

**AUD.PROVINCIAL SECCION N. 3
PALMA DE MALLORCA**

SENTENCIA: 00265/2018

Modelo: N10250

PLAÇA DES MERCAT N° 12

Tfno.: 971-71-20-94 Fax: 971-22.72.20

Equipo/usuario: PFT

N.I.G. 07033 42 1 2017 0000869

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000155 /2018

Juzgado de procedencia: JDO.1A.INSTANCIA N.5 de MANACOR

Procedimiento de origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000141 /2017

Recurrente: AJUNTAMENT D'ARTÀ

Procurador: ANTONIO SASTRE GORNALS

Abogado: ANTONI VICENS SIQUIER

Recurrido: PARROQUIA DE LA TRANSFIGURACION DEL SEÑOR ARTA

Procurador: JUAN FRANCISCO CERDA BESTARD

Abogado: RAIMUNDO DE PEÑAFORT ZAFORTEZA FORTUNY

S E N T E N C I A N º 2 6 5

ILMOS. SRES.

PRESIDENTE:

Don Gabriel Oliver Koppen

MAGISTRADOS:

Doña Encarnación González López

Don José Antonio Baena Sierra

En Palma de Mallorca a trece de junio de dos mil dieciocho

VISTOS por la Sección Tercera de esta Audiencia Provincial, en grado de apelación, los presentes autos de juicio ordinario, seguidos ante el Juzgado de 1ª Instancia núm. 5 de Manacor, bajo el número 141/2017, **Rollo de Sala número 155/2018**, entre partes, de una como actora-apelante, AJUNTAMENT D'ARTÀ, representada por el Procurador Don Antoni Sastre Gornals y contando con la asistencia del Letrado D. Antoni Vicens Siquier; y de otra, como demandada-apelada, PARROQUIA DE LA TRANSFIGURACIÓ DEL SENYOR, representada por el Procurador D. Juan Francisco Cerdá Bestard y asistida del Letrado D. Raimundo de Peñafort Zaforteza Fortuny.

ES PONENTE el Ilmo. Sr. Magistrado don José Antonio Baena Sierra

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la Ilma. Sra. Magistrada-Juez del Juzgado de 1ª Instancia núm. 5 de Manacor se dictó sentencia en fecha 20 de enero de 2.018, cuyo Fallo es del tenor literal siguiente:

"QUE DEBO DESESTIMAR Y DESESTIMO la demanda interpuesta por el AJUNTAMENT D'ARTÀ contra la PARROQUIA DE LA TRANSFIGURACIÓ DEL SENYOR de ARTÀ, ABSOLVIENDO A LA DEMANDADA DE TODAS LAS PRETENSIONES ADUCIDAS EN SU CONTRA.

CON IMPOSICIÓN DE COSTAS A LA PARTE ACTORA."

SEGUNDO.- Contra la expresada sentencia, y por la representación de la parte demandante, se interpuso recurso de apelación, que fue admitido, y seguido el recurso por sus trámites se señaló para votación y fallo el día 30 de mayo de 2.018.

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

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- Impugna la parte actora la sentencia de primera instancia alegando que la misma omite pronunciamientos sobre puntos declarados controvertidos y fundamentales para la resolución del pleito, incurre en graves contradicciones en sus propios razonamientos, interpreta incorrectamente y aplica indebidamente la Ley Madoz de 1855 y el convenio ley de 1860, valora erróneamente

la prueba documental, la prueba pericial y la prueba testifical practicada, y aplica erróneamente los requisitos fijados por la jurisprudencia para el ejercicio de la acción declarativa de dominio. Subsidiariamente, también impugna el pronunciamiento sobre costas procesales.

En relación a la denuncia de incongruencia, manifiesta la parte recurrente que, pese a establecerse como hecho controvertido si el santuario es una sola finca o varias, no se hace mención al mismo en los hechos probados, y cuando aparece la cuestión, en el Fundamento Quinto, se hace de una manera contradictoria: así, no se explica que, si se admite la existencia de una finca registral separada, no se puede comprender por qué se afirma que todo es una sola finca, y que murallas son inseparables, a diferencia de cas donat, cuando claramente las murallas no tienen ningún uso religioso, y muchísima menor relación tienen con usos religiosos pasados que el edificio de Cas Donat. Por lo que respecta al segundo hecho controvertido, que sí se recoge en los hechos probados, recoge de manera incompleta las alegaciones sobre los títulos de propiedad de las partes vertidos en la audiencia previa. Pues el Ayuntamiento demandante alegó que en el registro de la propiedad no se presentó el convenio de 1865, sino únicamente una certificación del obispado que decía basarse en el mismo. Y alegó asimismo que tal certificado elaborado por el obispado no se correspondía con el contenido del convenio de 1865. Es decir, que el documento certificante no se correspondía con el documento certificado, sino que había sido deliberadamente alterado para añadir elementos que no aparecían en absoluto en el convenio. Este es a su juicio un hecho fundamental, sobre el que sorprendentemente la sentencia de instancia omite toda referencia, ya que, si el certificado del obispado hubiese recogido fielmente el contenido del Convenio de 1865, sin introducir alteraciones y modificaciones al mismo, no habría existido el proceso.

En relación a la Ley Madoz de 1855 y el Convenio de 1865, entiende que la sentencia interpreta dicha norma de manera incorrecta, por cuanto que, conforme a la Ley aludida, sólo son desamortizados *"los bienes propios y comunes de los*

pueblos". Debiendo entenderse como tales los patrimoniales y los comunales de mano común; por lo tanto, los que no tienen tal carácter no fueron desamortizados en modo alguno. Lo que supone que el Ayuntamiento nunca fue privado de su propiedad, y correlativamente, nunca pudo pasar a ser propiedad de la Parroquia. Pero es que, además, el artículo 2 de la Ley Madoz aclara expresamente que quedaban expresamente exceptuados los edificios y fincas destinados al servicio público. A tal efecto, si se consulta la Novísima Recopilación de las Leyes de España, publicada en 1805, que es el cuerpo normativo vigente hasta la publicación del Código Civil, puede comprobarse que la regulación de los bienes propios está contenida en el Tomo III, libro VII, Título XVI, titulado "de los Propios y Arbitrios de los Pueblos" siendo la definición de los mismos contenidas en sus Leyes absolutamente coincidente con el concepto gramatical antes expuesto, de bienes locales cedidos en arrendamiento por los que se perciben ingresos. Por su parte, la regulación de los bienes comunes está contenida en el Libro VII, Títulos XXIV y XXV, titulados respectivamente "de los Montes y Plantíos, su conservación y aumento", y "de las Dehesas y Pastos", en cuyas Leyes se contiene la expresa referencia al uso de pastos para ganado por parte de los vecinos, a los aprovechamientos de leña, etc.

En tercer lugar, sostiene que tampoco es aplicable al caso la Ley de 4 de abril de 1.860, ya que, conforme a dicha norma, no se transmitieron a la iglesia bienes del Estado que no fueran de su propiedad con anterioridad, sino que sólo le otorga el derecho a retener aquellos que ya lo hubieran sido y se hubieran desamortizado previamente. Todo ello en consonancia con el contenido del Concordato de 16 de marzo de 1.851, que es del siguiente tenor: *"Se devolverán desde luego y sin demora a las mismas, y en su representación a los prelados diocesanos en cuyo territorio se hallen los conventos o se hallaban antes de las últimas vicisitudes, los bienes de su pertenencia que están en poder del Gobierno y que no han sido enajenados"*.

Impugna igualmente el apelante la valoración de la prueba practicada a instancia de ambas partes, por cuanto que, a su juicio, en lo que al Ayuntamiento

competente, ha identificado correctamente la finca controvertida a través de una extensa prueba documental y ha probado su titularidad sobre la misma, por lo que no entiende que la juzgadora de instancia diga que la parte actora no ha logrado aportar título de dominio alguno. Tanto más cuando ello entra en contradicción con lo que se afirma en otros apartados de la sentencia, en los que sí se reconoce la propiedad municipal sobre las murallas, "como mínimo hasta 1836". Y ello en cuanto que, admitida y reconocida la propiedad municipal sobre las murallas "hasta 1836" se diga luego que el Ayuntamiento no ha logrado acreditar su título de dominio. Pues el derecho de propiedad, una vez adquirido, no necesita ser revalidado, sino que se mantiene con el paso del tiempo, hasta que se justifique su transmisión a favor de otro titular. Y a su juicio, el título de dominio del Ayuntamiento sobre las murallas es un título originario, de ocupación y de accesión, que se remonta a la Edad Media, ya que fue el pueblo de Artá quien construyó sus primeras murallas, a sus expensas, para refugio de la población. Y quien posteriormente, a inicios de la edad moderna, en el siglo XVI, las reconstruyó íntegramente. Por si no fuera suficiente, además, existe constancia documental de la compra de terrenos adyacentes al primigenio recinto amurallado, compra con la que se ampliaron los terrenos fortificados y se les dotó de una cisterna. Correlativamente, existe una incorrecta valoración de la prueba de la adversa, respecto de la que se dice que acredita su dominio y la realización de actos de dueño, no siendo cierto. En particular, la sentencia de instancia da por bueno, como título de propiedad a favor de la parroquia de las murallas y explanada objeto de litigio, al Convenio de 30 de noviembre de 1865 concertado entre la Administración Principal de Derechos y Propiedades del Estado de la Provincia de Baleares, y la Diócesis de Mallorca. Sin embargo, de la simple lectura de dicho documento, de su literalidad y del sentido propio de sus palabras, resulta precisamente una palmaria prueba de la falta de derecho de la parroquia sobre las murallas. Por lo que ha habido exceso en la inscripción incluyendo zonas que eran municipales y que no habían sido desamortizadas.

En último caso, y de manera subsidiaria, solicita la no imposición de costas por existir dudas de hecho o de derecho.

Por su parte, la entidad apelada sostiene la confirmación de la sentencia en sus propios términos.

SEGUNDO.- Centrado el debate en estos términos, han de desestimarse de plano las objeciones a la coherencia interna de la sentencia en relación a los hechos probados, puesto que existe plena compatibilidad entre éstos y el sentido de la sentencia: así, la sentencia declara probada la indivisibilidad de la finca y la posesión de la misma por parte de la parte demandada, lo cual haría inviable que prosperare la acción ejercitada. El fallo, por tanto, es coherente con los hechos probados y los fundamentos en que se sustenta.

En realidad, el reproche de la parte demandante se centra más en una eventual valoración de la prueba y de las consecuencias jurídicas de las normas anteriores al Código Civil aplicadas al caso concreto que en la pretendida falta de coherencia interna de la resolución, que no existe en el caso que nos ocupa. El motivo de impugnación, por tanto, debe ser rechazado, debiendo examinarse, por tanto, si la prueba ha sido valorada correctamente.

TERCERO.- Sobre la pertinencia de la acción ejercitada

Como ya dijimos en nuestra sentencia número 369/2016 de 21 de noviembre, la acción reivindicatoria y la meramente declarativa del dominio son dos acciones reales que a menudo se confunden, si bien el ámbito de la primera de ellas es más amplio que la que sólo pretende acallar a quien discute el derecho de propiedad del actor:

"Como es sabido, el artículo 348 del Código Civil , ampara y tutela el derecho de propiedad 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 a favor de aquél y, la acción meramente declarativa, 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 lo discute”

Por lo tanto, la acción reivindicatoria es apropiada cuando el *verus dominus* sufre la desposesión de la cosa que es de su propiedad, mientras que la declarativa no precisa de ese requisito, y es adecuada cuando el actor es indiscutido poseedor o, como en el presente caso, existe controversia sobre cuál de las partes tiene la cosa en su poder, o el uso es compartido, o existe confusión en relación a la existencia de actos incontrovertidos de dueño por una u otra parte. En realidad, sólo aparece como necesario que quien sea demandado discuta, en el presente o en un futuro próximo o inminente, el dominio por parte del actor, y que la acción sea el mecanismo necesario para acallarlo.

Es por tanto la acción declarativa de dominio la idónea en el caso que nos ocupa, puesto que la prueba practicada pone de manifiesto que ambas partes han realizado actos continuados de posesión, pretendidamente a modo de dueño; las dos partes han realizado desembolsos, tienen acceso al inmueble, otorgan permisos y autorizaciones. Es cierto en este punto que, en los últimos años, y sobre todo a partir de la realización de las obras de 1996-1997 -cuando se realizaron los cerramientos actuales-, que la Parroquia demandada ha realizado obras y distintos desembolsos, tiene las llaves para acceder a la finca y se arroga la potestad de impedir dicho acceso a terceros; pero también el Ayuntamiento tiene ese acceso siempre que lo exige, con o sin llaves y proporciona servicios públicos, sin que conste ninguna negativa por parte de la entidad demandada. Es llano a ojos de este tribunal que, por tanto, ha existido hasta la interposición de la demanda una posesión compartida, pacífica y tolerada. Sin que la entidad demandante pretenda por otra parte desposeer a la Parroquia del uso, que, a título de dueño o de mera tolerancia, ostenta en la actualidad. En puridad, los conflictos sólo se han manifestado tras la

interposición de la demanda, cuando el Ayuntamiento ha pretendido realizar obras y el donat de la parroquia les ha negado el acceso.

En realidad, que la acción prospere o se vea desestimada no depende de la posesión actual de una u otra entidad -sobre la que, como hemos visto, existe confusión-, sino del hecho de que la finca sea reclamable por el Ayuntamiento demandante -por ser o no indivisible-, y de que, en caso afirmativo, la finca sea suya. Ya que no es controvertido que la parroquia se arroga la titularidad de dicho bien. Por lo tanto, la acción ejercitada es idónea y debe examinarse el fondo del asunto, esto es, analizar si concurren el resto de requisitos para la prosperabilidad de dicha acción:

- a) Aptitud del inmueble (divisibilidad)
- b) Identificación del mismo.
- c) Prueba del dominio del demandante

CUARTO.- Sobre la indivisibilidad del inmueble

Discrepan las partes sobre la posibilidad de que el inmueble litigioso pueda ser dividido y si, en consecuencia, se configura como una finca indivisible o individualizable.

En realidad, en este caso se trata de un problema semántico trasladado al campo jurídico. Y ello por cuanto que, según el Convenio de 30 de noviembre de 1.865 que invoca la parte demandada como título de dominio es bastante claro sobre los inmuebles restituidos a la autoridad eclesiástica, a tenor del contenido del documento en cuestión:

"Iglesia de San Salvador y una casa corral unida al mismo"

Sin embargo, durante todo el procedimiento se han utilizado distintos términos como "Oratorio" y, sobre todo, "Santuario". Este último tiene un ámbito mucho más amplio, e incluye no sólo los inmuebles que lo contienen sino el entorno en el que se ubica. Es a este conjunto al que se refiere la prueba del reconocimiento judicial y la afirmación de la sentencia sobre la "cosa indivisible". Y de manera incontestable debería asumirse esa afirmación si la cosa reclamada fuera dicho santuario. Pero no es éste el ámbito del juicio, sino únicamente el espacio de la parcela anexo a las murallas excluida la casa y la iglesia. Por lo que la cuestión de la unicidad debe circunscribirse a dichos términos.

A esta misma conclusión debe llegarse analizando el propio Convenio aportado por la demandada, según el cual, cuando el inmueble comprende otros anexos lo indica expresamente. Obsérvese cómo se restituye el Palacio Episcopal de Palma de Mallorca en ese mismo documento:

"Palacio Episcopal con todas sus dependencias y el jardín adyacente".

O, en la misma página, así se describe un anexo en el término de Arracó:

*"Casa Vicario
Huerto contiguo a la casa del Vicario"*

El Convenio contiene otros muchos ejemplos, y podemos encontrar otras descripciones como "*Casa Vicaria y un Huertecito*" (Algayda), "*Huerto contiguo a la casa habitación del Párroco*" (Andraitx). Por lo tanto, debe deducirse que si los bienes restituidos en el repetido Convenio incluyeren algunos espacios intermedios, sin duda se habría determinado en el propio título.

Llegados a este punto, como queda dicho, es llano que se trata de una confusión terminológica provocada por la transcripción del certificado expedido por la autoridad eclesiástica, que es mucho más amplio en su extensión de los términos

que se recogen en el repetido Convenio y en la propia demanda -que expresamente respeta la propiedad de la demandada sobre el edificio de culto y la casa anexa-. Y tanto el acta notarial de presencia aportado con la contestación a la demanda como la prueba de reconocimiento judicial -que se llevó a cabo siguiendo dicho acta- pone de manifiesto que en el santuario se han realizado desde 1.865 diversas modificaciones arquitectónicas, pero el lugar no ha perdido su espíritu inicial: sigue estando conformado por una iglesia, la "casa donat" -actualmente, transformado en un establecimiento de hostelería abierto al público-, un pozo, asientos, vías y una zona abierta, cuyo límite es la muralla y una verja de hierro que se cierra por las noches.

Por lo tanto, la finca en cuanto tal es perfectamente divisible. Hecho que implícitamente concedió la demandada cuando inscribió la "casa donat" como inmueble independiente, lo cual sería imposible si fuera indisoluble e inseparable del resto de la parcela. Siendo éstas propiedad incontestada de la entidad demandada, nada impide que el resto de la parcela -incluso tomando como referencia la finca catastral- tenga un tratamiento jurídico independiente. Tal y como acreditan en realidad la práctica totalidad de los planos que ambos litigantes han aportado a esta litis, en los que de manera clara se diferencia una parcela y en su interior dos edificaciones: de hecho, las discrepancias de los expertos que han depuesto en el plenario son de naturaleza jurídica, pero raramente fáctica.

Por lo tanto, la finca es divisible, hecha excusión de la Iglesia y la "casa donat", el inmueble es divisible y jurídicamente atribuible por separado de las edificaciones existentes, por lo que procede entrar al examen del fondo del asunto.

QUINTO.- Sobre la identificación del inmueble

Este punto apenas presenta duda jurídica: la entidad actora ha identificado correctamente la finca cuyo dominio pretende se declare. En todos los planos

aportados por ambos litigantes (abundantes y de distintas épocas) que obran en autos, esencialmente coincidentes, aparece con claridad identificada la finca diferenciada de las que las rodean y de las que incontrovertidamente son de titularidad eclesiástica, con independencia de quién los haya aportado. Las alegaciones de la entidad demandada se centran sobre todo en apreciaciones jurídicas sobre los títulos de propiedad exhibidos por ambas partes, en la indivisibilidad de la finca y en la existencia de actos de posesión a título de dueño, sin que sus objeciones en relación a la identificación de la finca sean en realidad sólidas. Por lo tanto el requisito de identificación del inmueble está debidamente acreditado.

SEXTO.- Sobre los títulos de dominio de las partes

En el presente procedimiento se confrontan dos títulos de dominio: de una parte, el que invoca el Ajuntament d'Artá, que manifiesta que siempre ha sido titular de la zona de las murallas hasta la actualidad, sin que pueda oponerse a dicho dominio una posesión de otro a título de dueño al ser un bien imprescriptible e inalienable. Por su parte, la Parroquia demandada aduce que dicho dominio fue revocado por la desamortización decretada por la Ley de 1 de mayo de 1.855 (Ley Madoz), por lo que, tras el Concordato con la Santa Sede, la Ley de 4 de abril de 1.860 y el Convenio de 30 de noviembre de 1.865, pasó a la actual titularidad eclesiástica, que se ha ejercido de manera incontestada a título de dueño hasta el momento actual.

Llegados a este punto, ha de recordarse que, en sede de una acción real, la parte demandada no tiene el deber de acreditar ser la propietaria de la cosa objeto del pleito; es más: ni tan siquiera tiene que serlo. Es la parte que ejercita la acción quien debe probar, por una parte, que es ella y no su adversaria quien ostenta la titularidad del inmueble, y por otra, que de adverso se discute su cualidad de dueño. Por lo tanto, no formulada reconvencción, ni alegada la ineficacia del título del

Ajuntament d'Artá por prescripción de la Parroquia demandada, sólo es procedente examinar si la entidad demandante ha probado ser la dueña de la finca controvertida.

En este punto, no es discutido que el pueblo de Artá era el dueño de las murallas tras la pérdida de su valor militar inmueble hasta la promulgación de las leyes desamortizadoras dictadas por el Estado durante el siglo XIX. Y en particular, la entidad demandada alega que las murallas fueron desamortizadas en aplicación del artículo 1º de la Ley de 1 de mayo de 1.855, con el siguiente contenido:

"Artículo 1º.- Se declaran en estado de venta, con arreglo a las prescripciones de la presente ley, y sin perjuicio de las cargas y servidumbres a que legítimamente estén sujetas, todos los predios rústicos y urbanos, censos y foros pertenecientes:

Al Estado.

Al clero.

A las órdenes militares de Santiago, Alcántara, Calatrava, Montesa y san Juan de Jerusalén.

A cofradías, obras pías y santuarios.

Al secuestro del ex Infante D. Carlos.

A los propios y comunes de los pueblos.

A la beneficencia.

A la instrucción pública.

Y cualesquiera otros pertenecientes a manos muertas, ya estén o no mandados vender por leyes anteriores."

Entiende que, como consecuencia de la aplicación de dicha norma, la actora perdió la propiedad del inmueble controvertido, la cual ya no recuperó en modo alguno. Por lo que es propiedad de la parroquia tras la restitución de bienes acaecida tras el Convenio de 30 de noviembre de 1.865 ya referido.

Por su parte, la actora estima que el inmueble nunca fue desamortizado y, por lo tanto, en ningún momento ha perdido la propiedad, que ha sido mantenida de manera indiscutida hasta la inscripción en el Registro de la Propiedad por la demandada.

Ambas partes niegan por otro lado valor alguno a la inclusión, por la otra, del bien controvertido en los respectivos Registros -municipal y eclesiástico-, lo cual debe admitirse al no tener ambos otro carácter que el meramente administrativo, por lo que sólo despliegan sus efectos salvo prueba en contrario.

Se trata por tanto de una cuestión de interpretación del precepto legal. Y dicha interpretación debe llevarnos a acoger las tesis de la parte apelante.

Y ello atendiendo no sólo a los argumentos vertidos en el recurso, sino también atendiendo a la finalidad teleológica de las normas, que han de interpretarse en consonancia al tiempo en que han de ser aplicadas. Y aunque la Ley referida no contiene una Exposición de Motivos, éstos pueden deducirse de su propio articulado y de normas posteriores. En concreto, la propia norma lleva por denominación "*LEY DE 1 DE MAYO DE 1855 DECLARANDO EN ESTADO DE VENTA TODOS LOS PREDIOS RÚSTICOS Y URBANOS, CENSOS Y FOROS PERTENECIENTES AL ESTADO, AL CLERO Y CUALESQUIERA OTROS PERTENECIENTES A MANOS MUERTAS*", lo que es una declaración de intenciones: se declaran en venta todos los inmuebles susceptibles de ser convertidos a dinero, o dicho en otras palabras, son desamortizados todos aquellos bienes, de cualquier naturaleza que fueran, que fueran subastables. Sobre la forma de llevar a cabo la desamortización, nos da la clave la rúbrica del Título primero, "*Bienes declarados en Estado de venta, y condiciones generales de su enajenación*". Y el artículo 3 establece las condiciones de las enajenaciones: "*Se procederá a la enajenación de todos y cada uno de los bienes mandados vender por esta ley, sacando a pública licitación las fincas o sus suertes a medida que lo reclamen los compradores, y no habiendo reclamación, según lo disponga el Gobierno; verificándose las ventas con la mayor división posible de las fincas, siempre que no perjudique a su valor*".

Quiere ello decir que, a los efectos de la desposesión de los bienes decretada en dicha Ley se lleva a cabo mediante un procedimiento reglado:

- a) Los bienes se ponen en subasta, previa petición de los posibles compradores, o en defecto de ésta, cuando el Gobierno lo disponga.
- b) Recibida la petición o la orden del Gobierno -y no antes-, se organiza la subasta de los mismos, en dos actos simultáneos si el valor del inmueble no excede de los 10.000 reales de vellón (artículo 4) o en tres, si supera esa cifra (artículo 5).
- c) Producida la subasta, el postor adquiere el bien abonando el precio en la forma establecida en el artículo 6.

Parece pues deducirse que, no existiendo petición de potenciales postores, ni orden del Gobierno, los bienes no salen a subasta. En el presente caso, no consta solicitud alguna, ni orden del Gobierno, ni tampoco consta que la finca objeto de litis haya sido subastada. O, al menos, no se ha acreditado por ninguna de las partes, y en particular, por la parte que invoca la pérdida del derecho de propiedad de la demandante sobre el inmueble .

Por otra parte, tampoco consta el título por el que la parte demandada adquirió el inmueble, puesto que el Convenio de 30 de noviembre de 1.865 hace referencia expresa a dos edificaciones concretas, como ya se ha referido con anterioridad, y nada dice sobre otros terrenos aledaños, anexos o adyacentes. Este convenio ha de ponerse también en relación con la Ley de 4 de abril de 1.860, invocada por la demandada, en la cual el espíritu que la preside es la restitución a la Iglesia Católica de sólo aquellos bienes de los que había sido privada y que aún no habían sido subastados, así como la permuta de los ya vendidos a terceros por títulos de deuda pública. O dicho en otras palabras: el Convenio consolida las subastas ya producidas, y ordena la restitución a la autoridad eclesiástica de todos aquellos bienes de los que anteriormente había sido propietaria, pero no se extiende a otros que nunca lo fueron, aun cuando su titular hubiera sido privado de ellos.

En consecuencia, la demandada no ha adquirido los terrenos controvertidos, pero queda por acreditar si la actora es la dueña, ya que, desde un punto de vista jurídico, existe una situación de indefinición respecto de los bienes que se declaran en venta, pero que finalmente, no han sido subastados y por ello no han pasado a titularidad de terceros. Que se resuelve según su procedencia:

- Si se trata de bienes públicos (Estado, bienes comunales, o instituciones de beneficencia), respecto de los que no ha habido subasta, la entidad originaria mantiene la propiedad, al no haber sido en puridad despojada de la misma.
- En caso de bienes eclesiásticos, vuelven a la Iglesia en virtud del Concordato, de la Ley de 4 de abril de 1.860 y de los distintos Convenios suscritos con los Episcopados locales, como el suscrito el 30 de noviembre de 1.865.

Desde otro punto de vista, manifiesta la parte apelante que, en realidad, los bienes municipales no fueron desamortizados como consecuencia de la Ley Madoz, al entender que el artículo 1 de dicha norma hace referencia únicamente a los bienes patrimoniales y comunales, pero no a aquellos de dominio público, y bajo esta premisa, realiza un paralelismo con la clasificación de los bienes comunes y patrimoniales que se recoge en el artículo 343 del Código Civil.

En este sentido, el citado artículo 1 de la Ley de primero de mayo de 1.855 establece que *"se declaran en estado de venta, con arreglo a las prescripciones de la presente ley, y sin perjuicio de las cargas y servidumbres a que legítimamente estén sujetos, todos los predios rústicos y urbanos; censos y foros pertenecientes: (...) 6. A los propios y comunes de los pueblos"*. Por otra parte, la rúbrica de los Títulos tercero y cuarto de la Ley Madoz hace referencia a bienes *"de propios"*, que se recoge en la Ley de 1 de mayo de 1.855 apuntaría en la dirección que sugiere la apelante.

En esta misma línea el contenido del Libro VII de la Novísima Recopilación de 1.805, vigente en la época de las desamortizaciones -citado por la parte demandante en su recurso-, lleva por rúbrica "*De los pueblos; y de su gobierno civil, económico y político*". Y de su contenido se deduce que los bienes llamados "propios" o "de propios" (título XVI) son aquellos que son susceptibles de proporcionar rentas e ingresos al municipio, mientras que los bienes comunes (títulos XXIV y XXV) son aquellos que son de explotación comunal (pastos, dehesas, montes y plantíos). Pero hay otros bienes que no se incluyen en los anteriores, como los muros, castillos y fortalezas de los pueblos (título I), o los caminos y puentes (título XXXV), que tienen un régimen distinto. Este hecho corrobora que una interpretación teleológica de la Ley Madoz determina que sólo interesan los bienes susceptibles de ser subastados; y esta interpretación se reafirma si observamos las exclusiones del artículo 2 de esa misma norma -bienes destinados al servicio público-. Es lo cierto que dicha norma debe interpretarse de manera restrictiva, puesto que la Ley pretende que se subasten el máximo posible de bienes como forma de obtener ingresos y redistribuir las propiedades improductivas, pero ello no obsta al hecho de que se reconozca la existencia de unos bienes distintos de los propios y los comunes que quedan fuera de su alcance. En unos términos similares a la distinción del Código Civil en los artículos 339, 343 y 344.

Por lo tanto, bien por quedar la finca excluida del ámbito de aplicación de la ley, bien por no haber sido subastada -y por tanto, no haber quedado atribuida a tercero-, se considera acreditado que el pueblo al que pertenecía el inmueble controvertido nunca fue expropiado de la titularidad del mismo. Por lo que, no habiendo sido usucapido por otro -fuere la Parroquia u otro-, y teniendo el derecho de propiedad una vocación de perpetuidad hasta su extinción, debe estimarse el recurso de apelación frente a la sentencia de primera instancia, revocándose la misma, y declarando en su lugar el dominio del Ajuntament d'Artá sobre la finca litigiosa, debiendo la parte demandada estar y pasar por dicha declaración, y con los efectos inherentes a la misma que a continuación se dirán.

SÉPTIMO.- De los efectos de la estimación del recurso

La estimación del recurso determina, como queda dicho, que la parte demandada deba estar y pasar por la declaración del dominio del inmueble controvertido en favor del Ajuntament d'Artá, así como la cancelación de los asientos contradictorios que aparezcan en el Registro de la Propiedad que contradigan o discutan ese dominio, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley Hipotecaria. Y en particular, debe ser cancelado el asiento correspondiente al Certificado expedido por el Obispado de Mallorca con fecha 10 de diciembre de 2.014 -que fue objeto de complemento, aclaración y subsanación mediante Certificación de 18 de febrero de 2.015-. Y sin que sea requisito necesario para el éxito de la acción que se solicite, además, la nulidad de dichos documentos al haber perdido éstos su efecto de oponibilidad a terceros y no ser exigido dicho requisito por disposición legal alguna.

OCTAVO.- La estimación del motivo principal del recurso determina que no proceda el examen de la petición subsidiaria sobre la imposición de las costas de primera instancia.

NOVENO.- Dado lo establecido en el artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y siendo la presente resolución estimatoria del recurso de apelación, no ha lugar a la imposición de las costas causadas en esta alzada.

DÉCIMO.- En virtud de lo que dispone la Disposición Adicional 15ª de la Ley Orgánica del Poder Judicial, introducida por el número diecinueve del artículo primero de la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, complementaria de la Ley de

reforma de la legislación procesal para la implantación de la nueva Oficina judicial, se acuerda la devolución del depósito consignado para recurrir.

Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

En atención a lo expuesto, esta Sección 3ª de la Audiencia Provincial de las Illes Balears HA DECIDIDO:

Estimar el recurso de apelación interpuesto por el AJUNTAMENT D'ARTÀ frente a la Sentencia de 20 de enero de 2.018 dictada por la Magistrada-Juez del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Manacor, en autos de juicio ordinario de los que trae causa el presente rollo.

Se revoca la sentencia de primera instancia, y en su lugar se dicta la siguiente:

"Se estima íntegramente la demanda deducida a instancia del AJUNTAMENT D'ARTÀ, con los siguientes pronunciamientos:

1- Se declara que las murallas y patios interiores del recinto amurallado de San Salvador de Artà identificados en los planos aportados con el escrito de demanda son propiedad del Ajuntament d'Artà, sin que dicha declaración afecte al edificio de la iglesia y al edificio de "cas donat", cuya propiedad por parte de la iglesia no se ha discutido, en los términos que aparecen en los planos 1 a 3 aportados como documentos 3 a 5 de la demanda, y con la descripción topográfica que se incluye en la ficha 232 del catálogo municipal y el plano adjunto (documento 8 de la demanda).

2.- Se condena a la Parròquia de la Transfiguració del Senyor d'Artà a estar y pasar por tal declaración, debiendo de abstenerse en lo sucesivo de realizar cualesquiera actos de perturbación o negación de la propiedad municipal.

3.- Se declara nula y sin valor alguno la inscripción registral de la finca 17.016 de Artà a favor de la Parròquia de la Transfiguració del Senyor d'Artà, en cuanto incluye indebidamente la propiedad del Ajuntament d'Artà, ordenando al Registro de la Propiedad de Manacor 2 su cancelación. Y sin perjuicio del derecho de la parroquia a instar en un futuro la inscripción a su favor exclusivamente del templo religioso, sin incluir murallas ni patios interiores.

4.- Se condena a la demandada al pago de las costas procesales.”.

No procede hacer especial pronunciamiento respecto a las costas procesales ocasionadas en esta alzada, con devolución del depósito consignado para recurrir.

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

INFORMACION SOBRE RECURSOS CONTRA LA SENTENCIA

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** o el **recurso de casación**, por los motivos respectivamente establecidos en los arts. 469 y 477 de aquella.

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

Plazo y forma para interponerlos.- Ambos recursos se interpondrán ante este Tribunal, en el plazo de veinte días a contar desde el siguiente a la notificación de la sentencia, sucrito por Procurador y autorizado por Letrado legalmente habilitados para actuar ante este Tribunal.

Aclaración y subsanación de defectos.- Las parte 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.

No obstante lo anterior, podrán utilizar cualquier otro recurso que estimen oportuno.

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 tercera de la Audiencia Provincial (0450), debiéndose especificar la clave del tipo de recurso.