



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

Teléfono: 928-325003

Fax: 928-325033

RECURSO: RECURSO DE APELACION

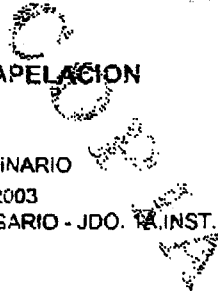
ROLLO: 0000800/2006

Procedimiento origen: JUICIO ORDINARIO

Nº procedimiento origen: 0000261/2003

Juzgado origen: PUERTO DEL ROSARIO - JDO. 1ª INST. E
INSTRUCCIÓN N. 2

NIG: 3500025120060000287



Resolución: 000317/2007

10572

SENTENCIA

Ilmos. Sres.

Presidente:

D./D^a. Ricardo Moyano García (Ponente)

Magistrados:

D./D^a. Rosalía Fernández Alaya

D./D^a. Francisco Javier Morales Miral

**TOMÁS RAMÍREZ HERNÁNDEZ
PROCURADOR**

25 SET. 2007

NOTIFICADO
TEL. 928 385037 Fax: 928 385022

En Las Palmas de Gran Canaria, a 17 de julio de 2007.

SENTENCIA APELADA DE FECHA: 29 de noviembre de 2005

APELANTE QUE SOLICITA LA REVOCACIÓN: D./Dña. Delval Internacional S.A.

VISTO, ante AUDIENCIA PROVINCIAL SECCIÓN TERCERA, 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 29 de noviembre de 2005, seguidos a instancia de D./Dña. CARMEN ROSA MORERA SANTANA representados en esta alzada por el Procurador D./Dña. TOMAS RAMIREZ HERNANDEZ y dirigidos por el Letrado D./Dña. FRANCISCO J. ARTILES CAMACHO, contra D./Dña. DELVAL INTERNACIONAL, S.A. representados por el Procurador D./Dña. OSCAR MUÑOZ CORREA y dirigidos por el Letrado D./Dña. CESAR GONZALEZ ZARZA.

(A)

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Fallo de la Sentencia apelada "Que debo estimar y estimo íntegramente la demanda presentada por la Procuradora Dña. Susana Ojeda Garcia, en nombre y representación de Dña. Carmen Rosa Morera Santana, contra la entidad mercantil DELVAL INTERNACIONAL S.A. y, en su consecuencia, debo declarar y declaro que la actora es propietaria de la siguiente finca: URBANA. Parcela de terreno, situada en Corralejo, termino municipal de la Oliva, que mida veinticuatro metros cuadrados; linda al frente con plaza de Félix Estévez sin numero; fondo con D. Victoriano Carballo; derecha entrando con D. Victoriano Carballo; izquierda entrando con D. Marcal de León; condenando a la entidad mercantil demandada a estar y pasar por esta declaración y que se abstenga de realizar cualquier acto

lt

Papel de oficio de la Administración de Justicia en Canarias





perturbador del derecho de propiedad del actor.- Se acuerda la cancelación de la inscripción contradictoria del dominio obrante en el Registro de la Propiedad número 1 de Puerto del Rosario, de la finca matriz 951, inscrita a favor de DELVAL INTERNACIONAL S.A. acordándose, en consecuencia, la inscripción de la finca descrita a favor de la parte actora."

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 2-7-2007.

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. Ricardo Moyano García, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Nuevamente accede a este Tribunal un procedimiento que versa sobre acción declarativa de dominio "contra tabulas" por medio de usupación ordinaria del derecho de propiedad sobre una finca ubicada en el llamado casco antiguo de la población de Corralejo (Fuerteventura), finca integrada en la extensión superficial de la finca registral num. 951 inscrita a nombre de la entidad mercantil demandada, Delval Internacional S.A. La acción se ejercita en base al art. 609 "in fine" del C.Civil -"la propiedad) puede adquirirse también por prescripción" en relación con el art. 1940 del mismo Corpus legal -"la propiedad) se adquiere mediante la posesión con buena fe y justo título por el tiempo determinado en la ley" inclusive contra el titular registral de acuerdo con la interpretación jurisprudencial que se viene haciendo del art. 1949 del citado Código, y art. 36 de la L. Hipotecaria, que limita la inmunidad ante la usupación ordinaria al tercero hipotecario de buena fe, por lo que existiendo mala fe en el titular tabular cabe usucapir contra él.

En el presente caso, el recurso de apelación de la parte demandada se limita a realizar determinadas valoraciones sobre su legítima postura procesal de oposición a la demanda, que nadie discute, y por otro lado ciñe su recurso a combatir un único elemento de los que configuran la acción declarativa dominical, la identificación de la finca, aunque colateralmente cita la debilidad del título de propiedad "ad usucapionem" del actor, una escritura otorgada por el padre de la demandante, que invoca a su vez como título de propiedad la herencia indemostrada de sus causantes. Sin embargo, por lo que a este título se refiere, ostenta todas las cualidades que exige el art. 1940 y ss. del CC, ya que supone una transmisión por título notarial del derecho de propiedad que data del año 1986, sin que se haya demostrado indicio de fraude alguno, ya que se ha acreditado igualmente el amilaramiento en el Catastro de la finca a favor de la actora, y por prueba testifical cualificada de dos vecinos y del Alcalde del Ayuntamiento, la posesión de la finca por la demandante y antes por su padre.

Respecto a la identificación de la cosa cuyo dominio se reclama, que es el objeto del recurso del demandado, es cierto que la jurisprudencia viene exigiendo la completa acreditación, conforme a las pruebas practicadas, de la coincidencia entre la finca tal como se describe en el título y se reivindica, y la que existe en la realidad, Así por ejemplo la STS de 17 de marzo de 2003 (RJ 2003, 2809), "la jurisprudencia tiene declarado que la identificación de las fincas ha de concurrir de forma totalmente





evidenciada para que no ofrezca duda alguna a las que se reivindicán, debiendo fijarse con la debida precisión su cabida, situación y linderos, y con la cumplida probanza que son las que se refieren los títulos y los demás medios probatorios en los que los actores fundan su derecho y tal identificación exige un juicio comparativo entre la finca real y la titular."

Ahora bien, esta identificación no ha de derivar de pruebas preconstituidas o singulares -planos, periciales, etc.-, sino que puede obtenerse de la ordinaria valoración conjunta y razonable de todas las pruebas practicadas. Máxime cuando se trata de plasmar en la realidad física fincas descritas en títulos antiguos no acompañados de planos cartográficos, como sucedía en las décadas precedentes, en que la descripción meramente gramatical del inmueble se realiza por mención de su cabida y de los linderos referenciados a su vez en base a las personas físicas titulares de las fincas colindantes. En estos casos no puede rechazarse sin más la identificación de la finca, sino que ha de extremarse la ponderación de las pruebas que conducen a la verificación de la coincidencia entre la finca descrita en el título y la real.

En el caso concreto litigioso, esa verificación se ha producido de forma nítida. A) El título mismo, si bien en algunos de sus linderos menciona únicamente a personas físicas, indica que la finca linda "al frente con la Plaza de Félix Estévez sin número" y la certificación y plano remitido por el servicio catastral (folio 206 y ss.) acreditan que la finca 0795305fs1709n0001bg de titularidad de la actora, linda por uno de sus vientos con la calle Méndez Pinto 4 (Plaza Félix Estévez), como se demuestra además por el plano, donde se sombrea la finca litigiosa sin lugar a dudas sobre su ubicación. La parte apelante señala que la actora es propietaria de numerosas fincas pero no prueba que ostente ninguna otra en esa ubicación, por lo que la coincidencia es clara, a los efectos de identificación de la finca. B) Por otro lado, como ya hemos citado, tres cualificados testigos han depuesto sobre la posesión de la actora y antes de su padre desde antes del plazo preciso para usucapir sobre la finca litigiosa. C) El reconocimiento judicial practicado en primera instancia igualmente determinó la coincidencia entre la finca descrita en el título y la real, así como la exactitud de su cabida. D) La parte actora ha acreditado el abono de tributos sobre la propiedad ya en 1988.

Por todo lo expuesto, ninguna duda razonable existe sobre una finca que por otro lado se ubica en suelo urbano y sobre el cual según el certificado catastral se construyó un edificio ya en 1986, fecha del título público de que dispone la actora, por lo que la identificación de la finca está plenamente conseguida. El demandado se ha limitado a intentar sembrar dudas sobre la coincidencia de la finca reclamada con la real, pero sin ofrecer ubicación alternativa ni detallar discrepancia sobre la cabida o sobre algún concreto linderos, por lo que su oposición meramente abstracta sólo puede ser concebida en términos de defensa, ya que no hay una sola prueba en contra de la identificación de la finca tal como se describe en el título y tal como existe y es poseída en la realidad por la demandante.

Por último, en cuanto a la eventual falta de legitimación pasiva de la sociedad demandada por no estar comprendida la finca reclamada en la registral que pertenece al apelante, nuevamente se realiza esta alegación de un modo meramente argumental, ya que se sugiere que podría estar ubicada fuera de la finca registral pero sin prueba alguna, del mismo modo que se sugiere que podría estar afectada por algunas de las segregaciones de la finca registral, sin precisar tampoco en absoluto a qué segregación se refiere. La finca registral num.951 cubre, tal como resulta de su descripción, la zona del casco de Corralejo en que se ubica la finca litigiosa, y no existiendo prueba alguna que permita acreditar que su superficie se





encuentra extramuros de dicha finca, rechazados los motivos de apelación, el recurso ha de ser desestimado.

ULTIMO: Sobre las costas de la segunda instancia, con arreglo al art. 394 y 398 de la L.E.C. 1/00, no concurriendo circunstancias de no imposición, recaen sobre la parte apelante.

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

FALLAMOS

Que desestimamos el recurso de apelación interpuesto por D./Dña. Delval Internacional S.A., contra la sentencia de fecha 29 de noviembre de 2005, dictada por el J.O. 1A.INST.E INSTRUCCION N. 2 de PUERTO DEL ROSARIO, la cual **CONFIRMAMOS**, en su integridad con expresa imposición a los apelantes de las costas de esta alzada.

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 Ilmos. Sres. Magistrados que la firman y leída por el/la Ilmo. Magistrado Ponente en el mismo día de su fecha, de lo que yo el/la Secretario certifico.

