

## STSJPV de 7 de diciembre de 2000

En Bilbao, a siete de diciembre de dos mil.

Visto por la Sala de lo Civil del TSJ País Vasco, integrada por los Magistrados del margen, el recurso de casación contra la sentencia que con fecha 7 Abr. 2000 dictó la Secc. 3.<sup>a</sup> de la AP Bizkaia en el rollo de apelación núm. 371/98, dimanante de autos de juicio de menor cuantía núm. 89/97 del JPIeI núm. 3 de Gernika, sobre saca foral y nulidad de hipoteca, cuyo recurso fue interpuesto por D. Andoni A. L., representado por el Procurador D. Alfonso José Bartau Rojas, y asistido del Letrado D. Ignacio Arzanegui Bareño, interviniendo como recurridos Banco Central Hispanoamericano, S.A., actualmente Banco Santander Centra Hispano, S.A., representado por el Procurador D. Pedro Carnicero Santiago, y asistido por el Letrado D. Juan Carlos Abaitua Guzmán, así como D.<sup>a</sup> Gloria F. G. y D. José Ramón B. F., representados por el Procurador D. Luis Pablo López Abadía Rodrigo, y asistidos por la Letrada D.<sup>a</sup> M. Teresa Betes Sanz, y D.<sup>a</sup> María Paz L. U., en situación de rebeldía procesal.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**Primero.** El Procurador de los Tribunales D. Carlos Muniategui Landa, en nombre y representación de D. Andoni A. L., formuló ante el JPI núm. 3 de Gernika-Lumo, demanda de juicio declarativo de menor cuantía sobre saca foral y nulidad de hipoteca, contra D.<sup>a</sup> María Paz L. U., D. José Ramón B. F., D.<sup>a</sup> Gloria F. y Banco Central Hispanoamericano, S.A., en la que, tras exponer los hechos y fundamentos de Derecho que estimaba de aplicación al caso, terminaba suplicando que, tras los trámites pertinentes, se dictara en su día sentencia por la que se declarase, en primer lugar, que es nula y sin valor ni efecto la compraventa formalizada en escritura pública autorizada por el Notario de Bilbao D. Carlos Ramos Villanueva el 20 Dic. 1996, con el núm. 4.597 de su Protocolo, otorgada por D.<sup>a</sup> María Paz L. U. y los cónyuges D. José Ramón B. F. y D.<sup>a</sup> Gloria F. G.; en segundo lugar, que es nula y sin valor ni efecto la hipoteca constituida por D. José Ramón B. F. y D.<sup>a</sup> Gloria F. G. en favor del Banco Central Hispanoamericano, S.A., en escritura autorizada por el Notario D. Carlos Ramos Villanueva el 20 Dic. 1996, con el núm. 4.598 de su Protocolo; en tercer lugar, que son nulas las inscripciones causadas en el Registro de la Propiedad de Gernika por los títulos referidos en los apartados anteriores, ordenando su cancelación mediante el libramiento del oportuno mandamiento por duplicado a dicho Registro de la Propiedad; en cuarto lugar, condenando a D.<sup>a</sup> María Paz L. U. a vender al demandante la finca descrita en el hecho segundo de la demanda por su justa valoración, que será determinada mediante la prueba que se practique en período probatorio o en trámites de ejecución de sentencia; en quinto lugar, condenando a los demandados a estar y pasar por las anteriores declaraciones y al pago de las costas del juicio.

Admitida la demanda y emplazados los demandados, comparecieron en los autos D. José Ramón B. F. y D.<sup>a</sup> Gloria F. G., representados por la Procuradora D.<sup>a</sup> Maite Albizu Orbe y Banco Central Hispanoamericano, S.A., representado por la Procuradora

D.<sup>a</sup> Mónica Hierro Marcos, quienes en sendos escritos contestaron a la demanda, oponiendo a la misma los hechos y fundamentos que estimaron pertinentes, para terminar suplicando se acordase la desestimación íntegra de la demanda y la imposición de las costas del procedimiento a la contraparte; y no habiendo comparecido D.<sup>a</sup> María Paz L. U. se le declaró en situación procesal de rebeldía.

Practicadas las pruebas declaradas pertinentes, la Ilustrísima Sra. Juez del JPI núm. 3 de Gernika-Lumo, dictó sentencia con fecha 27 Abr. 1998, cuya parte dispositiva es del siguiente tenor literal: «Fallo: Que desestimando íntegramente la demanda interpuesta por el Procurador Sr. Muniategui Landa en nombre y representación de D. Andoni A. L. contra D. José Ramón B. F. y D.<sup>a</sup> Gloria F. G. representados por la Procuradora Sra. Albizu Orbe, Banco Central Hispanoamericano, S.A., representado por la Procuradora Sra. Hierro Marcos y D.<sup>a</sup> María Paz L. U., esta última en situación de rebeldía procesal, debo absolver y absuelvo a los referidos demandados de las pretensiones formuladas en su contra, con imposición de las costas causadas a la parte actora».

**Segundo.** Interpuesto recurso de apelación contra la sentencia de primera instancia por la representación de D. Andoni A. L., y una vez emplazadas las partes y remitidos los autos, dicho recurso fue tramitado por la Secc. 3.<sup>a</sup> de la AP Bizkaia, quien dictó sentencia con fecha 7 Abr. 2000, con el siguiente Fallo: «Que con desestimación del recurso de apelación interpuesto por la representación de D. Antonio A. L., contra la sentencia de fecha 27 Abr. 1998, dictada por el JPI núm. 3 de Gernika, en autos de juicio de menor cuantía núm. 89/97, debemos confirmar como confirmamos dicha resolución, con imposición de las costas de esta alzada a la parte apelante».

**Tercero.** Por el Procurador D. Alfonso José Bartau Rojas, en nombre y representación de D. Andoni A. L., se interpuso recurso de casación ante esta Sala de lo Civil del TSJ País Vasco, al amparo del núm. 4 del art. 1692 LEC, por los siguientes motivos:

1. Por infracción del art. 112, párr. 1.º, de la L 3/1992 del Parlamento Vasco, del Derecho Foral del País Vasco, en relación con el art. 17, párrs. 1, 2 y 3, y con el art. 19 de la misma Ley.

2. Por infracción del art. 114 de la L 3/1992 del Parlamento Vasco sobre Derecho Civil Foral del País Vasco.

3. Por infracción del art. 123, párr. 1.º, de la L 3/1992 del Parlamento Vasco sobre Derecho Civil Foral del País Vasco.

4. Por infracción del art. 1303 CC, en relación con los arts. 34, párr. 2.º, núm. 3 de la LH, así como por infracción de la jurisprudencia que se cita en el desarrollo del motivo.

Y por ello y por las alegaciones contenidas en dicho escrito, suplicaba se dictara en su día sentencia por la que se casase y anulase la sentencia recorrida y revocándose la del JPI núm. 3 de Gernika-Lumo, se estimase íntegramente la demanda formulada por esa parte, haciéndose las declaraciones y condenas solicitadas en ella, con lo demás que en derecho procediese.

**Cuarto.** Por proveído de 19 Jul. 2000, se acordó pasar las actuaciones al MF por un plazo de diez días, para que se pronunciase sobre la admisibilidad o inadmisibilidad del recurso o de alguno de sus motivos, quien devolvió las actuaciones con la fórmula de «Visto», al entender admisible en su totalidad el contenido y motivos del referido recurso.

**Quinto.** Por A 26 Sep., último de esta Sala de lo Civil del TSJ País Vasco, se declaró la admisión, par los motivos articulados, del recurso de casación interpuesto, entregando copia del mismo a las partes recorridas y personadas, para que formalizasen por escrito su impugnación en el plazo común de veinte días.

Por el Procurador D. Pedro Carnicero Santiago, en nombre y representación de Banco Santander Central Hispano, S.A., y por el Procurador D. Luis Pablo López Abadía Rodrigo, en nombre y representación de D.<sup>a</sup> Gloria F. G. y D. José Ramón B. F., se presentaron sendos escritos en los que se impugnaban los motivos alegados por la contraparte para sostener el recurso de casación, efectuando las alegaciones que consideraron oportunas, y suplicando se acordase la desestimación del recurso y la confirmación de la sentencia recorrida, con imposición de las costas a la parte recurrente.

**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 Ilma. Sra. D.<sup>a</sup> Magali García Jorrín, quien expresa el criterio de la Sala.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Primero.** D. Andoni A. L. promovió juicio declarativo de menor cuantía contra D.<sup>a</sup> María Paz L. U., D. José Ramón B. F., D.<sup>a</sup> Gloria F. G., y contra el Banco Central Hispanoamericano, S.A., hoy, Banco Santander Central Hispano, S.A., ejercitando la acción de saca foral al objeto de que se declarase la nulidad de la compraventa efectuada entre D.<sup>a</sup> María Paz L. U., como vendedora, y los cónyuges, D. José Ramón B. F. y D.<sup>a</sup> Gloria F. G., como compradores, sobre determinado bien troncal, formulando alegaciones atinentes a la procedencia de la referida acción por concurrir los presupuestos legalmente establecidos, esto es, naturaleza troncal del bien vendido, carácter de pariente tronquero por parte del accionante, ausencia de los preceptivos llamamientos y presentación de la demanda dentro del plazo de tres meses.

En la misma demanda instaba la declaración de nulidad de la hipoteca que los cónyuges precitados habían constituido sobre la finca adquirida, a favor de la entidad Banco Central Hispanoamericano, S.A., basándose para ello en que la nulidad de la compraventa meritada lleva consigo la de la hipoteca constituida por los compradores, no pudiendo oponerse la protección que dispensa el art. 34 LH, al ser aplicable la excepción a dicha protección que para el retracto legal establece el art. 37 de la misma ley.

El JPI núm. 3 de Gernika dictó sentencia desestimatoria de la demanda, expresándose en ella que, frente a la tesis de los codemandados personados, la acción de saca había sido ejercitada dentro de plazo, y que, existiendo conformidad entre las partes en que la citada acción se refería a un bien raíz, adquirido por la vendedora D.<sup>a</sup> María Paz L. U. a título de herencia de su madre D.<sup>a</sup> Isidora U., abuela materna de D. Andoni A. L., no habiéndose realizado los llamamientos forales, la cuestión radicaba en determinar si era de apreciar el supuesto previsto en el art. 114 de la Ley del Derecho Civil Foral del País Vasco. En la citada resolución se analiza la prueba practicada y se concluye que la finca vendida radica en suelo rústico, entendiéndose, por ello, que no concurren en la enajenación las excepciones previstas en el párr. 1.º del citado art. 114. No obstante ser ello así, sostiene que se dan en el supuesto enjuiciado unas circunstancias, en base a las cuales y a la interpretación de la norma que considera más correcta, no se da el derecho de adquisición preferente.

La sentencia de la Audiencia, en cuanto hace suyos los argumentos de la recaída en primera instancia, según expone en el segundo y en el tercero de sus razonamientos jurídicos, viene a admitir que concurren los elementos personales y reales necesarios para que proceda el derecho de adquisición preferente, no apreciando el supuesto previsto como excepción en el art. 114, al radicar la vivienda transmitida en suelo rústico. Aun siendo ello así, considera que el art. 114, párr. 1.º, no debe de ser interpretado en su sentido gramatical, sino que hay que acudir al espíritu y finalidad de la norma, y con apoyo en la Exposición de Motivos de la Ley, en cuanto se refiere a la troncalidad y al derecho de adquisición preferente, sostiene que la limitación que el derecho de adquisición preferente supone respecto a la libre transmisibilidad de los bienes encuentra su finalidad y sentido en la continuidad del hogar familiar en cualquier clase de suelo y en la conservación de la explotación vinculada al caserío en zonas rurales, concluyendo que la vivienda a la que la litis se refiere debe de quedar excluida del derecho de adquisición preferente por cuanto la casa L.-A., de la que forma parte la vivienda transmitida, ni encaja en el concepto de caserío al carecer de pertenecidos de naturaleza rústica y sin que su aprovechamiento o destino haya sido nunca el propio de suelo rústico, siendo su única finalidad la de servir de vivienda, ni ha constituido nunca el hogar familiar de los parientes tronqueros del actor.

**Segundo.** El motivo primero del recurso, con apoyo procesal en el ordinal cuarto del art. 1692 LEC, denuncia infracción del art. 112, párr. 1.º, de la L 3/ 1992 del Parlamento Vasco, del Derecho Civil Foral del País Vasco, en relación con los arts. 17,

párrs. 1.º, 2.º y 3.º, y 19 de la misma Ley, argumentando en su desarrollo, que cuando el art. 19 del Fuero Civil de Bizkaia determina los bienes que tienen la consideración de raíces, a efectos de la troncalidad, en ningún caso distingue entre aquellos que se destinan a una explotación agrícola y los destinados a habitación o a cualquier otro uso, por lo que las distinciones que se hagan en este sentido carecen de base o fundamento legal, y como el art. 112, párr. 1.º, concede el derecho de adquisición preferente a los parientes tronqueros sin hacer distinción por razón del destino de los bienes (rústico o urbano), es claro que al referirse a los bienes troncales, comprende todos aquellos que figuran incluidos en el art. 19. Considera errónea la afirmación de la sentencia recurrida de que la limitación que el derecho de adquisición preferente supone, encuentra su finalidad y sentido en la continuidad del hogar familiar en cualquier clase de suelo y en la conservación de la explotación vinculada al caserío en zonas rurales. Ello, porque el expresado derecho no se concede en cualquier clase de suelo, sino, únicamente, en el caso excepcional del edificio singular en su conjunto al que se refiere el art. 114, párr. 2.º; las demás viviendas, cuando radiquen en suelo urbano o que deba ser urbanizado según el programa que esté vigente están comprendidas en la excepción del art. 114, párr. 1.º, y, por tanto, excluidas del derecho de adquisición preferente.

En el segundo de los motivos, con igual apoyo procesal, cita como infringido el art. 114 de la misma Ley del Derecho Civil Foral del País Vasco, al haber sido interpretado de forma errónea y aplicado indebidamente. Se alega como fundamento del motivo que el suelo excluido del derecho de adquisición preferente es únicamente el urbano y el urbanizable y que la determinación del suelo que tenga esta calificación ha de hacerse aplicando la legislación urbanística, resultando por ello equivocado el razonamiento de la sentencia recurrida, cuando expresa que las referencias que el art. 114 efectúa a la clasificación urbanística del suelo no pueden aplicarse automáticamente, según su sentido estrictamente gramatical.

En el motivo tercero del recurso, acogido al mismo ordinal del art. 1692 LEC, se aduce infracción del art. 123, párr. 1.º, de la citada Ley del Derecho Civil Foral por inaplicación del mismo, pues al haberse efectuado la compraventa de un bien raíz sin haberse dado el llamamiento previo que se regula en el Fuero, los parientes tronqueros tienen la acción de saca foral para obtener la declaración de nulidad de la enajenación realizada, y al no haberlo dispuesto así la sentencia impugnada infringe el precepto que se menciona, que debió ser aplicado.

Los tres primeros motivos ponen de relieve la cuestión, ya planteada en primera y en segunda instancia, de si, radicando la finca enajenada a la que la acción de saca se refiere en suelo no urbanizable o rústico, según terminología empleada en las sentencias respectivamente recaídas en aquellas sedes, concurriendo los elementos personales, reales y formales para que sea viable el derecho de saca, ha de regir el derecho de adquisición preferente que establece el art. 112, párr. 1.º, o, cabe apreciar la concurrencia de la excepción prevista en el art. 114, párr. 1.º, en base a una interpretación de este último precepto que conduce a su aplicación, aunque la finca

radique en suelo rústico, atendiendo a determinadas circunstancias que se dan en el supuesto analizado. Cuestión común que aconseja el tratamiento conjunto de los motivos expresados.

**Tercero.** El derecho de adquisición preferente y el que del mismo deriva de sacar los bienes raíces enajenados sin cumplir el requisito de los llamamientos forales, derivados del principio de troncalidad que informa numerosas instituciones del Derecho Foral Vizcaíno y que están llamados a preservar los bienes raíces en el seno de la familia de la que proceden, frente a una enajenación a terceros, aparecen ya en el Fuero Viejo de Vizcaya, Capítulo LXXXIV, al establecer «Otrosí, dijeron que hablan de fuero é costumbre si alguno vendiere o quisiere vender algunos bienes raíces que los vendan llamando primeramente en la anteiglesia donde esta la tal heredad, en tres domingos en renque, como lo quiere vender, é si vendiere sin facer primeramente los tales llamamientos y después algún pariente propincuo mas cercano del deudor de la línea mas cercana donde depende de tal heredad, de dar al tal propincuo pariente la tal heredad, a precio de tres honres buenos, é si dentro del año é día seyendo sabidor de la tal vendida non apartare fiador nin pidiere la heredad dende en adelante ningún pariente alguno non le pueda demandar, ni haber la tal heredad, é si non fuere sabidor é jurare que non lo sabia, dentro del año é día haciendo tal juramento que lo pueda demandar é haber por derecho de la compra de la tal heredad el tal propincuo que lo demandare por dicho precio fasta tres años del día que fino la tal venta, é el tal comprador non pueda escusar por decir que dentro del año é día non le fue mandado, non está en razón que el que no es sabedor pierda su derecho...».

La Ley I del Título XVII del Fuero Nuevo disponía que «Primeramente, dixeron Que havian de Fuero, y establecían por Ley, que si alguno quisiere vender algunos bienes raíces, que los venda, llamando primeramente en la Iglesia, do es tal heredad, ó raíz sita, en tres Domingos en renque, en presencia de Escribano público o al tiempo de la Misa Mayor á la hora de la Procesión, ó Ofrenda; declarando como los quiere vender, y si los quieren profincos; y así llamado, si durante los dichos llamamientos parecieren á se oponer algunos, diciendo que son profincos, y que quieren haver los dichos bienes, como tales profincos á precio de Honres buenos; que la tal oposición hagan en presencia de Escribano público, y lo hagan notificar al tal vendedor (...) el profinco para hacer la paga en los tercios que debaxo serán declarados, y el vendedor, para facer la venta, y que los bienes serán sanos y buenos...».

Por su parte, la Ley VI del mismo Título XVII preceptuaba que «Otrosí, dixeron: Que havian de Fuero, y establecían por Ley; que si acaeciére que algún Vizcaíno vende biens raíces algunos de Vizcaya, sin dar primero, sin dar primero los dichos llamamientos en la Ante-Iglesia; que en tal caso, los Hijos, ó Parientes mas profincos de aquella línea, puedan sacar los tales bienes. Y si acudieren después de passado año, y día, no oydo, ni admitido, salvo juramento, y solemnidad que haga, que no supo de dicha venta...».

La Compilación del Derecho Civil Foral de Vizcaya y Álava, aprobada por L 30 Jul. 1959, en su art. 51, disponía que «Los parientes tronqueros, según el orden establecido en el art. 7 y grado de proximidad a la raíz, tienen un derecho preferente de adquisición de los bienes troncales de su línea respectiva que se intentare enajenar a título oneroso, derecho que podrá ejercitar respecto de todos o de cualquiera de los que hayan de ser objeto de enajenación», estableciendo en el posterior art. 57 que «Si la raíz troncal hubiere sido vendida sin previo llamamiento o mediando éste se efectuó aquélla bajo precio o condiciones distintas de las expresadas en el edicto, los parientes tronqueros, legitimados para la adquisición podrán, en el plazo de un año, a contar de la inscripción en el Registro de la Propiedad y, en otro caso, desde que tuvieron conocimiento de la venta, pedir judicialmente la nulidad de la misma y que se les adjudique la raíz vendida por su justa valoración, que será pericialmente establecida en el propio procedimiento y en la forma que se establece en el artículo siguiente».

El art. 112, párr. 1.º, de la L 3/1992, de 1 Jul., del Derecho Civil Foral del País Vasco, establece que «Los parientes tronqueros, sean o no aforados, según el orden del art. 20 y la línea y grado de proximidad a la raíz, tienen un derecho preferente de adquisición sobre los bienes troncales que se intentare enajenar a extraños y a título oneroso».

La citada Ley, tras establecer el derecho de adquisición preferente, siguiendo en lo sustancial la normativa anterior, se aparta de ella al disponer en el art. 114 una excepción a la vigencia del referido derecho, disponiendo que «No tendrá lugar el derecho de adquisición preferente en la enajenación de fincas radicantes en suelo urbano, o que deba ser urbanizado según programa del Plan que se halle vigente».

**Cuarto.** La permanencia del derecho de adquisición preferente a lo largo de los sucesivos textos legales, ponen de relieve que el mismo tiene una profunda raigambre en nuestro derecho foral, revelándose como una de las manifestaciones de la institución de la troncalidad.

El legislador más reciente, consciente de la evolución experimentada por la realidad social, y de su incidencia en tradicionales instituciones forales, ha sentido la necesidad de introducir excepciones a la vigencia del citado derecho de adquisición preferente, eligiendo como criterio delimitador, entre otros que cabe imaginar como posibles, el territorial, consistente en fijar unas zonas en las que, no obstante concurrir todos los requisitos de la troncalidad, ésta no ha de regir a los concretos efectos que ahora nos ocupan, esto es, en la preferencia de los parientes tronqueros para adquirir los bienes raíces cuando se intenten enajenar a un tercero, a título oneroso.

Acorde con dicho criterio delimitador, el territorial, ha acudido a conceptos jurídicos acuñados en la normativa urbanística, con una técnica ya seguida en la Compilación de 1959, art. 3, párr. 3.º, ap. b), y que en la vigente Ley del Derecho Civil Foral se utiliza no sólo en el art. 124, sino también en las previsiones normativas contenidas en los arts. 7 y 8, y en la Disposición Adicional.

El sistema de delimitación territorial seguido, revela la voluntad del legislador de circunscribir la excepción al derecho de adquisición preferente a los supuestos en los que el bien raíz radique en las concretas zonas que determina, esto es, en suelo urbano o que deba ser urbanizado según programa del plan que se halle vigente, siguiendo para ello la clasificación del suelo existente en la normativa urbanística existente al tiempo de la elaboración de la Ley del Derecho Civil Foral del País Vasco, esto es, la Ley sobre el Régimen del Suelo y Ordenación Urbana, de 9 Abr. 1976 y la L 8/1990, de 25 Jul., sobre Reforma del Régimen Urbanístico y Valoraciones del Suelo. Ello, sin consideración a otras circunstancias personales, sociales, laborales o económicas que, de haber querido, habría consignado, como hace en el párr. 2.º del mismo art. 114, para establecer una excepción a la excepción a la que venimos aludiendo.

Los conceptos jurídicos utilizados en el art. 114, pertenecen a la categoría de los relativamente determinados, siendo necesario acudir a la normativa urbanística para delimitar su contenido. Ciertamente es que la fórmula adoptada por el legislador de derecho civil foral, remitiendo a otra disciplina, no es ajena a la generación de problemas, derivados éstos de los cambios operados en la legislación sobre el régimen del suelo, siquiera quepa recordar aquí las vicisitudes seguidas por dicho régimen en virtud de la TC S 61/1997, de 20 Mar., y de la publicación de la Ley del Parlamento Vasco 5/1998, de 6 Mar., de medidas urgentes y de la L 6/1998, de 13 Abr., sobre régimen del suelo y valoraciones.

Sin embargo, la utilización de dichos conceptos jurídicos con la remisión que conllevan a la normativa urbanística, determina, de un lado, que el legislador acepta que el territorio aforado en el que haya de regir el derecho de adquisición preferente y el de saca se halla sujeto a modificaciones, y, de otro, que sólo en el supuesto concreto de que el bien raíz se encuentre en alguna de aquellas clases de suelo o en las que se les asimilen en la normativa posterior, operará la excepción que para la vigencia del derecho de adquisición preferente en el citado artículo se establece.

Los motivos del recurso de casación que ahora se analizan han de ser estimados, toda vez que, sentado en la sentencia de la Audiencia, aun por vía de acoger los argumentos de la de primera instancia, que concurren los elementos personales, reales y formales para que tenga lugar el derecho de adquisición preferente del actor y para el ejercicio del derecho de saca y que la finca radica en suelo rústico, conclusión esta última que se muestra acertada a la vista de la prueba desarrollada en el pleito y que en el presente recurso se muestra incólume dada la técnica casacional, la desestimación de la pretensión del actor vulnera los preceptos que se invocan, en la forma en la que se consigna en aquellos motivos.

En efecto, no cabe interpretar el art. 114, párr. 2.º, de la Ley del Derecho Civil Foral del País Vasco, acudiendo al espíritu y finalidad de la norma con apoyo en la Exposición de Motivos, extendiendo la excepción que allí se contiene a supuestos distintos de los específicamente contemplados. Si los principios que latan en la

Exposición de Motivos reflejan la voluntad del legislador, y éste normó en un determinado sentido, no se pueden invocar los mismos principios para sustituir esa voluntad plasmada en la norma, por otra que supone una reconstrucción del precepto.

De otro lado, ni los términos del art. 112, ni los de ningún otro precepto, autorizan a entender que para que tenga lugar el derecho de adquisición preferente es necesario que el bien raíz encaje dentro del concepto de caserío o haya constituido el hogar familiar de los parientes tronqueros del actor.

**Quinto.** La estimación de los motivos primero, segundo y tercero, con la consiguiente estimación del recurso, hacen innecesario el análisis del cuarto, sin perjuicio de que su contenido sea objeto de conocimiento al resolver lo que corresponda dentro de los términos en los que aparezca planteado el debate, en conformidad con lo establecido en el art. 1715.1.3.º LEC.

En el primero de los pedimentos contenidos en el suplico de la demanda se solicita por la parte actora la declaración de que es nula y sin valor ni efecto alguno la compraventa formalizada en escritura pública autorizada por el Notario D. Carlos Ramos Villanueva el 20 Dic. 1996, con el núm. 4.597 de su Protocolo, otorgada por D.<sup>a</sup> María Paz L. U. y los cónyuges, D. José Ramón B. F. y D.<sup>a</sup> Gloria F. G. En el tercero de aquéllos se pretende sea declarada la nulidad de la inscripción causada en el Registro de la Propiedad por el título antedicho, ordenándose su cancelación mediante el libramiento del oportuno mandamiento al Registro de la Propiedad. En el cuarto, se solicita la condena a D.<sup>a</sup> María Paz L. U. a vender la finca a la que la litis se refiere, por su justa valoración que será determinada mediante la prueba que se practique en período probatorio o en trámites de ejecución de sentencia.

Conforme a lo argumentado en los razonamientos jurídicos segundo, tercero y cuarto de la presente resolución, concurriendo todos los elementos establecidos en la Ley del Derecho Civil Foral del País Vasco para que tenga lugar el derecho de adquisición preferente, art. 112, párr. 1.º, en relación con los arts. 17, 18, 19.1, 20.4 y 21, y siendo de apreciar el supuesto y los requisitos prevenidos en el art. 123 del mismo texto legal, procede estimar las pretensiones en tales términos articuladas.

El citado art. 123 previene que la adjudicación del bien raíz al pariente tronquero ha de realizarse por su justa valoración. A diferencia de la regulación contenida en la Compilación de 1959, cuyo art. 57 preceptuaba que esa justa valoración sería la establecida en el propio procedimiento y en la forma dispuesta en el art. 58, esto es, a través de dos peritos, uno por cada parte, y si no estuvieren de acuerdo, se designaría un tercero, la vigente Ley no establece procedimiento alguno para la fijación de la justa valoración a la que se refiere, siendo dable entender que dicha valoración habrá de efectuarse judicialmente conforme a las normas de procedimiento.

La parte actora, en el escrito presentado cumpliendo el trámite establecido en el art. 342 LEC, manifiesta que son dos los informes periciales obrantes en autos, quedando al criterio del juzgador la utilidad y validez de los referidos informes.

Los demandados, D. José Ramón B. F. y D.<sup>a</sup> Gloria F. G., en el primero de los fundamentos jurídicos de su contestación a la demanda, han alegado que debe tener entrada en el período alegatorio y probatorio como cuestión esencial, el valor que las partes consideren debe darse al inmueble que se pretende sacar, sin dejar su determinación para la ejecución de sentencia, manteniendo la tesis de que el valor del inmueble es, al menos, de 18.000.000 ptas. En su escrito sobre el alcance o importancia de las pruebas practicadas para mejor proveer, manifiesta que el valor del inmueble no es inferior al pagado por dicha parte, esto es, 18.000.000 ptas., aproximándose al que expresa en su informe D. Manuel Prieto Extremadura.

Constan en autos dos informes periciales, judicialmente practicados, uno, el emitido por el Arquitecto D. Rafael Aguilar Espizua, que valora el inmueble al que la litis se refiere en 16.135.000 ptas., siendo el otro, el elaborado por D. Luken Zallo Urionabarrenetxea, que cifra aquel valor en 14.275.000 ptas. Informes que, en lo que ahora interesa, no resultan alterados por las respuestas dadas a las aclaraciones interesadas por las partes a presencia judicial. En punto al informe realizado por D. Manuel Prieto Extremadura, no puede recibir la consideración que le atribuyen los cónyuges demandados, al haber sido realizado fuera del proceso a instancia de los citados demandados y llevado a los autos como documental, esto es, al margen de las normas que para la prueba pericial se establecen. Consta probado, a través de la documental y de la confesión judicial de la codemandada D.<sup>a</sup> María Paz L. U., que los esposos D. José Ramón B. y D.<sup>a</sup> Gloria F., adquirieron la finca a la que se refiere la litis por un precio de 18.000.000 ptas.

Procede valorar el bien raíz en la cantidad de 16.135.000 ptas., atendiéndose para dicha fijación al mayor detalle y justificación que ofrece el informe pericial de D. Rafael Aguilar Espizua respecto del elaborado por el otro perito, así como al dato de que los cónyuges demandados abonaron por el citado bien la cantidad de 18.000.000 ptas.

**Sexto.** La parte actora dirige también su demanda contra el Banco Central Hispanoamericano, actualmente Banco Santander Central Hispano, S.A., deduciendo la pretensión de que se declare que es nula y sin valor ni efecto alguno la hipoteca constituida por D. José Ramón B. F. y D.<sup>a</sup> Gloria F. G. a favor de la expresada entidad bancaria demandada, en escritura autorizada por el Notario D. Carlos Ramos Villanueva el 20 Dic. 1996, con el núm. 4.598 de su Protocolo, y que se declare nula la inscripción causada en el Registro de la Propiedad de Gernika por el expresado título.

Los demandados personados se oponen a la pretensión así articulada alegando, no sólo la improcedencia de la acción de saca, sino la concurrencia en la entidad bancaria demandada de la condición de tercero hipotecario, al amparo del art. 34 LH,

toda vez que la entidad bancaria adquirió su derecho de quien en el Registro figuraba como titular.

El principio de la fe pública registral supone que el tercero que adquiere algún derecho en base a la legitimación dispositiva de un titular registral es mantenido en la adquisición a non domino que realiza, siempre que haya actuado de buena fe, adquiera a título oneroso e inscriba su derecho y, ello, aunque después se anule o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en el Registro de la Propiedad.

El art. 34 LH ha de ponerse en relación con el art. 37 de la misma Ley que, tras disponer que las acciones rescisorias, revocatorias y resolutorias no se darán contra tercero que haya inscrito los títulos de sus respectivos derechos, establece excepciones a la referida regla, entre otras, en el ap. 3.º, las de retracto legal, en los casos y términos que las leyes establezcan.

El ordenamiento jurídico es un todo, del que cabe derivar, como hace la generalidad de la doctrina, que el principio de fe pública registral tiene, no sólo las excepciones establecidas en el citado art. 37, sino otras que surgen de normas dispersas en otros textos legales, como pueden ser las que suponen limitaciones legales del dominio, y las servidumbres y prohibiciones legales.

No ofrece duda que entre las excepciones mencionadas se encuentra el derecho de adquisición preferente y su derivado de saca foral que, por lo demás, y no obstante tener diferencias estructurales, guardan un estrecho parentesco con el retracto legal, expresamente establecido como excepción en el citado art. 37.

De la nulidad de la compraventa del inmueble al que la litis se refiere, realizada por los cónyuges D. José Ramón B. F. y D.ª Gloria F. G., y de la inscripción por aquélla ocasionada, ha de derivarse la de la hipoteca constituida sobre el expresado inmueble y la de la inscripción causada, por cuanto un negocio nulo no puede ser fundamento de ningún efecto negocial, procediendo por ello estimar la demanda en los pedimentos analizados.

**Séptimo.** Los pronunciamientos precedentes comportan los que anudados a ellos se instan, procediendo declarar la nulidad de las inscripciones causadas por la compraventa realizada entre D.ª María Paz L. U. y los cónyuges D. José Ramón B. F. y D.ª Gloria F. G., formalizada en escritura pública el día 20 Dic. 1996, y por la hipoteca constituida por los citados cónyuges a favor del Banco Central Hispanoamericano, S.A., en escritura otorgada el mismo día, así como acordarse la cancelación de las mismas, a tenor de lo establecido en los arts. 38, 79.3.º y 82, todos de la LH.

**Octavo.** En orden a las costas del proceso, en conformidad con lo dispuesto en el art. 1715.2, en relación con las previsiones contenidas en los arts. 523 y 710, todos de la LEC, las de primera instancia han de imponerse a los demandados, no procediendo hacer expresa imposición de las de segunda instancia, debiendo satisfacer cada parte sus

propias costas de las causadas en este recurso, siendo de devolver el depósito constituido para recurrir.

Y, en virtud de los fundamentos expuestos.

### **FALLAMOS**

Que estimando los motivos primero, segundo y tercero del presente recurso, procede casar, anulando la sentencia dictada por la Secc. 3.<sup>a</sup> de la AP Bizkaia con fecha 7 Abr. 2000 con revocación de la sentencia dictada en primera instancia, estimando íntegramente la demanda formulada por el Procurador de los Tribunales D. Carlos Muniategui Landa, en nombre y representación de D. Andoni A. L., contra D.<sup>a</sup> María Paz L. U., D. José Ramón B. F., D.<sup>a</sup> Gloria F. G. y Banco Central Hispanoamericano, S.A., hoy Banco Santander Central Hispano, S.A., debemos declarar y declaramos:

1.º Nula y sin valor ni efecto la compraventa formalizada en escritura pública autorizada por el Notario de Bilbao D. Carlos Ramos Villanueva el 20 Dic. 1996, con el núm. 4.597 de su Protocolo, otorgada por D.<sup>a</sup> María Paz L. U. y los cónyuges D. José Ramón B. F. y D.<sup>a</sup> Gloria F. G., respecto de la finca cuya descripción, es la siguiente: «Elemento número tres. Planta segunda destinada a vivienda, que ocupa una superficie construida de ochenta y tres metros y cinco decímetros cuadrados y útil de setenta y ocho metros y cuarenta y cuatro decímetros cuadrados. Está distribuida en dos salas, dos habitaciones, comedor, cocina y baño. Tiene su acceso a través de una escalera exterior por la parte trasera del edificio. Linda con la casa que se integra. Participa en los elementos y gastos comunes, con una cuota de veinticinco enteros por ciento. Forma parte de la siguiente: casa nombrada L.-A., del Barrio de Kanala, Anteiglesia de Gauzteguiz de Arteaga. Ocupa una superficie de ciento diez metros y veinte decímetros cuadrados y linda: por el Norte, con la ría de Mundaka; Sur y Este, con camino carril, y por Oeste, terreno propio y del Caserío U. Consta de planta baja con dos pisos altos y desván. La planta baja consta de dos bodegas, situadas a derecha e izquierda, según se entra a la casa; portal y caja de escalera de subida. Los pisos constan de una vivienda cada uno de ellos, distribuida en cocina, comedor, sala, cuatro dormitorios y retrete. El desván corrido sin distribución alguna. Pertenece a esta casa: junto a la misma, un terreno destinado a franquicia, que mide veinticinco metros cuadrados, lindante por Norte y Este, con la ría de Mundaka; Sur, con los del Caserío U. y Oeste, con casa propia. Terreno inculto que mide trescientos ochenta metros cuadrados, lindante, por Norte, con ría de Mundaka; Sur y Este, camino vecinal; y por Oeste, con los del Caserío A.».

2.º Nula y sin valor ni efecto la hipoteca constituida por D. José Ramón B. F. y D.<sup>a</sup> Gloria F. G. a favor del Banco Central Hispano, S.A., en escritura autorizada por el Notario D. Carlos Ramos Villanueva, con fecha 20 Dic. 1996, con el núm. 4.598 de su Protocolo, sobre la finca descrita en el anterior apartado.

3.º Nulas las inscripciones causadas en el Registro de la Propiedad de Gernika por los títulos referidos en los apartados anteriores, debiendo procederse a su cancelación, librándose al efecto el oportuno mandamiento al Registro de la Propiedad.

Condenamos a D.ª María Paz L. U. a vender a D. Andoni A. L. la finca que ha sido objeto de saca foral, por el precio de 16.135.000 ptas., debiendo consignar el adquirente la expresada cantidad en el juzgado.

Ello, con imposición a los demandados de las costas de primera instancia, sin efectuar expresa imposición de las de segunda instancia, debiendo de satisfacer cada parte sus propias costas de las causadas en este recurso de casación, con devolución del depósito constituido. Líbrese a la Secc. 3.ª de la AP Bizkaia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de Sala remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se insertará en la Colección Legislativa, pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

### **PUBLICACIÓN**

Dada, leída y publicada que fue la anterior sentencia por la Ilma. Sra. Magistrado Ponente, estando celebrando Audiencia Pública en el día de su fecha, de lo que yo, la Secretaria, doy fe.