



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

**AUDIENCIA PROVINCIAL  
SECCIÓN SEXTA  
ALICANTE**

20 ENI. 2009

NIG: 03014-37-2-2008-0002136

**Procedimiento: Recurso de apelación Nº 000318/2008- a -**

*Dimana del Juicio Verbal Nº 000272/2007*

*Del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCION NUMERO I DE DENIA*

**Apelante/s:** VICENTE TORRENS POQUET  
**Procurador/es:** FRANCISCA BIECO MARIN  
**Letrado/s:** EVARISTO JOSE APARISI SERVER

**Apelado/s:** CASA JULIANA S L  
**Procurador/es :** RITA RIPOLL POVEDA  
**Letrado/s:** JOSE FONT SERRAT

**Rollo de apelación nº 318/2008.-**  
**Juzgado de Primera Instancia nº Uno de Denia.**  
**Procedimiento Juicio Verbal nº 272/2007.-**

**S E N T E N C I A   N º   6**

**Iltmos Srs.**

Don Francisco Javier Prieto Lozano.

Don José María Rives Seva.

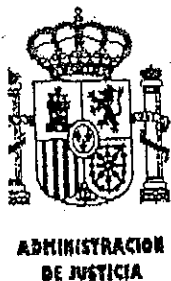
Doña María Dolores López Garre.

En la Ciudad de Alicante a ocho de enero de dos mil nueve.

La Sección Sexta de la Audiencia Provincial de esta Ciudad de Alicante, integrada por los Iltmos. Srs. expresados al margen ha visto, en grado de apelación, Rollo de la Sala nº 318/08 los autos de Juicio Verbal nº 272/07 seguidos en el Juzgado de Primera Instancia nº Uno de la ciudad de Denia en virtud del recurso de apelación entablado por la parte demandante DON VICENTE TORRENS POQUET que ha intervenido en esta alzada en su condición de recurrente, representado/a por el/la Procurador/ra Don/ña Francisca Bieco Marín y defendido/a por el/la Letrado Don/ña Evaristo José Aparisi Server y siendo apelado la parte demandada entidad CASA JULIANA S.L. representado/a por el/la Procurador/ra Don/ña Rita Ripoll



GENERALITAT  
VALENCIANA



Poveda y defendido/a por el/la Letrado Don/ña José Font Serrat.

### ANTECEDENTES DE HECHOS.

Primero.- Por el Juzgado de Primera Instancia nº Uno de la Ciudad de Denia y en los autos de Juicio Verbal nº 272/07 en fecha 4 de diciembre de 2007 se dictó sentencia cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "FALLO.- Desestimar la demanda formulada por D. Vicente Torrens Poquet , contra la mercantil Casa Juliana S.L. Con expresa condena de las costas procesales a la parte demandante."

Segundo.- Contra dicha sentencia se interpuso recurso de apelación en tiempo y forma por la representación de la parte demandante siendo tramitado conforme a lo dispuesto en los artículos 457 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con traslado del mismo a la parte demandada por término de diez días, remitiéndose las actuaciones seguidamente a esta Iltna. Audiencia Provincial, Sección Sexta, donde se formó el correspondiente rollo de apelación nº 318/08.

Tercero.- En la sustanciación de esta causa se han observado todas las prescripciones legales, señalándose para votación y fallo el día 16 de diciembre de 2008 y siendo ponente el Iltno. Sr. Don José María Rives Seva.

### FUNDAMENTOS JURIDICOS.

Primero.- Indica el demandante Don Vicente Torrens Poquet ser propietario de una parcela urbana sita en la Calle Algarrobo nº 5 de la localidad de Parcent, siendo lindante por el sur con la parcela propiedad de la entidad Casa Juliana S.L., y estando la primera a nivel superior, y sobre el muro que delimita su parcela la mercantil ha levantado una construcción ocupando una superficie de 7.21 metros cuadrados. La entidad demandada se opuso a la pretensión actora argumentando que el muro es de su propiedad. Con estos breves, pero suficientes antecedentes fácticos, la sentencia de instancia pone fin al pleito sostenido entre las partes afirmando la posición de la demandada y desestimando la demanda.

Ciertamente lo que se viene a ejercitar por el actor, y por los trámites del juicio verbal dada la cuantía, no es otra cosa que una verdadera acción reivindicatoria amparada en el artículo 348 del Código Civil, sobre la que la jurisprudencia ha venido a exigir como requisitos, en cuanto al actor,





ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

que justifique su derecho de propiedad; por lo que se refiere al demandado, que sea poseedor o detentador; y, finalmente, en cuanto a la cosa, que se acredite su identidad, o lo que es igual, que se compruebe que la cosa reclamada es la misma sobre la que el actor tiene propiedad.

En el caso de autos la sentencia de instancia ha analizado el título del actor para manifestar que éste carece del mismo, con la lógica consecuencia de la desestimación de la demanda.

**Segundo.**- La Sala debe mostrar conformidad con la sentencia de instancia en cuanto en la misma se parte, o se indica, que existen versiones contradictorias entre los litigantes, e incluso entre los testigos peritos que depusieron en el acto del juicio; y no cabe duda alguna que debe entrar en juego exactamente el contenido del artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por lo que afecta a la carga de la prueba. En los procesos que están estructurados en base al principio de alegación de partes, son estas quienes realizarán la actividad probatoria necesaria para conseguir la certeza de los hechos por ellas alegados. Para dictar sentencia en base a un enjuiciamiento de hecho y de derecho basta al Tribunal con que al final del proceso ese material fáctico quede fijado, con independencia de la fuente de donde hayan provenido las pruebas para la demostración de la existencia de los hechos, ya que ni el artículo 1.214 del Código Civil, derogado, ni el vigente artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil contienen norma alguna valorativa de la prueba, sino sólo la de quién ha de soportar las consecuencias de su falta, de manera que el precepto es intrascendente cuando se aprecia por el juzgador la existencia de hechos probados, cualquiera que haya sido el origen de la prueba practicada. De la misma manera, cuando el hecho queda incierto, la aplicación de la regla de juicio determina para cada una de las partes la asunción de la carga de la prueba.

Y siguiendo con el desarrollo de la sentencia, en esta se dice que existen indicios para concluir con que el muro en que se ejecutó la obra de la demandada no es del actor sino precisamente de aquella. Y es entonces precisamente que los indicios que analiza no los puede compartir la Sala para llegar al mismo resultado desestimatorio, sino todo lo contrario.

**Tercero.**- Es un dato incontrovertido que las parcelas se hallan en distinto nivel, siendo la del demandante la que está a nivel superior, y teniendo esa configuración resulta que los dos testigos peritos que ~~depusieron en el acto del juicio a instancias de la parte demandante,~~ previamente ratificados sus informes, Doña María José Molió Cremades y



GENERALITAT  
VALENCIANA

PAPEL DE OFICIO



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

Don Fernando Raúl Sendra Cardona, vienen a manifestar que el muro que se dice propiedad del actor es un muro de contención de las tierras de su parcela, a lo que debemos agregar que, aún respetando esa finalidad, la que es lógica dada la configuración del terreno, no encontramos la diferencia que pueda existir entre un muro de contención y un muro de cerramiento ya que ambos pueden responder al mismo fin, contener las tierras y servir de cerramiento o delimitadores entre parcelas

El hecho de que sobre el muro exista una albardilla con una pequeña pendiente hacia la finca de la demandada no significa que esa vertiente de las aguas indique que aquél sea de esta parcela, en los términos que indica el artículo 573 nº 5 del Código Civil en cuanto a la existencia de la albardilla como signo exterior de la inexistencia de la medianería, ya que como indicó la Sra. Molió, se trata simplemente de que sobre la coronación del muro no se deposite permanentemente el agua y ésta pueda resbalar sobre la misma pared del muro.

El segundo signo que se analiza es por la existencia de un alambrado entre pilastras sobre el muro, pero con independencia de que aquellas pilastras estén más cerca de la parcela de la demandada y que el alambre indique un cerramiento, estando sobre el muro discutido arrastrará a su propia pertenencia, y si es del demandante aquella será intrascendente.

Y si se indica que el muro tiene las mismas características del que viene a cercar la finca de la demandada, ello tampoco es revelador de propiedad, más teniendo en cuenta que contra lo que se dice en la sentencia, ello no se observa del conjunto de las fotografías aportadas.

Y lo que si es revelador de que el muro es propiedad del demandante lo es por la visualización de las fotografías aportadas con la demanda como documento nº 3, fotos nº 8, 9, 10 y 11, que se tratan de unas catas realizadas por el mismo demandante en la parcela de su propiedad y en las que se pueden observar cómo se pone al descubierto el propio muro de contención de tierras y que no es otra que el muro de cerramiento de la parcela, sin que exista ningún otro paralelo que permita presumir que sobre el que ha construido la demandada sea el suyo de cerramiento de su parcela. Y esto lo viene a corroborar el mismo testigo perito de la parte demandada Don Juan José Femenía Server.

Por todo lo cuál, acreditada la titularidad del muro en el actor, y no discutidas las otras condiciones del ejercicio de la acción reivindicatoria,



GENERALITAT  
VALENCIANA



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

procede la estimación del recurso de apelación, la revocación de la sentencia de instancia, y la íntegra estimación de la demanda.

Cuarto.- De conformidad con lo dispuesto en los artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, son de imponer las costas de la primera instancia a la parte demandada por la estimación de la demanda, y sin hacer especial pronunciamiento respecto de las devengadas en esta alzada.

Vistos los preceptos legales citados, sus concordantes y demás de general y pertinente aplicación al caso,

### FALLAMOS

Estimar el recurso de apelación interpuesto por el/la Procurador/ra Don/ña Francisca Bieco Marín en representación de Don/ña Vicente Torrens Poquet contra la sentencia dictada por el Sr. Magistrado Juez del Juzgado de Primera Instancia nº Uno de la ciudad de Denia en fecha 4 de diciembre de 2007 y en los autos de los que dimana el presente rollo, y en su consecuencia **REVOCAR COMO REVOCAMOS** la misma para estimar íntegramente la demanda y **CONDENAR COMO CONDENAMOS** a la entidad demandada Casa Juliana S.L. a que restituya el muro de cierre de la finca del actor a su estado primitivo con demolición de la edificación realizada en la parte que ocupa el citado muro, y con imposición de las costas de la primera instancia, sin hacer especial declaración de las devengadas en esta alzada.

Notifíquese esta sentencia conforme a lo establecido en el artículo 248 nº 4 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, advirtiéndose a las partes que contra la misma la Ley procesal no previene recurso ordinario alguno.

Y en su momento, devuélvanse los autos originales al Juzgado de su procedencia, de los que se servirá acusar recibo, acompañados del pertinente testimonio de esta resolución para ejecución y cumplimiento de lo acordado y resuelto, uniendo otro testimonio al rollo de apelación y el original al legajo de sentencias.

Así por esta nuestra sentencia definitiva, la pronunciamos, mandamos y firmamos.



GENERALITAT  
VALENCIANA