

19/03

LDO: Javier Ariles

NOT: 28 ABR 2006

SENTENCIA

PROC: SUSANA OJEDA

En Puerto del Rosario, a 14 de febrero de 2006

Vistos por Natalia Martínez Herrero, Juez de Primera Instancia nº 1 de esta Ciudad y su Partido Judicial, los presentes autos de JUICIO ORDINARIO nº 253/03 sobre ACCIÓN DECLARATIVA DEL DOMINIO seguidos ante este Juzgado a instancia de DÑA. CARMEN ESTÉVEZ SANTANA representada por la procuradora Dña. Susana Ojeda García y asistida del letrado D. Francisco Javier Ariles, contra la entidad mercantil DELVAL INTERNACIONAL SA, representada por la procuradora Dña. Nélida Cristina Santana Pérez y asistida por el letrado D. Alejandro García Martínez.

ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO:** En fecha 16 de mayo de 2003, la procuradora de la actora presenta demanda de juicio ordinario contra la entidad demandada solicitando que se declare el pleno dominio de la actora sobre la siguiente finca: Casa en el pueblo de Corralejo del término municipal de La Oliva, de unos doscientos cuarenta metros aproximadamente, compuesta de tres habitaciones, patio y aljibe, cuyos lindes son, al Norte con el aljibe de D. Nazario González, al Sur con casa de Pedro Santana, al Este, con casa de José Santana y Oeste calles; actualmente la mencionada casa es un local y unas oficinas sitas en la calle Almirante Carrero Blanco, nº 4 de Corralejo, que se ordene la adecuación del Registro a la realidad dominical, y se declare en consecuencia la nulidad, por cancelación de la inscripción obtenida a su favor por la entidad demandada en el Registro de la Propiedad nº 1 de Puerto del Rosario - inscrita al Tomo 706, Libro 221, Folio 23, Finca 951- con expresa condena a la demandada, al abono de las costas.

Basa su pretensión en los siguientes hechos: La demandante adquirió la finca ya descrita de su anterior propietaria Dña. Carolina Rodríguez Biciana, mediante escritura de compraventa otorgada ante el notario de Las Palmas, D. Javier Misas Barba, en fecha 23 de agosto de 1982. Desde dicha fecha ha venido poseyendo la casa en calidad de dueña, con clara manifestación externa en el tráfico de esta circunstancia, figurando ésta como titular catastral de la misma durante muchos años. Después del transcurso de tantos años de posesión ininterrumpida, la entidad demandada viene a atribuirse la titularidad del citado inmueble, entrando sin duda en juego el instituto de la prescripción, resultando así, totalmente frustradas las expectativas de la demandada.

**SEGUNDO:** Mediante auto de fecha 23 de mayo de 2003, se admite a trámite la demanda, acordándose dar traslado de la misma y emplazar a la parte demandada, para que presentara su escrito de contestación.

**TERCERO:** En fecha 12 de septiembre de 2003, el demandado presenta escrito de contestación a la demanda planteando como cuestión procesal la falta del debido litisconsorcio pasivo necesario, en segundo lugar, la prejudicialidad penal, en tercer lugar, impugna la cuantía de la demanda por considerar que no es de cuantía indeterminada, y por último, invoca defecto legal en el modo de proponer la demanda. A continuación,

□





solicita la desestimación de la demanda con base en síntesis, en la falta de identificación precisa de la finca litigiosa, en la falta de acreditación de la posesión pacífica, pública e ininterrumpida no sólo por parte de la actora, sino también por sus causantes; alega además, la desidia de la demandante al no comprobar el contenido del Registro de la Propiedad al tiempo de adquirir su supuesta propiedad. Finalmente invoca la nulidad de los títulos de los que trae causa el título de la actora, que da lugar a su vez a que dicho título, esté viciado de validez y eficacia.

**CUARTO:** Mediante providencia de 12 de septiembre de 2003, se tiene por contestada la demanda y se convoca a las partes para la celebración de la audiencia previa el día 21 de octubre de 2003. Presentado escrito solicitando el señalamiento de nuevo día para la celebración de dicho acto, se acordó mediante providencia de 22 de octubre, señalar el día 18 de noviembre de 2003.

El día señalado, habiendo comparecido ambos litigantes, se procedió a la celebración del acto. Tras constatar la imposibilidad de llegar a un acuerdo, se resolvieron en primer lugar la cuestiones procesales planteadas por la parte demandada, que fueron desestimadas por las razones que constan en el acta del juicio; en cuanto a la cuantía de la demanda, la parte actora admitió como tal, el valor señalado por el demandado y referido al valor catastral de la finca en el año 2002, es decir 256.692,43 euros.

Tras la fijación de los hechos controvertidos y no controvertido, la parte actora propuso como prueba la documental ya aportada, el libramiento de oficio al Ayuntamiento de La Oliva, y testifical de D. Elena Gabarain Brunet, D. Juan Morera Santana, D. Ángel Umpiérrez Calero, D. Ramón Guerra de León, Dña. Tomasa Pérez Umpiérrez, D. Pedro Hierro Morales, D. Cipriano González Carballo, Dña. Rosario Perdomo Santana, D. Simeón Figueroa Umpiérrez, D. Domingo González Arroyo, Dña. Fortunata del Pilar Estévez Santana, representante legal de Asturcana SL y representante legal de Sistemas Técnicos de Consumo SA; por último, solicitó el reconocimiento judicial.

La parte demandada propuso la documental aportada, interrogatorio de parte y libramiento de oficio al Ayuntamiento de La Oliva.

Toda las pruebas propuestas por las partes fueron admitidas, a excepción del reconocimiento judicial instado por la parte actora.

Finalmente, y tras la imposibilidad de celebrar el juicio en anterior fecha, como así consta en autos, se señaló el día 8 de febrero de 2006 para la celebración del acto del juicio.

**QUINTO:** El día fijado se procedió a la práctica de las pruebas propuestas y admitidas, aunque con la salvedad de que únicamente declararon cuatro de los diez testigos propuestos por la parte actora, que renunció a los demás, y cuyo resultado consta grabado y registrado en los medios audiovisuales, exponiendo las partes a continuación sus conclusiones.

Formuladas las conclusiones, se declaró el pleito visto para sentencia.





□

□

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

□

□

**PRIMERO:** Ejercita el actor en su demanda la acción declarativa de dominio prevista en el artículo 348 del Código Civil, que establece que el propietario tiene acción contra el tenedor y poseedor de la cosa para reivindicarla.

Con base en el citado artículo, y en lo dispuesto en el 36.1 de la Ley Hipotecaria, que regula los supuestos en que la prescripción adquisitiva debe perjudicar al titular inscrito, insta que se declare el pleno dominio de la parte actora sobre la finca descrita en el antecedente primero de esta resolución y que se ordene la adecuación del Registro a la realidad dominical, declarándose en consecuencia, la nulidad por cancelación de la inscripción obtenida a su favor por la entidad demandada, en el Registro de la Propiedad nº 1 de Puerto del Rosario.

El demandado por su parte, se opone a las pretensiones esgrimidas de contrario invocando su condición de titular registral protegido, la nulidad del título invocado por la demandante y la falta de identificación inequívoca de la finca objeto de este pleito.

**SEGUNDO:** Sobre la acción declarativa de dominio, acción ejercitada por la actora en este litigio, el Tribunal Supremo en sentencia de 26 de octubre de 2004, ha establecido: *"Para la prosperabilidad de las acciones reivindicatoria y declarativa de dominio, es preciso, en cuanto a ambas, que se acredite el título de dominio y la identificación del objeto demandado, y, con carácter singular, respecto de la reivindicatoria la posesión o tenencia de la cosa por el demandado, y respecto de la meramente declarativa, que es la ejercitada en autos, que por parte del demandado haya existido una negativa o simplemente puesta en duda del alegado derecho o de cualquier otro acto que haga precisa la defensa que con la acción se pretende (S. 3 de junio de 1964)...Evidentemente es requisito ineludible para que prospere la acción declarativa de dominio, tanto en la versión mero-declarativa o de constatación, como en la de condena reivindicatoria, que el actor prueba el título de dominio (SS. 21 de marzo y 10 de julio de 2003 [RJ 2003\4627])...; y efectivamente para la prosperabilidad de la acción declarativa resulta necesario la identificación inequívoca de la finca de modo que no se susciten dudas sobre cual sea la que es objeto del pleito (SS. 23 de mayo de 2002 [RJ 2002\6422], 24 de enero [RJ 2003\611] y 10 de julio de 2003 [RJ 2003\4627]). La identificación de la finca constituye una cuestión de hecho (SS. 5 de junio de 2000 [RJ 2000\4400] y 23 de mayo de 2002 [RJ 2002\6422], y las que citan, entre otras), por lo que su determinación corresponde a la función soberana del tribunal de instancia, cuyo juicio sólo puede impugnarse en casación por error en la valoración de prueba con cita del precepto legal idóneo que se considera infringido o por incurrir en una apreciación arbitraria o irracional...Finalmente, la prosperabilidad de la acción declarativa exige un interés en accionar respecto de los demandados, es decir, algún tipo de contradicción, pues, como*

□





tiene reiterado la jurisprudencia (SS. 21 de febrero de 1941 y 10 de julio de 2003 [RJ 2003\4627] entre otras), la acción de mera declaración o constatación de la propiedad tiene como finalidad la de obtener la declaración de que el actor es el propietario de la cosa «acallando a la parte contraria que discute ese derecho o se lo arroga». El interés en accionar, que no es otra cosa que la necesidad de protección jurídica, viene exigido por numerosas resoluciones de este Tribunal —SS. 29 de septiembre de 1944, 19 de abril de 1954, 10 de marzo de 1961, 30 de junio de 1971, 3 de diciembre de 1977, 20 de febrero de 1979, 26 de mayo de 1986, 21 de octubre de 1991, 3 de abril de 1992, 14 de diciembre de 1993, entre otras muchas—, declarando, entre las más recientes, la de 19 de junio de 2003 (RJ 2003\5650), recogiendo el contenido de la de 8 de noviembre de 1994 (RJ 1994\9317), que «de la acción declarativa solo puede valerse quien tiene necesidad especial para ello, pues debe existir la duda o controversia y una necesidad actual de tutela de manera que el interés del demandante desaparece si no hay inseguridad jurídica, y la parte contraria no se opone al derecho», y la de 16 de septiembre de 2003 (RJ 2003\6989) que «no es necesario declarar judicialmente un derecho reconocido por la Ley, cuando no existe oposición, ni es desconocido por la parte contraria».

A la luz de esta sentencia, procede analizar, si en el presente caso, concurre la premisa fundamental para la prosperabilidad de este tipo de acciones, a saber, la existencia en el actor de interés en accionar y necesidad de protección jurídica, y no cabe duda de que en el presente supuesto tal premisa concurre, pues el demandado no sólo pone en duda la titularidad del actor sobre la finca litigiosa, sino que además niega el derecho de propiedad que el demandante alega ostentar sobre la misma; prueba de tal afirmación, es que el demandado figura como titular registral de la referida finca. Existe pues, controversia y necesidad actual de tutela.

Dicho esto, y a efectos meramente aclaratorios de lo resuelto en la audiencia previa sobre la desestimación de la excepción de litisconsorcio pasivo necesario, conviene recordar los orígenes de la acción declarativa, a saber la antigua acción de jactancia, que tal y como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 mayo 1988, «sigue siendo admitida a pesar de no estar contemplada en nuestro derecho, expresamente y con tal nombre, pero que en síntesis, le asiste a quien tiene interés legítimo frente al demandado que presume o se «jacta» de ostentar algún derecho sin demostrar título correspondiente o sin tenerlo, en opinión del actor, de ahí que se siga el proceso, pues es precisamente lo que con él se logra, declarar la inexistencia y acallar al jactante, para que, en caso de no demostrar la idoneidad de su derecho, calle». Evidente resulta, partiendo de lo establecido en esta resolución, que siendo únicamente el demandado el que se jacta de ostentar la titularidad dominical sobre la finca litigiosa, apareciendo a tales efectos como titular en el Registro de la Propiedad, únicamente es él, el que debe figurar como parte demandada por ser el que, de conformidad con lo establecido en el artículo 10 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, posee legitimación pasiva. Precisamente por lo que se acaba de exponer, y dada la finalidad de esta clase de acciones, en las que la legitimación pasiva recae únicamente en quien, de un modo serio, formal, deliberado y solemne, discute ese derecho o se lo arroga, se desestimó la excepción antes mencionada.

**TERCERO:** Analicemos a continuación, si en la acción declarativa de dominio ejercitada por el actor, concurren el resto de los requisitos de prosperabilidad establecidos

□





tiene reiterado la jurisprudencia (SS. 21 de febrero de 1941 y 10 de julio de 2003 [RJ 2003\4627] entre otras), la acción de mera declaración o constatación de la propiedad tiene como finalidad la de obtener la declaración de que el actor es el propietario de la cosa, «acallando a la parte contraria que discute ese derecho o se lo arroga». El interés en accionar, que no es otra cosa que la necesidad de protección jurídica, viene exigido por numerosas resoluciones de este Tribunal –SS. 29 de septiembre de 1944, 19 de abril de 1954, 10 de marzo de 1961, 30 de junio de 1971, 3 de diciembre de 1977, 20 de febrero de 1979, 26 de mayo de 1986, 21 de octubre de 1991, 3 de abril de 1992, 14 de diciembre de 1993, entre otras muchas–, declarando, entre las más recientes, la de 19 de junio de 2003 (RJ 2003\5650), recogiendo el contenido de la de 8 de noviembre de 1994 (RJ 1994\9317), que «de la acción declarativa solo puede valerse quien tiene necesidad especial para ello, pues debe existir la duda o controversia y una necesidad actual de tutela de manera que el interés del demandante desaparece si no hay inseguridad jurídica, y la parte contraria no se opone al derecho», y la de 16 de septiembre de 2003 (RJ 2003\6989) que «no es necesario declarar judicialmente un derecho reconocido por la Ley, cuando no existe oposición, ni es desconocido por la parte contraria».

A la luz de esta sentencia, procede analizar, si en el presente caso, concurre la premisa fundamental para la prosperabilidad de este tipo de acciones, a saber, la existencia en el actor de interés en accionar y necesidad de protección jurídica, y no cabe duda de que en el presente supuesto tal premisa concurre, pues el demandado no sólo pone en duda la titularidad del actor sobre la finca litigiosa, sino que además niega el derecho de propiedad que el demandante alega ostentar sobre la misma; prueba de tal afirmación, es que el demandado figura como titular registral de la referida finca. Existe pues, controversia y necesidad actual de tutela.

Dicho esto, y a efectos meramente aclaratorios de lo resuelto en la audiencia previa sobre la desestimación de la excepción de litisconsorcio pasivo necesario, conviene recordar los orígenes de la acción declarativa, a saber la antigua acción de jactancia, que tal y como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 mayo 1988, «sigue siendo admitida a pesar de no estar contemplada en nuestro derecho, expresamente y con tal nombre, pero que en síntesis, le asiste a quien tiene interés legítimo frente al demandado que presume o se «jacta» de ostentar algún derecho sin demostrar título correspondiente o sin tenerlo, en opinión del actor, de ahí que se siga el proceso, pues es precisamente lo que con él se logra, declarar la inexistencia y acallar al jactante, para que, en caso de no demostrar la idoneidad de su derecho, calle». Evidente resulta, partiendo de lo establecido en esta resolución, que siendo únicamente el demandado el que se jacta de ostentar la titularidad dominical sobre la finca litigiosa, apareciendo a tales efectos como titular en el Registro de la Propiedad, únicamente es él, el que debe figurar como parte demandada por ser el que, de conformidad con lo establecido en el artículo 10 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, posee legitimación pasiva. Precisamente por lo que se acaba de exponer, y dada la finalidad de esta clase de acciones, en las que la legitimación pasiva recae únicamente en quien, de un modo serio, formal, deliberado y solemne, discute ese derecho o se lo arroga, se desestimó la excepción antes mencionada.

**TERCERO:** Analicemos a continuación, si en la acción declarativa de dominio ejercitada por el actor, concurren el resto de los requisitos de prosperabilidad establecidos

□





por el Tribunal Supremo -prueba del título de dominio e identificación inequívoca de la finca-, habida cuenta que el demandado, como ya se ha expuesto anteriormente, alega la nulidad del título invocado por la demandante y la falta de identificación inequívoca de la finca objeto de este pleito.

### 1.- Sobre la acreditación del título de dominio:

El artículo 609 del Código Civil establece: "La propiedad se adquiere por la ocupación. La propiedad y 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".

En el presente supuesto, el actor invoca como título de dominio, contrato de compraventa y para acreditar tal extremo, aporta prueba documental, en concreto el documento nº 4, consistente en escritura de compraventa otorgada por el Notario D. Javier Misas Barba en fecha 23 de agosto de 1982, en la que se estipula que Dña. Carolina Rodríguez Viciano vende a Dña. Carmen Estévez Santana, que compra, la finca descrita en el antecedente primero de esta resolución. Así mismo, aporta escritura de fecha 19 de septiembre de 1974, otorgada ante el Notario D. Juan José Rivas Martínez, en la que se estipula que D. Pedro Acosta Paz, en su propio derecho y como mandatario de sus hijos, vende a Dña. Carolina Rodríguez Viciano, que compra representada por D. Jaime Marrero Eugenio, la finca antes citada. Acompaña además, contrato privado de compraventa suscrito el 24 de julio de 1951 por D. Ricardo Sánchez Hernández y D. Pedro Acosta Paz, por el que el primero vende al segundo la precitada finca.

En lo que se refiere a la posesión de la finca, la demandante para probar que ha venido poseyendo la misma desde la fecha de adquisición, aporta prueba documental diversa, consistente 1.- En recibos del pago del impuesto de bienes inmuebles de los años 1990, 1996, 2000 y 2001; 2.- Licencia fiscal de actividades comerciales e industriales correspondiente al ejercicio del año 1984; 3.- Varias facturas de electricidad de los años 1980, 1996, 1997 y 1998; 4.- Diversos recibos del Consorcio de Abastecimiento de Agua de Fuerteventura que se remontan al año 79; 5.- Copia de la licencia de construcción y obras expedida en el año 91 y 99 a favor de la actora, por el Ayuntamiento de La Oliva. Por último, se practicó a su instancia diversa testifical, para acreditar tal extremo.

La parte contraria alega sin embargo, en relación al título invocado por la actora, que éste arrastra la invalidez y nulidad de los títulos de los que trae causa, y para fundamentar su alegación, manifiesta que en el primero de los títulos, documento nº 2 aportado por la actora, consistente en contrato privado de compraventa del año 1959, aparece un vendedor que dice haber adquirido el bien de otro señor, pero se ignora cual fue el título por el que el causante del vendedor, lo había adquirido. En el segundo título, documento nº 3, escritura de compraventa del año 1974, los vendedores no aparecen debidamente representados, desprendiéndose por lo tanto de los documentos aportados, que estos causantes tampoco poseyeron el bien objeto de venta. En consecuencia, alega la demandada, que la demandante arrastra la invalidez y nulidad de los títulos de los que trae causa y carece de título hábil para adquirir el dominio de la finca litigiosa.

A la vista de las alegaciones formuladas por el demandado, procede traer a colación la Sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas de 30 de mayo de 1998. Establece

□



tal resolución: "Doctrina jurisprudencial mantenida igualmente por la doctrina científica al sostener que el propietario que reivindica o solicita la declaración de dominio deberá probar su derecho de propiedad, pero si su adquisición fue derivativa, la prueba habrá de consistir en justificar el título por virtud del cual ha adquirido la cosa y, además, el derecho del causante que se lo transmitió, exigencia probatoria que, por su dificultad, se ha llegado a denominar «probatum diabolum», que en nuestra legislación civil viene a ser mitigada por reglas específicas que constituyen excepciones a la regla general de la carga de la prueba y así, en cuanto a bienes muebles, del artículo 464 del Código Civil, puede admitirse la posesión como título bastante del actor; y, en cuanto a los inmuebles, la presunción posesoria del artículo 38 de la Ley Hipotecaria otorgada a favor de los que figuran como titulares registrales, que será suficiente para el ejercicio con éxito de dichas acciones, teniendo en cuenta, sin embargo, que la presunción aludida es una presunción «iuris tantum» y, por tanto, admite prueba en contrario; o bien haber probado el título de propiedad de sus causantes, o al menos, haber acreditado que han estado en posesión de los bienes el tiempo suficiente para haber podido adquirir la propiedad por usucapión, según determina el artículo 609 del Código Civil en relación con los artículos 1957 y 1959 del mismo Cuerpo Legal, período al que hubieran podido computar el de posesión de sus causantes, a tenor de lo dispuesto en el artículo 1960 del mismo Texto".

Aplicando la doctrina expuesta en esta sentencia al caso de autos, evidente resulta, que alegando el actor como título de dominio contrato de compraventa, nos hallamos ante un supuesto de adquisición derivativa y consiguiente *probatum diabolum*, pues compete al demandante, no sólo justificar el título por el que ha adquirido la finca litigiosa, sino también el derecho de los causantes anteriores. Pues bien, resultando mitigada esta exigencia probatoria, y habida cuenta que el demandante no ha logrado probar el título de dominio de los causantes que le transmitieron el inmueble (pues a la escritura del año 74 y al contrato privado del año 51 no se acompaña título alguno acreditativo del dominio de los vendedores), corresponde al actor acreditar en este caso, que ha estado en posesión de la finca el tiempo suficiente para haber podido adquirir la propiedad de ésta por usucapión, modo de adquisición del dominio que también admite el artículo 609 del Código Civil.

Dicho esto, y dado que el actor pretende que se declare su pleno dominio sobre la finca litigiosa frente a un demandado que es titular registral, procede, antes de entrar a analizar si el actor ha probado o no, la adquisición por usucapión de la citada finca, traer a colación la sentencia del Tribunal Supremo de 31 de marzo de 1992. Establece esta sentencia: "Con esta relación fáctica, postula el recurrente en su recurso una declaración de propiedad, con base en una prescripción adquisitiva de la finca, por concurrir, según alega, todos los requisitos legales para ello. Nos encontramos por tanto frente a una usucapión contra tabulas, ejercitada en perjuicio del titular registral de la finca, por aquel que se dice poseedor sin título inscrito, y datando su posesión de una fecha posterior a la inscripción registral del titular protegido. Tanto la doctrina científica, como la jurisprudencia interpretativa de los preceptos sustantivos, son terminantes en la materia: declaran la imposibilidad de que la prescripción ordinaria tenga lugar en relación a los bienes inmuebles, frente al tercero hipotecario que tiene, con tal carácter, inscrito su derecho, si el poseedor no inscribe, a su vez, el título que lo ampara; comenzando entonces a correr el término de la prescripción ordinaria, que se contará a partir de la constancia del título en los libros registrales. O dicho de otro modo, en contra del tercero, el art. 1949



Papel de oficio de la Administración de Justicia en Canarias





no permite el inicio de la prescripción adquisitiva ordinaria contra tábulas, admitiéndola sólo a partir de la inscripción del título que ampara la posesión del usucapiente; valiéndose la posesión anterior, sólo a efectos de la prescripción extraordinaria".

A la luz de esta sentencia, indiscutible resulta, que ostentando el demandado la condición de titular registral y no habiendo inscrito el actor el título de dominio que según alega, le ampara, sólo le sirve a los efectos de acreditar su dominio sobre la finca litigiosa, la prescripción extraordinaria.

Pues bien, la adquisición de la propiedad por usucapión se regula en los artículos 1930 y siguientes del Código Civil, requiriendo la extraordinaria a tenor del artículo 1959 del citado cuerpo legal, la posesión no interrumpida durante treinta años, sin necesidad de título ni buena fe, y sin distinción entre presentes y ausentes.

Sobre la prescripción extraordinaria, el Tribunal Supremo en sentencia de 29 de abril de 2005 ha establecido: "Es doctrina reiterada de esta Sala la de que los requisitos exigidos para la usucapión extraordinaria de bienes inmuebles son la posesión «animus domini» y el tiempo de treinta años. En cuanto al requisito de que la posesión sea «en concepto de dueño», la sentencia de 7 de febrero de 1997 (RJ 1997\685) recoge la doctrina jurisprudencial al respecto: «La sentencia de 14 de marzo de 1991 (RJ 1991\2221) expresa: es doctrina de esta Sala la que como dice de manera expresa el art. 447 del Código Civil (LEG 1889\27) y reitera el 1941, solo la posesión que se adquiere y disfruta en concepto de dueño puede servir de título para adquirir el dominio, y tan terminantes son estos preceptos que el Tribunal Supremo al aplicarlos hubo de declarar que tanto la prescripción ordinaria como la extraordinaria no pueden tener lugar en armonía con el art. 1941 sin la base de una posesión continuada durante todo el tiempo necesario para prescribir en concepto de dueño (sentencias de 17 de febrero de 1894, 27 de noviembre de 1923, 24 de diciembre de 1928, 29 de enero de 1953 [RJ 1953\567] y 4 de julio de 1963 [RJ 1963\3225]); que la posesión en concepto de dueño, como requisito esencial básico, tanto de la usucapión ordinaria como de la extraordinaria, no es un concepto puramente subjetivo o intencional, ya que el poseedor por mera tenencia o por título personal, reconociendo el dominio en otra persona, no puede adquirir por prescripción, aunque quiera dejar de poseer en un concepto y pasar al «animus domini» (sentencia de 19 de junio de 1984 [RJ 1984\3251]) y, finalmente, para que pueda originarse la prescripción adquisitiva, incluso la extraordinaria, como medio de adquirir el dominio, se requiere, no sólo el transcurso de los treinta años sin interrupción en la posesión, sino que esta posesión no sea simple tenencia material o posesión natural, sino que sea la civil, es decir, la tenencia unida a la intención de haber la cosa como suya, en concepto de dueño. Asimismo, la de 3 de junio de 1993 (RJ 1993\4385) reitera que la posesión en concepto de dueño ha de basarse en actos inequívocos, con clara manifestación externa en el tráfico, sin que baste la mera tenencia material, sino que a ella se añadirá la intención de haber la cosa como suya"

Pues bien aplicando la doctrina expuesta al presenta caso, este Juzgador no alberga duda alguna, apreciada en su conjunto la prueba obrante en autos, de que el actor ha poseído en concepto de dueño, con clara manifestación externa en el tráfico, desde el momento mismo de la adquisición de la finca objeto de este litigio. En efecto, de la documental consistente en sendas licencias de construcción y obras expedidas en el año 91 y 99 a favor de la actora por el Ayuntamiento de La Oliva en relación al inmueble litigioso





y del oficio remitido por esta Corporación certificando que la demandante figura como titular catastral del citado inmueble, así como de la declaración testifical del representante legal de Asturcana SL - que ha depuesto que reconoce a la demandante como dueña del local y a tales efectos, concertó con ella contrato de arrendamiento de la finca litigiosa en el año 88-, y de las testificales de Dña. Elena Gabarain, D. Simeón Figueroa y de D. Domingo González Arroyo - los cuales han manifestado, sin excepción, reconocer a la demandante, desde su adquisición, como propietaria del inmueble objeto de autos- se considera más que acreditado que la parte actora ha venido poseyendo desde su adquisición en 1982, la finca litigiosa en concepto de dueña.

En relación al cómputo del tiempo de treinta años sin interrupción necesario para la prescripción extraordinaria, hay que tener en cuenta que tal y como autoriza el artículo 1960.1 del Código Civil, el poseedor actual puede completar el tiempo necesario para la prescripción, uniendo al suyo al de su causante, con la exigencia jurisprudencial de la inexistencia de dudas respecto a la fecha exacta de la ocupación posesoria.

Pues bien, la fecha exacta de la ocupación posesoria de la finca litigiosa, se infiere valorando conjuntamente las declaraciones testificales de D. Simeón Figueroa, vecino de Corralejo de 69 años de edad, de Dña. Elena Gabarain, residente en La Oliva desde el año 1960, y de D. Domingo González, alcalde de municipio de La Oliva desde el año 79 hasta el 2003, y el contrato privado de compraventa de fecha 24 de julio de 1951. En efecto, los citados testigos han manifestado todos ellos, sin ambages ni contradicciones, que conocieron a D. Pedro Acosta como morador de la finca litigiosa, y con posterioridad al mismo, a Dña. Carolina Rodríguez - incluso uno de ellos, D. Simeón, ha depuesto que conoció a D. Ricardo Sánchez Hernández, al cual recuerda que vivía en ese inmueble, con anterioridad a D. Pedro-; y estas declaraciones unidas al contrato privado de compraventa antes mencionado, llevan a la íntima convicción de este Juzgador, de que el actor ha justificado sin ningún género de dudas, que la fecha exacta de inicio de la ocupación posesoria por parte de los que le precedieron en la posesión de la finca, a los efectos de completar el tiempo necesario para la prescripción uniendo el suyo al de sus causantes, fue precisamente el día de suscripción del citado documento por parte de D. Pedro Acosta, en concreto el 24 de julio de 1951.

Obvio resulta en consecuencia, a partir de esta afirmación, que si unimos el tiempo de posesión del hoy actor al de sus causantes, ha transcurrido con creces el plazo de treinta años que exige el artículo 1959 del Código Civil para la prescripción extraordinaria del dominio sobre bienes inmuebles, sin que exista prueba o elemento de juicio alguno en autos que desvirtúe en contra de la ya analizada, que la citada posesión no sólo por el actor, sino también por los que le precedieron en la posesión, no ha sido en concepto de dueño, pública, pacífica y no interrumpida.

Con base a todo lo expuesto, y de conformidad con lo preceptuado en el artículo 217.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, estimo que el actor ha justificado cumplidamente, la adquisición por usucapión de la finca litigiosa.

**2.- Sobre la identificación inequívoca de la finca.**

Respecto a esta cuestión, conviene traer a colación la Sentencia de Tribunal Supremo de 25 de abril de 2003, que señala: "La jurisprudencia ha señalado con

□

Papel de oficio de la Administración de Justicia en Canarias



reiteración que tanto para el éxito de la acción reivindicatoria, como de la simplemente declarativa de dominio, se precisa prueba cumplida de la identidad inequívoca de la cosa, entre otras SSTS de 19 de abril de 1966 (RJ 1966\2036) y 29 de marzo de 1972 (RJ 1972\1573); que no basta con identificar la cosa que se pide, sino que es necesario, además, que se acredite, de modo que no deje lugar a duda alguna, que la finca reclamada es precisamente la misma a la que se refieren los documentos, títulos y demás pruebas en que el actor funde su pretensión, en STS de 20 de diciembre de 1982 (RJ 1984\2456); que el requisito de la identificación de la finca tiene un doble aspecto: por una parte, el de fijarse con claridad y precisión la situación, cabida y linderos de la finca, de modo que no pueda dudarse cuál es la que se reclama -identificación documental expresada en la demanda, consecuente a los títulos en los que la acción se basa-, y por otra, que de modo práctico se acredite en el juicio que el terreno reclamado es aquel al que el primer aspecto de la identificación se reitera, en este sentido STS de 9 de junio de 1982 (RJ 1982\3411). Debe añadirse que es una inveterada doctrina jurisprudencial la que afirma corresponder al Tribunal de instancia apreciar si la identidad se ha aprobado o no, baste citar, por todas, STS de 16 de abril de 1958 (RJ 1958\1483) y de 6 de mayo de 1994 (RJ 1994\3886)". Y la sentencia de 26 de octubre de 2004 de este mismo Tribunal establece: "Es cierto que la doctrina general en sede de identificación se refiere a la necesidad de fijar con claridad y precisión la situación, cabida y linderos, pero ello no significa que circunstancias como las diferencias de cabida o que no se consignen los linderos acarree la indeterminación de la finca (art. 1471 CC [LEG 1889\27], S. 2 de febrero de 1994 [RJ 1994\857]), porque lo relevante es que se acredite que el terreno litigioso es aquel al que el título dominical se refiere".

Procede examinar a continuación, a la luz de esta sentencia, si el actor ha identificado con claridad y precisión la situación, cabida y linderos de la finca, y si ésta es precisamente la misma a la que se refieren los documentos, títulos y demás pruebas.

Y al respecto señalar, que identifica el actor la finca litigiosa sobre la que se pretende sea declarada su propiedad, de la siguiente forma: Casa en el pueblo de Corralejo del término municipal de La Oliva, de unos doscientos cuarenta metros aproximadamente, compuesta de tres habitaciones, patio y aljibe, cuyos lindes son, al Norte con el aljibe de D. Nazario González, al Sur con casa de Pedro Santana, al Este, con casa de José Santana y Oeste calles; actualmente la mencionada casa es un local y unas oficinas sitas en la calle Almirante Carrero Blanco, nº 4 de Corralejo.

Pues bien, considero acreditado que el actor ha identificado de forma inequívoca la situación, cabida y linderos de la finca litigiosa. En efecto, consta en autos, certificación del Ayuntamiento de La Oliva de fecha 30 de enero de 2004, en la que se hace constar que el inmueble litigioso, cuya referencia catastral es 0794206FS1709S0001BM que figura a nombre de la parte actora, se encuentra sito en la calle Almirante Carrero Blanco, nº 4 de la localidad de La Oliva, y acompaña a tales efectos, plano catastral. Precisamente esta referencia catastral es la que figura en todos los recibos acreditativos del pago del impuesto de bienes inmuebles aportados por la actora - documento nº 5-. Consta además, documental acreditativa de que en los años 91 y 99 -documentos nº 9 y 10- dicho inmueble fue reformado, al objeto de realizar, reformas interiores en el 91, y tres oficinas sobre el inmueble existente, en el 99.





Respecto al precepto primeramente mencionado, es consolidada la Jurisprudencia que establece como condición «sine qua non» para que surta todos sus efectos el artículo 34 de la Ley Hipotecaria (RCL 1946\886) que el tercero hipotecario lo sea de buena fe, ya que en caso contrario no podrá obtener la protección de la fe pública registral que le otorga en principio, dicho emblemático precepto; y sobre este concepto, la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de de 2000 ha señalado: *"El concepto de buena fe en materia de propiedad y derechos reales y por ende, para la aplicación de la protección de la fe pública registral que reconoce el art. 34 de la Ley Hipotecaria al titular inscrito, ha sido precisado por reiterada doctrina jurisprudencial en el sentido de que este requisito consiste, en su aspecto positivo, en la creencia, por parte de quien pretende ampararse en la protección registral, de que la persona de quien adquirió la finca de que se trate era dueño de ella y podía transmitirle su dominio, y, en su sentido negativo, en la ignorancia y desconocimiento de inexactitudes o de vicios invalidatarios que pueden afectar a la titularidad del enajenante, por lo que carecen de tal cualidad quienes tienen noticia perfecta de la situación extratabular o de las posibles causas capaces de enervar el título de su transferente (por todas, sentencia de 19 de julio de 1989 [RJ 1989\5728])"*. Respecto a esta misma cuestión, también señala: *"Por ello, si bien es cierto que el adquirente del titular registral no precisa realizar una previa investigación a ultranza de las vicisitudes extratabulares de la finca para estar amparado por la fe pública registral, como claramente nos dice la STS de 4 marzo 1988 (RJ 1988\1554), ello será siempre que dicho tercero ignore realmente y por completo la posible inexactitud registral, ya que si conoce por cualquier medio alguna discordancia entre el registro y la realidad capaz de invalidar el título inscrito, como puede ser la existencia de una previa compraventa sobre la finca, o el empleo de una mínima diligencia le habrían permitido saber la inexactitud registral (S. 8 mayo 1992 [RJ 1992\3890]), el adquirente, lejos de confiar pura y simplemente en lo que el Registro publica, tiene un deber moral de averiguación (SS. 28 junio 1941 [RJ 1941\761] y 14 marzo 1963), y ya no le basta para ser considerado tercero de buena fe con la mera indagación formalista que se deriva de consultar los libros registrales (SS. 30 enero 1960 [RJ 1960\895] y y 5 julio 1985 [RJ 1985\3642])"*.

Procede examinar a la luz de estas sentencias, si concurrió buena fe en el demandado cuando adquirió del vendedor, la finca registral nº 951.

Pues bien, de la certificación registral aportada a los autos tanto por el actor como el demandado - documentos nº 15 y nº 2, respectivamente-, se desprende, en concreto de su inscripción décimo séptima, que el hoy demandado adquirió la finca nº 951, que si bien en la línea uno de la inscripción se describe como rústica que según el título presentado se describe como parcela del Casco de Corralejo y sus aledaños...al final del inscripción se rectifica, diciendo que se trata de finca de nueve mil cuatrocientos cincuenta y ocho metros, que es el resto que queda según el Registro de la finca primeramente citada, sin que puedan precisarse sus linderos actuales.

A la vista de esta imprecisión de lindes, surgen de antemano seria dudas a este Juzgador en relación a si el demandado era pleno conocedor y sabía con exactitud, qué concreta finca compraba; éste dato ya permite constatar que el demandado no debió confiar pura y simplemente en lo que Registro publicaba, sino que tenía la obligación moral de averiguar al menos, los lindes de aquello que compraba, realizando al efecto un estudio detallado que le hubiera permitido conocer si dentro del perímetro de la finca que adquiría





existía algún tipo de edificación, máxime si, como ocurre en el presente caso, nos hallamos ante una entidad mercantil cuyo objeto social lo constituye la compraventa inmobiliaria.

Al hilo de lo expuesto, surge otro hecho que despierta legítimas sospechas sobre la buena fe del demandado, y es que siendo éste vecino de Corralejo desde hace muchos años, no se entiende cómo podía ignorar tanto la realidad física del pueblo, su pueblo, como la existencia en la finca que adquiriría, de numerosas edificaciones habitadas por terceras personas ajenas a la entidad vendedora; estimo, que es más bien al contrario, que el demandado inevitablemente debía conocer esta realidad, infiriéndose además tal afirmación, y en lo que atañe al supuesto de autos, de sus propias manifestaciones en el acto del juicio, que a preguntas de esta Juzgadora ha depuesto que conocía la posesión de la parte actora sobre la finca litigiosa desde hace cinco o seis años; luego si adquirió la finca en mayo del año 2001, evidente resulta que tenía que conocer que la finca estaba ocupada por persona distinta al vendedor. Siendo así, es perfectamente legítimo aseverar, que en el presente litigio, el demandado conocía realmente y por completo la inexactitud registral, dado que sabía que en la finca objeto de autos existía una edificación, la cual estaba siendo poseída por terceras personas, desde al menos hace seis años.

Resulta también muy significativa la sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas de 15 de abril de 2005, que un caso muy similar al de autos, y recordando lo expuesto en la Sentencia de 10 de marzo de 2005, estableció: "*Que D... administrador único de la entidad Delval Internacional, SA, tuvo medios racionales y motivos suficientes para conocer que la vivienda que es objeto de autos, estaba poseída por personas distintas de la vendedora -Plalafusa, SA-, a título de dueño y con anterioridad al momento de la compra de la tan repetida registral número NUM001 el 22 de mayo de 2001 (Folio 108), pues vive en Corralejo, según el mismo reconoce, desde hace 15 años, conoce perfectamente la CALLE000, lugar de ubicación de la mentada vivienda objeto de la acción ejercitada por la actora, así como el restaurante que se encuentra en la esquina de dicha calle con la denominada Estefanía, que se corresponde a la planta baja de dicho inmueble, teniendo, incluso, conocimiento de la realidad catastral de las viviendas originarias de los pescadores que conforman el mentado casco viejo de Corralejo, y de las titularidades resultantes de la misma, a favor de personas distintas de su transmitente, ello conlleva a que no pueda resultar verosímil su afirmación de que, adquiriendo unos terrenos con el propósito de negociar con ellos, y en los que llevaba residiendo, a fecha de adquisición de los mismos, 12 años antes, tratándose, nada más y nada menos, de una barriada casi histórica, «Casco Viejo», de una determinada localidad, perfectamente urbanizada, desconociera que las viviendas allí ubicadas se hallaban poseídas por sus ocupantes a título de dueño, de modo que, cuanto menos, resulta cuestionable que hubiera actuado de buena fe.*"

En consecuencia, y con base a todo lo expuesto, estimo probado que el demandado no adquirió de buen fe, por lo que no goza de la protección de la fe pública registral que otorga el artículo 34 de la Ley Hipotecaria.

Dicho esto, el apartado del artículo 36 de la Ley Hipotecaria que efectivamente resulta aplicable al presente supuesto, para solventar si la prescripción adquisitiva consumada por el actor le es oponible al demandado, es el quinto, que señala: "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

Papel de oficio de la Administración de Justicia en Canarias



tiempo con arreglo a la legislación civil". Así precisamente lo el Tribunal Supremo en sentencia de 8 de mayo de 1982: "Los arts. 462 y 1949 del Código Civil se refieren a la prescripción ganada «en perjuicio de un tercero», y esta doble referencia no puede entenderse de otra forma que no sea pensando en el concepto de «tercero hipotecario», de acuerdo con las condiciones que para ello señala la legislación registral; y debe ser así, pues ambos preceptos sustantivos se están remitiendo «a lo dispuesto en la Ley Hipotecaria» (art. 462), y a los efectos a producir «contra un título inscrito en el Registro de la Propiedad» (art. 1949), a lo que no puede menos de añadirse la terminante exigencia del art. 36 de la Ley de Hipotecas, cuando textualmente se refiere «a los titulares inscritos que tengan la condición de terceros con arreglo al art. 34»; requisitos que sitúan a esta concreta figura del tercero en una posición privilegiada, pues cuando no concurre en él tal condición, la prescripción adquisitiva del poseedor del inmueble opera aunque éste no tenga inscrito su título adquisitivo, con arreglo a lo que disponen las normas generales contenidas en los arts. 447, 1930, 1940 y 1957, todos del Código Civil; carácter normal o común del prescribente que sanciona el art. 36.3 de la Ley Hipotecaria, en contraposición con las especiales exigencias y condiciones requeridas para la defensa del tercer hipotecario, que anteriormente hemos señalado".

Pues bien, ya se ha calificado el título y se ha computado el tiempo en el fundamento anterior, declarando que el actor ha adquirido la finca litigiosa por prescripción adquisitiva extraordinaria, por lo que no queda más que concluir, remitiéndome a lo dicho en el mismo, que la adquisición por el demandante de la finca litigiosa por usucapión contra tabulas, es decir contra el titular registral, hoy demandado, es plenamente eficaz y plenamente oponible al mismo.

**QUINTO:** Resta por último analizar la cuestión planteada por el demandado en la audiencia previa y en fase de conclusiones, al manifestar que no habiendo instado el demandante la nulidad del título de esta parte, en modo alguno, de conformidad con lo estipulado en el artículo 40 de la Ley Hipotecaria, puede pronunciarse esta Juzgadora sobre la petitum segundo del suplico de la demanda, que literalmente dice: "Que se ordene la adecuación del Registro a la realidad dominical, y se declare en consecuencia la nulidad, por cancelación en lo que corresponda, de la inscripción obtenida a su favor o a su nombre por la entidad demandada en el Registro de la Propiedad nº 1 de Puerto del Rosario Finca, sobre la finca 951, procediéndose a la segregación de la parcela urbana que es propiedad de mi mandante, ordenando la inscripción a su favor; librándose el correspondiente mandamiento".

En respuesta a esta alegación del demandado, procede traer a colación la sentencia del Tribunal Supremo de 21 de octubre de 2003, que resolviendo recurso de casación contra la sentencia dictada por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Las Palmas de Gran Canaria, señaló: "Se denuncia la violación del artículo 38, párrafo segundo, de la Ley Hipotecaria (RCL 1946\886), alegando que no se ha solicitado por los actores la nulidad de la escritura de compraventa en virtud de la cual el recurrente había obtenido la inscripción registral a que se refería la demanda. El motivo ha de ser rechazado, pues por una parte, el precepto invocado no impone la previa petición de nulidad del título que ha servido de base al asiento que se impugna, y, por otra, como ya se dijo, la eficacia de dicha escritura se desenvuelve exclusivamente entre los otorgantes de la misma y sus herederos

*(artículo 1257 del Código Civil [LEG 1889\27]), sin alcanzar a quienes son absolutamente ajenos a ella como los actores, los cuales, por tanto, no pueden ser obligados al ejercicio de una acción para la que carecen de interés".*

Aplicando lo establecido en esta sentencia al caso que nos ocupa, y respondiendo a las alegaciones del demandado, procede señalar que el artículo 38 de la Ley Hipotecaria no impone en modo alguno al actor instar la previa petición de nulidad del título de compraventa que ha servido de base al demandado para la práctica del asiento, pues la eficacia de dicha compraventa se desenvuelve entre los otorgantes y su herederos, sin alcanzar a una persona ajena, cual es el actor, por lo que no puede ser obligado al ejercicio de una acción para la que carece de interés.

No resulta en consecuencia, viable jurídicamente la alegación del demandado, por lo que procede ordenar la adecuación del registro a la realidad extraregstral y la cancelación en lo que corresponda, de la inscripción obtenida a su nombre por la entidad demandada en el Registro de la Propiedad nº 1 de Puerto del Rosario Finca, sobre la finca 951.

**SEXTO:** El artículo 394.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil condena al pago de las costas causadas a la parte que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, por lo que de conformidad con el mismo, procede imponer las costas de este procedimiento a la parte demandada.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación, en nombre de S.M. EL REY

### FALLO

**QUE ESTIMANDO ÍNTEGRAMENTE** la demanda presentada por la procuradora Sra. Susana Ojeda García en nombre y representación de Dña. Carmen Estévez Santana contra la E.M Delval Internacional SA:

1.- **DECLARO LA PROPIEDAD** de la parte actora sobre la siguiente finca: Casa en el pueblo de Corralejo del término municipal de La Oliva, de unos doscientos cuarenta metros aproximadamente, compuesta de tres habitaciones, patio y aljibe, cuyos lindes son, al Norte con el aljibe de D. Nazario González, al Sur con casa de Pedro Santana, al Este, con casa de José Santana y Oeste, sita en la calle Almirante Carrero Blanco, nº 4 de Corralejo.

2.- **ACUERDO** que se ordene la adecuación del Registro a la realidad dominical, declarándose en consecuencia la nulidad, por cancelación de la inscripción obtenida a su favor por la entidad demandada en el Registro de la Propiedad nº 1 de Puerto del Rosario, con expresa condena a la demandada, al abono de las costas.

Notifíquese la presente resolución a las partes, haciéndoles saber que contra ella cabe interponer RECURSO DE APELACIÓN ante la Audiencia Provincial, que deberá prepararse ante este Juzgado, dentro de los CINCO DÍAS siguientes a su notificación.

14



Así, por esta mi sentencia, juzgando en primera instancia, la pronuncio, mando y

firmo.

**PUBLICACIÓN:** La anterior sentencia, ha sido leída y publicada por el Juez que la suscribe, habiéndose celebrado audiencia pública en el día de su fecha. Doy fe.

Papel de oficio de la Administración de Justicia en Canarias

