

### **Tema 3. Clases de posesión.**

#### **1. Posesión en concepto o no de titular.**

El art. 432 del C.c. señala que: La posesión en los bienes y derechos puede tenerse en uno de dos conceptos: o en el de dueño, o en el de tenedor de la cosa o derecho para conservarlos o disfrutarlos, perteneciendo el dominio a otra persona.

Hay dos formas, pues, de poseer: en concepto de dueño y de tenedor de la cosa o derecho, esto es, como no titular.

La distinción entre posesión en concepto de dueño o no dueño no es equiparable a propietario o no propietario, por eso se sustituye el concepto de dueño por el de titular. Así el propietario de una cosa es poseedor en concepto de titular de la cosa, pero el que posee en derecho de usufructo posee este en concepto de usufructuario, esto es, posee el derecho de usufructo en concepto de titular.

Hay que interpretar el concepto de dueño en un sentido extensivo, es decir:

– es dueño, el titular del derecho sobre el que recae la cosa o el titular de la cosa. Es titular el que aparentemente posee y tiene conciencia de que lo es.

– Es tenedor de la cosa o derecho, o no titular, el que posee la cosa reconociendo que pertenece a otra persona.

Ej: posee en concepto de titular de derecho de usufructo el usufructuario, que actúa como tal y se considera como tal. Supongamos que es usufructuario de una casa que tiene a su favor una servidumbre que pasa por una finca contigua. El usufructuario tiene derecho sobre la servidumbre de paso en concepto de no titular, y tiene la posesión de la servidumbre en concepto de no titular. El usufructo lo tiene en concepto de titular.

La posesión en concepto de titular tiene la protección interdictal, es decir, la típica de la posesión (art. 446 C.c.). La posesión en concepto de titular es factible para usucapir.

La posesión en concepto distinto a la de titular está protegida por los interdictos, pero no puede servir para adquirir el dominio, y sí para adquirir otros derechos reales.

Quien posee en concepto de no titular o tenedor puede pasar a poseer en concepto distinto. Se puede cambiar el concepto en el que se posee, pero para que se produzca este cambio no es suficiente con que haya un ánimo de cambiar. Se requieren dos elementos:

– Elemento externo: comportamiento externo.

– Elemento interno: convencimiento interno.

Así, cuando una persona posee por error una cosa en concepto de titular, por el hecho de enterarse de que posee por error, no se puede admitir que cambie directamente el concepto. Tendrán que volver a darse los dos elementos.

El art. 448 C.c. dice: El poseedor en concepto de dueño tiene a su favor la presunción legal de que posee con justo título, y no se le puede obligar a exhibirlo. Este precepto establece una presunción importante para el que posee en concepto de titular: exime al poseedor de exhibir el título en base al cual posee, y además se presume

que tiene justo título para poseer de esa forma. Se presumen que posee en la forma en que lo hace. Es una presunción a favor del poseedor. Quien sostenga que no es así deberá probar que ese titular no tiene justo título.

En todo caso, poseer en concepto de titular no significa que se posea teniendo título, sino poseer como si se tuviera la titularidad; y poseer en concepto de no titular significa poseer la cosa como tenedor perteneciendo la cosa o el derecho a otra persona.

### **Poseedor como no titular, y servidor de la posesión ajena.**

El poseedor como no titular no es el servidor de la posesión, este es, un instrumento del titular, esto es, el caso en el que quien posee lo hace por sí mismo, no por representante, pero ejercita su posesión mediante el servidor posesorio, que es un puro instrumento inteligente de la posesión de aquél; el poseedor como no titular no es un instrumento, sino que es un poseedor.

## **2. Posesión inmediata y mediata.**

Proviene esta clasificación del derecho germánico, aunque la acoge también nuestro derecho:

**a)** la posesión inmediata: es la que se obtiene directamente, sin necesidad de mediador posesorio. Es una posesión de derecho, la que conserva el propietario y no es susceptible de tener varios grados. Ej: arrendamiento.

**b)** la posesión mediata: es la que se tiene a través de un mediador posesorio, a través de la posesión de otro. Es susceptible de varios grados. Ej: subarrendamiento.

Ej: uno arrienda una vivienda, el arrendador entrega la casa, se desarrolla la posesión, conservando el arrendador la posesión material (posesión de derecho), y adquiriendo el arrendatario la posesión inmediata (posesión de hecho).

Son casos en los que hay dos posesiones sobre un mismo objeto y las personas de los poseedores están unidas por una relación jurídica, de la que surge esa división de posesiones que hace que el poseedor inmediato reciba esa posesión de la que el otro es poseedor mediato. La posesión mediata puede tener varios grados; dependerá de las personas que tengan posesión mediata.

Según el art. 463: los actos relativos a la posesión, ejecutados o consentidos por el que posee una cosa ajena como mero tenedor para disfrutarla o retenerla en cualquier concepto, no obligan ni perjudican al dueño, a no ser que éste hubiese otorgado a aquél facultades expresas para ejecutarlos o los ratifique con posterioridad. Esto supone que cuando un poseedor tiene una posesión inmediata, los actos de este cuando esté actuando como tal no afectan al poseedor mediato; ahora bien, si el poseedor inmediato realiza actos dentro de la esfera del poseedor mediato sí afectarían a este, y el poseedor mediato puede perder su posesión.

Es distinto del poseedor inmediato el **servidor de la posesión**. Nos podemos encontrar con una relación jurídica entre dos personas, donde una de las cuales es propietario de unos bienes, y la otra es la que está utilizando esos bienes. Ej: relación laboral. El chófer particular de una persona utiliza el coche de su jefe o de la empresa. Esa utilización que hace no es una utilización que podamos considerar que genera posesión. No hay desdoblamiento de posesiones, no hay posesión mediata e inmediata. El jefe sigue teniendo la posesión mediata y la inmediata. El trabajador es el servidor de la posesión, que no es poseedor. El poseedor mediato posee a través de otro poseedor.

### **Posesión en nombre propio o ajeno**

Se deduce del art.431 CC: *La posesión se ejerce en las cosas o en los derechos por la misma persona que los tiene y los disfruta, o por otra en su nombre.* Este artículo se refiere a la posibilidad de poseer uno mismo para uno mismo, y la posibilidad de que uno posea siendo los efectos para otro.

Posesión en nombre propio es la que se posee para sí mismo, es indiferente que lo haga como titular o como no titular. Posesión en nombre ajeno es aquella en la que el poseedor actúa como representante de la posesión del titular.

Hay autores que consideran que dentro de esta clase de posesión en nombre ajeno habría que incluir la posesión a través de representante y servidor de la posesión. Sin embargo, Albadalejo no acepta que se pueda incluir al servidor de la posesión, porque no es poseedor.

Según la posición más generalizada de la que es la posesión en nombre ajeno, está claro que tenemos que incluir al representante. El poseedor en nombre ajeno es el que puede ejercer el poder en que la posesión consiste, pero sus efectos van a ir a parar al representado.

El representante es poseedor y su característica es que los efectos que produce no le repercuten a él, sino al representado. El servidor de la posesión no es un poseedor, por tanto no podemos decir que sea un poseedor en nombre ajeno; es un instrumento a través del cual el propietario está poseyendo.

### **3. Posesión viciosa y no viciosa.**

Es posesión viciosa la adquirida mediante despojo del poseedor anterior, es decir, sin o contra su voluntad; en otro caso no es viciosa.

El art. 441 C.c. señala que: En ningún caso puede adquirirse violentamente la posesión mientras exista un poseedor que se oponga a ello. El que se crea con acción o derecho para privar a otro de la tenencia de la cosa, siempre que el tenedor resista la entrega, deberá solicitar el auxilio de la Autoridad competente. Y el art. 444 que los actos ejecutados clandestinamente y sin conocimiento del poseedor de una cosa, o con violencia, no afectan a la posesión.

La ley rechaza la adquisición viciosa de la posesión, entonces ¿por qué el despojante violento es poseedor?. El legislador lo que hace aquí es una consideración general de que no se debe adquirir la posesión de forma clandestina o violenta. La doctrina llega a la conclusión de que el despojante sí es poseedor, aunque no todos opinan así.

*Díez Picazo* dice que el que adquiere clandestina o violentamente la posesión, durante el primer año real no es poseedor. El despojado pierde la posesión pero el despojante aún no es poseedor.

*Albadalejo* dice que el despojante sí adquiere la posesión durante el primer año, pero únicamente la de hecho, y es además una posesión viciosa, una posesión algo más débil que la adquirida de forma normal.

Se produce un desdoblamiento de posesiones:

- posesión de hecho: la del despojante,
- y, posesión de derecho: la del despojado.

Incluso el poseedor vicioso es protegido frente a los demás, frente al inicial poseedor cuando éste haya intentado recuperar la posesión clandestina o violenta, porque el art.441 se aplica a todos. Además, en determinados casos, esta posesión viciosa también sirve para usucapir. Por último, tiene el efecto de que transcurrido un año se convierte en posesión normal, por tanto, la posesión viciosa es sana.

No obstante, la posesión viciosa tiene efectos más débiles que la posesión no viciosa:

– protege a su titular frente a terceros que quieran perturbar esa posesión, pero no frente al poseedor anterior. Aunque sí se protege cuando el despojado quiere recuperar la cosa de forma clandestina o violenta. El art.441 sirve tanto para el despojado como para el despojante y para los que no lo son.

– esta posesión también permite usucapir. Es una posesión que se transforma en posesión normal cuando transcurre un año.

#### **4. Posesión justa e injusta**

Posee justamente el que tiene derecho a poseer e injustamente el que no lo tiene. Es distinto que la posesión viciosa o no. La posesión injusta deriva del hecho de no tener derecho a la posesión, el clandestino no tiene derecho, pero no es el único que no lo tiene.

Ej: se me olvida el Código Civil en casa veo otros en clase y creo que es el mío porque es igual. No tengo una posesión viciosa porque no lo he robado, pero sí una posesión injusta, porque el Código no es mío aunque así lo creo. Ahora bien, no es el error lo que distingue ambas posesiones. En la posesión viciosa el poseedor sabe que no tiene derecho a poseer, no hay error.

La posesión puede ser justa y viciosa, por ej.: el poseedor despojado puede despojar al despojante y recuperar la posesión, ésta posesión es justa pero viciosa.

#### **5. Posesión de buena fe y de mala fe**

Es una clasificación que sólo la podemos hacer cuando la posesión es injusta. Una persona posee de buena fe cuando cree que tiene una posesión justa. Posee de mala fe el poseedor que cree o sabe que su posesión es injusta.

El art. 434 del C.c. dispone que: La buena fe se presume siempre, y al que afirma la mala fe de un poseedor corresponde la prueba. Es una distinción basada en la creencia o ignorancia de una situación de buena fe. El precepto establece una presunción de que todos tenemos buena fe. Es la mala fe la que hay que probar. El art.1950 CC hace una regulación positiva de la buena fe. Tiene que ser una posesión que se haya mantenido siempre así para poder establecer esta distinción.

La buena o mala fe puede cambiar durante la posesión, esto es posible pero para que jurídicamente eso tenga un valor, tienen que darse actos que patenten ese cambio de fe. Interesa analizar la fe de una persona para ver los efectos de esa posesión, los plazos para usucapir, etc.

#### **6. Posesión precaria**

La posesión es en sí una institución que tiene carácter precario, pues es vencida por otros derechos reales; se puede ver desde dos puntos de vista:

– posesión precaria en sentido amplio: la que tiene todo el que posee sin derecho a poseer. Es débil, será vencida por el que tenga derecho a poseer.

– posesión precaria en sentido estricto: la que adquiere un poseedor de uno anterior que se reserva el derecho a recobrarla cuando él mismo decida. Ej: contrato de comodato o depósito. La posesión del comodatario o depositario es una posesión precaria en sentido estricto. La posesión precaria se adquiere por el poseedor precario cuando la pierde el poseedor anterior, salvo que éste conserve la posesión mediata.

El art. 444 del C.c. hace alusión a los actos que puede hacer un tercero sobre bienes o derechos poseídos por otros, actos meramente tolerados y ejecutados clandestinamente o con violencia. Estos actos no afectan a la posesión.

Hay varias interpretaciones; Albadalejo admite dos:

- Esos actos que realiza un tercero no afectan al poseedor del bien o derecho sobre el que recaen dichos actos porque el poseedor conservará en todo caso la posesión como derecho. Es la que más le conviene.
- No pierde la posesión el que sin desprenderse del poder en que dicha posesión consiste, consiente en que otro realice actos o haga uso de los que él posee.

### **7. Posesión de muebles o inmuebles.**

La posesión de muebles e inmuebles es la misma pero los efectos, requisitos y la regulación son diferentes.

### **8. Coposesión**

El art. 445 del C.c. señala que: La posesión, como hecho, no puede reconocerse en dos personalidades distintas, fuera de los casos de indivisión. Si surgiere la contienda sobre el hecho de la posesión, será preferido el poseedor actual; si resultaren dos poseedores, el más antiguo; si las fechas de las posesiones fueren las mismas, el que presente título; y, si todas estas condiciones fuesen iguales, se constituirá en depósito o guarda judicial de la cosa, mientras se decide sobre su posesión o propiedad por los trámites correspondientes.

La posesión se puede tener de forma exclusiva y de forma compartida.

Hay coposesión cuando varias personas tienen posesión conjunta sobre un mismo objeto o derecho. Cabe en supuestos de indivisión pero no en caso de división por cuotas o del objeto.

Existirá coposesión cuando la posesión de los sujetos recaer sobre la totalidad del objeto o derecho. Si cada uno posee una parte, se trata de posesión de una parte, pero no coposesión, donde todos poseen todo.

El art. 450.1 señala que cuando la cosa se divide y da fin a la coposesión, se dan efectos retroactivos para la usucapión y se considera que los distintos poseedores han poseído su parte durante la coposesión.

El art. 450.2 señala que la interrupción de la posesión de uno de los copropietarios afecta a todos.