurso, confirmando íntegramente la sentencia apelada e imponiendo a la recurrente las costas de la apelación.

**QUINTO.-** Anunciado recurso de casación por la actora-apelante contra la sentencia de apelación, el tribunal de instancia lo tuvo por preparado y, a continuación, dicha parte lo interpuso ante el propio tribunal. El recurso, invocando interés casacional por oposición de la sentencia recurrida a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, se compone de un solo motivo fundado en infracción de la *Ley 41 de Toro, del art. 37 de la Real Orden de 21 de octubre de 1922* y del *art. 12 del RD de 8 de julio de 1922* puesto en relación con el *art. 33 de la Real Orden de 21 de octubre de 1922*, invocándose además las sentencias de esta Sala de 21 de junio de 1984 y 3 de octubre de 1980.

**SEXTO.-** Recibidas las actuaciones en esta Sala y personadas ante la misma ambas partes por medio de los procuradores mencionados en el encabezamiento, el recurso de casación fue admitido por auto de 5 mayo de 2009 al amparo del *art. 477.2-3º LEC*.

**SÉPTIMO.-** La parte recurrida presentó escrito de oposición al recurso alegando su inadmisibilidad por no referirse a la cuestión litigiosa ninguna de las dos sentencias citadas como representativas de doctrina jurisprudencial a la que se opondría la sentencia recurrida, impugnó a continuación el único motivo del recurso e interesó su desestimación y la íntegra confirmación de la sentencia impugnada, con expresa condena en costas a la parte recurrente.

**SÉPTIMO.-** Por providencia de 13 de septiembre del corriente año se nombró ponente al que lo es en este trámite y se acordó resolver el recurso previa celebración de vista, señalándose la misma para el 17 de noviembre siguiente, en que ha tenido lugar con asistencia de los procuradores de ambas partes e informes de sus letrados en apoyo de sus respectivas pretensiones.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Francisco Marin Castan,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** .- La cuestión jurídica que plantea el presente recurso de casación por interés casacional es la del término inicial del plazo para adquirir un título nobiliario por usucapión, no en caso de cesión ni de distribución, sino en el de vencimiento en juicio del rehabilitador del título por el causante del poseedor que alega haberlo adquirido por usucapión.

No hay discusión en cuanto a los hechos ni en cuanto al mejor derecho genealógico de la demandante sobre el demandado ni tampoco, en fin, en cuanto al plazo de cuarenta años aplicable para la adquisición del título por usucapión. La controversia se centra, única y exclusivamente, en si el plazo para la usucapión comenzaba a correr en la fecha de la sentencia firme del referido juicio precedente, tesis del demandado-recurrido, o en la fecha bastante posterior de la obtención por su causante del Real despacho previsto en las *disposiciones 33 a 37 de la Real Orden de 21 de octubre de 1922* dictada en desarrollo del *Real Decreto de 8 de julio* del mismo año relativo a la rehabilitación de Grandezas de España y Títulos del Reino, cuya vigencia tampoco se discute por las partes.

**SEGUNDO** .- Los hechos en que ambas partes están conformes son los siguientes:

1º.- El título en disputa, que es el de Marqués DIRECCION000, fue pasando de generación en generación hasta llegar a D. Jose Ignacio, VIII Marqués DIRECCION000 y ascendiente común de actora y demandado.

2º.- Fallecido D. Jose Ignacio sin descendencia y sin que nadie solicitara la sucesión, la merced caducó hasta que, con fecha 31 de marzo de 1930, fue rehabilitada por Dª Dolores, IX Marquesa DIRECCION000.

3º.- En 1961 D. Balbino, padre del demandado en el presente litigio, promovió juicio declarativo de menor cuantía contra Dª Dolores reclamando su mejor derecho genealógico a usar y poseer el título, y el 13 de abril de 1962 se dictó sentencia estimando su demanda por ser descendiente directo del primer Marqués DIRECCION000 y, al propio tiempo, pariente colateral en quinto grado del último poseedor legítimo, D. Jose Ignacio, en tanto la demandada tenía con el primer Marqués un parentesco de grado 23 y con el último de grado 29.

4º.- El recurso de apelación interpuesto contra dicha sentencia por la demandada fue desestimado por sentencia de 4 de marzo de 1963, y su recurso de casación contra esta última fue desestimado por

sentencia de 30 de junio de 1965 .

5º.- Interesada la ejecución de la sentencia por el demandante, el 28 de diciembre de 1967 se dictó Decreto, por el anterior Jefe del Estado, revocando el *Real Decreto de 31 de marzo de 1930* por el que se había rehabilitado el título a favor de Dª Dolores y acordando la expedición de carta de rehabilitación en el título a favor de D. Balbino para sí, sus hijos y sucesores legítimos, previo pago del impuesto especial y demás requisitos complementarios.

6º.- El 17 de diciembre de 1968 se expidió por el Jefe del Estado la referida carta o despacho de rehabilitación a favor de D. Balbino , por tanto X Marqués DIRECCION000 .

7º.- El 7 de noviembre de 1989 D. Diego , demandado en el presente litigio, sucedió en el título a su padre, por cesión de éste, pasando a poseerlo como XI Marqués DIRECCION000 .

8º.- El 12 de julio de 2005 Dª Delfina interpuso la demanda rectora del presente litigio contra D. Diego reclamando su mejor derecho a poseer el título de Marqués DIRECCION000 por descender de D. Plácido , segundo hijo de D. Secundino , habiendo muerto el primero sin descendencia, en tanto el demandado descendía de su cuarto hijo, D. Jose Carlos .

**TERCERO** .- Fundada la contestación a la demanda del presente litigio en la prescripción extintiva de la acción y en la usucapión del título nobiliario por el demandado, la sentencia de primera instancia desestimó la demanda tanto por considerar prescrita la acción, aplicando para ello el plazo de quince años del *art. 1964 CC* , como por entender que el demandado había adquirido el título por usucapión mediante su posesión quieta, pacífica e ininterrumpida durante más de cuarenta años, situando el día inicial del cómputo en la fecha de la sentencia del juicio precedente porque " *desde el dictado de la resolución judicial ya puede disponer del derecho nobiliario* " el vencedor, " *en una especie de posesión 'mediata' aunque la inmediata la poseerá otra persona* ", pues " *de hecho ya está facultado para remover a ésta instando la ejecución de la sentencia* " .

Interpuesto recurso de apelación por la demandante, el tribunal de segunda instancia confirmó el fallo de la sentencia apelada por compartir sus fundamentos sobre la adquisición del título por usucapión, aunque no los relativos a la prescripción de la acción. Razones para considerar que el demandado había adquirido el título por usucapión son, en esencia, las siguientes: 1ª) El *art. 37 de la Real Orden de 21 de octubre de 1922* , según el cual el vencedor en juicio no puede entrar en posesión de la dignidad controvertida ni ostentarla legalmente hasta la obtención del Real despacho correspondiente, " *no deja de ser una disposición de rango administrativo* " que, como tal, " *no puede, por sí misma, determinar o condicionar una cuestión de hecho como es la posesión, pues ésta ha podido existir antes de obtener el Real despacho a que se refiere la citada disposición administrativa* "; 2ª ) el vencimiento en juicio es equiparable al caso de cesión, pues también como en éste es necesario cumplir posteriormente unos determinados requisitos administrativos que sólo sirven para el reconocimiento "legal" de la dignidad " *pero no para determinación del hecho de la posesión, pues éste puede existir desde el momento en que se declara, por sentencia judicial, el derecho del litigante vencedor a ostentar el título nobiliario con preferencia sobre el vencido, máxime cuando, como ocurre en el presente caso, se le reconoció en la mencionada sentencia a dicho litigante vencedor que había venido ostentando la posesión civilísima del último poseedor legítimo* "; 3º) la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre el *dies a quo* para la usucapión en los casos de cesión del título es aplicable también a los casos de adquisición por sentencia firme, pues cuando hay cesión notarial igualmente se exige el cumplimiento de una serie de requisitos administrativos para la obtención del Real despacho; 4ª) en los casos de sucesión por muerte la jurisprudencia considera que la posesión se transmite por ministerio de la ley, " *sin necesidad de aprehensión o tenencia corpórea que debe distinguirse del requisito formal de la rehabilitación o autorización para el uso público y efectivo del título nobiliario que se ampara en la expedición de la oportuna carta de sucesión* " ( SSTS 13-10-97 , 13-6-96 y 11-5-02 ); 5ª por tanto, tomando como día inicial para el cómputo del plazo de cuarenta años la fecha de la sentencia desestimatoria del recurso de casación en el litigio precedente, 30 de junio de 1965 , es claro que al interponerse la demanda, el 12 de julio de 2005, el demandado ya había completado el referido plazo para adquirir el título por usucapión, uniendo su tiempo al de su causante, pese al mejor derecho genealógico de la demandante.

**CUARTO** .- La demandante anunció recurso de casación contra la sentencia de apelación con base en el *art. 477.2-3º LEC* , en la modalidad de interés casacional consistente en oposición de la sentencia recurrida a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo sobre el *dies a quo* de la usucapión de una merced litigiosa, citando a tal efecto las sentencias de esta Sala de 21 de junio de 1989 , 22 de marzo de 1978 y 3 de octubre de 1980 .

Tras tenerse por preparado el recurso por el tribunal de apelación, la demandante lo interpuso ante el propio tribunal mediante un solo motivo fundado en infracción de la *Ley 41 de Toro por aplicación indebida e interpretación errónea, del art. 37 de la Real Orden de 21 de octubre de 1922* por inaplicación e interpretación errónea y del *art. 12 del Real Decreto de 8 de julio de 1922* puesto en relación con el *art. 33 de la citada Real Orden*, por inaplicación e interpretación errónea, identificando como exponentes de la doctrina jurisprudencial a la que se opondría la sentencia recurrida, en materia de *dies a quo* para la usucapión, las sentencias de esta Sala de 21 de junio de 1989 y 3 de octubre de 1980 y, en cuanto a los razonamientos de la propia sentencia impugnada sobre la posesión civilísima, las sentencias de esta Sala de 3 de abril de 1972, 30 de junio de 1965 y 26 de septiembre de 1972.

Los argumentos en defensa del motivo así formulado son, en síntesis, los siguientes: 1º) De las normas citadas se desprende que *"la única posesión 'hábil' para usucapir es la que se encuentra respaldada por la previa obtención del Despacho o Real Carta de sucesión o rehabilitación"*; 2º) así lo considera también la doctrina más autorizada, que para el caso de vencimiento en juicio propone la categoría de título electo, sin poseedor, durante el tiempo que media entre la sentencia firme, momento hasta el cual el vencido era legítimo poseedor de la merced nobiliaria, y la obtención del correspondiente Real despacho por el vencedor, momento hasta el cual no podrá este último hacer ostentación pública de la merced, distinguiéndose este caso de los de sucesión y cesión porque la expedición del Real despacho no es automática, sino que está supeditada a la aportación de méritos suficientes, además de al cumplimiento de otros requisitos, habiendo dictaminado el Consejo de Estado que la concesión de la rehabilitación al vencedor en juicio es una *"mera cuestión graciable"*; 3º) la sentencia de esta Sala de 21 de julio de 1989 declara que la sola posesión, sin el respaldo del previo despacho o carta de sucesión o rehabilitación, no tiene eficacia jurídica para alcanzar por prescripción inmemorial y frente a todos el derecho de ostentar y disfrutar la merced, así como que no es admisible adquirir el derecho al uso de una dignidad nobiliaria al margen e incluso en contra de las reglas establecidas por el Soberano o Jefe del Estado que la instituyó, aunque sí sea admisible que quien haya obtenido carta de sucesión o rehabilitación pueda alegar un derecho inatacable por el uso del título durante cuarenta años; 4º) por su parte la sentencia de 3 de octubre de 1980 declara que la libertad tanto de creación como de adjudicación de títulos nobiliarios no sufre excepción por el hecho de que medie una resolución en vía jurisdiccional, que sólo es declarativa de derechos en el campo estrictamente civil, resultando de la Real Orden de 21 de octubre de 1922 el carácter graciable de la concesión de la merced y la potestad regia de conservar los títulos y otorgarlos a quien se considere conveniente; 5º) además, los razonamientos de la sentencia recurrida sobre la posesión civilísima del demandado son desacertados porque, en primer lugar, no distinguen entre los casos de desapoderamiento voluntario, como la cesión, y los de título ganado en virtud de sentencia, como el presente, y, en segundo lugar, no caen en la cuenta de que posesión civilísima y usucapión son antitéticas y por eso la jurisprudencia que desde mediados de los años ochenta empezó a admitir la posibilidad de adquirir los títulos nobiliarios por usucapión rechaza que el fundamento de esta última pueda ser la posesión civilísima, algo patente en el caso examinado porque cuando el padre del demandado obtuvo la sentencia favorable que lo consideraba poseedor civilísimo ya existía quien, como los miembros de la línea de la demandante del presente litigio, ahora recurrente en casación, tenían un mejor derecho relativo o preferente derecho genealógico, de suerte que aquél no podía ser óptimo poseedor ni, por tanto, poseedor civilísimo.

**QUINTO** .- El recurso de casación así planteado fue admitido por esta Sala al amparo del *art. 477.2-3 LEC*, es decir por interés casacional, y en su escrito de oposición el demandado-recurrido planteó con carácter previo la inadmisibilidad del recurso y, para el caso de no ser apreciada, impugnó su motivo único.

Los argumentos de dicha parte son, en síntesis, los siguientes: 1º) Ninguna de las sentencias de esta Sala citadas en el recurso tratan del *dies a quo* para la usucapión, por lo que el recurso queda *"vacío de interés casacional"* y debe ser declarado inadmisibile al no existir realmente el conflicto que intenta presentar la recurrente; 2º) la sentencia recurrida no infringe ninguna de las normas citadas en el motivo, porque según resulta de la sentencia de esta Sala de 20 de febrero de 1988 la demandante o sus antecesores podían haber ejercitado su acción contra el padre del demandado desde el 20 de junio de 1965, fecha en que quedó firme la sentencia del litigio precedente, *"ya que desde ese momento fue público y notorio que el citado señor era el nuevo poseedor de la merced debatida"*; 3º) a tal efecto cabe observar que aun cuando la hoy recurrente presentara su demanda el 13 de julio de 2005, el propio escrito de demanda lleva fecha de 30 de junio anterior, es decir de cuando se cumplieron los cuarenta años de posesión por el demandado-recurrido en relación con la firmeza de la sentencia del juicio precedente; 4º) el *art. 37 de la Real Orden de 21 de octubre de 1922* no es aplicable en un litigio sobre mejor derecho al uso de un título nobiliario, porque este derecho sólo pueden decidirlo los tribunales y, por tanto, la Carta de Sucesión es un mero trámite administrativo, según sentencias de esta Sala de 21 de febrero de 1992 y 11 de mayo de 2000; 5º) la Administración no es competente para dilucidar el derecho de que se trata, y las normas en que se apoya el recurso son de carácter puramente administrativo.

**SEXO** .- En el acto de la vista del recurso el letrado de la parte recurrente hizo especial hincapié en el carácter graciable de la merced nobiliaria aun después de haberse obtenido sentencia favorable; el letrado de la parte recurrida, con invocación del *art. 118* de la Constitución, negó que el Rey tuviera facultades para proceder de forma opuesta a una sentencia judicial; y ambos, en fin, invocaron en su favor la sentencia de esta Sala de 3 de noviembre de 2009 , posterior tanto al escrito de interposición del recurso como al de oposición al mismo.

**SÉPTIMO** .- La inadmisibilidad del recurso propuesta con carácter previo por la parte recurrida no puede ser apreciada, porque si bien es cierto que ninguna de las dos sentencias de esta Sala citadas como exponentes de la doctrina jurisprudencial a la que se opondría la sentencia recurrida, cuando considera día inicial la fecha de la firmeza de la sentencia del litigio precedente, tratan específicamente de esta cuestión, no lo es menos que las declaraciones que dichas sentencias contienen sobre la eficacia jurídica del Real despacho y el alcance meramente declarativo de derechos de las sentencias del orden jurisdiccional civil, unidas a la efectiva existencia, en la actualidad, de una jurisprudencia totalmente consolidada sobre el día inicial del plazo para la usucapión de los títulos nobiliarios en caso de cesión, situándolo en el momento mismo de la cesión y no en el posterior de la obtención del Real despacho, justifican suficientemente el interés casacional del recurso examinado al plantearse, en definitiva, si tal jurisprudencia es o no también aplicable a los casos de reconocimiento del derecho por sentencia judicial ganada frente al rehabilitador del título.

En cuanto al carácter meramente administrativo del *Real Decreto y la Real Orden de 1922* como obstáculo a las pretensiones de la recurrente, en cuanto normas en las que verdaderamente se apoya el recurso, no pueden compartirse los argumentos al respecto de la sentencia impugnada ni de la parte demandada-recurrida, pues como señala la sentencia de esta Sala de 29 de mayo de 2006 (rec. 3678/99 ) "la jurisprudencia tiene reiteradamente declarado que es admisible la cita de preceptos administrativos de rango inferior a la ley cuando regulan derechos de carácter sustantivo y guardan relación con una ley civil", como en tal caso era el *Real Decreto de 27 de mayo de 1912* , que formaba parte de las normas de sucesión en materia de títulos nobiliarios mediante disposiciones con fuerza de ley, y en el presente caso son aquel *Real Decreto* y aquella *Real Orden* en materia de títulos cuyo mejor derecho a poseer se declare por sentencia judicial.

**OCTAVO** .- Entrando, pues, a conocer del recurso, debe reseñarse, en primer lugar, que de las normas citadas en el mismo son las *disposiciones 33 a 37 de la Real Orden de 21 de octubre de 1922* las que guardan una más directa relación con la cuestión jurídica a resolver.

Esta *Real Orden* se dictó en desarrollo del *Real Decreto de 8 de julio* del mismo año 1922, cuyo objeto fue regular determinados aspectos de la rehabilitación de títulos nobiliarios, entre ellos el caso " *cuya frecuencia puede acentuarse cada vez más, de instarse en materia nobiliaria el cumplimiento de sentencias judiciales adversas a personas agraciadas con la rehabilitación de la Dignidad litigada* " (párrafo penúltimo de la Exposición). A tal efecto el *artículo 12 del propio Real Decreto* dispone lo siguiente: "*Toda rehabilitación se entenderá concedida sin perjuicio de tercero de mejor derecho genealógico. Cuando los Tribunales competentes declaren derecho genealógico preferente en favor de persona distinta de la que obtuvo la rehabilitación, el litigante vencedor que desee solicitar de la Corona la efectividad de la sentencia ejecutoria dictada obteniendo la rehabilitación en su favor deberá presentar con su instancia un árbol genealógico, reintegrado conforme a la ley del Timbre, y que exprese el parentesco que tuviere con el vencido en juicio y con la persona de quien derive su derecho, así como la situación genealógica suya respecto al último poseedor legal de la merced anterior al titular de la rehabilitación impugnada judicialmente; también acompañará la prueba de méritos y rentas que proceda según la categoría de la Dignidad nobiliaria instada y la situación que al peticionario corresponda según lo prevenido en los artículos 4º y 11 del presente Decreto* ". Por su parte el *artículo 13* dispone que " *La concesión de rehabilitación se hará mediante un Real Decreto que se publicará en la Gaceta de Madrid. La denegación se acordará mediante Real Orden; cuando la denegación se funde en deficiente prueba de méritos, no se dará contra ella recurso alguno* ".

En cuanto a las *disposiciones 33 a 37 de la Real Orden, encuadradas en su Parte Segunda* titulada " *Ejecución de sentencias sobre mejor derecho a Dignidades nobiliarias rehabilitadas* ", su contenido es el siguiente:

"*33. Cuando demandado el titular de una rehabilitación, resulte éste vencido en juicio sobre mejor derecho genealógico a la posesión de la Dignidad de referencia, el litigante victorioso podrá impetrar de la Corona la efectividad del derecho declarado judicialmente, siguiendo para ello el trámite que a continuación se indica.*

34. El interesado deberá elevar a S.M. instancia en que suplique derogación del Real decreto que rehabilitó a favor de su adversario la merced, y expedición de uno nuevo a su propio nombre. La instancia deberá ir redactada con las formalidades prevenidas en el núm. 2º y hará constar el parentesco del solicitante con las siguientes personas:

- A) Primer poseedor (o, en su caso, segundo) de la Dignidad.
- B) Persona de quien derive su derecho como preferente al del vencido en juicio.
- C) Titular de la rehabilitación impugnada.
- D) Último poseedor legal anterior al que obtuvo el Real Decreto impugnado.

35. Deberá presentar los siguientes documentos:

A) Árbol genealógico en que muestre el parentesco de consanguinidad legítima que medie entre el solicitante y las personas expresadas en el núm. 34; deberá expendirse en la forma y clase de papel indicados en el núm. 5º.

B) Certificación literal fehaciente de la sentencia ejecutoria.

C) Documentos probatorios de méritos y rentas, graduados aquéllos y éstas a tenor del parentesco que medie entre el litigante vencedor y la persona que precedió a su adversario en el uso legal de la Dignidad de referencia, teniendo para ello en cuenta lo prevenido respecto de rehabilitaciones en general en los números 16 a 22, ambos inclusive, de la presente Real orden.

36. No se publicará en la forma que señala el núm. 6º. la presentación de estas instancias ni sobre ellas se admitirá impugnación administrativa. Pero en el expediente se oirá a las entidades indicadas en los números 26, 27 y 28 y en los mismos términos que allí se preceptúan, sobre todas las cuestiones no abarcadas en la declaración judicial.

La forma de la resolución se atemperará a lo dispuesto en los números 30, 31 y 32.

37. El vencedor en juicio no podrá entrar en posesión de la Dignidad controvertida ni ostentarla legalmente hasta tanto que haya satisfecho el impuesto de Grandezas y Títulos y obtenido el correspondiente Real despacho, previo abono de los derechos de imposición del Sello Real y los del Timbre del Estado."

**NOVENO.-** Por lo que se refiere a la jurisprudencia que más estrecha relación pueda tener con el caso examinando, se tomará como referencia, al igual que en definitiva lo han hecho ambas partes en el acto de la vista, la sentencia de esta Sala de 3 de noviembre de 2009 (rec. 739/05 ) por contener una muy completa y minuciosa recopilación de criterios jurisprudenciales fundados en las muchas sentencias anteriores que cita.

De los fundamentos jurídicos de dicha sentencia cabe extraer los siguientes postulados:

1º.- Frente al dogma de la imprescriptibilidad, por su incompatibilidad con la *Ley 45 de Toro* , que recogía la posesión civilísima, la nueva orientación jurisprudencial admite la excepción de la prescripción adquisitiva de los cuarenta años.

2º.- La jurisprudencia destaca que la posesión se refiere a una situación de hecho, de contacto con la cosa, de posesión real, y que no se requiere justo título ni buena fe.

3º.- Tampoco es precisa una posesión "a título de dueño", pues no se prescribe un dominio o un derecho real, ya que respecto de los títulos nobiliarios sólo se tiene el uso o posesión, y por ello, además, el poseedor legal carece del *ius disponendi* .

4º.- En los casos de cesión, como es el concretamente examinado por la sentencia de que se trata, el hecho de que la cesión, por sí solo, no otorgue una situación de derecho al cesionario no significa que no sea posible la transmisión de la situación de hecho, cuando no haya otro poseedor.

5º.- Tal situación de hecho constituye el presupuesto posesorio suficiente para generar con el tiempo

la usucapión del título nobiliario, pues en otro caso, de requerirse para ello la expedición de la carta de sucesión, nos hallaríamos ante la exigencia de una posesión de derecho, es decir, de un justo título, que ni resulta coherente con el carácter extraordinario de la prescripción adquisitiva ni la jurisprudencia exige.

6º.- Como la cesión supone dejación del título por el prellamado y permite la ocupación por el cesionario, que se convierte así en poseedor real o material, no obsta al inicio del plazo para la usucapión la necesidad de aprobación administrativa, que autorizaría la posesión legal u oficial.

7º.- La posesión civilísima, en cuanto ficticia, carece de eficacia legitimadora frente a una posesión legal, real y efectiva.

8º.- La Carta de Sucesión autoriza para el uso legal u oficial, pero no condiciona una posesión real o material anterior a su expedición.

9º.- Carece de sustento en la jurisprudencia la tesis de que no cabe computar el plazo de cuarenta años desde la fecha de la escritura de cesión sino desde la fecha de la Carta de Sucesión.

10º.- Sin embargo, en los caso de rehabilitación del título, la jurisprudencia computa el plazo de los cuarenta años desde la fecha de la rehabilitación, porque hasta entonces no hay posibilidad de posesión material del título al hallarse "caducado", que no extinguido.

11º.- La posesión civilísima no puede, por sí sola, desplegar virtualidad legitimadora alguna en cuanto a la posesión real y efectiva del título cuestionado, hasta que aquélla (la posesión civilísima y su consecuente "mejor derecho") sea declarada por resolución judicial firme.

**DÉCIMO.-** En trance ya de decidir la cuestión jurídica sometida a la decisión de esta Sala, el punto clave está en si la sentencia que en su día declaró el mejor derecho del padre del demandado no sólo privó a la entonces demandada de la posesión real y efectiva del título de Marquesa DIRECCION000 a partir de su firmeza, hecho aceptado por la propia parte recurrente, sino que también atribuyó esa misma posesión real y efectiva del título al litigante vencedor.

Pues bien, la respuesta a ese punto clave debe ser favorable a la recurrente porque, sin desconocerse la obligación de cumplir las sentencias que impone el *art. 118* de la Constitución, lo cierto es que la jurisprudencia distingue los casos de cesión y sucesión de los de rehabilitación, y resulta que el caso examinado, según el *art. 12 de Real Decreto de 1922*, es de rehabilitación, pues el litigante vencedor del rehabilitador tiene a su vez que "solicitar de la Corona la efectividad de la sentencia ejecutoria dictada obteniendo la rehabilitación en su favor", por lo que, con arreglo a los postulados jurisprudenciales reseñados en el fundamento jurídico anterior, el día inicial del plazo para la usucapión será la fecha de la rehabilitación, es decir la de la obtención del Real despacho por el litigante vencedor, dándose así entre la fecha de firmeza de la sentencia y la fecha de este Real despacho una situación interina sin ningún poseedor real y efectivo del título.

Esta solución se corresponde, además, con la admisión de la usucapión por la jurisprudencia como "excepción" y, desde luego, no pugna con el hecho de que la sentencia ganada por el padre del demandado declarara su condición de poseedor civilísimo del título, pues en primer lugar lo hacía únicamente "frente a la demandada, por ser pariente preferente del último poseedor" y, en segundo lugar, en el presente litigio no se discute sobre quién sea el poseedor óptimo o de mejor derecho genealógico absoluto sino, únicamente, sobre si el mejor derecho genealógico de la demandante debe ceder ante la usucapión del título por el demandado fundada en una posesión real y efectiva durante más de cuarenta años.

**UNDÉCIMO.-** En consecuencia procede estimar el recurso y, conforme al *art. 487.3 LEC*, casar la sentencia recurrida, dejándola sin efecto, y en su lugar revocar la sentencia de primera instancia para estimar la demanda. Además, se declara como doctrina jurisprudencial que en los casos de vencimiento en juicio del rehabilitador de un título nobiliario el tiempo para la usucapión del título por el vencedor en juicio no comenzará a correr desde la sentencia firme del litigio sino desde que dicho vencedor obtenga el Real despacho correspondiente a que se refiere el *artículo 37 de la Real Orden de 21 de octubre de 1922* dictando reglas para dar cumplimiento a lo prevenido en el *artículo 18 del Real Decreto de 8 de julio* del mismo año relativo a Grandezas y Títulos.

**DUODÉCIMO.-** De todo lo razonado para resolver el presente recurso de casación se desprende que la cuestión litigiosa presentaba serias dudas de derecho, por lo que, conforme al *art. 394.1 LEC*, no procede imponer especialmente las costas de la primera instancia a ninguna de las partes.

**DECIMOTERCERO.-** Conforme al art. 398.2 LEC tampoco procede imponer especialmente a ninguna de las partes las costas de la segunda instancia, ya que el recurso de apelación de la demandante tenía que haber sido estimado, ni las del presente recurso de casación, dada su estimación.

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## **FALLAMOS**

1º.- **ESTIMAR EL RECURSO DE CASACIÓN POR INTERÉS CASACIONAL** interpuesto por la demandante D<sup>a</sup> Delfina , representada ante esta Sala por la procuradora D<sup>a</sup> Teresa Uceda Blasco, contra la sentencia dictada con fecha 29 de marzo de 2007 por la Sección 4<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Málaga en el recurso de apelación nº 716/06 .

2º.- **CASAR LA SENTENCIA RECURRIDA** , dejándola sin efecto.

3º.- En su lugar, y revocando la sentencia de primera instancia de 3 de mayo de 2006 , ESTIMAR LA DEMANDA interpuesta en su día por dicha recurrente contra D. Diego y, en consecuencia, declarar el mejor y preferente derecho de D<sup>a</sup> Delfina a ostentar, poseer, usar y disfrutar el título nobiliario de MARQUÉS DIRECCION000 , con todos sus honores, preeminencias y prerrogativas, sobre el actual poseedor de la merced, el demandado D. Diego .

4º.- Declarar como doctrina jurisprudencial la siguiente: *En los casos de vencimiento en juicio del rehabilitador de un título nobiliario el tiempo para la usucapión del título por el vencedor en juicio no comenzará a correr desde la fecha de firmeza de la sentencia sino desde que dicho vencedor en juicio obtenga el Real despacho correspondiente a que se refiere el artículo 37 de la Real Orden de 21 de octubre de 1922 por la que se dictaron reglas para dar cumplimiento a lo prevenido en el artículo 18 del Real Decreto de 8 de julio del mismo año relativo a Grandezas y Títulos.*

5º.- Y no imponer especialmente a ninguna de las partes las costas de las instancias ni del recurso de casación.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Francisco Marin Castan .-Jose Antonio Seijas Quintana.-Rafael Gimeno-Bayon Cobos.- FIRMADA Y RUBRICADA. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Francisco Marin Castan, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.