

Roj: STS 741/2011  
Id Cendoj: 28079110012011100086  
Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil  
Sede: Madrid  
Sección: 1  
Nº de Recurso: 1571/2007  
Nº de Resolución: 79/2011  
Procedimiento: CIVIL  
Ponente: ANTONIO SALAS CARCELLER  
Tipo de Resolución: Sentencia

**Resumen:**

**TUTELA** SUMARIA DE LA POSESIÓN. CADUCIDAD DE LA ACCIÓN. EXISTENCIA DE ACTOS REVELADORES DEL DESPOJO POSESORIO EJECUTADOS CON ANTERIORIDAD AL AÑO INMEDIATAMENTE ANTERIOR A LA FECHA DE INTERPOSICIÓN DE LA DEMANDA.

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a uno de Marzo de dos mil once.

Vistos por la Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los Magistrados indicados al margen, los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal interpuestos por **don Jose Ángel** , representado ante esta Sala por la Procuradora doña Florentina del Campo Jiménez, contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Audiencia Provincial de Ciudad Real, Sección Primera, en fecha 27 de abril de 2007 -rollo nº 51/2007 -, dimanante de autos de juicio verbal, seguidos con el nº 438/2006 ante el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Alcázar de San Juan .

Ha sido parte recurrida **Huertas S.A.** , representada ante esta Sala por la Procuradora doña Virginia Sánchez de León Herencia.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.- 1.-** La Procuradora doña Catalina Valle Calleja, en nombre y representación de don Jose Ángel , formuló demanda de juicio verbal sobre **tutela** sumaria de posesión de finca urbana, turnada al Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Alcázar de San Juan, contra Huertas S. A., en la que, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, suplicó al Juzgado: *"Tenga por presentado este escrito con los documentos acompañados y copias simples, lo admita, teniéndome por personado y parte en la representación acreditada de don Jose Ángel y, por formulada la demanda sobre **tutela** sumaria de la posesión de una finca urbana, solar, por haber sido despojado de ella, acordando que se sustancie por los trámites del juicio verbal, dictándose en su día, previa la pertinente tramitación, sentencia condenando a la demandada Huertas S.A. a devolver la posesión de la finca al actor, y en caso de no hacerlo, se proceda al oportuno lanzamiento, requiriéndole para que en lo sucesivo se abstenga de inquietarle y perturbarle en ella, con los apercibimientos legales para si dejare de hacerlo, ordenando asimismo se reponga la finca a su estado anterior. Todo ello con expresa imposición de costas al demandado, así como indemnización de daños y perjuicios por el dolo empleado"* .

**2.-** Por auto de 31 de julio de 2006 se admitió a trámite la demanda, dando traslado de la misma a la parte demandada y citándola, con los apercibimientos legales, a la vista, en la cual, el Procurador don José Rubén de Vicente Gay, en nombre y representación de Huertas S.A., solicitó que se dictara sentencia por la que se desestime en su integridad la demanda, con imposición de las costas a la parte actora.

**3.-** El Juzgado de Primera Instancia de Alcázar de San Juan nº 1 dictó sentencia, en fecha 3 de noviembre de 2006 , cuya parte dispositiva dice literalmente: *"En la demanda formulada por la Procuradora doña Catalina Valle Calleja, en representación de don Jose Ángel , contra Huertas S.A., hago los siguientes pronunciamientos: Primero.- Estimo la demanda en su integridad. Segundo.- Condeno a la demandada a*

*reintegrar en su posesión al actor sobre la finca registral NUM000 del Registro de la Propiedad de Alcázar de San Juan, coincidente con parcela NUM001 (antigua NUM002 ) del polígono NUM003 del catastro de Alcázar de San Juan, reponiéndola a su estado anterior al acto de despojo, con apercibimiento de lanzamiento en caso de no verificarlo".*

**SEGUNDO.-** Apelada la sentencia de primera instancia por la representación procesal de la demandada, y, sustanciada la alzada, la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Ciudad Real, dictó sentencia, en fecha 27 de abril de 2007 , cuyo fallo dice: *"Por unanimidad, que estimando el recurso de apelación interpuesto por el Procurador don José Rubén de Vicente Gay, en nombre y representación de Huertas S.A., contra la sentencia de 3 de noviembre de 2006, dictada en el Juzgado nº 1 de Alcázar de San Juan , procedimiento verbal nº 438/06 , debemos revocar y revocamos íntegramente dicha resolución, acordando en su lugar la desestimación de la demanda, debiendo cada parte abonar las costas causadas en primera instancia y las comunes por mitad; no se hace especial declaración sobre el pago de las costas causadas en esta alzada"* .

**TERCERO.-** El Procurador don Vicente Utrero Cabanillas, en nombre y representación de don Jose Ángel , interpuso recurso extraordinario por infracción procesal y de casación ante la Audiencia Provincial de Ciudad Real, al amparo de lo dispuesto en los *artículos 469.1. 2º, 3º y 477.2.3º de la Ley de Enjuiciamiento Civil* , habiendo sido admitido únicamente el de casación que, formulado por interés casacional, alegaba que sobre la cuestión controvertida existe doctrina contradictoria de las Audiencias Provinciales, fundándose en los siguientes motivos: 1) Errónea aplicación de los *artículos 441 y 444, en contraposición con el 446 y 460, todos del Código Civil* ; y 2) Errónea aplicación de los *artículos 439.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 1942 y 1968 del Código Civil*. La doctrina contradictoria de las Audiencias Provinciales la justifica mediante la cita de las sentencias de la Audiencia Provincial de Ciudad Real de 7 de junio de 1999 y 17 de mayo de 2006 (Sección 1ª), y de la Audiencia Provincial de Tarragona de 17 de febrero de 1999 y 2 de julio de 2004 (Sección 3ª).

**CUARTO.-** Por esta Sala se dictó auto de fecha 9 de junio de 2009 por el que se acordó no admitir el recurso extraordinario por infracción procesal y la admisión del de casación, así como que se diera traslado de este último a la parte recurrida, Huertas S.A., que se opuso a su estimación por escrito bajo representación de la Procuradora doña Virginia Sánchez de León Herencia.

**QUINTO.-** No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública ni estimándola necesaria este Tribunal, se señaló para votación y fallo del recurso el día 2 de febrero de 2011, en que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Antonio Salas Carceller** ,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El actor don Jose Ángel interpuso demanda, con fecha 11 de julio de 2006, en ejercicio de acción sobre **tutela** sumaria para recobrar la posesión contra la entidad Huertas S.A., respecto de la finca registral nº NUM000 del Registro de la Propiedad de Alcázar de San Juan, coincidente con la parcela NUM001 (antes NUM002 ) del polígono NUM003 de dicha ciudad, al haber procedido la demandada al vallado de la misma, interesando que se reponga la finca a su situación anterior, devolviendo la posesión al demandante y, en caso de no hacerlo, se proceda al oportuno lanzamiento, requiriendo además a la parte demandada para que en lo sucesivo se abstenga de inquietarle y perturbarle en la posesión.

La demandada se opuso a ello alegando la caducidad de la acción y afirmando ser la verdadera propietaria de la finca.

Seguido el proceso por sus trámites, el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Alcázar de San Juan dictó sentencia de fecha 3 de noviembre de 2006 por la cual estimó la demanda con imposición de costas a la parte demandada. Ésta recurrió en apelación y la Audiencia Provincial de Ciudad Real (Sección 1ª) dictó sentencia de fecha 27 de abril de 2007 , que estimó el recurso al apreciar la caducidad de la acción ejercida, revocando la sentencia de primera instancia y desestimando la demanda, sin especial pronunciamiento sobre costas causadas en ambas instancias.

Contra esta última resolución ha sido admitido el recurso de casación interpuesto por el demandante don Jose Ángel .

**SEGUNDO.-** La sentencia impugnada considera que la acción posesoria había caducado en el momento de su ejercicio -11 de julio de 2006 - al haber transcurrido más de un año desde que se

produjeron los hechos determinantes de la misma (*artículo 1968-1º del Código Civil*). Así, en su fundamento de derecho tercero, afirma que «*lo que la prueba acredita es que desde el momento de la adquisición de la finca sobre la que está construyendo la demandada [año 2003], por los representantes de ésta se entendió que su adquisición comprendía la finca que el demandante afirma como suya, realizando actos de plena posesión sobre la misma, que se concretan con claridad sobre mayo de 2004 cuando instalan un gran cartel que así lo dice y la ocupan en un uso auxiliar de las construcciones que estaban realizando*», mientras que el único acto posesorio acreditado por el actor es un intento de arar la finca también sobre mayo de 2004. En consecuencia, la Audiencia concluye afirmando que, atendida la prueba practicada, la desposesión debe fijarse en, al menos, mayo de 2004, por lo que la demanda se presentó una vez transcurrido el plazo de caducidad de un año establecido en el *artículo 1968-1º del Código Civil* y, por tanto, debía ser desestimada; todo ello sin perjuicio de la discusión pendiente sobre el derecho de propiedad sobre la referida finca y sobre el definitivo derecho a poseer, que ha de ventilarse en el juicio declarativo que corresponda.

**TERCERO.-** Frente a ello no puede prosperar el presente recurso de casación, deducido por interés casacional, por varias razones.

En primer lugar, el recurso viene a asentarse sobre dos cuestiones que no alcanzan a desvirtuar la "ratio decidendi" de la sentencia impugnada. Afirma la recurrente, por un lado, que todos los actos anteriores al cercado de la finca por la parte demandada, que se produce en el año 2006, habían sido "tolerados" por la parte demandante y por tanto no afectaron a la posesión (*artículo 444 del Código Civil*), cuando es lo cierto que, en primer lugar, se trata de una cuestión nueva planteada en casación a la que no se hizo referencia alguna en las instancias y, en consecuencia, no puede ser admitida; pero, en todo caso, difícilmente puede sostenerse ahora que se trataba de actos meramente tolerados cuando el propio actor refiere en su demanda que sufría perturbaciones posesorias constantes, dando lugar a dos denuncias por vertidos y paso en mayo de 2004, que dieron lugar a la apertura de Diligencias Previas 553/04 seguidas ante el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Alcázar de San Juan, y a otras denuncias en vía administrativa.

Por otro lado, se refiere a la existencia o no de "animus spoliandi" por parte de la demandada en relación con los actos realizados con anterioridad al vallado de la finca, para concluir que tal "animus" únicamente se hizo presente a partir de la realización del vallado y por ello el plazo de caducidad únicamente pudo nacer a partir de ese momento. Para justificar el interés casacional que atribuye al recurso aporta dos sentencias de la Audiencia Provincial de Ciudad Real de 7 de junio de 1999 y 17 de mayo de 2006, y otras dos de la Audiencia Provincial de Tarragona de 17 de febrero de 1999 y 2 de julio de 2004, que tratan del requisito del "animus spoliandi", que resulta necesario para que pueda prosperar la acción posesoria, siendo así que -como reconoce la propia parte recurrente- todas ellas se pronuncian en el mismo sentido por lo que no cabe apreciar contradicción alguna entre la doctrina seguida por ambos órganos provinciales. Pero, es más, la propia parte recurrente sostiene la corrección de los pronunciamientos de dichas sentencias, cuya doctrina en modo alguno ha sido contradicha por la sentencia ahora recurrida.

En cualquier caso no puede confundirse "animus spoliandi" con conciencia de ilegalidad pues la intención de despojo se presume siempre, mientras no se demuestre lo contrario, de modo que si los actos denunciados, y probados en el proceso, fueran objetivamente constitutivos del despojo posesorio, poco ha de importar cuál sea la intención del agente al protagonizarlos, ya que la antijuricidad del hecho no se elimina con la simple alegación de estar en la creencia de que se ejerce un derecho, siendo el ánimo elemento definitorio tan sólo en aquellos supuestos de actuaciones ocasionales o equívocas que, incidiendo en el normal disfrute de la posesión ajena, puedan dar o no lugar a la prestación de la **tutela** posesoria según la finalidad con la que se llevan a cabo.

En este caso, como ha puesto de manifiesto la Audiencia, la intención de exclusividad posesoria y de eliminación de cualquier otro poseedor por parte de Huertas S.A. resultaba evidente, al menos desde el año 2004, pues consta que ocupó la finca para paso de vehículos, depositando en la misma escombros y materiales de obra y poniendo, a principios de dicho año, un cartel de grandes dimensiones donde se leía "terrenos adquiridos por Huertas S.A.", actuaciones que claramente son integrantes de despojo posesorio y que determinan, desde el momento de su realización, la iniciación del plazo de caducidad de un año para el ejercicio de la acción meramente posesoria, siendo por tanto en el proceso declarativo donde habrá de dilucidarse la cuestión relativa a la propiedad del terreno y, en consecuencia, al definitivo derecho a poseer.

Por lo ya razonado, no puede entenderse que se haya producido vulneración alguna de las normas posesorias citadas en el recurso (*artículos 441, 444, 446, 460 y 1942 del Código Civil*) ni de las que fijan el plazo de caducidad de un año para el ejercicio de la acción sobre **tutela** de tal clase (*artículos 1968-1º del Código Civil y 439.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil*).

**CUARTO.-** Procede por ello la desestimación del recurso de casación con imposición de costas a la parte recurrente (*artículos 398.1 y 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil*).

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

## **FALLAMOS**

Que **DEBEMOS DECLARAR Y DECLARAMOS no haber lugar** al recurso de **casación** interpuesto por la representación procesal de **don Jose Ángel** contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Ciudad Real (Sección 1ª) de fecha 27 de abril de 2007 en Rollo de Apelación nº 51/2007 , dimanante de autos de juicio verbal número 438/2006 seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Alcázar de San Juan , en virtud de demanda interpuesta por el hoy recurrente contra la entidad **Huertas S.A.** , la que **confirmamos** con imposición de costas a dicha parte recurrente.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos . Jesus Corbal Fernandez; Jose Ramon Ferrandiz Gabriel; Antonio **Salas** Carceller; Encarnacion Roca Trias. Firmado y rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Antonio Salas Carceller** , 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.