



Roj: **STS 5718/2013 - ECLI:ES:TS:2013:5718**

Id Cendoj: **28079110012013100688**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **25/11/2013**

Nº de Recurso: **1787/2011**

Nº de Resolución: **704/2013**

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **FRANCISCO JAVIER ORDUÑA MORENO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP SE 1603/2011,**  
**STS 5718/2013**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a veinticinco de Noviembre de dos mil trece.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación interpuesto contra la sentencia dictada en recurso de apelación núm 7974/2010 por la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Sevilla, como consecuencia de autos de juicio ordinario núm. 860/2008, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia número 24, cuyo recurso fue preparado ante la citada Audiencia por la procuradora doña Inmaculada Ruiz Lasida en nombre y representación de don Sebastián y doña Manuela, compareciendo en esta alzada en su nombre y representación el procurador don Ernesto García Lozano en calidad de recurrente y el procurador don Víctor García Montes en nombre y representación de COFASUR, S.L. en calidad de recurrido.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO** .- **1.-** La procuradora doña María Dolores Fernández Bonillo, en nombre y representación de COFASUR, S.L. interpuso demanda de juicio ordinario, contra don Sebastián y doña Manuela y alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que: "...se declare la prioridad del título dominical de mi representado frente a la posesión del demandado y su condición de propietario de las fincas que se describen en la demanda, e los bienes existentes en el interior de sus lindes, se declare asimismo la nulidad de cualquier título posesorio de los demandados, y se condene a los demandados referidos a la entrega de todo ello, así como al pago de las costas causadas".

**2.-** La procuradora doña Inmaculada Ruiz Lasida, en nombre y representación de Don Sebastián y doña Manuela, contestó a la demanda y oponiendo los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado dictase en su día sentencia por la que: "...desestime en su integridad la demanda origen del procedimiento, con expresa imposición de costas a la actora, por su evidente temeridad".

**3.-** Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitida, el ilmo. sr. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 24 de Sevilla, dictó sentencia con fecha 11 de diciembre de 2009, cuya parte dispositiva es como sigue: FALLO: "...Que desestimando la demanda interpuesta por Cofasur S.L. contra Sebastián y Manuela declaro que no ha lugar a los pedimentos de la parte actora con imposición a ésta de las costas procesales".

**SEGUNDO** .- Interpuesto recurso de apelación por la representación procesal de la parte demandante, la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Sevilla, dictó sentencia con fecha 15 de junio de 2011, cuya parte dispositiva es como sigue: FALLAMOS: "...Que estimando el recurso de apelación interpuesto, debemos revocar y revocamos la sentencia que, con fecha 11 de diciembre de 2009, dictó el Juzgado de Primera



Instancia número 24 de Sevilla , en los autos de juicio ordinario de que el presente rollo dimana, y, estimando la acción reivindicatoria ejercitada, debemos condenar y condenamos a los demandados don Sebastián y doña Manuela a que desalojen y dejen a disposición de la demandante Cofasur, S.L., como legítima propietaria, las fincas registrales números NUM000 y NUM001 , sitas en el número NUM002 de la AVENIDA000 de la localidad de Gerena, sin que, no obstante, proceda hacer imposición de las costas causadas en ambas instancias".

**TERCERO** .- 1.- Contra la expresada sentencia preparó y después interpuso recurso de casación la representación procesal de don Sebastián y doña Manuela con apoyo en los siguientes **MOTIVOS** :

Primero.- Artículo 477.1 LEC ., infracción artículo 348 y siguientes CC .

Segundo.- Infracción del artículo 1281 y siguientes CC ., 1261 , 1274 y siguientes CC .

**CUARTO** .- Remitidas las actuaciones a la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, por auto de fecha 28 de febrero de 2012 se acordó admitir el recurso interpuesto y dar traslado a la parte recurrida para que formalizaran su oposición en el plazo de veinte días. El procurador don Víctor García Montes, en nombre y representación de COFASUR, S.L. presentó escrito de impugnación al mismo.

**QUINTO** .- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 29 de octubre del 2013, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. **Francisco Javier Orduña Moreno** ,

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO** .- 1. El presente caso plantea, como cuestión de fondo, el alcance del efecto transmisivo de la propiedad en orden a la tradición instrumental contemplada en el artículo 1462, párrafo segundo del Código Civil , esto es, la operada por el otorgamiento de la escritura pública.

2. En el ámbito negocial de las partes debe señalarse que las ventas de las fincas, cuyo efecto traslativo se discute, fueron instrumentalizadas, respectivamente, en dos escrituras públicas de compraventa de fecha 23 de noviembre de 2006. Así, *respecto de la venta de la finca número NUM000* , del protocolo número 12.367 de la notaría de don Arturo Otero López-Cubero, se desprende, literalmente, la siguiente identificación de la finca y tradición: " === EXPONEN ===

I.- Que LA PARTE VENDEDORA es dueña, en pleno dominio y con carácter ganancial, de las siguientes fincas:

*DESCRIPCIÓN* : RÚSTICA. Suerte de tierra, de Olivar en término municipal de Gerena, al sitio de Mesa Carrasco, con una cabida de dos y media fanegas, equivalentes a una hectárea, cincuenta y cuatro áreas,

Linda: Norte, con olivar de Paulino ; Sur, olivos de Don Luis Alberto ; Oeste, con otra de Don Arturo ; y Este, con Don Sebastián .

*INSCRIPCIÓN* : Corresponde a la demarcación del Registro número Dos de los de Sevilla, sin que me acrediten que la finca antes descrita exista como tal en el Registro de la Propiedad, de lo que yo, el Notario, les advierto. Advierto a los señores comparecientes que su adquisición será publicada por el Registro de la Propiedad por edictos en el Ayuntamiento, a fin de que los posibles perjudicados puedan hacer las reclamaciones oportunas. Y les advierto también de que su adquisición no estará protegida por la fe pública registral, y de que su inscripción no surtirá efectos respecto de tercero hasta transcurridos dos años desde su fecha, conforme a lo dispuesto en el artículo 207 de la Ley Hipotecaria .

*CARGAS*: Libres de ellas y de afecciones por impuestos territoriales, según manifiesta, no siendo posible la obtención de informaciones registrales por mí, el Notario, al no estar inscritas las fincas, eximiéndome por ello, a mí, el Notario, de toda responsabilidad al respecto.

Advierto, sin embargo, de que la situación registral que exista en el momento de la inscripción de la escritura que la presente complementa prevalece sobre la anteriormente expuesta.-----

*TÍTULO*: Por compra , mediante escritura otorgada en Sevilla, el día 29 de Marzo de 1.990, ante el Notario Don Luis Marín Sicilia, como sustituto de su compañero Don José Luis Ferrero Hormigo, bajo el número 864 de protocolo, según resulta de la manifestación de las partes, y de la información obtenida del Registro de la Propiedad, y del título exhibido.

*REFERENCIA CATASTRAL*: No me exhiben documento acreditativo de donde resulte la REFERENCIA CATASTRAL de las mismas, por lo que advierto a las partes de que incumplen la obligación contenida en el Real Decreto Ley 1/2.004 de 5 de Marzo, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario.

*SITUACIÓN ARRENDATARIA:* Manifiestan los otorgantes que las fincas objeto de la presente están libres de arrendatarios, colonos y ocupantes, manifestando expresamente la parte vendedora que no ha hecho uso en los seis años anteriores al día de hoy, de los derechos previstos en el artículo 26.1 de la antigua Ley de Arrendamientos Rústicos .

== ESTIPULACIONES ==

*PRIMERA.- LA PARTE VENDEDORA, VENDE Y TRANSMITE* las fincas descrita en la parte expositiva, como cuerpo cierto, con cuanto le son integrantes, accesorios o dependientes, libres de cargas, gravámenes y arrendamientos, y al corriente en el pago de impuestos y contribuciones, a *LA PARTE COMPRADORA*, quien la *COMPRA Y ADQUIERE* en pleno dominio".

Respecto de la venta de la finca número NUM001 , del protocolo número 12.368 de dicha notaría, se desprende, literalmente, la siguiente individualización e identificación de la finca:

I.- Que LA PARTE VENDEDORA es dueña, en pleno dominio y con carácter ganancial, de la siguiente finca:

*DESCRIPCIÓN:* URBANA: Edificio de una sola planta, construido sobre la parcela situada en AVENIDA000 , número NUM002 , término municipal de Sevilla.

Tiene una superficie total construida de TRESCIENTOS TREINTA Y SIETE METROS CUADRADOS (337 M2), que están distribuidos en las siguientes dependencias: casa unifamiliar destinada a vivienda convenientemente distribuida, que consta de una superficie de CIENTO NOVENTA Y CUATRO METROS CUADRADOS (194 M2).

Local anejo al anterior para dedicarlo a negocio de bar, que tiene una superficie de SETENTA Y TRES METROS CUADRADOS (73 M2); y otro local en la misma situación para dedicarlo a almacén, aseos y cocina, que ocupa una superficie de SETENTA METROS CUADRADOS (70 M2).

El solar sobre el que está construido ocupa una superficie de TRESCIENTOS OCHENTA METROS TRECE DECÍMETROS CUADRADOS (380,13. M2), dedicándose el resto de la superficie no construida a patio o corral.

Decreto 2.537/1.994 de 29 de .Diciembre, y según resulta de la información registral, obtenida por mí, el Notario, del Registro de la Propiedad, recibida por telefax el día 20 de noviembre de 2.006, la finca descrita se encuentra en la situación registral de cargas que figura en la aludida información, la cual dejo incorporada a la presente, quedando por tanto las partes informadas de la situación registral de la finca objeto de esta escritura.

Advierto expresamente que sobre la información relativa a la descripción, titularidad, cargas, gravámenes y limitaciones de la finca que anteriormente se han reseñado, prevalece la situación registral existente con anterioridad a la presentación en el Registro. de la Propiedad de la copia autorizada que de la presente escritura se expida.

Las partes manifiestan conocer y aceptar las cargas que gravan la finca.

*SITUACIÓN ARRENDATARIA:* Manifiestan los otorgantes que la finca objeto de la presente no está arrendada.

II.- Y llevan a efecto la compraventa enunciada, otorgando a tal fin las siguientes,

=== ESTIPULACIONES ===

*PRIMERA.- LA PARTE VENDEDORA, VENDE Y TRANSMITE* la finca urbana descrita en la parte expositiva, como cuerpo cierto, con cuanto le es integrante, accesorio o dependiente, libre de cargas y gravámenes, libre de arrendamientos, y al corriente en el pago de impuestos, contribuciones y gastos comunes, a *LA PARTE COMPRADORA* , quien la *COMPRA Y ADQUIERE* en pleno dominio".

*A su vez, en estrecha relación con las referidas compraventas, las mismas partes contratantes celebraron el meritado día 23 de noviembre de 2006, un contrato de opción de compra con el siguiente expositivo y clausulado :* " EXPONEN

1° Que COFASUR S.L. es propietaria de las siguientes fincas :

Finca de Gerena nº NUM001

Urbana: Edificio de una sola planta construida sobre una parcela de trescientos ochenta metros, trece decímetros cuadrados situada en AVENIDA000 nº NUM002 que tiene una superficie total construida de trescientos treinta y siete metros cuadrados, el resto de la superficie no construida se dedica a patio o corral .

Finca de Gerena nº NUM000

Urbana : Edificación de una sola planta, diáfana y sin distribución interior de clase alguna, edificada sobre una parcela de terreno procedente de la suerte de tierra denominada " DIRECCION000 " en término de Gerena.



Tiene entradas por la AVENIDA000 y por la CALLE000 . Ocupa la edificación doscientos metros cuadrados, y el resto de la superficie del solar, o sea, sesenta y seis metros cuadrados, están destinados a espacios libres.

Finca de Gerena nº NUM003

Rústica. Suerte de tierra de olivar en término de Gerena, al sitio denominado " DIRECCION001 ", con una cabida de una hectárea, cincuenta y cuatro áreas. Linda al norte, con olivar de don Paulino ; al sur, con olivos de don Luis Alberto ; al oeste, con otra de don Arturo ; y al este con don Sebastián .

Finca de Gerena (Sin inscribir en el Registro)

Rústica . Suerte de tierra de olivar en término de Gerena, al sitio denominado " DIRECCION001 " , con una cabida de una hectárea, noventa y tres áreas y veinte centiáreas, que linda al norte con el olivar de herederos de don Edemiro , al Sur con la finca nº NUM003 , al este y oeste con don Jacobo , esta finca fue adquirida a los Sres. Don Pedro Antonio y Dña. Susana .

2°. Que la Parte Optante ha mostrado su firma propósito e interés en adquirir, mediante su compra y en plazo máximo de doce meses, según las condiciones que mas adelante se indicarán, las fincas antes descritas.

3°.- Que el presente documento tiene por objeto regular las condiciones del DERECHO DE OPCION DE COMPRA, correspondientes a las fincas anteriormente enumeradas y ubicadas en el término de Gerena.

4°.- Que llevando a efecto lo ya convenido de antemano, vienen a formalizar el presente documento, que se registrará por las siguientes,

#### CLAUSULAS

PRIMERA.- El precio de venta , de ejercitarse la opción, se fija en la cantidad de CUATROCIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL SETECIENTOS CUARENTA Y OCHO EUROS CON NOVENTA Y CINCO CENTIMOS. (444.748,95) .

SEGUNDA.- La opción de compra sobre las fincas descritas, que en este documento se concede tendrá que ejercitarse por la Parte Optante, como máximo, en el plazo de, DOCE MESES a contar de la presente fecha.

TERCERA.- De ejercitarse la opción , las fincas descritas se transmitirá como cuerpo cierto y libre de cargas. Asimismo todos los gastos que origine esta opción de compra para su elevación a público será por cuenta de quien lo solicite.

CUARTA.- Una vez transcurridos los DOCE MESES indicados sin que la Parte Optante haya ejercitado su opción de compra, abonando las cantidades pactadas en este contrato, la Parte Cedente, dará por resuelto sin más trámites el presente contrato de opción de compra, pudiendo poner de nuevo a la venta a terceros las fincas hasta entonces reservadas o realizar con ellas lo que a su derecho convenga e interese.

QUINTA.- Por el otorgamiento de la presente opción no se cobrará precio alguno. El hoy Cedente y futuro vendedor, solo cobrará el precio establecido y reflejado en este Contrato Opción.

SEXTA.- Para cuantas cuestiones surjan en orden a la interpretación y ejecución del presente documento, las partes se someten expresamente a la competencia de los Juzgados y Tribunales de Sevilla, con renuncia expresa a cualquier otro que pudiera corresponderles.

Las relaciones derivadas del presente documento se encuentran plenamente sujetas al derecho privado y a la libre voluntad de contratación de las partes intervinientes. Ateniéndose a la legislación mercantil que corresponda.

Y en prueba de conformidad con el contenido del presente documento, lo firman las partes intervinientes en lugar y fecha indicados al inicio".

**3.** En síntesis, en el iter procesal el procedimiento se inicia por demanda de juicio ordinario en ejercicio de acción reivindicatoria sobre unas fincas que el actor adquirió de los demandados y de terceros, estando las mismas poseídas desde el contrato por los demandados, por mera tolerancia o concesión graciosa.

La demandada se opuso alegando la existencia de un negocio simulado, habiendo el actor adquirido las fincas en una operación conjunta motivada por el estado de necesidad de los demandados y realizada con la finalidad de financiar a los mismos, no habiendo tenido el comprador en ningún momento la posesión material o jurídica de las fincas. También se pactó un contrato de opción de compra para que en el transcurso de un año, los demandados pudieran recobrar los inmuebles, con una determinada plusvalía. No se ha pagado el precio pactado. Consideraba que no concurrían los requisitos para la acción reivindicatoria, al no concurrir en el actor la condición de propietario porque las compraventas nunca habían sido consumadas mediante la entrega de la finca, ni con el pago del precio pactado, los demandados poseían en virtud de título, como es la opción de



compra, no existe plena identificación de las fincas reivindicadas, al existir en las reclamadas una tercera finca que exige su deslinde e identificación.

La sentencia de Primera Instancia desestimó la demanda, entendiéndose que no quedaba clara la identificación de las fincas reivindicadas, que es un requisito necesario para que prospere la acción, habiéndose existido simulación contractual y no habiéndose existido una verdadera transmisión del dominio puesto que los demandados habían ostentado en todo momento la plena posesión de los inmuebles ininterrumpidamente (no hubo traditio y quedó desvirtuada la traditio instrumental), no habiendo existido una verdadera voluntad de transmitir el dominio.

La sentencia de Apelación estima el recurso de la demandante, dando lugar a la reivindicación, al entender que no existió negocio fiduciario alguno y no poder justificarse el mismo por el estado de necesidad de los demandados, que solo fueron vendedores de una de las fincas, que no hay prueba que acredite la simulación contractual, que sí existió traditio, a través de la escritura pública y que no resulta óbice la falta de pago del precio, sin perjuicio de su reclamación oportuna. La finca está debidamente identificada sin que haya quedado acreditada la existencia de la tercera finca alegada situada entre las litigiosas.

**Traditio. Razón de equivalencia jurídica entre el otorgamiento de escritura pública de compraventa y entrega de la cosa, artículo 1462 del Código Civil .**

**Identidad de la cosa como requisito de la acción reivindicatoria ( artículo 9 LH y 51 RH ).**

**SEGUNDO** .- 1. Al amparo del ordinal segundo del artículo 477.2 de la LEC , la parte demandada interpone recurso de casación que articula en dos motivos. *En el primero de ellos* , denuncia la infracción de los artículos 348 y ss, 609, 1095 y 1462 del Código Civil , al entender que no se cumplen ninguno de los requisitos legalmente exigibles para dar lugar a la acción reivindicatoria, ya que no concurre en el actor la condición de dueño, ya que las fincas nunca han sido poseídas por él, sino que la posesión se mantuvo en todo momento en poder de los demandados, no extendiendo tradición real, alegando la doctrina jurisprudencial que exige, para que opere la transmisión de la propiedad, no solo la perfección del contrato sino la tradición de la cosa. En el presente caso, no existe traditio, a pesar de haberse otorgado escritura pública, si la posesión del bien no ha sido entregada de forma real. La traditio ficta es una mera presunción y por ello cabe prueba en contrario de la falta de entrega de la cosa. Ante la falta de entrega real de la cosa, no ha existido consumación del contrato, por lo que no existe título que habilite para reivindicar la finca. Respecto al requisito de identificación de la finca, ha quedado demostrado que entre las dos parcelas objeto de la venta existía una tercera, de forma que la cabida total excede de la cabida registral de las dos fincas reivindicadas, siendo necesario el deslinde e identificación exacta de los linderos. *En el segundo* , alega la infracción de los artículos 1281 y ss, 1261, 1274 y ss, sobre interpretación del contrato, prohibición de pacto comisorio, la simulación del contrato y el negocio fiduciario. De lo actuado ha quedado plenamente demostrado que estamos ante un contrato simulado en el que no había intención de transmitir la propiedad de las fincas objeto de venta, sino de financiar a los demandados, dada su situación de necesidad, habiéndose firmado una opción de compra el mismo día de la escritura de venta, así como por el hecho de que nunca hubo tradición de la posesión de la finca y pago del precio pactado.

En el presente caso, los motivos deben ser desestimados.

2. En relación a la cuestión de fondo que plantea el primer motivo formulado, y fuera de consideraciones fácticas que resultan improcedentes a la naturaleza y función de este recurso, debe señalarse que pese a la naturaleza ficticia de la tradición instrumental respecto de la genuina tradición, configurada en torno a la entrega material o efectiva de la casa vendida, *nuestro sistema traslativo permite establecer una equivalencia jurídica entre la entrega de la cosa y el otorgamiento de la escritura pública de compraventa* , tal y como se desprende del párrafo segundo del artículo 1462 del Código Civil , de suerte que el otorgamiento de la escritura pública comporta, de por sí, la investidura posesoria a estos efectos, sin que resulte necesaria una expresa voluntad al respecto que ya viene implícita en la finalidad o consecuencia de la compraventa como negocio previo o antecedente.

En esta línea, de acuerdo con la interpretación del sentido literal del precepto, esta razón de equivalencia jurídica puede resultar enervada cuando, en el seno de la propia escritura pública, se infiera o se deduzca claramente el efecto contrario. Cuestión, de índole interpretativa, que debe llevar a la indagación de la posible contradicción del efecto traslativo ya por hechos que consten en la propia escritura, o bien por la voluntad declarada por las partes en orden a diferir la tradición derivada de la entrega a un momento posterior en la ejecución del contrato.

En el presente caso, conforme a la letra del precepto analizado, y dentro del contexto de la interpretación gramatical referida al sentido literal que dispone el artículo 1281 del Código Civil , entre otras *STS de 18 de mayo de 2012* (núm. 294/2012 ), cabe interpretar, de acuerdo con el criterio de la Audiencia, que la contradicción del efecto traslativo no ha resultado acreditado por la parte recurrente máxime, si se tiene en cuenta, que





la razón de equivalencia jurídica entre la entrega de la cosa y el otorgamiento de la escritura pública queda meridianamente plasmada en el tenor no solo de las escrituras públicas celebradas, que expresamente llevan en su clausulado el efecto adquisitivo del comprador, sino también en la correlación causal del contrato de opción celebrado reconociéndose la condición de propietaria, de la hoy recurrida, y la finalidad de readquirir de los hoy recurrentes. Por lo que hay que concluir que la continuación de la posesión por parte de los vendedores, tolerada por la compradora, se realizó sin ningún título y como meros precaristas.

3. Por lo que se refiere al ejercicio de la acción reivindicatoria, particularmente al requisito de la identidad de la cosa objeto de la acción, *STS de 14 de noviembre de 2006*, en el presente caso debe señalarse, tal y como concluye la sentencia de la Audiencia, que no habiéndose acreditado la hipotética existencia de una tercera finca en la parcela catastral de referencia, la acción reivindicatoria ejercitada se ha realizado desde una correcta delimitación de las fincas objeto del litigio, conforme a los criterios formales de su respectiva individualización y descripción en el ámbito registral ( artículos 9 LH y 51 RH ). En esta línea, y en contra de lo alegado por la parte recurrente, acreditado el requisito de la identificación de las fincas objeto de reivindicación debe señalarse que las operaciones de deslinde que pudieran plantearse, ya como verificación o fijación de un lindero, en ningún caso constituyen un presupuesto previo o adicional para el autónomo ejercicio de la acción reivindicatoria.

4. En relación al segundo motivo planteado, a la vista de lo ya expuesto, cabe concluir que la finalidad última pretendida por la parte recurrente no es otra que proponer una revisión de la valoración de la prueba practicada según su propio análisis, distinto del realizado por la sentencia recurrida, el cual nada tiene de ilógico, absurdo, arbitrario o irracional si se atiende a la prueba practicada y a la facilitación y medios dispuestos por la recurrente para desvirtuarla. Cuestión que, en todo caso, excede del ámbito formal de este recurso limitado a una estricta función revisora del juicio jurídico consistente en la determinación del alcance y significado jurídico de los hechos probados.

**TERCERO** .- Desestimación del recurso y costas.

Desestimado en toda su integridad el recurso de casación, las costas del mismo se imponen a la parte recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 398.1 en relación con el artículo 394 de la Ley de Enjuiciamiento Civil .

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

## FALLAMOS

1. Declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de don Sebastián y doña Manuela contra la sentencia dictada, con fecha 15 de junio de 2011, por la Audiencia Provincial de Sevilla, Sección 5ª, en el rollo de apelación nº 794/2010 .

2. No ha lugar a casar por los motivos fundamentados la sentencia recurrida, que resulta confirmada con este alcance.

3. Imponemos las costas de ambos recursos a la parte recurrente.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos **Francisco Marin Castan, Jose Antonio Seijas Quintana, Francisco Javier Arroyo Fiestas, Francisco Javier Orduña Moreno, Xavier O'Callaghan Muñoz. Firmado y rubricado.** PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. **Francisco Javier Orduña Moreno** , Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.