

AL / F. 61-32

~~7961~~ XVI

SENTENCIA

DICTADA

EL DIA 20 DE NOVIEMBRE DE 1875,

EN EL PLEITO SEGUIDO

entre el Excmo. Ayuntamiento de la Ciudad de
Almeria y el del pueblo de Viator, sobre reivindi-
cacion de ciertos terrenos.



ALMERIA.—1876.

Imprenta de Don Mariano Alvarez,
Calle de las Tiendas, número 19.



R. 4631

C.B. 10.1756752

SENTENCIA

DICTADA

EL DIA 20 DE NOVIEMBRE DE 1875,

POR LOS SEÑORES

Presidente, y Magistrados de la Sala de lo Civil

DE LA

EXCMA. AUDIENCIA DE GRANADA,

en el Pleito civil ordinario, seguido entre el Excmo. Ayuntamiento de la Ciudad de Almeria
y el del pueblo de Viator, sobre reivindicacion de ciertos terrenos, pendiente ante la misma en tercera instancia.



ALMERIA.—1876.

Imprenta de D. Mariano Alvarez Robles.
Calle de las Tiendas, número 19.

SEVENTH

EL DIA 10 DE NOVIEMBRE DE 1875

Por los señores

Procurador y Abogado de la Sala de lo Civil

en el

TRIBUNAL DE LO CIVIL



En virtud de lo que se ha acordado en el presente juicio, se declara que el demandado no tiene a su favor el pago de la deuda reclamada por el demandante, y se declara extinguida la misma.



SENTENCIA.

En la Ciudad de Granada, á 20 de Noviembre de 1875: los Sres. Presidentes y Magistrados de la Sala de lo Civil de esta Audiencia, que han visto los áutos que penden ante la misma en tercera instancia, procedentes del Juzgado de Almeria, seguidos entre el Ayuntamiento de dicha Ciudad y el del pueblo de Viator, sobre reivindicacion de terreno.

Resultando: que en 25 de Marzo y 28 de Julio de 1491, se espidieron Reales cédulas por los Reyes Católicos, dando poder á Diego de Vargas, para que formase inventario y mensura de todas las casas y tierras de la Ciudad de Almeria, y verificado las repartiase por los vecinos, que son é fueren á vivir en la dicha Ciudad, y á su virtud se formó el repartimiento entre todos los vecinos, ganaderos y pobladores, entre los cuales consta haberse repartido las haciendas de los lugares de Pechina, Benahadux y otros.

Resultando: que por Real cédula de los mismos Reyes Católicos, de 8 de Diciembre de 1501 «hicieron merced y gracia y donacion pura y perfecta, é no revocable por juro de heredad para siempre jamás de las Villas de Tabernas, Nijar y sus tierras, y de los lugares de Enix, Felix y Vicar; que son en la Sierra de Almejijar, y de los lugares de Alquian y Aladre y del Rio de Almeria, con todos sus lugares, con huertas y Alhamilla, con sus vasallos y término y juris-

dicciones, alta é baja, mero misto imperio, con todas las otras cosas y cada una de ellas,» las cuales dichas Villas y lugares unimos é incorporamos en la dicha Ciudad de Almeria, sin que pueda ser apartado ni dividido, ni sacado de la tierra é término é jurisdiccion de Almeria, dándole la tenencia é posesion y propiedad y señorío.

Resultando: que por Real cédula de 17 de Setiembre de 1635, se dió comision á D. Luis Gudiel y Peralta, para que depurase las tierras que pertenecian á la Real hacienda por el derecho de conquista, en el Reino de Granada, cuya comision delegó el Gudiel en D. Félix de Guzman, por lo respectivo á la Ciudad de Almeria, ante el que se puso demanda por el Fiscal de dicha Comision contra la Ciudad de Almeria, por haber vendido y arrendado las yerbas y pastos, siendo tierras realengas, por lo que debian ser restituidas al Patrocinio Real, y en vista de lo que espuso dicha Ciudad y vecinos, presentaron estos la merced que tenian para gozar dichos campos y términos, pero para evitar pleitos habian tratado de composicion, ofreciendo servir á S. M. con 3000 ducados, y además el 5 por 100 para los gastos de la Comision, siendo una de las capitulaciones que las causas que se habian hecho dentro de Almeria, sobre los herbajes y término y contra los particulares sobre las tierras valdías y realengas se declaraban sin efecto, aprobándose y ratificándose las referidas mercedes, y se concedian de nuevo para que dicha Ciudad pudiera perpétuamente vender y arrendar las yerbas de sus campos, sierras y dehesas de sus términos como hasta entonces lo habia hecho, y los vecinos de ella y su jurisdiccion, gozar, tener y aprovechar las tierras de secano, y que pudieran ocupar y labrar

otros de nuevo, de conformidad con las dichas mercedes, estableciéndose varios arbitrios para el pago de los gastos de la Comision; sobre todo lo que se otorgó la correspondiente Escritura, entre el Comisionado Régio y los Comisionados de Almeria, siendo condicion que á esta le seria confirmada la merced de los Reyes Católicos; y en 27 de Abril de 1640, el Comisionado Régio D. Luis Gudiel aprobó dicho concierto, mandando despachar título de aprobacion de composicion, y en su egecucion otorgó Escritura el Gudiel y Peralta en el mismo dia, por la que en uso de sus facultades vendió y dió en venta real por juro de heredad al consejo de la Ciudad de Almeria, para sí y para sus sucesores, las tierras, dehesas, y todo lo demás contenido en la Escritura de composicion, por los dichos 5000 ducados, y por Real cédula de 25 de Junio de 1640 se confirmó, aprobó y ratificó dicha Escritura de venta.

Resultando: que en 1738 se dió comision á D. Cristobal de Zehegin y Molina, para la investigacion y reintegracion á la Real Hacienda de todas las tierras valdías, realengas y despobladas del Reino de Granada, el que delegó por lo respectivo á la Ciudad de Almeria en D. José de Enciso y Peralta, al que por los representantes de la misma Ciudad se presentaron las Reales cédulas de que se ha hecho mérito, pidiendo se declarase no tener lugar el conocimiento de tierras realengas en su jurisdiccion por tocarles en dominio, propiedad y posesion á dicha Ciudad: que conferido traslado al Fiscal, formalizó demanda para que se declarase tocar y pertenecer á la Real Hacienda todas las tierras valdías de la Ciudad de Almeria, condenándole á la restitution de los frutos y rentas, porque la transaccion y enagenacion no se habia fun-

dado en utilidad de la Real Hacienda, y le competia el beneficio de la restitucion *in integrum*, y sustanciada esta demanda proveyó definitivo el comisionado Régio en 8 de Agosto de 1740, declarando que la merced y gracias de los Reyes Católicos, en el año de 1501 fué en cuanto á la jurisdiccion y término, y que la Escritura de composicion hecha por D. Luis Gudiel, contenia lesion enormísima, por lo que competia á la parte de S. M. el derecho de rescision, y en su virtud declaró tocar y pertenecer á S. M. en posesion y propiedad las tierras que se comprendian bajo los terrenos y mojones de la Ciudad de Almeria, y lugares de su jurisdiccion, escepto las que fueron repartidas por Diego de Vargas, y las de que se compusieron las suertes de poblacion, condenando á Almeria á la restitucion de los frutos de las tierras detentadas, y la Ciudad de Almeria solicitó nuevo allanamiento, remitiéndose los autos al Real Consejo y superintendencia general de efectos valdíos, donde el representante de Almeria insistió en la nueva composicion, ofreciendo aumentar el servicio hasta 4000 ducados, cuya transaccion fué admitida y aprobada espidiéndose Real Cédula en San Ildefonso, á 3 de Setiembre de 1744, dándose por fenecido y cancelado el pleito sobre la propiedad de las tierras valdías y realengas, que se comprendian en el término de Almeria, y el de las Villas de Nijar y Tabernas, inclusas en la jurisdiccion de aquella «dándose por nula la demanda y revocándose la sentencia dada en 8 de Agosto de 1740, quedando transijidos todos los derechos que la corona tuviese á las expresadas tierras valdías del terreno de Almeria, las que se declaraban propias y privativas en dominio, propiedad y posesion de la Ciudad de Almeria, en la misma forma que las habian goza-

do desde el repartimiento, hasta que se celebró la transacción, haciendo donación de las expresadas tierras como adquiridas en virtud de las Reales Cédulas, Escritura de transacción y demás instrumentos referentes, tomándose razón de dicha Real Cédula, en la contaduría general de valores, previniéndose que Almería debería satisfacer de 15 en 15 años 37400 reales de media annata, sin cuya circunstancia no se le permitiría el uso de las referidas tierras.»

Resultando: que por Real Cédula de 22 de Setiembre de 1875 se aprobó y ratificó la merced de los Reyes Católicos, mandando se mantenga á la Ciudad de Almería en la propiedad, posesion y goce de las Villas de Tabernas, Nijar y sus tierras, y de los lugares de Enix, Felix, Vicar, Alquian y Aladre, y del Rio de Almería, con todos sus lugares, términos y jurisdicción alta y baja, mero misto imperio, y el goce y aprovechamiento de las tierras valdías y realengas, para que los tenga por de sus propios, en la forma que en los enunciados instrumentos se contienen, todo sin perjuicio del derecho de la Real Hacienda, ni de otro tercero, así en posesion como en propiedad.»

Resultando: de varios expedientes instruidos por el Ayuntamiento de Almería desde el año 1806, que se subastaron las yerbas y pastos de varios cuartos de tierra.»

Resultando: que por Real Orden de 17 de Diciembre de 1835 se concedió al lugar de Viator la formación de Ayuntamiento, con arreglo al Real Decreto de 23 de Julio del mismo año, y promovido expediente por el Ayuntamiento de Almería, para que se le conservase la posesion y goce del Señorío que disfrutaba de la propiedad de los pastos de los pueblos de sus inmediaciones, acordó la Diputación Provincial en 2

de Febrero de 1838, que la pretension era contraria al Real decreto de 6 de Agosto de 1811, restablecido por las constituyentes de 1837, mediante á que por él quedaban abolidos todos los señoríos, y se daban reglas para el reintegro de los legitimamente adquiridos, y por lo tanto estaba en el caso del artículo 11, lo que se trasladase á los Ayuntamientos de los pueblos interesados.

Resultando: que en 12 de Diciembre de 1840, el Ayuntamiento de Almeria dedujo querrela de despojo contra el de Viator, por haber subastado este los hervages, y pastos que pertenecian á Almeria, haciendo suya una propiedad que no tenia; pero el Juez en 29 de Enero de 1841, declaró no haber lugar al interdicto restitutorio que solicitó el Ayuntamiento de Almeria, quien usaria de su derecho como hubiere convenirle.

Resultando: que en 13 de Mayo de 1841, dedujo demanda el Ayuntamiento de Almeria para que se declarase que á sus Propios correspondian los valdíos antes realengos, situados dentro del término de Viator, con todos sus frutos y aprovechamientos, como á dueño y poseedor legítimo, condenando al pueblo de Viator á que se los restituya, con los intereses percibidos ó debidos percibir en el tiempo que los detentaba, con las costas.

Resultando: que el Ayuntamiento de Viator contestó la demanda solicitando se le absolviese de ella, imponiendo al actor perpétuo silencio y las costas; fundándose en que los títulos de Almeria provenian de Señorío jurisdiccional, que quedó abolido por el artículo 4.º del decreto de las Córtes, de 6 de Agosto de 1811, y el pueblo de Viator tenia el libre uso de los hervages, pastos y aprovechamientos de su término,

segun el artículo 7.º revalidando el derecho comun, y en que los títulos presentados no eran contratos transmisibles de dominio ni onerosos de venta, si no un servicio compensado con el producto de los arbitrios que se les concedieron, y por último, en que el Ayuntamiento de Almeria estaba obligado á justificar que había pagado el derecho de media annata, y cumplido la condicion que se le impuso como requisito que exigía el artículo 5.º de dicho decreto, y la ley de Señorios de 1823.

Resultando: que presentados escritos de réplica y dúplica, el Juez de Almeria en 17 de Diciembre de 1841, proveyó definitivo absolviendo de la demanda al Ayuntamiento de Viator, reservando al de Almeria el derecho con que se considerase á indemnizacion del que podria usar en el juicio competente, sin condenacion de costas.

Resultando: que interpuesta apelacion por el Ayuntamiento de Almería, se remitieron los autos á esta Audiencia, y despues de varias paralizaciones, espresó agravios en 2 de Enero de 1866, solicitando se revocase el fallo apelado, accediendo á lo que tenia pretendido, ó sea declarar que á los propios de Almería corresponden los valdíos antes realengos, situados dentro del término de Viator, ó cuando menos en el que se le demarcó en un principio, y luego ha quedado como de aquella Ciudad en el deslinde vigente del año de 1854, con todos sus frutos y aprovechamientos, como á dueño y poseedor legítimo, condenando en su consecuencia al mismo pueblo de Viator, ó á su caudal de propios, como detentadores, á que se los restituyan con todos los intereses que hubiera percibido ó debido percibir en el tiempo que los detentan, y en las costas de este pleito; y la

parte del Ayuntamiento de Viator interesó la confirmacion del definitivo con las costas.

Resultando: que á solicitud del apelante se recibió el pleito á prueba en la 2.^a Instancia, por haberse alegado como hechos nuevos la desamortizacion de los bienes de propios, y el haberse practicado un deslinde para marcar los términos jurisdiccionales de Almería y Viator, y dentro de su término se ha justificado que en el archivo municipal de Viator obra una certificacion de 21 de Marzo de 1814 librada por el Contador de Rentas Nacionales de Almería, en que manifestó que los términos divisorios de alcabalatorios exentos: y consumos en que habian estado en posesion la Administracion y arrabales de Huercal y Viator son, en cuanto al último pueblo, por Alcantarilla de Iguña, carrera de Alami, Algibe de Alquian, Balsa de Granados y Algibe de Mazorque.

Resultando: del espediente de deslinde entre la Ciudad de Almería y el pueblo de Viator, que reunidos los comisionados y no habiendo avenencia, el Delegado del Gobierno de Provincia, acordó en 5 de Octubre de 1854, que la comision facultativa que entendia en el levantamiento del plano de Almería, procediese á la division del territorio, con proporcion al número de vecinos que reciprocamente componian la poblacion de Almería y la de Viator en 1835, en que se verificó la segregacion, cuyo acuerdo aprobó el Gobernador en 8 de Octubre de 1854, y el Síndico de Viator elevó esposicion al Gobernador impugnando el acuerdo de deslinde, por la posesion en que se encontraba el pueblo, y sobre todo, por ser cuestion que estaba pendiente del fallo judicial, cuya resolucion debia esperarse, protestando contra la

validéz y efectos del deslinde, cuya peticion reprodujo en solicitudes posteriores; sin embargo de lo que, la comision continuó sus trabajos de deslinde, segun el acuerdo anterior, y en conformidad á los 4234 vecinos que tenia Almeria, y los 319 que tenia Viator, le fueron asignadas á este 2656 fanegas de tierra, señalándose los mojones oportunos.

Resultando: que pasado el espediente de deslinde y amojonamiento á la Diputacion Provincial, esta en 6 de Julio de 1855, lo aprobó sin perjuicio de las reclamaciones que se hicieran; y en efecto, Viator presentó nuevas esposiciones al Gobernador, que se mandaron unir al espediente, y con posterioridad acudió á S. M. en queja de las providencias del Gobernador y Diputacion de Almeria, cuyo recurso pasó al Consejo Real, y de conformidad con su dictámen, se dictó Real Orden en 17 de Junio de 1858, resolviendo que no habia méritos para acceder á lo que solicitaba el Ayuntamiento de Viator, sin perjuicio de que se recomendase la necesidad de que los dos Ayuntamientos interesados agitasen la pronta resolucion del presente pleito; y por otra Real Orden de 6 de Marzo de 1858, decidiendo cuestion promovida entre los dos Ayuntamientos, sobre asunto de quintas, la seccion del Consejo de Estado sentó el principio de que por mas que se verificase el deslinde en 1855, no estaba todavia concluida la cuestion de términos, y aun podia recibir modificacion, bien por sentencia de los Tribunales de Justicia, bien por la via contenciosa administrativa.

Resultando: por testimonio de los Escribanos del Juzgado de Almeria, que dicha Ciudad no promovió espediente para acreditar que el Señorío que le fué

concedido por los Reyes Católicos era territorial, solariego ó jurisdiccional.

Resultando: que concluso el término de prueba en la 2.ª instancia, se procedió á la vista del pleito, y en 27 de Febrero de 1867, dictó la Sala 1.ª de esta Audiencia auto para mejor proveer, mandando traer testimonio del expediente que se instruyera sobre segregacion del pueblo de Viator de la ciudad de Almeria, espresándose literalmente los terrenos que se les señalaron, ó negativo en su caso.

Resultando: que no se ha encontrado en los archivos municipales el expediente de segregacion reclamado, y si solo la Real Orden de 17 de Diciembre de 1835, concediendo al pueblo de Viator la formacion de Ayuntamiento.

Resultando: que en 13 de Julio de 1868, se dictó sentencia de vista por la Sala 1.ª de esta Audiencia, por la que se absolvió al Ayuntamiento de Viator de la demanda deducida por el de la Ciudad de Almeria, sin perjuicio de lo que se resuelva en la via y forma competentes, sobre el deslinde de los términos de ambas partes, sin hacer especial declaracion de costas.

Resultando: que notificada la anterior sentencia, por parte del Ayuntamiento de Almeria, se interpuso recurso de súplica, y admitido se ha tramitado la 3.ª instancia, solicitando la misma parte se declarase que á los propios de la Ciudad de Almeria corresponden los valdíos, antes realengos, situados dentro de su término, de los que se apoderó Viator indebidamente, y en el deslinde administrativo han quedado en la demarcacion de Almeria, ó su valor en títulos de la Deuda, por el precio en que han sido enagenados, en la proporcion establecida por la ley

vigente, con todos sus frutos, aprovechamientos é intereses devengados, como dueños y poseedores legítimos, condenando al pueblo de Viator ó su caudal de propios, á que los restituya con los que hubiera percibido y debido percibir en el tiempo que los detenta, y además en todas las costas.

Resultando: que la parte del Ayuntamiento de Viator solicitó se confirmase con las costas la sentencia de vista.

Resultando: que la parte del Ayuntamiento de Almeria, propuso prueba en 3.ª instancia y presentó varios documentos, y tramitado el incidente, la Sala en 31 de Enero de 1874, declaró no haber lugar al recibimiento á prueba y admision de documentos, con las costas, y se devolvieron aquellos á la parte de Almeria, la que protestó por la denegacion de prueba, con arreglo al art. 5.º del Real Decreto de 4 de Noviembre de 1838.

Resultando: que conclusa la 3.ª instancia, se ha procedido á la vista de los autos.

Vistos, siendo Ponente el Magistrado D. Antonio Garijo Lara.

Considerando: que la accion entablada por parte del Ayuntamiento de Almeria contra el de Viator, y por la cual pide que se declare que á sus propios corresponden los valdíos, antes realengos, situados dentro del término de Viator, con todos sus frutos y aprovechamientos, como á dueño y poseedor legítimo, y en su virtud, que se condene á dicho pueblo á que los restituya con los frutos percibidos ó debidos percibir, desde que los detenta, es la reivindicatoria: siendo la escepcion alegada por el Ayuntamiento de Viator, que los títulos en que fundaba la Ciudad de Almeria su accion, eran ineficaces, porque

provenian de Señorío jurisdiccional, que estaba abolido, y no eran traslativos de dominio, sino la prueba de un servicio compensado con los arbitrios que se le concedieron; y por último, que el Ayuntamiento de Almeria estaba obligado á probar el cumplimiento de la condicion con que se le dieron, ó sea el pago de las medias annatas.

Considerando: que en la 1.ª instancia la parte actora confesó que Viator tenia un término, y que dentro de este se hallaban los terrenos que pretendia reivindicar, siendo una novedad en la discusion de las posteriores instancias, la de negar Almeria que Viator tuviera término jurisdiccional, cuando se segregó de Almeria, y la de pedir hoy no ya todos los valdíos de aquel pueblo, sino únicamente los que se hallan fuera de su término, segun los límites que á esto se han señalado en un espediente administrativo.

Considerando: que la contestacion á la demanda produce el cuasi contrato de *litis contestatio*, y ni al demandante le es lícito variar la accion, ni al demandado le es permitido cambiar las escepciones, ni los elementos de defensa en la parte sustancial que unos y otros hayan empleado, segun el terminante precepto de la ley 2, título 10 de la partida 3.ª, y en el procedimiento moderno los arts. 224, 225, 254 y 256 de la ley de Enjuiciamiento Civil.

Considerando: que los puntos que con gran amplitud se han discutido en la 2.ª y 3.ª instancia, sobre el deslinde administrativo, sobre si se confundió la segregacion de término con el deslinde del mismo, sobre la legalidad de aquellos procedimientos, inteligencia de las resoluciones del Consejo de Estado y Reales Ordenes que se han traído á estos autos, son cuestiones completamente valdías é impertinentes en

este juicio, por que lo son todas aquellas que no se han planteado en la demanda y contestacion, únicas que puede y debe resolver la sentencia, segun el precepto claro é indiscutible de la ley 16, tít. 22, de la partida 3.ª: por que se refieren á actos, procedimientos y acuerdos administrativos que aquí, ni se pueden discutir, ni sobre ellos se pueden hacer declaraciones, y por que los deslindes tanto administrativos como judiciales, nunca resuelven cuestiones de propiedad, que solo pueden proponerse y decidirse á virtud de demanda reivindicatoria, alegando y probando el dominio del terreno á que se refiera, quedando siempre y en todo caso subordinado el deslinde á la resolucion de la cuestion de propiedad.

Considerando: que, entre otras, es condicion esencial de la accion reivindicatoria, acreditar el dominio de la cosa que se trata de reivindicar, y Almeria no ha justificado el que tenga en los valdíos del pueblo de Viator.

Considerando: que siendo los títulos presentados por Almeria como única justificacion de su derecho, anteriores á la fecha en que se segregó Viator de aquella Ciudad, para formar municipio independiente, nada pueden probar contra este pueblo, porque antes de la segregacion, sus vecinos y los de la Ciudad de Almeria, eran condueños de los terrenos valdíos, adquiridos por las mercedes de los Reyes Católicos, composiciones y transacciones posteriores, y por ello lo mismo puede invocar Viator que Almeria estos títulos, como origen del dominio que tienen en los valdíos, y propios de sus respectivos términos.

Considerando: que para que la accion entablada por la Ciudad de Almeria pudiera prosperar, forzoso le era haber justificado cumplidamente que los ter-

renos en cuestion, pertenecientes á sus propios por los titulos presentados, quedaron en su término al segregarse Viator, y no solo que este extremo esencial no se ha probado, sino que Almeria en sus escritos de demanda y réplica, declara que los terrenos que pretende reivindicar, están en el término de Viator; manifestacion tanto mas importante, cuanto que es la única determinacion que hace de los terrenos que demanda.

Considerando: que no habiendo probado la accion propuesta la parte actora, procede la absolucion de la demanda.

Fallamos: que debemos absolver y absolvemos al pueblo de Viator, de la demanda contra él interpuesta por la Ciudad de Almeria. En cuyos términos, y con todas las costas de este recurso, declaramos no haber lugar á suplir y enmendar la sentencia de vista.

Así definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Bernardo Maria Hervás.—Lope Ovejas.—Pedro de Torre Isunza.—Diego Montero de Espinosa.—Antonio Garijo Lara.

Es copia.





