

## **Sentencia de la Sala de lo Civil del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de 2 de junio de 2004**

Ponente: Nekane Bolado Zárraga, formando Tribunal con Roberto Saiz Fernández y el Presidente Fernando Ruiz Piñeiro.

Saca Foral: Troncalidad: derecho preferente de adquisición: cualquier enajenación a título oneroso; Requisitos: debe solicitarse la nulidad de la enajenación y la adjudicación del bien por su justa valoración.

Los hechos que motivaron la demanda se fijan de la siguiente forma:

A) Mediante Escritura Pública otorgada el 26 de octubre de 1996, el hoy finado D. J.M.G.A. vendió a D<sup>a</sup> M.L.T.A., sobrina de su finada esposa y casada con D. J.M.J.B., dos fincas radicantes en la anteiglesia de Busturia, a saber: 1) el terreno huerta próximo a la casa A. con la casa construida sobre el mismo; 2) el terreno llamado M-B. De estas fincas, la primera de ellas la había adquirido el vendedor, en cuanto a una mitad indivisa, por herencia de su padre, D. S.G.E. y, en cuanto a la otra mitad, por herencia de su hermano, D. B.G.A.; y la segunda de las fincas la adqui-

rió el mismo vendedor en cuanto a una mitad indivisa, por compra a extraños junto con su finado hermano D. B.G.A. y, en cuanto a la mitad restante, por herencia de su mencionado hermano D. B.G.A. El otorgamiento de la escritura de referencia se llevó a cabo sin que previamente se hubiera anunciado el propósito de enajenar las fincas, en los términos que previene el Fuero Civil de Bizkaia.

B) Al tiempo que se otorgaba la expresada escritura pública de 26 de octubre de 1996, los mismos otorgantes suscribieron un documento privado en el que reconocían que el precio escriturado nunca se entregó, sino que las fincas eran transmitidas en virtud de un contrato, que calificaron de renta vitalicia, por el que el adquirente se comprometía a cuidar y atender personalmente al transmitente Sr. G.A. hasta su muerte, proporcionándole sustento, habitación, vestido, asistencia médica y demás necesidades ordinarias de la vida.

C) Ante el Juzgado de Primera Instancia nº 10 de Bilbao promovió Juicio Ordinario D<sup>a</sup> F.G.A., hermana del transmitente y ahora parte recurrida, quien formuló su pretensión en los siguientes términos: “que estimando la demanda se condene a los demandados a la declaración de nulidad absoluta del contrato de compraventa de los bienes inmuebles sitos en Busturia ....y la nulidad absoluta del contrato del negocio disimulado de donación, la sentencia declare probada la inexistencia del precio por inexistencia de causa de la compraventa y que deje acreditado que no ha habido desplazamiento patrimonial del supuesto comprador al vendedor, ordenando su cancelación registral”. Fundaba la demandante su pretensión, formulada en esos imprecisos términos, en primer lugar, en la nulidad de la compraventa escriturada, por simulación absoluta, y en la nulidad de la donación simulada bajo aquella forma, por no concurrir en la escritura los requisitos legales para la validez de ese acto de liberalidad; y en segundo lugar, aducía la nulidad de la compraventa por no haberse dado los llamamientos previos que, para la enajenación de los bienes troncales, establece la legislación foral de Bizkaia.

D) El Juzgado rechazó la pretensión de la demanda, en cuanto al terreno M-B, por no tener dicha finca carácter troncal para la demandante; y en cuanto a la petición de nulidad radical de la compraventa de la huerta próxima a la casa A. con la casa construida en ella, desestimó la que venía fundada en simulación absoluta, reconociendo la existencia de un contrato atípico, de los que la doctrina jurisprudencial denomina “contrato vitalicio” o de “pensión vitalicia” o también de “alimentos vitalicios”, pero estimó la nulidad pretendida por haberse omitido los llamamientos forales previos a la enajenación.

E) La demandante D<sup>a</sup> F.G.A. consintió la sentencia dictada por el Juzgado, pero los demandados D<sup>a</sup> M.L.T.A. y D. J.M.J.B., impugnaron el pronunciamiento que les era perjudicial, relativo a la nulidad de la venta de la huerta próxima a la casa A. con la casa construida en ella por falta de llamamientos, lo que fue confirmado en grado de apelación por la Sección 3<sup>a</sup> de la Audiencia Provincial de Bizkaia en su sentencia de 23 de diciembre de 2003, objeto de impugnación en casación.

Partiendo de estos antecedentes, **la sentencia de la Sala de lo Civil** del Tribunal Superior de Justicia, de fecha 2 de junio de 2004, se pronuncia sobre dos cuestiones que extractamos de la siguiente forma:

**1.-** El artículo 112 de la Ley Civil Foral del País Vasco establece la norma general que reconoce a los parientes tronqueros un derecho preferente para adquirir los bienes troncales, determinando el ámbito de aplicación de este derecho refiriéndose a los bienes “que se intentare enajenar a extraños y a título oneroso”, por lo que la expresión literal del precepto está indicando que *el derecho preferente existe cualquiera que sea la figura contractual bajo la cual se lleve a cabo la enajenación, si ésta se verifica a título oneroso.*

Y, a continuación, se expresa la sentencia en estos términos: “las previsiones legales que se contienen en el artículo 115 de la Ley Civil Foral, al facultar al tronquero para adquirir sólo una

o varias de la totalidad de las fincas enajenadas, con la lógica excepción de que integren un caserío, así como en el artículo 125, cuando aplica la preferencia a los casos de permuta, son significativas de la prevalencia que reconoce la Ley al derecho preferente de los tronqueros para adquirir las fincas troncales cuando su titular pretenda enajenarlas por cualquier título oneroso. Por ello no son atendibles las razones que aduce la parte recurrente sobre la indivisibilidad de las prestaciones que hizo por su parte en el contrato de alimentos vitalicios y sobre la posible frustración que el ejercicio del derecho del tronquero podría producir en la finalidad de recibir esos alimentos, que motivó la transmisión, dado que en todo caso el ejercicio del derecho preferente no daría lugar a otras consecuencias para las partes del contrato de alimentos que la de que hubieran de sustituir los bienes por su equivalente en dinero. Ni tampoco es admisible la anomalía que para la parte recurrente representa el hecho de anunciar a los parientes tronqueros el propósito de transmitir la raíz para recibir vitaliciamente los cuidados y atenciones convenidos con persona adecuada para prestarlos, porque lo exigido en la publicación de los llamamientos es el anuncio de enajenar el bien troncal y no la especie de contrato oneroso que el titular se proponga realizar, dado que el derecho de los tronqueros consiste en todo caso en la compra de bienes, con lo que la disposición que tiene el titular sobre la raíz troncal de su pertenencia se traducirá en la disposición del dinero equivalente a su valor, según su justa valoración (...) la preferencia reconocida a los parientes tronqueros y las limitaciones que esa preferencia conlleva no constituyen sino medios de protección a la troncalidad, que es institución clave en el derecho vizcaíno y cuya prevalencia debe mantenerse, por tanto, al interpretar las normas que regulan este instituto".

En definitiva se desestima el motivo de impugnación relativo a la inadecuada aplicación de los artículos 112 y 116.

**2.-** La segunda cuestión que se aborda es la referida a la infracción del artículo 123, que establece que el ejercicio de la acción de saca foral se ha de hacer "solicitando la nulidad de la enajenación y que se le adjudique la finca por su justa valoración", pues en el presente caso sólo se había solicitado la nulidad.

A estos efectos, la sentencia afirma: "la institución de la troncalidad, que protege el carácter familiar del patrimonio inmueble según el artículo 17 de la citada Ley Civil Foral, establece la vinculación de la raíz troncal a la familia a la que pertenece, por lo que su transmisión ha de hacerse siempre respetando los derechos de los parientes tronqueros.

En cuanto a la transmisión a título gratuito de los bienes troncales, tanto si tiene lugar por actos inter vivos como mortis causa, del artículo 24 de la Ley se deduce que ha de hacerse forzosamente a favor de parientes tronqueros de la línea preferente y el mismo artículo dispone, como consecuencia necesaria, la sanción de nulidad de pleno derecho para las disposiciones gratuitas realizadas a favor de otras personas.

Tratándose de transmisiones a título oneroso, la vinculación de la raíz troncal a la familia se protege mediante el derecho concedido por el artículo 112 de la repetida Ley a los parientes tronqueros para que puedan adquirirla con carácter preferente una vez que el titular haya anunciado, del modo que establece el artículo 116, su propósito de enajenarla. Y si el titular de la raíz troncal la hubiere enajenado sin el anuncio previo por llamamientos hechos a los parientes, el derecho de los tronqueros consiste en la facultad de sacar los bienes del poder del adquirente, en los términos previstos en el artículo 123, para adquirirlos por su valor de tasación.

De esto último resulta que la acción de saca foral, que asiste al tronquero cuando la raíz se enajenó sin previo llamamiento, no consiste, como en el caso del retracto, en operar la subrogación del retrayente en el lugar del comprador, con abono del mismo precio que en dicho contrato estaba convenido y subsistiendo la relación contractual en lo que respecta al vendedor. Por el contrario, la solución dispuesta por la legislación foral vizcaína es la de que el precio que satisfaga el tronquero debe ser el que resulte de la tasación pericial de la raíz, que podrá diferir en más o en menos del que se hubiera establecido con el adquirente extraño, lo que hace que el contrato celebrado con éste haya de ser anulado para posibilitar la enajenación de la raíz al tronquero".

Una vez expuesto lo anterior, la Sala señala que en la acción de saca foral precisamente la pretensión última y sustancial es la adjudicación al tronquero que ejercita la misma, pues la nulidad se constituye como mero presupuesto necesario para alcanzar este objetivo. Y la sentencia concluye: "En el caso del proceso, la pretensión causada por la demandante consistió exclusivamente en que se declarase la nulidad de la venta sin que se solicitara la adjudicación de la raíz, lo que fue estimado por la Sección 3ª de la Audiencia Provincial, al entender erróneamente que procedía la declaración de nulidad por el solo hecho de haberse omitido los llamamientos previos a la venta, con lo que incurrió en la denunciada infracción del referido artículo 123 de la Ley Civil Foral".

El Fallo revoca la sentencia impugnada, desestima íntegramente la demanda formulada en Primera Instancia y absuelve a los demandados.

***Fernando Ruiz Piñeiro***