



Sección de la Audiencia Provincial de Alicante

Plaza AYUNTAMIENTO, S/N , CP: 03002, Alicante/Alacant Tfno.: Fax: Correo electrónico:

N.I.G.:

Tipo y número de procedimiento: Recurso de apelación /2023 Negociado 6 L

Órgano origen: Sección Civil del Tribunal de Instancia de Dénia. Plaza nº

Procedimiento origen: VRB 2020

Materia: Acción declarativa de dominio

Apelante

Abogado/a:

Procurador/a:

Apelado

Abogado/a: D.CARLOS BAOS TORREGROSA

Procurador/a:

SENTENCIA NÚM. 2026

Ilmas. Sras.:

Presidente:

Magistradas:

En Alicante, a de junio de dos mil veintiséis.

La Sección de la Audiencia Provincial de esta Ciudad de Alicante, integrada por las Ilmas. Sras. expresadas al margen ha visto, en grado de apelación, Rollo de la Sala nº número 2023, los autos de Juicio Verbal nº 2020 del Juzgado de Primera Instancia nº de Denia, de los que conoce en grado de apelación en virtud del recurso entablado por la parte demandante habiendo intervenido en la alzada





[]

dicha parte, en su condición de recurrente, representada la Procuradora Dña.

[] y dirigida por la Letrada []

y como apelada la parte demandada [] representado por el

Procurador [] y asistido del letrado D. Carlos Baos

Torregrosa.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.– Por el Juzgado de Primera Instancia nº [] de Denia en los referidos autos, de Juicio Verbal núm. [] 2020, se dictó Sentencia nº [] 2022 de fecha [] de octubre de 2022 cuyo Fallo es del tenor literal siguiente:

"Que DEBO DESESTIMAR Y DESESTIMO la demandada interpuesta por la representación procesal de [] contra [] con imposición de costas a la parte demandante".

SEGUNDO.– Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la parte demandante [] habiéndose tramitado el mismo por escrito en el Juzgado de procedencia, en la forma establecida en la Ley 1/2000, elevándose posteriormente los autos a este Tribunal, donde quedó formado el correspondiente Rollo de apelación número [] 2023.

TERCERO.– En la sustanciación de esta causa se han observado todas las prescripciones legales, señalándose para su deliberación, votación y fallo el día [] de junio de 2026, y siendo ponente la Ilma. []

[]

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.– Planteamiento del litigio. Sentencia de instancia. Recurso de apelación.



GENERALITAT
VALENCIANA

1.- [] formuló demanda de juicio verbal contra [] ejercitando una acción reivindicatoria solicitando que se declare que es la legítima propietaria de la finca nº [] condenando al Sr. [] a estar y pasar por tal declaración y a entregar la posesión de la finca descrita libre pacífica y vacua a la actora, todo ello con expresa condena de costas del procedimiento a la parte demandada.

Es importante destacar que la demanda se admitió a trámite como si se estuviera ejercitando una acción de tutela sumaria de la posesión y no como una acción reivindicatoria.

[] contesta a la demanda oponiéndose a la misma interesando que se dicte sentencia por la que se desestime la misma, invocando la caducidad de la acción por haber transcurrido más de 1 año desde que se produjo el acto perturbador de la posesión.

2.- En la vista de juicio se recondujo la situación procedimental y la sentencia desestima la acción reivindicatoria ejercitada por la actora.

3.- [] interpone recurso contra la Sentencia interesando que se revoque la sentencia de primera instancia estimando la demanda y por tanto que se declare su derecho sobre los 46 m² litigiosos y ordenando su restitución. Con imposición de las costas al demandado tanto en primera instancia como en apelación.

3.1.- Invoca error en la valoración de la prueba: del informe pericial se acredita que su finca tiene registralmente 1.812 m² pero físicamente solo 1.766 m². La finca del demandado presenta un exceso de superficie. El muro divisorio construido en 1978 no respetó correctamente los límites resultantes de la segregación.

3.2.- Concurren todos los requisitos de la acción reivindicatoria

[]

exigidos por la jurisprudencia ya que la titularidad se acredita mediante título de propiedad, se han identificado concretamente los 46 m² reclamados mediante informe pericial y planos, así como la posesión de dichos metros por el demandado sin título que la justifique.

3.3.- La sentencia entendió que se pedía una declaración de propiedad sobre toda la finca, cuestión que no estaba discutida. La apelante aclara que lo que realmente reclamaba era la restitución de los 46 m² ocupados por el demandado.

3.4.- Defiende que el informe pericial delimita con suficiente precisión la ubicación, superficie y linderos de la porción de terreno reivindicada, conforme a la doctrina del Tribunal Supremo.

3.5.- Inexistencia de prescripción: aunque han transcurrido muchos años desde la construcción del muro, la prescripción quedó interrumpida mediante varios requerimientos extrajudiciales (burofaxes y correos electrónicos enviados en 2004, 2019 y 2020).

4.- [] se opone al recurso formulado interesando la confirmación de la sentencia de instancia.

4.1.- el juzgador de instancia realizó una valoración adecuada de los hechos, de la prueba y de la jurisprudencia aplicable, por lo que la resolución debe mantenerse.

4.2.- Existe una incongruencia en la demanda ya que en el suplico la actora solicitaba que se le declarara propietaria de una finca que ya figura inscrita a su nombre y que ya posee. Por ello, considera que la demanda carecía de sentido. Además, sostiene que durante la vista la demandante modificó sustancialmente su pretensión, pasando de reclamar la declaración de propiedad de la finca a solicitar realmente la recuperación de una franja de 46 m² y la modificación de los linderos, lo que considera inadmisibles procesalmente.

4.3.- El apelado alega la prescripción de la acción ejercitada porque el muro y los linderos existen al menos desde 1978. Los supuestos 46 m²

forman parte de la finca del demandado desde entonces. Han transcurrido más de 40 años sin acciones judiciales eficaces.

Asimismo, sostiene que los burofaxes aportados por la demandante no interrumpieron la prescripción porque:

- No consta que fueran entregados al demandado.
- Se referían a una supuesta ocupación distinta (relacionada con una fosa séptica) y no exactamente a los 46 m² discutidos.

4.4.- Cuando la demandante compró su finca en 1982, los linderos y el muro ya existían tal como están actualmente. Por tanto, conocía y aceptó la situación física de la propiedad al adquirirla.

4.5.- No concurren los requisitos exigidos para estimar una acción reivindicatoria por cuanto:

a) hay una falta de prueba de la propiedad sobre los 46 m²: no existe documento alguno que acredite que esos 46 m² pertenezcan a la demandante. La perito de la actora habló únicamente de una posibilidad o hipótesis al afirmar que el muro “pudo” haberse construido erróneamente. La propia perito reconoció que no existían planos que permitieran determinar con certeza cuál era el lindero original correcto.

b) El demandado posee con título legítimo, ya que su parcela está inscrita registralmente con 1.458 m², tiene una cabida real coincidente con la registral. Está vallada y delimitada igual desde antes de la compra de ambas partes. Por ello, niega que ocupe terreno ajeno sin título.

c) Falta de identificación precisa de la franja reclamada: la apelante no ha logrado identificar con exactitud los 46 m² que reclama. La perito reconoció que la delimitación presentada era simplemente una “propuesta de lindero” y que esos metros podrían encontrarse incluso en otra finca colindante.

4.6.- Alega la usucapión con carácter subsidiario: incluso si inicialmente no hubiera sido propietario de los 46 m² discutidos, habría adquirido su dominio por usucapión porque los ha poseído pública, pacífica



[]

e ininterrumpidamente durante más de 40 años. Los terrenos están integrados en su finca desde antes de 1978. Existe buena fe, justo título e inscripción registral.

SEGUNDO.- La usucapión o prescripción adquisitiva. La prescripción de la acción reivindicatoria.

El argumento relativo a la usucapión o prescripción adquisitiva esgrimida por la parte demandada en su escrito de oposición a la apelación no puede prosperar por cuanto, en la sentencia de instancia no se trató la cuestión (nada se manifestó sobre ello) y no se solicitó por la parte apelada aclaración o complemento de la sentencia al respecto; del mismo modo, la representación del [] se ha opuesto al recurso de apelación formulado por la [] pero no ha impugnado la sentencia. Por ello, no se puede conocer de esa petición.

En cuanto a la prescripción de la acción reivindicatoria esgrimida por la parte apelante en el recurso de apelación, la misma tampoco fue tratada en la sentencia de instancia porque no fue planteada por los litigantes en la demanda ni en la contestación, por tanto, no pueden ser objeto de discusión en la alzada y más aún cuando en modo alguno ha sido apreciada.

TERCERO.- El informe pericial de la parte actora elaborado por []

Se refiere en el mismo, que [] es propietaria de la parcela sita en [] de Benissa, Alicante. Dicha parcela, así como su colindante por el Este, [] provienen de la segregación de la finca matriz nº [] de Benissa. La finalidad del informe es determinar si la diferencia de cabida entre la superficie registral de la parcela de la actora y su realidad física se encuentra incluida en la parcela colindante [] del demandado.

Destacamos del mismo:

"Inicialmente, tras la segregación, ambas parcelas tenían las siguientes



GENERALITAT
VALENCIANA

superficies registrales:

- [] (FINCA REGISTRAL N° [] DE BENISSA) = 1.812 m2 La superficie catastral es de 1.261 m2. La superficie física de la parcela obtenida en la medición topográfica es de 1.766 m2 .

- [] (FINCA REGISTRAL N° [] DE BENISSA) = 1.400 m2

La perito ha examinado la Certificación Histórica Registral expedida por el Registro de la Propiedad de Benissa con fecha 3 de diciembre de 2.015, y se infiere que la parcela propiedad de [] así como su colindante por el Este, [] provienen de la segregación de la finca matriz n° [] de Benissa.

Conforme al Registro de la Propiedad de Benissa en la inscripción segunda de la FINCA REGISTRAL N° [] se observa que se ha aumentado su cabida a 1.458 m2. Superficie que coincide con el plano topográfico realizado en el año 1.978 por el Ingeniero Agrícola [] Mientras que, según el plano topográfico de la FINCA REGISTRAL N° [] realizado en el año 2.000 por el Ingeniero Topógrafo [] la superficie de esta parcela se ve reducida a 1.766 m2.

Para la determinación del límite original de la parcela con la [] se ha utilizado el plano topográfico con fecha de realización octubre de 2.000, aportado por la actora. La superficie física de la parcela obtenida en la medición topográfica es de 1.766 m2. [] explica a la perito que desde que se levantó el muro que separa su parcela y la parcela colindante [] ha tenido la sospecha de que dicho muro no respeta las superficies registrales de las parcelas tras la segregación de la finca matriz de la que proceden. Sospecha que confirma en el año 2.000, cuando encarga al Ingeniero Topógrafo [] el levantamiento topográfico de su parcela, obteniendo como superficie 1.766 m2 , en lugar de los 1.812 m2 que ostenta en su título de propiedad.

Siendo ambas parcelas procedentes de la segregación de una misma finca matriz, y resultando similares las superficies que la parcela []



[] FINCA REGISTRAL N° [] tiene en defecto y la parcela []
[] FINCA REGISTRAL N° [] tiene en exceso, resulta muy probable que el muro que las separa desde su construcción presente un error.

Concluye la perito:

- Las parcelas [] FINCA REGISTRAL N° [] y []
[] FINCA REGISTRAL N° [] provienen de la segregación de la finca matriz n° [] de Benissa. Ambas fincas son colindantes.

- Dicha segregación estableció las superficies de las fincas segregadas, como puede verse en el documento adjunto a este informe, en la página 30 "Certificación Histórica Registral": [] (FINCA REGISTRAL N° [] DE BENISSA) SUPERFICIE PRIMERA INSCRIPCIÓN = 1.812 m2 []
[] (FINCA REGISTRAL N° [] DE BENISSA) SUPERFICIE PRIMERA INSCRIPCIÓN = 1.400 m2

- Las dos fincas registrales están delimitadas mediante muros. Se realizaron levantamientos topográficos de ambas fincas, calculándose la cabida de las mismas sobre el terreno según los muros que las delimitan. Se obtuvieron las siguientes superficies:

[] (FINCA REGISTRAL N° [] DE BENISSA) Plano Topográfico realizado en el año 2.000 por el Ingeniero Topógrafo []
[] SUPERFICIE SEGÚN MEDICIÓN TOPOGRÁFICA = 1.766 m2

[] (FINCA REGISTRAL N° [] DE BENISSA) Plano Topográfico realizado en el año 1.978 por el Ingeniero Agrícola []
[] SUPERFICIE SEGÚN MEDICIÓN TOPOGRÁFICA = 1.458 m2

- Por tanto se puede determinar que a la FINCA REGISTRAL N° [] le faltan 46 m2 sobre el terreno mientras que a la FINCA REGISTRAL N° [] le sobran 58 m2 sobre el terreno.

- Puesto que ambas fincas son procedentes de la misma finca matriz y además son colindantes, se puede interpretar que la porción de terreno que le sobra a la finca FINCA REGISTRAL N° [] sea la que le falta a la FINCA REGISTRAL N° []

- Resulta muy probable que el muro que separa ambas fincas desde su



GENERALITAT
VALENCIANA

construcción presente un error".

La perito expuso en su declaración en la vista de juicio que ambas parcelas derivan de la misma finca matriz. Al levantar el muro que las separa no se han respetado las superficies de ambas fincas. La realidad física de la parcela de la actora denota que mide 1700m², por lo que le faltan 46 m².

El muro se construye en 1978, pero no sabe por qué se hace por esa zona exacta y al hacerlo, considera que no se respetan las superficies registrales de ambas fincas.

La superficie registral de la finca del demandado en la actualidad coincide con la superficie del plano topográfico de la misma y asciende a 1.458 m². Tal coincidencia no existía cuando se segregó de la finca matriz, ya que en ese momento la misma equivalía a 1.400 m². Efectivamente del examen del documento relativo al registro histórico de ambas fincas litigiosas se observa esta diferencia de la que habla la perito.

Al tiempo de la compra la finca por la demandante el muro ya estaba construido, luego conocía el estado y superficie de la finca. El demandado compró su parcela con posterioridad a la demandante.

No ha revisado las cabidas registrales del resto de colindantes de la finca de la actora, solamente se ha centrado en los 2 predios litigiosos; luego los 46 m² reivindicados podrían ser parte de otras parcelas colindantes a la de la demandante, no solo del demandado.

La perito desconoce si dentro de esa zona discutida está ubicada la fosa séptica de la parcela del demandado.

Concluye la perito que a la actora le faltan 46 m² y al demandado le sobran 58 m², por ello, entiende que los de la se encuentran en dentro de los de la parcela del demandado. El informe se basa en los históricos registrales y no ha encontrado plano anterior a 1978 que muestre por donde iba el lindero entre ambos predios.

CUARTO.- Doctrina sobre la valoración de la prueba.

Para resolver la cuestión suscitada debe fijarse en primer lugar, cuáles son las facultades de este Tribunal en la revisión de la valoración de la prueba efectuada por el órgano de instancia.

Como explica la STS 1650/2023, de 27 de noviembre, entre otras muchas, el recurso de apelación se constituye en una revisión de la primera instancia que permite al tribunal de apelación abordar la cuestión fáctica y jurídica planteada en la instancia con plena jurisdicción, sin otra limitación o condicionante que no sea el derivado de los términos en los que el propio recurso de apelación se ha formulado (SSTS 269/2016, de 22 de abril, 135/2020, de 2 de marzo; 306/2020, de 16 de junio y 419/2021, de 21 de junio, entre otras muchas)

Cuando la cuestión debatida por la vía del recurso de apelación es la valoración de la prueba llevada a cabo por el juzgador a quo debe partirse, en principio, de la especial autoridad de la que goza la apreciación probatoria realizada por tal Juez ante el que se ha celebrado el juicio, en el que adquieren plena eficacia los principios de inmediación, contradicción, concentración y oralidad. Si la prueba practicada en el procedimiento se valora por el Juez a quo de forma racional y lógica, sin que se oponga a normas que impongan un concreto efecto para un determinado medio de prueba o con normas de distribución de la carga de la prueba, llegando a una conclusión razonable y correcta, tal valoración debe mantenerse y no sustituirse por la subjetiva y parcial de quien impugna la expresada valoración.

Si bien, con la entrada en vigor de la LEC 1/2000 de 7 de enero, la misma inmediación ostenta el Tribunal de Primera Instancia que el Tribunal de Apelación por cuanto que, a través del soporte audiovisual donde se documentan todas las actuaciones practicadas en el acto del juicio (incluyéndose, evidentemente, la fase probatoria), el órgano de apelación puede apreciar directamente, no sólo el contenido de las distintas pruebas que se practiquen, sino también la actitud de quienes intervienen y la razón de ciencia o de conocer que expresan las partes, los peritos o los testigos. Puede, por tanto, entrar a examinar si esas pruebas se

han valorado o no correctamente, pues en esto consiste una de las finalidades del recurso de apelación (entre otras, STS de 17 de mayo de 2001, 16 de junio y 16 de septiembre de 2003, 2 de diciembre de 2005, 18 de enero y 28 de septiembre de 2010, 14 de junio de 2011, 22 de febrero y 27 de septiembre de 2013, 18 de mayo de 2015, y SSTC 194/1990, de 29 de noviembre; 21/1993, de 18 de enero; 102/1994, de 11 de abril; 272/1994, de 17 de octubre; 152/1998, de 13 de julio; y 212/2000, de 18 de septiembre).

En suma, en orden a la valoración de la prueba en el recurso de apelación esta Sala está facultada para revisar la valoración de la prueba efectuada y así señala la STS 18 de mayo de 2015 Recurso: 2217/2013 ". *Esta Sala en sentencias núm. nº 88/2013, de 22 febrero , y 562/2013, de 27 septiembre , entre otras, tiene declarado que "en nuestro sistema, el juicio de segunda instancia es pleno y ha de realizarse con base en los materiales recogidos en la primera, aunque puede completarse el material probatorio admitiendo – con carácter limitado– ciertas pruebas que no pudieron practicarse en la misma (artículos 460 y 461 de la Ley de Enjuiciamiento Civil); y en él la comprobación que el órgano superior hace para verificar el acierto o desacierto de lo decidido es una comprobación del resultado alcanzado, en la que no están limitados los poderes del órgano revisor en relación con los del juez inicial.*

La sentencia del Tribunal Constitucional nº 212/2000, de 18 septiembre , afirma lo siguiente: *"Este Tribunal ya ha tenido ocasión de señalar que, en nuestro sistema procesal, la segunda instancia se configura, con algunas salvedades en la aportación del material probatorio y de nuevos hechos, como una 'revisio prioris instantiae', en la que el Tribunal Superior u órgano 'ad quem' tiene plena competencia para revisar todo lo actuado por el juzgador de instancia, tanto en lo que afecta a los hechos (quaestio facti) como en lo relativo a las cuestiones jurídicas oportunamente deducidas por las partes (quaestio iuris), para comprobar si la resolución recurrida se ajusta o no a las normas procesales y sustantivas que eran aplicables al caso, con*

dos limitaciones: la prohibición de la 'reformatio in peius', y la imposibilidad de entrar a conocer sobre aquellos extremos que hayan sido consentidos por no haber sido objeto de impugnación ('tantum devolutum quantum appellatum')...".

QUINTO.- Si existe un error en la valoración de la prueba efectuada por el Juez a quo.

Como establece el artículo 348 CC para que prospere la acción reivindicatoria es necesario que concurran los siguientes requisitos:

- 1.- Que la parte actora justifique su derecho de propiedad sobre los bienes reclamados fundado en un título legítimo de dominio;
- 2.- Que se identifique la cosa objeto de la acción con claridad y precisión, de forma que se acredite que el terreno reclamado es aquél al que se refieren los documentos y demás medios de prueba en que la actora funde su pretensión, identificación del bien reivindicado, que debe de ser plena, de tal modo que no deje lugar a dudas sobre cuál sea el predio que se reclama, el terreno concreto pretendido, sus linderos, cabida y situación, y que implica un juicio comparativo que lleve a la convicción de que una y otra, la finca según el título y la existente en la realidad, son una misma cosa;
- 3.- Que el demandado sea poseedor del citado bien y si tuviera título más o menos firme que se obtenga previa o simultáneamente la declaración de nulidad del título en el que el demandado funda su derecho, a menos que el título en cuya virtud acciona la actora sea anterior y la nulidad consecuencia implícita o indispensable de la acción ejercitada.
- 4.- Que la parte actora ostente justo título de dominio sobre la porción objeto de reivindicación.

El artículo 348 CC establece que el propietario tiene acción contra el tenedor y el poseedor de la cosa para reivindicarla. La jurisprudencia (vid., entre otras muchas, la STS 771/2012, de 10 de diciembre, y todas las que

[]

cita) ha insistido en la enumeración de los tres presupuestos clásicos para que prospere la acción reivindicatoria: título de dominio del demandante, identificación e identidad de la cosa objeto de la acción y posesión por el demandado. Todos ellos deben ser probados por la parte actora, que es quien corre con la carga de la prueba (artículo 217 LEC), y en este caso, se desprende que no hay prueba suficiente de los hechos constitutivos de la demanda por las siguientes circunstancias:

- Del conjunto de la actividad de prueba resulta acreditado que las fincas de los litigantes derivan de la misma finca matriz nº [] de Benissa y cuando se produjo la segregación de dicha finca, registralmente, la de la actora contaba con 1.812 m2 y la del demandado con 1.400 m2.

No se han aportado por los litigantes la documentación acreditativa de la segregación de la finca matriz dando lugar a las fincas de la actora (nº [] de RP de Benissa) y del demandado (nº [] del RP de Benissa).

- No se ha aportado por las partes tampoco ni la nota simple registral, ni el histórico registral de la finca matriz nº [] de Benissa, de manera que se desconoce cuántos metros cuadrados tenía la misma, dónde estaba ubicada y en cuántas partes fue segregada, si solo en las dos que nos ocupan o en más parcelas.

- La superficie catastral de la parcela de la demandante es de 1.261 m², pero la superficie física obtenida en la medición topográfica en el año 2000 es de 1.766 m2. Luego le faltan 46 m2 de la superficie registral de 1812 m2.

- La primera inscripción registral de la finca del demandado refiere que la misma cuenta con una superficie de 1.400 m2. En el informe pericial, hay un plano datado en 1978 realizada por el Ingeniero Agrícola [] que refiere que la finca del demandado tiene una superficie de 1.458 m2.

- Ambas partes están de acuerdo con el hecho de que el muro que divide las dos parcelas se construyó en el año 1978.

- Tanto la actora como el demandado adquirieron sus predios con

[]

posterioridad a la división de la finca matriz, así como a la construcción del muro, la actora el 01/09/1982 y el demandado en 29/06/1989.

- La perito de la apelante, [] afirmó en la vista que únicamente se había centrado en las 2 fincas litigiosas, sin analizar si las otras que colindan con la de la actora, pudieran tener un exceso de cabida, y por tanto si los 46 m2 que le faltan a la [] estarían ubicados en esas otras parcelas adyacentes (la de la demandante colinda con 3 más). La perito considera que están en la finca del demandado, pues con la segregación tenía 1.400 m2 y al poco tiempo 1458m2, de manera que entiende que al tiempo de construir el muro medianero se dieron más metros a la finca del [] y se los quitaron a la de la []

Partiendo de estos datos, tal y como establece el artículo 348 del CC para que prospere la acción reivindicatoria es necesario que concurran los siguientes requisitos:

1.- Que la parte actora justifique su derecho de propiedad sobre los bienes reclamados fundado en un título legítimo de dominio: la [] ha acreditado su derecho propiedad sobre la finca nº [] de Registro de la Propiedad de Benissa con la nota simple registral acompañada.

2.- Que se identifique la cosa objeto de la acción con claridad y precisión, de forma que se acredite que el terreno reclamado es aquél al que se refieren los documentos y demás medios de prueba en que la actora funde su pretensión, identificación del bien reivindicado, que debe de ser plena, de tal modo que no deje lugar a dudas sobre cuál sea el predio que se reclama, el terreno concreto pretendido, sus linderos, cabida y situación, y que implica un juicio comparativo que lleve a la convicción de que una y otra, la finca según el título y la existente en la realidad, son una misma cosa: la parte apelante no ha acreditado este extremo, pues no se ha aportado prueba suficiente que permita determinar que los 46 m2 que le faltan se encuentran ubicados dentro de la finca del demandado, ya que no se ha analizado el resto de las fincas adyacentes a la nº [] ni tampoco se ha aportado el histórico

[]

de la finca matriz que permita determinar dónde estaba ubicada y cuál era su superficie, en cuántas parcelas fue segregada y cuántos metros fueron atribuidos a todas las fincas resultantes de la segregación. Tal cuestión no fue analizada por la perito de la actora como ella misma expuso en la vista y entiende que los metros que faltan están en el predio del [] porque así se lo trasladó la actora. Por lo tanto, los metros litigiosos pueden estar en los lindes de las otras 3 parcelas adyacentes a la de la apelante.

3- Que el demandado sea poseedor del citado bien y sí tuviera título más o menos firme que se obtenga previa o simultáneamente la declaración de nulidad del título en el que el demandado funda su derecho, a menos que el título en cuya virtud acciona la actora sea anterior y la nulidad consecuencia implícita o indispensable de la acción ejercitada: el demandado desde 1989 hace uso de la zona que se reivindica por la actora, pero lo hace en base al título de compraventa de su parcela, la cual fue adquirida con una superficie registral y real de 1458 m2 y está dentro de la misma delimitada por el muro construido desde 1978.

4.- Que la parte actora ostente justo título de dominio sobre la porción objeto de reivindicación. No existiendo plena certeza de dónde se ubican los 46m2 reclamados por la actora, ya que pueden estar en cualquiera de los otros 3 lindes de la finca, tampoco concurre este requisito.

El artículo 348 CC establece que el propietario tiene acción contra el tenedor y el poseedor de la cosa para reivindicarla. La jurisprudencia (vid., entre otras muchas, la STS 771/2012, de 10 de diciembre, y todas las que cita) ha insistido en la enumeración de los tres presupuestos clásicos para que prospere la acción reivindicatoria: título de dominio del demandante, identificación e identidad de la cosa objeto de la acción y posesión por el demandado. Todos ellos deben ser probados por la parte actora, que es quien corre con la carga de la prueba (artículo 217 LEC), y en este caso, se desprende que no hay prueba suficiente de los hechos constitutivos de la

demanda por las siguientes circunstancias:

Entendiendo que los 46 m² están en la finca del [] resulta que la [] no ha hecho uso alguno de los mismos desde que adquirió la parcela en 1982 porque hay un muro construido desde 1978 que separa ambas fincas.

Todos estos argumentos hacen que la Sala comparta y haga suyos los razonamientos jurídicos contenidos en la sentencia dictada. No pudiendo tener el recurso de apelación favorable acogida.

SEXTO.- Las Costas.

De conformidad con lo dispuesto en el art. 398 LEC, la desestimación del recurso de apelación interpuesto determina la imposición de las costas a la parte recurrente por aplicación del principio del vencimiento consagrado en el art.394.1 LEC.

SÉPTIMO.- Depósito constituido para recurrir .

La disposición adicional 15^a de la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ), regula el depósito previo que ha de constituirse para la interposición de recursos ordinarios y extraordinarios, estableciendo en su apartado 9º, aplicable a este caso, que la desestimación del recurso conlleva la pérdida del depósito constituido para recurrir.

VISTAS las disposiciones citadas y demás de general y pertinente aplicación.

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el Pueblo Español.

FALLO

Que **DESESTIMANDO** el recurso de apelación interpuesto por

representada la Procuradora Dña. Sandra Moll Fernández y dirigida por la Letrada contra la Sentencia nº 2022 de fecha 28 de octubre de 2022 dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº de Denia en los referidos autos, de Juicio Verbal nº 2020, debemos **CONFIRMAR Y CONFIRMAMOS** el contenido íntegro de la misma. Con imposición de las costas a la parte recurrente y declarando la pérdida del depósito constituido para recurrir.

NOTIFICACION: Notifíquese esta resolución conforme a lo establecido en los artículos 248.4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y 208.4 y 212.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y, en su momento, devuélvanse las actuaciones al Juzgado de procedencia, interesando acuse de recibo, acompañado de certificación literal de la presente a los oportunos efectos, uniéndose otra al Rollo de apelación.

MODO DE IMPUGNACION: Contra la presente resolución, cabe, en su caso, recurso en los supuestos y términos previstos en los Capítulos IV y V del Título IV del Libro II y Disposición Final 16ª de la LEC 1/2000. De conformidad con la Disposición Adicional Decimoquinta de la LOPJ 6/1985, según redacción dada por la LO 1/2009, para interponer contra la presente resolución recurso de casación (concepto 06), artículos 474, 477 y 481 de la LEC (según redacción dada por el Real Decreto Ley 5/2023 de 28 de junio), deberá consignarse en la "Cuenta de Depósitos y consignaciones" de este Tribunal nº 0264, al tiempo de su preparación, la cantidad de 50 euros por cada recurso, bajo apercibimiento de inadmisión a trámite; y ello sin perjuicio del pago de la tasa por actos procesales, cuando proceda. No será necesario constituir dicho depósito cuando el recurrente sea: beneficiario de justicia gratuita, el Ministerio Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local u organismo autónomo dependiente.

LOPD: Quedan informados de que los datos contenidos en estos documentos son reservados o confidenciales y que el tratamiento que pueda hacerse de los mismos queda sometido a la legalidad vigente.

Los datos personales que las partes conozcan a través del proceso deberán ser tratados por éstas de conformidad con la normativa general de protección de datos. Esta obligación incumbe a los profesionales que representan y asisten a las partes, así como a cualquier otro que intervenga en el procedimiento.

El uso ilegítimo de los mismos podrá dar lugar a las responsabilidades establecidas legalmente.

En relación con el tratamiento de datos con fines jurisdiccionales, los derechos de información, acceso, rectificación, supresión, oposición y limitación se tramitarán conforme a las normas que resulten de aplicación en el proceso en que los datos fueron recabados. Estos derechos deberán ejercitarse ante el órgano judicial u oficina judicial en el que se tramita el procedimiento, y las peticiones deberán resolverse por quien tenga la competencia atribuida en la normativa orgánica y procesal.

Todo ello conforme a lo previsto en el Reglamento EU 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, en la Ley Orgánica 3/2018, de 6 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales y en el Capítulo I Bis, del Título III del Libro III de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial.

Así, por esta nuestra sentencia que, fallando en grado de apelación, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- La anterior resolución ha sido leída y publicada en el día de su fecha por la Ilma. Sra. Ponente, estando la Sala reunida en Audiencia Pública, DOY FE.



La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada, fuera de los casos previstos en una Ley, solo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que el mismo contuviera 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, y en los documentos adjuntos a la misma, no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines distintos a los previstos en las leyes.



GENERALITAT
VALENCIANA

