

**AUD.PROVINCIAL SECCION N. 7
GIJON**

SENTENCIA: 00542/2012
**AUDIENCIA PROVINCIAL DE
GIJON**

Sección 007

Domicilio : PRENDES PANDO 1-3ª PLANTA
Telf : 985176944-45
Fax : 985176940

Modelo : SEN000
N.I.G.: 33024 42 1 2011 0005484
ROLLO : RECURSO DE APELACION (LECN) 0000209 /2012
Juzgado procedencia : JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 6 de GIJON
Procedimiento de origen : PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000694 /2011

RECURRENTE : AYUNTAMIENTO DE GIJON
Procurador/a : LOPD
Letrado/a : LOPD
RECURRIDO/A : UNIVERSIDAD DE OVIEDO
Procurador/a : LOPD
Letrado/a : LOPD

Nº 542/12

ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:

PRESIDENTE: D. RAFAEL MARTIN DEL PESO GARCIA

MAGISTRADOS: DOÑA MARTA MARÍA GUTIÉRREZ GARCIA.

DOÑA PAZ FERNÁNDEZ-RIVERA GONZÁLEZ

Gijón, veintiocho de noviembre de dos mil doce

VISTO en grado de apelación ante esta Sección 007, de la Audiencia Provincial de Asturias, con sede en GIJON, los Autos

de PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000694 /2011, procedentes del JDO. PRIMERA INSTANCIA N. 6 de GIJON, a los que ha correspondido el Rollo RECURSO DE APELACION (LECN) 0000209 /2012, en los que aparece como parte apelante, AYUNTAMIENTO DE GIJON, representado por el Procurador de los tribunales, Sr. LOPD LOPD , asistido por el Letrado D. LOPD LOPD , y como parte apelada, UNIVERSIDAD DE OVIEDO, representado por el Procurador de los tribunales, Sra. LOPD LOPD , asistido por el Letrado D. LOPD LOPD .

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia nº 6 de Gijón., dictó en los referidos autos sentencia de 16-12-11, cuyo aparte dispositiva es del tenor literal siguiente: "Que estimando en parte la demanda formulada por la Procuradora LOPD LOPD , en nombre y representación de la UNIVERSIDAD DE OVIEDO contra el AYUNTAMIENTO DE GIJON, debo declarar y declaro como dominio público propiedad de la demandante la parcela con referencia catastral LOPD , en cuanto forma parte de la finca adscrita a la misa por Orden del Ministerio de Educación y ciencia de 6 de noviembre de 1986 y certificada como tal dominio publico de la demandante por Certificación de 8 de marzo de 1995, del Presidente de la Junta de Construcciones Instalaciones y Equipo Escolar de dicho Ministerio, y en su consecuencia debo condenar y condeno al demandado a entregar la posesión de la citada parcela a la actora, cesando por su parte en todo acto posesorio o que perturbe la legitima posesión de la demandante, ordenando al propio tiempo al Registrador de la Propiedad nº 5 de Gijón la cancelación de las inscripciones a nombre del demandado sobre las fincas registrales que corresponden a la referida parcela catastral, y a su vez la inscripción de la titularidad sobre las mismas, como bienes de dominio público, a favor de la

demandante, en virtud de la mencionada adscripción y con las limitaciones del artículo 80.2 de la LO 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades y se condena asimismo, al demandado a anotar los anteriores pronunciamientos en su Inventario de bienes, todo ello sin hacer imposición de las cosas causadas en este procedimiento".

SEGUNDO: Notificada la anterior sentencia a las partes por la representación del AYUNTAMIENTO DE GIJON, se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación, el cual admitido a trámite se remitieron los autos a esta Audiencia Provincial donde se registró al rollo nº 209/12, y cumplidos los oportunos trámites se señaló para deliberación y votación y fallo el pasado 6 de noviembre.

TERCERO.- En la tramitación del presente recurso se han cumplido las prescripciones legales.

Vistos, siendo Ponente la **ILMA SRA MAGISTRADA DOÑA MARTA MARIA GUTIÉRREZ GARCIA.**

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- En la demanda rectora del presente procedimiento se ejercita por la actora UNIVERSIDAD DE OVIEDO, acciones declarativa de dominio, deslinde y reivindicatoria frente al AYUNTAMIENTO DE GIJON y, tras invocar la cualidad de propietaria respecto de la finca adscrita a la Universidad mediante O. M. de 6 de noviembre de 1986 que constituye la parcela catastral LOPD su perfecta identidad y mejor derecho que el del Ayuntamiento, suplica se condene a la entidad demandada a pasar y aceptar el deslinde y amojonamiento de la finca indicada, declarando la propiedad de la Universidad de la porción deslindada de dicha finca y

certificada como de dominio público, con condena al Ayuntamiento a entregar a la Universidad dicha porción de terreno y, la nulidad y cancelación de la inscripción de dicha porción deslindada.

Tal pretensión es estimada en parte en la sentencia de primera instancia declarando como dominio público propiedad de la demandante la parcela con referencia catastral LOPD en cuanto forma parte de la finca adscrita a la misma por Orden del Ministerio de Educación y Ciencia de 6 de noviembre de 1986 y certificada como tal dominio público de la demandante por Certificación de 8 de marzo de 1995 del Presidente de la Junta de Construcciones, Instalaciones y Equipo Escolar de dicho Ministerio, condenando al demandado a entregar la posesión de la citada parcela a la actora, cesando por su parte todo acto posesorio o que perturbe la legítima posesión de la demandante, ordenando la cancelación de las inscripciones a nombre del demandado sobre las fincas registrales que correspondan a la referida parcela y a su vez la inscripción de la titularidad sobre las mismas, como bienes de dominio público, a favor de la demandante, en virtud de la mencionada adscripción y con las limitaciones del art. 80.2 de la LO 6/2001, de 21 de diciembre, condenando asimismo al demandado a anotar los anteriores pronunciamientos en su Inventario de Bienes.

Frente a tales pronunciamientos se alza el recurso de apelación de la entidad demandada en cuyo escrito de interposición centra la impugnación en los siguientes extremos: título dominical de la Universidad, falta de destino de la parcela, identificación plena y condición de tercero hipotecario.

SEGUNDO.- Las cuestiones que plantea el presente procedimiento, ahora en resolución ante esta Sala, por mor del recurso interpuesto son la concurrencia de los requisitos de la acción reivindicatoria y, la condición de tercero hipotecario de buena fe.

Comenzaremos por el primero de los expuestos y, en efecto, como es sabido el éxito de la acción reivindicatoria exige, según una muy reiterada jurisprudencia, sobradamente conocida de las partes, interpretadora de los arts. 348.2, 609 y 1278, todos ellos del Código civil, que se prueben cumplidamente en autos la realidad y existencia de los requisitos esenciales para la eficacia de la misma. A saber: que el actor sea propietario de la cosa reivindicada; que el demandado, no propietario, posea dicha cosa; y que se acredite la identidad de la cosa propiedad del actor y poseída por el demandado. En este sentido, la STS de 5 de noviembre de 2009 declara que *"los requisitos de la acción reivindicatoria, no por reiterados pueden obviarse, tanto más cuando han sido objeto de la litis"*.

El primero, la prueba del derecho de propiedad, es la Orden del Ministerio de Educación y Ciencia de 6 de Noviembre de 1986 (folio 63) en la que consta que este Ministerio atendiendo a la petición de la Universidad de Oviedo ha resuelto adscribir a la misma con destino al campus universitario de Gijón la parcela de 335.484 m/2 sita en Gijón (Oviedo), procedente de una mayor de 363.590 m/2 que fue afectada al Ministerio de educación y ciencia del total de los terrenos que pertenecieron a la extinguida Universidad Laboral.

Lo que se combate en el recurso es que dicha adscripción genere la adquisición de la titularidad de la parcela. Motivo que ha de decaer y confirmarse la resolución de instancia, por cuanto que si bien es cierto que tanto en la Ley de Patrimonio del Estado de 1964 como en la posterior Ley 33/2003, de Patrimonio de la Administraciones Públicas preveían que los Organismos del Estado podrán solicitar del Ministerio de Economía y Hacienda, por conducto del departamento del que dependan, la adscripción de bienes inmuebles del Patrimonio de Estado para el cumplimiento de sus fines. Y que los Organismos que reciban dichos bienes no adquirirán la propiedad y habrán de utilizarlos exclusivamente

para el cumplimiento de los fines que determinen la adscripción.

El presente supuesto presenta una peculiaridad, por cuanto la adscripción se realizar a la Universidad, que de conformidad con lo que disponía tanto la L.O. 11/1983, de 25 de agosto, de Reforma Universitaria, como con más claridad la L.O de Universidades, "*Las Universidades Públicas tendrán plena autonomía económica y financiera*", y lo que es más relevante para el caso que nos ocupa "*Las Universidades asumen la titularidad de los bienes de dominio público afectos al cumplimiento de sus funciones, así como los que, en el futuro, se destinen a estos mismos fines por el Estado o las Comunidades Autónomas*". Porque como se recoge en el art. 73 de la citada Le 33/2003, "*la adscripción llevará implícita la afectación del bien o derecho que pasará a integrarse en el dominio público*".

Por lo que prima en este supuesto la ley especial que específicamente y de manera clara y precisa atribuye la titularidad a la Universidad de los bienes de dominio público que se encuentren adscritos al cumplimiento de sus funciones.

Lo que nos lleva a otro de los motivos de impugnación del recurso referidos a la falta de destino de la parcela litigiosa al uso o destino universitario, que ha de tener idéntica desfavorable acogida compartiendo la apreciación del juzgador de instancia en el sentido de que en la adscripción de los terrenos no se expresaba un fin concreto sino que se destinaba a disponer de superficie suficiente para cubrir las necesidades educativas de la zona e instalar los centros e instalaciones universitarias por lo que el uso debe apreciarse en su conjunto y no solo con respecto a la parcela en concreto y si en la misma está ubicado un edificio sino conformando lo que es un campus universitario con zonas edificadas y espacios libres. Unido al dato que no consta la desafectación de esa parcela, tras la entrada en vigor de la ley 33/2003 de Patrimonio de las Administraciones Públicas, se prevé en su art. 70.3 que "*la desafectación de bienes demaniales de*

titularidad de organismos públicos.... se realice por el Ministro titular del Departamento del que dependan, a propuesta de su Presidente o Director". Y no consta que se hiciera en este caso, antes al contrario, de hecho consta certificación (folio 103) donde textualmente se dice que el campus universitario de Gijón con una superficie de 335.484 m2, se encuentran afectos al cumplimiento de fines que la Universidad de Oviedo tiene encomendados, y la propia Universidad certifica (folio 170) que desde el 6 de noviembre de 1986, no consta en los archivos ni libros de actas de esta Universidad de Oviedo que se haya producido acuerdo alguno de disposición, desafectación o desascripción sobre la finca que responde a la identificación catastral 7528105TP8272N0001 RK.

TERCERO.- El éxito de la acción reivindicatoria exige, como ya quedó expuesto, la perfecta identificación de la finca, de manera que no se susciten dudas racionales sobre cual sea (STS 3 noviembre 1989).

En este punto, teniendo como base el informe del perito judicial donde establece sin ningún género de dudas que la actual finca catastral está totalmente incluida en la finca descrita en la Orden Ministerial de 6 de noviembre de 1986, coincidiendo con la pericial aportada por la parte actora. En el acto de la vista aclaró que el trozo reclamado no forma parte de la catastral actual, está extra finca, sí pertenece a la segregada en la O.M., perteneció en su momento a esa catastral.

Lo que ha de llevar a concluir, con la recurrida, la concurrencia de este requisito de plena identificación en relación al trozo o franja de terreno que se reivindica por la actora.

No existiendo problema de identificación, de ahí que el núcleo central de debate se centre en este momento en analizar el título de dominio de los esgrimidos por las partes.

El análisis y valoración de la prueba a este respecto ha de efectuarse teniendo en cuenta que aun cuando la jurisprudencia ha declarado que la prueba del título de dominio incumbe al que pretende la declaración de propiedad, ni exigiéndose prueba alguna al demandado, ha de reputarse que tal doctrina es de aplicación más que matizada en supuestos como el de autos en que ambas partes se atribuyen la titularidad de la misma.

El Ayuntamiento de Gijón adquirió mediante permuta diversos inmuebles propiedad del Principado de Asturias, siendo uno de ellos la finca la finca controvertida.

El Principado había inmatriculado la citada finca por la vía del art. 206 de la ley Hipotecaria, señalando como título de adquisición el Real Decreto de transferencias en materia de enseñanzas no universitarias. En la relación de inmuebles de dicho Real Decreto figura como anexo " I.E.S Universidad Laboral", sin que figuren en el mismo extensión y linderos, señalando en relación a este extremo el perito judicial que no hay colindancia entre ambas fincas, no hay relación funcional.

El mero hecho de que figuren en el Inventario General de Bienes y Derechos del Principado no es obstáculo alguno para la estimación de la acción interpuesta toda vez que aún cuando el art. 17.1 del Reglamento de Bienes de las Entidades Locales establece que las mismas están obligadas a formar inventario de todos sus bienes y derecho, cualquiera que sea su naturaleza o forma de adquisición, su valor no alcanza a la declaración de dominio, que está reservada a la jurisdicción civil, tal y como resulta del art. 55.1 de la citada norma y la jurisprudencia del TS que así lo declara, la STS 525/2000 de 26 de mayo señala *"carece de fuerza probatoria acerca del dominio la inclusión del bien litigioso en el Inventario de Bienes del Ayuntamiento"*, tampoco la tendrá la certificación que , con referencia a dicho Inventario, se expida por el Secretario de la entidad, en este sentido la STS de 3 de octubre de 1988 dice: *"el Inventario Municipal es un mero registro administrativo que, por sí solo,*

ni prueba, ni crea, ni constituye derecho alguno a favor de la corporación". Doctrina aplicable tanto a la inclusión en este Inventario como en el Catastro. La jurisprudencia reiteradamente viene estableciendo que la inclusión de un inmueble en el catastro, no pasa de ser un indicio de que el objeto inscrito puede pertenecer a quien figura como titular en dicho registro; y, tal indicio, unido a otras pruebas, puede llevar al convencimiento de que, efectivamente, la propiedad pertenece a dicho titular, pero no puede constituir por sí sola un justificante de dominio, ya que tal tesis conduciría a convertir a los órganos administrativos encargados de este registro en definidores del derecho de propiedad, pues el catastro solo afecta a datos físicos nada más, no sienta ninguna presunción de posesión dominical a favor de quien en él aparece como propietario. Por tanto, debe partirse de los acertados fundamentos de derecho de la sentencia apelada, sobre la eficacia probatoria de los datos catastrales de las fincas, en la medida que si bien dicha información catastral puede servir y aportar datos útiles, no puede desconocerse que es un registro administrativo de fincas a efectos tributarios, y tales datos deben valorarse de acuerdo con el resto de las pruebas. Y en idéntico sentido se ha pronunciado la sentencia de esta Sala de fecha 23 de diciembre de 2011 siguiendo la doctrina marcada por la STS de 26 de mayo de 2000, que no ha resultado contradicha por otras posteriores. Y la de la sección 4ª de 11 de abril de 2011 al decir: "hemos de admitir que el catastro es un registro público que no constituye medio suficiente para dar por acreditada la titularidad dominical de la finca, ahora bien no cabe negar su consideración como un medio más a valorar junto con los restantes medios de prueba".

Por lo que la inclusión en estos registros administrativos no es prueba suficiente de su titularidad, en este caso, al carecer de otros datos que avalen las carencias documentales de titularidad ordinaria, máxime si se tiene en cuenta la declaración de D. LOPD , jefe de la sección de

inventario en el servicio de patrimonio de la Consejería de Hacienda, que firma la certificación, al decir que para emitir dicha certificación se basó en el Anexo publicado en el BOE del Principado, en el mismo no se establecían las fincas catastrales la referencia era el IES, y tomando la documentación de las fincas catastrales a nombre del MEC y que no estaban registradas a nombre de la Universidad, Ayuntamiento o Tesorería, entendió que el remanente que quedaba a nombre del MEC y se habían transferido, se cambió el titular catastral, trasladó los datos del catastro al Registro sin averiguar la titularidad e inscribieron las fincas registrales que no estaban inscritas, la única averiguación que efectuaron fue pedir la certificación al catastro.

En el concreto supuesto de autos, tras un análisis pormenorizado de la documentación de autos, lleva a esta Sala, coincidiendo con el juzgador de instancia, a estimar la falta de título por parte del Ayuntamiento.

Y la evidencia de que éste último no gozaba de título, es que inmatriculó la propiedad del terreno discutido al amparo del art. 206 de la Ley Hipotecaria, que dispone que: *"El Estado, la Provincia, el Municipio y las Corporaciones de Derecho público o servicios organizados que forman parte de la estructura política de aquél y las de la Iglesia Católica, cuando carezcan del título escrito de dominio, podrán inscribir el de los bienes inmuebles que les pertenezcan mediante la oportuna certificación librada por el funcionario a cuyo cargo esté la administración de los mismos, en la que se expresará el título de adquisición o el modo en que fueron adquiridos"*.

La propia Legislación hipotecaria trata esta forma excepcional de inmatriculación con prevención, y por ello el art. 207 establece que las inscripciones de inmatriculación practicadas con arreglo a lo establecido en el art. 206 no surtirán efectos frente a tercero hasta transcurridos dos años desde la fecha. Ello es así porque desde un punto de vista de la fe pública registral no puede prescindirse en su

interpretación de la explicación sistemática que impone el fundamental artículo 34 Ley Hipotecaria, en virtud del cual para que aquella opere es preciso adquirir de forma onerosa del titular inscrito con facultades para transmitir el dominio o derecho real de que se trate. En este sentido se pronunció la STS de 21 de enero de 1992, al analizar el contenido del artículo 207 de la Ley Hipotecaria (en relación a las inmatriculaciones obtenidas por la vía del art. 205 de la LH (y lo mismo vale para el art. 206), declarando que *"como dice esa doctrina científica, el art. 207 es un resorte cautelar que emplea la Ley por la desconfianza que entraña aquel procedimiento excepcional y prueba de ello es que el lapso carencial establecido en el precepto sólo atañe a los regulados en los arts. 205 y 206 del mismo texto sustantivo hipotecario y como quiera que los demandados son los inmatriculantes no pueden verse protegidos por el principio de la fe pública registral contra la actora y de ahí que la confrontación de títulos esgrimidos por los contendientes tenga que dirimirse por normas del puro Derecho civil, que es lo que con acierto han hecho los juzgadores de instancia, sin que sea factible a los recurrentes ampararse en supuesta condición de protegidos hipotecariamente frente a la demandante"*.

CUARTO.- Esto enlaza con la cuestión controvertida referente a que pese a la falta de título de la Administración autonómica de quien el Ayuntamiento adquirió el bien, está protegida por su condición de tercero hipotecario de buena fe.

Motivo de recurso que se desestima.

En primer lugar y, por lo que se refiere a la afectación de la realidad registral a los bienes de dominio público, no puede acogerse la argumentación vertida en el recurso de que únicamente tienen esta consideración y afectación los bienes de dominio público por naturaleza, pues hoy se siguen dos criterios para considerar un determinado bien como público: el

de su afectación a un uso o servicio público y el de su pertenencia a una administración por naturaleza. Los bienes de uso público son de dominio público por este mero hecho, se trata de bienes que por ley son públicos, en concreto por venir así calificados en el art. 132 de la Constitución y según se deduce de lo dispuesto en el art. 339 del código civil son bienes de dominio público los destinados al uso o servicio público y ello requiere no sólo una afectación formal sino también una adscripción efectiva que lógicamente, por su propia naturaleza, que es lo que ocurre en el presente caso. El carácter público de los bienes los dota de las notas de inembargabilidad, imprescriptibilidad e inalienabilidad, y excluye, salvo excepciones, cualquier tipo de titularidad privada sobre dichos bienes aunque hayan tenido reflejo en el Registro de la Propiedad. Se excluiría, por ende, la aplicación del art. 34 de la Ley Hipotecaria por quedar estos bienes al margen del sistema registral inmobiliario, pues no cabe discutir que todo negocio jurídico cuyo objeto sea una res extra commercium es nulo de pleno derecho de acuerdo con lo establecido en los arts. 1271, 1261 y concordantes del código civil en relación con los arts. 132 Constitución, 30,69 y 70 de la Ley 33/2003, del Patrimonio de las Administraciones Públicas y concordantes de la Ley de Patrimonio del Estado de 5 de abril de 1964.

Siendo esto de sí suficiente, entrando en la cuestión nuclear del requisito de la buena fe exigible para que despliegue sus efectos protectores el art. 35 de la Ley Hipotecaria, recordaremos que como dice la STS de 28 de junio de 2002 *"la fe pública registral despliega su eficacia protectora a favor del tercer adquirente que, de buena fe, contrató confiado en lo que publica el Registro, aunque este sea inexacto y discordante con la realidad extraregistral, ya se entienda la buena fe como puro y simple desconocimiento de la inexactitud registral ya, según la jurisprudencia, como la creencia de titularidad del transmitente-sentido positivo- y la ignorancia de inexactitudes o vicios invalidatorios de esa*

titularidad-sentido negativo (sentencias de 19 julio 1989 y 22 diciembre 2000). Y añade la STS de 22 diciembre de 2000 carecen de tal cualidad quienes tienen noticia perfecta de la situación extratabular o de las posibles causas capaces de enervar el título se su transferente.

Concurrente en el presente caso, además de por las razones expuestas en la apelada, que se ratifican, por el dato fundamental de que el Ayuntamiento no era desconocer de la vía en que el título del Principado accedió al Registro, pues de hecho así lo puso de relieve a lo largo de toda la litis, y por ende, concedor de la carencia de título, unido al hecho del conocimiento, por participación directa, en las vicisitudes administrativas y patrimoniales de la finca controvertida que se suscitaron entre el Ayuntamiento y Universidad. Y que se deduce de los documentos de autos.

El conocimiento de estos datos fácticos son suficientes para desvirtuar la presunción de buena fe en el tercer adquirente, Ayuntamiento de Gijón.

De ahí que el tribunal comparta plenamente las conclusiones a las que llega el juez de instancia en su sentencia, que se confirma.

SEXTO.- La desestimación de recurso de apelación conlleva, a tenor de lo establecido en el art. 398 apartado 1º de la Ley de enjuiciamiento civil, la condena al apelante al pago de las costas causadas en esta alzada.

En atención a lo expuesto,

F A L L A M O S

DESESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por el Procurador Sr. LOPD en nombre y representación de AYUNTAMIENTO DE GIJÓN contra la sentencia dictada el día 16 de diciembre de 2011 por el Juzgado de Primera Instancia nº 6



de Gijón en los autos de juicio ordinario nº 694/2011, CONFIRMANDO ÍNTEGRAMENTE esa resolución, con imposición de las costas causadas en esta alzada a la parte apelante.

Así, por esta nuestra Sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

