



Roj: **STS 5878/2010 - ECLI:ES:TS:2010:5878**

Id Cendoj: **28079110012010100670**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **10/11/2010**

Nº de Recurso: **1150/2006**

Nº de Resolución: **681/2010**

Procedimiento: **Casación**

Ponente: **JUAN ANTONIO XIOL RIOS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **SAP O 556/2006,**
STS 5878/2010

SENTENCIA

En la Villa de Madrid, a diez de Noviembre de dos mil diez.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de casación que con el número 1150/2006 ante la misma pende de resolución, interpuesto por la representación procesal de la entidad "BRI S.A.", aquí representadas por el procurador D. José Manuel Dorremocha Aramburu, contra la sentencia dictada en grado de apelación, rollo númeroº 459/05 por la Audiencia Provincial de Asturias Sección 1ª, dimanante de procedimiento de juicio ordinario número 835/04, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Oviedo. Habiendo comparecido en calidad de parte recurrida el procurador D. Antonio María Álvarez-Buylla Ballesteros, en nombre y representación de "Promociones Nembra Aller, S. A."

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Oviedo dictó sentencia de fecha 30 de junio de 2005 en el juicio ordinario n.º 835/04 cuyo fallo dice:

«Fallo.

»Que estimando la demanda formulada por el Procurador Antonio Alvarez Arias de Velasco, en nombre y representación de BRI S.A., contra PROMOCIONES NEMBRA-ALLER S.L., debo declarar y declaro haber lugar al retracto de la demandante sobre el local de planta baja sito en el inmueble nº 22 de la calle Covadonga de Oviedo, previo abono a la demandada de la suma de 205.893,49 euros, más los gastos de legítimo abono a que se refiere el art. 1518 del Código Civil que se justifiquen en ejecución de sentencia, condenándole en consecuencia a otorgar la correspondiente escritura pública para la plena efectividad de ese derecho, sin hacer imposición de las costas causadas en este procedimiento».

SEGUNDO.- En los fundamentos de Derecho de la sentencia se declara, en síntesis, que:

1. La actora es arrendataria de un local situado en la planta baja del edificio, sometido a la normativa de la LPH, situado en la calle Covadonga n.º 22 de Oviedo, en virtud de contrato suscrito en el año 1987.
2. La demandada adquirió el local arrendado junto con otros inmuebles situados en el mismo edificio de la anterior arrendadora. Igualmente adquirió otros departamentos del edificio de otros propietarios con el fin de hacer suyo la totalidad del edificio en el que se integra el local arrendado por el actor.
3. La anterior arrendadora, de la que adquirió el local objeto del litigio la entidad demandada, no pudo transmitirle ni de hecho le transmitió la propiedad de todo el edificio, porque no era la única propietaria del



mismo. Por ello no es de aplicación la doctrina jurisprudencial que niega la posibilidad de ejercitar el derecho de retracto cuando la compraventa tiene por objeto la totalidad de un edificio.

4. La sentencia declara que la arrendataria se encuentra plenamente legitimada para ejercitar el derecho de retracto reconocido en el artículo 48 LAU 1964. Respecto del precio de adquisición, dado que no quedó fijado en la escritura de venta, donde se estableció un precio global para los inmuebles que se adquirieron de quien fue la anterior propietaria, considera la sentencia que se debe atender al establecido por el perito judicial, que ha fijado en 205 893, 49 euros.

TERCERO.- La Audiencia Provincial de Asturias Sección 1ª, dictó sentencia en fecha 23 de marzo de 2006 en el rollo de apelación número 459/05 cuyo fallo dice:

«Fallamos.

»1º Estimar el recurso de apelación interpuesto por Promociones Nembra Aller, S.L., frente a la sentencia que con fecha treinta de junio de dos mil cinco dictó el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de 1ª Instancia número 4 de Oviedo y revocar dicha resolución.

»2º Se desestima la impugnación formulada por la actora BRIS, S.A.

»3º Se desestima íntegramente la demanda rectora del procedimiento y se absuelve a dicha recurrente de todos los pedimentos de la misma.

»4º No se hace especial pronunciamiento sobre las costas causadas en ambas instancias.»

CUARTO.- En los fundamentos de Derecho de la sentencia, en cuanto interesa para el presente recurso, se declara, en síntesis:

1. Existe un criterio jurisprudencial mayoritario conforme al cual no procede el derecho de retracto ni el de tanteo cuando el arrendador enajena una porción de la finca mayor que la que detenta el arrendatario. Este criterio ha sido matizado por otras resoluciones en el sentido de que no dispone el arrendatario de los citados derechos cuando la enajenación afecta a la totalidad de la finca y el arrendatario ocupa sólo una parte de ella. Tales razonamientos se han visto reforzados por la LAU 1994, cuyo artículo 25.7 establece «No habrá lugar a los derechos de tanteo o retracto cuando la vivienda arrendada se venda conjuntamente con las restantes viviendas o locales propiedad del arrendador que formen parte de un mismo inmueble, ni tampoco cuando se vendan de forma conjunta por distintos propietarios a un mismo comprador la totalidad de los pisos y locales del inmueble.

2. En el presente caso no se puede alegar que la venta no lo fue de todo el edificio, pues el comprador ya disponía del otro departamento no incluido en la transmisión del local arrendado por el actor, al haberlo adquirido con anterioridad.

QUINTO.- El escrito de interposición del recurso de casación interpuesto por la representación procesal de BRI, S.A. se formula en torno a un motivo único, que se introduce con la siguiente fórmula:

«Motivo único: interés casacional, por oposición a doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo, por cuanto la sentencia impugnada se opone a dicha doctrina y, como consecuencia de esta oposición, infringe los artículos 47.1 y 48 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964 .»

Se fundamenta este motivo, en síntesis, en las siguientes alegaciones:

1. Oposición de la sentencia recurrida a la jurisprudencia del Tribunal Supremo citando al efecto las Sentencias de esta Sala de fecha 8 de abril de 2000 , 22 de septiembre de 2003 , 6 de abril de 1995 y 29 de noviembre de 1962 .

2. Cuando un edificio se somete al régimen de propiedad horizontal y se dota a cada una de las fincas resultantes de una naturaleza independiente, no existe un edificio que se pueda transmitir como una unidad patrimonial única, sino que podrán enajenarse cada uno de los pisos o locales de manera independiente, por lo que, pese a que se transmitan varias de esas unidades de manera agrupada, procede el retracto conforme a lo dispuesto en el artículo 47.1 LAU 1964 .

SEXTO.- Por auto de 28 de octubre de 2008 se acordó admitir el recurso de casación.

SÉPTIMO.- En el escrito de impugnación del recurso presentado por la representación procesal de Promociones Nembra Aller, S.L. se formulan, en síntesis, las siguientes alegaciones:

1.- El artículo 25.7 LAU 1994 , si bien no resulta de aplicación al presente caso, puesto que el contrato de arrendamiento del local se concertó en el año 1987, lo cierto es que se ha limitado a dar cobertura legal a un criterio jurisprudencial, en virtud del cual no se podrán ejercitar derechos de tanteo y retracto por el arrendatario

cuando la vivienda o local de negocio arrendado se vendan conjuntamente con las restantes viviendas o locales propiedad del arrendador que formen parte del mismo inmueble.

OCTAVO.- Para la deliberación y fallo del recurso se fijó el día 19 de octubre de 2010, en que tuvo lugar.

DÉCIMO .-En los fundamentos de esta resolución se han utilizado las siguientes siglas jurídicas:

DT, disposición transitoria

LEC, Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil .

LAU 1994 Ley de Arrendamientos Urbanos de 1994

LAU 1964 Texto Refundidos de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964 .

RC, recurso de casación.

STS, sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, si no se indica otra cosa).

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. Juan Antonio Xiol Rios, que expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. - *Resumen de antecedentes* .

1.-La actora era una entidad arrendataria de un local de negocio, en virtud de contrato concertado en fecha 11 de marzo de 1987. El inmueble fue enajenado a la demandada, Promociones Nembra Aller, S.L., mediante escritura de fecha 18 de marzo de 2004.

2.- El 30 de abril de 2002, la demandada puso en conocimiento de la actora que había adquirido el resto del inmueble, donde estaba situado el local arrendado por la parte actora.

3.- La entidad BRI S.A., requirió notarialmente a la demandada para que le entregara una copia de la escritura de venta y de este modo poder conocer los detalles de la venta del local arrendado, requerimiento que no fue atendido por la adquirente del inmueble. El 15 de junio de 2004, la actora tuvo conocimiento, a través de certificación emitida por el Registro de la propiedad, de las condiciones esenciales de la compraventa del local arrendado. El 28 de julio de 2004, la arrendadora presentó demanda ejercitando acción de retracto. Hizo constar en demanda que el precio de venta del local por ella arrendado no se podía conocer debido a que se estableció un precio global de adquisición para un conjunto de inmuebles, entre los que se encontraba el que era objeto de retracto. Por ello solicitaba la determinación pericial de su valor de venta.

4.- La parte demandada se opuso y adujo que al haber adquirido de la inicial propietaria-arrendadora no sólo el local objeto de la litis sino otros inmuebles situados en el mismo edificio, no podía prosperar la acción de retracto.

5.- El juzgado estimó íntegramente la demanda. Argumentó que el retracto ejercitado por la actora se fundaba en el artículo 48.2 LAU 1964 , por lo que al haber procedido el arrendatario a la consignación del precio en tiempo y forma, no se puede atender a la oposición del demandado fundada en que su voluntad era la adquisición de la totalidad del edificio. No considera aplicable la doctrina y jurisprudencia que niega el derecho de retracto cuando la compraventa ha tenido por objeto la totalidad del edificio, porque el demandado no ha adquirido de la anterior arrendadora la totalidad del mismo, ya que no era propietaria de todo él, sino únicamente de cuatro fincas, sobre una de las cuales se ejercita el retracto.

6.- La Audiencia Provincial estimó el recurso de apelación. La sentencia, analiza la jurisprudencia que establece la imposibilidad de ejercitar el derecho de tanteo o retracto en aquellos supuestos en los que el arrendador enajena una finca mayor que la que posee el arrendatario, así como cuando la venta abarca la totalidad de la finca y el arrendatario ocupa sólo una parte de ella. Razona que estos criterios se han visto reforzados por la nueva LAU 1994, cuyo artículo 25.7 determina que no hay lugar a los derechos de tanteo y retracto cuando la vivienda arrendada se vende conjuntamente con las demás viviendas o locales que sean propiedad del arrendador en el mismo inmueble. De este modo, concluye que, dado que en el caso concreto el demandado ha adquirido la totalidad del inmueble (aunque de varios propietarios diferentes), no cabe ejercitar la acción de retracto.

7.- Contra la anterior sentencia la parte actora interpuso recurso de casación al amparo del artículo 477.2.3º LEC .

SEGUNDO. - *Enunciación del motivo único de casación*.



El motivo primero y único de casación se introduce con la siguiente fórmula: «Motivo único: interés casacional, por oposición a doctrina jurisprudencial de la Sala Primera del Tribunal Supremo, por cuanto la sentencia impugnada se opone a dicha doctrina y, como consecuencia de esta oposición, infringe los artículos 47.1 y 48 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964 .»

El recurrente alega, en síntesis, que cuando un edificio se somete al régimen de propiedad horizontal y se dota a cada una de las fincas resultantes de una naturaleza independiente, no existe un edificio que se pueda transmitir como una unidad patrimonial única, sino que podrán enajenarse cada uno de los pisos o locales de manera independiente, por lo que, pese a que se transmitan varias de esas unidades de manera agrupada, procede el retracto conforme a lo dispuesto en el artículo 47.1 LAU 1964 .

El motivo debe ser estimado.

TERCERO.- *La oposición a la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre los derechos de tanteo y retracto regulados en el LAU 1964.*

No existe, en el presente caso, discusión alguna sobre los hechos en relación a los que se plantea la cuestión jurídica. La parte actora arrendó un local de negocio situado en un edificio dividido en régimen de propiedad horizontal, arrendamiento que, al haberse suscrito en el año 1987, aparece sometido al LAU 1964. Tanto el local arrendado como otros inmuebles situados en el mismo edificio fueron enajenados conjuntamente por su propietaria a la entidad demandada. No obstante, no todos los pisos pertenecían a una única propietaria, por lo que la demandada realizó gestiones con los que resultaron ser propietarios del resto de los departamentos, que culminaron con su adquisición.

Para resolver el conflicto, la Audiencia Provincial se vale de la jurisprudencia de esta Sala conforme a la cual no hay posibilidad de ejercitar derecho de tanteo y retracto, bajo la vigencia del LAU 1964, cuando el arrendador enajena una porción de la finca mayor que la que detenta el arrendatario. Añade que este criterio jurisprudencial, ha sido reforzado por la nueva LAU, cuyo artículo 25.7 establece que no se podrán ejercitar los mencionados derechos de tanteo y retracto cuando la vivienda arrendada se vende conjuntamente con las demás viviendas o locales que sean propiedad del mismo arrendador en el mismo inmueble.

La sentencia de esta Sala de 8 abril 2000 , citada por el recurrente, se pronuncia del siguiente modo: «El tema central que plantea es la inaplicación del retracto legal del arrendatario cuando lo enajenado por el arrendador es un complejo comercial compuesto por múltiples dependencias como un todo, dentro del cual se ubican los tres locales arrendados al retrayente. El motivo es desestimable. Basta leer la inscripción registral que causó la venta y la escritura pública en que se formalizó para apercibirse que los locales arrendados fueron objeto de venta agrupados a otros. Dice la primera al referirse a cada local arrendado: "la venta en unión de ciento tres fincas (registrales) más". En la segunda se describen todas y cada una que se transmitían. No puede aceptarse que por haberse realizado una venta en globo, por un único precio, se burlen los derechos del arrendatario».

Por su parte, la Sentencia de 22 de septiembre de 2003 indica que «En el negocio jurídico de compraventa, se hacen constar dos fincas como objeto de la misma, se venden por un precio que es la suma del valor de cada una: el objeto del contrato -cosa y precio- claramente es doble. Ciertamente, forman parte de un solo edificio, pero ello no es óbice sino que es algo corriente en viviendas y locales; precisamente fue el origen de la propiedad horizontal. El retrayente es, pues, arrendatario de una vivienda independiente y puede ejercitar el retracto. Tampoco es óbice que se adquiera el edificio por mitad y pro indiviso por los compradores, pues esta adquisición expresamente la remiten a fincas, en plural y en plural, también, se expresa que componen el inmueble.»

Conforme a la doctrina expuesta el derecho de retracto es negado al arrendatario cuando, en virtud de su contrato de arrendamiento, ocupa tan sólo una parte del local, pero no en aquellos supuestos en los que el arrendamiento ha quedado constituido sobre una unidad independiente, pese a que la compra haya recaído sobre todas y cada una de las fincas que integran el edificio.

CUARTO .- *Los derechos de tanteo y retracto regulados en los artículos 47 y 48 LAU 1964*

La jurisprudencia referida por la Audiencia no es aplicable al caso objeto de debate desde el momento en que la propia sentencia recurrida reconoce que la finca que pretende ser retraída se configura como una unidad independiente. Nada impide, en principio, el ejercicio del retracto porque el demandado haya adquirido otras fincas, también independientes, ubicadas en el mismo edificio, tal y como se expone en las dos sentencias más recientes de esta Sala que sustentan el interés casacional en el que se funda el recurso a las que antes se ha hecho mención. Máxime cuando en la escritura de compraventa, pese a que se da un precio global por la adquisición de los pisos y el local de negocio, aparece cada uno de estos inmuebles perfectamente individualizado. Negar el derecho de retracto ejercitado al amparo del LAU 1964, por producirse una enajenación, en bloque, de varios pisos o locales de un edificio, supondría, como indica la citada sentencia



de esta Sala de 8 de abril de 2000 , así como también la más reciente de 24 de marzo de 2010 (RC 753/2006), dejar en manos del propietario-arrendador y del nuevo adquirente la facultad de decidir si el arrendatario puede ejercitar o no un derecho que tiene legalmente reconocido.

Aunque la LAU 1994 opta por una solución distinta para el mismo supuesto de hecho en su artículo 25.7 , al disponer que «No habrá lugar a los derechos de tanteo o retracto cuando la vivienda arrendada se venda conjuntamente con las restantes viviendas o locales propiedad del arrendador que formen parte de un mismo inmueble, ni tampoco cuando se vendan de forma conjunta por distintos propietarios a un mismo comprador la totalidad de los pisos y locales del inmueble», el conflicto debe resolverse dentro del marco normativo fijado por el TRLA 1964, cuyos artículos 47 y 48 regulan el derecho de tanteo y retracto, debido a que el contrato de arrendamiento que vincula a las partes es de fecha 11 de marzo de 1987 (DT 4ª LAU 1994).

La parte recurrente ha ejercitado el derecho de retracto dentro del plazo legalmente establecido. La efectividad del retracto exige la individualización del precio, dado que, conforme a la naturaleza del propio retracto, la determinación del precio se configura como un elemento esencial. En el caso examinado, el precio de venta del local de negocio sobre el que se ejercita el derecho de retracto, no quedó concretado en la escritura de venta, donde únicamente se recoge un precio global por la compra de los diferentes inmuebles que adquirió el aquí recurrido. Para su determinación, se debe acudir, como así hizo el juzgado de primera instancia, al precio establecido en el informe elaborado por el perito judicial que consta en las actuaciones. Tal informe goza de una mayor imparcialidad que la que pueda reconocerse a los dictámenes emitidos por los peritos designados por las partes y, además, ha fijado el precio en atención al valor que tenía del local de negocio en el momento en el que se produjo la venta.

Se debe reiterar como doctrina jurisprudencial que el derecho de retracto reconocido al arrendatario en el artículo 48 del Texto Refundido de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964 se ha de considerar aplicable no sólo en los casos en que se venda un único piso o planta destinados a vivienda o local de negocio, sino también en aquellos otros en que el propietario proceda a la agrupación de dos o más pisos o locales y realice la venta conjunta de los mismos por un solo precio.

QUINTO .- *Estimación del recurso.*

Según el artículo 487.3 LEC , cuando el recurso de casación sea de los previstos en el número 3.º del apartado 2 del artículo 477 LEC , si la sentencia considera fundado el recurso, además de casar en todo o en parte, la sentencia recurrida, declarará lo que corresponda según los términos en que se hubiere producido la oposición a la doctrina jurisprudencial o la contradicción o divergencia de jurisprudencia.

SEXTO .- *Costas*

De conformidad con lo establecido en el artículo 398 en relación con el artículo 394, ambos LEC , no procede la imposición de las costas de este recurso. Tampoco cabe imponer las costas de primera instancia ni del recurso de apelación.

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

FALLAMOS

1. Ha lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de la entidad BRI S.A. contra la sentencia dictada por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de Oviedo, en el rollo de apelación n.º 459/2005 , cuyo fallo dice:

«Fallamos.

»1º Estimar el recurso de apelación interpuesto Promociones Nembra Aller S.L., frente a la sentencia que con fecha treinta de junio de dos mil cinco dictó el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez del Juzgado de 1ª Instancia número 4 de Oviedo y revocar dicha resolución.

»2º Se desestima la impugnación formulada por la actora BRIS, S.A.

»3º Se desestima íntegramente la demanda rectora del procedimiento y se absuelve a dicha recurrente de todos los pedimentos de la misma.

»4º No se hace especial pronunciamiento sobre las costas causadas en ambas instancias".

2. Casamos la sentencia recurrida, que declaramos sin valor ni efecto alguno.

3. En su lugar, desestimamos el recurso de apelación interpuesto y confirmamos la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia.



4. Se reitera como doctrina jurisprudencial que el derecho de retracto reconocido al arrendatario en el artículo 48 del Texto Refundido de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1964 se ha de considerar aplicable no sólo en los casos en que se venda un único piso o planta destinados a vivienda o local de negocio, sino también en aquellos otros en que el propietario proceda a la agrupación de dos o más pisos o locales y realice la venta conjunta de los mismos por un solo precio.

5. No hacer pronunciamiento en costas por las ocasionadas en este recurso, ni en el recurso de apelación, ni en las de primera instancia.

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 Ríos, Jesus Corbal Fernandez, Jose Ramon Ferrandiz Gabriel, Antonio Salas Carceller. Rubricado. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Juan Antonio Xiol Ríos, 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 CEN