



Roj: **STS 453/2007 - ECLI:ES:TS:2007:453**

Id Cendoj: **28079110012007100101**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **02/02/2007**

Nº de Recurso: **1454/2000**

Nº de Resolución: **126/2007**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **CLEMENTE AUGER LIÑAN**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STS 453/2007,**  
**SAP GC 3224/1999**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a dos de Febrero de dos mil siete.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Excmo. Sres. Magistrados indicados al margen, el recurso de casación interpuesto por Don Carlos Daniel contra la sentencia dictada en grado de apelación con fecha 24 de diciembre de 1999 por la Audiencia Provincial de Las Palmas (Sección Tercera), dimanante del juicio de menor cuantía número 445/97 seguido en el Juzgado de Primera Instancia número 5 de los de Arrecife. Son parte recurrida en el presente recurso Don Juan y Doña María Antonieta, representados por la Procuradora Doña Rosina Montes Agustí.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El Juzgado de Primera Instancia número 5 de los de Arrecife conoció el juicio de menor cuantía número 445/97 seguido a instancia de Don Carlos Daniel.

Por Don Carlos Daniel se formuló demanda en base a cuantos hechos y fundamentos de derecho estimó de aplicación, para terminar suplicando al Juzgado: "...dictar sentencia estimando la demanda, en la que se declare el derecho de mi representado a retraer la finca a que se refiere el cuerpo de esta demanda, condenando a los demandados a que en el breve término que al efecto se señale, otorguen escritura de venta a favor de mi mandante y en las mismas condiciones en que adquirió la mencionada finca, bajo apercibimiento de otorgarla de oficio si no lo hiciera; e imponiendo a los demandados expresamente todas las costas de este juicio si se opusieran".

Admitida a trámite la demanda, por la representación procesal de Don Juan y Doña María Antonieta se contestó a la misma, suplicando al Juzgado, tras exponer los hechos y los fundamentos de derecho que estimó de aplicación: "...en su día se dicte sentencia por la que se absuelva a mi representado de las pretensiones contenidas en la demanda promovida en su contra por Don Carlos Daniel, en la que se declare no haber lugar al retracto, todo ello con imposición de las costas al demandado dada su manifiesta temeridad y mala fe".

Con fecha 17 de marzo de 1999 el Juzgado dictó sentencia cuyo fallo dice: "Que, estimando la demanda interpuesta por el Procurador de los Tribunales DON JAIME MANCHADO TOLEDO, en nombre y representación de DON Carlos Daniel, contra DON Juan y D<sup>a</sup> María Antonieta, debo declarar y declaro el derecho del actor a retraer la finca adquirida por los demandados en la escritura de fecha 18 de septiembre de 1997, condenando a los demandados a que otorguen escritura pública de retroventa a favor del actor en el plazo de un mes a contar desde la firmeza de la presente resolución, bajo apercibimiento de hacerse a su costa en caso contrario, debiendo el actor abonar a los demandados la suma de SIETE MILLONES DE PESETAS en concepto de precio



más los gastos legítimos y necesarios que se acrediten en ejecución de sentencia, y todo ello sin imposición de costas a ninguna de las partes".

SEGUNDO. Interpuesto recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia y tramitado el recurso con arreglo a derecho, la Audiencia Provincial de Las Palmas (Sección Tercera) dictó sentencia en fecha 24 de diciembre de 1999 cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: "Fallamos: Estimar el recurso de apelación interpuesto por la representación de los demandados, en lo que al suplico de revocación de sentencia y desestimación de la demanda se refiere, contra la sentencia de 12 de noviembre de 1998, dictada por el Juzgado de 1ª Instancia nº 5 de Arrecife, la cual revocamos y dejamos sin efecto, y, en su consecuencia, debemos desestimar y desestimamos la demanda formulada por la representación de Don Carlos Daniel contra Don Juan y Doña María Antonieta, absolviendo a los demandados de los pedimentos formulados en su contra, con imposición al actor de las costas de la primera instancia y sin que sean de imponer las del recurso. Contra esta resolución cabe RECURSO DE CASACIÓN".

TERCERO. Por el Procurador de los Tribunales Don Pablo Oterino Menéndez, en representación de Don Carlos Daniel, se presentó escrito de formalización del recurso de casación ante este Tribunal Supremo con apoyo procesal en los siguientes motivos:

Primero. Al amparo del número primero del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, abuso, exceso o defecto en el ejercicio de la jurisdicción.

Segundo. Al amparo del número cuarto del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, infracción de los artículos 1216 y siguientes y los artículos 1253 y 1252, en relación con el artículo 1218 del Código Civil.

CUARTO. Por Auto de esta Sala de fecha 2 de octubre de 2002 se admitió a trámite el recurso, y, evacuando el traslado conferido, por la representación procesal de Don Juan y Doña María Antonieta se presentó escrito de impugnación del mismo.

QUINTO. Por la Sala se acordó señalar para la votación y fallo del presente recurso el día 26 de enero del año en curso, en el que ha tenido lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. CLEMENTE AUGER LIÑÁN

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. El actor, ahora recurrente en casación, ejercitó frente a los demandados la acción de retracto de colindantes sobre la finca adquirida por éstos, quienes se opusieron a dicha pretensión negando, en síntesis, el carácter de finca rústica de la que es objeto de retracto, y rechazando el precio de compraventa afirmado por el actor.

La sentencia de primera instancia estimó la demanda y declaró el derecho del actor a retraer la finca adquirida por los demandados, condenando a éstos al otorgamiento de la correspondiente escritura de retroventa a favor del actor, quien debía abonar a aquéllos la suma de siete millones de pesetas en concepto de precio, más los gastos legítimos y necesarios que se acreditaran en ejecución de sentencia.

Recurrida la sentencia por los demandados, y habiéndose adherido el actor al recurso en lo atinente a la cantidad fijada como precio de la compraventa y en lo relativo al pronunciamiento sobre las costas de la primera instancia, la Audiencia Provincial estimó el recurso de los demandados, sin entrar a conocer, por ser innecesario, la adhesión del actor, y desestimó la demanda, revocando la sentencia de primer grado.

La decisión de la Audiencia se basa en que, si bien la prueba aportada al proceso evidencia que la finca objeto del retracto es de naturaleza rústica y no urbana, no procede acceder, sin embargo, al retracto que se pretende, por haberse 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, de cualquier clase, en la finca adquirida por los demandados, y no se acredita que sea agrícola el uso y la utilización de la finca del actor, de profesión taxista, a la sazón, y residente en localidad distinta de aquella en la que se halla el predio. En suma, consideró el Tribunal "a quo" que el retracto interesado no se ajustaba al fundamento de este derecho, citando al efecto doctrina de esta Sala Primera del Tribunal Supremo (SS de 29 de octubre de 1985 y 31 de octubre de 1997), para concluir en la improcedencia de la acción ejercitada.



Contra la sentencia de segunda instancia ha interpuesto el demandante recurso de casación, que articula en dos motivos de impugnación, el primero de ellos formulado al amparo del número primero del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en tanto que el segundo se funda en el número cuarto del mismo artículo.

SEGUNDO. Denuncia la parte recurrente, en el primer motivo del recurso, la incongruencia de la sentencia, bajo el enunciado del "abuso, exceso o defecto en el ejercicio de la jurisdicción". Con este planteamiento sostiene que la sentencia recurrida no ha resuelto ninguno de los puntos litigiosos del juicio, que ha decidido en base a considerar que no se acreditó la "condición agrícola de la finca", cuando tal cuestión resultó pacífica entre las partes.

En primer lugar, debe señalarse que el abuso, exceso o defecto de jurisdicción integran el motivo de casación previsto en el ordinal primero del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en el que no tiene cabida la denuncia de la supuesta incongruencia de la sentencia, que debe invocarse a través del número tercero del mismo artículo por infracción de las normas reguladoras de la sentencia.

En segundo lugar, en modo alguno puede decirse que la sentencia impugnada incurra en el defecto alegado, pues, como reiteradamente ha declarado esta Sala, las sentencias absolutorias no pueden, por lo general, ser incongruentes, pues resuelven todas las cuestiones del debate, con la excepción de aquellas que alteren la causa de pedir o acojan alguna excepción no alegada oportunamente por las partes y no susceptible de ser apreciada de oficio (vide, por todas, como más reciente, la sentencia de 27 de octubre de 2006, recurso de casación 521/99), e igualmente las que prescinden de tomar en consideración pedimentos consentidos por el demandado.

Y tampoco, en fin, cabe tachar de incongruente la sentencia por haberse apartado de los términos en que las partes dejaron delimitado el debate en su aspecto fáctico, por haber introducido, según el recurrente, indebidamente -al ser cuestión pacífica- la relativa a si la finca tenía o no naturaleza rústica y condición agrícola. Pues, por un lado, sí fue controvertida -como se desprende de la lectura de la contestación a la demanda-, y por otro lado, el argumento se desentiende de la verdadera razón jurídica que determinó el sentido del fallo, que se centró en la ausencia de los elementos que permiten garantizar la satisfacción de la finalidad del retracto de colindantes; refiriéndose la Audiencia Provincial a la supresión del minifundio y la mejora del rendimiento agrícola, lo que llevó a considerar la improcedencia de la acción ejercitada en el caso de autos.

Como consta en el fundamento de derecho tercero de la contestación a la demanda se menciona la sentencia de 29 de octubre de 1985, en la que se mantiene que en relación con el retracto de colindantes ha de atenderse a criterios como el de la situación en el campo o en la ciudad, el aprovechamiento o destino, explotación agrícola o forestal frente a vivienda, industria o comercio, y, finalmente, a la preponderancia de alguno de estos elementos, si ambos concurren en mismo predio, por la relación de dependencia que entre ellos exista como principal el uno y accesorio el otro; sin olvidar los conceptos, establecidos para sus fines respectivos, proporcionados por las Leyes de arrendamientos rústicos y urbanos.

Por todo ello, el motivo debe ser desestimado.

TERCERO. El segundo motivo del recurso, formulado bajo el cauce del número cuarto del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, denuncia la infracción de los artículos 1216 y siguientes del Código Civil, y 1253 y 1525, en relación con el artículo 1518, todos ellos del mismo Código.

Bajo esta profusa cita de preceptos subyace el argumento de que la sentencia ha errado al desestimar la acción de retracto, cuando se daban todos los requisitos legalmente establecidos para su procedencia, evidenciados, según el recurrente, por el resultado de la prueba practicada en el proceso.

Ante todo debe ponerse de manifiesto la deficiente técnica casacional del motivo, pues además de utilizar la incorrecta expresión "y siguientes", para indicar las normas que se consideran infringidas, en detrimento de la necesaria claridad en la formulación del recurso que impone el artículo 1707 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se entremezclan en la denuncia casacional cuestiones de hecho y de derecho, invocándose preceptos relativos, tanto a la valoración de la prueba, como a los presupuestos para el ejercicio de la acción de retracto de colindantes, conjunción proscrita también por el mismo artículo 1707 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, tal y como ha declarado reiteradamente esta Sala -vid. Sentencias de 19 y 30 de junio y 5 de julio de 2006, entre las más recientes-. En realidad, el motivo contiene un alegato más propio de la instancia que del recurso de casación, y manifiesta claramente el intento de imponer, a todo trance, la concurrencia de los requisitos precisos para el retracto ejercitado en función de su finalidad, principalmente el carácter rústico de la finca, la condición de agricultor del actor y la actividad agrícola desarrollada en la finca objeto del retracto, datos que se extraen de la revisión del material probatorio aportado al proceso, cuya nueva valoración por la Sala pretende el recurrente, con olvido de que este recurso no constituye una tercera y postrera instancia en la que



pueda analizarse nuevamente la totalidad de la prueba y revisar de ese modo el juicio de hecho realizado por los órganos inferiores.

Se ha de estar, pues, a la resultancia probatoria consignada en la instancia, al no haber sido desvirtuada debidamente, y se impone, por tanto, la evidencia de la ausencia de cultivo de cualquier clase en la finca adquirida por los demandados y la falta de acreditación del uso agrícola de la finca del actor, así como de su condición de agricultor, y a partir de esas circunstancias la solución que la Audiencia Provincial de al caso resulta plenamente acertada, habiendo aplicado correctamente la doctrina de esta Sala, plasmada, además de las sentencias que se citan en la resolución recurrida, en las de 12 de febrero de 2000 y de 20 de julio de 2004 , como más recientes, manifestando la primera de ellas que "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 segunda, con cita de la Sentencia de 18 de abril de 1991 , 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, este motivo también ha de ser rechazado.

CUARTO. En materia de costas procesales y en esta clase de recursos se seguirá la teoría del vencimiento a tenor de lo dispuesto en el artículo 1715-3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil ; por lo que en el presente caso las mismas se impondrán a la parte recurrente.

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

## FALLAMOS

Que debemos acordar lo siguiente:

1º.- No haber lugar al recurso de casación interpuesto por Don Carlos Daniel , frente a la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Las Palmas (Sección Tercera), de fecha 24 de diciembre de 1999 .

2º.- Imponer las costas procesales de este recurso a dicha parte recurrente.

Expídase la correspondiente certificación a la referida Audiencia Provincial con remisión de los autos y rollo de Sala en su día enviados.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos Jesús Corbal Fernández. Vicente Luis Montés Penadés. Clemente Auger Liñán. Rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Clemente Auger Liñán, 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.