

MADRID

Castellana, 216
28046 Madrid
Tel.: (34) 91 582 91 00

BARCELONA

Diagonal, 407 bis
08008 Barcelona
Tel.: (34) 93 415 74 00

BILBAO

Plaza Circular, 4
48001 Bilbao
Tel.: (34) 94 415 70 15

MÁLAGA

Marqués de Larios, 3
29015 Málaga
Tel.: (34) 952 12 00 51

VALENCIA

Gran Vía Marqués
del Turia, 49
46005 Valencia
Tel.: (34) 96 351 38 35

VIGO

Plaza de Compostela, 29
36201 Vigo
Tel.: (34) 986 44 33 80

LAS PALMAS

Buenos Aires, 8
35002 Las Palmas
Tel.: (34) 928 38 38 36

BRUSELAS

Avenue Louise, 267
1050 Bruselas
Tel.: (32) 231 12 20

LONDRES

Five Kings House
1 Queen Street Place
EC4R 1QS
Londres
Tel.: +44 (0)20 7329 5407

ENERO 2009

VENTA DE EDIFICIO CONJUNTO

Y PROCEDENCIA DEL TANTEO Y RETRACTO ARRENDATICIO

Ángel Carrasco Perera

Catedrático de Derecho Civil y Director del Centro de Estudios de Consumo de la Universidad de Castilla-La Mancha

1. Sobre la improcedencia del tanteo y retracto en caso de venta conjunta de edificio

a) El artículo 47 de la Ley de Arrendamientos Urbanos (LAU) de 1964 (vigente con carácter transitorio para los arrendamientos anteriores a 1995) concedía al arrendatario un derecho de adquisición «en los casos de ventas por pisos, aunque se transmitan por plantas o agrupados a otros» y extendía este derecho a los supuestos de dación del inmueble en pago. Resultó siempre dudoso, en consecuencia, si el derecho de tanteo y retracto procedía también cuando el propietario (o propietarios) del edificio lo vendiera conjuntamente. Es decir, si la procedencia del tanteo cuando se vendieran «agrupados por plantas» equivalía a la procedencia del tanteo en todo caso de venta *conjunta* de edificio cuando existían uno o varios arrendatarios de pisos o locales singulares.

b) La jurisprudencia ha sostenido ordinariamente la interpretación más favorable al propietario y ha rechazado la procedencia del tanteo arrendaticio. «El retrayente ha de serlo de toda la finca transmitida, de manera que cuando el arrendador enajena una porción de finca mayor que la que el arrendatario tiene arrendada no resulta posible el derecho de retracto» (SSTS 24-5-1982 y 27-3-1989). Si lo vendido es una sola finca (en sentido material), aun teniendo abiertamente una distribución y aspecto que permiten atribuir a cada vivienda o local el rango de finca independiente y existan accesos propios para cada una de ellas, ello no comporta la realidad de tantas fincas como unidades de viviendas o locales puedan allí

existir, y no puede darse lugar al retracto de uno de ellos (STS 6-3-1971).

c) El fundamento de la excepción del derecho de retracto constituido por la venta de un edificio no estaba en la falta de individualización jurídica de los elementos vendidos, sino en la causa económica de la transmisión. De hecho, no tenía ninguna importancia que la finca arrendada fuera una finca registral propia en un régimen de propiedad horizontal o que no estuviera inscrito este régimen ni importaba si el edificio unitario constituía o no una finca registral. Es decir, no existía ningún condicionamiento mutuo entre el concepto de «finca» utilizado en la LAU y el concepto de finca registral (SAP Badajoz 10-2-2007, AC 2007\2196).

d) Quedaba entonces la duda sobre cuál era el entendimiento de la expresión de «agrupamiento de fincas», que en la LAU de 1964 no excluía el derecho de tanteo. ¿No es de hecho la venta de un edificio en bloque una especie de «agrupamiento de fincas»? La jurisprudencia lo negó. El artículo 47 era una norma encaminada a *combatir el fraude legal* al prevenir posibles confabulaciones ideadas por los propietarios y terceros adquirentes. De ahí que no fuese posible apreciarla cuando la enajenación abarcaba *realmente* la totalidad de una finca que constituye una unidad patrimonial, ya que sería conclusión absurda e inaceptable entender que los pisos o locales *habían sido agrupados* en tal supuesto a los solos fines del contrato; en otras palabras, cuando se vende una finca totalmente, se vende también por pisos «agrupados» unos a otros, pero «sin que haya existido agrupación

ENERO 2009

1

alguna determinante de aquella unidad, siendo ésta originaria» (SSTS 20-2-1970; 9-10-1976; 8-5-1978; 5-1-1981). No hay precepto que imponga al arrendador o propietario único la obligación de segregar porque el objeto arrendado forme parte de una unidad superior originaria que se transmite como un todo.

- e) La LAU vigente ha eliminado esta controversia y ha optado para el futuro por la interpretación reductora sostenida por la jurisprudencia. Según el artículo 25.7 LAU 1994: «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». Esto no quiere decir que ya se puede proceder libremente a *manipular* el objeto formal de la venta para burlar el derecho de tanteo. En el fondo la situación resultante sigue siendo la misma y procederá el tanteo cuando la «venta conjunta» constituya un ingenio simulado construido para burlar los derechos del arrendatario. Debe tenerse en cuenta, además, que el carácter «conjunto» de la venta —que elimina la procedencia del tanteo— exige que el objeto de la venta comprenda todas las fincas o unidades inmobiliarias que forman parte del edificio. En otro caso procedería el derecho de adquisición.

2. Con todo, síganse estas instrucciones para evitar peligros

- a) Evítese la *individualización de precios*. La SAP de Valencia, Sección 7.^a de 14-10-2005 (AC 2005\1921) declaró procedente el retracto cuando a cada uno de los locales o fincas integrados en el inmueble vendido por un solo propietario se le imputó un determinado precio dentro de la operación global:

«La negativa de los tribunales a la efectividad del derecho de retracto arrendaticio en caso de venta de todo un inmueble se

basa, de un lado, en que el arrendatario no puede retraer una porción mayor a la que posee en virtud del contrato de arrendamiento y, de otro, en que establecido un precio global para la enajenación no es posible fijar o determinar el precio correspondiente al piso o local alquilado. No obstante, en el presente caso cada uno de los locales o de las fincas integrados en el total inmueble tiene una perfecta identificación e independencia jurídica, siendo así que, además, a cada uno de ellos se le imputó un determinado precio dentro de la operación global, lo que implica que no existe dificultad alguna para determinar el objeto del retracto en cada caso y el precio a abonar para su ejercicio».

- b) Evítese en lo posible la *descripción* de cada uno de los pisos y locales en la escritura de venta. Algún tribunal ha considerado fraudulenta la venta en globo y se ha estimado el retracto por considerar inexistente el objetivo de transmitir una unidad patrimonial cuando en la escritura se ha hecho una descripción de cada uno de los locales arrendados. Así la STS 8-4-2000 (RJA 2000\2474):

«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... Basta leer la inscripción registral que causó la venta y la escritura pública en que se formalizó para apercebirse [de] 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 [de las] que se transmitían. No puede aceptarse que por haberse realizado una venta en globo, por un único precio, se burlen los derechos del arrendatario».

- c) Evitar en lo posible que los compradores adquieran en cuotas indivisas fácilmente referibles a cada unidad arrendada. La STS

22-92003 (RJA 2003\6430) trató de la venta de dos fincas que formaban parte de un solo edificio, respecto de las cuales la adquisición fue realizada por mitad y en proindiviso por dos compradores. Se ejerció el retracto por el arrendatario de una de las dos fincas independientes y fue estimado, aunque de nuevo fue determinante el precio fijado con referencia a los valores de los pisos por separado, por encima de la circunstancia de que eran dos los compradores de sendas cuotas indivisas.