



Roj: **SAP O 2899/2014 - ECLI: ES:APO:2014:2899**

Id Cendoj: **33044370062014100274**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Oviedo**

Sección: **6**

Fecha: **10/11/2014**

Nº de Recurso: **304/2014**

Nº de Resolución: **275/2014**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **MARTA MARIA GUTIERREZ GARCIA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 6

OVIEDO

SENTENCIA: 00275/2014

RECURSO DE APELACION (LECN) 304/14

En OVIEDO, a diez de noviembre de dos mil catorce. La Sección Sexta de la Audiencia Provincial, compuesta por los Ilmos. Srs. D^a. María Elena Rodríguez Vígil Rubio, Presidente; D. Jaime Riaza García y D^a Marta María Gutiérrez García, Magistrados; ha pronunciado la siguiente:

SENTENCIA Nº275/14

En el Rollo de apelación núm.304/14, dimanante de los autos de juicio civil Ordinario, que con el número 242/13 se siguieron ante el Juzgado de Primera Instancia de Pravia, siendo apelante **DOÑA Nicolasa**, en primera instancia demandante, representado/a por el/la Procurador/a Sr./a Moutas Cimadevilla y asistido/a por el/la Letrado Sr./a José Manuel Rodríguez García; y como parte apelada **DON Claudio Y DOÑA Rosa**, demandados en primera instancia, representado/a por el/la Procurador/a Sr./a Arija Domínguez y asistido/a por el/la Letrado Sr./a Rendueles Vígil; **ha sido Ponente la Ilma. Sra. Magistrada Doña Marta María Gutiérrez García.**

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El Juzgado de Primera Instancia de Pravia dictó sentencia en fecha 29/5/2014 cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: " Desestimo la demanda formulada por la representación de DOÑA Nicolasa contra DON Claudio Y Rosa y absuelvo a dichos demandados de los pedimentos efectuados en su contra con expresa imposición de costas a la parte actora".

SEGUNDO .- Contra la anterior sentencia se interpuso recurso de apelación por la parte demandante, del cual se dio el preceptivo traslado a las partes personadas, conforme a lo dispuesto en el artículo 461 de la vigente Ley, que lo evacuaron en plazo. Remitiéndose posteriormente los autos a esta Sección, señalándose para deliberación, votación y fallo el día 6/11/2014.

TERCERO.- En la tramitación del presente recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se ha ejercitado en la demanda origen del presente recurso acción de retracto de colindantes que proclama el art. 1523 del código civil por parte de D^{ña}. Nicolasa frente a los adquirentes de la finca siguiente: "*Rústica: terreno a labor llamado DIRECCION000*, en el Castañedo, pueblo de Peñaullán, parroquia y concejo de Pravia", D. Claudio Y D^{ña}. Rosa .



La demanda fue desestimada en primera instancia por entender que no se daban todos los presupuestos del retracto de colindantes, esencialmente la condición de profesional de la agricultura de la retrayente y el carácter de finca rústica.

Interpuesto recurso de aplicación por la parte demandante, el objeto de debate se limita a la condición de la finca si es rústica o no, si con el retracto se evita el minifundismo y, si la actora es cultivadora personal.

SEGUNDO.- En relación a la primera de las cuestiones invocadas, la condición de rústica de la finca, la doctrina del TS tomada de las declaraciones jurisprudenciales de la propia Sala, por resoluciones de la DGRN y por la doctrina científica, llega a la conclusión de que el predio rústico se distingue fundamentalmente del urbano: " a) por la situación o emplazamiento en el campo o en la población; b) por el aprovechamiento o destino, explotación agrícola, pecuaria o forestal, frente a vivienda, industria o comercio (STS 14-11-1991).

No cabe la más mínima duda que correctamente, en la sentencia recurrida, se ha definido que la finca " DIRECCION000 ", pese a su calificación actual por el Ayuntamiento de Pravia como núcleo rural área de suelo no urbanizable, y la conceptualización en el Registro de la propiedad como finca rústica, no puede considerarse como rústica a los efectos que aquí nos interesan. Criterio que comparte este tribunal.

Y para ello ha de partirse de las consideraciones expuestas por el perito Sr. Justiniano que concluye que la finca objeto del informe se encuentra incluida en el núcleo rural de Peñaullán y es por tanto susceptible de ser edificada conforme a lo establecido en el Plan General de Ordenación del Concejo de Pravia. La finca se encuentra localizada en el interior de un núcleo rural que cuenta con los servicios urbanos básicos, que funcionalmente se asimila a un barrio de la villa de Pravia, tanto por su proximidad como por sus comunicaciones con el centro urbano, y que se halla prácticamente integrada en la malla urbana. En el interior de la finca existe una construcción destinada a garaje que cuenta con una superficie construida igual a 31 metros cuadrados. Esta finca se encuentra incluida en una categoría de suelo con clara vocación de ser transformado en una futura modificación del planeamiento en suelo urbanizable. Extremos que pueden corroborarse por la observación de las fotografías obrantes en autos.

Pero es más, como dice la STS de 18 de abril de 1997 : " , los datos derivados de que la finca en cuestión este inscrita en un registro público o tenga la calificación administrativa de suelo no urbanizable, no afecta para nada a la hermeneusis efectuada en la sentencia recurrida, puesto que la inscripción en dicho registro no da "per se" y sin más la naturaleza de rústica a una finca (S. de 4 de octubre de 1.947) y que la denominación de suelo no urbanizable, partiendo de la base de que jurídicamente dicha calificación constituye una categoría residual, porque la misma está integrada por los terrenos que no se clasifican como urbanos o urbanizables por el planeamiento en sentido amplio (Plan General, Normas Subsidiarias, Proyecto de Delimitación de Suelo Urbano), pero sin, que ello, signifique que no puedan delimitarse dichas fincas, como de naturaleza urbana, a efectos, como en el presente caso, de la posibilidad o no de ejercitar sobre ellas el retracto legal de colindantes.

TERCERO.- Se ha de estar también, a la resultancia probatoria consignada en la instancia, que no ha sido desvirtuada, que evidencia que la finca no está destinada a la explotación agrícola tanto por la ausencia de cultivo y la falta de acreditación del uso agrícola de la finca por los actores, y su no condición de agricultores, como así lo atestiguaron todos los testigos vecinos del pueblo, al decir que se cultivan hortalizas o se tienen animales pero todo es para consumo propio, se tiene un huerto y se aprovecha para uno, nadie tiene una explotación agrícola, reconociendo que el esposo de la demandante y cotitular de la finca es albañil y se dedica a la construcción.

Y a partir de estas circunstancias la solución de la sentencia al caso resulta plenamente acertada, habiendo aplicado correctamente la doctrina del TS plasmada, entre otras, en sentencia de 2 de febrero de 2007 , 20 de julio de 2004 y 12 de febrero de 2000 , en donde se manifiestan: " la justificación del retracto de colindantes viene a ser de interés público a fin de evitar la excesiva división de la propiedad y no la de satisfacer aspiraciones de mejoramiento económico, más o menos legítimas, de los particulares (Ss 25-11-1895 , 11-2-1911 , 5-6-1945, 17- 12-1958 y 31-5-1959), prevaleciendo el interés de la agricultura, y esta finalidad es la que debe presidir la interpretación del artículo 1253 , por lo que esta clase de retracto actúa como carga de derecho público que limita la propiedad, motivada por el interés general (Sentencia de 22-1-1991)". Y la Sentencia de 18 de abril de 1991 , citada en las anteriores, se expresa en los siguientes términos : "es doctrina jurisprudencia de esta Sala la que determina que la finalidad del retracto de colindantes es facilitar con el transcurso del tiempo algún remedio a la división excesiva de la propiedad territorial rústica -minifundio-, allí donde tal exceso ofrece obstáculo insuperable al desarrollo de riqueza; finalidad la expresada que debe presidir la interpretación del artículo 1253 del Código Civil , y que como todos los retractos legales, y lo es el de fincas rústicas colindantes, son limitaciones de tal clase de propiedad, a modo de cargas de derecho público, pues aunque puedan redundar en provecho de particulares están motivadas por el interés general, por lo que habrá de orientarse a cada caso



concreto, a fin de que se obtenga el resultado querido por el legislador (por todas, sentencia de 22 de enero de 1991)".

En consecuencia el resto de los motivos invocados también han de ser rechazados pues se ha ejercitado la acción con fines contrarios a los perseguidos por el instituto, que ha de tender a beneficiar primordialmente el interés público y social, con preferencia al puramente privado de los particulares, siendo su último fundamento poner fin al minifundismo, de forma que tal remedio sólo puede prosperar cuando con el mismo se consigue la reunión de dos fincas rústicas pequeñas, mejorando con ello el rendimiento agrícola. Lo que no se aprecia en el caso de autos, donde se evidencia la falta de cultivo por parte de la apelante, y no se acredita que sea agrícola el uso y la utilización de la finca.

CUARTO.- La desestimación del recurso de apelación conlleva, a tenor de lo establecido en el art. 398 apartado 1º de la Ley de enjuiciamiento civil, la condena al apelante al pago de las costas causadas en esta alzada

FALLAMOS

Por lo expuesto, este Tribunal decide:

DESESTIMAR el recurso de apelación interpuesto por la Procuradora Sra. Moutas Cimadevilla en nombre y representación de DÑA. Nicolasa contra la sentencia dictada el día 29 de mayo de 2014 por el juzgado de Primera instancia nº 1 de Pravia en los autos de juicio ordinario nº 242/2013, CONFIRMANDO ÍNTEGRAMENTE esa resolución, con imposición de las costas causadas en esta alzada a la parte apelante.

Contra la presente sentencia, cabe interponer en el plazo de veinte días recurso extraordinario por infracción procesal y/o, casación, conforme a la D.A. Decimoquinta de la L.O.P.J., para la admisión del recurso se deberá acreditar haber constituido, en la cuenta de depósitos y consignaciones de este órgano, un depósito de 50 Euros, salvo que el recurrente sea: beneficiario de Justicia gratuita, el M. Fiscal, el Estado, Comunidad Autónoma, entidad local, u organismo autónomo dependiente.

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