



Roj: **STS 2511/2019** - ECLI: **ES:TS:2019:2511**

Id Cendoj: **28079110012019100421**

Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **18/07/2019**

Nº de Recurso: **672/2017**

Nº de Resolución: **453/2019**

Procedimiento: **Recurso de casación**

Ponente: **ANTONIO SALAS CARCELLER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP BU 1031/2016,**
STS 2511/2019

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 453/2019

Fecha de sentencia: 18/07/2019

Tipo de procedimiento: CASACIÓN

Número del procedimiento: 672/2017

Fallo/Acuerdo:

Fecha de Votación y Fallo: 16/07/2019

Ponente: Excmo. Sr. D. **Antonio Salas Carceller**

Procedencia: Audiencia Provincial de Burgos (2ª)

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

Transcrito por: MHS

Nota:

CASACIÓN núm.: 672/2017

Ponente: Excmo. Sr. D. **Antonio Salas Carceller**

Letrado de la Administración de Justicia: Ilmo. Sr. D. José María Llorente García

TRIBUNAL SUPREMO

Sala de lo Civil

Sentencia núm. 453/2019

Excmos. Sres. y Excma. Sra.

D. **Antonio Salas Carceller**

D. Francisco Javier Arroyo Fiestas

D. Eduardo Baena Ruiz

D.ª M.ª Angeles Parra Lucan



D. Jose Luis Seoane Spiegelberg

En Madrid, a 18 de julio de 2019.

Esta sala ha visto el recurso de casación contra la sentencia dictada en grado de Apelación por la sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Burgos, como consecuencia de autos de juicio ordinario n.º 270/2016, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Burgos; cuyo recurso fue interpuesto ante la mencionada Audiencia por la representación procesal de don Sebastián representado ante esta sala por el procurador de los Tribunales don Alejandro Junco Petrement, bajo la dirección letrada de don Ignacio Rodríguez Rodríguez; siendo parte recurrida don Carlos Miguel y doña Ángeles, representados por el Procurador de los Tribunales don Jesús Prieto Casado, bajo la dirección letrada de don Luis de Diego Mira.

Ha sido ponente el Excmo. Sr. D. **Antonio Salas Carceller**.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.-1.- La representación procesal de don Sebastián, interpuso demanda de juicio ordinario contra don Carlos Miguel y doña Ángeles, alegando los hechos y fundamentos de derecho que consideró de aplicación, terminó suplicando al Juzgado se dictara sentencia por la que:

"estimando la demanda, se declare haber lugar al retracto a favor de mi mandante sobre la finca rústica descrita en el antecedente de hecho segundo de la demanda e inscrita en el Registro de la Propiedad n.º 2 de Burgos, al Tomo NUM000, Libro NUM001, Folio NUM002, Finca n.º NUM003, y se condene a los demandados D. Carlos Miguel y Dña. Ángeles a otorgar escritura pública de venta a favor de D. Sebastián en las mismas condiciones en que se produjo su adquisición, simultáneamente a la entrega del precio más gastos legítimos. Todo ello con expresa imposición de costas a los demandados."

1.-2.- Admitida a trámite la demanda, la representación procesal de la demandada contestó a la misma, oponiendo a las pretensiones deducidas de adverso los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente para concluir solicitando que dicte:

"sentencia por la que se desestime en su integridad, absolviendo a mis mandantes de la misma, con expresa imposición de las costas a la parte actora."

1.-3.- Previos los trámites procesales correspondientes y práctica de la prueba propuesta por las partes y admitidas, la Ilma. Sra. Magistrado-Juez del Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Burgos, dictó sentencia con fecha 28 de marzo de 2016, cuya parte dispositiva es como sigue:

"Que debo de estimar y estimo la demanda presentada por el Procurador Sr Junco Petrement, en nombre y representación de DON Sebastián, en ejercicio de acción de retracto de colindantes, contra DON Carlos Miguel Y DOÑA Ángeles y en consecuencia debo de declarar y declaro el derecho del actor a retraer, la finca descrita en el hecho segundo de la demanda, quedado el actor subrogado en la posición jurídica de los demandados, condenando a los demandados a estar y a pasar por estas declaraciones y a otorgar cuantos documentos y escrituras sean necesarios para llevar a efecto el retracto declarado, debiendo abonar el retrayente, como precio de la finca, el precio pagado, más el ITPyAJD y los gastos del contrato y cualquier otro pago legítimo hecho para la venta así como los gastos necesarios y útiles, hechos en la cosa vendida (artículo 1.518 del CC). El precio será el resultante de aplicar, la cantidad total pagada por los demandados, en proporción a la extensión de cada una de las fincas, más los demás gastos ya indicados y que se acrediten en ejecución de sentencia y todo ello con imposición de las costas a la parte demandada."

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación la representación procesal de la demandada y, sustanciada la alzada, la sección 2.ª de la Audiencia Provincial de Burgos dictó sentencia con fecha 30 de diciembre de 2016, cuyo Fallo es como sigue:

"Que, estimando el recurso de apelación interpuesto por la representación de D. Carlos Miguel y de Dª Ángeles contra la sentencia dictada el 28 de marzo de 2016 por el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Burgos, debemos revocar y revocamos la expresada sentencia y acordamos en su lugar la desestimación de la demanda formulada por Don Sebastián contra los hoy recurrentes D. Carlos Miguel y de doña Ángeles .

"No se hace especial pronunciamiento de las costas procesales causadas en la primera instancia, ni el presente Recurso de Apelación."

TERCERO.- El procurador don Alejandro Junco Petrement, en nombre de don Sebastián, interpuso recurso de casación fundado en un solo motivo por infracción del artículo 1523 CC y de la jurisprudencia.



CUARTO.- Por esta Sala se dictó auto de fecha 20 de marzo de 2019 por el que se acordó la admisión del recurso y dar traslado del mismo a la parte recurrida, don Carlos Miguel y doña Ángeles, que se opusieron a su estimación mediante escrito presentado en su nombre por el procurador don Jesús Miguel Prieto Casado.

QUINTO.- No habiéndolo solicitado las partes ni considerándolo preciso el tribunal, se acordó resolver el recurso sin celebración de vista, señalándose para votación y fallo el día 16 de julio de 2019.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Don Sebastián formuló demanda de retracto, al amparo de lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley 19/1995, de 4 de julio, de Modernización de Explotaciones Agrarias, en su condición de propietario de la finca rústica n.º NUM004, del polígono NUM005, sita en Medinilla de la Dehesa (Burgos). Afirma en la demanda que ha tenido conocimiento de que los demandados -don Carlos Miguel y doña Ángeles- compraron, en fecha 10 de octubre de 2014, la finca número NUM006, del polígono NUM005, inscrita en el Registro de la Propiedad n.º 2 de Burgos.

Dichos demandados se opusieron esgrimiendo entre otros motivos que, por ser ellos a su vez colindantes con la finca que se pretende retraer, el retracto no puede prosperar.

El Juzgado de Primera Instancia n.º 2 de Burgos estimó la demanda quedando el demandante subrogado en la posición jurídica de los demandados. Estos recurrieron en apelación y la Audiencia Provincial de Burgos (Sección segunda) dictó sentencia de fecha 30 de diciembre de 2016 en la cual pone de relieve que en el presente caso la finca retraída y otra -colindante con la misma- se adquirieron en el mismo acto y que, atendido el espíritu y finalidad de la norma de evitar los minifundios, que también se cumple en el caso de la adquisición de los demandados, y el carácter restrictivo con que debe abordarse la institución del retracto, se inclina por el criterio mantenido, entre otras, por la sentencia de la Audiencia Provincial de A Coruña de 11 de octubre 2002 en un caso análogo al de Litis, estima el recurso de apelación interpuesto y acuerda la desestimación de la demanda formulada por don Sebastián contra los hoy recurrentes.

El demandante ha interpuesto recurso de casación por interés casacional, al amparo del ordinal 3.º del artículo 477.2 LEC. El recurso contiene un solo motivo, que denuncia la vulneración del artículo 1523 del CC, sobre el que existe jurisprudencia contradictoria de las audiencias provinciales. La parte recurrente argumenta que el problema jurídico que se plantea consiste en determinar, a los efectos de la interpretación del artículo 1523 del CC, en qué momento debe ser colindante el adquirente, pues cabe entender que ha de serlo antes de la compraventa de la finca objeto de retracto; o bien, si puede considerarse suficiente que adquiera esta condición en el momento de la compra de varias fincas colindantes entre sí. Por un lado, invoca las sentencias de la Audiencia Provincial de Burgos de fecha 30 de diciembre de 2016 y la de la Audiencia Provincial de La Coruña (Sección Cuarta), de 11 de octubre de 2002 y, por otro lado, de la Audiencia Provincial de Málaga, de 6 de noviembre de 2006 y la de la Audiencia Provincial de Logroño de fecha 16 de junio de 2011.

SEGUNDO.- Como esta sala entendió en el auto de admisión del presente recurso la cuestión planteada presenta un interés casacional notorio, más allá incluso de la discrepancia existente entre algunas audiencias provinciales en cuanto a la valoración jurídica del problema planteado.

La finalidad del retracto legal de colindantes o asurcanos es, como indica la Exposición de Motivos del Código Civil, "facilitar con el transcurso del tiempo algún remedio a la división excesiva de la propiedad territorial, allí donde este exceso ofrece obstáculo insuperable al desarrollo de la riqueza". En consecuencia se trata de evitar la excesiva fragmentación de los terrenos rústicos en cuanto supone una situación claramente antieconómica.

El artículo 1523 CC dispone que tienen derecho de retracto los propietarios de las tierras colindantes cuando se trate de la venta de una finca rústica cuya cabida no exceda de una hectárea. En este caso la cuestión se plantea en relación con la concurrencia de todas las condiciones necesarias para que el derecho de retracto corresponda al demandante sobre la finca a que se refiere la demanda. La colindancia no se discute, pero sí que el demandado deba soportar una acción de retracto cuando él no ha adquirido sólo la finca que se pretende retraer sino también simultáneamente otra que es colindante con ésta, con la que lógicamente está llamada a integrar una unidad.

En esta situación no cabe entender que el demandante pueda retraer la finca en cuestión dejando al adquirente retraído con una sola de las fincas adquiridas. En el momento de ejercicio del retracto, tan colindante con la finca objeto del mismo es el demandante como el demandado, en cuanto titular de la tercera finca, por lo que en caso de accederse al retracto se crearía una situación injustificada desde el punto de vista lógico y jurídico.



Tampoco cabe olvidar que el derecho de retracto, en tanto que supone una restricción a la libertad de contratación por razones muy especiales, ha de ser interpretado de forma restrictiva. Así lo tiene declarado esta sala, entre otras, en sentencia núm. 94/2008, de 4 de febrero, cuando afirma que

"Se trata en cualquier caso, y concretamente en el del retracto de colindantes o asurcanos, de limitaciones impuestas a la propiedad rústica a modo de cargas de derecho público, pues aunque puedan redundar en provecho de particulares están motivadas por el interés general (sentencia de 2 febrero 2007, que cita en igual sentido las de 12 de febrero de 2000 y de 20 de julio de 2004). En cuanto supone una limitación a la libre disponibilidad de los bienes por su propietario y una excepción al principio de libertad de contratación, es objeto de una rigurosa regulación legal y merece una interpretación restrictiva pues en definitiva supone que quien ha adquirido una finca, por compraventa o dación en pago, pierde la propiedad en virtud de una disposición legal que le impone su transmisión a un tercero, quedando sin efecto su adquisición por causas ajenas a la misma".

En consecuencia el recurso ha de ser desestimado.

TERCERO.- La desestimación del recurso comporta que se impongan las costas causadas por el mismo a la parte recurrente (artículos 394 y 398 LEC) y que proceda la pérdida del depósito constituido.

FALLO

Por todo lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad que le confiere la Constitución, esta sala ha decidido

1.º- Desestimar el recurso de casación interpuesto en nombre de don Sebastián contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Burgos (Sección 2.ª) de fecha 30 de diciembre de 2016, en Rollo n.º 270/2016 .

2.º- Confirmar la sentencia recurrida.

3.º- Declarar como doctrina jurisprudencial que "no procede el retracto de colindantes cuando el adquirente ha comprado, junto con la finca objeto de retracto, otra colindante con ésta que no tiene colindancia con aquella de la que es titular el retrayente".

4.º- Condenar a la parte recurrente al pago de las costas causadas por el presente recurso, con pérdida del depósito constituido.

Líbrese al mencionado tribunal la certificación correspondiente, con devolución de los autos y del rollo de Sala.

Notifíquese esta resolución a las partes e insértese en la colección legislativa.

Así se acuerda y firma.