



Roj: **SAP CE 187/2024 - ECLI:ES:APCE:2024:187**

Id Cendoj: **51001370062024100187**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Ceuta**

Sección: **6**

Fecha: **09/05/2024**

Nº de Recurso: **36/2023**

Nº de Resolución: **144/2024**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **EMILIO JOSE MARTIN SALINAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 6

CEUTA

SENTENCIA: 00144/2024

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 6 de CEUTA

Modelo: S40010

C/PADILLA S/N. EDIFICIO CEUTA CENTER 2ª PLANTA

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Teléfono: 956510905 **Fax:** 956514970

Correo electrónico:

Equipo/usuario: YFC

N.I.G. 51001 41 1 2019 0002262

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000036 /2023

Juzgado de procedencia: JDO.1A.INST.E INSTRUCCION N.3 de CEUTA

Procedimiento de origen: ORD PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000351 /2019

Recurrente: Ángel Jesús , Abelardo , Adrian , Irene

Procurador: MARTA SOFIA GONZALEZ-VALDES CONTRERAS, MARTA SOFIA GONZALEZ-VALDES CONTRERAS , MARTA SOFIA GONZALEZ-VALDES CONTRERAS , MARTA SOFIA GONZALEZ-VALDES CONTRERAS

Abogado: JESUS SEVILLA GOMEZ, JESUS SEVILLA GOMEZ , JESUS SEVILLA GOMEZ , JESUS SEVILLA GOMEZ

Recurrido: Jon , Florinda

Procurador: ANGEL RUIZ REINA, ANGEL RUIZ REINA

Abogado: JAVIER CABILLAS MARTOS, JAVIER CABILLAS MARTOS

SENTENCIA

PRESIDENTE: *Ilmo. Sr. don Fernando Tesón Martín.*

MAGISTRADOS: *Ilmos. Sres. doña Rosa María de Castro Martín y don Emilio José Martín Salinas.*

PONENTE: *Ilmo. Sr. don Emilio José Martín Salinas.*

En Ceuta, a nueve de mayo de dos mil veinticuatro.



La sección sexta de esta Audiencia Provincial, constituida por los magistrados más arriba señalados a los efectos del citado rollo de apelación, ha examinado sus actuaciones, dimanantes del recurso interpuesto por Ángel Jesús , Abelardo , Adrian y Irene y otras personas representadas por los mismos contra la sentencia que, condenándoles a abonar las costas procesales, desestimó la demanda que en reclamación de una cantidad de dinero formularon contra Jon y Florinda , con el objeto de que se revoque y se estime aquélla.

La presente resolución se dicta, **EN EL NOMBRE DE S.M. EL REY**, teniendo en cuenta lo siguiente:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Demanda de juicio ordinario. Peticiones formuladas en ella y alegaciones a destacar esgrimidas en su apoyo: La procuradora Marta Sofía González-Valdés Contreras interpuso el día 10/09/2019 en representación de Ángel Jesús , Abelardo , Adrian y Irene y otras personas representadas por los mismos una demanda de juicio ordinario contra Jon y Florinda , cuyo " *suplico*" fue el siguiente:

" ...que se declare:

Que los demandantes tienen derecho a percibir el 66,66% de los frutos y rentas de la finca conocida como " DIRECCION000 " inscrita en el Registro de la Propiedad de Ceuta con el numero NUM000 y con referencia catastral numero NUM001 sita en DIRECCION000 registral de la que son copropietarios por título de herencia.

Que por consiguiente el Sr. D. Jon y su esposa deben abonar a los demandantes la cantidad a determinar en ejecución de sentencia correspondiente al 66,66% de los frutos que han venido percibiendo en los últimos cinco años.

Y en su virtud se CONDENE

A los demandados a estar y pasar por esta declaración y a abonar igualmente los intereses legales correspondientes desde la fecha de percepción de los frutos y las costas de este procedimiento..."

Alegaron en apoyo de ello, en resumen, lo siguiente:

a) " ...son copropietarios en unión de sus primos de la Finca Registral NUM000 del Campo Exterior de Ceuta, conocida como DIRECCION000 ; Les pertenece por título de herencia recibida a través de sus padres de los que fueron sus abuelos D. Carlos María Y DÑA. Verónica (actuales titulares registrales de la finca al no haberse aun inscrito en el Registro de la Propiedad las actas de declaración de herederos).

El matrimonio titular registral de la finca falleció en Ceuta en los años 1965 y 1981 respectivamente, no habiendo otorgado testamento por lo que se abrió su sucesión intestada en Marruecos de donde eran originarios...dejando como herederos a sus hijos Luis Antonio , Marí Trini , Jesús María , Jesús Ángel , Jose Ignacio y Salvador ...".

b) " ...los citados hijos y herederos de dicho matrimonio han fallecido en la actualidad, habiendo sido nombrados herederos legales los hijos de estos y que en el caso de mis representados son los hijos y nietos de Luis Antonio , Marí Trini , Jesús María y Jesús Ángel ...y quienes actúan representados por mis mandantes según las escrituras de apoderamiento que se acompañan... " .

c) "...El único bien relicto dejado por el matrimonio formado por D. Carlos María y su esposa Dª Verónica es una finca sita en DIRECCION000 " ...".

d) "...desde el fallecimiento de los hijos del matrimonio titular registral de la finca el demandado y su esposa han venido disfrutando prácticamente en su totalidad y de forma exclusiva de la misma y que como se ha dicho pertenece a todos los herederos de D. Carlos María y su esposa Dª Verónica .

Y así, que esta parte sepa, ha cedido en arrendamiento parte de la parcela a D. Blas para depósito de vehículos a través de un contrato de arrendamiento concertado por su esposa y ahora codemandada Dña. Florinda ...Igualmente ha construido varias edificaciones, algunas de las cuales tiene en uso exclusivo y otras en régimen de arrendamiento; ha cedido además, varias naves existentes en la parcela a terceras personas que al parecer le abonan distintas cantidades en concepto de alquiler; Y todos los rendimientos y frutos de dichos aprovechamientos los hacen suyos sin tener en cuenta que solo es copropietario de una sexta parte de la parcela y no de la totalidad de la misma..."

d) " ...Esta parte desconoce, salvo el supuesto del Sr. Blas , los contratos y demás detalles de los arrendamientos y frutos que percibe el demandado por la cesión parcial de la parcela que es propiedad de todas las partes, por lo que no le queda más remedio que solicitar el auxilio judicial para que el demandado dé y rinda cuentas de los ingresos derivados de la cesión de la parcela e ingrese a mis representados la parte que a los mismos les corresponde... " .



e) " ...han intentado solventar amistosamente este asunto sin poder conseguirlo dada la actitud de los demandados y pese a los requerimientos efectuados en tal sentido...".

f) La legitimación " ...pasiva corresponde al demandado que es quien está usando y obteniendo para sí los frutos del inmueble del que es copropietario en una sexta parte como si fuera de su entera propiedad e impidiendo que mis mandantes perciban la parte que le corresponde de los frutos de dicha finca; La de su esposa por los mismos motivos y además por haber formalizado el contrato de arrendamiento con el Sr. Blas en connivencia con su marido y a sabiendas de la situación... " .

SEGUNDO.- Contestación por uno de los demandados oponiéndose a la demanda. Alegaciones a destacar formuladas en apoyo de tal posición: El procurador Ángel Ruiz Reina presentó un escrito el día 11/11/2019 en representación de Florinda , en el que contestó a la demanda y se opuso a la misma alegando, en síntesis, lo siguiente:

a) Concurría la falta de legitimación activa de los demandantes al no haberse acreditado la existencia del derecho en el que se fundamentaba su reclamación, respecto de lo que debía tenerse en cuenta lo siguiente:

a.1) Se actuaba en nombre de otras 24 personas que se afirmaban que tenían derechos sucesorios.

a.2) En el poder notarial de representación atribuido a Abelardo respecto de 9 personas se consignaban unos datos identificativos de las mismas que carecía de los requisitos necesarios para su individualización, impidiendo analizar siquiera quiénes eran los demandantes.

a.3) Los apellidos de las personas integrantes de las cuatro ramas familiares que se atribuían derechos sucesorios no coincidían con los de los titulares registrales.

a.4) Se habían aportado declaraciones de herederos de **Marruecos** que no eran originales y sin la debida apostilla.

a.5) Se aportaba un certificado administrativo de defunción correspondiente a Carlos María que no era original ni estaba apostillado.

a.6) Dos certificados administrativos de concordancias no estaban apostillados y se encontraban manipulados con texto manuscrito.

a.7) Las actas de declaración de herederos impedían conocer si los supuestos hijos que se habían tenido coincidían con todos los que se consideraban como tales.

a.8) Se intentaba hacer valer en España unas sucesiones intestadas conforme a la normativa coránica marroquí, sin invocar siquiera la aplicación del derecho extranjero, más allá de que conforme a la normativa española habría de regirse por la ley nacional de causante al momento de su fallecimiento.

b) No disfrutaba junto con su marido de los 50.000 metros cuadrados que según el registro de la propiedad tendría la finca.

c) No se entendía el motivo de que la demandaran puesto que, como se extraía del contrato de arrendamiento aportado, había actuado como representante de los herederos de la finca, no como copropietaria, sin perjuicio de que el mismo tenía por objeto una parcela de 4.200 metros cuadrados.

c) Desconocía todo lo relativo a la cesión de naves a terceras personas.

d) Los demandantes se atribuían un 66,66% de la finca haciendo una partición hereditaria imaginaria conforme a la legislación española a pesar de que se aportaba en la demanda una declaración de herederos de Carlos María según la ley coránica, que era contradictoria con aquélla.

f) " ...Es evidente que la lectura de la carta remitida por la representación de los actores no merece otra respuesta que el rechazo, desde el momento en el que se arrojan una legitimación que no ostentan, reclamando una cantidad de dinero sin ni tan siquiera adjuntar a dicha carta la débil documentación que ahora aporta... " .

TERCERO.- Contestación por el otro demandado oponiéndose a la demanda. Alegaciones a destacar formuladas en apoyo de tal posición: El procurador Ángel Ruiz Reina presentó un escrito el día 27/11/2019 en representación de Jon , en el que contestó a la demanda y se opuso a la misma alegando lo que se ha expuesto en el antecedente previo, añadiendo lo siguiente:

a) Concurría la excepción de inadecuación del procedimiento. " ... lo que los actores están reclamando no es otra cosa que su derecho - según ellos siempre- al 66,66% de una finca que dicen es el único bien dejado por los causantes, así como los frutos obtenidos en la explotación de lo que ellos entienden que es su parte de la herencia, si bien es obvio que hoy día no existe ni documento notarial ni resolución judicial alguna que determine cuál es el inventario de los bienes dejados por los causantes, cuánto vale ese inventario y en qué porcentaje

ha de participar cada heredero, por lo que el procedimiento que entablan ahora las 28 personas que dicen ser herederos, supone utilizar el cauce del juicio ordinario para reclamar un derecho que no tienen reconocido y que exige previa e inexcusablemente el procedimiento especial previsto legalmente en los artículos 782 y ss de la LEC (procedimiento para la división de la herencia) e incluso el previsto posteriormente en los artículos 797 y ss. de la LEC para la administración del caudal hereditario.

Sin acudir previamente al procedimiento especial de división judicial de la herencia donde se determine y cuantifique el derecho que cada heredero ostenta sobre la masa patrimonial dejada en su día por D. Carlos María y DÑA. Verónica resulta totalmente imposible atender al suplico de la demanda ejercitada por los actores en este procedimiento...".

b) Llevaba empadronado con su familia en lo que los demandantes denominaban DIRECCION000 desde que nació el NUM002 /1981, estándolo su padre (Oscar) desde que lo hiciera él el 18/03/1935.

CUARTO.- Vicisitudes a destacar de la audiencia previa:

a) Demandantes y demandados ratificaron las alegaciones que habían realizado en su demanda y contestaciones a la misma.

b) Respecto de lo alegando en las contestaciones, los demandantes esgrimieron lo siguiente:

b.1) Respecto de la inadecuación del procedimiento mantuvieron que los herederos formaban parte de la comunidad hereditaria, a la que se le pone fin con la partición, pudiendo reclamarse del heredero poseedor en exclusiva de los bienes hereditarios los frutos y rentas percibidos durante la situación de indivisión, los cuales tiene que compartir legalmente.

b.2) La falta de legitimación activa y pasiva eran cuestiones de fondo, más allá de que " *...la parte demandada ha reconocido en actos previos la condición de coherederos, junto con él y sus hermanos, de los que hoy son demandantes...*", siendo aplicable la teoría de los actos propios, y que Florinda había reconocido en su contestación haber arrendado parte del bien, " *...cuya renta percibe en su condición de representante de los herederos...*"

c) El juzgador de instancia dispuso ante lo previamente expuesto que no existía inadecuación de procedimiento alguno, puesto que no se trataba de un procedimiento de carácter hereditario, sino de una reclamación de cantidad, siendo la falta de legitimación activa una cuestión de fondo.

d) Recurrido en reposición verbalmente lo decidido sobre la inadecuación del procedimiento, se desestimó de igual forma, consignándose protesta por los demandados.

e) Concedida la palabra a las partes para que se posicionasen sobre los documentos aportados de contrario manifestaron lo siguiente:

e.1) *Demandantes*: impugnaban los documentos 1 y 2 de las contestaciones, en cuanto a su " *...valor probatorio...*", porque un empadronamiento municipal no acreditaba una propiedad en exclusiva, además de que la dirección que constaba en ellos no probaba tampoco que fuese la finca objeto del procedimiento.

e.2) *Demandados*: impugnaban todos los documentos relativos a la " *...representación...*" y " *... legitimación...*" de los demandantes en cuanto a su " *...valor probatorio...*".

f) El juzgador de instancia manifestó a continuación, con la avenencia de las partes, que los hechos controvertidos eran, aparte de la falta de legitimación activa, los siguientes:

f.1) Si los demandantes tienen " *...derechos hereditarios sobre la finca...*".

f.2) Si los demandantes tienen " *...derecho alguno...*", sobre la finca, que se afirmó que se entendía que era lo mismo que lo anterior.

f.3) Si los demandantes venían disfrutando de los 50.000 metros cuadrados de la finca ocupada.

QUINTO.- Sentencia dictada en primera instancia: El día 17/10/2022 se dictó una sentencia, rectificada mediante un auto de fecha 15/11/2022 en lo relativo a la filiación correcta de uno de los demandados, en la que se desestimó la demanda y se condenó a los demandantes a abonar las costas procesales, pronunciamientos, que, en lo que se refiere al caso concreto, se fundaron en lo siguiente:

" *...De la documental aportada se desprende, a priori, que los actores tienen los apellidos " Ángel Jesús ", " Abelardo ", " Adrian " y " Irene ", de manera que ninguno de esos apellidos coincide con el de los causantes, " Carlos María y " Verónica ". En este sentido, los actores, para acreditar su condición de herederos de los titulares de la Finca Registral n.º NUM000 , aportan con la demanda los documentos n.º 1, 2 y 3, que consisten en una copia del Acta de la Declaración de Herederos, otorgada en Marruecos, y debidamente traducida al español. Sin*



embargo, del análisis de la misma, se observa que dichos documentos no figuran debidamente apostillados, tal y como exige el Convenio de la Haya de 5 de octubre de 1961, del que también forma parte **Marruecos**, siendo aquel un requisito indispensable para que pueda gozar de fuerza probatoria, y ello de conformidad con el artículo 323 de la LEC ...".

SEXTO.- Recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia formulado por los demandantes con proposición de pruebas: La procuradora Marta Sofía González-Valdés Contreras interpuso el día 19/12/2022 en representación de los demandantes un recurso de apelación contra la sentencia anteriormente indicada, en el que solicitó que se declarase " ...el derecho de los demandantes y condenando a los demandados...". Alegó en apoyo de ello, en lo que interesa destacar, lo siguiente:

a) El primer hecho controvertido era la legitimación activa y la misma se extraía de la documental aportada con la demanda y lo narrado como testigo por un coheredero, de lo que se extraía, como hacían también los documentos que se decían aportados con el recurso, que uno de los demandados había reconocido expresa y personalmente la existencia de un reparto de la herencia.

b) También era controvertida la legitimación pasiva, " ...Y a juicio de esta parte la misma es evidente por cuanto resulta de la condición de coheredero (el Sr. Carlos María) junto a los demandantes de una finca que ocupa sin pagar cantidad alguna y que también está explotando de forma exclusiva percibiendo un alquiler sin repartirlo con el resto de coherederos, llevando a cabo esta explotación a través de un contrato en su día suscrito por su esposa, la codemandada Sra. Florinda , tal y como el propio Sr. Carlos María admitió en la prueba del interrogatorio...".

c) También era controvertida la procedencia de la reclamación efectuada. " ...Los documentos aportados al proceso así como la prueba testifical de los también coherederos Sr. Carlos María y Sra. Verónica y la propia declaración del codemandado Sr. Carlos María acreditan sin lugar a dudas que éste último ocupa en exclusiva una parte de la finca sin pagar cantidad ninguna al resto de sus herederos e, igualmente percibe o ha percibido junto a su esposa la codemandada Sra. Florinda los frutos de la finca derivados de su alquiler a terceros sin tampoco repartirlos entre aquellos en función a la cuota de participación de cada uno; Estos datos objetivos quedan plenamente probados a través del reconocimiento que el codemandado Sr. Carlos María hace en su declaración manifestando llevar ocupando desde hace muchos años parte de la finca destinando igualmente una de ella al alquiler a terceros habiendo percibido por este último concepto al menos desde el 03/01/2016 y hasta el 31/12/2019 la cantidad de 2.500,00€ mensuales, lo que hacen un total de 120.000,00€...".

d) " ... Por ello, y aun cuando el Juzgador de instancia no haya entrado en el fondo de esta cuestión principal debatida en el proceso, esa Sala si puede ahora en esta segunda instancia conforme le permite el art. 465 de la LEC , resolviendo así definitivamente esta cuestión permitiendo así a los demandantes en virtud de lo dispuesto en los arts. 348 , 353 , 354 , 355 , 362 , 394 y 395 del Código Civil -una vez declarado correcto el cauce procesal utilizado para reclamar en el acto de la audiencia previa tras la desestimación de la excepción de inadecuación de procedimiento- percibir los frutos reclamados en la proporción que les corresponde, esto es la misma que con la que se repartió el justiprecio en el expediente administrativo de expropiación parcial de la finca llevada a cabo por el Ayuntamiento de Ceuta as razón de 4/6 partes, tal y como se recoge en el acta de pago suscrita a tal efecto por todos los coherederos, entre ellos el codemandado Sr. Carlos María , declarándose en la Sentencia, como así se solicita por esta parte en su escrito de demanda, se reconozca el derecho de los demandantes como representantes de sus ramas hereditarias a percibir el 66,66% (4 sextas partes) de los frutos y rentas de la finca conocida como " DIRECCION000 " inscrita en el Registro de la Propiedad de Ceuta con el numero NUM000 y con referencia catastral numero NUM001 sita en DIRECCION000 registral de la que son copropietarios por título de herencia y, por consiguiente el Sr. D. Jon y su esposa deben abonar a los demandantes la cantidad a determinar en ejecución de sentencia correspondiente a las 4/6 partes, esto es el 66,66%, de los frutos que han venido percibiendo en los últimos cinco años desde la fecha de presentación de la demanda y sus intereses legales de acuerdo a los hechos acreditados en el procedimiento, esto es el alquiler de parte de la finca desde al menos el 03/01/2016 hasta el 31/12/2019 a razón de 2.500,00€ mensuales así como la que resulte de la ocupación en exclusiva y sin pagar nada al resto de los herederos de la finca, al menos desde la interposición de la demanda...".

Al interponerse la de apelación se solicitó el " ...recibimiento a prueba en segunda instancia...", lo que habría de consistir en los siguientes documentos:

" ...-Copia del expediente administrativo número NUM003 de la Ciudad Autónoma de Ceuta tramitado por dicho órgano para la expropiación parcial de la finca registral NUM000 objeto de la presente Litis y que se aporta en formato digital (dado su elevado tamaño) dejando señalados los archivos del órgano de donde proceden por si se impugnase su autenticidad de contrario.

[...]



-Acuerdo Jurado Provincial Expropiación de 28/11/2015 de la finca registral NUM000 propiedad de los herederos de Carlos María 3.2- Acta de Pago y ocupación de 20/01/2017 de la expropiación parcial de dicha finca

[...]

Escrito y poder presentado por el codemandado ante la Ciudad Autónoma de Ceuta en el expediente administrativo antes citado reconociendo la herencia de Carlos María y Verónica y mostrándose conforme con el pago del Justiprecio.; Dicho documentno obra en los folios 752 y ss del expediente administrativo aportado antes.

[...]

- Propuesta de arrendamiento con opción de compra realizada a los ahora demandantes por D Blas actualmente "arrendatario" en el contrato suscrito por la codemandada Sr. Florinda ...".

SÉPTIMO.- Posición de los demandados ante el recurso de apelación: El procurador Ángel Ruiz Reina se opuso al recurso de apelación en representación de los demandados mediante un escrito presentado el día 02/02/2023, posición que sustentó, aparte de en reiterar lo expuesto en el apartado a) del antecedente segundo, en lo que sigue:

a) La actuación de Florinda se había ceñido " ...única y exclusivamente a la firma de un contrato de arrendamiento en su condición de representante de los herederos del inmueble, sin que tenga nada que ver con la propiedad de la finca o los derechos hereditarios de sus titulares registrales, por lo que resulta inviable e impensable una sentencia en la que se... " le condene " ...a abonar un porcentaje a los actores de una cantidad que no le corresponde a ella percibir en virtud del reconocimiento de unos presuntos derechos hereditarios de los que... no forma parte...".

b) " ...no se entiende como los actores manifiestan que son propietarios del 66,66 % de dicha finca y de los frutos de la misma, realizando una virtual, imaginaria, irreal e inexistente partición hereditaria conforme a los parámetros aplicables en la legislación española, y sin embargo en el documento número uno aportado junto a la demanda consistente en la copia de la declaración de herederos de D. Carlos María ya se establece, conforme a la legislación coránica, la forma en la que se deberá llevar a cabo la presunta partición... " que no coincide con tal porcentaje.

OCTAVO.- Auto inadmitiendo las pruebas propuestas en el recurso de apelación. Desestimación del recurso de reposición interpuesto contra dicha resolución: El día 24/05/2023 se dictó un auto en el que se inadmitió la prueba documental propuesta en el recurso de apelación, decisión que se fundó, en síntesis, en lo siguiente:

a) Los documentos que se interesaban que integraran las pruebas se habían propuesto durante la audiencia previa y se inadmitieron, recurriéndose en reposición tal decisión y formulando protesta tras su desestimación.

b) Como punto de partida, los documentos no se habían aportado con el recurso de apelación.

c) Al margen de lo anterior, no podía olvidarse que los documentos relativos al fondo del asunto debían aportarse junto con la demanda, en principio. Como excepción en la que se escudaban los recurrentes, podría hacerse en la audiencia previa cuando su interés o relevancia sólo se hubiera puesto de manifiesto a consecuencia de alegaciones efectuadas en la contestación a la demanda, lo que no ocurría en el presente caso. Lo que hicieron los demandados " ...fue negar los hechos en los que se apoyaba la demanda. Nada de lo que se trataría de justificar con los mismos tendría su origen en aspectos fácticos introducidos por ellos que pudiera justificar una ampliación de las pruebas. En vano puede tratar de argumentarse en contra de ello la doctrina de los actos propios, sosteniéndose que no podía negarse en el procedimiento la condición de herederos que antes se había admitido, sobre todo cuando se parte en la demanda de que se había tratado de alcanzar una solución amistosa extrajudicialmente, efectuándose requerimientos que no se habrían atendido. Ningún sentido parece tener que, en tal situación, no se aportara desde un primer momento todos los soportes documentales de los que se dispusieran y en los que se tratase de fundar la existencia de esos derechos en los que directamente se fundaban las peticiones formuladas...".

Interpuesto por los demandantes un recurso de reposición contra el auto anteriormente indicado el día 08/06/2023 y opuestos al mismo los demandados, se dictó una resolución de igual clase el 09/11/2023 en el que, aun asumiendo que los documentos sí habían sido aportado, aunque estaban unidos a un acontecimiento anterior a la apelación, procedía desestimarse aquél, insistiéndose en que no se había justificado que el interés o relevancia para no acompañarlos con la demanda se hubiera puesto de manifiesto como consecuencia de lo alegado en la contestación a la demanda. " ... No se acierta a entender el argumento de que "...no había necesidad..." de aportarlos antes, mucho menos bajo la excusa de que se había negado sorpresivamente la condición de herederos. Menos entendible es, si cabe, teniendo en cuenta que desde el inicio se había afirmado



que se había tratado de alcanzar una solución amistosa extrajudicialmente, efectuándose requerimientos que no se habrían atendido...".

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Sentencia desestimatoria de una demanda en reclamación de cantidad apelada. Tutela solicitada en el recurso y la que, en su caso, podría ser concedida por este Tribunal: Como se extrae de lo indicado en el antecedente primero de la presente resolución, se formuló una demanda de juicio ordinario de la que tiene que destacarse lo siguiente:

1.-Se formuló la demanda de manera formal en nombre de 4 personas (Ángel Jesús , Abelardo , Adrian y Irene) pero, en realidad se estaba actuando materialmente por cuenta de otras 23.

2.-La base fundamental de esa demanda puede resumirse en que esas 27 personas eran las titulares dominicales por herencia del 66,66% del único bien integrante de la herencia de " ...D. Carlos María y Dña. Verónica ... ", ascendientes de todos ellos, que era un inmueble conocido como " DIRECCION000 ", situado en Ceuta y de la cual " ...han venido disfrutando prácticamente en su totalidad y de forma exclusiva..." los dos demandados.

Uno de los demandados (Jon) era uno más de esos descendientes de "...D. Carlos María y Dña. Verónica ..." mientras que el otro (Florinda) era la esposa del anterior, habiendo celebrado esta última un contrato de arrendamiento de parte del inmueble para explotar allí un depósito de vehículos, aparte de haber construido en él, debe entenderse el primero de ellos, " ...varias edificaciones, algunas de las cuales tiene en uso exclusivo y otras en régimen de arrendamiento; ha cedido además, varias naves existentes en la parcela a terceras personas que al parecer le abonan distintas cantidades en concepto de alquiler; Y todos los rendimientos y frutos de dichos aprovechamientos los hacen suyos sin tener en cuenta que solo es copropietario de una sexta parte de la parcela y no de la totalidad de la misma...".

2.-Partiendo de lo anterior se solicitó en la demanda, lo que no es ocioso reiterar, lo siguiente:

" ...que se declare:

Que los demandantes tienen derecho a percibir el 66,66% de los frutos y rentas de la finca conocida como " DIRECCION000 " inscrita en el Registro de la Propiedad de Ceuta con el numero NUM000 y con referencia catastral numero NUM001 sita en DIRECCION000 registral de la que son copropietarios por título de herencia.

Que por consiguiente el Sr. D. Jon y su esposa deben abonar a los demandantes la cantidad a determinar en ejecución de sentencia correspondiente al 66,66% de los frutos que han venido percibiendo en los últimos cinco años... ".

A la luz de lo anteriormente expuesto, partiendo de una relativamente compleja base fáctica y jurídica, se formuló una demanda en la que se infringe lo dispuesto en el artículo 219.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, conforme al cual " ...no podrá el demandante pretender, ni se permitirá al tribunal en la sentencia, que la condena se efectúe con reserva de liquidación en la ejecución...".

Dejando a un lado, por el momento, la cuestión de la indebida petición formulada en la demanda, si se vuelve ahora sobre los antecedentes segundo y tercero, se apreciará que los demandados contestaron a la demanda y se opusieron a la misma esgrimiendo, en lo esencial, que los demandantes no ostentaba la titularidad que se atribuían por no tener los vínculos de familiaridad que sostuvieron y que la demandada Florinda sólo había actuado como representante de los herederos del inmueble en el contrato de arrendamiento sostenido de contrario.

Según se ha expuesto en el antecedente quinto, la sentencia de primera instancia desestimó la demanda centrándose, sin más, en que los demandantes no habían acreditado " ...su condición de herederos...", fundándose en que las declaraciones de herederos realizadas en Marruecos aportadas con aquélla, aunque debidamente traducidas, carecían de fuerza probatoria al no contar con la apostilla que exige el " ... Convenio de la Haya de 5 de octubre de 1961...".

Tal como se ha referido, por otra parte, en el antecedente sexto y séptimo, los demandantes han recurrido en apelación dicha sentencia, a lo que se han opuesto los demandados. En el recurso se solicitó con no muy buena praxis procesal que se declarase " ...el derecho de los demandantes y condenando a los demandados conforme a lo solicitado...".

Eso que se habría " ...solicitado..." tiene que entenderse, partiendo de las alegaciones del recurso, en el sentido de que se condenara a los demandantes a "... abonar...la cantidad a determinar en ejecución de sentencia correspondiente a las 4/6 partes, esto es el 66,66%, de los frutos que han venido percibiendo en los últimos cinco



años desde la fecha de presentación de la demanda y sus intereses legales de acuerdo a los hechos acreditados en el procedimiento, esto es el alquiler de parte de la finca desde al menos el 03/01/2016 hasta el 31/12/2019 a razón de 2.500,00€ mensuales así como la que resulte de la ocupación en exclusiva y sin pagar nada al resto de los herederos de la finca, al menos desde la interposición de la demanda... "

A la vista de lo que debe entenderse interesado en el recurso ya no infringiría en una parte (condena a abonar el 66,66% de las rentas obtenidas entre el 03/01/2016 y el 31/12/2019 a razón de 2.500 euros al mes) la prohibición del artículo 219.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. A pesar de no coincidir con lo solicitado en la demanda cabría otorgarse por este Tribunal una tutela sobre la base de esa petición específica de condena, perfectamente determinable a través de una simple operación aritmética, como permite el apartado primero del mismo precepto citado, ante la falta de cualquier oposición de los demandados siquiera a la manera en la que se formularon inicialmente las peticiones desde la contestación, la forma en la que se desarrolló la audiencia previa, cuyas vicisitudes esenciales se han extractado en el antecedente cuarto, y la ausencia de cualquier posible indefensión de esos últimos, como se extrae de lo que alegaron con ocasión de la apelación.

El resto de lo pedido, es decir, la cantidad "*... que resulte de la ocupación en exclusiva y sin pagar nada al resto de los herederos de la finca, al menos desde la interposición de la demanda...*", aparte de su total imprecisión, escapa por completo de lo que se solicitó en el "*suplico*" de la demanda, que consistió en la reclamación de los "*...frutos...*" del bien tenido en común, haciendo incurrir a este Tribunal en una incongruencia proscrita por los artículos 218.1 y 456.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil si adoptara algún pronunciamiento en tal sentido, fuera lo que fuese lo que realmente se pretendiera con ello.

SEGUNDO.- Hechos que pueden considerarse incontrovertidos entre las partes: Partiendo de lo podría disponer este Tribunal con ocasión del recurso de apelación, para determinar si tiene que ser estimada debe tomarse en consideración qué hechos de los alegados por las partes son incontrovertidos. La importancia de tal extremo radica en que, conforme con el artículo 281.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, estarían exentos de la necesidad de ser probados.

Sentado lo anterior, para determinar sobre qué hechos existe conformidad o controversia entre las partes se contemplan los siguientes mecanismos en la audiencia previa:

-El artículo 427.1 y 2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que prevé la concesión de un turno de palabra a las partes para que, además de impugnar la posible autenticidad o su falta de correspondencia con los originales de los documentos en sentido estricto que se hayan unido (veracidad extrínseca), que permite la entrada en juego de las previsiones de sus artículos 319, 326 y 334, se contribuya a perfilar los extremos fácticos discutidos, cuestionando el acomodo a la realidad de los hechos, actos o estados de cosas en sí que documenten (veracidad intrínseca) y las observaciones de los profesionales de la investigación privada cuyos informes se pudieran adjuntar o el acierto de las conclusiones de los dictámenes periciales que se hubieran utilizado.

-El artículo 428.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que coadyuva a concluir la labor llamada a realizar por su artículo 427 mediante un turno de intervenciones destinado a que los contendientes muestren expresamente sus posiciones acerca de "*...los hechos sobre los que exista conformidad o disconformidad...*".

Como es fácil comprobar, los artículos 427.1 y 2 y 428.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se complementan mutuamente, constituyendo en buena medida las dos caras de una misma moneda.

Si se vuelve sobre el antecedente cuarto, se apreciará que se aplicó en audiencia previa lo dispuesto en los citados artículos 427.1 y 2 y 428.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Ahora bien, se simplificó excesivamente el ámbito del debate, no se distinguió entre lo que era discutido y lo que no y se confundieron aspectos de hecho y de derecho, con lo cual buena parte de la finalidad de dicho acto se vio frustrada.

No obstante lo anterior, los artículos 427.1 y 2 y 428.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no son un fin en sí mismos, sino meros instrumentos. La fijación del ámbito de controversia fáctica es un proceso que comienza con la demanda, en la que, conforme con su artículos 399.2, tienen que exponerse de forma ordenada y clara los hechos en los que se funden las pretensiones ejercitadas por la parte demandante, continúa con su contestación, en la que, según su artículo 405, la demandada habrá de negar o admitir aquéllos y culmina, en un primer momento, con los trámites de la audiencia previa establecidos en los dos primeros preceptos indicados. Por lo tanto, aunque las normas referidas no se aplicasen correctamente, puede haber extremos sobre los que existe una plena seguridad que no hubiera discusión entre los contendientes entonces.

Por otra parte, con ocasión de las conclusiones orales a las que se refiere el artículo 433.2 y 3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, raramente utilizado de forma correcta a pesar de su enorme utilidad, puede reducirse aún más el ámbito de la controversia fáctica entre las partes.



Finalmente, en los escritos de apelación y de oposición al mismo todavía puede simplificarse más la controversia con los hechos que puedan admitirse entonces y que hasta el momento hubieran sido discutidos.

Tomando todo ello en consideración y tras el visionado de las actas videográficas del presente procedimiento puede llegarse sin temor a la conclusión de que en la fase actual del procedimiento no existe controversia entre las partes, cuando menos, en los siguientes extremos:

- 1.-Los codemandados son cónyuges.
- 2.-Los demandados ocupan, cuando menos, una parte del inmueble que se ha denominado " DIRECCION000 ".
- 3.- El inmueble que se ha denominado " DIRECCION000 " se encuentra enclavado dentro de la finca registral NUM000 del Registro de la Propiedad de Ceuta.
- 4.-El identificado en la demanda como "...D. Carlos María ..." es la persona que figura como titular dominical por compraventa en el asiento de inscripción literal de la hoja registral de la finca antes indicada.
- 5.-El identificado en la demanda como "...D. Carlos María ..." fue cónyuge de la también referida allí como "...Dña. Verónica ...".
- 6.-Los conocidos como "...D. Carlos María y Dña. Verónica ..." fallecieron intestados, respectivamente, en 1965 y 1981,
- 7.-El demandado Jon es nieto de los conocidos como "...D. Carlos María y Dña. Verónica ...".
- 8.-La también demandada Florinda convino el día 03/01/2016 con Blas, actuando como "... ARRENDADORA, herederos de la finca DIRECCION000 ..." la cesión durante varios años de una parte de dicho inmueble a cambio de una cantidad mensual de 2.500 euros.
- 9.-La realidad de que se dirigiera a Florinda la reclamación extrajudicial referida sucintamente en la demanda, recibida por la misma o alguien autorizada en su nombre el 28/03/2019.

TERCERO.- Hechos que deben considerarse controvertidos y posibilidad de realizar una nueva valoración de las pruebas practicadas sobre los mismos sin limitación alguna por este Tribunal: A la luz de lo expuesto en los antecedentes y en el fundamento de derecho precedente, los únicos hechos controvertidos en la primera instancia y sobre los que puede entenderse o, al menos dudarse, de que hubiera aún controversia entre las partes son los siguientes:

- 1.-La realidad de las declaraciones de herederos realizadas en **Marruecos** referidas en la demanda.
- 2.-La relación entre las personas por las que se formuló la demanda y los conocidos como "...D. Carlos María y Dña. Verónica ...".
- 3.-La ocupación íntegra de la conocida como DIRECCION000 por los codemandados.
- 4.-La condición en la que Florinda actuó cuando alcanzó el día 03/01/2016 un convenio con Blas
- 5.-El que la DIRECCION000 sea el único bien que persiste de los que fueran propietarios a su muerte los conocidos como "...D. Carlos María y Dña. Verónica ...".

Respecto de esos puntos de hecho tiene que realizar este Tribunal una nueva valoración de las pruebas practicadas en primera instancia, sin limitación de clase alguna, conforme con el artículo 456.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

CUARTO.- Resultado de la valoración de las pruebas practicadas sobre los hechos controvertidos: Realizada la nueva valoración de las pruebas practicadas por este Tribunal sobre los hechos sobre los que se mantiene la controversia, el resultado es el siguiente:

1) *Declaraciones de herederos realizadas en Marruecos referidas en la demanda:* en la sentencia no se entendió correctamente el artículo 323 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación con el Convenio hecho en La Haya el 5 de octubre de 1961. Como se ha indicado en el antecedente quinto, se razonó que las declaraciones de herederos realizadas en **Marruecos** que se aportaron junto con la demanda no contenían la apostilla prevista en el segundo de dichos cuerpos legales. Sin embargo, no se han tenido en consideración dos aspectos:

1.1.-El convenio internacional antes referido tiene por finalidad, como se indica en su propio título, suprimir " ...la exigencia de la legalización de los documentos públicos extranjeros...". Se trata con ello de simplificar el procedimiento para autenticar la firma, la calidad del signatario de lo que en él se consideran documentos públicos y, en su caso, la identidad del sello o timbre que el documento ostente, que es la denominada



legalización, estableciendo que no podrá exigirse a tal fin algo más que la apostilla, que actuaría como sustitutiva de aquélla, conforme con sus artículos 1 a 4.

Ello no quita, por lo tanto, que si se ha procedido a una legalización utilizando el sistema no simplificado de la apostilla no surta los efectos que le son propios.

1.2.-La aplicación del convenio internacional antes indicados a los documentos públicos en el sentido del mismo procedente de **Marruecos** solo sería posible desde la adhesión a él de dicho país, lo que se produjo con fecha 14/08/2016.

1.3.-La legalización de los documentos marroquíes antes de esa fecha se realizaba en dos pasos, que consistían en la autenticación por el Ministerio de Asuntos Exteriores de **Marruecos** de la firma o sello y la calidad de su firmante y la posterior comprobación de ello por los consulados o embajada de España en dicho país, conforme con la Instrucción del Ministerio de Asuntos Exteriores y Cooperación Internacional de 21/05/2012.

Partiendo de lo anterior, si examinamos las declaraciones de herederos presentadas nos encontramos con lo siguiente:

a) En el documento 1 de la demanda (acta de declaración de herederos de los conocidos como "... Carlos María ..." y su esposa "... Verónica ...") consta el sello de autenticación del Ministerio de Asuntos Exteriores de **Marruecos** y la comprobación ulterior del Consulado General de España en Tetuán en junio y julio de 2014.

b) En el documento 4 de la demanda (acta de declaración de herederos del conocido como "... Luis Antonio ...") no consta la autenticación del Ministerio de Asuntos Exteriores de **Marruecos** y existe un sello de un consulado general de España ilegible.

c) En el documento 5 de la demanda (acta de declaración de herederos de la conocida como "... Marí Trini ..." y su esposo "... Ángel Jesús ...") no consta indicación alguna de autenticación.

d) En el documento 6 de la demanda (acta de declaración de herederos de la conocida como "... Jesús María ..." y su esposo "... Jesus Miguel ...") consta el sello de autenticación del Ministerio de Asuntos Exteriores de **Marruecos** y la comprobación ulterior del Consulado General de España en Tetuán en diciembre de 2015 y enero de 2016.

e) El documento 7 de la demanda (acta de declaración de herederos de del conocido como "... Jesús Ángel ...") consta el sello de autenticación del Ministerio de Asuntos Exteriores de **Marruecos** y la comprobación ulterior del Consulado General de España en Tetuán en diciembre de 2015.

Sólo puede darse valor probatorio a tenor de lo anterior, conforme con el citado artículo 323.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, a las declaraciones de herederos unidas como documentos 1, 6 y 7.

Ahora bien, como se extrae de lo establecido en el artículo 323.1 en relación con el artículo 319.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, tales documentos lo que permiten acreditar es que en la fecha en la que están datados se emitió por las personas que los rubrican las declaraciones allí contenidas, no la realidad en sí de todos los datos allí consignados ni el acomodo a derecho de lo en él recogido.

2) Relación entre las personas que actuaron como demandantes y las referidas en la demanda como "...D. Carlos María y Dña. Verónica ...": la mayor parte de las pruebas practicadas en el juicio se centraron en este extremo, debiendo incidir al respecto en lo siguiente:

2.1) Sólo se practicó como interrogatorio de parte el del codemandado Jon . Rechazó que sus abuelos, que, como se ha dicho, es incontrovertido que son los referidos en la demanda como "...D. Carlos María y Dña. Verónica ...", tuvieran más hijos que su padre y su tío Jose Ignacio .

Conforme con el artículo 316.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil podría dársele crédito a sus manifestaciones si así lo permitiera la sana crítica. No ocurre así en el presente caso, en el que por su posición procesal está evidentemente interesado en que se le de crédito y en el que sus manifestaciones fueron poco contundentes y en cierta medida evasivas en algunos aspectos que podrían arrojar luz sobre la existencia de otros posibles descendientes de sus abuelos.

A pesar de la forma en la que depuso, no puede tenerse por ciertos esos aspectos sobre los que se mostró evasivo el codemandado. Se trata de una posibilidad contemplada en el artículo 307 de la Ley de Enjuiciamiento Civil pero que exige para su aplicación que el tribunal, de oficio o a instancia de parte, le hubiera apercibido de tal posibilidad, dándole la posibilidad de aclarar o concretar sus manifestaciones, lo que no ocurrió.

2.2) El testigo Cipriano sostuvo, como el anterior, que sólo conocía como hijos de las dos personas a las que se refería la demanda como "...D. Carlos María y Dña. Verónica ..." a su padre y a un tío suyo.

Poco valor probatorio pueden atribuirse a tales manifestaciones, aplicando también como canon de valoración de los mismos, conforme con el artículo 376 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la sana crítica.

Como punto de partida, tiene que poner en alerta sobre su posible falta de objetividad el que reconociera que era hermano del codemandado antes indicado. El interés que como regla general es normal que toda persona tenga en que salga beneficiado en un procedimiento un familiar tan cercano se incrementa en este caso por la posibilidad de que él mismo pudiera serlo como posible sucesor de los conocidos en la demanda como "...D. Carlos María y Dña. Verónica ...".

Aparte de ello sus respuestas dan poco margen para darle crédito. Aunque negó tener más familiares en **Marruecos**, sus manifestaciones al respecto sobre que sólo conocía como hijos de los anteriores a su padre y a su tío y que no tenía conocimiento de que tuviera otros tíos fueron tan poco contundentes como explicables tratándose una cuestión de índole familiar tan cercana.

2.3) Más valor tiene que atribuirse a las declaraciones de los testigos Jon y Verónica atendiendo de nuevo a la sana crítica conforme con el artículo 376 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En principio, sus referencias a los posibles descendientes de " ...D. Carlos María y Dña. Verónica ... " podría afectar negativamente a sus propios intereses, en tanto que los dos manifestaron ser sus nietos e hijos de uno de los dos de los de aquéllos.

Como consecuencia de lo anterior, su objetividad sería difícil de poner en entredicho, aunque otra circunstancia la empaña. El primero de los testigos evidenció al responder a las preguntas generales del artículo 367 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que tenía algún tipo de conflicto de intereses con el codemandado Jon relacionado con lo que era objeto del procedimiento, mientras que alguna de las respuestas de la segunda sobre que el mismo ocupara buena parte de la finca y el valor que tenía ahora frente al pasado permiten vislumbrar la subsistencia del mismo y, además, con su rama familiar.

Abstracción hecha de lo anterior, ambos sostuvieron que eran primos del codemandado Jon y, lo que es más importante, de la otra persona que había allí sentada como parte, a la que la segunda de los testigos referidos identificó como Ángel Jesús .

El primero de los testigos, por su parte, indicó que sus abuelos habían tenido 7 hijos, aunque uno de ellos murió. Parecía dar a entender con ello, dentro de las escasas cualidades expositivas que evidenció, que habría fallecido muy pequeña o, al menos sin descendencia, puesto que también sostuvo que esos 6 hijos restantes también habían fallecido y todos habían tenido, a su vez hijos, pero no puede tenerse seguridad al respecto puesto que ninguna parte le pidió que lo concretara. De esos 6 hijos, dos vivían en Ceuta y el resto en **Marruecos**, pudiendo identificar a estos últimos, al menos en lo que fue inteligible, a los que se llamaban Jesús Ángel , Luis Antonio y Marí Trini .

La segunda de los testigos manifestó que sus abuelos habían tenido 6 hijos, 4 varones y 2 hembras, todos los cuales habían fallecido, y de los que 4 de ellos vendrían a ser la rama familiar que existía en **Marruecos**, identificando entre ellos a los llamados Luis Antonio y Jesús Ángel .

Ambos testigos sostuvieron que la persona que estaba sentada en la sala de vistas y a la que identificaron como su primo era hijo de una de sus tías, a la que el primero de los testigos identificó como Marí Trini , atribuyéndole a aquél, dentro del diferente sistema para atribuir los nombres existentes entre **Marruecos** y España, el apellido de Ángel Jesús y tener dos hermanos.

Los dos testigos afirmaron también que con ocasión de la expropiación de una parte del inmueble se había entregado una parte a cada una de esas 6 ramas familiares, sosteniendo el primero de ellos que se había aportado a tal fin una declaración de herederos de sus abuelos realizada en **Marruecos**, en las que aparecían los 6 hijos correspondientes a cada una de aquéllas.

Sus manifestaciones son básicamente concordantes entre sí y coherentes en su conjunto.

2.3) El testigo Blas manifestó en la diligencia final que se practicó que antes de alcanzar el acuerdo sobre la cesión de una parte del inmueble ya varias veces referido tuvo contactos al respecto con la persona que estaba allí sentada, refiriéndose a todas luces a la que se había identificado previamente en el juicio como su primo de la rama marroquí por Jon y Verónica . Añadió que le dijo que existían algunos problemas para llevar a cabo la operación y que después continuó los tratos con el que, por el contexto de sus manifestaciones, era el codemandado Jon , al que le comentó lo que había hecho antes, pero este le habría replicado que los únicos titulares eran ellos.

Ninguna razón existe para dudar de la credibilidad de tales manifestaciones conforme con el artículo 376 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que corroboran lo expuesto por los testigos Jon y Verónica sobre sus vínculos



familiares con la persona que acudió al juicio y al que identificaron como su primo, Ángel Jesús , hijo de Marí Trini , dando así sustento en lo esencial a lo que expusieron sobre la existencia de otros descendientes de sus abuelos aparte de su padre y el del codemandado.

2.4) De la valoración conjunta de las pruebas practicadas sobre este extremo puede llegarse a una convicción, obviamente, mucho mayor que la del juzgador de instancia, que fue, en realidad, inexistente, aunque no tan precisa como se propugnó en la demanda y en el recurso.

Como punto de partida, de las testificales de Jon y Verónica puede extraerse que los abuelos de Jon tuvieron 6 o 7 hijos, 6 de los cuales, al menos, tuvieron descendencia, y que se llamaban, aparte de su padre y el de uno de los codemandados, Luis Antonio , Jesús Ángel y Marí Trini .

De esas mismas testificales se extrae que eso todos los posibles hijos que habrían tenido esas dos personas habrían fallecido ya cuando depusieron en el juicio, así como que uno de ellos era Marí Trini , que había tenido 3 hijos, entre los que se encontraba el demandante Ángel Jesús .

Ni esta última persona ni el resto de los que habrían actuado como parte demandante o demandada puede extraerse con seguridad, aunque obviamente no pueda descartarse, que fueran los descendientes de las personas a las que se refiere el documento número 1 de los aportados con la demanda (acta de declaración de herederos de los conocidos en ella como "... Carlos María ..." y su esposa "... Verónica ..."). Aun siendo valorable el mismo, como ya se ha indicado, no sólo sus nombres no concuerdan literalmente con el que se les identificó en la demanda ("...D. Carlos María y Dña. Verónica ...") ni con los que figuran en la inscripción literal que es incontrovertida que existe en el Registro de la Propiedad de Ceuta relativa al inmueble que tampoco se discute que ocupan al menos en parte los demandados ("... Carlos María ..." y "... Verónica ..."), sino tampoco con el que aparece, excluyendo la nota manuscrita introducida en los mismos, en los certificados de concordancia aportados como documentos 2 y 3 ("... Carlos María ..." y "... Verónica ..."), legalizados ambos de la misma forma que el primero. La semejanza de nombres es llamativa, así como los de alguno de los hijos de los mismos que figuran en el primero de dichos documentos (Luis Antonio , Marí Trini , Jesús María , Jesús Ángel , Jose Ignacio y Salvador) con algunos de los que los testigos Jon y Verónica dijeron que eran sus tío, pero no puede obviarse que en la demanda se aludía a que ambos habrían fallecido en Ceuta, cuando en el último documento referido se indicaba que la conocida allí como "... Verónica ..." lo había hecho en la "...aldea de Dchicha...". Tampoco puede pasarse por alto la existencia de un posible séptimo hijo, al que, en principio, no tendría sentido alguno que se le omitiera, aunque fuese para decir que había fallecido sin contraer matrimonio o sin descendencia.

No puede establecerse siquiera una conexión entre esa acta de declaración de herederos de los conocidos en ella como "... Carlos María ..." y su esposa "... Verónica ..." con la documentación que se hubiera podido presentar para percibir la indemnización por la expropiación de una parte del inmueble a la que se refirieron los testigos Jon y Verónica . El primero de ellos afirmó que se aportó una declaración de herederos de sus abuelos que se había realizado en Marruecos, pero el crédito de tal afirmación debe ponerse en entredicho desde el momento en el que se trató de una respuesta totalmente reconducida por la pregunta que le formuló el letrado de los demandantes, máxime cuando se le exhibió el mismo y dijo que era la primera vez que lo veía, sosteniendo después que sí podría tratarse de él, pero sólo después de que dicho profesional le reconviniere de algún modo diciéndole que se trataba del que se había puesto a disposición del ayuntamiento a tal fin. La segunda no fue tan explícita, indicando, también en el contexto de una pregunta igualmente reconducida, que habían facilitado los documentos de la "...propiedad y todas las cosas que tenemos...".

De otro lado, en lo que se refiere a Ángel Jesús , aunque se ha acreditado que es nieto de los que es incontrovertido que son también abuelos del codemandado Jon , no podría establecerse una conexión precisa entre el mismo y la persona referida como "... Marí Trini ..." que se declara heredera en el documento número 1 de la demanda, puesto que el documento número 5 (acta de declaración de una persona llamada de igual forma y su esposo) no ha sido legalizado, más allá de quien figura como el padre de la misma en este último es "... Carlos María ..." , nombre parecido pero no idéntico al que se atribuyó a su padre en otras pruebas y en la demanda y que añade más confusión aún.

Los vínculos entre Adrian y las personas que actuaban a través de él como demandantes con los que es incontrovertido que eran los abuelos del codemandado Jon resulta imposible de establecerla. Ni siquiera con aquéllos a los que se refiere el acta de declaración de herederos aportada como documento número 1 de la demanda. El documento número 4 de los acompañados con la demanda (acta de declaración de herederos del conocido como "... Luis Antonio ..."), que se viene a sostener que sería su padre e hijo de aquéllos, carece de legalización, como ya se ha dicho. Aparte de ello, aunque en la misma este último conste como hijo de "... Carlos María ...", lo que parece su apellido (Adrian) escaparía a cualquier parecido o relación con alguno de los varios que se habrían atribuido al titular registral del inmueble, dejando incluso al margen el pequeño



detalle, que podría deberse a un error, de que en el primero de dichos documentos se alude como uno de sus hijos a quien se identifica como "... Nicolas ..." y no "... Luis Antonio ...".

Los vínculos entre Abelardo y las personas que actuaban a través de él como demandantes con los que es incontrovertido que eran los abuelos del codemandado Jon tampoco es posible de establecerla. Como documento número 6 de la demanda se aportó un acta de declaración de herederos de la conocida como "... Jesús María ..." y su esposo "... Jesus Miguel ...", la primera de las cuales se sostenía que sería una de las hijas ya difunta de aquéllos. El mismo, como se ha dicho, consta de la debida legalización. No obstante, no es posible identificarla con alguna de las dos tías a las que se refirieron los testigos Jon y Verónica y en él figura como su padre "... Carlos María ...", lo que no concuerda siquiera exactamente con el " *certificado administrativo de concordancia*" del que se mantenía que sería su padre ni con la declaración de herederos de "... Marí Trini ...", siendo imposible establecer cualquier posible parentesco, siquiera por similitud de lo que sería su apellido, con el que se mantuvo que sería su hermano Luis Antonio.

Los vínculos entre Irene y las personas que actuaban a través de él como demandantes con los que es incontrovertido que eran los abuelos del codemandado Jon es también inviable. Como documento número 7 de la demanda se aportó un acta de declaración de herederos del conocido como "... Jesús Ángel ..." que se venía a sostener que era padre de la primera. El mismo se encuentra legalizado, como ya se ha dicho. Aunque en él se dice que su padre era "... Adrian ...", lo que parece su apellido (Adrian) no hay forma de enlazarlo con quien se sostiene que era tal, al igual que tampoco con los que se mantuvo que eran sus hermanos.

Si no puede establecerse un vínculo entre la persona que es incontrovertido que figura como titular registral del inmueble y su esposa con quienes se sostuvo, por referencias a sus declaraciones de herederos marroquíes, que eran sus hijos, mucho menos puede hacerse, salvando el caso de Ángel Jesús, con los que se mantiene que eran sus nietos y bisnietos, muchos de los cuales ni siquiera pueden identificarse de una forma mínimamente clara a través de los poderes en virtud de los cuales habrían formulado la demanda por ellos los que aparecían como demandantes formalmente.

3) *Ocupación íntegra de la conocida como DIRECCION000 por los codemandados* : Jon mantuvo en su interrogatorio como parte que ocupaba sólo una parte de la finca, teniendo bajo su poder la restante su tío Jose Ignacio. Conforme con el artículo 316.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil podría tenerse por probado ello aunque pudiera beneficiarle. Así debe ocurrir, siempre dentro de la más absoluta de las genericidades sobre la extensión, puesto que vendría a corroborarlo la testigo Verónica, quien dijo que su primo tenía para sí buena parte de ella y que su padre y el de aquél eran los que la habían tenido en el pasado conjuntamente.

4) Condición en la que Florinda actuó cuando alcanzó el día 03/01/2016 un convenio con Blas : los términos en los que se documentó en dicho convenio la condición en la que actuaba la codemandada Florinda ("...ARRENDADORA, herederos de la DIRECCION000 ...") es, más allá de su mala redacción, un tanto críptica si se analiza en el contexto del resto de declaraciones de voluntad y conocimiento que se plasmaron por escrito, apuntando a la concurrencia de algún tipo de circunstancia que no se ha querido o no se ha sabido poner de manifiesto de manera clara.

La clave de ello puede intuirse que se encuentra en las manifestaciones del testigo Blas sobre que intentó llegar a un acuerdo con uno de los demandantes, que le avisó de que existía algún problema, y la actitud del codemandado Jon al negar que hubiera otros posibles titulares.

Abstracción hecha de qué hubiera podido mover a tan peculiar redacción del documento, lo cierto es que el testigo antes indicado vino a sostener que la operación en sí la concluyó con Jon, que no supo explicar en su interrogatorio de una manera mínimamente inteligible qué papel desempeñó su esposa, en una cuenta de la cual el primero de ellos manifestó que ingresaba la cantidad periódica pactada.

No puede llegarse, pues, a una conclusión exacta sobre cuál era la intención común, si es que existía, que puede atribuirse a las declaraciones de voluntad que emitió Florinda sobre su concreto papel en dicha operación y que aceptó el testigo Blas.

5.-La DIRECCION000 como único bien que persiste de los que pudieran ser propietarios a su muerte los conocidos como "...D. Carlos María y Dña. Verónica ...": se trata de una circunstancia que admitió expresamente Jon durante su interrogatorio de parte y que vendría a concordar por el tono general de lo expuesto por los testigos Jon y Verónica, por lo que debe tenerse por probado conforme con el artículo 316.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

QUINTO. - Ley reguladora de la sucesión por causa de muerte: La sucesión por causa de muerte, que es en lo que se basa como punto de partida la demanda, se rige, según disponían ya lo artículos 9.8 y 10.2 del Código Civil en la redacción vigente cuando es incontrovertido que murió el identificado en la demanda como "...D. Carlos María ...", por la ley nacional del fallecido.



En el caso que nos ocupa no se indicó en la demanda cuál era la nacionalidad de la persona antes indicada ni de la que es incontrovertido que era su esposa y que falleció en 1981. En la misma sólo se refirió que eran originarios de **Marruecos**, referencia no significativa, al igual como tampoco que se sostuviera que se había realizado una declaración de herederos de los mismos en dicho país, puesto que nada impide, que aquél los reconociera como nacionales suyos y España como propios.

Puede apuntarse incluso a la posibilidad de que esas dos personas pudieran haber llegado a ostentar la nacionalidad española a tenor de la certificación registral que se aportó con la demanda y de la que parte el núcleo de sus alegaciones. En ellas figuran con lo que parecen dos apellidos, propio del sistema de filiación español frente al marroquí. También es llamativo que en 1954 se hubiera vendido un inmueble a un extranjero si se tienen en cuenta las restricciones de acceso a la propiedad de súbditos foráneos en la legislación histórica en una ciudad como Ceuta, entendida habitualmente como de especial interés en su conjunto para la defensa nacional, sobre todo cuando lindaría, según aquélla, con un establecimiento militar y, además, apareciendo como vendedora lo que hoy parece que vendría a ser el Ministerio de Defensa.

De hecho, como se criticó por los demandados desde su contestación a la demanda, aun fundándose en esas declaraciones de herederos marroquíes, se formulan unas peticiones que se contradicen con los derechos que se habrían reconocidos en las mismas, apoyándose en las normas del ordenamiento jurídico español.

Si esa aplicación del derecho español se debe a que se ha entendido que por el reparto desigual de cuotas hereditarias entre descendientes hombres y mujeres habría de entrar en juego el mismo por verse afectado el orden público en aplicación del artículo 12.3 del Código Civil se desconoce, puesto que nada se alegó al respecto.

En tal situación de incertidumbre, aun de forma excepcional, habría de aplicarse el derecho español, como subyace a lo dispuesto en el artículo 33.3 de la ley 29/2015 de cooperación jurídica internacional en materia civil.

SEXO.- Apertura de la sucesión de dos personas: Sentada la ley aplicable, debe tenerse en cuenta que, como es incontrovertido, el identificado en la demanda como " ...D. Carlos María ... " había adquirido en el pasado mediante compraventa un inmueble, que se corresponde con la finca registral número NUM000 del Registro de la Propiedad de Ceuta.

Frente a lo indicado en la demanda, sólo figuraba en la inscripción literal del Registro de la Propiedad como de la titularidad del antes indicado, no a favor de él y de la identificada en ella como " ...Dña. Verónica ... " o de una posible sociedad conyugal, si es que existía como tal y a la que se aludía sólo presuntivamente sin mayor justificación en el extracto de dicho asiento unido a la certificación registral.

También es incontrovertido que, al margen de ese último extremo indicado, esas dos personas habían muerto en 1965 y 1981, respectivamente.

Tal circunstancia determinaba, en principio, la apertura de la sucesión de esas dos personas conforme con el artículo 657 del Código Civil, abriendo la puerta a la eventual transmisión de todos los elementos no personalísimos que integrasen su patrimonio en virtud de su artículo 661, entre los que se encontraría el inmueble antes referido y que se ha acreditado que, cuando menos, es ocupado en parte por los dos codemandados, habiéndose arrendado una porción del mismo, como se viene a asumir en el recurso de apelación.

SÉPTIMO.- Vocación y delación hereditaria: La apertura de la sucesión de los conocidos en la demanda como " ...D. Carlos María y Dña. Verónica ... " produjo la vocación de la herencia de ambos, como llamada general y abstracta a todos sus posibles sucesores, y la delación de la misma, entendida como ofrecimiento concreto a quienes tenían preferencia legal para ocupar tal posición, a los que se les atribuye el denominado " *ius delationis*".

Efectuada esa llamada y ofrecimiento de la herencia a los potenciales sucesores, sólo se adquirirá la condición de herederos mediante su aceptación, existiendo entretanto la denominada herencia yacente, que surge con la muerte del causante, y que es el patrimonio correspondiente al mismo susceptible de transmisión que interinamente, a grandes rasgos, carecerá de titular conforme con los artículos 440, 657, 661, 989, 1.003, 1.006, 1.010, 1.019 y 1.023 del Código Civil.

Ahora bien, no se ha acreditado cuándo murió la madre del único de los demandantes (Ángel Jesús) con el que pueden establecerse un vínculo de parentesco con los identificados en la demanda como " ...D. Carlos María y Dña. Verónica ... " ni cualquier otra circunstancia que pudiera determinar cómo y con qué alcance se hubiera materializado la adquisición por ella de algún derecho vía sucesión por causa de muerte conforme al derecho español.



Asumiendo lo anterior y habiéndose alegado sólo por remisión a los documentos aportados con la demanda que Ángel Jesús, al igual que todos los demás que actuaron como parte demandante, habían sucedido a los identificados como "...D. Carlos María y Dña. Verónica ..." tras morir todos sus hijos, no puede determinarse que el primero, no ya los otros, cuyos vínculos de parentesco no se han acreditado, adquiriesen, a su vez, algún derecho vía sucesión por causa de muerte por derecho de representación o transmisión conforme con los artículos 924 y 1.006 del Código Civil.

OCTAVO.- Aplicación de las normas de la carga de la prueba en perjuicio de los demandantes: Las consecuencias negativas de no haberse podido acreditar que la mayor parte de los demandantes tuvieran vínculos parentales entre sí y con los identificados en la demanda como identificados como "...D. Carlos María y Dña. Verónica ..." ni la concurrencia de cualquier circunstancia que pudiera justificar la adquisición por Ángel Jesús de derecho alguno sobre bienes de los mismos en el momento de su muerte que aún subsistiera tienen que recaer, en principio, sobre quienes interpusieron la demanda conforme con el artículo 217.1 y 2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Partiendo de lo anterior y de que no se aprecia en los demandados una mayor facilidad o disponibilidad probatoria que permitiera invertir las normas sobre el reparto de la carga de la prueba en perjuicio de los mismos conforme con el artículo 217.7 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la desestimación de la demanda fue correcta.

Nada afecta a ello que alguna administración pública, como es la Ciudad Autónoma de Ceuta, hubiera atribuido con más o menos acierto o, simplemente, contando con más elementos valorativos, la condición de herederos a los demandantes.

NOVENO. - Costas de la primera instancia: Conforme con los artículos 394 y 397 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, procediendo confirmar la desestimación de la demanda tiene que hacerse lo propio con el pronunciamiento condenatorio sobre las costas procesales de la primera instancia.

No concurren serias dudas de hecho o de derecho que permitan ordenar como excepción que cada parte abone las costas procesales causadas a su instancia y las comunes por mitad. No equivalen a las primeras la aplicación de las normas sobre el reparto de la carga de la prueba. En cuanto al aspecto jurídico, las normas sustantivas y procesales aplicadas son básicas.

DÉCIMO.- Costas derivadas del recurso de apelación: Al proceder desestimar el recurso de apelación tiene que condenarse a los recurrentes a abonar las costas procesales generadas por la apelación conforme con los artículos 394 y 398.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en su redacción anterior, que es la aplicable al caso en virtud de la disposición transitoria segunda del Real Decreto-Ley 6/2023.

Vistos los preceptos legales citados, concordantes y demás de general y pertinente aplicación, procede resolver lo siguiente:

FALLO

1) Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por la procuradora Marta Sofía González-Valdés Contreras en representación de Ángel Jesús, Abelardo, Adrian y Irene y otras personas que actuaron por cuenta de los mismos contra la sentencia que, imponiéndoles las costas procesales, desestimó igualmente la demanda que formularon contra Jon y Florinda.

2) Condenamos a los recurrentes a abonar las costas procesales que se hubieran podido generar con ocasión de la apelación.

Esta sentencia no es firme, pudiendo interponerse contra la misma un recurso de casación mediante la presentación de un escrito a tal fin en el plazo de 20 días desde el siguiente a su notificación, que habrá de fundarse en infracción de norma procesal o sustantiva, siempre que concurra, además, interés casacional.

Así lo resuelven los magistrados indicados en el encabezamiento de esta resolución, cuyas firmas constan a continuación.

PUBLICACIÓN: Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado ponente, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha. Doy fe.