



JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E
INSTRUCCIÓN Nº 4
C/ Secundino Alonso nº 20
Puerto del Rosario
Teléfono: 928 85 95 98
Fax.: 928 85 96 21
Email.: mix4.ptorosario@justiciaencanarias.org

Procedimiento: Procedimiento ordinario
Nº Procedimiento: 0000425/2014
NIG: 3501741120140004164
Materia: Sin especificar
Resolución: Sentencia 000072/2018
IUP: PR2014010937

<u>Intervención:</u>	<u>Interviniente:</u>	<u>Abogado:</u>	<u>Procurador:</u>
Demandante	Eusebia Calero Santana	Sebastian Benito Socorro Perdomo	Carmen Dolores Matoso Betancor
Demandante	Deogracias Calero Santana		Carmen Dolores Matoso Betancor
Demandante	Florentino Calero Santana		Carmen Dolores Matoso Betancor
Demandante	Gumersindo Calero Santana		Carmen Dolores Matoso Betancor
Demandante	Alejandro Calero Santana		Carmen Dolores Matoso Betancor
Demandante	Juan Manuel Calero Cabrera		Carmen Dolores Matoso Betancor
Demandante	Jose Cristobal Calero Cabrera		Carmen Dolores Matoso Betancor
Demandante	Cristobalina Regina Cabrera Suarez		Carmen Dolores Matoso Betancor
Demandante	COMUNIDAD HEREDITARIA DE DON JUAN PEDRO CALERO MORERA Y DOÑA MARIA SANTANA FIGUEROA		
Demandado	DELVAL INTERNACIONAL SA	Maria Del Carmen Oses Guergue	Teresa Mora Camacho
Demandado	NCG BANCO SA		Maria Ascension Alvarez Jimenez

SENTENCIA

Juez: JOSE MANUEL SALTO MARTÍN, JUEZ.

Procedimiento: Procedimiento ordinario, 0000425/2014.

Demandantes: EUSEBIA CALERO SANTANA, DEOGRACIAS CALERO SANTANA, FLORENTINO CALERO SANTANA, GUMERSINDO CALERO SANTANA, ALEJANDRO CALERO SANTANA, JUAN MANUEL CALERO CABRERA, JOSE CRISTOBAL CALERO CABRERA, CRISTOBALINA REGINA CABRERA SUAREZ y COMUNIDAD HEREDITARIA DE DON JUAN PEDRO CALERO MORERA Y DOÑA MARIA SANTANA FIGUEROA.

Procurador: CARMEN DOLORES MATOSO BETANCOR,

Demandados: DELVAL INTERNACIONAL SA y NCG BANCO SA.

Procurador: TERESA MORA CAMACHO y MARIA ASCENSION ALVAREZ JIMENEZ.

EN PUERTO DEL ROSARIO A 6 de MARZO DE 2018





ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El presente procedimiento se ha iniciado en virtud de demanda de juicio ordinario presentada por EUSEBIA CALERO SANTANA, DEOGRACIAS CALERO SANTANA, FLORENTINO CALERO SANTANA, GUMERSINDO CALERO SANTANA, ALEJANDRO CALERO SANTANA, JUAN MANUEL CALERO CABRERA, JOSÉ CRISTÓBAL CALERO CABRERA y CRISTOBALINA REGINA CABRERA SUÁREZ, contra DELVAL INTERNACIONAL S.A. y CAJA DE AHORROS DE GALICIA, (actualmente NCG BANCO S.A.).

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda se dio traslado de la misma a los demandados, los cuáles contestaron a aquella dentro de plazo.

TERCERO.-La audiencia previa se celebró el día 25 de noviembre de 2015 con el resultado que obra en las actuaciones.

CUARTO.- El juicio se celebró el día 12 de diciembre de 2017 y tras la práctica de la prueba admitida, quedaron los autos vistos para sentencia.

QUINTO.-En la tramitación de este procedimiento se han observado todas las prescripciones legales.





FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.-La parte actora pide que se declare:

- Que la edificación/vivienda y por lo tanto, el solar donde se asienta la edificación existente en la localidad de CORRALEJO, sita en la calle LA IGLESIA 25, formaba parte inicialmente de la finca 951 denominada CASCO DE CORRALEJO y sus aledaños, pertenecientes al municipio de LA OLIVA, en la isla de FUERTEVENTURA, que tiene forma de polígono regular, ocupando esta, una superficie de 124.50 metros cuadrados, perfectamente deslindada por los cuatro puntos cardinales, siendo éstos los siguientes: Al Norte, con calle María Santana Figueroa; Al Sur, con otra vivienda propiedad de don Manuel Calero Santana (esposo de doña Cristobalina Regina Cabrera Suárez y padre de los señores Calero Cabrera y hermano del resto de demandantes); Al Este, con calle LA IGLESIA; y al Oeste con vivienda de Severiano González Umpiérrez, estando la misma comprendida actualmente en la siguiente finca registral, del Registro de la Propiedad de Corralejo. "FINCA 23949 : URBANA.- Parcela en el casco de Corralejo y sus aledaños, término municipal de La Oliva. Tiene una superficie de 125 metros cuadrados. Linda; Norte, con calle León y Castillo; Oeste, parcela con referencia catastral 0896701; Sur, parcela con referencia catastral número C896703 ; y Este, calle La Iglesia", siendo su referencia catastral d896702FS1709N000YG, es propiedad de EUSEBIA CALERO SANTANA, DEOGRACIAS CALERO SANTANA, FLORENTINO CALERO SANTANA, GUMERSINDO CALERO SANTANA, ALEJANDRO CALERO SANTANA, , (todos ellos hijos de JUAN PEDRO CALERO MORERA y MARÍA SANTANA FIGUEROA, actualmente fallecidos) JOSÉ CRISTÓBAL CALERO CABRERA y JUAN MANUEL CALERO CABRERA (en su condición de herederos del otro hijo de los causantes, MANUEL CALERO SANTANA, actualmente fallecido) y de los herederos de JUAN, MANUEL BENITO y MARÍA CALERO SANTANA (actualmente fallecidos), en las proporciones que a continuación se señalan , siendo además usufructuaria CRISTOBALINA REGINA CABRERA SUÁREZ (viuda de MANUEL CALERO SANTANA);

-EUSEBIA CALERO SANTANA, DEOGRACIAS CALERO SANTANA, FLORENTINO CALERO SANTANA, GUMERSINDO CALERO SANTANA, ALEJANDRO CALERO SANTANA son propietarios del referido inmueble en 1/9 parte indivisa, cada uno de ellos, en su condición de hijos de JUAN PEDRO CALERO MORERA y MARÍA SANTANA FIGUEROA.

-JOSE CRISTÓBAL CALERO CABRERA y JUAN MANUEL CALERO CABRERA, son propietarios en una mitad indivisa cada uno de ellos de una 1/9 parte indivisa, mientras que a





CRISTOBALINA REGINA CABRERA SUÁREZA le corresponde la cuota legal usufructuaria , esta es el usufructo de un tercio de 1/9 parte indivisa, al ser estos herederos del otro hijo de los causantes, MANUEL CALERO SANTANA.

-Y, el resto de la COMUNIDAD HEREDITARIA; HEREDEROS DE JUAN CALERO SANTANA, propietarios en 1/9 parte indivisa; HEREDEROS DE MANUEL CALERO SANTANA, propietarios en 1/9 parte indivisa, HEREDEROS DE BENITO CALERO SANTANA, propietarios en 1/9 parte indivisa y HEREDEROS DE MARÍA CALERO SANTANA (actualmente fallecidos), propietarios en 1/9 parte indivisa; todos ellos en su condición de herederos de los hijos de JUAN DEDRO CALERO MORERA y MARÍA SANTA FIGUEROA.

Y en consecuencia:

1.- Se acuerde la cancelación de todas las inscripciones contradictorias de la inscripción de la finca 23.949 en el Registro de la Propiedad de Corralejo a favor de los actores.

2.-Que se declare la nulidad de pleno derecho de la escritura de Hipoteca constituida entre las entidades DELVAL INTERNACIONAL S.A. y la CAJA DE AHORROS DE GALICIA, (actualmente NCG BANCO S.A.), autorizada por el Notario de Madrid FRANCISCO MARA BOTELLA, en fecha 31 de agosto de 2010, con número 2311 de su protocolo.

Y en consecuencia, se acuerde la cancelación de todas las inscripciones registrales de la hipoteca en el Registro de la Propiedad de Corralejo y constituida por la entidad DELVAL INTERNACIONAL S.A. con la entidad CAJA DE AHORROS DE GALICIA, (actualmente NCG BANCO S.A.) ante el Notario de Madrid FRANCISCO MARA BOTELLA, en fecha 31 de agosto de 2010, con número 2311 de su protocolo, inscrita sobre la finca 23.949 sobre el Registro de la Propiedad de Corralejo, incluidas por lo tanto, todas las de subsanación y ratificación.

DELVAL INTERNACIONAL S.L. (titular registral de la finca antes descrita) se opone a la demanda alegando que no se cumplen los requisitos previstos en el artículo el artículo 36 de la ley hipotecaria para que hubieran podido adquirir los actores el dominio del bien por vía de la prescripción adquisitiva.





CAJA DE AHORROS DE GALICIA, (actualmente NCG BANCO S.A.), titular de un derecho real sobre la finca antes descrita, se opone a la demanda alegando tener la condición de tercero hipotecario de buena fe, no afectándole por tanto la posible adquisición de la propiedad por usucapión de los actores.

SEGUNDO.-Respecto a la normativa, resultada de aplicación toda la regulación de la prescripción adquisitiva prevista en el código civil, También resulta de aplicación el artículo 609 del código civil que prevé la prescripción como un modo de adquirir la propiedad, el 1959 relativo a la prescripción extraordinaria y el 348 en el que se funda la acción declarativa de dominio, así como los artículos 34 y 36 de la ley hipotecaria relativos a tercero hipotecario de buena fe, así como a la prescripción contra tabulas. No resulta de aplicación el artículo 1949 del código civil, en tanto se considera derogado por el artículo 36 de la ley hipotecaria, en virtud de la sentencia dictada por la SALA PRIMERA DEL TRIBUNAL SUPREMO el día 21 de enero de 2014.

Artículo 609

La propiedad se adquiere por la ocupación.

La propiedad y los demás derechos sobre los bienes se adquieren y transmiten por la ley, por donación, por sucesión testada e intestada, y por consecuencia de ciertos contratos mediante la tradición.

Pueden también adquirirse por medio de la prescripción

Artículo 1959

Se prescriben también el dominio y demás derechos reales sobre los bienes inmuebles por su posesión no interrumpida durante treinta años, sin necesidad de título ni de buena fe, y sin distinción entre presentes y ausentes, salvo la excepción determinada en el artículo 539.

Artículo 348

La propiedad es el derecho de gozar y disponer de una cosa, sin más limitaciones que las establecidas en las leyes.

El propietario tiene acción contra el tenedor y el poseedor de la cosa para reivindicarla.





Artículo 34

El tercero que de buena fe adquiriera a título oneroso algún derecho de persona que en el Registro aparezca con facultades para transmitirlo, será mantenido en su adquisición, una vez que haya inscrito su derecho, aunque después se anule o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en el mismo Registro.

La buena fe del tercero se presume siempre mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del Registro.

Los adquirentes a título gratuito no gozarán de más protección registral que la que tuviere su causante o transferente.

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.





TERCERO.- La parte actora ejercita en primer lugar una acción declarativa de dominio sobre la finca registral número 23949, inscrita en el registro de la propiedad número 1 de PUERTO DEL ROSARIO y descrita en el fundamento de derecho primero de esta sentencia.

El objeto de la acción declarativa de dominio, es la declaración del derecho de propiedad sobre un determinado bien (STS17 enero 2001 , 3 junio 2004 , 30 diciembre 2004 , 30 junio 2011).

Esta **acción, como recoge la** STS 22 noviembre de 2012, número de resolución 729/2012, **deriva del artículo** 348 del Código civil aunque no la mencione, precisa como presupuestos, la acreditación del título de propiedad por parte del demandante y la identificación, como cosa señalada y reconocida, e identidad, como la misma que es objeto de la demanda.

El título de dominio en que se ampara la parte actora para reclamar la finca antes descrita, es la prescripción adquisitiva, siendo este uno de los modos de adquirir el dominio previstos en el artículo 609 del código civil.

Analizaremos los dos requisitos exigidos para que prospere la acción declarativa de dominio ejercitada:

En cuanto a la prescripción extraordinaria, el artículo 1959 del código civil en el que ampara el actor su demanda, exige un requisito para que tenga lugar la adquisición de la propiedad; posesión durante 30 años, sin necesidad de buena fe y justo título. Esta posesión además, debe cumplir los requisitos previstos en el artículo 1941 del código civil que dispone:

Artículo 1941

La posesión ha de ser en concepto de dueño, pública, pacífica y no interrumpida.

Analizaremos si se cumplen tales requisitos en el presenta caso.

La parte actora, aporta documental que acredita la posesión de la vivienda (primero por los ascendientes de los actores, y después por alguno de ellos) descrita en el fundamento de derecho primero, al menos desde el año 1918. Así se aporta certificación del ayuntamiento de LA OLIVA (doc 8 de la demanda) que acredita que la vivienda tiene mas de 100 años y que fue habitada por JUAN PEDRO CALERO MORERA y MARIA SANTANA FIGUEROA (ascendientes de los actores); se aporta certificación del catastro como documento número 7, acreditándose





que la vivienda fue construida en el año 1918, siendo actualmente el titular catastral MANUEL CALERO SANTANA; se aporta numerosos recibos del pago del impuesto de bienes inmuebles por parte de los actores y sus ascendientes, datando alguno de ellos del año 1925, así como el pago de otros impuestos derivados de la propiedad del inmueble.

Por otro lado, todos los testigos declarantes (que son vecinos del pueblo de CORRALEJO), manifiestan que la familia de los actores, lleva poseyendo en concepto de dueño la finca objeto de este procedimiento desde principios del siglo XX, no mostrando ninguna duda al respecto.

Por todo lo dicho ha quedado acreditada la posesión a título de dueño de la finca objeto de discusión por los actores y sus causantes por un periodo muy superior a los 30 años, dándose por tanto los requisitos previstos en el artículo 1959 del código civil para adquirir la propiedad de un bien inmueble por prescripción.

Conforme al artículo 1960 del código civil, la posesión de los causantes de los actores aprovecha a los mismos a los efectos de completar el tiempo necesario para la usucapión.

Respecto a la identificación de la finca, la misma ha quedado plenamente acreditada con la documental aportada, tanto con la certificación catastral, como con la registral (documentos 7 y 5 de la demanda), coincidiendo con la finca descrita en la escritura de constitución de la hipoteca a favor de NCG BANCO S.A.

CUARTO.- En el presente caso, las acciones ejercitadas (declarativa de dominio y nulidad de escritura pública y cancelación de derechos reales inscritos), se dirigen contra DELVAL INTERNACIONAL (titular registral del inmueble) y contra NCG BANCO S.A. (titular de un derecho real de hipoteca sobre el inmueble), debiendo analizarse si los mismos tienen la condición de terceros de buena fe conforme al artículo 34 de la ley hipotecaria, a los efectos de la aplicación o no del artículo 36 de la ley hipotecaria, para determinar si les perjudica o no la adquisición de la propiedad por prescripción adquisitiva de los actotes.

Analizaremos por separado la situación de cada uno de los demandados.

En primer lugar respecto a DELVAL INTERNACIONAL (titular registral del inmueble), adquirió el 22 de mayo de 2001, de PLALAFUSA S.A., en virtud de escritura pública con número de protocolo 939 otorgada ante el NOTARIO FRANCISCO BAÑEGIL ESPINOSA, la finca registral número 951, denominada "PARCELA DEL CASCO DE CORRALEJO y SUS ALEDAÑOS" (documento 25 de la demanda); dentro de dicha finca se encontraba actual finca registral 23949, que fue segregada el 13 de junio de 2002 por parte de JOSÉ MANUEL JIMÉNEZ DEL





VALLE (administrador de la mercantil DELVAL INTERNACIONAL) e inscrita en el registro de la propiedad como finca independiente.

Para determinar si debe considerarse o no tercero de buena fe a DELVAL INTERNACIONAL a los efectos del artículo 34 de la LEY HIPOTECARIA, debemos atender al momento de adquisición de la finca objeto de discusión, esto es a fecha 22 de mayo de 2001.

JOSÉ MANUEL JIMENEZ DEL VALLE, en su declaración en el acto de la vista, ha reconocido que reside en la localidad de CORRALEJO desde el año 1989, manifestando además que no ha poseído la finca 23949 en ningún momento, por lo que tenía o al menos debía tener empleando la diligencia debida conocimiento de que la finca 23949 estaba siendo poseída a título de dueño por personas distintas de su transmitente.

Por otro lado son numerosas las sentencias dictadas por la AUDIENCIA PROVINCIAL sobre las llamadas casas de CORRALEJO, que contemplan casos semejantes al presente, considerándose en todas ellas la no condición de tercero de buena fe hipotecario a DELVAL INTERNACIONAL; entre otras la SENTENCIA DE 26 DE OCTUBRE DE 2008 DE LA SECCIÓN 4 DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE LAS PALMAS, dispone :

*“Que cuando **DELVAL INTERNACIONAL, S.A.** compró la finca registral 951, lo hizo con perfecto conocimiento de que la finca 951 de Corralejo comprendía la totalidad del casco viejo de Corralejo, integrado por una pluralidad de casas que no eran de reciente edificación y que venían siendo ocupadas, en concepto de dueño, desde hace décadas, por los pescadores y vecinos de dicho casco viejo aunque no se encontraran inmatriculadas. La extensión de dicha finca registral 951 (y de la finca de la que procedía la 951) era muy superior a la del casco de Corralejo, no se definían con claridad los linderos de dicha finca, y para colmo, sin que constaran las correspondientes segregaciones en el registro (porque evidentemente se habían ido haciendo, extraregistralmente, casa por casa, solar por solar, del casco viejo de Corralejo), se constata en la certificación registral de la inscripción a nombre de **DELVAL INTERNACIONAL, S.A.** que “dicha finca por haberse efectuado de la misma diversas segregaciones ha quedado reducida su superficie, según el Registro, de 8.074 metros, 16 decímetros cuadrados, sin que puedan precisarse sus linderos actuales, **aunque necesariamente está comprendida dentro de los linderos originarios**”.* *“En suma, debe concluirse, como lo hace la Juez de instancia, que cuando **DELVAL INTERNACIONAL, S.A.** compró el 22 de mayo de 2001 a PALAFLUSA, S.A. la finca registral 951 (y posteriormente, cuando SINCROÑÍA, 99, S.L. compró el 13 de septiembre de 2001 a **DELVAL INTERNACIONAL, S.A.** la finca registral NUM000 segregada de la anterior, siendo administrador de ambas sociedades D. Víctor), tanto **DELVAL INTERNACIONAL, S.A.** como SINCROÑÍA 99, S.L. tenían perfecto conocimiento de que la finca que adquirirían comprendía un gran número de edificaciones que no eran propiedad de su transmitente, que concretamente la edificación a que se refiere este litigio venía siendo poseída por D. Carlos Miguel desde siempre -al menos desde 1932 en que edificó la finca-, quien además era su*





titular catastral y quien venía pagando el impuesto de fincas urbanas al Ayuntamiento. Y dicho conocimiento anterior incluso a la adquisición de la finca (no puede olvidarse que en la finca registral 951 se comprendía todo el casco de Corralejo, según su descripción) supone, en primer lugar, su mala fé en la pretendida adquisición, en segundo lugar que debían ambas sociedades respetar la usucapión ganada contra tábulas por D. Carlos Miguel y en tercer lugar, que indudablemente vendieron una finca de la que conocían no ser dueñas a terceras personas (**DELVAL INTERNACIONAL**, S.A. a **SINCRONÍA**, 99, S.L. y ésta posteriormente a **BLOQUES CANARIOS**, S.L.). “En efecto, **DELVAL INTERNACIONAL**, S.A. inicialmente intenta demoler edificaciones y construir sobre solares que no son suyos. Los propietarios, lógicamente, reaccionan y formulan demandas de suspensión de obra nueva que prosperan, en todos los casos. Se dictan así sentencias como la de 20 de diciembre de 2002 de la sección 5ª de la A.P. de Las Palmas y la de 28 de febrero de 2003 de la sección 4ª de la A.P. de Las Palmas, confirmando en apelación la suspensión de las obras iniciadas por **DELVAL INTERNACIONAL**, S.A. Obsérvese, y es muy relevante, que ambas sentencias se dictan en fecha anterior a que **DELVAL INTERNACIONAL**, S.A. **JURISPRUDENCIA** venda la finca aquí litigiosa a **BLOQUES CANARIOS**, S.L., por lo que conocía perfectamente los problemas de usucapión contra tábulas que podían producirse y vendió a **BLOQUES CANARIOS**, S.L. sin que conste le advirtiera suficientemente de ello (empresa esta última, que aunque hizo alguna promoción en Corralejo, tiene su sede en Las Palmas).”

En el presente procedimiento, semejante al analizado en la sentencia de la AUDIENCIA, la hipoteca sobre la finca se constituyó en el año 2010, esto es varios años después de que ya se dictaran sentencia reconocían la propiedad de los poseedores de las casas del casco antiguo de Corralejo, lo que evidencia la mala fe de **DELVAL INTERNACIONAL**, siendo además iniciado el proceso de ejecución hipotecaria según lo manifestado por los demandantes escasos dos años después.

Respecto a la entidad **CAJA DE AHORROS DE GALICIA**, (actualmente **NCG BANCO S.A.**), la misma ostenta la titularidad de un derecho real de hipoteca, sobre la finca registral 23949, cuya propiedad reclaman los actores, debiendo analizarse si ostenta o no la condición de tercero hipotecario de buena fe a los efectos de acogerse a la protección dispensada por los artículos 34 y 36 de la ley hipotecaria frente a la adquisición de la propiedad por prescripción por los hoy actores.

El concepto de tercero hipotecario de buena fe, viene definido en el artículo 34 de la ley hipotecaria, y ha sido desarrollado por nuestro alto tribunal entre otras en la **SENTENCIA DE PLENO DE 12 DE ENERO DE 2015**, en el recurso número 967/2012, concretamente en el fundamento de derecho número cuarto que dice literalmente:

“4. Principio de buena fe registral .

Una vez determinada la desafectación tácita del bien litigioso y, por tanto, estimada la posibilidad de adquisición del mismo por la parte recurrente, cabe examinar el proceso





adquisitivo llevado a cabo a tenor del principio de fe pública registral que informa el artículo 34 LH , particularmente en orden a la buena fe del tercero adquirente; todo ello conforme a lo alegado en el recurso de casación.

En este sentido, debe partirse de que la buena fe constituye uno de los presupuestos de la protección registral, pues justifica que el tercero adquirente resulte protegido en la medida en que ha contratado confiando en la información ofrecida por el Registro. Si esta razón quiebra, y el tercero es conocedor de la inexactitud del

Registro respecto a la realidad jurídica, la especial protección registral carece de justificación.

En el plano de la configuración de la buena fe en el proceso adquisitivo debe señalarse que se han desarrollado dos líneas o perspectivas de razonamiento en liza. Conforme a la primera, la idea o noción de buena fe responde a un puro estado psicológico o psíquico del tercero adquirente en orden a la creencia de que el titular registral es el verdadero dueño de la cosa y ostenta un poder de disposición sobre la misma. De forma que la ignorancia o el equivocado conocimiento de la realidad jurídica no desvirtúa la protección registral otorgada con base en esta creencia acerca de la legitimidad de transmisión realizada. Por contra, para la segunda línea de configuración, que requiere la convicción de no lesionar legítimos derechos o intereses ajenos, la noción de buena fe responde a una actuación diligente conforme a unos criterios o pautas de comportamiento que resulten socialmente aceptados; de ahí que, a diferencia de la anterior concepción, no sea suficiente padecer cualquier tipo error, sino sólo el error que, según las circunstancias, sea excusable, esto es, que no se hubiera vencido actuando diligentemente. Paralelamente, y con independencia de la concepción escogida, la buena fe también puede ser determinada, directamente, con referencia al conocimiento mismo (scientia) por el tercer adquirente de la razón o causa que obsta la legitimidad de la transmisión en el momento de perfección del negocio adquisitivo, de forma que pierde la protección otorgada.

Pues bien, en este contexto valorativo, debe precisarse que la calificación de la buena fe como presupuesto de la prescripción ordinaria no puede quedar reconducida, únicamente, a una interpretación literalista del artículo 1950 del Código Civil en favor de su delimitación como un mero estado psicológico consistente en la "creencia" de que el transferente era titular del derecho real y venía legitimado para transferir el dominio. En efecto, conforme a la interpretación sistemática del precepto citado en relación, entre otros, con los artículos 433 , 435 , 447 , 1941 , 1952 y 1959 del Código Civil , así como con los artículos 34 y 36 de la Ley Hipotecaria , y de acuerdo con el reforzamiento del principio de buena fe que la reciente doctrina jurisprudencial de esta Sala viene realizando respecto de aquellas instituciones o figuras jurídicas que resulten particularmente informadas por este principio, entre otras, SSTs de 11 de diciembre de 2012 (núm. 728/2012) y 14 de enero de 2014 (núm. 537/2013), debe precisarse que dicha apreciación meramente subjetiva del adquirente no resulta, por sí sola, determinante de la buena fe en el ámbito de la adquisición de los derechos reales, pues se requiere del complemento objetivable de un "estado de conocimiento" del adquirente acerca de la legitimación del transmitente para poder transmitir el dominio; aspecto al que igualmente le es aplicable una carga ética de diligencia "básica" que haga, en su caso, excusable el error que pudiera sufrir el adquirente respecto del conocimiento de la realidad del curso transmisivo operado y, en su caso, de la discordancia con la información ofrecida por el Registro.





Así las cosas, y dada la presunción de buena fe que declara el artículo 34 LH en su desarrollo normativo, la cuestión de la carga ética de diligencia que debe emplear el tercero adquirente se centra, primordialmente, en el sentido negativo que presenta la extensión conceptual de la buena fe, es decir, en la medida o grado de diligencia exigible que hubiera permitido salir del error o desconocimiento de la situación y conocer la discordancia existente entre la información registral y la realidad dominical de que se trate.

Centrada la cuestión debe puntualizarse que, con base a la protección y presunción que establece el citado artículo 34 LH, la gradación de la diligencia exigible, en el sentido o aspecto negativo que presenta el concepto de buena fe, no puede plantearse en abstracto respecto del examen de cualquier defecto, vicio o indicio que pudiera afectar a la validez y eficacia del negocio dispositivo realizado, sino que debe proyectarse y modularse,

necesariamente, en el marco concreto y circunstancial que presente la impugnación efectuada por el titular extraregistral a tales efectos. En el supuesto del presente caso, con referencia circunstancial a la situación posesoria de la finca objeto de la litis, la carga básica de la diligencia exigible al adquirente no puede medirse o extenderse con relación a cualquier posesión o indicio de la misma que se hubiera debido o podido conocer, sino solo a una situación posesoria clara y manifiesta que se ejercite en concepto de dueño y que, por tanto, contradiga o ponga en seria duda la exactitud de la información registral, con relación al derecho inscrito; STS de 11 de julio de 2012 (núm. 454/2012).”

A la vista de tal sentencia, podemos definir al tercero de buena fe a los efectos del artículo 34 de la ley hipotecaria, como aquél que en el momento de la adquisición del derecho real del titular registral, no conocía ni podía conocer, que aquél no era el verdadero titular del mismo, careciendo de facultades dispositivas sobre el derecho real; aplicado al presente caso, debe considerarse a la demandada CAJA DE AHORROS DE GALICIA, (actualmente NCG BANCO S.A.) tercero de buena fe, salvo que quede acreditado por la parte actora, que en el momento de constitución del derecho real de hipoteca, esto es el 31 de agosto de 2010, la entidad no conocía, ni podía conocer empleando la diligencia debida, que DELVAL INTERNACIONAL, no era el verdadero propietario (aunque sí el titular registral), de la finca número 23949 del REGISTRO DE LA PROPIEDAD NÚMERO 1 DE CORRALEJO. El artículo 34 de la ley hipotecaria establece una presunción “iuris tantum” de la buena fe del adquirente de un derecho real del titular registral.

Debemos valorar la prueba practicada para determinar si CAJA DE AHORROS DE GALICIA, conocía o debía conocer empleando la diligencia debida, la verdadera situación de la finca registral 23949.





En primer lugar, como reconoce la propia demandada en su contestación a la demanda, en el momento de constitución del derecho real de hipoteca, la entidad bancaria tenía sucursal en la localidad de CORRALEJO, debiendo por tanto sus empleados conocer la situación que se estaba produciendo en la localidad de CORRALEJO con las casas situadas en el casco viejo, (se aportan con la demanda numerosos recortes de periódicos que recogen tal noticia). A la vista de esto, debe considerarse un hecho notorio, el problema de las casas del casco viejo de CORRALEJO en tal localidad, a los efectos del artículo 281.4 de la LEC. Por tanto, bastaba una mera consulta a los empleados de la sucursal de CORRALEJO de la entidad demandada para conocer la posible problemática existente en relación con la vivienda hipotecada. Otro dato relevante, es que en la escritura de constitución de la hipoteca, de fecha 31 de junio de 2010, y aportada a las actuaciones, se recoge que los comparecientes no pueden acreditar la referencia catastral recogida en la escritura; bastaba pedir la certificación catastral de la finca objeto del presente procedimiento, para comprobar que el titular catastral de la misma era MANUEL CALERO SANTANA (documento 7 de la demanda). Por otro lado, la entidad bancaria tampoco mostró interés alguno en comprobar quién estaba poseyendo la finca sobre la que se constituía la hipoteca, a pesar de lo elevado del importe del préstamo concedido (184000 euros).

Por todo lo dicho, no habiendo empleado la entidad CAJA DE AHORROS DE GALICIA, toda la diligencia debida, para comprobar que el titular registral (DELVAL INTERNACIONAL), era el verdadero propietario de la finca 23949, y por tanto constituir sobre la misma un derecho real limitativo de la propiedad como es la hipoteca, no puede considerarse tercero de buena fe a los efectos del artículo 34 de la LEY HIPOTECARIA, prevaleciendo por tanto conforme al artículo 36 de tal ley, la adquisición de la propiedad por prescripción adquisitiva de los hoy actores, debiendo ser anulada la escritura de constitución de la hipoteca y cancelada la inscripción de la misma, sin perjuicio de las posibles acciones que competan a CAJA DE AHORROS DE GALICIA contra DELVAL INTERNACIONAL, y contra la entidad prestataria.

Siendo desestimado todos los motivos de oposición, procede la estimación íntegra de la demanda.

QUINTO.- Respecto a las costas, habiendo sido estimada íntegramente la demanda, conforme al artículo 394 de la LEC, deben imponerse a la parte demandada.





FALLO

Estimo íntegramente la demanda presentada por EUSEBIA CALERO SANTANA, DEOGRACIAS CALERO SANTANA, FLORENTINO CALERO SANTANA, GUMERSINDO CALERO SANTANA, ALEJANDRO CALERO SANTANA, JUAN MANUEL CALERO CABRERA, JOSÉ CRISTÓBAL CALERO CABRERA y CRISTOBALINA REGINA CABRERA SUÁREZ, contra DELVAL INTERNACIONAL S.A. y CAJA DE AHORROS DE GALICIA, (actualmente NCG BANCO S.A.) condenando a estos a pasar por las siguientes declaraciones con imposición de costas a los demandados;

- Que la edificación/vivienda y por lo tanto, el solar donde se asienta la edificación existente en la localidad de CORRALEJO, sita en la calle LA IGLESIA 25, formaba parte inicialmente de la finca 951 denominada CASCO DE CORRALEJO y sus aledaños, pertenecientes al municipio de LA OLIVA, en la isla de FUERTEVENTURA, que tiene forma de polígono regular, ocupando esta, una superficie de 124.50 metros cuadrados, perfectamente deslindada por los cuatro puntos cardinales, siendo éstos los siguientes: Al Norte, con calle María Santana Figueroa; Al Sur, con otra vivienda propiedad de don Manuel Calero Santana (esposo de doña Cristobalina Regina Cabrera Suárez y padre de los señores Calero Cabrera y hermano del resto de demandantes); Al Este, con calle LA IGLESIA; y al Oeste con vivienda de Severiano González Umpiérrez, estando la misma comprendida actualmente en la siguiente finca registral, del Registro de la Propiedad de Corralejo. "FINCA 23949 : URBANA.- Parcela en el casco de Corralejo y sus aledaños, término municipal de La Oliva. Tiene una superficie de 125 metros cuadrados. Linda; Norte, con calle León y Castillo; Oeste, parcela con referencia catastral 0896701; Sur, parcela con referencia catastral número C896703 ; y Este, calle La Iglesia", siendo su referencia catastral d896702FS1709N000YG, es propiedad de EUSEBIA CALERO SANTANA, DEOGRACIAS CALERO SANTANA, FLORENTINO CALERO SANTANA, GUMERSINDO CALERO SANTANA, ALEJANDRO CALERO SANTANA, , (todos ellos hijos de JUAN PEDRO CALERO MORERA y MARÍA SANTANA FIGUEROA, actualmente fallecidos) JOSÉ CRISTÓBAL CALERO CABRERA y JUAN MANUEL CALERO CABRERA (en su condición de herederos del otro hijo de los causantes, MANUEL CALERO SANTANA, actualmente fallecido) y de los herederos de JUAN, MANUEL BENITO y MARÍA CALERO SANTANA (actualmente fallecidos), en las proporciones que a continuación se señalan , siendo además usufructuaria CRISTOBALINA REGINA CABRERA SUÁREZ (viuda de MANUEL CALERO SANTANA);





-EUSEBIA CALERO SANTANA, DEOGRACIAS CALERO SANTANA, FLORENTINO CALERO SANTANA, GUMERSINDO CALERO SANTANA, ALEJANDRO CALERO SANTANA son propietarios del referido inmueble en 1/9 parte indivisa, cada uno de ellos, en su condición de hijos de JUAN PEDRO CALERO MORERA y MARÍA SANTANA FIGUEROA.

-JOSE CRISTÓBAL CALERO CABRERA y JUAN MANUEL CALERO CABRERA, son propietarios en una mitad indivisa cada uno de ellos de una 1/9 parte indivisa, mientras que a CRISTOBALINA REGINA CABRERA SUÁREZA le corresponde la cuota legal usufructuaria , esta es el usufructo de un tercio de 1/9 parte indivisa, al ser estos herederos del otro hijo de los causantes, MANUEL CALERO SANTANA.

-Y, el resto de la COMUNIDAD HEREDITARIA; HEREDEROS DE JUAN CALERO SANTANA, propietarios en 1/9 parte indivisa; HEREDEROS DE MANUEL CALERO SANTANA, propietarios en 1/9 parte indivisa, HEREDEROS DE BENITO CALERO SANTANA, propietarios en 1/9 parte indivisa y HEREDEROS DE MARÍA CALERO SANTANA (actualmente fallecidos), propietarios en 1/9 parte indivisa; todos ellos en su condición de herederos de los hijos de JUAN DEDRO CALERO MORERA y MARÍA SANTA FIGUEROA.

Y en consecuencia:

1.- Se acuerda la cancelación de todas las inscripciones contradictorias de la inscripción de la finca 23.949 en el Registro de la Propiedad de Corralejo a favor de los actores.

2.-Se declara la nulidad de pleno derecho de la escritura de Hipoteca constituida entre las entidades DELVAL INTERNACIONAL S.A. y la CAJA DE AHORROS DE GALICIA, (actualmente NCG BANCO S.A.), autorizada por el Notario de Madrid FRANCISCO MARA BOTELLA, en fecha 31 de agosto de 2010, con número 2311 de su protocolo.

Y en consecuencia, se acuerda la cancelación de todas las inscripciones registrales de la hipoteca en el Registro de la Propiedad de Corralejo y constituida por la entidad DELVAL INTERNACIONAL S.A. con la entidad CAJA DE AHORROS DE GALICIA, (actualmente NCG BANCO S.A.) ante el Notario de Madrid FRANCISCO MARA BOTELLA, en fecha 31 de agosto de 2010, con número 2311 de su protocolo, inscrita sobre la finca 23.949 sobre el Registro de





la Propiedad de Corralejo, incluidas por lo tanto, todas las de subsanación y ratificación.

Contra la presente resolución cabe recurso de apelación ante la AUDIENCIA PROVINCIAL DE LAS PALMAS, recurso que deberá interponerse en el plazo de 20 días, contados desde el siguiente a la notificación de la presente resolución.

Notifíquese la presente resolución a todas las partes

Inclúyase la presente en el libro de sentencias.

Así en nombre de SU MAJESTAD EL REY, lo mando y firmo.

EL/LA JUEZ

