



SECCION Nº 1 DE LA AUDIENCIA PROVINCIAL DE ALMERIA

AVDA. REINA REGENTE S/N
AtPublico.Audiencia.S1.Civil.Almeria.JUS@juntadeandalucia.es
Tlf.: 950-03-72-92. Fax: 950-00-50-22

N.I.G. 0401342120180014414
Nº Procedimiento: Recurso de Apelacion Civil 523/2020
Negociado: C3
Autos de: Procedimiento Ordinario 1207/2018
Juzgado de origen: JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA Nº3 DE ALMERIA (ANTIGUO MIXTO Nº5)

Apelante: AYUNTAMIENTO ALMERIA
Abogado: [REDACTED]
Apelado: [REDACTED]
[REDACTED] y [REDACTED]
Procurador: [REDACTED]
Abogado: [REDACTED]

SENTENCIA Nº 95/2021

ILTMO. SR. PRESIDENTE:
[REDACTED]
ILTMOS/AS. SRES/ AS. MAGISTRADOS/AS:
[REDACTED]

En Almería a 2 de febrero de 2021.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se aceptan los de la sentencia apelada como relación de trámites y antecedentes del procedimiento.

SEGUNDO.- Por el/la Ilmo/a. Sr/a Magistrada-Juez en funciones de refuerzo del Juzgado de Primera Instancia número TRES de Almeria en los referidos autos, se dictó sentencia con fecha 17 diciembre de 2019 cuyo Fallo es del siguiente tenor literal :



1

Código Seguro de verificación: [REDACTED]. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	[REDACTED] 02/02/2021 11:52:47	FECHA	09/02/2021
	[REDACTED] 03/02/2021 08:56:59		
	[REDACTED] 05/02/2021 20:38:14		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:16:16		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:18:57		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	1/16



Que debo estimar y estimo íntegramente la demanda formulada por el Procurador Dª [redacted], en nombre y representación de D. J. [redacted], D. [redacted] y Dª [redacted], interpuesta contra AYUNTAMIENTO DE ALMERÍA, y en consecuencia debo declarar que D. [redacted], D. [redacted] y Dª [redacted], son propietarios en pleno dominio (en porcentajes de un 33,35%, 33,35% y 33,30% en proindiviso, respectivamente) de la finca nº 17.065 inscrita en el Registro nº 5 de Almería, al tomo 177, libro 3, folio 17.

Dicha finca registral se corresponde con el grafiado en el levantamiento topográfico elaborado por D. [redacted] en junio 2004 con visado colegial 9/7/2004, coincidente con el contemplado en el Proyecto redactado por el arquitecto D. [redacted] en mayo de 2017.

SE CONDENA al AYUNTAMIENTO DE ALMERÍA a que cese en la perturbación del dominio sobre el inmueble (finca nº 17.065 del Registro de la Propiedad Nº 5 de Almería).

SE CONDENA al AYUNTAMIENTO DE ALMERÍA a estar y pasar por las anteriores declaraciones.”

TERCERO.- Contra la referida sentencia, la representación de la parte demandada interpuso recurso de apelación en el que, tras las alegaciones pertinentes, interesa se revoque dicha sentencia y se dicte otra por la que se desestime íntegramente la demanda.

Del escrito de recurso, se dio el preceptivo traslado a la parte apelada, habiendo presentado escrito de oposición interesando se desestime el recurso de apelación, confirmando la resolución recurrida.

CUARTO.- Recibidas las actuaciones en este Tribunal, comparecieron las partes, se formó el rollo de sala, se turnó de ponencia y tras su reasignación, se señala para deliberación, votación y fallo el día 2 de febrero de 2021, quedando los autos vistos y conclusos para sentencia.

QUINTO.- En la tramitación de esta instancia se han observado las prescripciones legales.

Es Ponente la Ilma. Magistrada Dª [redacted].

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se ejercitaba en la instancia una acción declarativa de dominio, con carácter principal y, subsidiariamente, reivindicatoria, frente al Ayuntamiento de Almería de la finca nº 17.065 inscrita en el Registro nº 5 de Almería, afirmando que pertenecía a la actora en virtud de escritura de 24 de diciembre de 2007, de liquidación de la sociedad [redacted] (sociedad que fue en su día promotora de la “Urbanización Retamar”). La finca 17.065 nace jurídicamente como finca independiente



Código Seguro de verificación: [redacted] Q==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificarmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	[redacted] 02/02/2021 11:52:47	FECHA	09/02/2021
	[redacted] 03/02/2021 08:56:59		
	[redacted] 05/02/2021 20:38:14		
	[redacted] 09/02/2021 14:16:16		
	[redacted] 09/02/2021 14:18:57		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	2/16



el 29 de junio de 2007 por segregación de la registral 1.502 en otra escritura otorgada en la fecha y a su vez, la matriz 1.502 se formó por agrupación de las fincas compradas en sendas escrituras otorgadas ante el Notario D. [REDACTED] el 28 de marzo de 1962 (protocolo 758) y el 29 de febrero de 1964 (protocolo 657), por compra a D. [REDACTED] y a D. [REDACTED], respectivamente. Se afirmaba que referida finca aparece descrita en el Registro como una urbana, parcela 7 término municipal de Almería. Con superficie de 1.298,71 m2 y calificada en el P.G.O.U. de 1.998 como Residencial Unifamiliar. A pesar de la identidad de la finca y su descripción registral con todos los efectos, así como referida calificación urbanística, se denegó por el Ayuntamiento con fecha 17 de mayo de 1998 licencia de obras para ejecutar dos viviendas alegando que es de dominio público como consta en el Catastro y el parcelario de urbanización, es parte de una vía pública urbanizada desde décadas, siendo incierto, por cuanto es titularidad y poseída por el actor y todos sus causantes.

La entidad demandada se opuso a la demanda alegando que referidos terrenos son dominio público, vía pública como constan en los dos informes del arquitecto municipal que, además, discute la identidad de las fincas, siendo vía pública desde hace varias décadas.

La sentencia, tras analizar los requisitos de la acción ejercitada, estima que la finca está perfectamente identificada por el informe pericial y por la amplia documental aportada, motivando que ni siquiera el Ayuntamiento ha puesto en duda la identidad de la finca, sino que discute que sean de titularidad privada, estimándose ser de titularidad municipal. En orden al título, la sentencia motiva sucintamente que consta escritura de adquisición de la finca mediante liquidación de la [REDACTED] que en su día fue la promotora de la urbanización de de 24 de diciembre de 2007, que referido título está inscrito en el registro con todos los efectos del art 38 de la LH y que conforme a la doctrina de esta Audiencia, en sentencia de 5 de septiembre de 2017, existe prueba de dominio.

Frente a estos pronunciamientos, se alza la entidad demandada alegando infracción del art 218 de la LEC por falta de motivación, exhaustividad y congruencia, por cuanto omite mención alguna sobre la naturaleza del dominio en cuanto la finca es vía pública urbanizada, como señala el informe del arquitecto municipal de 19 de julio de 2017 (documento 1 de contestación) y el segundo informe de 11 de octubre de 2018 (documento 4), un dominio público ope legis desde décadas conforme al art 114 de la Ley del suelo de 12 de mayo de 1956, sin que la sentencia haga mención al objeto de lo que fue el principal punto de debate y además, incurra en error en la valoración de la prueba por ausencia de mención a esa documentación y a las testificales practicadas, sin pronunciamiento alguno sobre que el suelo es vía pública de cesión obligatoria. También es incongruente, por que en modo alguno se pronuncia sobre la subsidiaria excepción de prescripción adquisitiva del dominio conforme al art 1940 y art 1957 del CC, pues el Ayuntamiento ha dispuesto de justo título, buena fe, del terreno como vía pública con alumbrado público como evidencian las fotografías desde hace mas de 20 años. Tras referidas alegaciones, termina interesando se revoque la resolución y se desestimen sendas acciones.

SEGUNDO.- Delimitado el objeto de la alzada, la parte denuncia falta de

3



Código Seguro de verificación: [REDACTED] =. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificarmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	[REDACTED] 02/02/2021 11:52:47	FECHA	09/02/2021
	[REDACTED] 03/02/2021 08:56:59		
	[REDACTED] 05/02/2021 20:38:14		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:16:16		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:18:57		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	3/16



motivación, de exhaustividad e incongruencia de la resolución, para luego de forma confusa e imprecisa, centrar su recurso en un error en la valoración de la prueba por omisión de valoración de la prueba aportada por la demandada, en especial, las documentales del técnico del Ayuntamiento y las testificales practicadas en la vista, sin que en modo alguno interese la nulidad de la sentencia por falta de motivación, exhaustividad y congruencia, pues en el suplico plantea se revoque la sentencia y se desestime la demanda.

El artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, bajo el título«Exhaustividad y congruencia de las sentencias. Motivación», preceptúa, en lo que aquí interesa, que«Las sentencias deben ser claras, precisas y congruentes con las demandas y con las demás pretensiones de las partes, deducidas oportunamente en el pleito... El tribunal, sin apartarse de la causa de pedir acudiendo a fundamentos de hecho o de Derecho distintos de los que las partes hayan querido hacer valer, resolverá conforme a las normas aplicables al caso, aunque no hayan sido acertadamente citadas o alegadas por los litigantes...».

Tradicionalmente se ha venido estableciendo que una sentencia infringe el deber establecido en el artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, e incurre en incongruencia cuando concede más de lo pedido («ultra petita»), o se pronuncia sobre extremos al margen de lo suplicado por las partes («extra petita»), y también cuando deja sin resolver algunas de las pretensiones oportunamente sostenidas («citra petita»o incongruencia omisiva) , 19 de junio de 2007 (RJ Aranzadi 3529) y 30 de enero de 2007 (RJ Aranzadi 1303)], el deber de congruencia que pesa sobre las sentencias consiste en«el ajuste o adecuación entre la parte dispositiva de la resolución judicial y los términos en que las partes han formulado sus pretensiones y peticiones, de manera tal que no puede la sentencia otorgar más de lo que se hubiera pedido en la demanda, ni menos de lo que hubiera sido admitido por el demandado, ni otorgar otra cosa diferente que no hubiera sido pretendido». Por lo tanto, ha de apreciarse comparando el suplico de los escritos alegatorios con el fallo de la sentencia; se entienden por pretensiones procesales las deducidas en los suplicos de los escritos fundamentales rectores del proceso, y no en los razonamientos o argumentaciones que se hagan en los mismos [Ts. 30 de abril de 2012 (Roj: STS 2955/2012, recurso 652/2008), 31 de enero de 2011 (Roj: STS 230/2011, recurso 1246/2007)]. El deber de congruencia se resume en la necesaria correlación que ha de existir tanto en lo que afecta a los elementos subjetivos de la relación jurídico-procesal, como en lo que atañe a los pedimentos de las partes oportunas y convenientemente deducidos y el fallo de la sentencia, teniendo en cuenta la petición y la causa de pedir, o hechos en que se fundamenta la pretensión deducida [Ts. 7 de noviembre de 2011(resolución 802/2011, en el recurso 1430/2008), 2 de marzo de 2011 (Roj: STS 1244/2011, recurso 33/2003) 13 de octubre de 2010 (Roj: STS 6119/2010, recurso 1941/2006), y 4 de noviembre de 2010 (Roj: STS 6363/2010, recurso 444/2007)].

2º.- La incongruencia omisiva se produce cuando la sentencia ha omitido alguna pretensión o algún elemento esencial de la pretensión; es decir, cuando deje de contestar alguna de las pretensiones sometidas a su consideración por las partes, quedando sin respuesta la cuestión planteada [Ts. 10 de enero de 2012 (Roj: STS 608/2012, recurso 894/2009) y 30 de junio de 2011 (Roj: STS 4852/2011, recurso 431/2007)].



Código Seguro de verificación: [redacted]. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	[redacted] 02/02/2021 11:52:47	FECHA	09/02/2021
	[redacted] 03/02/2021 08:56:59		
	[redacted] 05/02/2021 20:38:14		
	[redacted] 09/02/2021 14:16:16		
	[redacted] 09/02/2021 14:18:57		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	4/16



Por otra parte, para que pueda alegarse la existencia de una vulneración procesal del artículo 218 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por incongruencia omisiva de la sentencia, es requisito previo que se haya intentado en tiempo y forma la petición de complemento de la resolución, conforme a lo previsto en el artículo 215.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; por lo que la falta de ejercicio de tal remedio impide a las partes plantear en un recurso devolutivo la incongruencia omisiva, tanto en la apelación (artículo 459 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), como extraordinario por infracción procesal (artículo 469.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Aunque se examinara desde la perspectiva de la posible existencia de incongruencia por omisión, debe ser desestimada, pues no se ha dado cumplimiento a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil ya que la recurrente no solicitó la subsanación de la sentencia. En consecuencia, no se cumplió la carga procesal impuesta a las partes en el citado precepto, que obliga a reaccionar en tiempo y forma, con la debida diligencia, en defensa de sus derechos, y al no hacerlo así pierde la oportunidad de denunciar la irregularidad procesal a través del recurso. Su inobservancia excluye la indefensión, en cuanto su estimación exige que la parte no se haya situado en ella por su propia actuación .

3º.- La incongruencia y la falta de motivación son conceptos distintos, pese a que la recurrente los entremezcla. No cabe confundir la congruencia con la falta de motivación, en la medida que el requisito de motivación de las sentencias no está comprendido en el apartado 1 del artículo 218 referido a la congruencia, sino en el apartado 2. Una sentencia puede ser congruente aunque no esté motivada; y puede estar perfectamente motivada y ser incongruente. La congruencia se mide por el ajuste del fallo a lo pedido; la falta de motivación se refiere a los supuestos en que, realizado el pronunciamiento y cumplido el requisito de congruencia, no se halla amparado en razonamientos fácticos o jurídicos suficientes para justificarlo [Ts. 30 de abril de 2012 (Roj: STS 2955/2012, recurso 652/2008), 6 de febrero de 2012 (Roj: STS 1060/2012, recurso 103/2009), 10 de octubre de 2011 (resolución 744/2011, en el recurso 1331/2008), 20 de abril de 2011 (Roj: STS 4292/2011, recurso 2175/2007), 29 de diciembre de 2010 (Roj: STS 7709/2010, recurso 1613/2007), 29 de septiembre de 2010 (Roj: STS 5146/2010, recurso 594/2006), 5 de julio de 2010 (Roj: STS 5403/2010, recurso 1748/2006), 25 de mayo de 2010 (Roj: STS 2889/2010), 5 de noviembre de 2009 (RJ Aranzadi 84 de 2010), 2 de octubre de 2009 (RJ Aranzadi 5501), 23 de julio de 2007 (RJ Aranzadi 4698) y 26 de abril de 2007(RJ Aranzadi 2393)].

4º.- Tanto el artículo 120.3 de la Constitución Española, como el 218.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil establecen la obligación que tienen los órganos judiciales de fundamentar sus resoluciones. El Tribunal Constitucional ha establecido reiteradamente que el deber de los órganos judiciales de motivar sus resoluciones es una exigencia implícita en el artículo 24.1 de la Constitución Española. La tutela judicial efectiva garantizada en dicho precepto comprende el derecho de los litigantes a obtener de los Jueces y Tribunales una resolución motivada, fundada en Derecho y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas. Como establece tanto el Tribunal Constitucional [sentencias números 223/2003, 211/2003, 187/2000, 131/2000, 206/ 1999, 184/1998, 187/1998, y 115/1996, entre otras



Código Seguro de verificación: [REDACTED]. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	[REDACTED] 02/02/2021 11:52:47	FECHA	09/02/2021
	[REDACTED] 03/02/2021 08:56:59		
	[REDACTED] 05/02/2021 20:38:14		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:16:16		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:18:57		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	5/16



muchas]; la exigencia cumple una cuádruple finalidad:(a) Exteriorizar el fundamento de la decisión judicial, haciendo explícito que ésta corresponde a una determinada aplicación de la Ley. Se quiere dejar constancia del sometimiento del Juez al imperio de la ley (artículo 117.1 Constitución Española) o, más ampliamente, al ordenamiento jurídico (artículo 9.1 Constitución Española).(b) Presume el citado Tribunal que motivación contribuye a«lograr la convicción de las partes en el proceso sobre la justicia y corrección de una decisión judicial», con lo que puede evitarse la formulación de recursos.(c) Permite eventual control jurisdiccional de la resolución dictada mediante el ejercicio de los recursos; pues el tribunal que deba resolver el recurso podrá conocer los razonamientos que la motivaron.(d) En último término, la motivación opera como garantía o elemento preventivo frente a la arbitrariedad.

La falta de motivación existe cuando la lectura de la resolución no permite comprender cuáles son las razones del "fallo", creando por ello indefensión a la parte cuyas pretensiones no son acogidas en tanto que carecerá de los elementos necesarios para poder razonar su discrepancia al interponer los correspondientes recursos [Ts. 22 de febrero de 2012 (Roj: STS 1422/2012, recurso 1793/2008)].

Desde luego, la motivación de la sentencia es mas que sucinta e insuficiente, pues se limita a señalar- pese al complejo debate jurídico dominio privado frente al público invocado que se ha desarrollado en la instancia,- bajo una identidad real no discutida “en esencia,” que consta escritura de adquisición de la finca mediante liquidación de la [redacted] que en su día fue la promotora de la urbanización de decir de diciembre de 24 de diciembre de 2007, que referido título está inscrito en el registro con todos los efectos del art 38 de la LH y que conforme a la doctrina de esta Audiencia en sentencia de 5 de septiembre de 2017, existe prueba de dominio”, estimando la acción mero declarativa de dominio frente al Ayuntamiento, esto es, resuelve la pretensión ejercitada, estimando la titularidad privada frente a la pública . Ciertamente, no existe motivación alguna del título invocado por la demandada como de titularidad municipal y omite valorar la documental por la demandada presentada en invocación de ese dominio público, sin pronunciarse sobre la genérica y abstracta invocación en sede de fundamentos jurídicos(IX) de la contestación de la excepción de prescripción adquisitiva a favor del Ayuntamiento, pero es que el recurrente, incumple la carga procesal de haber instado el complemento de la resolución ex art 215 de la LEC como se exponía anteriormente y, además, pese a la falta de motivación, no insta la nulidad de la sentencia, ni le ha producido indefensión, sino que argumentando en su recurso “omisión de valoración de prueba”, centra su debate y petición en la revocación de la resolución, lo que obliga a la Sala ex art 465 de la LEC a entrar en el fondo y a revisar lo actuado en la instancia y el supuesto error en la valoración de la prueba .

TERCERO.- Con carácter previo es preciso destacar cuatro cuestiones esenciales para resolver el presente recurso:

1- En el supuesto error en la valoración de la prueba invocado es reiterada la doctrina legal de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo según la cual la valoración probatoria efectuada por los órganos judiciales de instancia al configurar el «"factum"» de



Código Seguro de verificación: [redacted] =. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificarmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	[redacted] 02/02/2021 11:52:47	FECHA	09/02/2021
	[redacted] 03/02/2021 08:56:59		
	[redacted] 05/02/2021 20:38:14		
	[redacted] 09/02/2021 14:16:16		
	[redacted] 09/02/2021 14:18:57		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	6/16



sus resoluciones es inatacable, salvo en ocasiones excepcionales de interpretaciones totalmente absurdas, erróneas o intemperantes (, SSTS, Sala Primera, de 14 de febrero, 7 de marzo y 20 y 24 de abril de 1989, 1 de julio de 1996 y 15 de abril de 2003), constituye una afirmación que no se puede desligar de la perspectiva del órgano que la realiza, y del carácter extraordinario del recurso de casación en el seno del cual se efectúa, en el entendimiento de que nunca podrá adquirir la naturaleza de una tercera instancia -por citar sólo las más recientes, vide SSTS, Sala de lo Civil, de 28 de enero de 2003; 15 de abril de 2003; y 12 de mayo de 2003 -. Pero ello no significa, pese a lo extendido del errado criterio contrario, que las Audiencias carezcan de esa función revisora respecto de la valoración y apreciación probatoria efectuada por los Juzgados de Primera Instancia con ocasión de los recursos de apelación de los que conozcan, pues, por definición y como el propio Tribunal Supremo tiene declarado, la apelación es un recurso ordinario que somete al Tribunal que de ella entiende el total conocimiento del litigio, dentro de los límites del objeto o contenido en que se haya formulado el recurso, en términos tales que faculta a aquél para valorar los elementos probatorios y apreciar las cuestiones debatidas según su propio criterio dentro de los límites de la obligada congruencia (SSTS, Sala de lo Civil, de 23 de marzo de 1963; 11 de julio de 1990; 19 de noviembre de 1991; 13 de mayo de 1992; 21 de abril de 1993; 31 de marzo de 1998; 28 de julio de 1998; y 11 de marzo de 2000; entre otras).

Ahora bien, en materia de valoración de prueba tampoco puede olvidarse que la práctica de la prueba se realiza ante el juzgado de instancia y éste tiene ocasión de poder percibir con inmediación las pruebas practicadas, es decir, de estar en contacto directo con las mismas y con las personas intervinientes. En suma, el principio de inmediación, que aparece en la anterior LEC y con mayor énfasis en la nueva, que informa el proceso civil debe concluir "ad initio" por el respeto a la valoración probatoria realizada por el juzgador de instancia salvo, excepción, que aparezca claramente que, en primer lugar, exista una inexactitud o manifiesto error en la apreciación de la prueba o, en segundo lugar, que el propio relato fáctico sea oscuro, impreciso o dubitativo, ininteligible, incompleto, incongruente o contradictorio. Prescindir de todo lo anterior es sencillamente pretender modificar el criterio del juzgador por el interesado de la parte recurrente. Pero aún más, esta sala viene haciendo hincapié que en modo alguno puede analizarse o, mejor, impugnarse la valoración probatoria del juzgador de instancia mediante el análisis de la prueba (cualquier medio de prueba) de forma individualizada sin hacer mención a una valoración conjunta de la prueba que es la que ofrece el juzgador. La parte apelante cuestiona, como hemos dicho, la valoración conjunta de la prueba efectuada por el Juzgador a quo; y al respecto, debemos precisar, que la exigencia de motivación fáctica de las sentencias, art. 120.3 CE, explicando el juzgador cómo obtiene su convencimiento respecto a los hechos que entiende probados a partir de las pruebas practicadas, no impide la valoración o apreciación conjunta de la prueba practicada (SSTS de 14 de junio y 3 de julio de 1997 y de 23 de febrero de 1999; y STC 138/1991, de 20 de junio: "la Constitución no garantiza que cada una de las pruebas practicadas haya de ser objeto en la sentencia de un análisis individualizado y explícito sino que, antes bien, es constitucionalmente posible una valoración conjunta de las pruebas practicadas"), que es un sistema necesario, por ejemplo, cuando varios medios de prueba se complementan entre sí o, incluso, cuando el resultado de unos incide en el resultado de otros. La valoración por el Tribunal de apelación de la prueba sólo puede ser combatida cuando el "iter" deductivo

7



Código Seguro de verificación: [REDACTED] =. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificarmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	[REDACTED] 02/02/2021 11:52:47	FECHA	09/02/2021
	[REDACTED] 03/02/2021 08:56:59		
	[REDACTED] 05/02/2021 20:38:14		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:16:16		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:18:57		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	7/16



afrenta de manera evidente a un razonar humano consecuente. Es preciso demostrar que los juzgadores han prescindido del proceso lógico que representa las reglas de la sana crítica (S. de 10 marzo 1994), al haber conculcado las más elementales directrices del razonar humano y lógico (SS. de 11-noviembre-1996 y 9-marzo-1998)".

2- El artículo 348 del Código Civil, en relación actualmente con el artículo 5.1 de la Ley 1/2000, de 7 de enero de Enjuiciamiento Civil, ampara o tutela el derecho de propiedad que se puede lograr especialmente a través de dos acciones distintas, aunque entrelazadas y frecuentemente confundidas, la propiamente reivindicatoria, que se da como protección del dominio frente a una privación o detentación posesoria de la cosa por otra persona distinta a su titular, encaminada fundamentalmente a recuperar la posesión en favor de aquél, y la acción meramente declarativa, la que no requiere para su ejercicio, que el demandado sea poseedor, teniendo únicamente por finalidad obtener la declaración de que el demandante es el propietario de la cosa, acallando a la parte contraria que se lo discute o pretende atribuírsele, sin aspiraciones de ejecución dentro del mismo proceso en aras a una reintegración de una posesión detentada. Es decir, la acción declarativa de dominio, según muy reiterada jurisprudencia, no requiere que el demandado sea poseedor, siendo suficiente que contravenga en forma efectiva el derecho de propiedad, pues dicha acción tiene como finalidad obtener la declaración de que el demandante es propietario de la cosa, acallando a la parte contraria que discute ese derecho o se lo atribuye (ss.TS de 2 abril 1979, 14 marzo 1989, 14 octubre 1991 y 10 julio 2003). Consecuencia de esta naturaleza, y como bien es sabido, pues una constante jurisprudencia lo pone de manifiesto (ss. TS 4 abril y 9 mayo 1997, 19 febrero 1998, 5 y 26 febrero 1999 o 5 junio 2000) la acción declarativa de propiedad, a diferencia de la reivindicatoria, requiere de la concurrencia de los siguientes requisitos:

1º) Que el accionante justifique su derecho de propiedad respecto de los bienes a que la acción se refiere, esto es, la existencia de un título que acredite la propiedad de la cosa, debiendo significarse que el «título» debemos conceptuarlo en el sentido natural de causa adquisitiva del derecho, independientemente del eventual instrumento en que se materialice (título formal), por ello no es imprescindible que consista en un instrumento público o en un documento privado, pudiendo acreditarse la propiedad por cualquier medio de prueba,

2º) Que se identifique plenamente la cosa que es sustrato y objeto de dicho derecho real; en cuanto a la cosa, su identidad concreta y determinada, lo que supone que, por una parte, debe fijarse con claridad y precisión la situación, cabida y linderos de las fincas de modo que no pueda dudarse de cual se trata y, de otra, se ha de acreditar de modo práctico en el juicio que el terreno es aquél al que el primero aspecto de la identificación se refiere.

3º) Que tal derecho, cuya declaración se solicita, sea contradicho, discutido o detentado por la persona del demandado, que de alguna forma contravenga de manera efectiva el derecho de propiedad, lo vulnere con actos de indiscutible realidad o adopte una posición frente al dominio que lo hagan dudoso o lo desconozca, arrojándose o discutiéndose en términos tales que resulte precisa su declaración judicial.



Código Seguro de verificación: [redacted]. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/> Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	[redacted] 02/02/2021 11:52:47	FECHA	09/02/2021
	[redacted] 03/02/2021 08:56:59		
	[redacted] 05/02/2021 20:38:14		
	[redacted] 09/02/2021 14:16:16		
	[redacted] 09/02/2021 14:18:57		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	8/16



En base a tal doctrina y conforme al art. 217.2 de la LEC corresponde al accionante la prueba cumplida de todos y cada uno de estos requisitos, sin que sean de recibo simples suposiciones, cálculos o conjeturas, no apoyadas en hechos ciertos o concluyentes que, al menos de forma indiciaria, nos permitan considerar probado, por vía de presunción, el dominio, la identidad concreta y determinada de la cosa con su cabida y linderos y la coincidencia de dicho terreno, total o parcialmente, con el que el demandado considera de su propiedad y sin que competa al demandado acreditar la extensión de su propiedad, sino se reitera, íntegramente a la actora.

Por tanto, sea la acción declarativa del dominio o reivindicatoria se basa en dos presupuestos esenciales; la justificación del título de adquisición del bien y la plena identidad del objeto adquirido con el que se pretende la declaración frente a terceros.

A efectos probatorios sobre los datos físicos de las fincas inscritas que publica el Registro de la Propiedad y el Catastro como registro puramente fiscal, es mas que la jurisprudencia reiterada la que (ss TS 13-11-1987 y 6-7-1.992) tiene declarado que el Registro de la Propiedad carece de una base física fehaciente ya que reposa sobre las simples declaraciones de los otorgantes y así caen fuera de la garantía que abarca cuantos datos registrales se corresponden con hechos materiales, tanto a los efectos de la fe pública como de legitimación registral, sin que la institución responda de la exactitud de los datos y circunstancias de puro hecho ni, por consiguiente, de los datos descriptivos de las fincas, como son los referentes a su superficie, de ahí que no sea absolutamente determinante la mención de la superficie de las fincas que consta inscrita en el Registro frente a la realidad material de la misma. Dicho lo anterior, tampoco puede establecerse la superficie real de las parcelas exclusivamente en función de sus datos catastrales pues es doctrina reiterada del Tribunal Supremo (ss. 30-9-1994 y 2-3-1996) que la inclusión de un mueble o de un inmueble en un Catastro o Amillaramiento o Registro Fiscal, no pasa de constituir un indicio de que el objeto descrito puede pertenecer a quien figura como titular de él en dicho Registro, indicio que, unido a otras pruebas, puede llevar al ánimo del Juzgador el convencimiento de que, efectivamente la propiedad pertenece a dicho titular; pero no puede por sí sola constituir un justificante del dominio; ya que tal tesis conduciría a convertir los órganos administrativos encargados de ese registro en definidores del derecho de propiedad y haría inútil la existencia de los Tribunales de justicia, cuya misión es precisamente la de declarar los derechos controvertidos, doctrina reiterada en posteriores resoluciones como la de 2 de diciembre de 1998 según la cual el Catastro afecta sólo a datos físicos (descripción, linderos, contenido, etc.) nada más, no sienta ninguna presunción de posesión dominical a favor de quien en él aparece propietario. A mayor abundamiento, la STS de 12-3-2012. “Pues así, como es doctrina jurisprudencial que no ha de confiarse a un necesario juicio de deslinde la determinación de la finca (S. 13 Oct. 1976, por todas), si es condición «sine qua non» la identidad inequívoca de la finca a reivindicar, lo que comprendería que la finca se determine sobre el terreno por sus cuatro puntos cardinales, debiendo éstos concretarse con toda precisión, y siendo este requisito identificativo esencial para que pueda prosperar cualquiera de las acciones que se derivan del artículo 348 del Código Civil (S.S. 16 Jul. 1990,5 Mar. 1991,1 Dic. 1993 y 25 de mayo de 2000, entre otras muchas)”. Y, en segundo lugar, el Texto Refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario aprobada por Real Decreto Legislativo 1/2004 de 5 de Marzo, en su artículo 3 viene a establecer que los datos del

9



Código Seguro de verificación: [REDACTED]. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	[REDACTED] 02/02/2021 11:52:47	FECHA	09/02/2021
	[REDACTED] 03/02/2021 08:56:59		
	[REDACTED] 05/02/2021 20:38:14		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:16:16		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:18:57		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	9/16



Catastro se presumen ciertos, salvo prueba en contrario y **sin perjuicio del Registro de la Propiedad, cuyos pronunciamientos jurídicos prevalecerán.**

A efectos de descripción o de identidad, como señala reiterada jurisprudencia el objeto de la acción ha de ser una cosa concreta y determinada, que ha de quedar perfectamente identificada, identificación que no deviene, caso de inmuebles, de la identificación registral, en tanto que el Registro cede ante sus discrepancias con la realidad extraregstral, dado que el Registro, por sí solo, no lleva consigo ni produce una verdadera y auténtica identificación real sobre el terreno, teniendo en cuenta que el RP tiene un simple contenido jurídico, no garantizando, en consecuencia, la realidad física y concreta situación sobre el terreno de la finca inmatriculada, puesto que tal situación puede o no concordar con la realidad existente. al no estar dotado de base física fehaciente, y no responde a la exactitud de los datos y circunstancias de hecho. (Así las SSTs. 7.5.1975, 12.4.1980, 3.7.1987, 30.11.1988, 16.7.1990, 5.3.1991, 29.10.1992, 4.11.1993, 1.7.1995 7.2.1998, 17.3.2005) El art. 38 LH solo establece una presunción iuris tantum a favor del titular registral y por lo tanto no se trata de una legitimación registral plena, ya que las inscripciones registrales no dan fe de las características físicas de los inmuebles que comprende y prevalece la realidad extraregstral cuando resulta cumplidamente probada..."; ni menos de la información o certificación catastral que carece de fuerza probatorio determinante sin perjuicio de su valor como indicio, a conjugar con otros elementos de prueba (las SSTs 4.11.1961, 5.12.1983, 2.3.1996, 2.12.1998), de forma que, en el caso de inmuebles, debe establecerse con precisión y claridad. de modo que no pueda dudarse de cuáles sean(SSTs.10.3 y 12.4 1980, 20.3.1982, 22.12.1983, 5.2.1999, 30.7.1999), o determinándola por sus cuatro puntos cardinales (SSTs. 1.12.1993, 23.10.1998, 25.2.2000,) .

La Jurisprudencia del Tribunal Supremo es unánime y pacífica cuando establece y exige que el título de propiedad del reivindicante ha de quedar, de forma inexcusable, cumplida y debidamente acreditado, a través de un aporte probatorio objetivo y suficiente que revele, sin género de duda alguno, que el demandante tiene el dominio sobre la finca objeto de la acción, no obstante lo cual el propio Tribunal ha declarado que el título de dominio "puede acreditarse por cualquier medio de prueba", sin que haya de identificarse necesariamente con la constancia documental del hecho generador, sino que equivale a prueba de la propiedad de la cosa en virtud de causa idónea para dar nacimiento a la relación en que el derecho real consiste.

El éxito de la acción reivindicatoria y de la mero declarativa requiere por tanto la perfecta identificación de la cosa objeto de la misma, de tal modo que no se susciten dudas racionales sobre cuál sea, y 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 el predio reclamado es, precisamente, el mismo al que se refieren los documentos, títulos y demás pruebas en que el actor funde su pretensión, lo que implica tener que realizar un juicio comparativo entre la finca real contemplada sobre el terreno y la que se recoge en el título para llevar al juzgador a la firme convicción de que aquélla y ésta son una misma cosa.

3- Es la jurisdicción civil la competente para determinar cuestiones controvertidas de propiedad o posesión entre particulares y Administraciones Publicas sobre los terrenos y si bien los pronunciamientos contenidos en resoluciones de Tribunales Contencioso-

10



Código Seguro de verificación: [REDACTED]. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificarmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	[REDACTED] 02/02/2021 11:52:47	FECHA	09/02/2021
	[REDACTED] 03/02/2021 08:56:59		
	[REDACTED] 05/02/2021 20:38:14		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:16:16		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:18:57		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	10/16



Administrativos entre las partes relativos a denegación de licencias o relativos a expropiación son vinculantes para este orden jurisdiccional, lo son en esos concretos aspectos y a los solos efectos de esos recursos,. Todo pronunciamiento del orden jurisdiccional contencioso administrativo es vinculante a efectos de la licencias y de las expropiación, pero los relativos a la titularidad y posesión de las finca en cuestión, lo es a los solos efectos prejudiciales y no vinculan al orden jurisdiccional civil .

4- El art 1 de la LH señala los asientos del Registro practicados en los libros que se determinan en los artículos 238 y siguientes, en cuanto se refieran a los derechos inscribibles, están bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidos en esta Ley.

El Artículo 34 de la LH dispone que 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.

De especial relevancia tiene el el presente litigio el art 38 de la LH al consagrar el principio de legitimación registral bajo la presunción de titularidad y posesión del titular inscrito y que modula las normas sobre carga de la prueba del art 217 de la LEC, al señalar que a todos los efectos legales se presumirá que los derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. De igual modo se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o derechos reales tiene la posesión de los mismos.Como consecuencia de lo dispuesto anteriormente, no podrá ejercitarse ninguna acción contradictoria del dominio de inmuebles o derechos reales inscritos a nombre de persona o entidad determinada, sin que, previamente o a la vez, se entable demanda de nulidad o cancelación de la inscripción correspondiente. La demanda de nulidad habrá de fundarse en las causas que taxativamente expresa esta Ley cuando haya de perjudicar a tercero, preveyendo las acciones de rectificación registral el art 40 de la LH.

En los casos en que haya de solicitarse judicialmente la rectificación, se dirigirá la demanda contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho, y se sustanciará por los trámites del juicio declarativo correspondiente. Si se deniega totalmente la acción de ratificación ejercitada, se impondrán las costas al actor; si sólo se deniega en parte, decidirá el Juez a su prudente arbitrio.

El art. 38 LH solo establece una presunción iuris tantum a favor del titular registral y por lo tanto no se trata de una legitimación registral plena, ya que las inscripciones registrales no dan fe de las características físicas de los inmuebles que comprende y prevalece la realidad extraregistral cuando resulta cumplidamente probada..."; ni menos de la información o certificación catastral que carece de fuerza probatorio determinante sin perjuicio de su valor como indicio, a conjugar con otros elementos de prueba(las SSTS 4.11.1961, 5.12.1983, 2.3.1996, 2.12.1998), de forma que, en el caso de inmuebles, debe establecerse con precisión



Código Seguro de verificación: [REDACTED]. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	[REDACTED] 02/02/2021 11:52:47	FECHA	09/02/2021
	[REDACTED] 03/02/2021 08:56:59		
	[REDACTED] 05/02/2021 20:38:14		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:16:16		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:18:57		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	11/16



y claridad. de modo que no pueda dudarse de cuáles sean(SSTS.10.3 y 12.4 1980, 20.3.1982, 22.12.1983, 5.2.1999, 30.7.1999), o determinándola por sus cuatro puntos cardinales (SSTS. 1.12.1993, 23.10.1998, 25.2.2000,) .

La Jurisprudencia del Tribunal Supremo es unánime y pacífica cuando establece y exige que el título de propiedad del reivindicante ha de quedar, de forma inexcusable, cumplida y debidamente acreditado, a través de un aporte probatorio objetivo y suficiente que revele, sin género de duda alguno, que el demandante tiene el dominio sobre la finca objeto de la acción, no obstante lo cual el propio Tribunal ha declarado que el título de dominio “puede acreditarse por cualquier medio de prueba”, sin que haya de identificarse necesariamente con la constancia documental del hecho generador, sino que equivale a prueba de la propiedad de la cosa en virtud de causa idónea para dar nacimiento a la relación en que el derecho real consiste.

Ninguna acción de rectificación registral se ejercita en la presente por la demandada vía reconvenición, ni consta haberse ejercitado, sea vía gubernativa frente a las calificaciones del registrador o vía jurisdiccional pese a lo imperativo del art 38 y art 40 de la LH

5- El art 15 de la Ley de Patrimonio de las Administraciones Públicas dispone que las Administraciones públicas podrán adquirir bienes y derechos por cualquiera de los modos previstos en el ordenamiento jurídico y, en particular, por los siguientes:

- a) Por atribución de la ley.
- b) A título oneroso, con ejercicio o no de la potestad de expropiación.
- c) Por herencia, legado o donación.
- d) Por prescripción.
- e) Por ocupación.

CUARTO.-Pues bien, en el presente caso y en el ámbito de las facultades revisoras de la Sala de todo lo actuado y en la inmediación diferida que permite la reproducción del acto de juicio mediante soporte videográfico de toda la prueba practicada , anticipamos que se alcanza una conclusión absolutamente coincidente con la resolución de instancia, pues por mas que adolezca de motivación, estima acreditado el dominio privado, sobre la identidad de una finca en la que realmente no hay discusión, como termina reconociendo el arquitecto municipal Sr. [REDACTED], estando la identidad de la finca perfectamente acreditada por la documental, tanto el título de propiedad, la certificación registral, los informes periciales adjuntos a la demanda y aportados en la audiencia previa y toda la documentación urbanística obrante en autos .

El Título de propiedad y la certificación registral(documento 2) con un tracto continuado e ininterrumpido y con todos los efectos señalados en el fundamento anterior , señalan que la finca es , una **urbana, parcela 7** término municipal de Almería. Con superficie de 1.298,71 m2 y **calificada en el P.G.O.U. de 1.998 como Residencial Unifamiliar** . Si acudimos a referido Plan de 1998 y al plan de 1986 (documento 4 y 5 de la demanda) y como detalla el perito, aparece con referida calificación registral. Es llamativo, pese al sostenimiento del recurrente de que es una finca de dominio público, que el propio



Código Seguro de verificación: [REDACTED] =. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	[REDACTED] 02/02/2021 11:52:47	FECHA	09/02/2021
	[REDACTED] 03/02/2021 08:56:59		
	[REDACTED] 05/02/2021 20:38:14		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:16:16		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:18:57		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	12/16



certificado del Area de Urbanismo del Ayuntamiento de Almería- el hoy recurrente-informe con fecha 26 de marzo de 2007 que la clasificación de esa finca, suelo es urbano, zona unifamiliar aislada y las condiciones de parcelación, ocupación , edificabilidad y usos conforme al PGOU de 98. Frente a ello, el Ayuntamiento pretende sustentar su dominio público, el de la finca registral 17065, como vial en base a los informes del técnico del Ayuntamiento (documento 1 y 2) en que al margen de puntualizaciones sobre un linde despejadas en la vista por su autor que entiendo subsanables y que no afectan a la identidad de la finca, reitera que “el terreno donde se proyectan las viviendas en dominio público, como consta en el Catastro, parcelario “desde hace varias décadas”, reiterándolo en su informe de 11 de mayo de 2018. En el acto de juicio ratifica sus informes, señalando que aparece como viario en el Catastro y en el parcelario, aún cuando admite que no está en el Registro de la Propiedad y pese a que señala que está como viario en el plan General de 1986- lo que no es cierto, conforme al documento 5 de la demanda y las periciales ratificadas en juicio- reconoce expresamente que en el plan general de 1998 aparece la finca como un suelo urbano con uso residencial unifamiliar, explicando esas contradicciones en que es “*un error gráfico del plan general*” , retira que tanto la certificación registral aportada como documento 2, el informe urbanístico aportado como documento 6 y el levantamiento topográfico aportado como documento 12 “son la misma parcela”, la hoy debatida, para luego reiterar que esa calificación es “un error en el plan general” y no ser capaz de explicar, aún cuando no sea su competencia, por qué acto jurídico es titularidad del Ayuntamiento, mas allá de remitirse a la aprobación del Plan Parcial de 1974, obviando que existen dos planes generales posteriores que lo han modificado y que el vigente es de 1988 que califica el terreno de residencial y las condiciones de ocupación y edificabilidad ya expuestas con la que adquiere su dominio el actor y sus causantes, con título válido inscrito. Reconoce a la luz de las fotografías adjuntas al informe del Sr. [REDACTED] (ortofotos). Respecto de esa finca el otro técnico municipal, [REDACTED], señala que tnto en el plan general como en todos los documentos figura el terreno como urbano residencial y que “ no hay duda que es la misma finca”, que en el proyecto de urbanización de 2008 en el que no participó se recogía como vial (en contra de sendos planes generales y de los títulos inscritos en el Registro” y reitera que el Plan Parcial de 1974 aparecía como vial – recordemos el modificado en dos ocasiones por el propio Ayuntamiento que lo califica de residencial-, que antes del 2010 era tierra de campo, que físicamente se comenzó a asfaltar 2008-2009 y que en el Catastro aparece como vial, si bien el Catastro no atribuye propiedades en modo alguno y, en caso de discrepar con el Registro de la propiedad, éste tiene absoluta preferencia conforme al art 3 del texto regulador de este registro meramente fiscal .

Frente al título valido y eficaz del actor con un tracto continuado y con todos los efectos del art 38 de la LH, que toda la documentación emitida por el propio Ayuntamiento demandado(certificaciones urbanísticas y los propios Planes Generales de 1986 y 1998, recordemos el vigente) y coincidente con la propia descripción registral como urbana de uso residencial unifamiliar, la Sala sigue sin saber cuál es el título de propiedad invocado por el demandado mas allá del grafiado en un plan parcial de 1974 de un vial, el cual no solo se cumplimentó urbanísticamente ni se ejecutó- al menos no consta-, sino que se modificó en dos ocasiones, siendo el vigente de 1988 con un uso residencial que además aparece inscrito



Código Seguro de verificación: [REDACTED]. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificarmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	[REDACTED] 02/02/2021 11:52:47	FECHA	09/02/2021
	[REDACTED] 03/02/2021 08:56:59		
	[REDACTED] 05/02/2021 20:38:14		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:16:16		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:18:57		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	13/16



en el Registro con todos los efectos del art 38 de la LH y como título válido para la adquisición del dominio ex art 609 del CC.

El Tribunal Supremo en sentencia de 24-1994 señala que "para que unos viales estén afectos al dominio público, se requieren dos condiciones; la primera que salgan del patrimonio de los propietarios y entren en el patrimonio municipal; y la segunda, que una vez fuera del dominio particular, y dentro de la Administración, éste realice un acto de aceptación que, en todo caso, supone la previa transmisión del bien desde el patrimonio del particular al de la persona jurídica administrativa."

SE considera irrelevante que no obre ese dominio en los registros municipales, pero la Sala se pregunta, cuándo salió esa parcela urbana residencial de uso unifamiliar del dominio privado de los actores y el de sus causantes y se integró en el dominio público, pues si es así, no se aporta título alguno en estos autos y los obrantes contradicen ese dominio afirmado, por mas que desde el 2009-2010 parte de esa finca se haya asfaltado por el Ayuntamiento. Ciertamente, tanto la ley del suelo antigua como la vigente contemplan en el seno de un proceso urbanístico, las cesiones obligatorias de terrenos, pero es preciso un acto jurídico en el desarrollo del planeamiento para que se traslade la propiedad como exponíamos en fundamento anterior y aquí, no solo no se contempla esa cesión en el planeamiento pues el vigente figura como "parcela de uso residencial", si no que no hay acto alguno. El recurrente pretende, frente a la prueba plena del dominio privado inscrito y todos los documentos analizados que, dos certificados del técnico del Ayuntamiento que califica todo de "error del plan general" en el acto de juicio, contrarios a la propia información urbanística que facilita el Ayuntamiento y su Plan vigente, que ese supuesto error del plan, se convierta en título traslativo de dominio.

Como cita la propia sentencia recurrida, esta Audiencia se pronunció sobre un supuesto similar sobre el mismo conflicto en la zona de Retamar en que era parte el Ayuntamiento, Rac 1194/16 en Sentencia firme de 5/9/2017 donde se concluía ; "En consecuencia, confrontando los títulos que aportan las partes, y aplicando las normas de derecho civil, el titulo de la actora acredita el tracto correctamente con los suficientes elementos para identificar plenamente la porción de terreno que reclama como suya, y el lugar donde la ubica, por lo que declaramos que el resto de la registral nº 1.964, con una cabida de 10.903,66 m2, es propiedad de los actores. Por lo expuesto, en el presente caso, los requisitos exigidos jurisprudencialmente para el éxito de las acción deducida han quedado debidamente acreditados, no apreciándose defectos, contra lo argumentado por la Juez "a quo", de titulo de dominio e identificación de la porción de terreno cuya titularidad se reclama. "

QUINTO.- Finalmente y, pese a que como exponíamos en el fundamento segundo, el recurrente ha infringido la carga procesal de instar el complemento de resolución frente a la omisión de pronunciamiento de la resolución de instancia sobre la prescripción adquisitiva que plantea de forma genérica en el fundamento de derecho IX de su contestación y basado en la afirmación abstracta de que "es un vial desde hace décadas", la Sala, en aras a garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva, ha de realizar unas consideraciones.



Código Seguro de verificación: [REDACTED]. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	[REDACTED] 02/02/2021 11:52:47	FECHA	09/02/2021
	[REDACTED] 03/02/2021 08:56:59		
	[REDACTED] 05/02/2021 20:38:14		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:16:16		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:18:57		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	14/16



El recurrente, conforme al art 1940 del CC aún sin invocar justo título y obviando que la prescripción adquisitiva es contra tabulas, esto es, contra un titular registral con todos los efectos del art 38 de presunción posesoria y en esta materia, además favorecido por el art 35 de la LH, sin que la parte siquiera concrete, ni invoque, ni acredite los requisitos se establecen en el 36 de la LH, siendo así que lo único que consta es que en el 2010 se asfaltó parte del terreno urbano de uso residencial(el dado por el propio Ayuntamiento) en contra del titular inscrito poseedor(y de sus causantes), por lo que ningún efecto traslativo del dominio puede tener ese mero acto a efectos de usucapión contra tabulas frente al titular inscrito.

En definitiva, conforme a lo expuesto, se estiman acreditados los presupuestos de la acción ejercitada, con desestimación del recurso y confirmación de la resolución recurrida.

SEXTO.- Dada la desestimación del recurso se imponen las costas de la alzada al recurrente, manteniendo el pronunciamiento de las de instancia acorde a la integra estimación de la demanda conforme al art 394 y art 398 de la LEC.

Vistos los preceptos legales y demás de general aplicación,

FALLAMOS

DESESTIMAR el recurso de apelación interpuesto frente a la Sentencia de 17 de diciembre de 2019 en los referidos del Juzgado de Primera Instancia n 3 de Almería, **confirmando** íntegramente la misma con imposición de las costas de la alzada al recurrente.

Devuélvase los autos originales al Juzgado de procedencia, acompañados de certificación literal de esta resolución a los efectos de ejecución y cumplimiento.

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

Información sobre recursos.

Recursos.- Conforme al art. 466.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000, contra las sentencias dictadas por las Audiencias Provinciales en la segunda instancia de cualquier tipo de proceso civil podrán las partes legitimadas optar por interponer el recurso extraordinario por infracción procesal por el recurso de casación, por los motivos respectivamente establecidos en los arts. 469 y 477 de aquella.

Órgano competente.- es el órgano competente para conocer de ambos recursos –si bien respecto del extraordinario por infracción procesal sólo con carácter transitorio- la Sala Primera de lo Civil del Tribunal Supremo.

Plazo y forma para interponerlos.- Ambos recursos deberán interponerse mediante escrito presentado ante esta Audiencia Provincial en el plazo de veinte días a contar desde el



Código Seguro de verificación: [REDACTED]. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	[REDACTED] 02/02/2021 11:52:47	FECHA	09/02/2021
	[REDACTED] 03/02/2021 08:56:59		
	[REDACTED] 05/02/2021 20:38:14		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:16:16		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:18:57		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	15/16



siguiente a la notificación de la sentencia, suscrito por Procurador y autorizado por Letrado legalmente habilitados para actuar ante este Tribunal.

Aclaración y subsanación de defectos.- Las partes podrán pedir aclaración de la sentencia o la rectificación de errores materiales en el plazo de dos días; y la subsanación de otros defectos u omisiones en que aquella incurriere, en el de cinco días.

- Debiéndose acreditar, en virtud de la disposición adicional 15ª de la L.O. 1/2009 de 3 de Noviembre, el justificante de la consignación de depósito para recurrir en la cuenta de esta sección de la Audiencia Provincial, debiéndose especificar la clave del tipo de recurso

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

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada que fue la anterior sentencia por los Illmos. Sres. Magistrados que la firman, estando celebrando Audiencia Pública el mismo día de su fecha, de todo lo cual doy fe.PUBLICACION.-

"La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes."



Código Seguro de verificación: [REDACTED]. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verfirmav2/>
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	[REDACTED] 02/02/2021 11:52:47	FECHA	09/02/2021
	[REDACTED] 03/02/2021 08:56:59		
	[REDACTED] 05/02/2021 20:38:14		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:16:16		
	[REDACTED] 09/02/2021 14:18:57		
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	16/16