

STSJPV de 1 de julio de 1999

En Bilbao, a uno de julio de mil novecientos noventa y nueve.

Visto por la Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, integrada por los Magistrados del margen, el recurso de casación contra la sentencia que con fecha veinte de octubre de mil novecientos noventa y ocho, dictó la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Bizkaia en el rollo de apelación nº 758/96, dimanante de autos de juicio de menor cuantía nº 302/95, seguidos ante el Juzgado de 1º Instancia número 3 de Gernika-Lumo, sobre derecho de saca foral, cuyo recurso fue interpuesto por D. Francisco Javier S. G., representado por el Procurador D. Alberto Arenaza Artabe y asistido del Letrado D. Angel Pagazaurtundua Uriarte, interviniendo como recurridos, D. Agustín y D.^a M. Isabel, representados por el Procurador D. Alfonso Bartau Rojas y dirigidos por el Letrado D. Ignacio Arzanegui Bareño, y D.^a M. Concepción y D. Francisco Javier A. B., ambos en rebeldía procesal.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- El Procurador de los Tribunales D. Carlos Muniategui Landa, en nombre y representación de D. Francisco Javier S. G., formuló ante el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Gernika-Lumo, demanda de juicio declarativo de menor cuantía, sobre saca foral, contra D.^a María Concepción, D. Agustín, D.^a María Isabel, D. Francisco Javier A. B. y contra su esposa si casado fuere a los efectos del art. 144 del Reglamento Hipotecario, y, tras los hechos y fundamentos de derecho que tuvo por conveniente alegar, terminó suplicando al Juzgado que se tuviera por ejercitada demanda en solicitud de ejercicio del derecho de saca foral sobre el caserío denominado "I." y 10.000 m² de sus pertenecidos, todo ello objeto de la enajenación realizada entre los demandados, y previos los trámites que estime oportunos, incluido el recibimiento a prueba, se dicte sentencia por la que se declare el derecho del demandante a ejercer el derecho de saca foral sobre las fincas de referencia, decretando así mismo la nulidad de la enajenación realizada entre los demandados y se adjudiquen las fincas al demandante por su justa valoración, que deberá llevarse a cabo según dispone el art. 123, párrafo 3 de la Ley 3/1992 de 1 de Julio, con imposición de las costas a la parte demandada, con lo demás que fuera procedente en Justicia.

Admitida la demanda y emplazados los demandados, comparecieron en los autos D. Agustín y D.^a María Isabel, representados por la Procuradora D.^a Mónica D'Acquisto Toña, que contestó a la demanda oponiendo a la misma los hechos y fundamentos que estimó pertinentes, para terminar suplicando se les tuviera por comparecidos y parte y por contestada en tiempo y forma la demanda, y en su día, seguido el juicio por los trámites señalados a los de su clase, dictar sentencia desestimando íntegramente la demanda, con expresa imposición de las costas causadas al demandante. Los demandados D.^a Concepción y D. Francisco Javier A. B., fueron declarados en situación

procesal de rebeldía.

Practicadas las pruebas declaradas pertinentes y unidas a los autos, la Sra. Juez del Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Gernika-Lumo, dictó sentencia con fecha 26 de julio de 1996, con el siguiente Fallo: "Que desestimando en su totalidad 1ª demanda interpuesta por D. Francisco Javier S.G., representado por el Sr. Muniategui, contra D.ª María Concepción, D. Agustín , D.ª María Isabel y D. Francisco Javier A. B., debo absolver y absuelvo a los citados demandados de los pedimentos formulados de contrario con expresa imposición de las costas causadas en el presente procedimiento al D. Francisco Javier S.G."

Segundo.- Interpuesto recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia por la representación de D. Francisco Javier S.G., y una vez emplazadas las partes y remitidos los autos, dicho recurso fue tramitado por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Vizcaya, quien dictó sentencia con fecha 20 de octubre de 1998 con la siguiente parte dispositiva: "Que desestimando el recurso de apelación interpuesto por Francisco Javier S.G. contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia nº 3 de Gernika en autos de Juicio de menor cuantía nº 302/95 de fecha 26 de Julio de 1996, debemos confirmar como confirmamos dicha resolución con imposición a la parte recurrente de las costas de esta alzada. Firme que sea la presente resolución, devuélvanse los autos originales al Juzgado de su procedencia, con certificación literal de esta resolución, para su conocimiento y ejecución."

Tercero.- Por D. Alberto Arenaza Artabe, en nombre y representación de D. Francisco Javier S.G., se interpuso recurso de casación ante esta Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, al amparo del artículo 1692.42 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, es decir, por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate, por el siguiente motivo:

Por entender vulnerado lo dispuesto y prevenido en el Art. 123 de la Ley 3/92 de 1 de Julio del Derecho Civil Foral del País Vasco, al haberse procedido a la enajenación de un bien troncal sin previo llamamiento y, en consecuencia, sin que se tuviera en cuenta por los vendedores el derecho de adquisición del recurrente, por lo que a éste no le quedaba sino instar el derecho de Saca Foral prevenido en el citado Art. 123, solicitando la nulidad de la enajenación causada y que se le adjudicase la finca transmitida a extraño por su justa valoración; y terminaba suplicando el recurrente en el escrito de interposición del recurso de casación, que se tuviera por interpuesto en tiempo y forma el mismo contra la sentencia dictada por la Audiencia Provincial de Bizkaia, Sección Tercera, en fecha 20 de octubre de 1998, en el procedimiento Rollo de Menor Cuantía 758/96, admitir a trámite el recurso, y en definitiva dictar sentencia, dando lugar al mismo y casando la resolución recurrida, con los pronunciamientos que correspondan en derecho y la devolución del depósito constituido.

Cuarto.- Por proveído de esta Sala de 26 de febrero último, se acordó pasar las actuaciones al Ministerio Fiscal por un plazo de diez días para que se pronunciase sobre la admisibilidad o inadmisibilidad del recurso o de alguno de sus motivos, quien las devolvió con la fórmula de "Visto", al entender que se han cumplido los trámites legalmente establecidos en los artículos 1687 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, así como que los motivos de recurso alegados son admisibles.

Quinto.- Por auto de 12 de marzo de 1999 de esta Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, se declaró la admisión, por el motivo articulado, del recurso de casación interpuesto, entregando copia del mismo a las partes recurridas y personadas, para que formalizasen por escrito su impugnación en el plazo común de veinte días.

Por el Procurador D. Alfonso-José Bartau Rojas, en nombre y representación de D. Agustín y D.^a María Isabel, se presentó escrito en el que impugnaba el motivo alegado por la contraparte para sostener el recurso de casación, alegando que no existía contrato de compraventa perfecto, que la compraventa no llegó a consumarse, que el contrato quedó resuelto antes de plantearse la demanda y, finalmente, que el recurrente no tiene interés legítimo para ejercitar la saca; por lo que suplicaba se dictase sentencia declarando no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la representación de Francisco-Javier S.G., dictando en su día sentencia declarando no haber lugar al mismo e imponiéndole, las costas causadas.

Sexto.- Finalmente, se señaló día y hora para votación y fallo, lo que se llevó a efecto conforme a lo acordado.

Ha sido Ponente la Il^{ta}. Sra. Magistrada D.^a Nekane Bolado Zárrega, quien expresa el criterio de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- En el proceso del que este recurso dimana, promovido por D. Francisco Javier S.G. contra los demandados D. Agustín, D.^a M. Isabel y D.^a M. Concepción, como vendedores del bien troncal (la casa rústica "I." y una porción de terreno de 10.000 metros cuadrados), y contra el demandado D. Francisco Javier A.B., como comprador, y en el que se postula por el actor la nulidad de la enajenación causada y la adjudicación a aquél de la finca transmitida por su justa valoración, al haberse realizado dicha enajenación mediante contrato privado de compraventa de fecha 7 de abril de 1995, esto es, antes de practicarse el preceptivo llamamiento foral, recayó, en grado de apelación, sentencia de la Sección 31 de la Audiencia Provincial, por la que, confirmando la de primer grado, mantiene la desestimación de la demanda y la absolución de la misma a los demandados, para lo cual se basa en que, aunque los codemandados concertaron el citado contrato de compraventa con anterioridad al llamamiento foral, lo cierto es, que las llaves nunca fueron entregadas y que la

transmisión de la finca no se verificó al cumplirse la condición estipulada en el contrato de que no acudiesen parientes tronqueros al llamamiento foral, por lo que, no habiendo entrado dicho bien en el patrimonio ajeno, ningún bien hay que sacar del mismo, que es el fundamento de la saca foral, por lo que, concluye la sentencia, ha sido respetado el derecho de adquisición preferente del actor.

Contra la expresada sentencia de la Audiencia, el demandante interpone el presente recurso de casación.

Segundo.- El motivo primero y único, con apoyo procesal en el ordinal cuarto del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, denuncia textualmente “por infracción de las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate,” “tal y como queda reseñado con posterioridad.”. En los apartados posteriores del único motivo de casación se cita como precepto infringido el artículo 123 de la Ley 3/92 de 1 de Julio del Derecho Civil Foral del País Vasco.

En primer lugar y con carácter previo cabe decir que, el motivo no se atiene a lo dispuesto en el precepto en que se basa, ni en el artículo 1707 de la misma Ley Procesal. Y ello, toda vez que no se cita en el motivo en cuestión como exige esa normativa, las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que se consideren infringidas como aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate. Efectivamente es improcedente que el motivo se refiera de manera global al ordenamiento jurídico o a la jurisprudencia, pues ello no es adecuado a la técnica casacional, ya que el número cuarto del artículo procesal 1692, en el que se residencia la motivación, no autoriza suficientemente la revisión del ordenamiento jurídico en forma genérica, sino que ha de ser concreta y debidamente precisada. Así el motivo, ab initio, aparece defectuosamente formulado, porque esta Sala, al no ser un Tribunal de instancia, ni puede ni debe examinar y descifrar de todas las normas legales citadas genéricamente y en bloque cuál es la infringida, tarea que es propia de la parte recurrente en cumplimiento de lo preceptuado en el citado artículo 1707, que exige, en buena técnica casacional, la cita puntual de la norma violada y la especificación de tal infracción con los razonamientos pertinentes --particular en el que se hace residir el incumplimiento--. Y en el caso concreto, no se da cumplimiento obviamente cuando se cita como infringido “las normas del ordenamiento jurídico o de la jurisprudencia que fueran aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate,”.

No obstante con el único propósito de extremar la satisfacción en justicia en relación con el principio de tutela judicial efectiva, y con una cierta dosis especulativa por lo antes expuesto, es oportuno añadir que en el motivo que se examina --en el que se mezclan indebidamente cuestiones fácticas y jurídicas--, se pretende encontrar datos reales en que fundamentar la tesis sustentadora del recurso, desprendiéndose de la simple lectura del desarrollo del único motivo que lo que la parte recurrente pretende, sin confesarlo abiertamente, es realizar o que se realice, una nueva valoración de la

prueba conforme a los subjetivos intereses del recurrente, a saber, que la Sala de apelación tenía que haber tenido por probado, con el documento privado de 7 de abril de 1995 y el posterior requerimiento notarial efectuado el 8 de enero de 1996 por los vendedores al comprador, resolviendo el repetido contrato privado suscrito entre ambas partes en la fecha indicada, que el comprador-codemandado, aquí recurrido, había adquirido la propiedad del bien inmueble litigioso con anterioridad a la fecha de 26 de abril de 1995 en que se efectuaron los llamamientos forales. Pues bien, si como decíamos, lo que, la parte recurrente pretende con esta alegación es que la Sala de casación corrija un error de derecho en la valoración de la prueba, sabido es que, conforme a reiterada doctrina jurisprudencial, el expresado error de derecho para que pueda ser examinado en esta vía casacional, además de su denuncia por el cauce procesal adecuado, que es el del actual ordinal cuarto elegido por el recurrente, requiere inexcusablemente la cita del precepto que, conteniendo normas valorativas de prueba, se considere infringido, así como la expresión del concepto en que lo haya sido, exigencia ineludible que aquí no aparece cumplida, al no invocarse en el motivo precepto alguno de la clase expresada, dado que el único precepto invocado —art. 123—no contiene norma de valoración probatoria, lo que impide el pretendido examen de una nueva operación de ese carácter y obliga a tener los hechos sentados por la sentencia recurrida como incólumes e inconcusos.

No obstante todo ello y, aun no siendo propio de la casación el conocimiento revisor, a mayor abundamiento se puede añadir que, todas las afirmaciones fácticas de la Sala "a quo", en plena coincidencia con las que en su momento sentó el órgano de primer grado, quedan evidenciadas, aparte de las expresamente reconocidas por la parte recurrente y que nunca fueron discutidas, después de haber valorado con minuciosidad y detalle todas las pruebas practicadas, debiendo tenerse en cuenta que la afirmación realizada con insistencia por el recurrente de que hubo entrega de las llaves del inmueble objeto de contrato pues así se recoge en el clausulado del mismo, no concuerda con la resultancia probatoria del proceso, y su desestimación viene determinada por la simple y elemental razón de que es el propio comprador quien en prueba de confesión judicial reconoce expresamente que nunca le fueron entregadas las llaves del caserío. Además el recurrente, prescindiendo igualmente de la realidad fáctica, parece olvidar la existencia de la condición resolutoria ya reflejada y a la que de modo constante se refiere la sentencia recurrida --el recurrente, como veremos, tan sólo manifiesta que no comparte tal apreciación--. Y ya hemos dicho que la prueba sobre los hechos, tan sólo puede combatirse en casación, en cuanto a la valoración hecha por el órgano de instancia, demostrando que se han infringido normas que regulan la actividad probatoria, lo que en ningún momento ha realizado la parte recurrente.

En definitiva, la fundamentación del único motivo revela claramente que se quiere convertir este recurso extraordinario en una tercera instancia, pues se pretende que se realice una nueva valoración de la prueba y se llegue a la conclusión que interesa al recurrente, a saber, que hubo transmisión de la propiedad del caserío con anterioridad

a la realización de los llamamientos forales, lo que no es aceptado en la valoración probatoria por la Audiencia, según la cual no sólo no se transmitió la propiedad, sino que la ineficacia del contrato de compraventa devino del acaecimiento del evento en que consistía la condición resolutoria pactada entre las partes. Si incurrió en error de derecho en esa valoración, debió denunciarse con cita del precepto legal que regula esa tarea y que se hubiera infringido y las razones para la queja. En lugar de ello, prescinde de la realidad fáctica y trata de hacer pasar por valoración objetiva de la prueba la suya propia, interesada y parcial.

Tercero.- Sentado lo que precede y por tanto, incólume la base fáctica de la sentencia recurrida ya reseñada, se trata ahora de decidir si, partiendo de tales hechos, que en este estado procesal integran la definitiva e inatacable apreciación probatoria, la respuesta que ha dado el órgano jurisdiccional a las pretensiones de las partes se ajusta a las normas del ordenamiento jurídico.

Entiende la parte recurrente, con cita del artículo 123 de la Ley 3/92 de 1 de Julio del Derecho Civil Foral del País Vasco, que, "...el Tribunal de apelación al declarar la ineficacia del contrato de compraventa concertado entre los codemandados sobre la finca, no tuvo en cuenta que el repetido contrato de compraventa quedó perfeccionado entre partes, al concurrir todos y cada uno de sus requisitos, cuales son, consentimiento, causa y objeto, pues el comprador había entregado parte del precio pactado y los vendedores habían hecho entrega de las llaves del inmueble objeto de contrato, produciéndose, la enajenación de la finca y, que al haberse realizado la venta del bien troncal a un extraño con anterioridad a los llamamientos forales, y por tanto, sin respetar su derecho de adquisición preferente, el Tribunal de apelación debió dar lugar a la saca y al no hacerlo así, esta decisión vulnera lo establecido en el referido precepto legal".

De este planteamiento recogido literalmente parece desprenderse que lo que la parte recurrente argumenta es que el contrato de compraventa concertado entre los codemandados quedó perfeccionado y consumado a la fecha del otorgamiento del documento privado de 7 de abril de 1995. Es cierto que, desde el momento en que hay un acuerdo serio sobre la cosa y el precio se perfecciona la compraventa, nace a la vida jurídica, y desde que la cosa se entrega, aunque el precio no haya sido pagado, se produce la transmisión de la propiedad al comprador. Pero el recurrente olvida que, la sentencia recurrida claramente ha sentado que los vendedores nunca entregaron al comprador las llaves de la finca, base fáctica inmovible en casación, y además este Tribunal la considera cabalmente ajustada a derecho, tanto más cuando hay en autos otras varias razones que abonan la, solución judicial adoptada y que resulta ocioso reproducir. Por lo tanto, en el presente caso, aun admitiendo la tesis del recurrente de que el repetido documento privado recogía una compraventa perfecta por reunir los requisitos de consentimiento, causa y objeto, lo cierto es que ésta no llegó a consumarse, pues no se puso en posesión de la finca, inexcusable requisito de la entrega o "traditio" para que la compraventa pueda desplegar efectos traslativos del dominio. De

tal manera que el contrato de compraventa de 7 de abril de 1995 tan sólo produjo efectos obligacionales entre las partes contratantes hoy recurridas, sin desplegar efectos traslativos de dominio en favor del comprador.

Ciertamente, según la constante doctrina jurisprudencial, sentados unos hechos probados, cual aquí acontece, la conclusión sobre la existencia o no de tradición con eficacia transmisiva de la propiedad es una cuestión estrictamente jurídica, impugnabile en casación, pero, por todo lo hasta aquí expuesto, tal conclusión ha de tenerse por firme. Y como bien dice la parte recurrida y concluye el Tribunal de instancia, si no hubo tradición, no hubo enajenación de la propiedad de la finca, y, a falta de ésta, la saca foral no podía prosperar.

Quiere decirse con cuanto antecede que, si el artículo 123 de la Ley del Derecho Civil Foral faculta a los parientes tronqueros a sacar del patrimonio ajeno la raíz que fue vendida sin anuncio previo, es evidente que no habiendo entrado la propiedad de dicho bien en el patrimonio del tercero, cual acontece en el caso concreto, no se puede promover con éxito el ejercicio de la acción conocida con ese mismo nombre de saca foral, pues nada hay que extraer del patrimonio ajeno, al no haber estado nunca en poder y disposición del tercero. Y al declararlo así el Tribunal de instancia no infringió el mencionado precepto legal.

Cuarto.- Lo hasta aquí expuesto sería suficiente para desestimar el recurso de casación, pero es que además es tesis de las coincidentes sentencias de la instancia, la que sienta que la eficacia del tantas veces mencionado contrato de compraventa quedó condicionada a la producción del evento libremente pactado entre los contratantes, cual era que efectuados los llamamientos forales, ningún pariente tronquero acudiera. La Audiencia afirma que la existencia de la cláusula condicional queda averada por el propio texto del documento privado y por las propias declaraciones de las partes demandadas en confesión judicial, así como del testigo Sr. Garmendia.

Frente a tal apreciación en el escaso desarrollo argumental llevado a cabo por la parte recurrente sencillamente manifiesta que "No puede esta parte compartir tal apreciación", volviendo a insistir que, por medio del documento privado de 7 de abril de 1995 se transmitió la propiedad de la finca en cuestión. La desestimación es obligada, porque, si con tal alegación está impugnando la interpretación que de dicha cláusula contractual realizó la sentencia recurrida, inexcusablemente debió citar el precepto que, relativo a la interpretación contractual (arts. 1281 a 1289 del Código Civil), infringió la Audiencia, y, porque con tal alegato la parte recurrente prescinde de que la interpretación de los contratos, es facultad soberana de los Tribunales de instancia en tanto no se demuestre que incurrió en evidente equivocación (por ilógica, desorbitada, errónea, o ilegal), lo que no acontece en este caso, ya que, como se ha dicho, la validez inicial del contrato es cuestión totalmente distinta de los condicionamientos a que pudiera estar sometida la eficacia del mismo, siendo así que los hoy recurridos hicieron constar de forma expresa (estipulación segunda) su voluntad de condicionar la

eficacia del contrato a la producción del evento, cual era que realizados los llamamientos forales, ningún pariente tronquero compareciera.

Además, la existencia de este pacto no conculca ningún precepto legal, ya que si bien el previo anuncio de la venta constituye para el vendedor un deber frente a sus parientes tronqueros, cuyo cumplimiento le incumbe personalmente, la configuración de dicho requisito legal como un deber no obsta a que quienes fueron parte en el contrato --vendedor y tercero o pretendido adquirente de la raíz-- convengan en uso de la libertad de pacto que les confiere el artículo 1255 del Código Civil, y con efectos entre partes exclusivamente, como no podría ser de otro modo, que la eficacia de la venta quede condicionada al supuesto de que ningún pariente tronquero acuda al previo llamamiento, pacto no extraño, habida cuenta que el pretendido adquirente es titular de un interés que de otro modo podría resultar menoscabado.

Por otra parte, tal condición, fruto de la voluntad "inter partes", despliega sus efectos de forma automática --art. 1123 del Código Civil--, de suerte que acaecido el evento en que consiste se producen aquéllos que estaban inicialmente previstos --ineficacia del negocio y consiguiente obligación de restituir lo percibido, caso de que esto se hubiera producido--, sin necesidad de prestar para ello un nuevo consentimiento. Ello quiere decir que, el contrato privado de compraventa no se resolvió mediante el requerimiento notarial efectuado el 8 de enero de 1996 por los vendedores al comprador, tal y como entiende la parte recurrente, sino con anterioridad cuando se cumplió la condición pactada, esto es, cuando el recurrente y su tío comparecieron al llamamiento foral y ejercitaron sus derechos de adquisición preferente.

Como destaca el Tribunal de instancia, en los autos ha quedado debidamente probado por reconocimiento de ambas partes litigantes, no sólo que se realizaron los llamamientos forales a los que acudió el recurrente y que se siguieron todos los trámites establecidos por la Ley Foral --arts. 112 a 122-- en ejercicio del derecho de adquisición preferente, quedando pendiente tan solo el otorgamiento de la correspondiente escritura pública, sino también, que el 27 de julio de 1995 el hoy recurrente tuvo conocimiento del contrato privado de compraventa de 7 de abril de 1995, y por tanto, del contenido de la estipulación segunda tantas veces citada, lo que quiere decir que cuando se ejercitó la demanda ésta carecía de objeto, pues nada había ya que anular.

Quinto.- Finalmente y en cuanto a la alegación realizada por el recurrente sobre la manifiesta intención de los demandados de alejar al demandante de la adquisición de la finca, cabe decir que, sin perjuicio de que el ejercicio del derecho de saca foral no puede en ningún caso desvincularse de las exigencias de la buena fe o que resulte inmune a los efectos del fraude de ley, es lo cierto que se trata de una simple alegación del recurrente que ya fue contestada debidamente en la sentencia recurrida y que en todo caso, al no haber fundamentado el único motivo del recurso de casación, no merece especial consideración.

Sexto.- La no acogida del recurso determina que sus costas correspondientes han de imponerse al litigante que lo planteó, así como la pérdida del depósito constituido, de conformidad al artículo 1715 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Vistos los preceptos citados y el resto de las normas aplicables al caso debatido,

FALLAMOS

Que, desestimando el recurso de casación interpuesto por el Procurador D. Alberto, en nombre y representación de D. Francisco Javier S.G., contra la sentencia dictada por la Sección 3^a de la Audiencia Provincial de Bizkaia con fecha 20 de octubre de 1998, debemos declarar y declaramos no haber lugar a la anulación de la resolución que se impugna, condenando a la parte recurrente al pago de las costas causadas en esta casación y a la pérdida del depósito constituido, al que se dará el destino legal; y a su tiempo, comuníquese esta resolución al órgano jurisdiccional de origen, con devolución de los autos y del rollo de Sala que remitió.