



**AUDIENCIA PROVINCIAL
SECCIÓN CUARTA**
Plaza San Agustín nº6
Las Palmas de Gran Canaria

Teléfono: 928-325004

Fax: 928-315181

RECURSO: RECURSO DE APELACION

ROLLO: 0000457/2004

Procedimiento origen: JUICIO ORDINARIO

Nº procedimiento origen: 0000277/2003

Juzgado origen: PUERTO DEL ROSARIO - JDO.1A.INST E
INSTRUCCIÓN N.3

NIG: 3500025120040000186

Resolución: 000208/2005

SENTENCIA

Ilmos. Sres.

Presidente:

D./D^a. Emma Gaicerán Solsona (Ponente)

Magistrados:

D./D^a. Victor Manuel Martín Calvo

D./D^a. Carmen María Simón Rodríguez

En Las Palmas de Gran Canaria, a 10 de mayo de 2005.

SENTENCIA APELADA DE FECHA: 16 de febrero de 2004

APELANTE QUE SOLICITA LA REVOCACIÓN: D./D^{ña}. Delval Internacional S.A.

VISTO, ante AUDIENCIA PROVINCIAL SECCIÓN CUARTA, el recurso de apelación admitido a la parte demandada, en los reseñados autos, contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia de fecha 16 de febrero de 2004, seguidos a instancia de D./D^{ña}. ANGEL UMPIERREZ CALERO, como apelado en esta alzada, representados por el Procurador D./D^{ña}. TOMAS RAMIREZ HERNANDEZ y dirigidos por el Letrado D./D^{ña}. FCO. JAVIER ARTILES CAMACHO, contra la entidad mercantil DELVAL INTERNACIONAL, S.A. como apelante en esta alzada, representados por el Procurador D./D^{ña}. ALFREDO CRESPO SANCHEZ, y dirigidos por el Letrado D./D^{ña}. CARMEN OSES GUERGUE.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Sr. Magistrado-Juez del JUZGADO DE 1ª INSTANCIA Nº 3 DE PUERTO DEL ROSARIO, se dictó Sentencia de fecha 16 de febrero de 2004 en el referido procedimiento.

SEGUNDO.- La relacionada sentencia, se recurrió en apelación por la indicada parte de conformidad a lo dispuesto en el artículo 457 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y no habiéndose practicado prueba en esta segunda instancia, y tras darle la tramitación oportuna se señaló para su estudio, votación y fallo el día 29 de marzo de 2005.

TERCERO.- Se ha tramitado el presente recurso conforme a derecho, y observando las





prescripciones legales. Es Ponente de la sentencia el Ilmo. Sr./a. D./Dña. Emma Galcerán Solsona, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Es objeto de recurso de apelación la sentencia de fecha 16 de febrero de 2004, cuyo fallo es del tenor literal siguiente: " Que estimando íntegramente la demanda interpuesta por la Procuradora Dña. Susana Ojeda García, en nombre y representación de D. ANGEL UMPIERREZ CALERO, contra la entidad mercantil DELVAL INTERNACIONAL, S.A., debo declarar y declaro que el actor es legítimo propietario con carácter presuntivamente ganancial de la siguiente finca, condenando al demandado a estar y pasar por esta declaración y a que se abstenga de efectuar cualquier acto perturbador del derecho de propiedad del actor:

"URBANA: Solar enclavado en el pueblo de Corralejo, que tiene una superficie aproximada de ciento cincuenta y cinco metros cuadrados, que linda: al Sur, con calle de situación, calle Méndez Pinto, siendo el número 6 de gobierno; al Oeste con calle; al Norte, con Salvador Carballo y Poniente con terreno que fuera de D. Marcial Viñoly. En la actualidad se ha construido un local en el que se explota un restaurante, y en la planta alta dos viviendas".
Referencia catastral nº 0696309FS1709N0001MG"

SEGUNDO.- En orden a resolver el recurso de apelación, y en relación con la alegada nulidad del juicio, por haber comenzado sin la presencia del Letrado de la aquí apelante, debe ponerse de relieve que se le estuvo esperando una hora aproximadamente, tal como consta en autos, tras lo cual S.Sª decidió comenzar el juicio a las 12,30 horas, y cuando posteriormente entró la Sra. Letrada, solicitando la nulidad de todo lo actuado hasta el momento. S.Sª acordó continuar con la celebración del juicio, no habiéndose puesto en conocimiento del Juzgado con antelación la celebración del juicio del faltas al que tenía que asistir, además de que no cabe apreciar la alegada indefensión, ya que el interrogatorio del representante legal de la entidad demandada, no pudo realizarse, no por el retraso de la Letrada, sino por la inasistencia de dicho representante legal pese a estar citado en legal forma, por lo que tal como se argumentó en el Auto de fecha 17 de febrero de 2005, tratándose de prueba admitida que no se pudo practicar por causa imputable a quien lo solicitó, no habiéndolo solicitado como diligencia final, procedía denegar la prueba propuesta en esta alzada, tal y como se acordó en el Auto citado, que devino firme al no haber sido recurrido en tiempo y forma, por lo que procede desestimar la primera de las alegaciones.

TERCERO.- En cuanto a la cuantía del pleito, quedó fijada en 143.483, 50 € por Auto de fecha 21 de octubre de 2003, notificado a la parte demandada el 23/10/03, con correcta inclinación de recursos, interponiendo aquella recurso de reposición, que fue desestimado mediante Auto de 21 de noviembre de 2003, con expresión de que contra el mismo no cabría recurso alguno, con fundamento en la consideración de que las alegaciones se realizaron de forma extemporánea y no en la contestación a la demanda como debieron realizarse conforme al art. 255.2 L.E.C., por lo que no cabe acoger dicha alegación.

Por otra parte, debe ponerse de relieve que no cabe apreciar la alegada estimación de una acción distinta de la que se ejercita, admitiéndose una usucapción ordinaria que ni se solicita en la demanda ni se cumplen los requisitos establecidos al efecto, toda vez que en el caso de autos la sentencia de instancia estima una acción declarativa de dominio por prescripción ordinaria, y en la demanda se ejercita una acción declarativa de dominio por prescripción ordinaria (de 10 años), razones por las cuales procede desestimar las





referidas alegaciones, contenidas en el recurso de apelación.

En cuanto a la alegada falta de identificación de la cosa, en el caso de autos ha resultado perfectamente acreditada la identificación de la finca cuyo dominio reclama la parte actora, tanto en su situación, como en su superficie y linderos (hecho primero de la demanda), y así resulta de la documental aportada, certificado expedido por el Ayuntamiento de La Oliva, recibos del I.B.I., informe de la Sección de Catastro del citado Ayuntamiento, reconocimiento judicial, y porque, además de lo anterior, la propia demandada reconoce cuál es la finca que posee el actor y reconoce que la misma tiene asignada una referencia catastral, así como describe sus linderos y su superficie, ya que la parte demandada aporta con la contestación a la demanda, un requerimiento notarial realizado al actor en el que, aportando un plano en el que se aprecia la finca poseída por el actor, consigno expresamente la calle, el número, la referencia catastral de la finca, sus linderos, y su superficie, y notifica al actor que no consiente la ocupación de la finca a todos los efectos; razones por las cuales quedó plenamente acreditada la identificación de la finca.

Como ya declaró esta Sala en la sentencia recaída en el Rollo nº 692/04, además de los hechos que estima probados la sentencia de instancia, que se aceptan íntegramente por esta sala, para una mejor comprensión del recurso conviene reseñar los siguientes, dimanantes de la documental pública aportada:

1º.- Plalafusa Sociedad Anónima adquiere de Don Marcial Viñoly Ravelo y de sus hijos Don Juan, Doña María Clara, Doña María Dolores y Doña María Mercedes Viñoly Calero en escritura pública de 7 de diciembre de 1959, número 996 de protocolo del Notario de Arrecife Don Marcelino de la Muela Torrubiano, la finca denominada "Heredad de Guriame" en término de La Oliva, con cabida de 2.773 hectáreas 88 áreas y 28 centiáreas, porción segregada de la finca matriz. Es la finca registral 2527.

2º.- La finca matriz, después de esta segregación, quedó reducida a una extensión de 62.079 metros cuadrados, limitada al casco de Corralejo, perdiendo su denominación de Heredad de Guriame y denominándose "Parcela del Casco de Corralejo y sus aledaños". Es la finca registral 951. Linda al este con la ribera del mar y al Oeste con la finca segregada Heredad de Guriame en línea quebrada.

3º.- Don Marcial Viñoly segregó y vendió también varias parcelas de la finca " Parcela del Casco de Corralejo y sus aledaños" entre el 7 de diciembre de 1959 y el 29 de diciembre de 1961, a Don Víctor Grau-Bassas Herrero (7 de agosto de 1960), a Don Juan Guariet Ozcariz (el 7 de agosto de 1960), y a Don Andrez B. Zala Deutch (el propio día 29 de diciembre de 1961). La finca matriz queda reducida a una superficie de 50.640 metros cuadrados después de estas segregaciones.

4º.- En escritura de 29 de diciembre de 1961 Don Marcial Viñoly por sí y en representación de sus hijos, vende a Plalafusa la finca "Parcela del Casco de Corralejo y sus aledaños", y , a la vez, le compra a Plalafusa 20 parcelas, denominadas de la A a la Z, previa su segregación, segregadas algunas de la finca "Heredad de Guriame", otras de la finca " Parcela del Casco de Corralejo y sus aledaños", y aún algunas segregadas parte de la primera finca y parte de la segunda, y después agrupadas entre sí.

5º.- En escritura de 23 de agosto de 1965 Don Marcial Viñoly Ravelo y el representante de Plalafusa, Don Luis Oliver Lite, aclaran la anterior de 29 de diciembre de 1961, puesto que en la primera, y como dice el expositivo tercero del documento público, "ni se describieron convenientemente las fincas que adquirirían Don Juan, Doña María Clara y Doña María Dolores Viñoly Calero de la sociedad Plalafusa S.A., ni se hizo constar con necesaria claridad la matriz de donde las mismas procedían". A esta escritura pública, número 345 de





protocolo del Notario Don Juan Antonio Pérez Giralda, queda incorporado un plano que le fue entregado al notario por las partes por triplicado ejemplar, uno de ellos para incorporarlo a la matriz. En este plano de la referida porción de la costa de Fuerteventura se reseña la línea quebrada de delimitación entre la finca que queda como Heredad de Guriame (al interior) y la que queda como reto (a la playa) llamada "Parcela del Casco de Corralejo y sus aledaños", que se dibuja en rojo en el original. Además en el plano se reflejan las calles en proyecto, las plazas, las parcelas previamente segregadas y vendidas a los señores Grau-Bassas, Guariet y Zala, las parcelas de la "A" a la "Z" que se segregan y se venden a los señores Viñoly, y, lo más importante, todas y cada una de las edificaciones existentes en el casco de Corralejo a dicha fecha con una identificación concreta de quien habita o de quien es la casa en cuestión , incluida la de autos.

6º.- Después de cesar Don Luis Oliver Lite en la administración, se encomienda a Don Manuel Roque González López, por la familia Van Daele, aclarar la situación de las fincas de la sociedad Plalafusa en la isla de Fuerteventura, entre los años 1965 a 1967, y concretamente en el poblado de pescadores de Corralejo, según manifiesta en acta notarial de manifestaciones de 29 de septiembre de 2003, en la que añade que "la sociedad Plalafusa pretendía aclarar todo para poder vender las parcelas que no estuvieran ocupadas por los vecinos". Añade que sólo pocas personas que tenían casas y algún secadero documentaron sus propiedades, y que comunicó a los más conocidos que fueran pasando por la oficina para tomar nota de los que tuvieran algún papel de propiedad, fueron varias personas pero no la mayoría con la excusa que tenían que hacer un viaje a Lanzarote (Notaría) ya que en Fuerteventura no había.

7º.- Mediante escritura pública otorgada el 22 de mayo de 2001 ante el Notario de Puerto del Rosario Don Francisco Bañegil Espinosa, número 939 de protocolo, Don José Manuel Jiménez del Valle, como administrador único de Delval Internacional S.A. y en su representación, compra a Plalafusa S.A., a través de su representante, la finca registral 951. En la escritura se hace constar la misma descripción de la finca 951 que obra en la escritura de aclaración de 23 de agosto de 1965, si bien al final se manifiesta que mide 9.458,10 metros cuadrados. En cuanto a la referencia catastral se hace constar que no se aportan datos. Es significativo que se añade en la escritura lo siguiente: " Dicha finca es resto después de varias segregaciones efectuadas de la que se describe así: Trozo de terreno denominado Parcela del casco de Corralejo y sus aledaños, en Corralejo, término municipal de La Oliva, siendo sus linderos, en los que comprende la casi totalidad de las edificaciones de Corralejo, los siguientes; Este, reberas del Mar; Norte, Sur y Oeste, con más terreno de Plalafusa, S.A. Mide cincuenta mil seiscientos cuarenta metros cuadrados.

8º.- Conforme a la certificación expedida por el Registrador de la Propiedad Número 1 de Puerto del Rosario en fecha 22 de julio de 2002, la finca registral 951 en su descripción actual ha quedado reducida a una superficie de 8.684, 14 etros cuadrados, después de haberse efectuado las segregaciones a que hace referencia las ocheta y dos notas puestas al margen de la misma (algunas de ellas múltiples). El Registrador concluye así que aunque no puedan precisarse sus linderos actuales (dado que lindaría con las parcelas segregadas), necesariamente está comprendida dentro de los linderos originarios.

Ejercita la parte actora acción para que se declare su titularidad dominical sobre la finca que describe en su escrito, la cual forma parte de la finca registral 951 que se encuentra inscrita a nombre de la entidad demandada en el Registro de la Propiedad, alegando haberla adquirido de forma sucesiva por tres diferentes modos: 35 metros cuadrados en virtud de compraventa hecha a D. Marcial Viñoly Ravelo en fecha 12 de enero de 1959, sesenta y ocho metros cuadrados en virtud igualmente de compraventa formalizada en el año 1986 a los Sres. Clara y Juan Viñoly Calero, todo ello mediante acuerdo transaccional para poner fin al pleito de cognición 74/85 en ejercicio de acción





reivindicatoria que estos habían interpuesto contra el hoy actor al entender usurpada dicha porción de terreno. Todo lo anterior conforma la finca en la que actualmente el actor tiene su residencia habitual, que la parte actora describe así: "Solar enclavado en el pueblo de Corralejo, que tiene una superficie aproximada de ciento cincuenta y cinco metros cuadrados, que linda: al Sur, con calle de situación, calle Méndez Pinto, siendo el número 6 de gobierno; al Oeste con calle; al Norte, con Salvador Carballo y Poniente con terreno que fuera de D. Marcial Viñoly. En la actualidad se ha construido un local en el que se explota un restaurante, y en la planta alta dos viviendas".

CUARTO.- El siguiente motivos de impugnación de la sentencia de instancia contendio en el escrito de interposición del recurso presentado por Delval Internacional S.A. hace referencia a la ausencia, a su entender, de los requisitos de la usucapión pretendida. A estos efectos manifiesta en primer lugar que en el petitum de la demanda no se solicita se declare la propiedad de los actores en virtud de usucapión, y si bien reconoce que en los fundamentos jurídicos de la demanda se nombran los artículos del Código Civil que establecen la usucapión ordinaria y la extraordinaria, la recurrente estima que en dicho escrito no se hace referencia al cumplimiento de los requisitos establecidos por la parte actora, ni se acreditan.

Añade la representación de la parte apelante en su escrito que cuando Delval I. S.A compró el resto de la finca matriz 951 la adquiere al amparo del "principio de fe pública registral" que establece el artículo 34 de la Ley Hipotecaria, e insiste que su mandante es un tercero que compra de buena fe, por título oneroso, al titular registral. Ataca la recurrente la manifestación que se hace en la sentencia sobre la "mala fe" de Delval internacional SA por el hecho de que su representante viva en Corralejo desde hace 15 años, pues a su entender carece totalmente de sentido.

Pese a las manifestaciones de la parte apelante lo cierto es que la sentencia es plenamente congruente con lo pedido, y en ella se razona de forma exhaustiva el resultado de la prueba practicada y la concurrencia de los presupuestos legales para la apreciación de la prescripción adquisitiva ordinaria de la finca, previstos en el artículo 1959 del Código Civil, y se motiva ampliamente por qué no cabe considerar tercero a los efectos del artículo 34 de la Ley Hipotecaria a la entidad recurrente Delval Internacional S.A.

En este caso la ausencia de buena fe tiene relación directa con lo que establece el artículo 36 a) de la Ley Hipotecaria, que establece la prevalencia de la prescripción adquisitiva consumada; "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."

A estos efectos, en autos se ha probado cumplidamente que el representante legal y administrador único de la entidad Delval Internacional S.A., Don José Manuel Jiménez del Valle, que firma la escritura de compraventa a Plalafusa S.A. de la finca 951, tuvo medios racionales y motivos suficientes para conocer que la casa de autos ubicada aparentemente dentro de los linderos del resto que es la finca registral 951 "Parcela del caso de Corralejo y aledaños", estaba poseída por personas distintas de la vendedora a título de dueño, con anterioridad a la firma de la escritura el 22 de mayo de 2001, puesto que en la propia escritura de compra venta, después de describirse la finca como "trozo de terreno", al referirse a sus linderos se hace constar expresamente lo siguiente: "en los que comprende la casi totalidad de las edificaciones de Corralejo". Es decir, Don José Manuel Jiménez del Valle tuvo cumplido conocimiento por lectura íntegra del Notario, como se ocupa el fedatario de hacer constar, de la escritura de compraventa, que:

- La vendedora Plalafusa adquirió inicialmente una finca de más de cincuenta mil metros cuadrados con unos linderos que no se transcriben en esta sentencia pero cuya lectura resulta muy ilustradora, poniendo como ejemplo de descripción del trazado de la línea quebrada que la separa de la Heredad de guriame cuando dice: "... desde esta esquina





sigue hacia el Norte durante cincuenta metros y va a parar a la esquina trasera de la casa de doña Candelaria Alvarez, ...". Sin embargo lo que compra Delval Internacional S.A. con los mismos linderos son algo más de nueve mil metros cuadrados.

- Esta finca se describe en el título de adquisición, siempre como finca rústica y como trozo de terreno, es decir nunca se describe como objeto de venta ninguna edificación ni parcela urbana.

-Sin embargo consta expresamente en la escritura que dentro de los linderos se comprende la casi totalidad de las edificaciones de Corralejo.

-Consta que la finca ha sufrido numerosas segregaciones.

-Consta que no se aportan datos catastrales.

-Consta que no tiene arrendatarios.

-Consta que está libre de cargas y gravámenes por manifestación de la parte vendedora y la parte compradora (Delval i. S.A.) prescinde expresamente de la información registral por su conocimiento de la situación jurídica del inmueble (...) y ambas invocan razones de urgencia para el otorgamiento de la escritura sin esta información.

Si a estos datos le añadimos los siguientes hechos reconocidos:

- Que Don José Manuel Jiménez del Valle lleva quince años viviendo en Corralejo, por lo que conoce el casco antiguo de la población, originariamente un pueblo de pescadores.

- Que Don José Manuel Jiménez del Valle conocía antes de la firma de la escritura la casa de autos, casa que según el informe del Ayuntamiento de la Oliva, se encuentra perfectamente mantenida y con evidentes signos externos de encontrarse habitada.

-Que Don José Manuel Jiménez del Valle es administrador único de una entidad mercantil en cuyo objeto social se encuentra la compra venta de inmuebles, y que, además compra la finca con el ánimo de hacer negocio inmobiliario, parcelarla con segregaciones y revender las porciones a terceros, actos todos ellos en principio lícitos. Por ello no cabe sostener que su administrador no conocía que las casas del pueblo del casco antiguo situadas al lado de la playa estaban habitadas, o al menos la de autos, después de vivir en él quince años, y tampoco es creíble que un administrador de una mercantil que adquiere unos terrenos para negociar con ellos, conociendo que pese a estar inscritos como parcela rústica en sus linderos se comprende toda la zona urbana de Corralejo, incluidas las plazas y calles, no tenga la mínima previsión exigible a todo administrador de saber que estas casas estaban poseídas a título de dueño, cuando efectivamente tuvo medios racionales y motivos suficientes para conocer, antes de perfeccionar su adquisición, que la finca o derecho estaba poseída de hecho a título de dueño por persona distinta de su transmitente.

Por lo expuesto debe desestimarse el recurso y confirmarse la sentencia impugnada, alcanzando la Sala idéntico resultado en la valoración probatoria que realiza la sentencia de instancia, siendo su aplicación del derecho impecable, al determinar que la casa de autos ha sido poseída a título de dueño durante más de diez años de forma pública y pacífica por los actores, con anterioridad a la adquisición que de la finca registral 951 hace la entidad Delval Internacional S.A. en escritura pública de 22 de mayo de 2001, y que, pese a inscribir su derecho la apelante, el dominio prescrito por usucapión ordinaria le perjudica, al haber tenido el representante legal de la entidad 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, aplicando el criterio mantenido por la Sección 5ª de la Audiencia Provincial de Las Palmas en sentencia 10/03/05 (Rº 736/04).

Y por la Sección 3ª de esta Audiencia en la sentencia de 20 de abril de 2005 (Rº 746/2004 y por esta Sección 4ª en el Rollo 692/04.

QUINTO.- Al desestimarse el recurso de apelación deben imponerse a la parte apelante las costas causadas en su sustanciación de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 398.1º de la Ley de enjuiciamiento Civil.





Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que desestimamos el recurso de apelación formulado por la representación de la entidad mercantil Delval Internacional S.A., frente a la sentencia de fecha 16 de febrero de 2004 dictada por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 3 de Puerto del Rosario en autos de Juicio Ordinario, confirmamos íntegramente la expresada resolución con expresa imposición a la parte apelante de las costas causadas en la sustanciación del recurso.

Dedúzcanse testimonios de esta resolución, que se llevarán al Rollo y autos de su razón, devolviendo los autos originales al Juzgado de procedencia para su conocimiento y ejecución una vez sea firme, interesando acuse recibo.

Así por esta nuestra sentencia definitivamente juzgando, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

Papel de oficio de la Administración de Justicia en Canarias

PUBLICACIÓN.- Dada y pronunciada fue la anterior Sentencia por los Iltrmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por el/la Iltrmo. Magistrado Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo el/la Secretario certifico.

