



Roj: **SAP VA 520/2014 - ECLI: ES:APVA:2014:520**

Id Cendoj: **47186370012014100081**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Valladolid**

Sección: **1**

Fecha: **21/04/2014**

Nº de Recurso: **54/2014**

Nº de Resolución: **86/2014**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **JOSE RAMON ALONSO-MAÑERO PARDAL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 1

VALLADOLID

SENTENCIA: 00086/2014

Rollo: RECURSO DE APELACIÓN Nº 54/14

SENTENCIA NUM. 86/14

ILMA. AUDIENCIA PROVINCIAL DE VALLADOLID

SECCION PRIMERA

Ilmo. Sr. Presidente: D. FRANCISCO SALINERO ROMAN

Ilmos. Sres. Magistrados: D. JOSE RAMON ALONSO MAÑERO PARDAL

D. JOSE ANTONIO SAN MILLAN MARTIN

En VALLADOLID, a veintiuno de Abril de dos mil catorce.

VISTOS por esta Sección Primera de la Ilma. Audiencia Provincial de Valladolid, en grado de apelación, los autos procedimiento ordinario núm. 37/13 del Juzgado de Primera Instancia núm. Dos de Valladolid, seguido entre partes, de una como demandante apelante D. Amadeo mayor de edad y con domicilio en Amusquillo, representado por el Procurador D. Carlos Callejo Gómez y defendido por el Letrado D. Agustín Duque Martín; de otra como demandado apelado D. Faustino mayor de edad y con domicilio en Villaco, representado por la Procuradora D^a María Yolanda Molpeceres Nieto y defendido por el Letrado D. Jesús Fernando Parra García, y COMO demandada apelada incomparecida en este recurso D^a Almudena mayor de edad y con domicilio en Villaco de Esgueva; sobre retracto de colindantes.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Se aceptan los antecedentes de hecho de la resolución recurrida.

SEGUNDO.- Seguido el litigio en cuestión por sus trámites legales ante el Juzgado de Primera Instancia de referencia, con fecha 2 de Diciembre de 2013, se dictó sentencia cuyo fallo dice así: " Desestimo la demanda presentada por D. Amadeo contra D. Faustino y D^a Almudena , y en consecuencia, absuelvo a los demandados de las pretensiones frente a ellos formuladas, sin hacer especial declaración de costas."

TERCERO.- Notificada a las partes la referida sentencia, por el Procurador Sr. Callejo Gómez en representación del demandante se interpuso recurso de apelación dentro del término legal alegando lo que estimó oportuno. Por la Procuradora Sra. Molpeceres Nieto en representación del demandado Sr. Faustino se presentó escrito de oposición al s recurso. Por la demandada Sra. Almudena no se presentó escrito de oposición. Recibidos los autos en este Tribunal y personadas las partes, se señaló para deliberación, votación y fallo el día 10 de los corrientes, en que ha tenido lugar lo acordado.



Vistos, siendo ponente el ILMO. SR. MAGISTRADO D. JOSE RAMON ALONSO MAÑERO PARDAL.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- D. Amadeo interpone recurso de apelación contra la sentencia que ha sido dictada en el procedimiento de Juicio Ordinario que se ha seguido con el número 37/2013 ante el Juzgado de Primera Instancia número Dos de Valladolid interesando la revocación de dicha resolución, en la que por el Juez de Instancia desestimando la demanda formulada por el ahora apelante declara no haber lugar al retracto de colindantes pretendido contra D. Faustino y D^a Almudena , con respecto de la finca descrita en el hecho tercero de la demanda, parcela número NUM000 del polígono NUM001 de la localidad de Amusquillo (Valladolid), inscrita al tomo NUM002 , libro NUM003 , folio NUM004 , finca NUM005 del Registro de la Propiedad de Valoria la Buena, que resulta colindante con la finca propiedad del actor, sita en el término municipal de Villaco de Esgueva (Valladolid), finca número NUM006 del polígono NUM007 , inscrita en el mismo Registro Público al tomo NUM008 , libro NUM009 , folio NUM010 finca NUM011 del término de Villaco, y tomo NUM012 , libro NUM013 , folio NUM014 , finca NUM015 del término de Amusquillo.

La resolución recurrida rechaza la pretensión del actor relativa al ejercicio del retracto de colindantes con respecto a la parcela propiedad de los demandados, y lo hace al considerar, primero, que la finca sobre la que se pretende ejercitar la acción de retracto (finca NUM000 ya descrita), aunque esté inscrita como finca independiente en el Registro de la Propiedad, resulta ser consecuencia de la segregación anterior de la finca número NUM016 del polígono NUM001 del Plano General resultante de la Concentración Parcelaria de la zona de Amusquillo (actuales fincas NUM000 y NUM017), que por no cumplir los requisitos excepcionales del artículo 10 de la Ley 14/1990 , o 25 de la Ley 19/1995 , debe ser considerada como indebidamente realizada y por tanto sin efecto legal alguno, y segundo, porque la adquisición, junto a otras, de las dos fincas segregadas por los demandados en la misma operación, no solo restauraría ya la anterior ilegalidad cometida en materia de división, sino que cumpliría por sí misma la finalidad de evitar el excesivo fraccionamiento de la propiedad a que en definitiva tiende el ejercicio de la acción de retracto legal de colindantes que nos ocupa.

SEGUNDO.- Un nuevo examen y valoración por esta Sala de las actuaciones practicadas y de cuanta prueba obra en los autos lleva necesariamente a concluir que el recurso de apelación que ha sido interpuesto debe prosperar y que, en consecuencia, procede la íntegra estimación del recurso de apelación formulado, la consiguiente revocación de la resolución dictada en la instancia y, en definitiva, la estimación de la demanda planteada por el Sr. Amadeo en ejercicio de la acción de retracto de colindantes que posibilitan y autorizan tanto el Código Civil, como la Ley 19/1995 de 4 de julio, de Modernización de Explotaciones Agrarias.

Así debe indicarse por esta Sala, en primer lugar, que no resulta oportuno concluir, como por el contrario sí lo hace el Juez de Instancia, en la aparente nulidad y consiguiente ineficacia de la segregación de la que antes era parcela NUM016 del polígono NUM001 que fue realizada en su momento y que dio lugar a las parcelas NUM000 y NUM017 de dicho polígono (siendo la número NUM000 la que resulta objeto de la acción de retracto promovida), por cuanto en los autos consta efectivamente al folio 108 certificación registral del Registro de la Propiedad de Valoria la Buena acreditativa de la segregación e inscripción de la segunda de dichas fincas resultantes (NUM017) a favor de D^a Flor , que es quien la vende a los demandados, en la que consta tanto la existencia de licencia de segregación de la primitiva finca NUM016 expedida por el Ayuntamiento de Amusquillo de Esgueva, de fecha 12 de julio de 2012, como la certificación expedida por la Junta de Castilla y León, Consejería de Agricultura y Ganadería, Dirección General de Infraestructuras y Diversificación Rural, que informa sobre la validez de dicha segregación, por lo que no constando haber sido impugnada la validez y eficacia de la misma, ni instada en momento alguno su declaración de nulidad, resulta inadecuada la aseveración del Juez de Instancia acerca de la ineficacia de aquella segregación, pues no está acreditada cabal y cumplidamente en esta litis, y tampoco ha sido tema objeto de debate en la misma, la determinación de si cuando dicha segregación se produjo no concurría alguno de los supuestos de excepción que la propia Ley de Modernización de Explotaciones Agrarias autorizan en sus artículos 24 y 25 para dar validez a las operaciones de división o segregación de fincas cuando den lugar a parcelas de extensión inferior a la unidad mínima de cultivo. En consecuencia, habiéndose realizado materialmente la división de la anterior finca NUM016 del polígono NUM001 , la segregación en las dos fincas resultantes constituyendo dos fincas física y registralmente distintas adjudicadas además a propietarias diferentes, no procede cuestionar ahora la validez y eficacia material y registral de una división que consta anotada en el Registro de la Propiedad sin controversia ni cuestionamiento alguno, pues no existe razón objetiva alguna que permita asegurar que no se diera alguna de las excepciones que el propio artículo 25 de la ley 19/1995 permite. Por ello no sirve a juicio de esta Sala el argumento del Juez de Instancia para negar el derecho de retracto al actor-apelante, ya que su acción se dirige frente a una finca considerada como un todo, que configura una unidad registral



independiente, y no como sostiene el Juez "a quo", sobre lo que solamente sería "... una porción de una finca indebidamente segregada".

TERCERO.- En relación con el segundo de los argumentos de la resolución recurrida que incide en otro de los motivos de oposición al retracto que esgrimen los demandados, debe indicarse que una vez acreditado que el demandante es titular de finca rústica, en explotación agraria prioritaria, colindante con la controvertida finca número NUM000 del polígono NUM001, la cuestión litigiosa se concentra, en efecto, en la aplicabilidad del instituto del retracto legal de colindantes, con aplicación tanto del artículo 1.523 del Código Civil, como del artículo 27 de la Ley 19/1995, de 4 de Julio, sobre Modernización de Explotaciones Agrarias para así, siguiendo sus reglas sobre preferencias, apreciar el derecho preferente del demandante a la adquisición de la finca formalmente retraída en detrimento de la ya consumada compra efectuada por los demandados, quienes al respecto invocan su igual condición de colindantes con la parcela objeto del retracto. En este sentido, es bien conocida la doctrina jurisprudencial, interpretadora del artículo 1.523 del Código Civil establecida por el Tribunal Supremo, sobre la aplicación de este instituto, de tal manera que sólo respecto de los dueños de fincas colindantes para con un tercero adquirente no colindante es sobre el que se tendría preferencia (derecho de retracto), o dicho de otro modo, que no procede el retracto cuando el adquirente es también, a su vez, otro colindante de la finca a retraer. Y es que siendo la finalidad del derecho de retracto la evitación de la excesiva parcelación de las fincas rústicas de cultivo, la división excesiva de la propiedad cuando el adquirente ya posee la condición de colindante queda satisfecha esa anterior finalidad y carece de sentido el quebranto o la limitación al derecho de propiedad que trata de precaverse, por cuanto ya no se atenta contra el perseguido desarrollo de fomentar la rentabilidad de la explotación agraria. Así ha sido y viene siendo interpretado por el Tribunal Supremo, (Sentencia del Tribunal Supremo de 12.2.2000 entre otras, que, incluso declara la preferencia del Código Civil, frente a la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario, a propósito de la hectárea civil, frente a la unidad mínima de cultivo), en interpretación del artículo 1.523 del Código Civil, precepto que no ha sido derogado ni modificado tras la entrada en vigor de la Ley 19/1995 sobre Modernización de Explotaciones Agrarias, destinada a otros efectos bien distintos que la regulación del derecho de retracto, por más que introduzca mayores precisiones sobre la extensión de la finca a retraer (inferior al doble de la unidad mínima de cultivo).

El artículo 27 de la mentada Ley 19/1995, bien interpretado, es a juicio de esta Sala perfectamente compatible con el artículo 1.523 del Código Civil (con su desarrollo jurisprudencial incluido), como igualmente declarara el Tribunal Supremo (Sentencia de 12-2-2000), respecto de la Ley de Reforma y Desarrollo Agrario, y ello porque en dicho precepto se regula el derecho de retracto entre los propietarios de fincas colindantes que sean titulares de explotaciones agrarias respecto de la venta de finca rústica de superficie inferior al doble de la unidad mínima de cultivo, ocupándose a renglón seguido de las reglas a seguir para el supuesto de existencia de varios colindantes para establecer las oportunas preferencias; es decir, de la existencia de varios colindantes solícitos frente al adquirente (extraño) sobre cuya finca se pretende la retracción. Es decir, en mismos términos que lo prevenido en el inalterable artículo 1.523 del Código Civil (párrafo 3º). La Ley especial de Modernización de Explotaciones Agrarias solo pormenoriza sobre las reglas a aplicar para establecer la preferencia a seguir ante la concurrencia de varios colindantes (... frente a un adquirente, tercero,...) con derecho de retracto, concedido por esa Ley (sin perjuicio del común retracto de colindantes del Código Civil), que sean titulares de explotaciones agrarias prioritarias.

Por todo ello interpreta este Tribunal que el artículo 27 de referencia no puede seguir una interpretación extensiva sobre el citado artículo 1.523 del Código Civil, y en este sentido, que mantiene su absoluta vigencia el párrafo segundo de este último artículo que considera no aplicable el derecho de retracto "*... a tierras colindantes separadas por arroyos, acequias, barrancos, caminos y otras servidumbres aparentes en provecho de otras fincas*", consecuencia de lo cual es que no tiene virtualidad alguna el alegato obstativo de los demandados, pues si ya antes de la segregación practicada, resulta que la finca NUM016 del polígono NUM001 se encontraba dividida por un camino público, la posterior división y segregación válidamente operada, que transforma aquélla en dos fincas distintas e independientes, acomoda la realidad física a la meramente formal y registral, y produce el efecto de negar a los demandados -como propietarios de la finca NUM017-, la posibilidad de ser considerados colindantes a los efectos del derecho de retracto con la NUM000 -también de su propiedad a consecuencia de la adquisición de ambas en el mismo instrumento público-, pues esa colindancia quedaría rota con la existencia del camino público que separa ambas fincas y que por tanto les impide invocar en su propio beneficio el carácter restringido que debe darse a la aplicación de esta institución en cuanto la misma implica una limitación de la libre disposición del dominio de todo propietario, dificultando por ello su aceptación en el tráfico jurídico y obstaculizando la seguridad de las transacciones libremente efectuadas ante la incertidumbre de los derechos que se transmiten (entre otras, sentencias del Tribunal Supremo, Sala Primera, de fechas 22 de abril de 1953 y 12 de abril de 1989).



Entiende de todo ello esta Sala que no pudiendo invocar los demandados su condición de colindantes, a los solos efectos del ejercicio de la acción de retracto, con la finca sobre la que la acción entablada en esta demanda recae, y que cumpliendo el actor los requisitos legalmente exigidos para la viabilidad de la demanda, debe estimarse el recurso y accederse a la pretensión que se deduce en esta litis.

CUARTO.- Señalado cuanto antecede, resta solo determinar el precio del retracto a los efectos de cumplimiento de lo dispuesto en los artículos 1.511 y 1.518 del Código Civil. Es conocida la reiterada doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo recaída al respecto de esta cuestión interpretando que lo que el precepto indicado pretende es que el retrayente satisfaga al comprador el precio de la venta, es decir, la cantidad que realmente ha entregado por ella, y por ende, que conocido el verdadero precio de la venta, aunque no coincida con el que figura en la escritura pública otorgada para la debida constancia del contrato, ese será el que se deberá depositar o afianzar para poder ejercitar la acción de retracto.

En el supuesto que nos ocupa, figura en la escritura de 5 de septiembre de 2012 (folios 61 y siguientes de los autos), el precio satisfecho conforme a la valoración dada a la finca (10.000 ?), suma muy similar a la que resulta de la valoración igualmente dada a la misma por la Junta de Castilla y León, 10.733,77 ? (folio 110 de los autos), siendo solo ahora al tiempo del procedimiento que nos ocupa cuando se aporta a los autos documento privado firmado por demandados y vendedora de la finca en cuestión refiriendo que el verdadero precio de venta de dicha finca fue de 31.296,02 ?, y ello al haberse establecido un precio medio por hectárea para la venta de 16.227,33 ? por hectárea. Sin embargo, considera esta Sala que no se acredita cumplidamente en las actuaciones que el precio de venta que se ha fijado en la escritura fuese simulado y que el verdaderamente entregado fuera otro -notablemente superior, a tenor de lo indicado-, ya que salvo ese documento y la testifical prestada en juicio nada indica que sea efectivamente cierto el desembolso que se pone de manifiesto, pues ni se aporta dato alguno acreditativo del efectivo abono de esa suma, ni pericial alguna que permita aseverar fuese ese el precio medio por hectárea en la zona; es por ello que ante la falta de adecuada prueba acerca del abono del precio que dicen los demandados haber satisfecho por la finca, deberá estarse al que aparece en la escritura pública de venta, concordante además con el que resulta de la valoración dada a la finca objeto de litigio por la Junta de Castilla y León.

De conformidad a lo dispuesto en el artículo 1.518 del Código Civil, deberán abonarse además el resto de gastos del contrato y pagos legítimos hechos para la venta, así como el importe de los gastos necesarios y útiles que se acrediten efectuados en la finca vendida.

QUINTO.- La estimación del recurso de apelación determina que en materia de costas procesales no se haga especial pronunciamiento de condena en las correspondientes a esta apelación, y que por lo que se refiere a las causadas en la primera instancia se mantenga el pronunciamiento realizado al concurrir dudas jurídicas, a los solos efectos del indicado pronunciamiento, que justifican no se haga especial imposición de condena a ninguna de las partes. arts. 394 y 398 de la L.E.C.

VISTOS los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Que estimando el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia que ha sido dictada con fecha 2 de diciembre de 2013 en el procedimiento de Juicio Ordinario que se ha seguido con el número 37/2013 ante el Juzgado de Primera Instancia número Dos de Valladolid, debemos revocar y revocamos dicha resolución dejándola sin efecto, y en su lugar, estimando la demanda formulada por D. Amadeo, y para su sociedad de gananciales, se reconoce a este el derecho de retracto sobre la parcela NUM000 del polígono NUM001 de la localidad de Amusquillo, inscrita al tomo NUM002, libro NUM003, folio NUM004, finca NUM005 del Registro de la Propiedad de Valoria la Buena, condenando a los demandados a estar y pasar por esta declaración, y a otorgar escritura de retroventa a favor del actor con las mismas condiciones y precio de su adquisición (10.000 ?), dejando libre y expedita a favor del actor la finca retraída, y todo ello sin hacer expresa condena en las costas procesales causadas en ninguna de las dos instancias.

De conformidad con lo dispuesto en el apartado octavo de la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial según redacción de la Ley Orgánica 1/2009 publicada el día 4 de Noviembre y vigente desde el día siguiente, acordamos, también, la devolución del depósito constituido al recurrente al haberse estimado el recurso.

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

PUBLICACION.- Seguidamente ha sido leída y publicada la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que se indica en la misma, estando constituida en audiencia pública esta Sección Primera de la Ilma. Audiencia Provincial de Valladolid, lo que como Secretario certifico.