

Roj: **STS 4379/2010** - ECLI: **ES:TS:2010:4379**Id Cendoj: **28079110012010100498**Órgano: **Tribunal Supremo. Sala de lo Civil**Sede: **Madrid**Sección: **1**Fecha: **28/07/2010**Nº de Recurso: **1688/2006**Nº de Resolución: **497/2010**Procedimiento: **Casación**Ponente: **ROMAN GARCIA VARELA**Tipo de Resolución: **Sentencia**Resoluciones del caso: **SAP Z 1146/2006,**
STS 4379/2010

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a veintiocho de Julio de dos mil diez.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, constituida por los Magistrados indicados al margen, el presente recurso de casación interpuesto por la mercantil "**ÁRIDOS Y EXCAVACIONES RUBERTE, S.L.**" representada ante esta Sala por el Procurador don Emilio García Guillén, contra la sentencia dictada en grado de apelación -rollo nº 434/2005-, en fecha 31 de mayo de 2006, por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Zaragoza, dimanante de autos de juicio ordinario seguidos con el nº 1367/2004 ante el Juzgado de Primera Instancia nº 14 de los de Zaragoza.

Ha sido parte recurrida don Carmelo y doña Sandra, representados ante esta Sala por el Procurador de los Tribunales don Juan Carlos Estévez Fernández-Novoa.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- 1º.- El Procurador don Serafín Andrés Laborda, en nombre y representación de don Carmelo y doña Sandra, promovió demanda de juicio ordinario de retracto de vivienda, turnada al Juzgado de Primera Instancia nº 14 de los de Zaragoza, contra la mercantil "**ÁRIDOS Y EXCAVACIONES RUBERTE, S.L.**", en la que, tras alegar los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación, suplicó al Juzgado que dictase sentencia «*declarando el derecho que tienen D. Carmelo y D^a. Sandra, por sus respectivas cuotas de titularidad de la finca de que son copropietarios, a retraer la titularidad dominical o propiedad de la finca «Parcela de terreno sita en el término de Villanueva de Gállego, en la partida de la Sarda, de superficie veinte mil metros cuadrados. Linda: Norte, camino de propiedad municipal, "Cordel del Aliagar"; Sur y Este, Municipio, finca matriz de " DIRECCION000 "; Oeste, Autovía Somport-Sagunto, tramo Villanueva de Gállego-Zuera. Es la finca NUM000 de Villanueva de Gállego. Segregada. Inscrita en el Registro de la Propiedad número Trece de Zaragoza, al Tomo NUM001, Libro NUM002, Folio NUM003*», de la que es copropietaria la entidad mercantil "**ÁRIDOS Y EXCAVACIONES RUBERTE, S.L.**", según inscripción practicada en el Registro de la Propiedad número Trece de Zaragoza, el día 15 de diciembre de 2004. Se condene a la demandada a que otorgue en el breve plazo que al efecto señale el Juzgado, y que esta parte propone sea de treinta días, escritura de la compraventa de la finca antes mencionada a favor de los actores, percibiendo el importe consignado el precio pagado por la compra de la finca, 22.838,46 €, más los gastos hoy no conocidos de dicha transmisión, bajo apercibimiento de otorgarse de oficio si no lo hiciera. Se impongán las costas del presente juicio a la demandada».

2º.- Admitida a trámite la demanda y emplazada la demandada, el Procurador don José María Angulo Sainz de Varanda, en nombre y representación de la mercantil "**ÁRIDOS Y EXCAVACIONES RUBERTE, S.L.**", se opuso a la misma, suplicando al Juzgado su desestimación.



3º.- Seguido el procedimiento por los trámites oportunos, y celebrada la correspondiente audiencia previa y juicio oral, el Juzgado de Primera Instancia nº 14 de los de Zaragoza dictó sentencia, en fecha 17 de mayo de 2005, cuya parte dispositiva dice literalmente: «*Que desestimando la demanda planteada por la representación procesal de D. Carmelo y Dña. Sandra, contra la entidad mercantil "ÁRIDOS Y EXCAVACIONES RUBERTE, S.L.", debo absolver y absuelvo a ésta libremente de la pretensión de la parte actora, a quien condeno al pago de las costas procesales causadas*».

4º.- Apelada la sentencia de primera instancia, y, sustanciada la alzada, la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Zaragoza dictó sentencia, en fecha 31 de mayo de 2006, cuyo fallo es del siguiente tenor literal: «*1- Se estima el recurso de apelación interpuesto por el Procurador Don Serafín Andrés Laborda en nombre de Don Carmelo y Doña Sandra contra la sentencia de fecha 17 de mayo de 2.005 del Juzgado de Primera Instancia nº 14 de esta Ciudad y se revoca dicha resolución. 2- Se estima la demanda formulada por el Procurador Don Serafín Andrés Laborda en nombre de Don Carmelo y Doña Sandra contra la entidad "ÁRIDOS Y EXCAVACIONES RUBERTE, S.L." y se declara el derecho de los actores a retraer la parcela de terreno indicada en la demanda y por sus respectivas cuotas de titularidad o propiedad de la misma, condenando a la parte demandada a que en el plazo de treinta días siguientes a la firmeza de esta resolución otorgue escritura pública de compraventa de la mencionada finca, percibiendo el importe consignado de 22.838,46 euros más los gastos de dicha transmisión, bajo apercibimiento, en caso de incumplimiento, de otorgarse de oficio. Sin expresa imposición de costas de la primera instancia*».

SEGUNDO.- 1º.- Por la representación procesal de la mercantil "ÁRIDOS Y EXCAVACIONES RUBERTE, S.L.", con fecha 18 de julio de 2006, se ha interpuesto recurso de casación contra la sentencia dictada, en fecha 31 de mayo de 2006, por la Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección Cuarta), en el rollo nº 434/2005 dimanante de los autos de juicio ordinario nº 1367/2004 del Juzgado de Primera Instancia nº 14 de los de Zaragoza.

2º.- **Motivos del recurso de casación** : **Único**, infracción del artículo 1524 y artículo 5 del Código Civil, por oposición a la jurisprudencia contenida en las Sentencias de 28 de abril de 1992 (Recurso 594/1990), de 28 de septiembre de 2000 (Recurso 1816/1995), de 14 de noviembre de 1962 y de 14 de noviembre de 1953.

3º.- Por Providencia de fecha 1 de septiembre de 2006 se acordó la remisión de los autos originales a esta Sala Primera del Tribunal Supremo, previo emplazamiento de las partes por término de treinta días, habiéndose notificado la misma a las partes litigantes con fecha 12 de septiembre de 2006.

4º.- El Procurador don Emilio García Guillén, en nombre y representación de "ÁRIDOS Y EXCAVACIONES RUBERTE, S.L." presentó escrito ante esta Sala con fecha 26 de septiembre 2006, personándose en calidad de parte recurrente. El Procurador don Juan Carlos Estévez Fernández-Novoa, en nombre y representación de don Carmelo y doña Sandra, presentó escrito ante esta Sala en fecha 2 de octubre de 2006, personándose en calidad de parte recurrida.

5º.- La Sala dictó auto, de fecha 21 de octubre de 2008, cuya parte dispositiva dice literalmente: «*LA SALA ACUERDA: 1º) ADMITIR EL RECURSO DE CASACIÓN interpuesto por la representación procesal de la mercantil "ÁRIDOS Y EXCAVACIONES RUBERTE, S.L.", contra la Sentencia dictada, en fecha 31 de mayo de 2006, por la Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección Cuarta). 2º) Y entréguese copia del escrito de interposición del recurso de casación formalizado, con sus documentos adjuntos, a la parte recurrida personada ante esta Sala para que formalicen su oposición por escrito en el plazo de VEINTE DÍAS, durante los cuales estarán de manifiesto las actuaciones en la Secretaría*».

TERCERO.- En fecha 9 de diciembre de 2008, la representación procesal de don Carmelo y doña Sandra presentó escrito de oposición al recurso de casación en el que interesaba la íntegra desestimación del mismo.

CUARTO.- La Sala señaló para votación y fallo del presente recurso, el día 1 de julio de 2010, en que tuvo lugar. Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Roman Garcia Varela,

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Don Carmelo y doña Sandra presentaron demanda en ejercicio de la acción de retracto legal de comuneros contra la mercantil "ÁRIDOS Y EXCAVACIONES RUBERTE, S.L.", en calidad de propietarios en régimen de copropiedad ordinaria de la mitad indivisa del terreno sito en el término municipal de Villanueva de Gállego, e inscrita en el Registro de la Propiedad nº 13 de Zaragoza, con el número NUM000, al tomo NUM001, libro NUM002, folio NUM003, adquirida mediante escritura de permuta otorgada por el Ayuntamiento de Villanueva de Gállego el 15 de enero de 1997. Exponían en su demanda que, según Nota Simple del Registro de la Propiedad nº 13 de Zaragoza, en fecha 15 de diciembre de 2004 se había procedido a inscribir la propiedad de la referida finca a nombre de la mercantil demandada, "ÁRIDOS Y EXCAVACIONES RUBERTE, S.L.", por



título de compraventa otorgado el día 24 de noviembre de 2004, de forma clandestina y sin comunicación alguna a los comuneros, por lo que, en ejercicio de la acción de retracto que reconoce el artículo 1522 del Código Civil, presentaban la demanda dentro de los nueve días establecidos en el artículo 1524 del mismo texto legal, previa remisión de sendos burofaxes a la compradora y a los vendedores, indicándoles que en la primera fecha procesal hábil para recibir escritos por el Juzgado se presentaría demanda en ejercicio de acción de retracto. Adjuntaban a la demanda el justificante de haber consignado en la cuenta del Juzgado el precio de la compraventa más una cantidad adicional por posibles gastos que se hubieran podido devengar.

La parte demandada negó eficacia jurídica a los burofaxes remitidos por la actora, puesto que el plazo de ejercicio de la acción de retracto es de caducidad y, por tanto, no es susceptible de interrupción, por lo que no reconocían que la acción, ejercitada el 27 de diciembre de 2004, lo hubiera sido antes de su caducidad, puesto que el plazo de nueve días terminaba el día 24 de diciembre de 2004, argumentando que *«poco importa a estos efectos que el día 24 de diciembre o los dos días siguientes fueran inhábiles a efectos procesales, puesto que estamos ante un plazo civil, no procesal y aquí no rige la norma procesal que permite acudir al día siguiente hábil, debiéndose considerar a estos efectos que la acción de retracto caducaba irremisiblemente y sin posibilidad de prórroga a las 24 horas del día 24 de diciembre de 2004»*.

El Juez de Primera Instancia desestimó la demanda, al entender que el plazo de caducidad de la acción de retracto comenzaba a contar desde la inscripción en el Registro, el día 15 de diciembre de 2004, por lo que los nueve días finalizaban el 24 de diciembre de 2004, *«no pudiendo admitirse interrupción alguna (es un plazo de caducidad) ni descontarse días inhábiles (se trata de un plazo civil que no se rige por normas de carácter procesal)»*, concluyendo que, pese a que el 24 de diciembre era un día inhábil a efectos procesales, *«no por ello cabe excluirlo para el cómputo del plazo por lo que encontrándose los órganos judiciales abiertos los actores pudieron y debieron plantear la correspondiente demanda ejercitando el derecho de retracto (nótese, además, que el "burofax" remitido a la compradora en el que le anuncia que ejercita el derecho de retracto se deposita a las 12:36 horas de ese día 24, momento en que los órganos judiciales estaban funcionando pudiendo habilitarse el día para la práctica de actuaciones urgentes)»*. Por tanto, concluye que, habiéndose presentado la demanda el día 27 de diciembre (lunes), habían transcurrido los nueve días exigidos por el legislador, sin que tenga virtualidad alguna el burofax remitido el día 24 de diciembre a los demandados.

Presentado recurso de apelación por la parte actora, la Audiencia Provincial dictó sentencia estimando el recurso y estimando la demanda, al entender que, si bien el plazo del artículo 1544 del Código Civil es sustantivo, la cuestión ha de resolverse atendiendo a la redacción del artículo 182 de la Ley Orgánica del Poder Judicial según redacción dada por la Ley Orgánica de 23 de diciembre de 2003, así como al Reglamento del Consejo General del Poder Judicial 5/1995 y al artículo 135 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Toma en consideración, además, que el acceso al proceso y la interpretación de las normas procesales ha de hacerse de forma que no haya una desproporción entre el fin que tienen y los intereses que puedan verse afectados. Se argumenta igualmente que *«el último día del plazo del ejercicio del derecho no se podía presentar la demanda, pues era inhábil y el Juzgado de Guardia no admitía escritos»*, pero *«si la caducidad produce sus efectos fuera del proceso, terminando por el transcurso del plazo la posibilidad del ejercicio del derecho, en los casos, como el presente, en los que el efecto de caducidad no se hubiera producido de poder haber sido presentada la demanda, se considera que se ha de dar una interpretación amplia a la naturaleza de la demanda»*. Por tanto, llega a la conclusión de que si el día 24 de diciembre de 2004 la parte tenía el derecho a presentar la demanda pero las normas procesales se lo impedían, no podía perjudicarle una interpretación de dichas normas procesales en el sentido de privarle de tal derecho, por lo que, habiéndose presentado la demanda el primer día hábil siguiente, estimó el recurso.

Frente a dicha sentencia, la parte demandada interpuso recurso de casación al amparo del ordinal 3º del artículo 477.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en su vertiente de interés casacional por oposición a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo, invocando la infracción de los artículos 1524 y 5 del Código Civil, según la interpretación contenida en las sentencias de esta Sala de 28 de abril de 1992 (Recurso 594/1990), 28 de septiembre de 2000 (Recurso 1816/1995), 14 de noviembre de 1962 y 14 de noviembre de 1953.

SEGUNDO.- En el único motivo del recurso se argumenta que los burofaxes remitidos por la actora carecerían de eficacia jurídica y que el plazo de ejercicio de la acción de retracto es de caducidad, sin posibilidad de interrupción. Alega la inaplicabilidad del artículo 135 de la Ley de Enjuiciamiento Civil porque dicha norma se refiere a los plazos procesales, no a los sustantivos, por lo que la demanda presentada el día 27 de diciembre de 2004 lo fue fuera de plazo.

El motivo y, con él, el recurso, debe ser desestimado.



En primer lugar, ha de sentarse que ninguna vulneración de los artículos 1524 y 5 del Código Civil se evidencia en la sentencia impugnada, puesto que la misma aplica correctamente dichos preceptos y es coincidente con la interpretación que de los mismos efectúa la jurisprudencia de la Sala.

En segundo lugar, las sentencias de esta Sala que el recurrente alega como infringidas por la recurrida se refieren a supuestos de hecho acaecidos con anterioridad a la nueva regulación de los días y horas hábiles establecida por la Ley Orgánica del Poder Judicial tras su reforma por la Ley Orgánica 19/2003, de 23 de diciembre, por la cual se declararon inhábiles a efectos procesales determinados días del año, lo que debe conectarse con la eliminación de la posibilidad de presentar los escritos civiles de término en el Juzgado de Guardia del partido contenida en el artículo 135.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. En los casos resueltos por esas sentencias no podía darse una situación semejante a la que ahora se contempla, en la que el último día de plazo sustantivo coincide con un día inhábil a efectos procesales, ya que, antes de la mencionada reforma, el retrayente podía presentar ante el Juzgado de Guardia correspondiente su escrito de demanda, sin posibilidad de ver afectado su derecho por la estricta aplicación de una norma procesal. La desestimación del recurso es consecuencia de la inexistencia del interés casacional pretendido, por falta de semejanza con el caso concreto de la solución adoptada en las sentencias que sustentan dicho pretendido interés casacional.

En tercer lugar, lo que se plantea en realidad en el recurso es una cuestión de índole procesal, cuyo cauce es el del recurso extraordinario por infracción procesal y no el del recurso de casación. Pese a que se mencionen preceptos de naturaleza sustantiva en el escrito de interposición y se argumente que el plazo para el ejercicio de la acción de retracto es de naturaleza sustantiva, el verdadero problema surge de la aplicación de las normas procesales contenidas en el artículo 182 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y en el artículo 135 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en la redacción vigente en el momento de presentación de la demanda. No se discute que el día inicial del cómputo del plazo para el ejercicio de la acción comenzase, en aplicación del artículo 5 del Código Civil, el día siguiente al de la inscripción de la compraventa en el Registro de la Propiedad (el 15 de diciembre de 2004), ni que el plazo de nueve días expirase el 24 de diciembre de 2004, por lo que no existe controversia en relación con la cuestión sustantiva relativa al plazo del ejercicio de la acción de retracto. La verdadera polémica radica en que el último día del plazo para el ejercicio de la acción era inhábil, por lo que el retrayente no podía presentar la demanda de retracto en el Juzgado competente en aplicación de las normas procesales en vigor. Como consecuencia de lo anterior, el recurso de casación planteado debe ser desestimado por incurrir en causa legal de inadmisión, ya que plantea cuestiones que exceden de su ámbito. Esta Sala mantiene en numerosos autos de inadmisión de recursos de casación y desestimatorios de recursos de queja (así, AATS de 31 de marzo de 2009, 23 de junio de 2009 y 12 de enero de 2010, entre los más recientes) que las cuestiones procesales no tienen cabida en el recurso de casación.

Finalmente, aunque se soslaye que en el recurso de casación se está planteando en realidad un tema procesal, este debe ser igualmente desestimado en cuanto al fondo, pues la cuestión que se plantea ya ha sido resuelta por esta Sala en sentido contrario al pretendido por la recurrente.

Así, el Pleno de esta Sala, en sentencia de 29 de abril de 2009 (recurso conjunto de casación y extraordinario por infracción procesal número 511/2004), considera adecuado presentar la demanda el primer día hábil siguiente a aquel en el que finaliza el plazo para el ejercicio del derecho de retracto porque *«una interpretación razonable de la norma y de los intereses en juego no puede originar como resultado final un efecto contrario al derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva de los Jueces y Tribunales en el ejercicio de los derechos e intereses legítimos, desde el momento en que se privaría al titular de un derecho, como el de retracto, a disponer de la totalidad del plazo concedido por la Ley, incluso aunque se arbitraran mecanismos organizativos distintos de acceso a los órganos judiciales (inexistentes en la actualidad, puesto que los Juzgados no permanecen abiertos durante las veinticuatro horas del día, y no es posible la presentación de escritos ante el Juzgado que presta servicio de guardia), pues siempre dispondría de la facultad de agotarlo en su integridad, y de esta facultad no puede ser privado por las normas procesales u orgánicas que imposibilitan el pleno ejercicio de la acción ante los órganos judiciales»*.

TERCERO.- En consecuencia, procede la desestimación del recurso de casación, con imposición a la parte recurrente de las costas causadas en el mismo (artículos 394 y 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil).

Por lo expuesto, en nombre del Rey y por la autoridad conferida por el pueblo español.

FALLAMOS

Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación interpuesto por **"ÁRIDOS Y EXCAVACIONES RUBERTE, S.L."** contra la sentencia dictada por la Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Zaragoza en fecha 31 de mayo de dos mil seis. Condenamos a la parte recurrente al abono de las costas



ocasionadas en este recurso de casación. Comuníquese esta sentencia a la referida Audiencia con devolución de los autos y rollo en su día remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos . **Juan Antonio Xiol Rios; Roman Garcia Varela; Francisco Marin Castan; Jose Antonio Seijas Quintana; Encarnacion Roca Trias; Rafael Gimeno-Bayon Cobos. Firmado y rubricado.** PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Roman Garcia Varela, Ponente que ha sido en el trámite de los presentes autos, estando celebrando Audiencia Pública la Sala Primera del Tribunal Supremo, en el día de hoy; de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ