



Roj: **SAP MA 50/2023 - ECLI:ES:APMA:2023:50**

Id Cendoj: **29067370042023100048**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Málaga**

Sección: **4**

Fecha: **31/01/2023**

Nº de Recurso: **1000/2021**

Nº de Resolución: **60/2023**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **MANUEL TORRES VELA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

### **SENTENCIA Nº 60/2023**

AUDIENCIA PROVINCIAL MALAGA

SECCION Nº 4 DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MALAGA

PRESIDENTE ILMO. SR.

DON MANUEL TORRES VELA

MAGISTRADOS, ILMOS. SRES.

DON JOAQUIN DELGADO BAENA

DON JOSE PABLO MARTINEZ GAMEZ

REFERENCIA:

JUZGADO DE PROCEDENCIA: JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº 4 DE MALAGA

ROLLO DE APELACIÓN Nº 1000/2021

AUTOS Nº 1160/2019

En la Ciudad de Málaga a treinta y uno de enero de dos mil veintitrés.

Visto, por la SECCION Nº 4 DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE MALAGA de esta Audiencia, integrada por los Magistrados indicados al margen, el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada en juicio de Procedimiento Ordinario seguido en el Juzgado referenciado. Interpone el recurso Piedad que en la instancia fuera parte demandada y comparece en esta alzada representado por el Procurador D. JAVIER BUENO GUEZALA. Es parte recurrida Raquel y Secundino que está representado por la Procuradora Dña. ANGELA CRUZ GARCIA-VALDECASAS, que en la instancia ha litigado como parte demandante.

#### **I.- ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.**- El Juzgado de Primera Instancia dictó sentencia el día 23/04/2021, cuya parte dispositiva es como sigue: "Que, estimando parcialmente la demanda formulada por la Procuradora de los Tribunales Dña. Ángela Cruz García- Valdecasas, en nombre y representación de D. Secundino y DÑA. Raquel , contra DOÑA Piedad :

1) DEBO DECLARAR Y DECLARO la propiedad de D. Secundino sobre los perros siguientes: **perra** de la **raza American Bully, hembra, color** tricolor, con código NUM000 que responde al nombre de " DIRECCION000 "; perro de la **raza American Bully, macho, color** tricolor, con código NUM001 que responde al nombre de " DIRECCION001 "; **perra** de la **raza American Bully, hembra, color** tricolor, con código NUM002 que responde al nombre de " DIRECCION006 " y **perra** de la **raza American Bully, hembra, color** fawn blanco (blanco beige), con código NUM003 que responde al nombre de DIRECCION002 .



2) DEBO DECLARAR Y DECLARO la propiedad de DÑA. Raquel sobre los siguientes animales: **perra** de la **raza American Bully, hembra, color** marrón, con código NUM004 que responde al nombre de " DIRECCION003 ", **perra** de la **raza American Bully, hembra, color** plata-marrón, con código NUM005 que responde al nombre de " DIRECCION004 " y perro de la **raza American Bully, macho, color** marrón, con código NUM006 que responde al nombre de " DIRECCION005 ".

3) *DEBO CONDENAR Y CONDENO a la demandada a restituir a los demandantes en la posesión de los respectivos perros.*

4) *NO PROCEDE LA ACCIÓN DE RECTIFICACIÓN de las inscripciones que constan en el Registro Andaluz de Identificación de Animales (RAIA), el Registro Municipal de Animales de Compañía y en el Registro Central de animales de compañía.*

5) *NO PROCEDE HACER EXPRESA IMPOSICIÓN DE LAS COSTAS PROCESALES."*

**SEGUNDO.-** Interpuesto recurso de apelación se elevaron los autos a esta Sección de la Audiencia Provincial, donde se ha formado rollo y turnado de ponencia. La votación y fallo a tenido lugar el día veinticinco de enero de 2023, quedando visto para sentencia.

**TERCERO.-** En la tramitación del recurso se han observado las prescripciones legales.

Visto, siendo ponente el/la Ilmo./a Sr./Sra. Magistrado/a D./Dña. MANUEL TORRES VELA quien expresa el parecer del Tribunal.

### III.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

#### Se aceptan los de la sentencia apelada.

**PRIMERO.** - Frente a la sentencia de instancia, que estimó parcialmente la demanda origen de este procedimiento, declarando la propiedad de DÑA. Raquel sobre los siguientes animales: **perra** de la **raza American Bully, hembra, color** marrón, con código NUM004 que responde al nombre de " DIRECCION003 "; **perra** de la **raza American Bully, hembra, color** plata-marrón, con código NUM005 que responde al nombre de " DIRECCION004 " y perro de la **raza American Bully, macho, color** marrón, con código NUM006 que responde al nombre de " DIRECCION005 ", condenando a la demandada a la restitución a los demandantes de los referidos perros, y desestimando la acción de rectificación de las de las inscripciones que constan en el Registro Andaluz de Identificación de Animales (RAIA), el Registro Municipal de Animales de Compañía y en el Registro Central de animales de compañía, todo ello si expresa imposición de costas, se alza el presente recurso de apelación, que en síntesis se sustenta en que la juzgadora de instancia apreció erróneamente la prueba practicada e incurrió en incongruencia al entender que es un contrasentido que se diga que la inscripción de los perros litigiosos en el RAIA no es prueba suficiente para acreditar la donación postulada como título de dominio y sin embargo respecto de la codemandante Sra. Raquel se dice que dicha inscripción acredita su propiedad sobre tres cachorros y porque mantuvo la posesión y titularidad sobre tales animales sin objeción alguna hasta que se rompió la convivencia con el actor.

La parte apelada impugnó las alegaciones efectuadas de contrario, solicitando su desestimación y la confirmación de la sentencia apelada.

**SEGUNDO.** - Los motivos de recurso, que se articularon con base a la supuesta errónea apreciación de la prueba practicada, han de ser desestimados, por cuanto todas las cuestiones que en cuanto al fondo del asunto suscita la recurrente en su escrito de impugnación, fueron resueltas de manera explícita y razonada en la sentencia apelada, cuya fundamentación la Sala comparte, hace suya y da por reproducida a fin de evitar repeticiones innecesarias.

Respecto de la pretendida errónea valoración de la prueba practicada , *la jurisprudencia, tanto del Tribunal Supremo con del Tribunal Constitucional, nos dice que "el recurso de apelación confiere plenas facultades al órgano judicial "ad quem" para resolver cuantas cuestiones se le planteen, sean de derecho o de hecho, por tratarse de un recurso ordinario que permite un "novum iudicium" -entre otras, SSTC 194/1990, de 29 de noviembre (RTC 1990, 194 ); 323/1993, de 8 de noviembre (RTC 1993, 323 ); 272/1994, de 17 de octubre (RTC 1994 , 272 ) y 152/1998, de 13 de julio (RTC 1998, 152) -. El Juez o Tribunal de apelación puede, así, valorar las pruebas practicadas en primera instancia y revisar la ponderación que haya efectuado el Juez "a quo", pues en esto consiste, precisamente, una de las finalidades inherentes al recurso de apelación" - STC núm. 21/2003, de 10 febrero (RTC 2003, 21)-. Ahora bien, también se ha de precisar que la valoración de la prueba se incardina en el ámbito propio de las facultades del Juzgador de instancia, que deberá llevar a cabo la evaluación de las mismas conforme a los rectos principios de la sana crítica, favorecida, como se encuentra, por la inmediatez al deber presenciar personalmente el desarrollo de aquéllas. De tal suerte que cuando se trata de valoración probatoria,*



la revisión de la sentencia deberá centrarse en comprobar que aquélla aparece suficientemente expresada en la resolución recurrida y que no adolece de error, arbitrariedad, insuficiencia, incongruencia o contradicción. (véase SAP de Madrid, Sección 21, de 10 de abril de 2018 ). Y es que en nuestro ordenamiento rige el principio de la libre valoración de la prueba por el Tribunal, cuyos resultados, obtenidos a través de la valoración conjunta de toda la prueba, han de prevalecer por estar inspirados en criterios objetivos y desinteresados, SS. 11-4-1988 , 18-10-1989 , 8-7-1991 , entre otras muchas.

**TERCERO.** - De otra parte, sabido es que el párrafo segundo del artículo 348 del Código civil consagra la llamada acción reivindicatoria al decir que " el propietario tiene acción contra el tenedor y poseedor de la cosa para reivindicarla". Así pues, la acción reivindicatoria es aquella que corresponde al propietario frente a aquel que posee indebidamente. Se trata de una acción de condena y de carácter restitutorio, en tanto que con ella se trata de imponer al demandado un determinado comportamiento, esto es, dar o restituir la cosa. Y se trata claro está de una acción real y por ello ejercitable erga omnes. Son requisitos necesarios para el ejercicio de la misma: A) Dominio del actor: corresponde al actor probar su derecho cumplidamente, conforme a los principios generales de la prueba, debiéndose basar en un título adquisitivo complementado por la tradición, conforme al Art. 609 del Código Civil; es por ello que con acierto se ha hecho referencia frecuentemente doctrina y Jurisprudencia han señalado que la propiedad reivindicada puede fundarse además en la prueba de una posesión continuada durante los plazos necesarios para la usucapión o por la posesión inmemorial, es decir una posesión constante de la cosa sin que haya memoria en contrario, véase en este sentido las Sentencias de 24 de junio de 1966 , de 5 de diciembre de 1977 y 1 de enero de 1947 ; título que no necesariamente habrá de ser escrito, sino que es admisible cualquier medio de prueba y ni que decir tiene el especial papel que juega el artículo 38 de la Ley Hipotecaria al recoger el principio de presunción de exactitud registral: "A todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo"; la prueba del dominio del actor es condición inexcusable de la acción declarativa de propiedad hasta el punto de que el demandado debe ser absuelto si no se realiza la misma, aunque el mismo posea sin título alguno. B) Identidad de la cosa: es precisa una perfecta descripción de la finca objeto de reclamación con aquella que aparece descrita o mencionada en los títulos del actor y en su caso del demandado. C) Posesión del demandado: la posesión del demandado debe ser actual e indebida; actual porque de otro modo no se podría ejecutar la sentencia estimatoria que en su día recayera; e indebida en cuanto que no tenga título que ampare su posesión.

**CUARTO.** - Se cuestiona en el presente caso la concurrencia del primero de los requisitos mencionados,

En tal sentido, en el presente caso, tras nuevo estudio de la prueba practicada y obrante en autos a virtud de la facultad revisora que el recurso de apelación confiere a este Tribunal ad quem, se entiende que la juzgadora "a quo" no incurrió en error alguno al valorarla, habida cuenta que de la prueba practicada quedó acreditada la titularidad del actor de los perros reivindicados, por cuanto invocado por la recurrente como título de dominio la donación por el actor de la **perra** de la **raza American Bully** con base a la inscripción a su nombre en el RAIA, sin embargo de la documental aportada y testifical practicada dicha presunción de titularidad derivada de dicha inscripción quedó desvirtuada, ya que como afirma la Juzgadora en el fundamento jurídico tercero de la sentencia apelada de la prueba practicada quedó acreditado que " el demandante ostenta la propiedad discutida de la referida **perra**, no solo porque es un hecho admitido y probado documentalmente que fue quien adquirió la misma, sino que así resulta que el demandante D. Secundino ostenta título suficiente y ello en atención a que la adquisición de la misma se realiza por este, lo que además no constituye un hecho controvertido al ser admitido por la propia demandada en el hecho primero de la contestación y resultar además acreditado mediante los documentos nº 1, 2 y 3 de los acompañados con el escrito de demanda, consistentes respectivamente en declaración de los antiguos propietarios del perro manifestando que se le vendieron a D. Secundino , certificado del ABKC y traducción, del que resulta la inscripción de la adquisición de la **perra** a nombre del demandante, y no ha resultado acreditado que la **perra** hubiera sido efectivamente donada a la demandada, hecho obstativo cuya prueba correspondía a la demandada en virtud de las normas sobre carga de la prueba que establece el artículo 217 LEC . ..... Ello porque, con independencia de que la **perra** figure inscrita en el RAIA a nombre de la Sra. Piedad - hecho igualmente admitido por ambas partes- lo cierto es que el demandante ha venido realizando actos a título de dueño de la **perra** en cuestión que viene a desvirtuar la supuesta transmisión del dominio mediante la donación.

Así resulta fundamentalmente del consentimiento informado para la intervención de la **perra**- cesárea para facilitar el alumbramiento, en fecha 1 de octubre de 2018, acompañado como documento nº 4 con el escrito de demanda, firmado por el demandante Sr. Secundino y en el que consta igualmente que el abono del importe de la asistencia veterinaria se efectuó mediante una tarjeta de crédito del demandante, como se deduce del resguardo unido así como de la declaración del testigo D. Pio quién manifiesta que toda la "monta" o apareamiento de la **perra** la negoció con D. Secundino a quién conoció a través de un grupo de Whatsapp de propietarios de perros y que luego conoció a la demandada ya que fue varias veces a la casa de ambos antes del apareamiento y que

siempre se presentaba Secundino como titular de la misma, sin que en ningún caso Piedad le dijera que la perra le perteneciera a ella ni pactara nada acerca de la monta del animal, manifestando que el documento nº 13 de los acompañados con la demanda consistente en un contrato firmado por la demandada y el testigo en relación con la entrega de los dos cachorros por el que se eximía a la Sra. Piedad de toda responsabilidad por la entrega de los canes lo firmó, con independencia de las manifestaciones contenidas en el mismo acerca de la titularidad de los perros, con el exclusivo objetivo de conseguir a los dos cachorros cuya entrega había apalabrado Código"

Con estos antecedentes, no desvirtuados de contrario, el recurso ha de ser desestimado y confirmada la resolución apelada, sin que obste a ello las alegaciones de la demandada recurrente, cuando sabido es que la donación invocada como título de dominio requiere la existencia de un "animus donandi", cuya prueba corresponde a quien la alega, y como se ha dicho el mero hecho de la inscripción en un Registro de animales no prueba per se y a falta de otros datos su existencia, sobre todo porque, como se ha dicho, existen elementos y datos, antes citados, que desvirtúan dicha única prueba indiciaria. Por tanto, acreditada la propiedad de la perra por el actor, es evidente que podía y estaba legitimado para donar e inscribir a favor de la codemandante tres de los cachorros tenidos por aquella, sin que por ello quepa apreciar la incongruencia alegada. Al respecto la Sala acepta y da por reproducidas las consideraciones contenidas en la sentencia apelada, no desvirtuadas en esta alzada de contrario, a saber: "En relación con los ocho cachorros, dado que al tiempo del alumbramiento era el demandante el que ostentaba la propiedad de la madre, resulta que en esa fecha - 1 de octubre de 2018- devino en titular de los mismos, y ello en aplicación del derecho de accesión regulado en el artículo 354 Código civil conforme al cual: "Pertenece al propietario: 1ª los frutos naturales; 2ª los frutos industriales y 3ª Los frutos civiles", señalando el artículo 355 en su primer párrafo: "Son frutos naturales las producciones espontáneas de la tierra y las crías y demás productos de los animales", precisando el artículo 357 en relación con el momento en que surge el derecho de accesión: "No se reputan frutos naturales o industriales, sino los que están manifiestos o nacidos. Respecto a los animales, basta que estén en el vientre de su madre, aunque no hayan nacido". Consta igualmente acreditado que el Sr. Secundino procedió a donar tres de los cachorros a la codemandante Sra. Raquel, no solo por las declaraciones coincidentes de ambos demandantes en este sentido - no obstante haberse acordado en el acto de juicio la incomunicación de los declarantes al amparo del artículo 311 LEC-, sino porque ese animus donandi se constata mediante la inscripción en el RAIA por D. Secundino de la titularidad de tres de los cachorros a favor de Dña. Raquel, como se comprueba a la vista de los pasaportes acompañados como documentos nº 10 a 12 de la demanda correspondientes respectivamente a perra de la raza American Bully, hembra, color marrón, con código NUM004 que responde al nombre de " DIRECCION003 "; perra de la raza American Bully, hembra, color plata-marrón, con código NUM005 que responde al nombre de " DIRECCION004 " y perro de la raza American Bully, macho, color marrón, con código NUM006 que responde al nombre de " DIRECCION005 ".

El recurso, pues, ha de ser desestimado

**QUINTO.** - La desestimación del recurso conlleva la condena de la recurrente al pago de las costas causadas en esta alzada, conforme a lo dispuesto en el Art. 398 de la LEC. Además, dicha parte perderá el depósito constituido para recurrir.

Vistos los preceptos citados y demás de pertinente aplicación.

## FALLAMOS.

Que desestimando el recurso interpuesto por la representación procesal de D<sup>a</sup> Piedad contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 4 de Málaga, de fecha 23 de abril de 2021, en los Autos de Juicio Ordinario nº 1160/2019, DEBEMOS CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS la expresada resolución, con expresa imposición de costas a la parte recurrente, que además perderá el depósito constituido para recurrir.

Notificada que sea la presente resolución remítase testimonio de la misma, en unión de los autos principales al Juzgado de Instancia, interesando acuse de recibo.

Así por esta nuestra Sentencia, juzgando definitivamente en segunda instancia, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Fue leída la anterior sentencia, por el Ilmo/a. Sr/a. Magistrado/a Ponente, de lo que doy fe.

"La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.



Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes."

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ