

SENTÈNCIA DE 20 DE DESEMBRE DE 2005

**Interdicte quod vi aut clam: legitimació activa,
finalitats i requisits.- Successió processal.-
Copossessió: efectes.- Indefensió**

Reunida la Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra, sota la presidència del M I. Sr. Jean Louis VUILLEMIN, i els magistrats M.I. Sr. Joan Manel ABRIL CAMPOY i M.I. Sra. Eulàlia AMAT LLARI, ha adoptat la resolució següent:

ANTECEDENTS DE FET

I.- En data 25 de setembre del 2003 la Sra. Soledat Moreno Martos va formular demanda d'interdicte "Quod vi aut clam", per recobrar la possessió de la terrassa que dóna accés al seu habitatge, contra el Sr. Josep C.N. i la Sra. Dolors N.A., sol·licitant es condemnés als demandats a reposar la dita terrassa a la part agent, així com a l'enderroc de la tanca amb barrots de ferro clandestinament col·locada, retornant l'estat d'aquell espai a la mateixa situació que es trobava abans de l'inici de les predites obres, amb expressa imposició de la totalitat de les costes judicials a la demandada, inclosos els honoraris d'advocat i procurador.

II.- En data 20 de novembre del 2003 la representació processal tant del Sr. C.N., com de la difunta Sra. N.A. va contestar a la demanda, argumentant el primer que ell no havia iniciat cap obra en la terrassa i que aquesta era un element comunitari de l'immoble i oposant la segona l'excepció de litis consorci actiu necessari, ja que entenia que l'espòs de la demandant, el Sr. Lluís C.N., a qui ella va cedir gratuïtament l'ús de l'habitatge hauria de ser part en el procediment i contestant a la demanda en el sentit que ella mai havia cedit al seu fill la possessió de la terrassa en la què s'havia col·locat la barana, que aquesta era de la seva propietat, que servia d'accés a

d'altres habitatges, que es tractava d'un espai comunitari i que la barana es va instal·lar amb coneixement i sense oposició de tots els ocupants de l'immoble, raons per les què demanava es desestimés la demanda en la seva totalitat.

En el curs del procediment es va produir una successió processal, per raó de la defunció de la codefenent Sra. N.A. el dia 11 d'abril del 2004, en favor dels seus hereus, els Srs. Josep, Lluís, Sílvia i Marina C.N..

III.- L'Honorable Batlle va dictar Sentència en data 14 d'abril del 2005, estimant parcialment la demanda d'interdicte formulada per la Sra. M., ja que desestimava l'excepció de manca de litisconsorci actiu necessari, però ordenava reposar en la possessió de la totalitat de la terrassa a la demandant, condemnant als hereus de la Sra. N.A. a enderrocar la tanca amb barrots de ferro que s'havia instal·lat en ella i a retornar l'esmentat espai a la mateixa situació existent abans de l'inici de les obres i absolut al Sr. Josep C.N. de les pretensions de l'adversa a títol de codefenent principal. Pel que fa referència a les costes judicials, es condemnava a la Sra. M. al pagament de les ocasionades al Sr. Josep C.N., mentre que condemnava als hereus de la Sra. N.A. al de les ocasionades a la part agent.

IV.- La representació processal dels Srs. Sílvia, Marina i Lluís C. interposa recurs d'apel·lació i en data 23 de setembre del 2005 presenta les seves conclusions, sol·licitant, pels arguments continguts en les mateixes, la revocació de la Sentència d'instància, mentre que la Sra. M. va presentar les seves conclusions en data 20 d'octubre del mateix any, demanant la desestimació de recurs i la confirmació de la Sentència recorreguda.

Ha actuat com a magistrat ponent la M.I. Sra. Eulàlia AMAT LLARI.

FONAMENTS DE DRET

I.- Ha quedat acreditat a les actuacions, i no és objecte de discussió en aquest procediment, que l'immoble situat a l'avinguda Fiter i Rosell, 45, de la Parròquia d'Escaldes-Engordany era propietat de la difunta Sra. Dolors N.A. i actualment ho és dels seus hereus, els Srs. Marina, Sílvia, Josep i Lluís C.N. Tampoc es discuteix que el citat immoble es compona de tres habitatges unifamiliars, anomenats Casa Blanca I, II i III, ocupats un d'ells pel Sr. Lluís C.N., la seva esposa, agent en el present procediment, i els seus fills des de fa dotze anys, l'altre pel Sr. Josep C.N. i la seva família i el tercer per un arrendatari. És igualment pacífic que en el citat immoble existeix una gran terrassa que serveix d'accés als dits habitatges i que fins el mes de juliol del 2003 era utilitzada conjuntament per les tres famílies ocupants de l'immoble no sols per accedir-hi sinó també pel seu esbarjo.

S'ha acreditat també que durant el mes de juliol del 2003 es va col·locar en la dita terrassa una tanca de ferro a fi i efecte de dividir-la, donant un espai d'accés i de gaudiment independent i privatiu a cada un dels habitatges citats, actuació que va donar lloc a la demanda d'interdicte "Quod vi aut clam" per part de l'esposa del Sr. Lluís C. contra la Sra. N.A. i el Sr. Josep C.N.

II.- Ateses aquestes premisses, cal destacar que està legitimat per interposar l'interdicte denominat "Quod vi aut clam" tota persona que es trobi en la tinença de la cosa, independentment de la forma com la va adquirir, de tal manera que fins i tot està legitimat el precarista, o el que ha adquirit la possessió violentament, ja que la possessió és un fet i l'interdicte possessorí l'únic que pretén es retornar les coses a la situació en què es trobaven abans de la privació per tal de restaurar la pau social i evitar que ningú es prengui la justícia per la seva mà, sense que en ell es pugui discutir a qui correspon el dret a posseir, ni menys encara el dret de propietat sobre la cosa. Com posa de relleu la Sentència del TSJA de 21 de març del 1996, citant el Digest 43,16,1, pot interposar

l'interdicte "unde vi" per recobrar la possessió del bé o anul·lar l'acte pertorbatori el que en tenia la possessió, tant si era natural com civil, de tal manera que està legitimat tant aquell que gaudeix de la cosa o l'usa de manera contínua - possessió natural - com el que la detenta amb voluntat de fer-la seva - possessió civil - teoria que era ja comú entre els autors en el període del Ius commune.

En el cas objecte del present litigi tant la difunta Sra. N.A., al respondre a les preguntes de la confessió en judici (foli 90 en relació al 42), com el Sr. Josep C.N. (foli 89 en relació al 44) reconeixen que la Sra. M., juntament amb el seu espòs, el Sr. Lluís C., i els seus fills utilitzaven lliurement la totalitat de la terrassa juntament amb els ocupants dels altres habitatges als què aquesta donava accés i no sols per accedir-hi, sinó per penjar la roba, posar-hi plantes, o jugar els nens, utilització d'altra banda lògica ateses les mesures de la terrassa molt superiors a les què serien precises per accedir als habitatges i fins i tot van pagar les obres d'enrajolar-la i de construir-hi una barbacoa junt amb el Sr. Josep C.N. D'altra banda, la demandant gaudia de la terrassa de manera autònoma i en cap cas en virtut d'una relació de serveis amb la seva propietària, fixant lliurement el contingut de la mateixa, sense que per tant es pugui excloure la seva legitimació per entendre que la Sra. M. no era més que el que la doctrina alemanya coneix com "servidor de la possessió".

III.- D'altra banda, la demanda es va dirigir contra aquelles persones que la demandant creia que havien ordenat la instal·lació de la barana i la sentència recorreguda condemna sols als hereus de la Sra. N.A. perquè l'industrial Sr. Carles V., que va instal·lar la tanca, va declarar que va ser ella qui el va contractar i per tant es desestima la demanda en relació al Sr. Josep C.N. Pel que fa a l'emplaçament dels hereus de la Sra. N.A., entenem que no és procedent l'al·legació que es fa al recurs, en el sentit que els recurrents no van ser emplaçats personalment fins a finals del mes de gener i principis del de febrer del 2005, quan la Batllia ja coneixia en el mes de setembre del 2004 el testament de la Sra. N.A. i des del 25 de novembre del mateix any disposava de l'acceptació de la seva herència, raó per la

què, segons el seu parer, es van trobar en situació d'indefensió, ja que en data 14 de setembre del 2004 la representació del Sr. Josep C.N. va manifestar que encara no s'havia acceptat l'herència (foli 122), en data 26 d'octubre es tornava a reiterar la manca d'acceptació (foli 140) i quan mitjançant l'edicte de data quinze de novembre del 2004 es va citar i emplaçar als ignorats hereus de la Sra. Dolors N.A. aquests van presentar conclusions complementàries amb data set d'abril del 2005, de tal manera que no es pot admetre l'existència de cap tipus d'indefensió.

Pel que fa a l'argument dels recurrents en el sentit que calia emplaçar també al Sr. Josep C.P., espòs de la difunta Sra. N.A., cal posar de relleu que el citat senyor no ha acreditat que hagués comparegut en la deguda forma havent-se citat per edictes als hereus de la difunta, però és que a més a més els únics hereus de la mateixa són els Srs. Silvia, Marina, Lluís i Josep C.N., mentre que al Sr. C.P. la Sra. N.A. li llega l'usdefruit universal vitalici, excepte en el supòsit que els seus fills no acceptin la cautela soccini que se'ls hi imposa al testament, raó per la què mentre no es demostrï el contrari els únics que poden succeir processalment a la difunta són els seus fills.

IV.- Cal tenir en compte igualment que, d'acord amb el que disposa el Digest 43,16,23, els interdictes possessoris sols els poden interposar els que tenien la possessió i la han perdut, de tal manera que la seva finalitat és retornar les coses a la situació anterior a la privació de la possessió que al·lega haver patit el demandant, sense que es discuteixi en aquest procediment el dret a seguir posseint que aquest pugui tenir, ni tampoc a qui correspon el dret de propietat sobre la cosa, sense perjudici que aquests extrems es puguin examinar i resoldre en un procediment ordinari posterior. Per aquesta raó, resulta irrellevant per tal de donar resposta al present litigi que la terrassa sigui un espai comunitari de l'immoble del que restava propietària la Sra. N.A., i actualment ho són els seus hereus, o que la citada senyora hagués cedit gratuïtament al seu fill, i no a la defenent, l'ús de l'habitatge que ocupen al que s'accedeix per la terrassa, mentre que en cap cas havia cedit l'ús exclusiu de la mateixa a cap d'ells, com ella manifesta, ja que com hem dit la possessió és una

situació de fet, encara que pugui donar lloc a drets, que recau sobre una cosa, i aquesta situació de fet pot ser defensada pel posseïdor mitjançant interdictes amb independència del títol pel què es va arribar a aquest gaudiment i és evident que tant el Sr. Lluís C.N. com la seva família i els altres ocupants dels habitatges confrontats amb la terrassa en gaudien.

V.- D'altra banda, el fet que de la terrassa en gūestió en gaudissin tots els ocupants dels immobles als què dona accés tampoc exclou la legitimació d'un dels seus ocupants, ja que, com destaca la Sentència del TSJA de 21 de març del 1996, el fet d'existir una copossessió, al no existir divisió, atribució, o definició concreta del fet possessorí en favor de cada copartícep, no impedeix que l'acció sigui interposada per un sol dels posseïdors, ja que, al no projectar-se cada possessió sobre una quota, aquesta comprèn i s'estén a la totalitat de la cosa

V.- L'altre requisit que cal provar per tal que prosperi l'interdicte possessorí és que el demandant hagi estat privat de la possessió de la qual gaudia i els defenents admeten que el mes de juliol del 2003 es va instal·lar per iniciativa de la difunta Sra. N.A. una barana que dividia la citada terrassa en diferents espais, per tal que cada un dels ocupants dels immobles adjacents pogués tenir una entrada independent al seu habitatge i un espai propi i diferenciats de gaudiment, a fi d'evitar les baralles que, pel que sembla, enfrontaven als germans. Per aquesta raó, la instal·lació de la barana privava als diferents ocupants de l'immoble del gaudiment de la totalitat de la terrassa, restringint el seu gaudiment a una part d'ella i aquesta privació ha suposat per la demandant la pèrdua d'un espai que fins llavors havia ocupat lliurement i fins i tot la impossibilitat d'utilitzar una barbacoa que s'havia construït en profit dels dos germans i amb els diners de tots dos, encara que no li impedeixi accedir al seu habitatge.

VI.- Per últim, per tal de donar lloc a l'interdicte "quod vi aut clam" és precís que el posseïdor hagi estat privat de la possessió en contra de la seva voluntat i en el cas present la oposició de la demandant a la instal·lació de la barana ha quedat acreditada per

l'informe que consta al foli 204 del Servei de Policia, en el què es posa de relleu que el 23 de juliol del 2003 els esposos Lluís C. i Soledat M. van requerir la presència dels agents per tal de denunciar entre altres coses la instal·lació d'una barana per tal de dividir la terrassa que anteriorment ocupaven i tenint en compte també que el Sr. Lluís C., al contestar a les preguntes que se li fan al foli 86 en relació al 54, nega en tot moment haver prestat el seu consentiment a la citada instal·lació, manifestant que va efectuar queixa escrita al Comú i denúncia a la policia per aquest motiu.

VII.- En desestimar-se el recurs procedeix imposar les costes del mateix al recurrent, de conformitat amb el que disposa el Codi 7, 51, 5.

Vistos la legislació vigent i els Usos i Costums aplicables al present cas,

La Sala Civil del M.I. Tribunal Superior de Justícia d'Andorra,

DECIDEIX

DESESTIMAR el recurs d'apel·lació interposat per la representació dels Srs. Sílvia, Marina i Lluís C.N. contra la Sentència dictada en data 14 d'abril del 2005 per l'Honorable Batlle i confirmar íntegrament la mateixa amb imposició de les costes d'aquesta alçada a la part recurrent.

Així per aquesta nostra resolució, de la qual en serà tramés testimoni a l'Hble. President de la Batllia, per al seu coneixement i als efectes escaients, definitivament jutjant, ho pronunciem, manem i signem.-