

Sobre la posesión para adquirir el dominio de un inmueble por prescripción adquisitiva en Cataluña. Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, 19 de diciembre de 2019, Número de Recurso 147/2019, Número de Resolución 84/2019.

On the possession to acquire the domain of a property by acquisitive prescription in Catalonia, Catalonia Superior Court of Justice, December 19th, 2019, resource number 147/2019, resolution number 84/2019.

JAVIER MARTÍNEZ MORALES¹ 

RESUMEN:

A propósito de la sentencia en estudio, se analizan los requisitos que debe cumplir la posesión para que se pueda adquirir el dominio de un inmueble por prescripción adquisitiva de conformidad a la normativa civil catalana. Junto con ello, se manifiesta una breve crítica a la figura de la prescripción adquisitiva en Cataluña, comparando su regulación con lo preceptuado por el derecho español, colombiano y estadounidense. Por último, se exponen comentarios finales a la sentencia emanada por el Tribunal Superior de Justicia en lo relativo a la valoración de la prueba y la dación en pago.

Palabras clave: posesión, usucapión, interversión, animus possidendi, prescripción adquisitiva.

¹ Abogado, Universidad de Valparaíso, Chile. Magíster Avanzado en Ciencias Jurídicas de la Universidad Pompeu Fabra, Barcelona, España. Correo electrónico: j.martinezmorales95@gmail.com.

ABSTRACT:

Regarding the ruling under study, this article seeks to analyze the requirements that possession must meet so that ownership of a property can be acquired by purchasing prescription in accordance with Catalan civil regulations. Along with this, a brief criticism is made of the figure of the acquisitive prescription in Catalonia, comparing its regulation with that of Spanish, Colombian and U.S. law. Finally, a comment is presented on the judgment issued by Catalonia Superior Court of Justice regarding the assessment of evidence and the dation in payment.

Keywords: possession, usucapion, interversion, animus possidendi, purchasing prescription.

1. Antecedentes del caso

La propiedad raíz ubicada en Palafolls, conocida con el nombre de Viña de la Ferreria, inscrita en el Registro de la Propiedad de Pineda de Mar, folio número 002, libro número 003 de Palafolls era de dominio de doña Laura, madre de don Héctor y de doña Crescencia. Don Héctor fue nombrado heredero en el testamento de doña Laura el año 1971, en el cual le dona el día 22 julio de 1975 la finca ya individualizada. En la mencionada propiedad vivió ininterrumpidamente, desde 1950 hasta 2002, doña Crescencia y, posteriormente, su hijo Gabriel, quien es, por un lado, el demandado a abandonar la finca y, por otro, el demandante solicitando se declare su dominio por prescripción adquisitiva. A partir de 1981 la madre de doña Crescencia, doña Laura, se traslada a vivir con ella, también hasta su fallecimiento, el 1 de marzo de 1989. En este aspecto corresponde destacar que don Héctor no reclamó suma alguna por la ocupación de la finca y permitió que su hermana doña Crescencia con otros familiares vivieran en dicha propiedad.

En cuanto a la sustanciación del juicio, el Juzgado N°3 Arenys de Mar acogió la demanda interpuesta por doña Inocencia y doña Isidora, sucesoras de don Héctor, dirigida contra don Gabriel, y, en definitiva, ordena que este último abandone la finca.

Contra la mencionada sentencia, la representación procesal del Sr. Gabriel interpuso un recurso de apelación, el cual fue acogido por la Sección 17ª de la Audiencia Provincial de Barcelona, revocando la sentencia de primera instancia. En palabras sencillas, la Audiencia Provincial de Barcelona estima la demanda formulada por el Sr. Gabriel, declarando su dominio sobre el inmueble.

Frente a dicha situación, la representación procesal de doña Inocencia e Isidora interpuso un recurso de casación y extraordinario por infracción procesal. Manifiestan que existió un error en la valoración de la prueba, pues no se estimaron todas las pruebas en su conjunto, como es el caso de la escritura pública de donación otorgada por doña Laura a su hijo don Héctor junto con no existir constancia, posteriormente, a partir de 1975, de una transmisión de don Héctor a su hermana Crescencia en pago avanzado de una legítima. A lo anterior se añade que don Gabriel no demostró la interversión del concepto posesorio inicial de ocupante ni que existiera un acuerdo con sus hermanos Héctor y Eutimio para que en pago de la legítima a su hermana se procediera a la entrega de la propiedad.

En ese sentido, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña estima tanto el recurso extraordinario de infracción procesal como el recurso de casación interpuesto, rechazando la demanda de don Gabriel y acogiendo la demanda de las herederas de don Héctor. En consecuencia, don Gabriel debe abandonar la vivienda litigiosa y proceder a devolver la propiedad.

Por consiguiente, la discusión jurídica está orientada hacia la ocupación de doña Crescencia y don Gabriel como posibles poseedores en concepto de dueños y si dicha posesión es válida a efectos de adquirir el dominio por prescripción adquisitiva.

1.1 Razonamiento del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña

El Tribunal Superior de Justicia afirma que en la posesión en concepto de dueño deben existir, además de una motivación volitiva, representada por el ánimo de tener la cosa para sí, actos inequívocos, con clara manifestación externa en el tráfico, es decir, actuar y presentarse en el mundo exterior como efectivo dueño y propietario de la cosa sobre la que se proyectan los actos posesorios. En ese sentido, en caso de quien ya tenía la cosa por mera ocupación, para que sea considerado como poseedor en concepto de dueño será necesaria la interversión del concepto posesorio, adecuadamente exteriorizada mediante un comportamiento no clandestino y probada para deshacer la presunción del artículo 521- 6.2 del Código Civil catalán. Dicho esto, la sentencia señala que el fundamento de usucapión relativo al acuerdo entre los hermanos que permitió iniciar la posesión por parte de doña Crescencia el año 1975, donde pasó a ocuparla en concepto de dueña, no fue acreditado, como tampoco fue acreditado la interversión de la posesión.

La sentencia agrega que el inicio posesorio de la finca por doña Crescencia podría ser por mera tolerancia, en razón de una relación de comodato o incluso como un derecho real de uso vitalicio a favor de Crescencia, sin que, en momento alguno, tuviera una posesión apta para usucapir la finca como dueña y, por ende, su hijo Gabriel, en virtud de lo que dispone el artículo 521-6 del Código Civil catalán tampoco ha podido usucapir la finca uniendo el plazo al de su madre, ya que la finca, fallecida su madre, tampoco la ha ocupado mediante una posesión en concepto de dueño.

Por último, el tribunal expone que ni el pago de suministros eléctricos, ni la petición de una licencia de obras en 2012 de la cual se deriva un requerimiento de don Héctor a don Gabriel de cesación de las obras, ni las testificales practicadas justifican la necesaria posesión en concepto de dueño para usucapir.

2. Comentario

El razonamiento del tribunal es correcto en relación con la falta de medios probatorios suficientes que permitiesen acreditar la calidad de poseedor y, en consecuencia, la adquisición por usucapión, toda vez que no se probó la donación en favor a doña Crescencia, a lo cual se añade la insuficiencia probatoria que constituyen el pago de suministros y la petición de una licencia de obras. Sin embargo, resulta necesario complementar el razonamiento del Tribunal Superior analizando cada uno de los requisitos de la posesión a efectos de determinar si los ocupantes estaban en condiciones de adquirir el dominio por prescripción adquisitiva.

Los requisitos de la posesión para usucapir están contemplados expresamente por el artículo 531-24 del Código Civil de Cataluña, a saber: “Para usucapir, la posesión debe ser en concepto de titular del derecho, pública, pacífica e ininterrumpida y no necesita título ni buena fe”. En este punto se omitirán los requisitos impropios de la posesión, esto es, que no necesita título ni buena fe, toda vez que aquellos son requisitos que no son precisos para que la posesión tenga efecto adquisitivo, a diferencia de los requisitos propios, los cuales gozan de utilidad e inciden en la eficacia adquisitiva (Espiau, 2008, p.471-472).

2.1 Posesión en concepto de titular del derecho

Este requisito se traduce en que su ejercicio corresponda a las facultades del titular del derecho que se reclama, en este caso el dominio sobre un inmueble. Así, el artículo 521-1.2 del Código Civil catalán es claro al señalar que el mero “ejercicio de un poder de hecho sobre una cosa o un derecho sin la voluntad (...) de actuar como titular del derecho” es un supuesto de mera detentación.

Así pues, debe existir un *animus possidendi* objetivado, es decir, no basta la simple voluntad del poseedor para considerarse dueño. La importancia de la concreción de este *animus* lo plantea el mismo Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, en sentencia N°30/2011 de fecha 23 de junio de 2011, al señalar que poseer, en concepto de titular, no es poseer creyéndose propietario,

Sino que la tenencia de la cosa hay que añadir un concreto *animus* dominio materializado a través de actos externos. Lo que es, pues, más relevante, es cómo se exterioriza este ánimo, es decir, cómo se comporta el poseedor de cara al exterior, por lo que, según el estándar o modelo de comportamiento dominical, el sentido razonable de esta conducta suscite en los demás la creencia de que el poseedor es propietario.²

Misma postura indica el Tribunal Supremo de España en sentencia N°18241/1994 de fecha 18 de octubre 1994, a saber:

No es suficiente la intención (aspecto subjetivo) para poseer en concepto de dueño, sino que se requiere un elemento causal o procedente objetivo que revele que el poseedor no es mero detentador, cuya prueba tampoco se ha producido en este supuesto litigioso, sin que exista ningún precepto que sostenga que la posesión en concepto de dueño deba presumirse.³

Dicho lo anterior, no consta en otro medio probatorio alguno que permitiese acreditar que doña Crescencia y luego don Gabriel hayan ejercido una exteriorización del *animus* ya mencionado. En concreto, tenemos tres aspectos donde se puede cuestionar la suficiencia en la acreditación de la exteriorización del *animus possidendi*. En primer lugar, el pago de los gastos de electricidad y la prueba testimonial donde algunos testigos afirman que doña Crescencia y luego don Gabriel viven hace años en ese lugar. En segundo lugar, la solicitud de licencia para iniciar una obra por parte de don Gabriel. Por último, que el supuesto acuerdo entre hermanos permitió que a partir de 1975 haya operado en doña Crescencia una interversión del concepto posesorio.

En cuanto al pago de los suministros eléctricos, resulta claro que aquello no es suficiente para acreditar una posesión en calidad de dueño, toda vez que el simple hecho de satisfacer aquellos gastos no implica necesariamente la existencia de una posesión en calidad de dueño, siendo incluso compatibles, por ejemplo, con la calidad de precarista, en el sentido de que el hecho de pagar dichos gastos es una consecuencia directa del uso del inmueble.⁴ Lo anterior es compartido por Luz Martínez (2013), quien afirma de manera explícita que: “no supone prueba de la posesión a título de dueño el pago de determinados servicios tales como consumo de agua, teléfono, luz, etc.” (p.8).

² Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, 23 de junio 2011. En un sentido similar, Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, 19 de mayo 2003; 15 de julio 2008; 21 de julio 2016.

³ Tribunal Supremo de España, 18 de octubre 1994. En el mismo sentido, Tribunal Supremo de España, 03 de junio 1993.

⁴ Audiencia Provincial de Madrid, 03 de noviembre 2011. En el mismo sentido, Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, 21 de julio 2016.

Por otra parte, la posesión, en tanto hecho que produce consecuencias jurídicas, puede ser acreditada por cualquier medio. Sin embargo, es necesario destacar que la sola declaración testimonial resulta insuficiente para acreditar esta situación fáctica, más aún si dichas declaraciones no son lo adecuadamente precisas en señalar el tiempo de posesión y la calidad de dueño, además de ser contradictorias con otros medios de prueba rendidos en juicio, como, por ejemplo, la escritura pública de donación celebrada entre doña Laura y don Héctor.

Ahora, la solicitud para iniciar obras, donde don Héctor requirió su cese debido a que el solicitante no era dueño, tampoco permite acreditar la exteriorización ya mencionada, habida cuenta de que dicha obra no se llegó a efectuar, dada la señalada oposición. En ese sentido, distinto hubiese sido si las obras se hayan efectuado y ostentaran el carácter de sustancial, lo cual en la especie no ocurre. Lo anterior lo plantea también una sentencia del mismo Tribunal Superior de Cataluña, en concreto, la sentencia N°39/2013, de fecha 30 de mayo 2013, al exponer que hay actos que:

En principio solo se reconocen a los titulares de un derecho dominical, tales como encargos de proyectos de obras de cerramiento, realización de modificaciones y edificaciones sustanciales en las fincas, instalación de un negocio propio en ellas, pago de impuestos contribuciones (...).⁵

Por último, la interversión de la posesión supone un cambio en el concepto posesorio, es decir, se transforma la posesión que no es en concepto de titular del derecho a una que sí tiene dicha calidad (Morales, 2016, p.185). Ahora bien, la sentencia es clara y correcta en este punto, ya que don Gabriel no acreditó mediante ningún medio de prueba suficiente la existencia de dicho acuerdo entre los hermanos que tuviera el efecto de que doña Crescencia pasara, el año 1975, a poseer en concepto de titular del derecho de dominio sobre la propiedad. Por consiguiente, si no se acompaña algún medio de prueba que acredite las afirmaciones contenidas en la pretensión no corresponde más que rechazar la acción.

2.2 Posesión pública

Este requisito se refiere a la exteriorización de la posesión, es decir, al uso de la cosa para que la sociedad tome conocimiento de aquello, lo que tendría un efecto de publicidad. Sin embargo, el objetivo principal de esta exigencia es que el titular del derecho tome conocimiento de aquello y pueda oponerse a ella e interrumpir la prescripción (Morales, 2016, p.187). En palabras de Albaladejo (2004) esta característica de la posesión: “se realiza visiblemente dentro del círculo que es normal según su naturaleza y destino” (p.66). Lo anterior puede ser complementado con lo expuesto por Alas, De Buen y Ramos (1916), dado que no resulta necesario que el poseedor realice actos con el fin de que todos conozcan de su posesión, sino que con sus actos cualquier persona pueda observar dicha posesión de manera natural.

Pues bien, cabe analizar si, en los hechos, doña Crescencia y don Gabriel ejercen una posesión pública. Sobre este punto, si bien doña Crescencia habitaba en la propiedad desde 1950, propiedad que hasta el año 1975 era titular doña Laura, no se acreditó que existieran actos que impliquen una exteriorización de la posesión. Lo que más se acerca a acreditar la señalada exteriorización es la declaración de los testigos, quienes aseveraron que hace muchos años viven ahí. Sin embargo, aquello simplemente acredita la residencia en la vivienda, lo cual puede ser en calidad de mero tenedor.

Dicho lo anterior, el único acto que puede ser catalogado de dotar de publicidad es la petición de don Gabriel de una licencia de obras en 2012, ya que aquella acción constituye una clara intención de ejercer

⁵ Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, 30 de mayo 2013.

un acto en calidad de dueño. Sin embargo, como bien plantea el objetivo de la posesión pública, aquella petición derivó en un requerimiento de don Héctor, dueño de la finca, hacia don Gabriel para la cesación de las obras. Por consiguiente, no se cumple el requisito respecto a la posesión pública.

2.3 Posesión pacífica

Este requisito se contrapone a la posesión violenta, es decir, no se puede mantener una posesión por la fuerza. De este modo, no es pacífica aquella posesión que se adquiere en contra de la voluntad del anterior poseedor. A mayor abundamiento, una posesión pacífica sería aquella que se ejerce sin contradicción o sin perturbación (Espiau, 2008, p.474), en definitiva, como se diría antiguamente se refiere a una posesión que se tiene “en paz” (Morales, 2016, p.188-189).

Ahora, en el caso en estudio, se puede decir que fue una “posesión” sin controversia por lo menos hasta el año 2012, año donde don Héctor instó a la cesación de las obras a don Gabriel por no ser dueño de la cosa, seguido de un acto de conciliación para que abandonara la finca. Por tanto, se encuentra acreditado que, por lo menos, desde el año 1975, año donde don Héctor adquiere por donación, hasta el año 2012 no hubo controversia alguna en la “posesión”. Asimismo, tampoco existió posesión violenta de mantenerla por la fuerza o contra la voluntad de don Héctor hasta el año 2012, época donde don Héctor exterioriza su voluntad de que don Gabriel abandone la finca, en atención a que este último no tiene la calidad de dueño. En definitiva, este requisito se cumple hasta el año 2012. Sin embargo, como bien sabemos, los requisitos de la posesión para adquirir por prescripción adquisitiva tienen el carácter de taxativos, por lo que, advertida la ausencia de uno de los requisitos, automáticamente existe el impedimento para la adquisición por usucapión.

2.4 Posesión ininterrumpida

Este requisito se refiere a que la posesión debe ser continuada, en otras palabras, el transcurso del plazo necesario para usucapir no debe ser interrumpido, toda vez que si se produce aquello se pierde el plazo transcurrido y se debe volver a contabilizar desde cero (Lasarte, 2010, p.125).

En el presente caso se dio una interrupción civil de la prescripción adquisitiva, en concordancia con los artículos 121-11 letra a) y 531-25 letra c) del Código Civil de Cataluña, los cuales señalan, el primero, que es causa de interrupción de la prescripción: “el ejercicio de la pretensión frente a los tribunales, aunque sea desestimada por defecto procesal” y, el segundo, que se interrumpe la prescripción: “cuando los titulares del bien o una tercera persona interesada se oponen judicialmente a la usucapión en curso”. Lo anteriormente citado se produce con la interposición de la demanda por parte de don Héctor el año 2013. Cabe señalar que el vínculo inquebrantable entre los cuatro requisitos permite afirmar que independiente de que, en teoría, a partir de 1975 hasta 2013 existió una “posesión” ininterrumpida cumpliendo con esto el plazo de veinte años para usucapir, dicho aspecto no permite, por sí solo, adquirir el dominio del inmueble, pues la posesión ejercida durante estos años no fue en concepto de dueño, más aún si tenemos en cuenta que no se logró acreditar dicha calidad de posesión.

3. Breve análisis de la prescripción adquisitiva en el derecho español, colombiano y estadounidense de California

Efectuado el análisis respectivo al caso, corresponde ahora exponer la figura de la prescripción adquisitiva en la regulación supletoria del derecho civil catalán, esto es, el Código Civil español. Asimismo, y con

el objeto de proporcionar una reflexión externa a la región europea, se enunciará la regulación de la mencionada institución en los ordenamientos de Colombia y Estados Unidos, los cuales nos permitirán formular una crítica a la regulación de la prescripción adquisitiva en el derecho civil catalán, pudiendo adelantar la cuestionable prescindencia de las figuras de justo título y buena fe a efectos de distinguir entre poseedor regular e irregular.

En el caso del Código Civil español, la prescripción adquisitiva se encuentra, respecto a la materia objeto de análisis, regulada en los artículos 1940, 1941, 1957 y 1959. En primer lugar, corresponde señalar que los requisitos de la posesión son exactamente los mismos que los determinados por la normativa civil catalana, vale decir, que la posesión debe ser en concepto de dueño, pública, pacífica e ininterrumpida. En segundo lugar y a modo de resumen, la normativa civil española contempla, para quien posee un inmueble de buena fe y con justo título, un plazo de diez años entre presentes y veinte entre ausentes. Por el contrario, si no concurre en el poseedor la buena fe ni el justo título, el mencionado cuerpo legal determina que el plazo para adquirir por prescripción adquisitiva es de treinta años.

Sobre el particular, resulta relevante preguntarse qué ocurre con aquellas situaciones en las que intervienen tanto una norma estatal como una norma autonómica con contenidos opuestos, como es el caso materia de estudio, pues existe una “aparente” colisión entre la normativa civil de una comunidad autónoma y la normativa estatal española. Pues bien, para introducirnos en dicha problemática, debemos remitirnos a dos cuerpos normativos, el primero, el Estatuto de Autonomía de Cataluña en su artículo 129 y, el segundo, la Constitución española en sus artículos 149.1. 8ª y 149.3. El primero contempla expresamente que corresponde a la *Generalitat* la competencia exclusiva en materia de derecho civil con excepción de las materias que el artículo 149.1. 8ª de la Constitución atribuye en todo caso al Estado. Por otro lado, la Constitución española en el mencionado artículo 149.1 8ª manifiesta la competencia exclusiva del Estado en la legislación civil. Ejemplo de ello son lo referido a las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, las normas para resolver los conflictos de leyes y la determinación de las fuentes del derecho, con respeto, en este último caso, a las normas de derecho foral o especial. Sin embargo, para dar solución a una situación donde intervengan una norma estatal y una norma autonómica con contenidos opuestos, debemos remitirnos a la solución que otorga el artículo 149.3 de la Carta Magna española, la cual contempla una regla supletoria, esto es, que:

Las materias no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos Estatutos. La competencia sobre las materias que no se hayan asumido por los Estatutos de Autonomía corresponderá al Estado, cuyas normas prevalecerán, en caso de conflicto, sobre las de las Comunidades Autónomas en todo lo que no esté atribuido a la exclusiva competencia de estas. El derecho estatal será, en todo caso, supletorio del derecho de las Comunidades Autónomas.

Por consiguiente, de la lectura de las disposiciones señaladas podemos deducir que, si bien pueden existir conflictos de competencias entre el derecho de las comunidades autónomas y el derecho estatal, aquello creemos que es más bien aparente en virtud del claro tenor del artículo 149.3 de la Constitución, el cual ha sido interpretado por el Tribunal Constitucional de España de la siguiente manera:

El art. 149.3 entiende la supletoriedad como referida al Derecho y no a las Leyes estatales. En efecto, «el principio de supletoriedad solamente actúa cuando falta la especialidad», esto es, cuando no existe un Derecho propio de las Comunidades Autónomas”.⁶

⁶ Tribunal Constitucional de España, 04 de julio 1991.

En otras palabras, a falta de normativa autonómica, se aplica el derecho estatal.

En el caso colombiano tenemos que remitirnos a los artículos 2527 a 2531 y 764 de su Código Civil, los cuales, en síntesis, distinguen entre prescripción adquisitiva ordinaria y extraordinaria, siendo en la primera imprescindible que exista posesión regular, es decir, una posesión sin interrupciones, por el tiempo previsto en la ley, y que además proceda de justo título y haya sido adquirida de buena fe. Por otro lado, la extraordinaria requiere asimismo posesión no interrumpida por el término que fije la ley, pero no exige título alguno, y en ella se presume de derecho la buena fe.⁷ En cuanto a los plazos para adquirir los bienes inmuebles por usucapión en Colombia, estos son de cinco años en el caso de la prescripción ordinaria y de diez años en el caso de la extraordinaria.

En cambio, en Estados Unidos, concretamente California, la prescripción adquisitiva se asemeja a lo que se denomina “posesión adversa”, donde el Estado mencionado contempla como requisitos la existencia de posesión real, hostil, abierta y notoria, exclusiva y continua por un período de cinco años. Además, se exige que el ocupante haya pagado los impuestos relativos a la propiedad durante cinco años continuos. Así lo ha entendido la Supreme Court of California, al señalar en el caso *Gilardi contra Hallam* que:

Los elementos necesarios para establecer un título por posesión adversa son el pago de impuestos y el uso o posesión abierta y notoria, continua e ininterrumpida, hostil al verdadero dueño y bajo pretensión de título⁸.

Lo anterior permite afirmar que el derecho de California no distingue entre poseedores de buena fe o mala fe (Vargas, 1994, p.11), distinción que a pesar de que el derecho colombiano realiza, presume de derecho la buena fe respecto de la prescripción extraordinaria. A pesar de ello, Colombia protege de mejor manera a quien haya poseído en virtud de un justo título y con buena fe, pues permite adquirir por prescripción en cinco años.

Lo relatado resulta curioso, visto que a pesar de que Colombia realice esa distinción, el plazo es el mismo que en el derecho de California. Sin embargo, el plazo de cinco años sin tener en cuenta la buena fe o el título en California se puede justificar por la cantidad de requisitos que se exigen, los cuales son mayores a los de Cataluña o Colombia, en especial, el referido a pagar durante cinco años los impuestos derivados del inmueble.

En virtud de lo desarrollado, corresponde criticar la regulación que realiza el Código Civil de Cataluña de estas figuras, en concreto, la nula distinción entre usucapión ordinaria y extraordinaria.⁹ La legislación española, colombiana y californiana acreditan que un poseedor “diligente” siempre tendrá una mayor protección por parte del ordenamiento jurídico, contemplando un plazo menor para adquirir el dominio de un inmueble.¹⁰ En cambio, en Cataluña, el Código Civil está sometiendo al mismo régimen tanto al poseedor de buena fe como al de mala fe, haciendo una especie de equiparación con relación al plazo para adquirir el dominio (veinte años). Lo anterior en clara contradicción con el propio preámbulo de la Ley 5/2006, el cual plantea “nunca se otorga protección jurídica a quien actúa de mala fe” (apartado II,

⁷ Corte Constitucional Colombia, 09 de julio 2014.

⁸ Cita traducida al español *Gilardi v. Hallam* (1981). En el mismo sentido *Sorensen v. Costa* (1948), *Taormino v. Denny* (1970)

⁹ A diferencia del Código Civil español, el cual lo contempla en los artículos 1955, 1957 y 1959.

¹⁰ Cabe señalar que las prescripciones adquisitivas reguladas en los Códigos Civiles de Cataluña y España, detentan como gran similitud que, el primero, como se indicó, regula el plazo para usucapir en veinte años sin distinción alguna y, el segundo, contempla el plazo de veinte años pero respecto de quien posee un inmueble de buena fe y con justo título entre ausentes.

4) (Espiau, 2008, p. 481), por lo que el artículo 531-27 del Código Civil catalán al equiparar a ambos poseedores está dotando al poseedor de mala fe de una protección que no merece.

En consecuencia, el referido precepto legal desconoce y niega la relevancia en la distinción de la buena y mala fe contemplando para ambos casos iguales plazos de adquisición. Por ello, lo correcto sería dotar de mayor protección a quien posee de buena fe y con justo título, disminuyendo para aquel el plazo para adquirir por usucapión. Esta disminución en el plazo permite diferenciar la protección jurídica hacia la buena fe en desmedro de la mala fe y, a su vez, no desvirtúa ni altera el fundamento mismo de la institución, esto es, proporcionar seguridad jurídica, toda vez que la reducción del plazo implica poder acreditar un menor período de tiempo posesorio, otorgando una mayor certeza jurídica en el conocimiento de los propietarios reales y actuales.

4. Otras críticas o comentarios

La sentencia en estudio afirma que existió una vulneración a las reglas de la lógica o bien se incurrió en un error notorio, ya que la sentencia recurrida no ha tenido en cuenta el conjunto de la prueba practicada, entre las cuales se encuentra la prueba documental relativa a la donación por parte de doña Laura a don Héctor. En este sentido, podemos considerar acertada la decisión del tribunal de que existió una falta de valoración probatoria o bien que aquella fue insuficiente. Sin embargo, la argumentación referida en este punto es bastante vaga, pues solo afirma que la sentencia recurrida no ha tenido en cuenta el conjunto de la prueba practicada, y que hay una infracción de las reglas del discurso lógico aplicables al proceso.

Es cierto que el error en la valoración de la prueba debe implicar un error patente o arbitrariedad, en cuanto comporta la infracción del derecho de tutela judicial efectiva o bien por la infracción de una norma concreta de prueba que haya sido vulnerada por el juzgador.¹¹ No obstante, el resultado argumentativo es abrupto e insuficiente al solo exponer que hubo una infracción a las reglas del discurso lógico y no se tuvo en cuenta el conjunto de la prueba.¹²

Una argumentación suficiente y completa hubiese sido añadir el artículo 319 de la Ley de Enjuiciamiento Civil junto con una referencia textual de una sentencia del mismo tribunal, la cual logra ser más exacta en este aspecto. En ese orden de ideas, el error de la sentencia recurrida es no valorar la escritura pública de donación celebrada entre doña Laura y don Héctor como valor probatorio tasado o legal, esto es, que conforme al artículo 319 de la mencionada ley hará plena prueba respecto del hecho, acto o estado de cosas que documentaba. Por supuesto, lo expuesto admite prueba en contrario, sin embargo, la contraparte no logró acompañar documento o prueba suficiente alguna para refutar el mencionado valor probatorio. Lo anterior se conecta directamente con la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña N°53/2012, de 10 de septiembre 2012, al señalar que la valoración de la prueba es revisable en el recurso extraordinario por infracción procesal cuando, por ejemplo, se incurre “en error de hecho palmario, irracionalidad o arbitrariedad, que puede darse cuando se desconoce una norma de prueba legal o tasada”. Por lo expuesto, una argumentación completa hubiese sido expresar que la sentencia recurrida

¹¹ En el mismo sentido, Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, 07 de noviembre 2013 y 23 de julio 2015. Asimismo, Tribunal Supremo de España, 28 de noviembre 2008; 30 de junio 2009; 06 de noviembre 2009.

¹² Cabe señalar que existe un error de redacción en la sentencia, dado que señala en el primer párrafo del considerando tercero que la supuesta vulneración del artículo 24 de la Constitución Española que contempla el número cuatro del art. 469.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, “no consta acaecido en autos”, siendo que, posteriormente, se argumenta que si existe un error en la valoración de la prueba y por ende una vulneración al mencionado artículo constitucional, lo cual demuestra una falta de prolijidad a la hora de redactar una sentencia emanada de un Tribunal Superior.

no toma en cuenta el efectivo valor probatorio de la prueba documental señalada, esto es, plena prueba respecto del hecho, acto o estado de cosas que documentaba. Por tal motivo, el dominio del inmueble, en virtud de las pruebas rendidas, solo fue acreditado por la escritura pública de donación hecha en favor de don Héctor.¹³

Ahora, la prueba testimonial resulta insuficiente a la hora de acreditar la posesión necesaria para adquirir el dominio del inmueble, habiendo cuenta de que solo logra constatar la residencia u ocupación en la vivienda, no así el *animus possidendi* debidamente exteriorizado. Al respecto, Xavier Abel Lluch (2008) indica que frente a la colisión de medios de prueba de libre valoración y de valoración tasada, debe necesariamente prevalecer el de carácter tasado o legal, lo cual en este caso se traduciría en que: “deberá prevalecer el contenido de un documento público (...) sobre lo declarado por la parte, el testigo y el perito” (p. 18). Sin embargo, la postura del autor citado no es del todo pacífica, pues el Tribunal Supremo de España descarta una tesis tan categórica al manifestar, en sentencia N°1667/2005, de 16 de marzo de 2005, que:

El valor o eficacia del documento público no se extiende a su contenido o a las declaraciones que en ellos hagan los otorgantes, pues, aunque en principio hagan prueba contra estos y sus causahabientes, la veracidad intrínseca de las mismas puede ser desvirtuada por prueba en contrario, sin que tal medio probatorio tenga prevalencia sobre los demás.¹⁴

Por último, el tribunal plantea que, si bien no se llevó a cabo la construcción de la vivienda para Crescencia, fue debido a la venta por dación en pago de esta, realizada en 1977, a doña Aida. Sobre este punto, es posible criticar el impedimento que a juicio del tribunal fue determinante para que la construcción de la vivienda no fuera efectuada, esto es, la venta por dación en pago de doña Crescencia en favor de un tercero, doña Aida, en 1977. En concreto, el tribunal debió, a lo menos, pronunciarse respecto a una temática tan discutida por la doctrina española, esto es, la validez y perfeccionamiento de la dación en pago, dadas las circunstancias especiales del caso.

De esta forma, la afirmación esgrimida por el Tribunal Superior nos permite entrar a discutir si dentro de los requisitos de la dación en pago se encuentra la efectiva transferencia de la propiedad. Pues bien, si aseveramos la procedencia de tal requisito nos encontraríamos ante una clara contradicción argumentativa en la sentencia, toda vez que, si se ha afirmado a lo largo de la sentencia que doña Crescencia no es dueña de la finca, con menor motivo la dación en pago efectuada a doña Aida sería válida o perfecta, en tanto que, el mencionado acto solamente producirá efectos cuando verdaderamente sustituya el pago, siendo, en consecuencia, totalmente necesario que se produzca la transmisión de la propiedad (Beltrán De Heredia y Castaño, 1956). Lo anterior obviamente no ocurre, pues doña Crescencia, como bien afirma la sentencia en estudio, nunca fue dueña¹⁵.

Dicho lo anterior, los requisitos de esta figura son: la preexistencia de una obligación primitiva; el elemento consensual de la dación en pago; el *animus solvendi*; el traspaso efectivo de la propiedad del bien o el

¹³ Hunter (2017) 262 lo resume de mejor manera señalando: “en otras latitudes, como en Italia y España (...) los resultados probatorios de la prueba legalmente valorada constituyen una suerte de presunción absoluta inderrotable, es decir, que no admite prueba en contrario”.

¹⁴ Tribunal Supremo de España, 16 de marzo 2005. En el mismo sentido Tribunal Supremo de España, 10 de junio 2003; 25 de mayo 2009; 20 de septiembre 2011.

¹⁵ Cabe destacar, que la discusión relativa a este aspecto no es pacífica en la doctrina española, pues, para autores como Díez-Picazo, la perfección de la dación en pago se produce con el acuerdo consensual de las partes. Sin embargo, corresponde discrepar de dicha posición, habida cuenta de que aquello produce una desprotección en el acreedor que, por buena fe, acepta la dación en pago. En definitiva, lo planteado por Díez-Picazo, conlleva que, por el mero acuerdo de las partes, la obligación primitiva se extinga sin tener el acreedor posibilidad alguna de exigir la nuevamente en caso de incumplimiento.

ingreso en el patrimonio del acreedor de la nueva prestación (Cayuela, 2017). En ese sentido, solo cabe hablar de este último requisito a efectos de descubrir, como se adelantó, por un lado, si efectivamente se perfeccionó la dación en pago y, por otro, si produce los efectos jurídicos propios. Obtenemos respuesta apoyando la postura de Manuel Albaladejo (2008), en tanto defensor de la perfección real de la dación, quien señala que es indispensable que el deudor realice el denominado *aliud pro alio*, es decir, la realización de la nueva prestación, que en el caso que nos convoca correspondería a la entrega o transferencia efectiva del inmueble. Si no existe entrega, la dación no se perfecciona. El mencionado autor añade que lo que realmente ocurre es que la dación sería inválida o inexistente por falta de causa. La postura planteada hasta ahora encuentra su respaldo en alguna jurisprudencia del Tribunal Supremo de España, el cual en sentencia de fecha 23 de septiembre de 2002 indica que: “(...) al no producirse pago efectivo de la deuda no se puede decir que hubo dación, pues el contrato, que reviste características de preliminar (...) no se cumplió”¹⁶.

Debido a lo manifestado, si consideramos que el contrato se perfecciona con la entrega de la cosa, en caso de que el acreedor recibiera la cosa con vicios ocultos o que lo perdiera por evicción, como bien plantea Albaladejo, lo que realmente ocurriría es que la dación sería inválida o inexistente por falta de causa (Cayuela, 2017). En definitiva, nada se transfiere y el inmueble en cuestión no sufre alteración alguna en su dominio. Por tal motivo, si la dación en pago resulta inexistente o inválida por ser la cedente no dueña, el tribunal no puede afirmar que dicha dación en pago es el obstáculo por el cual no se puede construir la vivienda en favor de doña Crescencia, toda vez que dicha dación es inválida o inexistente. Asimismo, tampoco se puede afirmar que dicha dación en pago produce pleno efecto, pues la misma sentencia afirma que doña Crescencia no es dueña del inmueble, no existiendo, en consecuencia, transmisión de la propiedad.

5. Conclusiones

Para otorgar un cierre al presente trabajo, se ofrecen las siguientes reflexiones finales:

- Se puede apreciar, luego de un desarrollo complementario al razonamiento del Tribunal Superior que, si bien en la teoría, los ocupantes dieron cumplimiento a alguno de los requisitos de la posesión, como es el caso del carácter pacífico e ininterrumpido, al ser estos taxativos, el incumplimiento de dos de ellos, esto es, posesión en concepto de titular del derecho y posesión pública, en atención a la ausencia de medio de prueba que acredite la exteriorización de la posesión, automáticamente implica aseverar que la “posesión” de los ocupantes no es la “idónea” para adquirir el dominio de la finca por prescripción adquisitiva.
- Por otro lado, se pudo acreditar que el Código Civil de Cataluña no distingue entre poseedor de buena o mala fe al momento de regular los plazos para adquirir el dominio por prescripción adquisitiva, estipulando para ambos un plazo de veinte años. Lo anterior en clara contradicción al preámbulo de la Ley 5/2006, que señala que “nunca se otorga protección jurídica a quien actúa de mala fe”. En ese sentido, se puede afirmar que lo regulado en el ordenamiento civil español, colombiano y estadounidense es el camino correcto, pues un poseedor diligente siempre debe tener una mayor protección de parte del ordenamiento jurídico.

¹⁶ Tribunal Supremo de España, 23 de septiembre 2002.

- Por último, como comentarios finales a la sentencia estudiada, el Tribunal Superior argumenta escuetamente que la sentencia recurrida no ha tenido en cuenta el conjunto de la prueba, en circunstancias en que lo apropiado hubiese sido ofrecer una argumentación un poco más completa en dicha materia, por ejemplo, haciendo referencia al artículo 319 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en atención al valor probatorio tasado o legal de la escritura pública de donación celebrada entre doña Laura y don Héctor. Misma argumentación deficiente se manifiesta cuando la sentencia relata el caso de la dación en pago realizada por doña Crescencia a doña Aida, teniendo en cuenta este hecho como el obstáculo por el cual no se llevó a cabo la construcción de la vivienda en favor de doña Crescencia. Lo anterior, permitió discutir en torno a uno de los requisitos de la dación en pago, esto es, la efectiva transferencia de la propiedad. En definitiva, si se ha afirmado a lo largo de la sentencia que doña Crescencia no es dueña de la finca, con menor motivo la dación en pago efectuada sería válida o perfecta, en atención a la ausencia del elemento constitutivo de la misma, esto es, la transferencia efectiva del inmueble.

6. Bibliografía citada

- Alas, Leopoldo, de Buen, Demófilo y Ramos, Enrique (1916): *De la usucapión*. Imprenta Ibérica de E. Maestre.
- Albaladejo, Manuel (2004): *La usucapión*. Fundación Beneficentia et Peritia Iuris.
- Albaladejo, Manuel (2008): *Derecho Civil II, derecho de obligaciones*. Edisofer.
- Beltrán de Heredia y Castaño, José (1956): *El cumplimiento de las obligaciones*. RDP.
- Cayuela, Juan (2017): *La Dación en pago como forma de extinción de las obligaciones*. [Trabajo Final de Grado, Universitat Jaume I] Disponible en: http://repositori.uji.es/xmlui/bitstream/handle/10234/170916/TFG_2017_Cayuela%20Martinez_Juan.pdf?sequence=1&isAllowed=y
- Espiau, Santiago (2008): “La regulación de la usucapión en el Código Civil de Cataluña” *ADC*, tomo LXI, fasc. II: pp. 463-518. Disponible en: https://boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/articulo.php?lang=gl&id=ANU-C-2008-20046300518
- Hunter, Iván (2017): “Reglas de prueba legal y libre valoración de la prueba: ¿Cómo conviven en el Proyecto de Código Procesal Civil?” *Revista Ius et Praxis*, Año 23, Nº 1: pp. 247-272. Disponible en: https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122017000100008
- Lasarte, Carlos (2010): *La propiedad y derechos reales de goce*. Editorial Marcial Pons.
- Iluch Abel, Xavier (2008): “Valoración de los medios de prueba en el proceso civil” Disponible en: <https://itemsweb.esade.edu/research/ipdp/valoracion-de-los-medios.pdf>
- Martínez, Luz (2013): “Prescripción extintiva de la acción reivindicatoria y adquisición del dominio por usucapión: ¿Dos figuras en liza?” *Indret Revista para el análisis del derecho*. Disponible en: <https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/979.pdf>
- Morales Moreno, Antonio-Mauel (2016): “La usucapión”. *Revista Jurídica Universidad Autónoma de Madrid*, (3): pp. 175-204. Disponible en: <https://revistas.uam.es/revistajuridica/article/view/6276>
- Vargas, Jorge (1994): “Adquisición de Bienes Inmuebles en los Estados Unidos por parte de nacionales de México”. *Revista de Derecho Notarial Mexicano*, número 106: pp. 4-33. Disponible en: <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/derecho-notarial/article/view/6682/5990>

7. Normas citadas

constitución de españa, actualizado al 27 de septiembre de 2011. Disponible en: <https://www.boe.es/eli/es/c/1978/12/27/1/con>

estatuto de autonomía de cataluña, actualizado al 19 de julio de 2006. Disponible en: https://app.congreso.es/consti/estatutos/ind_estatutos.jsp?com=67

código civil de cataluña, actualizado al 29 de abril de 2022. Disponible en: https://www.boe.es/biblioteca_juridica/codigos/codigo.php?id=150&modo=2¬a=0&tab=2

código civil de colombia, actualizado al 31 de agosto de 2022. Disponible en: http://www.secretariasenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil.html

código civil de españa, actualizado al 06 de septiembre de 2022. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>

Ley 1/2000 (08/01/2000) Ley de Enjuiciamiento Civil. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2000-323>

8. Jurisprudencia citada

Corte Constitucional de Colombia, Sala Plena, Sentencia C-466/14, de fecha 9 de julio 2014.

Gilardi contra Hallam (1981), Supreme Court of California, December 3, 1981.

Sentencia Tribunal Constitucional de España N°147/1991 (Sala del Pleno), de 04 de julio de 1991.

Sentencia Tribunal Supremo de España N°17590/1993 (Sala de lo Civil, Sección 1), de 03 de junio de 1993.

Sentencia Tribunal Supremo de España N°18241/1994 (Sala de lo Civil, Sección 1), de 18 de octubre 1994.

Sentencia Tribunal Supremo de España N°6078/2002 (Sala de lo Civil, Sección 1), de 23 de septiembre de 2002 (recurso 699/1997).

Sentencia Tribunal Supremo de España N°1069/2008 (Sala de lo Civil, Sección 1), de 28 de noviembre de 2008 (recurso 1789/2003).

Sentencia Tribunal Supremo de España N°458/2009 (Sala de lo Civil, Sección 1) de 30 de junio de 2009 (recurso 1889/2006).

Sentencia Tribunal Supremo de España N°736/2009 (Sala de lo Civil, Sección 1), de 6 de noviembre de 2009 (recurso 1051/2005).

Sentencia Tribunal Supremo de España N°3323/2009 (Sala de lo Contencioso, Sección 6), de 25 de mayo de 2009 (recurso 3935/2005).

Sentencia Tribunal Supremo de España N°4017/2003 (Sala de lo Contencioso, Sección 6), de 10 de junio de 2003 (recurso 285/1999).

Sentencia Tribunal Supremo de España N°1667/2005 (Sala de lo Contencioso, Sección 6), de 16 de marzo de 2005 (recurso 3149/2001).

Sentencia Tribunal Supremo de España N°5930/2011 (Sala de lo Contencioso, Sección 7), de 20 septiembre de 2011 (recurso 3456/2009).

Sentencia Tribunal Superior de Justicia de Cataluña N°16/2003 (Sala de lo Civil y Penal, Sección 4), de 19 mayo de 2003 (recurso 7/2001).

Sentencia Tribunal Superior de Justicia de Cataluña N°28/2008 (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1), de 15 de julio de 2008 (recurso 104/2007).

Sentencia Tribunal Superior de Justicia de Cataluña N°30/2011 (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1), de 23 de junio de 2011 (recurso 6/2011).

Sentencia Tribunal Superior de Justicia de Cataluña N°53/2012 (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1), de 10 de septiembre de 2012 (recurso 74/2009).

Sentencia Tribunal Superior de Justicia de Cataluña N°39/2013 (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1), de 30 de mayo de 2013 (recurso 18/2013).

Sentencia Tribunal Superior de Justicia de Cataluña N°62/2013 (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1), de 7 de noviembre de 2013 (recurso 33/2013).

Sentencia Tribunal Superior de Justicia de Cataluña N°59/2015 (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1), de 23 de julio de 2015 (recurso 53/2015).

Sentencia Tribunal Superior de Justicia de Cataluña N°61/2016 (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1), de 21 de julio de 2016 (recurso 129/2015).

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid N°770/2011 (Sección 12) de 3 de noviembre de 2011, (recurso 367/2010).

Sorensen con Costa (1948), Supreme Court of California, August 24, 1948.

Taormino con Denny (1970), Supreme Court of California, January 27, 1970.