



La Usucapión Contra Tabulas

AUTOR: Daniel Rodríguez Rincón

TUTORA: M^a Nélida Tur Faúndez

ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN	3
2. LA POLÉMICA SOBRE LA DEROGACIÓN DEL ARTÍCULO 1949 DEL CÓDIGO CIVIL	4
3. LA USUCAPIÓN ORDINARIA <i>CONTRA TABULAS</i>	5
3.1. ATENDIENDO A LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 1949 DEL CÓDIGO CIVIL.....	5
3.2. ATENDIENDO A LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 36 DE LA LEY HIPOTECARIA.....	6
3.3. LA OPINIÓN JURISPRUDENCIAL.....	8
4. LA USUCAPIÓN EXTRAORDINARIA <i>CONTRA TABULAS</i>.....	9
5. CONCLUSIONES.....	11
6. BIBLIOGRAFÍA	12

1. INTRODUCCIÓN.

La usucapión contra tabulas consiste en la adquisición de un derecho por su posesión por parte de un sujeto no inscrito en el Registro, pero que reúne los requisitos establecidos en el Código Civil para usucapir, frente a un sujeto inscrito como titular del mismo derecho en el Registro de la Propiedad.

Ello posibilita el ajuste en el Registro de la Propiedad, a través de los artículos 462 y 1949 del Código Civil, a lo que está sucediendo en la realidad extrarregistralmente.

Artículo 462:

“La posesión de las cosas inmuebles y de los derechos reales no se entiende perdida, ni transmitida para los efectos de la prescripción en perjuicio de tercero, sino con sujeción a lo dispuesto en la Ley Hipotecaria”

Artículo 1949:

“Contra un título inscrito en el Registro de la propiedad no tendrá lugar la prescripción ordinaria del dominio o derechos reales en perjuicio de tercero, sino en virtud de otro título igualmente inscrito, debiendo empezar a correr el tiempo desde la inscripción del segundo.”

La alusión de estos preceptos al “tercero” debe entenderse hecha al “tercero hipotecario”¹ al que hace mención el artículo 34 de la Ley Hipotecaria pues ambos preceptos hacen referencia a la Ley Hipotecaria cuyo artículo 36 remite a los terceros con arreglo al artículo 34 de dicha Ley.

¹ En este sentido, STS de 28 de diciembre de 2.001 (EDJ 2001\52563): Cuando el artículo 1.949 del Código civil “se refiere a “terceros” se está refiriendo a los terceros hipotecarios, es decir, a los que reúnen los requisitos del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, entre los cuales figura el de ser adquirente a título oneroso...”

Asimismo, STS de 31 de marzo de 1.992 (EDJ 1992/3123): “Los arts. 462 y 1949 del CC se refieren a la prescripción ganada en perjuicio de tercero, y esta doble referencia no puede entenderse de otra forma que no sea pensando en el concepto de tercero hipotecario, de acuerdo con las condiciones que para él señala la legislación registral; y debe ser así, pues ambos preceptos sustantivos se están remitiendo a lo dispuesto en la Ley Hipotecaria (art. 462), y a los efectos a producir contra un título inscrito en el Registro de la Propiedad (art. 1949), a lo que no puede menos de añadirse la terminante exigencia del art. 36 de la Ley de Hipotecas, cuando textualmente se refiere a los titulares inscritos que tengan la condición de terceros con arreglo al art. 34; requisitos que sitúan a esta concreta figura del tercero en una posición privilegiada, pues cuando no concurre en él tal condición, la prescripción adquisitiva del poseedor del inmueble opera aunque éste no tenga inscrito su título adquisitivo, con arreglo a lo que disponen las normas generales contenidas en los arts. 447, 1930, 1940 y 1957, todos del Código civil; carácter normal o común del prescribiente que sanciona el art. 36.3 de la LH, en contraposición con las especiales exigencia y condiciones requeridas para la defensa del tercer hipotecario que anteriormente hemos señalado.”

De igual modo SAP de Salamanca, sección 1ª, de 24 de marzo de 2011 (EDJ 2011/73420): “El concepto de “tercero” con respecto de un determinado contrato, negocio o situación jurídica, corresponde, como entiende un autorizado sector de la doctrina científica, en un orden civil puro, al que es extraño o ajeno al mismo, y a los efectos que la protección que la inscripción de su derecho en el Registro de la Propiedad significa, en concreto la que deriva de la operancia del principio de fe pública registral que los artículos 32 y 34 de la Ley Hipotecaria q consagra, es “tercero” en el campo del derecho hipotecario el adquirente que por haber inscrito su derecho en el Registro de la

La norma general establecida en los artículos 462 y 1.949 del Código civil es la de que la posesión del bien o derecho producida extrarregistralmente no surte efecto frente al titular inscrito. No obstante, a pesar esta protección de la que goza el titular inscrito, existen dos excepciones a la regla general anteriormente mencionada, las dispuestas en los párrafos 1º y 2º del artículo 36 de la Ley Hipotecaria:

Artículo 36:

“Frente a titulares inscritos que tengan la condición de terceros con arreglo al artículo 34, sólo prevalecerá la prescripción adquisitiva consumada o la que pueda consumarse dentro del año siguiente a su adquisición, en los dos supuestos siguientes:

a) Cuando se demuestre que el adquirente conoció o tuvo medios racionales y motivos suficientes para conocer, antes de perfeccionar su adquisición, que la finca o derecho estaba poseída de hecho y a título de dueño por persona distinta de su transmitente.

b) Siempre que, no habiendo conocido ni podido conocer, según las normas anteriores, tal posesión de hecho al tiempo de la adquisición, el adquirente inscrito la consienta, expresa o tácitamente, durante todo el año siguiente a la adquisición. Cuando la prescripción afecte a una servidumbre negativa o no aparente, y ésta pueda adquirirse por prescripción, el plazo del año se contará desde que el titular pudo conocer su existencia en la forma prevenida en el apartado a), o, en su defecto, desde que se produjo un acto obstativo a la libertad del predio sirviente.

La prescripción comenzada perjudicará igualmente al titular inscrito, si éste no la interrumpiere en la forma y plazo antes indicados, y sin perjuicio de que pueda también interrumpirla antes de su consumación total.”

2. LA POLÉMICA SOBRE LA DEROGACIÓN DEL ARTÍCULO 1949 DEL CÓDIGO CIVIL

Aparece aquí una contradicción entre el artículo 1949 del Código Civil y el 36 de la Ley Hipotecaria. En este aspecto la doctrina está dividida, pues parte considera que la nueva redacción del artículo 36 de la Ley Hipotecaria tras la reforma de 1944 derogaba implícitamente el artículo 1949 del Código Civil². Ello es debido a que mientras la antigua redacción del artículo 36 hacía referencia explícita a la usucapión ordinaria, la nueva redacción no lo hace, admitiendo pues, tanto la usucapión ordinaria como la extraordinaria. Otro sector de la doctrina³ no obstante, entiende que el artículo 1949 del Código Civil se ocupa de la usucapión ordinaria contra tabulas mientras que el artículo 36 de la Ley Hipotecaria lo hace exclusivamente de la usucapión extraordinaria contra tabulas, negando la implícita derogación del primero.

Propiedad no puede afectarle lo que no resulte de un determinado contenido registral, anterior a su adquisición, aunque en un orden civil puro el título por el que dicho contenido registral tuvo acceso al Registro de la Propiedad adoleciera de vicios que lo invalidaran

² SANCIÑENA ASURMENDI, C., *La usucapión inmobiliaria*, ed. Aranzadi, Cizur Menor 2009, pp 266 y ss.

Analicemos pues la usucapión ordinaria y extraordinaria desde ambas perspectivas:

3. LA USUCAPIÓN ORDINARIA CONTRA TABULAS

3.1. Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 1949 del Código Civil

Como hemos visto anteriormente el artículo 1949 contempla únicamente la usucapión ordinaria contra tabulas frente a un tercero hipotecario cuando se cumplan los requisitos de buena fe, justo título y la clásica posesión *nec vi, nec clam, nec precario alter ab altero*.

Es necesario acudir a la Ley Hipotecaria para completar el sentido del artículo:

Artículo 35:

“A los efectos de la prescripción adquisitiva en favor del titular inscrito, será justo título la inscripción, y se presumirá que aquél ha poseído pública, pacífica, ininterrumpidamente y de buena fe durante el tiempo de vigencia del asiento y de los de sus antecesores de quienes traiga causa.”

A tenor del artículo 35 de la Ley Hipotecaria el justo título queda únicamente justificado con la inscripción registral y la buena fe se presume derivada de dicha inscripción. El artículo 1949 del Código Civil nos dice que el transcurso del tiempo necesario para usucapir debe empezar a contar desde la inscripción registral del título⁴. El requisito de justo título que acabamos de mencionar nos lleva a la conclusión de que, dada la necesaria inscripción del título para poder usucapir, nos encontramos en realidad ante una usucapión *secundum tabulas*⁵.

Nada dice el artículo 1949 del Código Civil sobre la usucapión extraordinaria, lo cual no quiere decir que la niegue. Deberemos remitirnos nuevamente a la Ley Hipotecaria como veremos más adelante

³ ALBALADEJO GARCÍA, M., *La Usucapión*, ed. Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles y Bienes Muebles de España, 2004, p. 238 y ss. El autor cambia de opinión en el transcurso de la obra y acaba decantándose por la exclusiva regulación de la usucapión extraordinaria del artículo 36 de la Ley Hipotecaria, siguiendo la tesis de GARCÍA GARCÍA en la obra *Comentarios al Cc. Y Compilaciones forales*, dirigidos por Albaladejo y Díaz Alabart, VII, 4º, 1999, p.636 y ss.

⁴ En este sentido la ya mencionada STS de 31 de marzo de 1.992 (EDJ 1992/3123): Los artículos 462 y 1949 del Código civil “declaran la imposibilidad de que la prescripción ordinaria tenga lugar en relación a los bienes inmuebles, frente al tercero hipotecario que tiene, con tal carácter, inscrito su derecho, si el poseedor no inscribe, a su vez, el título que lo ampara; comenzando entonces a correr el término de la prescripción ordinaria, que se contará a partir de la constancia del título en los libros registrales. O dicho de otro modo, en contra del tercero, el artículo 1.949 no permite el inicio de la prescripción adquisitiva ordinaria contra tabulas, admitiéndose sólo a partir de la inscripción del título que ampara la posesión del usucapiente; valiendo la posesión anterior sólo a efectos de la prescripción extraordinaria.”

⁵ Vid. ALBALADEJO GARCÍA. M., *La Usucapión...*, cit., p.239 opina en este sentido.

3.2. Atendiendo a lo dispuesto en el artículo 36 de la Ley Hipotecaria

Artículo 36:

“Frente a titulares inscritos que tengan la condición de terceros con arreglo al artículo 34, sólo prevalecerá la prescripción adquisitiva consumada o la que pueda consumarse dentro del año siguiente a su adquisición, en los dos supuestos siguientes:

a) Cuando se demuestre que el adquirente conoció o tuvo medios racionales y motivos suficientes para conocer, antes de perfeccionar su adquisición, que la finca o derecho estaba poseída de hecho y a título de dueño por persona distinta de su transmitente.

b) Siempre que, no habiendo conocido ni podido conocer, según las normas anteriores, tal posesión de hecho al tiempo de la adquisición, el adquirente inscrito la consienta, expresa o tácitamente, durante todo el año siguiente a la adquisición. Cuando la prescripción afecte a una servidumbre negativa o no aparente, y ésta pueda adquirirse por prescripción, el plazo del año se contará desde que el titular pudo conocer su existencia en la forma prevenida en el apartado a), o, en su defecto, desde que se produjo un acto obstativo a la libertad del predio sirviente.

La prescripción comenzada perjudicará igualmente al titular inscrito, si éste no la interrumpiere en la forma y plazo antes indicados, y sin perjuicio de que pueda también interrumpirla antes de su consumación total.

En cuanto al que prescribe y al dueño del inmueble o derecho real que se esté prescribiendo y a sus sucesores que no tengan la consideración de terceros, se calificará el título y se contará el tiempo con arreglo a la legislación civil.

Los derechos adquiridos a título oneroso y de buena fe que no lleven aneja la facultad de inmediato disfrute del derecho sobre el cual se hubieren constituido, no se extinguirán por usucapión de éste. Tampoco se extinguirán los que impliquen aquella facultad cuando el disfrute de los mismos no fuere incompatible con la posesión causa de la prescripción adquisitiva, o cuando, siéndolo, reúnan sus titulares las circunstancias y procedan en la forma y plazos que determina el párrafo b) de este artículo.

La prescripción extintiva de derechos reales sobre cosa ajena, susceptibles de posesión o de protección posesoria, perjudicará siempre al titular según el Registro, aunque tenga la condición de tercero.”

A diferencia del artículo 1949 del Código Civil, el 36 de la Ley Hipotecaria no se refiere expresamente a ninguna modalidad prescriptiva, habla meramente de la prescripción adquisitiva, de lo que podría deducirse que acepta las dos modalidades, la ordinaria y la extraordinaria, algunos autores⁶, como dije anteriormente, sostienen que el artículo 36 ha derogado implícitamente el artículo 1949 del Código Civil.

⁶ ROCA SASTRE, R. *Derecho Hipotecario*, T. II, 8ª ed., Bosch, Barcelona 1995

DÍEZ-PICAZO⁷ encuentra un punto intermedio cuando dice que admitir la usucapión contra tabulas “de forma indiscriminada significaría defraudar las expectativas de los que contrataron fiándose de la publicidad oficial que el Registro contiene, quienes podrían verse en cualquier momento sorprendidos por la existencia de un usucapiente cuyo rastro no podían ni sospechar en el momento de llevar a cabo su adquisición. En cambio, rechazar por completo la usucapión contra tabulas, en aras de la protección de los adquirentes conforme al Registro, significaría dejar inermes a los poseedores con la posesión largamente continuada.”

Si conjugamos el artículo 36 de la Ley Hipotecaria con lo expuesto en el 1949 del Código Civil: “Contra un título inscrito en el Registro de la propiedad no tendrá lugar la prescripción ordinaria del dominio o derechos reales en perjuicio de tercero” puede también deducirse que éste reserva para sí la usucapión ordinaria relegando al artículo 36 de la Ley Hipotecaria la regulación de la prescripción extraordinaria contra tabulas.

Varios son los argumentos que aducidos para defender esta posición⁸:

En primer lugar, en referencia al justo título, porque una prescripción adquisitiva sin título inscrito, jamás podría encajar dentro de la usucapión ordinaria, pues como hemos visto anteriormente el artículo 35 de la Ley Hipotecaria el justo título tan solo lo justifica la inscripción registral.

En segundo lugar, en referencia a la buena fe, ésta no es compatible con el usucapiente conocedor de que en el Registro consta inscrito un titular distinto de él.

El tercer argumento es la propia letra del artículo 1949 del Código Civil, que no se considera derogado en absoluto, pues el propio artículo atrae para sí de manera exclusiva la prescripción ordinaria contra tabulas.

En cuanto al inicio del cómputo del plazo para la prescripción encontramos también diferencias entre uno y otro precepto. Como hemos dicho anteriormente el artículo 1949 del Código Civil solamente admite la usucapión ordinaria frente a tercero en virtud de título inscrito que ampare la posesión del usucapiente, y en virtud del mismo el plazo comenzará a partir del momento de la inscripción de dicho título. Por consiguiente, toda la posesión anterior a la inscripción sería válida únicamente a los efectos de la usucapión extraordinaria⁹, empezando a contar el cómputo desde el momento de la inscripción

⁷ DÍEZ-PICAZO, L.: *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, vol. III, 4ª ed., Civitas, Madrid, 1995, p.750

⁸ Siguiendo en este punto a ALBALADEJO GARCÍA. M., *La Usucapión...*, cit., p.240 y ss.

⁹ STS de 31 de marzo de 1.992 (EDJ 1992/3123): “en contra del tercero, el artículo 1.949 no permite el inicio de la prescripción adquisitiva ordinaria contra tabulas, admitiéndose sólo a partir de la inscripción del título que ampara la posesión del usucapiente; valiendo la posesión anterior sólo a efectos de la prescripción extraordinaria.”

3.3. La opinión jurisprudencial

Sobre si en virtud del artículo 36 de la Ley Hipotecaria sólo procede la usucapión contra tabulas extraordinaria o si cabe también la ordinaria existe variedad en las resoluciones de nuestros tribunales

Así por ejemplo la *STS de 31 de marzo de 1.992 (EDJ 1992/3123)* niega la posibilidad de la ordinaria atribuyéndosela exclusivamente al 1949 del Código Civil sin tener en cuenta el 36 de la Ley Hipotecaria cuando dice que “Tanto la doctrina científica como la jurisprudencia interpretativa de los preceptos sustantivos, es terminantemente en la materia: declaran la imposibilidad de que la prescripción ordinaria tenga lugar en relación a los bienes inmuebles, frente al tercero hipotecario que tiene, con tal carácter, inscrito su derecho, si el poseedor no inscribe, a su vez, el título que lo ampara; comenzando entonces a correr el término de la prescripción ordinaria, que se contará a partir de la constancia del título en los libros registrales. O dicho de otro modo, en contra del tercero, el artículo 1.949 no permite el inicio de la prescripción adquisitiva ordinaria contra tábulas, admitiéndola sólo a partir de la inscripción del título que ampara la posesión del usucapiente; valiendo la posesión anterior sólo a efectos de la prescripción extraordinaria. Esta doctrina aparece clara y terminante en los textos legales, así como en la interpretación jurisprudencial, habiendo intentado oscurecerla la parte recurrente al desvirtuar el concepto del "tercero "que el legislador ha querido señalar para estos casos.”

En sentido contrario, la *STS de 30 de noviembre de 1991 (EDJ 1991/11369)* da a entender que el artículo 1949 del Código Civil debe entenderse en los términos que marca el artículo 36 de la Ley Hipotecaria, considerando que “El contenido del art. 1.949 que se alega ha de entenderse en los términos, como prescripción contra tabulas, que se recogen en el art. 36 de la Ley Hipotecaria, ya que, en cierto modo, vino a restringir según la redacción de 8 de febrero de 1946 la radicalidad de aquel precepto y en todo caso carece de virtualidad cuando el tercero adquirente, no obstante, gozar de protección registral al haber inscrito su título, conoció o tuvo medios racionales para conocer, con la consiguiente base probatoria, que el bien inmueble estaba poseído de hecho y a título de dueño por persona distinta de su trasmiteante, máxime si no se da la convergencia de acto interruptivo alguno, como sucede en el presente supuesto y lleva a que el motivo no puede prosperar.”

En la misma línea de la anterior, la *SAP de Salamanca, sección 1ª, de 24 de marzo de 2011 (EDJ 2011/73420)*: “En efecto, como es sabido, el principio general - STS de 13 diciembre 1957 : "... la prescripción extraordinaria no es aplicable este artículo que sólo lo es a la ordinaria, la Ley Hipotecaria EDL 1946/59 al extender el requisito de la inscripción de la posesión a la prescripción extraordinaria, salvaguardó la posesión prescriptiva frente al dueño del inmueble que se está prescribiendo"- que se deriva del art. 36 LH es el de la admisión en nuestro Derecho de la usucapión contra tabulas, esto es, la usucapión contra el titular registral y cabe tanto la ordinaria como la extraordinaria...”

4. LA USUCAPIÓN EXTRAORDINARIA CONTRA TABULAS

Por lo expuesto, es evidente que este apartado sólo puede estudiarse desde la perspectiva del artículo 36 de la Ley Hipotecaria, por tanto analizaremos este artículo punto por punto para conocer cuándo puede producirse la prescripción adquisitiva extraordinaria contra tabulas¹⁰.

Para empezar, el titular inscrito debe tener la condición de tercero hipotecario tal y como expusimos en la introducción, pues de no ser así no se vería amparado por la Ley Hipotecaria, si no por las disposiciones del Código Civil. Pues bien, frente a esos terceros hipotecarios, únicamente prevalecerá la usucapión sobre la inscripción registral cuando esta esté ya consumada o pueda consumarse dentro del año siguiente de su adquisición (cuasi consumada). Pero para que en ambos casos pueda producirse la usucapión (obviamente en el caso de la cuasi consumada la posesión deberá transcurrir el periodo inferior a un año que reste ininterrumpidamente), debe darse una de las siguientes situaciones:

a) Que se demuestre que el adquirente conoció o tuvo medios racionales y motivos suficientes para conocer, antes de perfeccionar su adquisición, que la finca o derecho estaba poseída de hecho y a título de dueño por persona distinta de su transmitente.

b) Que si el adquirente no conoció ni pudo conocer la posesión de facto y a título de dueño del usucapiente consienta dicha posesión de manera expresa o tácita durante el año siguiente a su adquisición.

Este plazo de un año se entiende a contar desde el momento de la inscripción de la adquisición ya que el tercero hipotecario lo es únicamente desde el momento en que inscribe la adquisición.

En cuanto a la jurisprudencia, en el caso de la *STS de 30 de octubre de 1998* (EDJ 1998/25102), aplica el artículo 36 de la Ley Hipotecaria en un supuesto de usucapión contra tabulas. Se trataba de la adjudicación de un local comercial a los causantes del poseedor de buena fe de dicho local desde la construcción del edificio. La comunidad de vecinos en la que se integra solicita acción reivindicatoria sobre el local, puesto que consta en Registro como propietaria del inmueble, acción que le niega el Tribunal de Primera Instancia. Contra dicha resolución interponen recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Oviedo el cual prospera, recurriendo posteriormente en casación los herederos. El Tribunal Supremo resume de manera meridianamente clara los aspectos relativos a la usucapión extraordinaria contra tabulas en su fundamento jurídico cuarto que reproduzco a continuación:

“CUARTO.- En el MOTIVO CUARTO, se denuncia por la vía del art. 1692-4º L.E.C., la infracción de los arts. 1 EDL 1946/59 ,34, 36 y 38 L.H. EDL 1946/59, y 7 EDL 1889/1 ,1.940, 1941, 1.947, 1.950 EDL 1889/1, 1.952, 1953 y 1.957 del C.c. EDL 1889/1; ya que el Tribunal sentenciador en segunda instancia, considera tercero hipotecario a la Comunidad demandante, por el simple hecho de obrar dicha Comunidad como titular del local litigioso en la escritura de división horizontal otorgando a la inscripción un efecto constitutivo, según se desprende del tenor

¹⁰ Siguiendo en este punto a ALBALADEJO GARCÍA. M., *La Usucapión...*, cit., p. 243 y ss.

literal del F.J. 3º del Fallo aquí recurrido, lo que supone una vulneración del art. 34 y 35 L.H. EDL 1946/59, pues, estos artículos establecen un sistema de protección a favor del titular inscrito, que hubiere actuado de buena fe, denegando esta protección cuando es desvirtuada esta presunción a favor del titular inscrito, -sic- que no puede obrar de buena fe, y por tanto ser considerado tercero hipotecario, quien fundamenta su pretensión en una Escritura de división horizontal que obra en su poder desde hace más de 28 años, en el momento de presentar la demanda rectora; que la Comunidad, conocía por tanto y ya desde 1963, la inexactitud entre la realidad jurídica registral y extrarregistral, y así lo reconoce en su demanda, al manifestar que el local siempre fue ocupado como un copropietario más por el causante de los demandados; que la Comunidad demandante, siempre se dirigió al causante de los demandados y a éstos, como copropietarios del local litigioso; que en sí misma, la propia afirmación de la Comunidad demandante de que "...el causante poseyó desde el primer momento el local litigioso..." rompe la presunción de buena fe que pudiera darse a favor de dicha Comunidad; que la buena fe del causante y de sus herederos, es incuestionable, pues, no en vano siempre ejercieron la posesión de forma pública, notoria y pacífica, lo que denota una forma de actuar durante más de 28 años, contraria a la ocultación o cualquier otro tipo de maquinación; que la titularidad de la finca litigiosa, obra inscrita en el Registro Público del Catastro correspondiente desde 1974; en cuanto al justo título, el Juzgador "ad quem", no sólo ignora el acuerdo de voluntades entre la Comunidad y el causante de los demandados, todo ello en base, a la ocupación del causante a título de dueño durante más de dieciocho años, hasta que falleció el 25-10-82, sino que invalida el testamento de fecha 15-6-82, a pesar de que dicho testamento no fue impugnado; que todos estos actos relatados anteriormente fueron ejecutados tanto por los recurrentes como por su causante a título de dueño; y por último que, cuando la Comunidad adquirió, al menos, formalmente el local litigioso a través de Escritura de división horizontal, consistió expresamente y durante más de 18 años, la posesión a título de dueño a favor de los codemandados, operando automáticamente la prescripción adquisitiva "contra tabulas" del art. 36 L.H. en favor del causante de los demandados, se concluye; el Motivo, igualmente, prospera, ya que, efectivamente, las circunstancias que se indican, han quedado perfectamente acreditadas, por la precedente transcripción del F.J. 3º de la primera Sentencia no desvirtuada por la recurrida, en donde se demuestran unos hechos relativos a la posesión en concepto de dueño, pacífica, pública y no interrumpida, durante el tiempo preciso para la usucapión, sobre todo, la prevista en el art. 1957 C.c., y así en efecto destaca: Que la posesión de los recurrentes era la auténtica "ad usucapionem" porque al amparo del art. 1957 C.c., prevalece en los términos que luego se refiere sobre el art. 36 a) L.H. EDL 1946/59; a saber: en torno a la exigencia del art. 447 C.c. EDL 1889/1, o sea:

1) Posesión en concepto de dueño: desde la construcción del edificio por su promotor en 1963 y otorgamiento de escritura, constitución Comunidad en 12-6-1993 (f.6 Autos).

2) En esta escritura, consta además que el local controvertido, se describe no como elemento común, sino como "rellano de uso común" para guardar coches de niños y bicicletas; así la propia actora habla de un elemento común por destino en el F.J. 2º de su demanda; luego, perfectamente adaptable al uso exclusivo de los demandados como se describe.

3) Concurren los requisitos del art. 1951 C.c. EDL 1889/1, o sea: a) Posesión de buena fe, pública, pacífica y no interrumpida: Por disfrute desde esa fecha y con tales circunstancias, a saber: arrendado el local (último arrendamiento de 1-1-82 -f. 76 Autos-) pago de impuestos y

constatación catastral desde 1974 (f. 54 Autos); Aquiescencia de la Comunidad a esta posesión como se reconoce en la propia demanda durante el dilatado lapso de tiempo (desde la citada fecha de 12-6-1963, hasta el 25-10-82 en que falleció el causante de los demandados y desde esta fecha y la de su testamento en 15-6-82 hasta la presentación de la demanda en 16-11-92, por los actores/demandados sus causahabientes); según el relato de su prolijo hechos 1º, y 2º (ff. 1 vto.) y así es expresivo citado Hecho Primero de la demanda: "...Desde la constitución de la Comunidad de Propietarios del mencionado edificio, se vino considerando por todos los sucesivos copropietarios como a un propietario más a don Manuel respecto de un local existente en la entreplanta o rellano del portal. Dicho hueco, fue utilizado por éste en tanto se procedía a la venta de los distintos predios que configuran el edificio, como oficina de obra, ya que a la vez y como se dijo fue el constructor del mismo. Con posterioridad, siguió siendo utilizado por éste que incluso llegó a alquilarlo a terceras personas. Fallecido el constructor, su esposa y demás herederos, continuaron detentando el uso del mencionado hueco, hasta la actualidad, subrogándose en los derechos que se atribuyó el fallecido..."

4) Por último en cuanto al justo título del art. 1957 EDL 1889/1 en relación con el 1952 C.c. EDL 1889/1, es claro que se integra por esa actuación posesoria legitimadora de un derecho de uso exclusivo, indiscutible, si bien, su defecto en pos a su constitución como título determinante de la propiedad privativa de los recurrentes, se obtiene por el lapso en ese disfrute en pos a la asunción dominical "ad usucapionem"

El Tribunal Supremo resuelve confirmando la sentencia del Juzgado de 1ª Instancia

La tantas veces citada *STS de 30 de noviembre de 1991(EDJ 1991/11369)* resuelve reconociendo al usucapión contra tabulas en aplicación del artículo 36.1 a), conoía que la finca estaba siendo poseída a título de dueño por el adquirente

5. CONCLUSIONES

- Es necesario conjugar Código Civil y Ley Hipotecaria cuando la usucapión afecta al Registro de la Propiedad. Pues ambos, individualmente están faltos de contenido. Esto refuerza si cabe la negación de la derogación implícita del artículo 1949 del Código Civil.
- Siguiendo con el razonamiento anterior un claro ejemplo es el de la determinación del tercero. El tercero al que se hace referencia en el articulado siempre debe ir referenciado al tercero hipotecario del artículo 34 de la Ley Hipotecaria.
- Cuando el titular no es tercero hipotecario, por que haya adquirido a título gratuito, por ejemplo, no entran en juego las reglas hipotecarias sino las disposiciones del Código Civil.
- Como decía en la primera conclusión, el artículo 1949 del Código Civil no está implícitamente derogado. Como ha quedado de manifiesto en la exposición está en plena vigencia y se atribuye, de manera exclusiva, la regulación de la usucapión ordinaria contra tabulas.

- El artículo 36 de la Ley Hipotecaria regula, de manera exclusiva, la usucapión extraordinaria contra tabulas. En consecuencia, existen en nuestro Ordenamiento ambas figuras.
- Pese a que no hay unanimidad en la jurisprudencia, sí parece que la corriente que atribuye la usucapión extraordinaria de manera exclusiva al artículo 36 de la Ley Hipotecaria es mayoritaria.
- Puesto que es evidente que, debido a la adecuación cada vez más aproximada entre las realidades registrales y extrarregistrales, no parece necesaria una regulación urgente aclarando definitivamente la polémica que suscitan los artículos estudiados, pues los casos de usucapión contra tabulas tienden cada vez más a cero.

6. BIBLIOGRAFÍA

- ALBALADEJO GARCÍA, M., *La Usucapión*, ed. Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles y Bienes Muebles de España, Madrid, 2.004.
- DÍEZ-PICAZO, L.: *Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial*, vol. III, 4ª ed., Civitas, Madrid, 1995
- ROCA SASTRE, R. *Derecho Hipotecario*, T. II, 8ª ed., Bosch, Barcelona 1995
- SANCIÑENA ASURMENDI, C., *La usucapión inmobiliaria*, ed. Aranzadi, Cizur Menor 2009
- YZQUIERDO TOLSADA, M., *Lecciones sobre posesión y usucapión*, ed. Dykinson, Madrid, 2002

INDICE JURISPRUDENCIAL

SENTENCIAS DEL TRIBUNAL SUPREMO

- STS de 30 de noviembre de 1991 (EDJ 1991/11369)
- STS de 31 de marzo de 1.992 (EDJ 1992/3123)
- STS de 30 de octubre de 1998 (EDJ 1998/25102)
- STS de 28 de diciembre de 2.001 (EDJ 2001\52563)

SENTENCIAS DE AUDIENCIAS PROVINCIALES

- SAP de Salamanca, sección 1ª, de 24 de marzo de 2011 (EDJ 2011/73420)

INDICE NORMATIVO

Código Civil:

- Art. 462
- Art. 1949

Ley Hipotecaria:

- Art. 34
- Art. 35
- Art. 36