



CASACIÓN E INFRACCIÓN PROCESAL núm.: 106/2016

Ponente: Excmo. Sr. D. F<sup>PDCP</sup> J<sup>PDCP</sup> A<sup>PDCP</sup> F<sup>PDCP</sup>

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. L<sup>PDCP</sup> I<sup>PDCP</sup> S<sup>PDCP</sup>

Guiu

L<sup>PDCP</sup> E<sup>PDCP</sup> S<sup>PDCP</sup>  
PROCURADOR DE LOS TRIBUNALES  
Apdo. Correos N<sup>o</sup> <sup>PDCP</sup>  
PDCP (Madrid)  
Tif. PDCP - Fax.

## TRIBUNAL SUPREMO Sala de lo Civil

Auto núm. /

Excmos. Sres. y Excmo. Sra.

D. F<sup>PDCP</sup> M<sup>PDCP</sup> C<sup>PDCP</sup>, presidente

D. F<sup>PDCP</sup> J<sup>PDCP</sup> A<sup>PDCP</sup> F<sup>PDCP</sup>

D.<sup>a</sup> <sup>PDCP</sup> Á<sup>PDCP</sup> P<sup>PDCP</sup> L<sup>PDCP</sup>

En Madrid, a 3 de octubre de 2018.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. F<sup>PDCP</sup> J<sup>PDCP</sup> A<sup>PDCP</sup> F<sup>PDCP</sup>

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** La representación procesal de la sociedad mercantil Monte Espliego, SL presentó escrito de interposición de recurso de casación y extraordinario por infracción procesal, contra la sentencia dictada con fecha 28 de octubre de 2015 por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 11.<sup>a</sup>), en el rollo de apelación n.º 418/2014, dimanante del juicio ordinario n.º 981/2012 del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Collado Villalba.

Firmado por: <sup>PDCP</sup>  
PDCP  
04/10/2018 09:37  
Minerva

Firmado por: <sup>PDCP</sup>  
PDCP  
04/10/2018 13:58  
Minerva

Firmado por: <sup>PDCP</sup>  
PDCP  
04/10/2018 15:24  
Minerva

**SEGUNDO.-** Mediante diligencia de ordenación se tuvieron por interpuestos los recursos, acordándose la remisión de las actuaciones a la Sala Primera del Tribunal Supremo, previo emplazamiento de las partes, apareciendo notificada dicha resolución a los procuradores de los litigantes.

**TERCERO.-** El procurador D. G<sup>PDCP</sup> S<sup>PDCP</sup> M<sup>PDCP</sup> H<sup>PDCP</sup>, en nombre y representación de la sociedad mercantil Monte Espliego, SL, presentó escrito personándose en calidad de parte recurrente. La procuradora D.<sup>a</sup> L<sup>PDCP</sup> E<sup>PDCP</sup> S<sup>PDCP</sup> en nombre y representación del Excmo. Ayuntamiento de Torrelodones presentó escrito personándose en calidad de parte recurrida.

**CUARTO.-** Por providencia de fecha 18 de julio de 2018 se pusieron de manifiesto las posibles causas de inadmisión de los recursos, a las partes personadas.

**QUINTO.-** Mediante escrito presentado en fecha 31 de julio de 2018 la parte recurrente se opone a las causas de inadmisión puestas de manifiesto, manifestando que los recursos cumplen con los requisitos de la LEC. La parte recurrida ha presentado escrito de alegaciones en fecha 6 de septiembre de 2018, oponiéndose a la admisión de los recursos.

**SEXTO.-** La parte recurrente ha efectuado los depósitos para recurrir exigidos por la disposición adicional 15.<sup>a</sup> de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Los recursos interpuestos, tienen por objeto una sentencia dictada en segunda instancia de un juicio ordinario, sobre ejercicio de la acción reivindicatoria, tramitado en atención a su cuantía, siendo esta inferior a 600.000 euros, por lo que el cauce de acceso a casación es el previsto en el ordinal 3º del art. 477.2 de la LEC, que exige acreditar debidamente el interés casacional.

**SEGUNDO.-** Recurre la parte demandante, y en su escrito de interposición, en base al art. 477.2. 3º LEC, formula recurso de casación y también extraordinario por infracción procesal.

En cuanto al recurso de casación, se desarrolla en un motivo único, por infracción del art. 348 CC y art. 38 del Decreto de 8 de febrero de 1946 por el que se aprueba la nueva redacción oficial de la Ley Hipotecaria, porque en este caso la acción reivindicatoria es sobre el Camino de La Isabela, camino privado que discurre por la finca de la parte recurrente y que es una servidumbre de paso, y que es erróneamente denominado por el Ayuntamiento de Torrelodones como Camino del Pardillo acordándose la devolución de la posesión al ser un camino privado; alega la existencia de justo título en forma de nota simple del Registro de la Propiedad y copia de las escrituras de creación de la servidumbre de paso a finales del siglo XIX. En este caso ha habido un expediente administrativo de recuperación de camino, expediente en el que han intervenido funcionarios del propio ayuntamiento. Alega interés casacional por jurisprudencia contradictoria de las audiencias provinciales, con cita de las de la Audiencia Provincial de Ourense, Sección 2.ª de 23 de octubre de 2003, la de la Audiencia Provincial Granada, Sección 4.ª, de 22 de enero de 2008, y la de la Audiencia Provincial de Islas Baleares, Sección 4.ª, de 4 de febrero de 2013.

En cuanto al recurso extraordinario por infracción procesal, se formula en dos motivos, el motivo primero, al amparo del art. 469.1.3º LEC por infracción del art. 337.1 LEC en relación con el art. 24.1 CE, y esto porque en primera instancia la parte demandada, anunció la aportación de un dictamen pericial en el denominado periodo de gracia del art. 135.1 LEC, en su redacción tras la reforma de la Ley 42/2015, que se ha de presentar cinco días antes del día previsto para la celebración de la vista, y el juzgado de primera instancia consideró que se había presentado fuera de plazo, pero la Audiencia Provincial ha entendido lo contrario. El motivo segundo es al amparo del art. 469.1.4º LEC por vulneración del art. 24.1 CE y esto porque entiende que se ha valorado de forma irracional y arbitraria la prueba, la sentencia se basa en un informe que no fue emitido por un técnico con la titulación adecuada, ni fue sometido a contradicción, por lo que concluye que se comete

un error patente en cuanto confunde el camino de la servidumbre con el camino público.

**TERCERO.-** Conforme a la disposición final 16.<sup>a</sup> .1. 2<sup>a</sup>. LEC, solo si se admite el recurso de casación, podrá examinarse la admisibilidad del recurso extraordinario por infracción procesal.

**CUARTO.-** En cuanto al recurso de casación interpuesto, el mismo ha de ser inadmitido, porque incurre en varias causas de inadmisión:

A.- Falta de acreditación del el interés casacional (art. 483.2.3<sup>o</sup> LEC), porque se alega jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales, y debe recordarse que se exige, por jurisprudencia reiterada de esta Sala, que para acreditar el interés casacional, por jurisprudencia contradictoria de las Audiencias Provinciales, es necesario que se invoquen dos sentencias firmes y colegiadas de una misma sección de una Audiencia Provincial, que decidan en sentido contrario al seguido en otras dos sentencias, también firmes, de una misma sección, que ha de ser distinta, pertenezca a o no a la misma Audiencia Provincial, de forma que no se justifica este elemento, puesto que se citan tres sentencias de otras tantas Audiencias Provinciales, en sentido aparentemente contrario a la recurrida, sin citar sentencias que resuelvan en otro sentido, sobre la misma cuestión jurídica, por lo que no se acredita el interés casacional.

B.- También incurre en carencia manifiesta de fundamento por alteración de la base fáctica de la sentencia recurrida, y por plantear cuestiones que no afectan a la *ratio decidendi* [razón de la decisión] de la sentencia recurrida (art. 483.2. 4<sup>o</sup> LEC), porque el motivo del recurso se basa en que el camino que discurre por su finca es privado, es una servidumbre de paso, que no es el llamado Camino del Pardillo, de carácter público, lo que desconoce que la sentencia recurrida, después de la valoración probatoria conjunta, tiene por probado que el camino que discurre por al finca de la parte ahora recurrente es el Camino del Pardillo, que se creó en el siglo XVII, como público, y se ha mantenido así; consta del expediente administrativo que se ha recorrido y que tiene características en la parte observada, con obras de infraestructura de perfección técnica, con contrafuertes de piedra, con dos alcantarillas de granito de la época borbónica, y la pericial de la demandada,

que se estima más completo, concluye del examen de la documental que el trazado del denominado históricamente como Camino del Pardillo o Camino de las Viñas es rigurosamente coincidente con el trazado del camino objeto el procedimiento, y que el hipotético trazado de la servidumbre no se correspondería con el trazado del Camino del Pardillo, que son caminos diferentes, por lo que concluye que no se ha acreditado suficientemente por la actora la titularidad del camino que reivindica y que habría sido reconocido como bien demanial por el Ayuntamiento de Torrelodones en vía administrativa, y así consta en sentencia del juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 11 de Madrid ; circunstancias que son la base fáctica de la sentencia recurrida, y que han de ser respetadas en casación, que no es una tercera instancia.

A la vista de lo expuesto, el interés casacional alegado no se refiere al modo en que fue resuelta la cuestión en función de los elementos fácticos, así como de las valoraciones jurídicas realizadas en la sentencia a partir de tales elementos, sino que se proyecta hacia un supuesto distinto al contemplado en ella, desentendiéndose de los hechos probados, y de la prueba practicada, y de las consecuencias jurídicas derivadas de los mismos, de suerte que no estamos sino ante una cita de norma infringida meramente instrumental y, subsiguientemente, ante un interés casacional artificioso y, por ende, inexistente, incapaz de realizar la función de unificación jurisprudencial propia del recurso desde el momento en que responde a una situación fáctica distinta de la apreciada por la resolución recurrida y en la que se obvia la propia *ratio decidendi* de dicha resolución.

**QUINTO.-** La improcedencia del recurso de casación determina que deba inadmitirse el recurso extraordinario por infracción procesal interpuesto, ya que, mientras esté vigente el régimen provisional, la viabilidad de este último recurso está subordinada a la recurribilidad en casación de la Sentencia dictada en segunda instancia, conforme a lo taxativamente previsto en la disposición final 16.<sup>a</sup>, apartado 1, párrafo primero y regla 5.<sup>a</sup>, párrafo segundo LEC.

**SEXTO.-** Consecuentemente procede declarar inadmisibles el recurso de casación y el recurso extraordinario por infracción procesal y firme la

Sentencia, de conformidad con lo previsto en los arts. 483.4 y 473.2 LEC, dejando sentado el art. 473.3 y el art. 483.5 de la misma ley, que contra este auto no cabe recurso alguno.

**SÉPTIMO.-** Abierto el trámite contemplado en los arts. 483.3 y 473.2 LEC, y habiendo formulado alegaciones la parte recurrida, procede imponer las costas a la parte recurrente.

**OCTAVO.-** La inadmisión de los recursos determina la pérdida de los depósitos constituidos para recurrir, de conformidad con lo establecido en la disposición adicional 15.<sup>a</sup>, apartado 9, de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

## PARTE DISPOSITIVA

### LA SALA ACUERDA:

1º) Inadmitir los recursos de casación y extraordinario por infracción procesal interpuestos por la representación de sociedad mercantil Monte Espliego, SL, contra la sentencia dictada con fecha 28 de octubre de 2015 por la Audiencia Provincial de Madrid (Sección 11.<sup>a</sup>), en el rollo de apelación n.º 418/2014, dimanante del juicio ordinario n.º 981/2012 del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Collado Villalba.

2º) Declarar firme dicha sentencia.

3º) Imponer las costas a la parte recurrente, que perderá los depósitos efectuados para recurrir.

Y remitir las actuaciones, junto con testimonio de esta resolución al órgano de procedencia, previa la notificación de la presente resolución, a las partes personadas ante esta Sala.

Contra la presente resolución no cabe interponer recurso alguno.



Así lo acuerdan, mandan y firman los Excmos. Sres. Magistrados indicados al margen.