ADMINISTRACION DE JUSTICIA

JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N.2
LEON

SENTENCIA: 00169/2011
JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA NUM: DOS
LEON

16 JUN. 2011

Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000654 /2010

SENTENCIA NUM: 169/11

En LEON, a diez de Junio de 2011

El/La Sr/a. D/ña. ROSA MARIA GARCIA ORDAS, MAGISTRADO-JUEZ de Primera Instancia nº 002 de LEON y su Partido, habiendo visto los presentes autos de PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000654 /2010 seguidos ante este Juzgado, entre partes, de una como demandante D/ña. C.B. GARCIA FERNANDEZ, MIGUEL ANGEL GARCIA FERNANDEZ con Procurador D/ña. MARIA FLOR HUERGA HUERGA y Letrado Sr/a. D/ña. MARIA PILAR PEREZ PEREZ, y de otra como demandado/a D/ña. VIPROELCO,SA con Procurador/a D/ña. ESTHER ERDOZAIN PRIETO y Letrado Sr/a. D/ña. VICENTE ARIAS PEREZ, sobre PROCEDIMIENTO ORDINARIO, y,

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la procuradora Sra. Huerga Huerga en nombre y representación de D. MIGUEL ANGEL GARCIA FERNANDEZ, se presentó demanda de Juicio Ordinario frente a VIPROELCO, S.A. solicitando se dicte sentencia en la que:

1.- Se declare que la finca descrita en el hecho tercero de la demanda, inscrita en el Registro de la Propiedad nº 3 de León. Fina de León, Sección 3, nº 4388, IDIFUR 24014000250747, al Tomo 2074, libro 60, folios 13 y 14 y 120 del libro 117 de la misma sección 3ª del Ayuntamiento de León, tomo 2477 del archivo, es propiedad de D. Rafael en gananciales con su esposa Dª Celia Ramos, d. Miguel Ángel en gananciales con su esposa Dª Pascuaza Fernández, Dª Mª Jesús y Dª Beatriz García Fernández en la proporción en la que consta en la escritura de constitución de la Comunidad de Bienes.
2.- Que se condene a la mercantil VIPROELCO S.A. a estar y pasar por dicha declaración.
3.- Que dicha declaración y condena se haga constar en el Registro de la Propiedad de León nº 3, ordenando al mismo en la persona del Registrador, la nulidad y cancelación de cualquier inscripción que contraiga la anterior declaración y que hayan sido practicadas a nombre de la mercantil VIPROELCO

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

S.A., concretamente la que consta al libro 357, folio 3169, finca 19099, inscripción primera y todas las que deriven de ésta y lo hayan sido como consecuencia de la aprobación del Plan Parcial ULD- 15-02 LOS JUNCALES, del Ayuntamiento de León.
4.- Subsidiariamente para el caso de que no fuera posible el cumplimiento de las anteriores peticiones, la de indemnización de daños y perjuicios consistentes en el precio de la finca de suelo urbano a valor actual de mercado, que se cifra por el Arquitecto D. José Luis Melgar Conde en el informe que se aporta como documento nº 6 de la demanda en 442.806,92 euros o, en su defecto, la que se determine pericialmente durante la tramitación del procedimiento.
5.- Todo ello con condena en costas a la demandada y con todo lo demás que sea procedente en derecho.

SEGUNDO.- Admitida a trámite la demanda, se emplazó a la parte demandada por término de veinte días para contestar a la demanda, presentando la procuradora Sra. Erdozain Prieto en nombre y representación de VIPROELCO S.A., escrito de contestación. Citadas las partes para la celebración de la Audiencia Previa, comparecieron las personadas con sus procuradores y asistidos de sus Letrados, manifestando que subsiste el litigio y solicitando el recibimiento del pleito a prueba. Admitidas las pruebas propuesta, se practicaron en el acto de la vista del juicio con el resultado obrante en autos, y, previas las alegaciones efectuadas por los Letrado de ambas partes, quedaron los autos conclusos para sentencia.

TERCERO.- En la tramitación del presente procedimiento se han observado las prescripciones legales correspondientes.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En la demanda se ejercitaron por la parte actora, y de manera acumulada, dos acciones, en concreto la declarativa de dominio y reivindicatoria de dominio, con base en el Art. 348 del Código Civil, sobre la finca descrita como urbana en termino de León en su anejo de Armunia al sitio de Los Juncales y La Vega, antes travesía de Francisco Fernández Diez, sin numero. Tiene una superficie de 1.192,20 metros cuadrados, linda norte en línea de 21 metros y veinticinco centímetros con Manuel Calvo Quirós, sur en línea quebrada formada por dos tramos uno de 10 metros con finca de Urbalesa y en otros de 4 metros y sesenta centímetros con camino, este en línea de sesenta y seis metros y sesenta centímetros con porción de 1.687,80 metros cuadrados segregada de al que se describe que hoy e un edificio en al calle de La tercia construido por Nurbe S,A., en régimen e propiedad horizontal, y oeste en línea de 78 metros y 10 decímetros con finca de herederos de Herminio Marcos Sánchez, inscrita en el registro de la Propiedad 3 de León secc 3º nº4388, IDIFUR 24014000250747 al tomo 2074 libro 60 folios 13, 14, 120 del libro 117 de la misma sección 3º del ayuntamiento de León tomo 2477 del archivo.

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

Alega que la finca esta vallada y delimitada, y fue anexionada por la demandada al plan parcial de los Juncales en virtud de un expediente de dominio de exceso de cabida, pasando la finca de la demandada de tener 3.500 metors a tener 5271 metros.

Subsidiariamente interesa la indemnización de 442.806,92€ **por el valor actual de la finca.**

Frente a tal pretensión la demandada se opone alegando, por un lado la falta de identificación de la finca para, a renglón seguido, reconocer que se anexionó a la de la demandada por un error, pero que en todo caso al integrarse en el sector de ordenación urbana de León para segregarse precisa la autorización del ayuntamiento como verdadero gestor, en todo caso sugiere entregar al demandante el aprovechamiento que en el sector ULKD 15-01 corresponde a la finca relimada, incluyendo a la demandante como propietaria en régimen de concierto.

En todo caso impugna el importe de la indemnización subsidiaria interesada.

SEGUNDO.- Respecto a la acción reivindicatoria el Tribunal Supremo ha declarado reiteradamente que la acción reivindicatoria se ejercita contra el tenedor o poseedor de la cosa para que la reintegre a su dueño, lo que requiere que el accionante pruebe cumplidamente el dominio de la finca que reclama, la identidad de la misma, y su detentación o posesión por el demandado. . En efecto, la parte actora, en base a la carga de la prueba que le incumbe, conforme al art. 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, intentó acreditar los hechos alegados mediante la aportación de la certificación catastral y registral, pericial y documentales.

Y prueba sobre el esencial requisito del título de dominio que ampare su pretensión reivindicatoria, en el bien entendido que este requisito relativo al título que acredite la adquisición de la cosa por el actor equivale a la justificación de la adquisición justa, legítima y eficaz, y no necesariamente a documento preconstituido, de forma que el requisito del título adquisitivo no se identifica 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, pudiendo acreditarse su existencia por los distintos medios de prueba que la ley admite, y en este caso no se discute ciertamente la propiedad de la comunidad actora de la actual finca identificada registralmente con el nº 4388, resultante después de diversas segregaciones de la finca 3003, adquirida el 28 de octubre de 1982 por Nurbe S.A. a Braulio Varela del Pozo, y que al disolverse Nurbe S.A. pasó a ser propiedad de la comunidad de bines García Blanco y García Fernández y finalmente solo a los hermanos García Fernández por cesión de su padre el Sr. García Blanco, y se refleja cartográficamente en todo el historial claramente descrito por el Sr. Melgar Conde, y aparece claramente reflejada en los informes fotográficos acompañados con la demanda y con el acta notarial de fecha 21 de abril de 2010.

Pero es que esta titularidad e identificación de la finca ni siquiera ha sido discutida por la demandada limitándose a justificar en un error la doble inmatriculación y anexión de los 1.192,20 metros cuadrados a su propiedad en un simple error.

Aunque hay que tener en cuenta que las superficies que recoge el Catastro no son determinantes, e igualmente la presunción de exactitud del Registro de la Propiedad, respecto de los derechos reales inscritos en la forma que determina el asiento respectivo, es de carácter "iuris tantum", pudiendo ser enervada mediante prueba convincente de la inexactitud registral, de la que derive la discordancia entre el registro y la realidad extraregistral. Señalando la jurisprudencia, que tales asientos hacen fe del hecho de la inscripción, pero no respecto al contenido de las manifestaciones que se hayan hecho en los documentos que las causen, que han de ser valorados en relación con los demás elementos de prueba, cuando son objeto de discusión o contradicción (STS 26 octubre 1961, 3 septiembre 1992, entre otras). Pues dicho ente, carece de una base física fehaciente, al basarse, según establecen los artículos 2, 7 y 9 de la Ley Hipotecaria, en las declaraciones de los propios solicitantes, por cuyo motivo no puede responder de la exactitud de sus datos y circunstancias fácticas.

Siendo así el efecto inmediato es ver que en el caso presente no estamos ante la impugnación de un acto o actuación administrativa, delimitación y ejecución del Plan Parcial de urbanismo, ni ante el ejercicio de una acción posesoria e interdictal en reacción a una eventual actuación por simple "via de hecho " sino que nos hallamos ante el ejercicio, vía declarativa o plenaria, de una acción reivindicatoria del dominio en la que se imputa a la demanda un acto de invasión y despojo de mala fe y en la que se pide la devolución del terreno usurpado ., pretensiones todas ellas de estricto orden civil y fundadas en preceptos del Código Civil (artículos 348,350 y 363 y 1902) para cuyo conocimiento y resolución es competente esta jurisdicción ordinaria civil y no la contenciosa administrativa.

Nuestra jurisprudencia, en ese difícil deslinde de jurisdicciones, se ha centrado para su determinación en el derecho de propiedad, atribuyendo normalmente a la Jurisdicción Civil la competencia para el conocimiento y resolución de acciones derivadas del derecho de propiedad, reivindicatoria, declarativa, negatoria de servidumbres (SSTS de 18 noviembre 2004 y de 20 julio 2006). Así de modo contundente, lo declara la Sentencia de 18/11/2004 de la Sala 1ª, cuando en aplicación de lo previsto en el artículo 9 de la LOPJ, afirma: "Esta Sala ha puesto de manifiesto de modo reiterado que los Tribunales de dicho orden tienen jurisdicción exclusiva sobre las cuestiones relativas al derecho de propiedad, aunque se susciten a consecuencia de la actuación administrativa (Sentencias de 30 de marzo de 1977, 31 de diciembre de 1992, 13 de junio de 1997 y 17 de marzo de 2004).

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

Estas alegaciones fundadas en el plan parcial no pueden admitirse, por la sencilla razón de que la simple aprobación de un plan parcial no modifica el régimen de propiedad de las fincas situadas en su ámbito. Si tal cosa ocurriese, sucederían fenómenos jurídicos extraordinarios. Los particulares se verían privados de todo o parte de sus propiedades, por ser ocupadas por viales o por equipamientos públicos, y toda posibilidad de reparto equitativo de las cargas del planeamiento desaparecería o quedaría entregada al más puro azar.

Ha habido una sucesión de textos legales vigentes en materia urbanística, pero en todos laten esos mismos principios y se regulaba la reparcelación, como la agrupación de fincas de un polígono o unidad de actuación para su nueva división ajustada al plan urbanístico que se tratase de ejecutar, con adjudicación de las parcelas resultantes a los propietarios de las primitivas, en proporción a sus respectivos derechos, y a la administración competente, en la parte que correspondiese conforme a la Ley del Suelo.

Por consiguiente está claro que la simple aprobación de un plan parcial de ordenación no produce, por sí misma, cambio en la propiedad de las fincas. Hace falta algo más, como hemos visto. Es inimaginable, y sería inconstitucional, que un instrumento urbanístico semejante autorice a cambiar los límites entre las propiedades de los particulares. La sentencia de AP Barcelona de 20 de junio de 2.000 se ocupó del tema, evidentemente en el mismo sentido. En la jurisdicción contencioso-administrativa hay bastantes sentencias en ese sentido. **Por ejemplo pueden** citarse también la de 13 de febrero de 1.979 de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, 31 de octubre de 2.002 del Tribunal Superior del País Vasco, 8 de julio de 2004 y 24 de diciembre de 2.007 del Tribunal de Valencia, y 22 de julio de 2008 del Tribunal de Madrid.

Y, por otra parte, es cierto que existe la obligación de cesión al municipio de determinados terrenos. También lo es que en la práctica se admite la cesión tácita, que ha encontrado acogida en los tribunales (por ejemplo, sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Valencia de 3 de junio y 8 de julio de 2.004). Pero es que aquí no ha habido cesión tácita y, además, el conflicto no surge con el municipio sino con los vecinos, hacia los que resulta patente que ninguna obligación de cesión existe.

Corresponde ahora señalar que fueron los demandantes quienes primero adquirieron (el 28/10/1985, constando claramente el iter de la finca) y quienes poco tiempo después inscribieron su derecho en el registro de la propiedad, todo lo cual les daba preferencia sobre quienes inscriben después. Los posteriores adquirentes no podían adquirir nada que formase parte de la finca de los actores, porque esas partes pertenecían ya a la comunidad de bienes García Fernández.

Por todo ello la acción reivindicatoria debe prosperar.

TERCERO.- No obstante con carácter subsidiario se interesa una indemnización, que no puede ser otra en caso de

no restituir el terreno por las dificultades administrativas que la indemnización de su valor.

En este apartado constan dos informes notablemente divergentes, tanto que oscilan entre los 442.806 € que fija el Sr. Melgar Conde y los 152.278 € que establece el Sr. García Coca partiendo de que deberá recordarse que una de las más importantes novedades de la LEC 1/2000, ha sido la regulación de la prueba pericial, sin embargo, lo que no ha cambiado con relación a la Ley de 1881, es el sistema de valoración de dicha prueba, que continúa siendo el de libre apreciación razonada o, en terminología tradicional en nuestro derecho, el de apreciación "según las reglas de la sana crítica" (artículo 348 de la LEC 1/2000). Así, el Juez deberá valorar los dictámenes tomando en cuenta sus propias máximas de experiencia, como son la lógica interna del informe del experto, su ajuste a la realidad del pleito, la titulación del perito con relación a lo que constituye el objeto de la pericia, la relación entre el resultado de la pericial y los demás medios probatorios obrantes en autos, el detalle y exhaustividad del informa, la metodología o las operaciones practicadas para la obtención de conclusiones, como son la inspección visual, la extracción de muestras o la realización de análisis. A lo anterior debe añadirse otro criterio de importancia, cual es la objetividad del dictamen, ya que no puede olvidarse que, con el nuevo sistema, se admiten con carácter de informes periciales los aportados "in limine litis", caracterizados por el hecho de que la parte ha podido escoger un perito a su conveniencia, lo que puede garantizar un control sobre el resultado, en el sentido de que si no le es favorable puede encomendar un nuevo dictamen a otro perito hasta obtener uno favorable a sus tesis; y también porque en este tipo de dictámenes se hace imposible la participación de la parte adversa (artículo 345 de la LEC 1/2000.

Así en ambos casos pueden hacerse las mismas observaciones, por lo que deben tenerse en cuenta los siguiente parámetros:

Se trata de un suelo urbano consolidado, con las facilidades que ello implica para la construcción, que puede ser de promoción libre, pero con destino limitado a nave, almacén, plazas de garaje o similares, con planta sobre rasante y planta baja, y siendo así deben tenerse en cuenta parámetros obligados como la situación del mercado y la localización, por lo que se concluye que aunque el Sr. Melgar parta de precio en venta de posibles plazas de garaje a 20.000€ (con referencia a las vendidas por Viproelco muy cerca) es determinante la aclaración efectuada por el Sr. García Coca de las circunstancias de esa venta incluidas en un paquete con garaje y trastero, por cuanto la venta individual puede ser mas dificultosa, y todo ello sobre parámetros de la crisis y oscilaciones del mercado inmobiliario e industrial en estos momentos obliga a ponderar ambas valoraciones en todo caso hipotéticas considerando claramente abultada y desproporcionada la del Sr. Melgar, debiendo acercarnos mas a al del Sr. García Coca, fijándolo finalmente en 200.000 €.

CUARTO.- Estimando en esencia la demanda, pues la minoración radica solo en la reducción de la indemnización

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

subsidiaria procede condenar a la demandada al pago de las costas procesales.

Vistos los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

F A L L O

1.- Que **debo estimar y estimo** la demanda presentada por la procuradora Sra. Huerga Huerga en nombre y representación de Miguel Ángel Garcia Fernández (en beneficio de comunidad de bienes García Fernández) contra VIPROELCO S.A. y debo :

a) Declarar que la finca inscrita en el registro de la propiedad nº 3 de León, sección 3º, nº 4388 IDIFUR 24014000250747 al tomo 2074, libro 60, folios 13, 14 y 120 de libro 117 de la misma sesión 3.ª del Ayuntamiento de León tomo 2477 , que es una parcela en termino de León, su anejo de Armunia, al sitio "Los Juncales y La Vega" en la calle de la Tercia antes Travesía Francisco Fernández Diez, sin número, de una superficie de 1.192 metros cuadrados, linda norte en línea de 21 metros y veinticinco centímetros con Manuel Calvo Quirós, sur en línea quebrada formada por dos tramos uno de 10 metros con finca de Urbalesa y en otros de 4 metros y sesenta centímetros con camino, este en línea de sesenta y seis metros y sesenta centímetros con porción de 1.687,80 metros cuadrados segregada de la que se describe que hoy es un edificio en la calle de La Tercia, construido por Nurbe S.A., en régimen de propiedad horizontal, y oeste en línea de 78 metros y 10 decímetros con finca de herederos de Herminio Marcos Sánchez en propiedad de Rafael García Fernández en gananciales con su esposa Celia Ramos, Miguel Ángel García Fernández en gananciales con su esposa Pascuaza Fernández y Maria Jesús y Beatriz García Fernández, en comunidad de bienes.

b) Se condena a la demandada a estar y pasar por la anterior declaración.

c) Se acuerda la cancelación de cualquier inscripción contradictoria con la anterior en el Registro de la Propiedad, que haya sido practicada a favor de Viproelco S.A. concretamente la hecha al libro 357, folio 3169, finca 19099, inscripción primera o lo hayan sido con consecuencia de la aprobación del plan parcial ULD 15.02 Los Juncales.

d) Subsidiariamente se condene a la demandada, en caso de no ser posible al restitución, al abono a la actora de 200.000 €.

e) Debo condenar a la demandada al pago de las costas procesales.

Dedúzcase testimonio de la presente resolución que se unirá a las actuaciones archivándose el original en el libro correspondiente.

ADMINISTRACION DE JUSTICIA

Así por esta mi sentencia, contra la que se puede interponer recurso de apelación en el plazo de cinco días desde su notificación en la forma prevista en el Art. 457 de la Lec, definitivamente juzgado en esta instancia, lo pronuncio mando y firmo. Haciéndole saber que conforme la disposición adicional decimoquinta de la Ley Orgánica, con entrada en vigor en fecha 5 de noviembre, deberá previamente consignar en depósito para recurrir en apelación el importe de cincuenta euros en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este Juzgado abierta en Banesto con numero 0837 0000 02065410.

PUBLICACION. Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el/la Sr/a. Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, doy fe en LEON.