



Roj: **SAP LE 259/2019 - ECLI:ES:APLE:2019:259**

Id Cendoj: **24089370022019100090**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **León**

Sección: **2**

Fecha: **22/03/2019**

Nº de Recurso: **553/2018**

Nº de Resolución: **102/2019**

Procedimiento: **Civil**

Ponente: **ANTONIO MUÑIZ DIEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUD.PROVINCIAL SECCION N. 2

LEON

SENTENCIA: 00102/2019

Modelo: N10250

C., EL CID, 20

UNIDAD PROCESAL DE APOYO DIRECTO

Teléfono: 987233159 **Fax:** 987/232657

Correo electrónico:

Equipo/usuario: APS

N.I.G. 24089 42 1 2017 0006804

ROLLO: RPL RECURSO DE APELACION (LECN) 0000553 /2018

Juzgado de procedencia: JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N.6 de LEON

Procedimiento de origen: OR7 ORDINARIO RETRACTO-249.1.7 0000606 /2017

Recurrente: Sabina

Procurador: MIGUEL ANGEL DIEZ CANO

Abogado: VÍCTOR ANTÓN CASADO

Recurrido: Lucas

Procurador: SUSANA BELINCHON GARCIA

Abogado: MONTSERRAT VEGA RAMON

SENTENCIA NUM. 102/2019

ILMOS/A SRES/A:

D. ANTONIO MUÑIZ DIEZ .- Presidente

Dª Mª DEL PILAR ROBLES GARCIA.- Magistrada

D. PABLO ARRAIZA JIMÉNEZ.- Magistrado

En León, a veintidós de marzo de 2019.

VISTO en grado de apelación ante esta Sección 2ª, de la Audiencia Provincial de LEON, los Autos de ORDINARIO RETRACTO-249.1.7 606/2017, procedentes del JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA N.6 de LEON, a los que ha correspondido el Rollo RECURSO DE APELACION (LECN) **553/2018**, en los que aparece como parte apelante,



D^a Sabina , representada por el Procurador D. Miguel Angel Diez Cano, asistido por el Abogado D. Víctor Antón Casado, y como parte apelada, D. Lucas , representado por la Procuradora D^a. Susana Belinchón García, asistido por la Abogada D^a. Montserrat Vega Ramon, sobre la acción de retracto de colindantes, siendo el Magistrado Ponente el Ilmo. Sr D. ANTONIO MUÑIZ DIEZ.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por el Juzgado expresado al margen, se dictó sentencia en los referidos autos, con fecha 18 de julio de 2018 , cuya parte dispositiva, literalmente copiada dice así: "**FALLO:** Desestimo la demanda formulada por el procurador Sr. Díez Cano, en nombre y representación de **DOÑA Sabina contra DON Lucas** , y en su virtud, absuelvo a dicho demandado de la pretensión en su contra deducida, con imposición de las costas a la actora."

SEGUNDO.- Contra la relacionada sentencia, se interpuso por la parte demandante recurso de apelación ante el Juzgado, y dado traslado a la contraparte, por ésta se presentó escrito de oposición, remitiéndose las actuaciones a esta Sala y señalándose para la deliberación, el pasado día 18 de marzo.

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

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por D^a Sabina , se formuló demanda de juicio ordinario contra D. Lucas , ejercitando la acción de retracto de colindantes prevista en el artículo 1523 del Código Civil , solicitando en el suplico se dicte sentencia condenando al demandado a los siguientes pronunciamientos: a) A retraer la PARCELA NUM000 DEL POLIGONO NUM001 del municipio de VILLAMANIN (LEON), otorgando, en el plazo que se señale, escritura pública de venta a favor de mi representado en las mismas condiciones en que fue adquirida. b) A recibir en el acto de la venta, el precio que ahora se consigna más el importe de los gastos legítimos a que tiene derecho a ser reembolsado. c) A otorgar la citada escritura de oficio, si el demandado no se aviene a otorgarla voluntariamente.

Se fundamenta la pretensión de la parte actora en los siguientes hechos, expuestos, en síntesis: La demandante es propietaria de una finca rústica, Parcela NUM002 del Polígono NUM003 (hoy NUM001) del Ayuntamiento de VILLAMANIN (León). Terreno dedicado a pradera de regadío, al sitio de "Huertinas", que linda: Norte, con la NUM005 de la Fundación Octavio Alvarez Carballo; Sur, camino; Este, la NUM000 de Alonso (hoy Lucas ; y Oeste, la NUM004 de Leticia . Tiene una superficie de 26 áreas y 4 centiáreas, la cual fue adquirida de D^a María en escritura de compraventa otorgada en León, el día 9 de enero de 2017 ante el Notario Andrés Prieto Pelaz, al nº de protocolo 21. La citada finca es colindante con la finca rústica Parcela NUM000 del Polígono NUM001 del Ayuntamiento de Villamanín (León), prado de regadío, al sitio de "Huertinas", que Linda: Norte con la parcela NUM005 de la Fundación Octavio Álvarez Carballo; Sur, camino; Este, parcelas NUM006 , NUM007 , NUM008 , NUM009 , NUM010 , NUM011 , NUM012 , NUM013 excluidas de Concentración Parcelaria y casco urbano; y Oeste, parcela NUM002 de Sabina . Tiene una superficie de 41 áreas y 56 ca. El día 4 de noviembre de 2.017 tuvo conocimiento la actora, por medio de la certificación emitida por el Catastro, de la transmisión de la referida finca rústica a favor del demandado, sin que tuvieran constancia fehaciente anterior por medio alguno de dicha transmisión. Por lo que la demanda se interpone dentro del plazo de nueve días que previene el artículo 1524 del Código Civil , señalando que una vez que se asigne Juzgado y número de procedimiento a esta demanda, a primer requerimiento, se ingresará en la cuenta de consignaciones del Juzgado la cantidad de 2.903,31 Euros, (2.410,48 Euros por el precio de venta, 192,83 Euros del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales, y 300,00 euros por los gastos del Notario), sin perjuicio de manifestar la intención de completar, en caso necesario, la consignación efectuada, previa justificación por el demandado del precio pagado por la compraventa de la finca y de los impuestos y gastos originados como consecuencia de la misma.

El demandada contestó a la demanda oponiéndose a la pretensión de la actora, solicitando se desestimara la demanda, con fundamento en los siguientes motivos de oposición: 1º.- Caducidad de la acción ejercitada, al haber transcurrido al momento de interposición de la demanda más de nueve días desde que la actora tuvo conocimiento de la transmisión de la finca efectuada en favor del demandado, pues no se ha acreditado fehacientemente que el conocimiento del propietario de la finca fuera el 4 o 5 de septiembre de 2017; y 2º.- que la finca ya no era de propiedad de D. Alonso desde septiembre de 2016, al haberla vendido al demandado en documento privado.

La sentencia de instancia, desestima la demanda por falta de concurrencia de los requisitos necesarios para la prosperabilidad de la acción ejercitada, por no acreditarse una explotación cuya producción se viera favorecida por el ejercicio del derecho de retracto.



Frente a dicha sentencia se interpone recurso de apelación por la representación de la actora que interesa su revocación y se sustituya por otra que acoja íntegramente sus pretensiones.

La parte demandada se opone al recurso e interesa su desestimación y la íntegra confirmación de la sentencia recurrida.

SEGUN DO. - Por la parte actora, ahora recurrente, y como motivo de recurso se alega la vulneración del principio de congruencia del art. 218 de la LEC . en que, según alega, incurre la sentencia recurrida al fundamentar el fallo en un motivo, cual es que la actora no fuera agricultora o ganadera ni que no hubiera expresado en la demanda la finalidad que persigue con el ejercicio del derecho de retracto, que el demandado no argumentó en su contestación a la demanda ni en el acto del juicio, pronunciándose sobre determinados extremos al margen de lo suplicado por las partes, con la consiguiente indefensión que ha ocasionado a la actora, produciéndose un fallo extraño a las respectivas pretensiones de las partes, lo que entraña una lesión del derecho a la tutela judicial efectiva del artículo 24.1 de la Constitución Española , y que se cumplen los requisitos necesarios para el ejercicio de la acción de retracto de colindantes.

En lo que se refiere a la posible caducidad de la acción de retracto entablada la misma debe ser rechazada. La prueba practicada no permite llegar a la convicción de que previamente a la firma de la escritura pública de compraventa de fecha 9 de enero de 2017 se comunicase la venta a la demandante, con las condiciones concretas en las que se iba a efectuar, es más el propio demandado reconoció al ser interrogado que no informó a los colindantes de la compra de la finca. La Sala de lo Civil del *Tribunal Supremo en Sentencia de 18 de noviembre de 2013*, cita una Sentencia anterior de la misma Sala, de 18 de marzo de 2009, para explicar que se requiere *"...un conocimiento completo, cumplido y cabal, que abarque no sólo el hecho de la venta, sino también la noticia exacta de todos los extremos de la transmisión, como precio, condiciones esenciales de la venta, modalidades de pago, etc. pues solamente en tal caso el titular del retracto puede disponer de elementos de juicio suficientes para decidir sobre la conveniencia o no de ejercitar la acción"*. En igual sentido se pronuncia la STS de 26 de febrero de 2010 al declarar que: *".... la constante jurisprudencia [que] exige el conocimiento completo del acto transmitido que da lugar al retracto, como *dies a quo* para el plazo de caducidad del artículo 1524 del Código civil antes de la inscripción en el Registro de la Propiedad: sentencias de 26 de febrero de 2009 y 1 de abril de 2009. Producida la inscripción , la sentencia de 25 de mayo de 2001 considera *dies a quo* la facilitación de la certificación de la transmisión. Otras sentencias que se citan en el recurso, nada tienen que ver con este supuesto. Son constantes las que mantienen que el *dies a quo* es el marcado por la inscripción registral que no es contrario al principio constitucional de la tutela judicial efectiva, como así declaró la sentencia del Tribunal Constitucional 54/1994, de 24 de febrero ; así, las sentencias de esta Sala de 27 de junio de 2000 y 11 de mayo de 2007 . Las sentencias de 2 de julio de 1993 y 7 de abril de 1997 resumen la doctrina jurisprudencial en el sentido de que *"la inscripción registral implica una presunción iuris et de iure de conocimiento por el retrayente de la transmisión, pero si se acredita que antes tuvo conocimiento cabal de la misma el plazo se computará a partir de dicho conocimiento, pero no así cuando se invoque que el conocimiento fue posterior a la inscripción."* Conocimiento que, en este caso, la actora, no habiendo tenido la venta acceso al Registro de la Propiedad, no ha adquirido sino tras la presentación de la demanda al aportarse por el demandado la escritura pública de compraventa. En cuanto al documento privado de compraventa de fecha 15 de septiembre de 2016, anterior a la escritura pública, en el que parece que se formaliza la supuesta venta de la finca, carece de valor, ya que según el artículo 1227 CC , la fecha de un documento privado no se contará respecto de terceros sino desde el día en que hubiese sido incorporado o inscrito en un registro público, desde la muerte de cualquiera de los que lo firmaron, o desde el día en que se entregase a un funcionario público por razón de su oficio, y aparte de lo ya dicho, es de advertir que tampoco se justifican pagos del precio con ocasión de tal pretendida venta.*

Dicho lo anterior, y como ya anteriormente tenemos señalado en sentencia de 6 de marzo de 2017 (Rollo Apelación 13/2017), *"la Jurisprudencia, de forma reiterada entiende que el retracto de colindantes sólo puede estimarse si cumple la finalidad para la cual está legalmente previsto: la reducción del minifundio con una mejora de productividad agraria. Así la Sentencia Tribunal Supremo de 26 de febrero de 2010 , referida a un supuesto de retracto de colindantes, declara: "Retracto legal que, como recuerda la sentencia de 4 de febrero de 2008 , es el derecho que por ministerio de la ley tienen ciertas personas y en determinadas situaciones para adquirir la cosa que fue objeto de un contrato de compraventa, subrogándose en el lugar del comprador; no tanto es una subrogación, como se define habitualmente, sino una venta forzosa por el comprador al retrayente. Este retracto es una limitación impuesta a la propiedad rústica que, aunque redunde en provecho de un particular, está motivada por interés general, como han reiterado las sentencias de 12 de febrero de 2000 , 20 de julio de 2004 y 2 de febrero de 2007 "*; y así esta última señala 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"*. En este mismo sentido la STS de 31 de octubre de 1997 se refiere a la *"[.]función social que ha de tener la propiedad privada según*



el artículo 33-2 de la Constitución Española y lo que proclama el precepto cuasi-constitucional contenido en el artículo 3-1 del Código Civil cuando dice que las normas se interpretan según la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas", y la STS de 14 de junio de 2007 al "[...] espíritu y finalidad de la ley, que persigue el interés público en evitar el minifundio o la excesiva división de la propiedad allí donde dicho exceso ofrece un obstáculo insuperable al desarrollo de la riqueza, pero en ningún caso los deseos de mejoramiento económico de los particulares, más o menos legítimos", y la STS de 18 de abril de 1997 dice que: "Es doctrina jurisprudencial 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 -minifundismo-, allí donde tal exceso ofrece obstáculo insuperable al desarrollo de la riqueza; finalidad expresada que debe presidir la interpretación del artículo 1.523 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 pueden redundar en provecho de particulares están motivadas por el interés general, por lo que habrá de orientarse la cuestión a cada caso concreto, a fin de que se obtenga el resultado querido por el legislador, (por todas las sentencias la de 22 de enero de 1.991)", lo que reitera la STS de 18 de octubre de 2007 al señalar que: "La jurisprudencia de esta Sala establece que la justificación del retracto de colindantes viene a ser de interés público a fin de que evitar la excesiva división de la propiedad y no la de satisfacer aspiraciones de mejoramiento económico, más o menos legítimas, de los particulares, prevaleciendo el interés de la agricultura y esta finalidad es la que debe presidir la interpretación del artículo 1523, por lo que esta clase de retracto actúa como carga de derecho público que limita la propiedad, motivada por el interés general (SSTS 18 de abril de 1994 ; 12 de febrero 2000 ; 20 de julio 2004 ; 2 de febrero 2007)".

Pues bien, en primer lugar, debemos resaltar que en el escrito inicial de demanda, escrito rector fundamental en el que el demandante debe plasmar todos y cada uno de los hechos que fundamentan su pretensión, no se contiene la más mínima referencia a la concreta finalidad que pretende con el retracto que ejercita, ya sea en relación con una actividad agrícola o ganadera, limitándose a alegar para fundar la misma que la acción de retracto ejercitada reúne todos los requisitos legales para su prosperabilidad (condición de propietaria de la retrayentes, colindancia entre las fincas propiedad de la retrayente y finca retraída, naturaleza rústica de las fincas colindantes, que no excedan sus cabidas de una hectárea y requisito temporal), y desde luego no hay una cumplida prueba sobre la finalidad pretendida, al menos sobre cómo conseguir el fin de la mejora de la productividad, cuya prueba correspondía a la actora a tenor de lo dispuesto en el artículo 217 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que atribuye al actor la obligación de probar los hechos normalmente constitutivos del derecho que reclama, y al demandado, la de los hechos impeditivos y extintivos. Esa falta de concreción se detecta incluso en el escrito de recurso, en el que no llega a especificar qué es lo que se pretende con el retracto, pues se limita a señalar que "ejercita el derecho de retracto para unir su finca a la colindante y hacerla más rentable"

No se alega, ni acreditado en modo alguno el beneficio que representaría la explotación conjunta de las fincas, que mejora reportaría respecto a la de cada una de ellas por separado, pues ni siquiera se conoce con certeza si la finca de la actora esta cultivada y, en su caso, de ser así la producción exacta de la misma, ni la repercusión que en esa producción implicaría la explotación conjunta, lo que resulta trascendental ya que, de no ser apreciable el beneficio a obtener, tan protegible es el interés particular del que pretende retraer como el de adquirente, cediendo entonces el fin social que lo justifica.

En segundo lugar, la actora no ha demostrado, que sea agricultora o se dediquen a dicha actividad como ocupación principal de obtención de ingresos para su mantenimiento.

En definitiva, si no se ha demostrado que mediante la agrupación de las fincas retrayente y retraída, debido al incremento de la superficie que resultaría de una sola finca, se vería mejorada la producción que si se exploraran de forma separada, y si la producción de las dos fincas agrupadas es la misma que si se cultivan por separado, y sus resultados económicos son idénticos o semejantes y, que, por tanto, la única finalidad de la demandante es aumentar su finca pero no mejorar la producción agrícola, es evidente que carece de interés la agrupación de las fincas mediante la acción de retracto, pues tan legitimado está el retrayente para defender la agrupación de las fincas como el comprador para defender el cultivo separado de las fincas colindantes.

Las anteriores circunstancias, han de ser conceptuadas como hechos constitutivos del derecho objeto mediato del juicio y cuya alegación y prueba estaban a cargo de la actora por constituir el supuesto o soporte de hecho de aquel, siendo lo cierto que su realidad y certeza no ha quedado acreditada pues ninguna prueba se ha practicado al respecto. No puede entenderse, como pretende la recurrente, a través del vicio de incongruencia en que denuncia incurre la sentencia de instancia, que tales circunstancias habían quedado fuera del debate, pues ello solo hubiese sido posible si afirmadas en la demanda hubiesen sido consentidas por el demandado, expresa o tácitamente, al no negarlas ni ponerlas en duda en su escrito de contestación (art. 405.2 LEC), pues los hechos admitidos por las partes en sus escritos cardinales están exentos de prueba, o incluso si el



demandado las hubiese reconocido al ser interrogado, pero es lo cierto que al momento de practica de dicha prueba nada se le preguntó al respecto, por lo que la juzgadora de instancia hubo de entrar a la valoración de la prueba producida para justificación de la concurrencia de los requisitos exigidos para la viabilidad de la acción ejercitada. En suma, la sentencia no es incongruente con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes, y si finalmente desestima la demanda lo es por entender que no se ha acreditado por la actora, a quien correspondía, a tenor de lo dispuesto en el art. 217 LEC , la concurrencia de los requisitos precisos para la prosperabilidad de la acción de retracto ejercitada.

Es por ello que hay que compartir los razonamientos de la juzgadora de instancia para desestimar la acción de retracto pues con su ejercicio no se puede decir se haya pretendido la unión de pequeños predios rústicos a fin de suprimir el minifundio y mejorar la producción, sino que lo que se pretendido es el interés particular de la ahora recurrente que es distinto al interés público que proclama la norma, lo que conlleva que el recurso deba ser desestimado y confirmada en su integridad la sentencia recurrida.

TERCE RO. - Al desestimar el recurso se imponen las costas a la recurrente, según el *artículo 398.1, en relación al artículo 394.1, ambos de la L. E. Civil* .

VISTOS los preceptos legales citados, y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

Desestimamos el recurso de apelación interpuesto por el Procurador D. Miguel Ángel Diez Cano, en nombre y representación de D^a Sabina , contra la *sentencia de fecha 18 de julio de 2018, dictada, por la Ilma. Magistrada Juez del Juzgado de Primera Instancia número seis de León, en Juicio Ordinario nº 606/17*, de los que este Rollo dimana, la que confirmamos íntegramente, con imposición a la parte recurrente de las costas de este recurso.

Se declara la pérdida del depósito constituido para apelar.

La presente resolución, de concurrir los requisitos establecidos en los *artículos 477 y 469, en relación con la disposición final 16^a de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil*, es susceptible de recurso de casación y de recurso extraordinario por infracción procesal ante la Sala Primera del Tribunal Supremo debiendo interponerse ante este Tribunal dentro del plazo de veinte días contados desde el día siguiente a la notificación de aquella.

Notifíquese esta resolución a las partes y llévase el original al libro correspondiente y testimonio al presente rollo de apelación y remítase todo ello al Servicio Común de Ordenación del Procedimiento para su ulterior sustanciación.

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