



Roj: **STS 3340/2006 - ECLI:ES:TS:2006:3340**

Id Cendoj: **28079110012006100557**

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

Sede: **Madrid**

Sección: **1**

Fecha: **29/05/2006**

Nº de Recurso: **3262/1999**

Nº de Resolución: **534/2006**

Procedimiento: **CIVIL**

Ponente: **ANTONIO SALAS CARCELLER**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Resoluciones del caso: **STS 3340/2006,**  
**SAP C 808/1999,**  
**STS 5446/2009**

## **SENTENCIA**

En la Villa de Madrid, a veintinueve de Mayo de dos mil seis.

Visto por la Sala Primera del Tribunal Supremo, integrada por los Magistrados al margen indicados, el recurso de Casación contra la sentencia dictada en grado de Apelación por la Sección Primera de la Audiencia Provincial de La Coruña, como consecuencia de autos de juicio de menor cuantía nº 283/96, seguidos ante el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Padrón, sobre retracto de colindantes; cuyo recurso fue interpuesto por doña Alejandra, doña Emilia, don Juan Alberto y doña Francisca, representados por el Procurador de los Tribunales don Argimero Vázquez Guillén, sin que conste la identidad del Letrado que firma el escrito; siendo parte recurrida don Alberto y doña María, representados por el Procurador de los Tribunales don Isidro Orquín Cedenilla, sin que conste asimismo la identidad del Letrado que firma el escrito.

## **ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO.- Ante el Juzgado de Primera Instancia fueron vistos los autos, juicio de menor cuantía, promovidos a instancia de doña Alejandra, doña Emilia, don Juan Alberto y doña Francisca, contra don Alberto y doña María,

1.- Por la parte actora se formuló demanda arreglada a las prescripciones legales, en la cual solicitaba, previa alegación de los hechos y fundamentos de derecho, que se dictara sentencia declarando: "A/- El derecho de mis mandantes a retraer las fincas descritas en el hecho primero de la demanda, condenando a los demandados a estar y pasar por tal declaración, y a que otorguen escritura pública, bajo apercibimiento de hacerlo de oficio, a costa de los accionados, a favor de mis representados y el restante miembro de la comunidad hereditaria en cuyo beneficio accionan, en la cuota parte a que a cada uno corresponde, subrogándose en la escritura pública de compraventa suscrita en fecha 04.09.96, en las condiciones realmente estipuladas entre las partes, debiendo determinarse con carácter previo la cuantía y condiciones realmente pactadas en relación al precio señalado en la compraventa de las fincas objeto de retracto, según lo que resulte de lo acreditado en período probatorio o en ejecución de Sentencia.- B/- Que se proceda a la devolución, si ha lugar a ello, a favor de esta parte, del remanente que resulte de la cantidad consignada, previa deducción de las cantidades que hayan de ser entregadas a los demandados.- C/- Y, previas dichas declaraciones, condene a los demandados a estar y pasar por las mismas, cumpliéndolas en legal forma, con expresa imposición de costas a los mismos."

2.- Admitida a trámite la demanda, la representación procesal de don Alberto y doña María contestó a la misma, oponiendo a las pretensiones deducidas de adverso los hechos y fundamentos de derecho que tuvo



por conveniente para concluir solicitando que, en definitiva, se desestimase la demanda... " y absolviendo de sus pretensiones a los demandados por mi representados; con expresa imposición de costas."

3.- Recibido el pleito a prueba, se practicó la que, propuesta por las partes, fué declarada pertinente y con el resultado que obra en autos.

4.- El Juzgado de Primera Instancia dictó Sentencia con fecha 22 de septiembre de 1998, cuya parte dispositiva es como sigue: "FALLO: Que desestimando la demanda promovida por Alejandra, Emilia, Juan Alberto y Francisca contra Alberto y María, debo declarar y declaro no haber lugar al retracto sobre la finca nº 98 del Plano General de la Zona de Concentración Parcelaria de Santa María de Leroño (Rois) descrita en el hecho primero de la demanda, absolviendo a los demandados de los pedimentos formulados, con imposición de las costas causadas en este juicio a la parte actora."

En fecha 2 de octubre de 1998 se dictó auto de aclaración de la mencionada sentencia cuya parte dispositiva es como sigue: "DISPONGO: Subsanan el error material padecido en la fundamentación jurídica de la sentencia recaída en juicio de retracto 283/96 y en el fallo de la misma en orden a la identificación de las fincas descritas en el hecho primero de la demanda bajo una sola finca debiendo distinguirse cada una de las descritas en el hecho primero, así donde dice: "FALLO (...) debo declarar y declaro no haber lugar al retracto sobre la finca nº 98 del Plano General de la Zona de Concentración Parcelaria de Santa María de Leroño (Rois) (...)" ha de añadirse "y sobre la finca Cestagudo, a labradío y total de 52 concas o 18 áreas y 20 centiáreas, descritas en el hecho primero de la demanda..."

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia interpuso recurso de apelación doña Alejandra, doña Emilia, don Juan Alberto y doña Francisca, y sustanciada la alzada, la Sección Primera de la Audiencia Provincial de La Coruña, dictó sentencia con fecha 3 de marzo de 1999, cuyo Fallo es como sigue: "Que con desestimación del recurso de apelación interpuesto contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 1 de Padrón, debemos confirmarla y la confirmamos con imposición a la parte apelante de las costas de esta alzada."

TERCERO.- El Procurador de los Tribunales, don Argimiro Vázquez Guillén, en nombre y representación de doña Alejandra, doña Emilia, don Juan Alberto y doña Francisca, formalizó recurso de Casación que funda en los siguientes motivos:

I. Por infracción del artículo 1.618.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación con el 1.620 y jurisprudencia que los desarrolla.

II.- Por infracción del artículo 1.618.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

CUARTO.- Admitido el recurso y dado traslado del mismo a la parte contraria, se opuso al mismo por escrito.

QUINTO.- No habiéndose solicitado por todas las partes la celebración de vista pública, se señaló para votación y fallo el día 16 de mayo de 2006, en que tuvo lugar.

Ha sido Ponente el Magistrado Excmo. Sr. D. ANTONIO SALAS CARCELLER

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Los actores doña Alejandra, doña Emilia, don Juan Alberto y doña Francisca, actuando en su propio nombre y derecho y en beneficio de la comunidad hereditaria de don Juan Alberto, formularon demanda en ejercicio de acción de retracto legal de colindantes contra los cónyuges don Alberto y doña María, sobre dos fincas rústicas que los demandados habían adquirido mediante escritura pública de compraventa otorgada a su favor por don Agustín en fecha 4 de septiembre de 1996, las que se describen en el hecho primero de la demanda como: 1) Rústica.- Número noventa y ocho del plano general de la zona de concentración parcelaria de Santa María de Leroño, Ayuntamiento de Rois, terreno dedicado a prado y labradío, al sito de Cestagudo. Linda: Norte, carretera de Padrón a Noya, que la separa de Alejandra (100); Sur y Este, zona excluida; y Oeste, camino. Tiene una extensión superficial de cincuenta y dos áreas y cinco centiáreas; y 2) Rústica.- Cestagudo, a labradío y tojal, sita en la Parroquia de Leroño, de la superficie de dieciocho áreas y veinte centiáreas (52 concas). Linda: Norte, carretera Padrón-Noya, y finca descrita anteriormente; Sur muro de esta finca, que la separa de varios propietarios; Este, muro que le separa de Juan Alberto; y Oeste, muro, después camino y en parte finca anterior.

Se opusieron a dicha pretensión los demandados y, seguido el proceso por sus trámites, el Juzgado de Primera Instancia de Padrón dictó sentencia que fue desestimatoria de la demanda por estimar caducada la acción de retracto, con imposición de costas a la parte actora.

Recurrida en apelación dicha sentencia por dicha parte, la Audiencia Provincial de La Coruña, Sección Primera, desestimó el recurso e impuso las costas de la alzada a los recurrentes



Frente a esta última resolución se ha interpuesto el presente recurso de casación por los actores.

SEGUNDO.- El ejercicio de la acción de retracto legal está sujeto al cumplimiento de rigurosos requisitos acordes con la especial naturaleza de la institución que, en definitiva, supone una excepción al principio general de libertad de contratación de modo que al establecer el artículo 1.521 del Código Civil tal derecho de subrogación con las mismas condiciones estipuladas en el contrato en el lugar del que adquiere una cosa por compra o dación en pago está afectando al derecho inicial que ha de reconocerse a todo vendedor en orden a elegir la persona del comprador a quien desea transmitir la propiedad del bien de que se trate pues, en definitiva, por razón del ejercicio del retracto viene a quedar sin efecto la adquisición de la propiedad operada a favor del comprador en el primitivo contrato al ser entregado el bien objeto del mismo. Entre los requisitos exigidos al retrayente, el artículo 1.524 del Código Civil señala uno de carácter temporal en el sentido de que «no podrá ejercitarse el derecho de retracto legal sino dentro de nueve días contados desde la inscripción en el Registro, y en su defecto, desde que el retrayente hubiera tenido conocimiento de la venta». La norma exige por tanto el ejercicio de la acción dentro del breve plazo de caducidad que establece, lo que por tanto no puede ser suplido por cualquier otra actividad del retrayente que, aunque pudiera aparecer orientada al mantenimiento de su derecho, no suponga el efectivo ejercicio de la acción.

La sentencia de esta Sala de 30 de septiembre de 1992 señala al respecto que «el plazo de nueve días tiene la naturaleza propia de la caducidad, no admitiéndose por consiguiente interrupción alguna del mismo; que dentro del referido plazo es obligado presentar la demanda y hacer la consignación, aunque estos trámites no se efectúen al mismo tiempo; y que la demanda de retracto, o la consignación efectuada ante Juez que carece de jurisdicción para el conocimiento del proceso, no puede surtir efectos de clase alguna [ SS. 21-2-1953; 4-5-1956; 8-6-1979 , etc.].». De ahí que incluso el intento de conciliación no pueda suplir al ejercicio de la acción propiamente dicho como queda acreditado por el hecho de que, incluso en momento en que la conciliación previa resultaba preceptiva, el artículo 1.621 de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881 determinaba que, presentada la demanda, el juez se reservara proveer sobre el curso de la misma hasta la presentación de la certificación del acto de conciliación celebrado, en consonancia con el artículo 1.618-1º que ya exigía la interposición de la demanda de retracto dentro del breve plazo de nueve días.

Precisamente el primero de los motivos del recurso, en el que, como en el segundo, se incumple la exigencia casacional de citar el párrafo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en que se apoya, denuncia la infracción del artículo 1.618-1º de la misma Ley, en relación con el 1.620, y la jurisprudencia que los desarrolla, insistiendo en la relevancia de la fecha de presentación de la papeleta de conciliación ante el Juzgado de Paz de Rois (La Coruña), que tuvo lugar dentro del indicado plazo de nueve días desde la inscripción de la venta en el Registro de la Propiedad, con la pretensión de que tal actuación interrumpió el plazo de caducidad. La inscripción registral se produjo el día 29 de septiembre de 1996 y la demanda de conciliación se presentó el 5 de octubre siguiente, poniendo a disposición de los demandados la cantidad de ocho millones de pesetas en una oficina bancaria, celebrándose el acto de conciliación sin efecto el día 15 de octubre siguiente, fecha en que se interpone la demanda ante el Juzgado de Primera Instancia de Padrón, una vez extinguido el plazo de caducidad. La parte recurrente cita en apoyo de su tesis favorable a la interrupción del plazo la sentencia de esta Sala de 16 de diciembre de 1993 . En primer lugar se trata de la cita de una sola sentencia, insuficiente para fundar un recurso de casación por infracción de doctrina jurisprudencial, y en segundo lugar, examinada la misma, se comprueba cómo tajantemente señala, con cita de otras anteriores como las de 25-9-50; 24-11-53; 30-5-69 y 7-5-81 que el plazo de caducidad «no lo interrumpe el acto de conciliación, sino que sólo el verdadero ejercicio de la acción en el juicio correspondiente impide el efecto preclusivo de su fatal fenecimiento»; no obstante lo cual, a continuación y como simple "obiter" señala que el efecto de la conciliación únicamente podría ser el de interrumpir la prescripción o la caducidad volviendo a correr el plazo, que igualmente -en el caso contemplado por aquella sentencia- había resultado agotado antes del ejercicio de la acción, pues lo que no cabía reconocerle era la posibilidad de ejercitar la acción en los dos meses siguientes prevista en el artículo 1.947 del Código Civil . En este sentido ha de citarse la sentencia de esta Sala de 10 de julio de 1999 que afirma cómo «la Jurisprudencia más moderna se pronuncia en el sentido de que la caducidad no admite interrupción de ninguna clase ( Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de septiembre de 1992 y 20 de julio de 1993 )» en consonancia con la naturaleza de los derechos para cuyo ejercicio se establece que, siendo de carácter potestativo, nacen y se extinguen con el propio plazo de caducidad al contrario de lo que ocurre con la prescripción que únicamente afecta al ejercicio del derecho y no a su existencia.

En consecuencia, ninguna infracción cabe apreciar respecto de lo dispuesto en el artículo 1.618-1º de la Ley de Enjuiciamiento Civil , que se limita a señalar como requisito para dar curso a las demandas de retracto el de que se interpongan dentro del plazo establecido de nueve días, ni se da explicación a la pretendida infracción del artículo 1.620 cuando el "dies a quo" para el cómputo del plazo de ejercicio se ha fijado, sin controversia, en la fecha de la inscripción registral.



De igual modo ha de rechazarse el segundo de los motivos del recurso que versa sobre la infracción del artículo 1.618.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y defiende la corrección de la consignación efectuada a favor de los compradores para el ejercicio del derecho de retracto, ya que, ejercitado el derecho cuando ya se había extinguido por caducidad, tal extremo carece de relevancia.

TERCERO.- En consecuencia procede la desestimación del presente recurso de casación con imposición a la parte recurrente de las costas del mismo y la pérdida del depósito constituido ( artículo 1.715, apartado 3, de la anterior 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 la representación procesal de doña Alejandra , doña Emilia , don Juan Alberto y doña Francisca , contra la sentencia de fecha 3 de marzo de 1999 dictada por al Audiencia Provincial de La Coruña en autos de juicio de retracto número 283/96 seguidos a su instancia ante el Juzgado de Primera Instancia de Padrón contra don Alberto y doña María , y en consecuencia, confirmamos dicha resolución con imposición a la parte recurrente de las costas del presente recurso y decretamos la pérdida del depósito constituido.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la COLECCIÓN LEGISLATIVA pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos .- Xavier O'Callaghan Muñoz.- Antonio Salas Carceller.- Antonio Gullón Ballesteros. PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el EXCMO. SR. D. Antonio Salas Carceller, 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.