

III. SENTENCIAS DE LAS SALAS PRIMERA Y QUINTA DEL TRIBUNAL SUPREMO

1. Sentencias de la Sala Primera¹

A cargo de A. Vázquez Sáenz de Heredia, Abogado del I. C. de Madrid, con la colaboración de José M. Codina Carreira, Prof. A. de la U. Central, y Joaquín Escora San José, Abogado del I. C. de Madrid.

SENTENCIA 18 SEPTIEMBRE 1947²

Civil—domicilio voluntario—de las personas naturales: residencia habitual.

La residencia habitual determinante del domicilio, conforme al artículo 40 del C. C., supone, no la permanencia más o menos larga en un lugar determinado, sino la voluntad de establecerse definitivamente en él³.

Civil—domicilio: inscripción en el padrón municipal.

El hecho de figurar inscrito en un padrón municipal no tiene otro alcance que el que las disposiciones administrativas atribuyen a tal inscripción y no puede afectar al concepto de domicilio definido por las leyes civiles⁴.

1. Se recogen las Sentencias dictadas por nuestro más alto Tribunal, desde la apertura del año judicial 1947-1948.

2. Resolutoria de cuestión de competencia.

3. Como puede apreciarse, no basta simplemente con la permanencia ni sólo con la voluntad de permanecer, sino que es necesario la concurrencia de ambos requisitos (con-pore et animo) como acto jurídico, en sentido riguroso, que es el domicilio.

4. "Es evidente—dice la sentencia de 11 mayo 1926—que una persona natural puede estar empadronada en un término municipal y no tener en él su residencia", "sin que a ello obsten—agrega la de 14 junio 1919—las prescripciones de la Ley Municipal inspiradas en distinta finalidad". En líneas generales, se ha afirmado (sentencias 13 enero 1894, 20 noviembre 1909, 13 octubre 1911) que son distintos el domicilio civil y la vecindad administrativa.

No obstante, la tendencia apuntada cede en los casos en que no existe otra prueba, supuesto muy frecuente en esta materia por ser las sentencias dictadas en su mayor parte resolutorias de cuestiones de competencia en que se acude, como es sabido, para resolverlas a lo que se denomina principio de prueba por escrito. Lo que implica que estas resoluciones tengan un valor relativo y condicionado a esa finalidad. Teniendo esto en cuenta se explica la aparente contradicción de la doctrina recogida con la de aquellas otras como la de 6 mayo 1911, 23 octubre 1915 y 30 noviembre 1920, que mantienen el valor de la vecindad administrativa, en los casos de duda, por no oponerse documento auténtico que demuestre lo contrario y por el valor de principio de prueba.

A pesar de la afirmación clara y categórica de la sentencia que anotamos, en la práctica se acudirá siempre a la prueba documental resultante de la inscripción en los registros de carácter administrativo—piénsese en la facilidad que hoy existe para acreditar la residencia en un lugar determinado por medio de la Cartilla de Abastecimientos—, pero nunca deben utilizarse como determinantes por sí del domicilio civil, sino como una presunción cuyo valor dependerá de las restantes pruebas más directas.

Procesal—domicilio legal: de la mujer cañada

Debe de considerarse como domicilio conyugal el fijado por el marido al contraer matrimonio, cuando posteriormente no haya establecido otro ni requerido a su mujer para que se traslade a él.

Procesal—competencia—principio de prueba—carta del demandado: reconocida por éste.

La carta firmada y reconocida por una de las partes debe de considerarse como principio de prueba a los efectos de resolver una competencia.

SENTENCIA 19 SEPTIEMBRE 1947**Procesal—competencia—acción procesal—lugar de cumplimiento: compraventa mercantil.**

Según reiteradísima jurisprudencia, es competente para conocer de las acciones derivadas de los contratos de compraventa el Juez del domicilio del establecimiento del vendedor.

SENTENCIA 19 SEPTIEMBRE 1947**Procesal—competencia—principio de prueba—carta del demandado: no reconocida.**

La carta del demandado en la que se afirma la relación contractual directa con el demandante, aun no reconocido por aquél, es principio de prueba suficiente para resolver una competencia.

Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento: compraventa mercantil.

Según reiteradísima jurisprudencia, es competente para conocer de las acciones para el cumplimiento de los contratos de compraventa el Juez del domicilio del establecimiento del vendedor, por reputarse que en él se llevó a cabo la entrega de la cosa, de la que dimana para el comprador la obligación de pagar el precio.

SENTENCIA 20 SEPTIEMBRE 1947**Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento: compraventa mercantil.**

Con arreglo a reiterada doctrina, corresponde conocer de la demanda sobre pago del precio de géneros de comercio al Juzgado del lugar donde el vendedor los puso a disposición del comprador y los remitió por cuenta y riesgo de éste al domicilio del mismo.

SENTENCIA 20 SEPTIEMBRE 1947

Procesal—competencia—principio de prueba—cartas del demandado: alusivas al contrato.

Las cartas firmadas y reconocidas por el demandado alusivas al contrato por el que se le demanda, aunque se refieran a operaciones preliminares, ofrecen prueba indiciaria suficiente para resolver una competencia.

Procesal—competencia—cuestiones a resolver en la sentencia definitiva.

La afirmación del demandado de que su representante no se atuvo estrictamente a las instrucciones que le comunicó, sin que el representante sea parte ni pueda ser oído en la competencia, ha de ser decidida en la sentencia definitiva.

Procesal—competencia—acción personal—compraventa: acción de resolución y de cumplimiento.

Según reiterada doctrina, para la acción de resolución de compraventa e indemnización de perjuicios rige la misma norma de competencia que en los casos en que se pide el cumplimiento del contrato.

SENTENCIA 22 SEPTIEMBRE 1947

Procesal—competencia—sumisión expresa: renuncia del propio fuero.

Hallándose estipulado en la póliza de seguro base de la acción ejercitada que toda cuestión judicial quedaba sometida a la jurisdicción del domicilio legal de la Compañía aseguradora, que según la propia póliza radica en Madrid, se deduce la renuncia del demandado a su propio fuero.

SENTENCIA 22 SEPTIEMBRE 1947

Procesal—arrendamientos urbanos—disposiciones transitorias: adaptación a las normas procesales.

Para la adaptación de un desahucio promovido por falta de pago a las normas procesales de la Ley de Arrendamientos Urbanos, impuesta por la disposición transitoria 16, no deben tenerse en cuenta los motivos alegados por el demandado de la falta de acción del actor.

Procesal—arrendamientos urbanos—recurso por injusticia notoria: quebrantamiento de las formalidades esenciales del juicio.

La alegación por el demandado de falta de acción del actor es de fondo y no puede a su amparo formalizarse el recurso por quebrantamiento de las formalidades a que se refiere el número 2.º del artículo 16º de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

ANTECEDENTES.—Don Antonio Guzmán Silva, arrendatario de un local destinado a industria con facultades para subarrendar, formuló demanda

en juicio verbal de desahucio por falta de pago contra el subarrendatario, don Santiago Padrón Villarreal, quien se opuso alegando que no había contratado con el actor el subarriendo, sino con D. José Fe Castellano, sin que le constara la cesión hecha por éste al demandante. El Juzgado número 1 de Las Palmas dictó sentencia, el 17 de diciembre de 1946, declarando haber lugar al desahucio, que fué confirmada por la Audiencia Territorial en 28 de marzo último. Interpuesto recurso de casación por infracción de ley y concedida a las partes el término de quince días para que lo adaptaran a las normas procesales de la Ley de Arrendamientos Urbanos, solicitó el recurrente la nulidad de todo lo actuado para que se tramitara desde su iniciación conforme dispone el artículo 102 de la Ley, ya que, alegado por él que el actor no tiene derecho para cobrar la renta, no se está propiamente ante un desahucio por falta de pago, y para el caso de que no se estimara así formalizaba el recurso establecido en la causa segunda del artículo 109, por aplicarse indebidamente el artículo 1.526 del Código civil, ya que no tenía conocimiento de la cesión del arrendatario y que, además, el Sr. Fe Castellanos había reconocido que no había traspasado el local al Sr. Guzmán Silva. El recurrido no había comparecido en el T. S.

CONSIDERANDOS.—Primeró. Que en cuanto a la cuestión planteada en primer término en el escrito interponiendo el recurso, referente a la aplicación de las disposiciones de la nueva Ley de Arrendamientos al punto debatido, a que hace referencia la disposición transitoria 17 de aquélla, debe ser resuelta en sentido de ser aplicable la citada Ley en materia procesal, ya que el recurrente se funda en que el demandado viene pagando el alquiler del local que ocupa a persona diversa del actor; pero habiendo éste entablado el desahucio por falta de pago de la renta, es manifiesto que el caso se encuentra regulado en los artículos 160 y 163 de la Ley, que establecen los procedimientos a seguir cuando el desahucio sea por falta de pago de la renta, sin que el motivo por el que el demandado alega no satisfacerla pueda modificar las normas procesales a que ha de ajustarse el Tribunal.

Segundo. Que respecto de la petición de nulidad del juicio retro trayéndole al estado de incoación, y que se basa en la inaplicación de la Ley, su solo enunciado revela su improcedencia, porque, aun en la negada hipótesis de que fuera inaplicable al caso la Ley de Arrendamientos Urbanos, ello no podría en modo alguno acarrear tal consecuencia anulatoria retrocediendo en el procedimiento.

Tercero. Que el recurrente funda su recurso de casación por injusticia por quebrantamiento de forma en que el demandado satisfacía la renta que la sentencia estima adeuda el actor a una tercera persona, pero como esta es una alegación de fondo falta de acción, y el artículo 172 de la Ley de Arrendamientos Urbanos sólo permite el recurso de injusticia por quebrantamiento de forma en los casos en que no se hayan observado las formalidades especiales del juicio, es vista la procedencia de su desestimación.

Cuarto. Que conforme a lo establecido en el artículo 174 de la Ley, en relación con el último párrafo del 171, deben ser impuestas las costas al recurrente.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 22 SEPTIEMBRE 1947

Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento: giro de letras.

La expresión que en los contratos de pedido se haga en cuanto al pago, que será de "sesenta días fecha", sin que nada se diga de letras de cambio ni haya indicación sobre el lugar del pago y únicamente en carta posterior de aceptación de pedido dirigida al demandado por el demandante se manifieste que "por el importe de la factura girará mi representado a sesenta o noventa días fecha del embarque", no altera la norma general de jurisprudencia que ve en las letras nada más que una facilidad de pago.

Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento: giro de letras.

El carácter excepcional de alteración de la competencia por el giro de letras, cuando se ha convenido en el contrato este medio de pago, reconocida en la sentencia de 29 de septiembre de 1939, no debe presumirse ni cabe darle una interpretación extensiva, derivándolo arbitrariamente de una mera concesión de plazo.

Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento: giro de letras.

El pacto de girar una letra de cambio no implica determinación de lugar fijo si no se dice que ha de hacerse en el domicilio del librado, pues puede hacerse efectiva en cualquier lugar donde éste o un representante suyo se encuentren.

Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento: giro de letras.

El giro de letras de cambio que forme parte del contrato será designación de lugar de pago o será sólo facilidad de pago, según lo que las partes hayan querido que sea.

Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento.

A falta de designación de lugar de pago hay que atenderse, para fijarlo, al lugar de la entrega de la cosa vendida, y si la mercancía fué transportada a cuenta y riesgo del comprador, hay que entender que éste es el lugar desde donde la mercancía se transportó.

Procesal—correcciones disciplinarias: hechos que la constituyen.

La falta de firma del presentante de un exhorto, que exige el artículo 29 de la Ley de E. C.; la no notificación al Fiscal de la providencia recaída a la presentación del escrito proponiendo inhibitoria y acordando librar oficio al Juzgado requerido para que suspenda las actuaciones; la dilación desde el 27 de marzo, en que se oye al Fiscal, al 24 de abril, en

que se dicta el auto a que se refiere el artículo 86 de la Ley de E. C.; la dilación desde el 20 de mayo de 1946, fecha del oficio del Juzgado requerido en que comunica, sin que conste la de su presentación, hasta el 12 de marzo de 1947, en que se dicta por el Juzgado requirente el auto insistiendo en su competencia; la no constancia en las actuaciones del Juzgado requirente de la presentación del oficio del Juzgado requerido para que manifestara si insistía o no en el requerimiento de inhibición, son merecedoras de oportuna sanción disciplinaria.

AUTO 25 SEPTIEMBRE 1947

Procesal—recusación de Jueces y Magistrados—recursos: contra los autos de las Audiencias.

Contra los autos de las Audiencias que resuelven incidentes de recusación de Jueces y Magistrados, a que se refiere el artículo 208 de la Ley de E. C., sólo se da el recurso de casación por quebrantamiento de forma¹.

AUTO 25 SEPTIEMBRE 1947

Procesal—casación—por infracción de Ley—resoluciones recurribles: en expediente de jurisdicción voluntaria.

No es recurrible en casación el auto dictado por una Audiencia en un expediente de declaración de ausencia sobre remoción del administrador judicial de parte de los bienes del ausente que fué nombrado en ejecución de sentencia de un juicio declarativo, al no tener carácter definido el acuerdo sobre remoción en el expediente, por reconocerse expresamente en la resolución recurrida la facultad de reproducir la pretensión en la ejecución de sentencia del juicio declarativo.

SENTENCIA 26 SEPTIEMBRE 1947

Procesal—casación—quebrantamiento de forma—motivos: incompetencia de jurisdicción.

Como se ha declarado en reiteradas sentencias², el recurso de casación por quebrantamiento de forma que autoriza el número 6.º del artículo 1.693 de la Ley de E. C. no afecta a las cuestiones de jurisdicción propiamente dichas objeto del recurso por infracción de ley, sino que queda reservado para los casos en que la cuestión de competencia sea de las que deban decidirse conforme a lo dispuesto en el L. I, Tít. 2.º, de dicha Ley.

ANTECEDENTES.—Don Luis M.^a Narváez y Ulloa, Marqués de Oquendo, tenía arrendada, para el aprovechamiento de pastos, una finca denominada "La Verdadera Dueña", sita en término de Ciudad-Rodrigo, a D. Tomás González Calzada y otros, y habiendo surgido desavenencias que dieron

1. Iguales resoluciones en los autos de 19 enero 1885, 19 octubre 1889, 27 diciembre 1893, 24 diciembre 1904, 2 julio 1912 y 28 junio 1929.

2. V. el segundo Considerando.

lugar a la incoación de varios procedimientos judiciales acordaron transigir y darlas por terminadas mediante un documento denominado de transacción, en el que reseñaron y dejaron sin efecto toda relación contractual arrendaticia; pero, no obstante, por concesión especial del propietario, los arrendatarios firmantes podrían aprovechar y explotar la finca hasta el 29 de junio de 1944, en cuya fecha deberían dejarla totalmente libre. Para el caso inesperado de que no se cumpliera esta obligación esencialísima, base de la transacción, el propietario podría hacerla cumplir judicialmente instando desahucio. También se establecía, no como renta, sino como precio de la cesión del aprovechamiento y disfrute y en satisfacción de los daños y perjuicios causados, la obligación de los cultivadores de pagar 30.000 pesetas.

El propietario, basándose en que no le habían entregado la finca, dedujo ante el Juzgado de Salamanca demanda de juicio declaratorio de mayor cuantía contra los firmantes del documento, exponiendo que había ya iniciado un juicio de desahucio con arreglo a los trámites de la Ley de E. C., que fué apelado por los demandados, y habiéndose confirmado y procedido al lanzamiento de éstos, en cuanto el Juzgado se retiró volvieron a entrar en la finca, solicitando, entre otros pronunciamientos, que se les estimara como poseedores de mala fe, devolviendo al actor el importe o valor total de los frutos producidos desde que incumplieron la obligación de desalojarla. ●

Los demandados alegaron la excepción dilatoria número 5 del artículo 533 de la Ley de E. C., ya que debía sustanciarse esta reclamación por los trámites de las leyes sobre arrendamientos rústicos. El Juzgado, con fecha 20 de julio de 1946, dictó auto declarando no haber lugar a la incompetencia de jurisdicción, que fué confirmado por la Audiencia Territorial de Valladolid en 22 de febrero del año siguiente, imponiendo a los apelantes las costas ocasionadas en la apelación.

Contra el auto se interpuso recurso de casación por quebrantamiento de forma, al amparo del siguiente

MOTIVO.—Número 1.º del artículo 1.693 de la Ley de E. C.: La incompetencia de jurisdicción alegada había sido resuelta en caso análogo por el T. S., ni estaba comprendida en el número 6.º del artículo 1.692 y se había oportunamente reclamado la falta.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que el presente recurso se funda en la alegación de que el litigio promovido debe ajustarse no al procedimiento del juicio ordinario, sino a las normas establecidas en la Ley de Arrendamientos Rústicos, por debatirse, en opinión del recurrente, una cuestión que dimana de un contrato de esta naturaleza, de donde claramente aparece que el problema planteado se refiere a la jurisdicción y no a la incompetencia por razón de territorio.

Segundo. Que, como ha declarado esta Sala en reiteradas sentencias —entre otras, las de 23 de septiembre de 1942 y 7 de abril de 1943—, las cuestiones que afectan a la jurisdicción propiamente dicha sólo pueden ser traídas a casación mediante el recurso por infracción de ley, amparado en el número 6.º del artículo 1.692 de nuestro ordenamiento procesal, quedando reservado el recurso de casación por quebrantamiento de forma, que autoriza el número 6.º del artículo 1.693 del mismo ordenamiento, para los casos en que la cuestión de competencia que le dé origen sea de las que deban decidirse conforme a lo dispuesto en el Libro I, Título II, del repetido ordenamiento.

Tercero. Que, en consecuencia, se impone la desestimación del presente recurso.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 27 SEPTIEMBRE 1947

Procesal—competencia—sumisión expresa—cláusula impresa: no firmada.

La nota impresa expresiva de sumisión inserta al pie de la copia de factura acompañada a la demanda y no suscrita por el demandado no acredita el pacto de sumisión en la forma clara y terminante que exige el artículo 57 de la Ley de E. C.

SENTENCIA 29 SEPTIEMBRE 1947

Procesal—competencia—acción personal—compraventa: no perfeccionada.

No habiéndose llegado a perfeccionar contrato de compraventa, es imposible invocarle en apoyo de la competencia.

Procesal—competencia—acción personal—compraventa: hechos independientes, pero surgidos del contrato.

La reclamación, como consecuencia de un convenio sobre el pago de un impuesto derivado de una compraventa de "holanda", no puede considerarse de tal modo ligado con ésta que la competencia para conocer de la compraventa se extienda a acciones nacidas de contrato de diversa naturaleza.

SENTENCIA 2 OCTUBRE 1947

Procesal—casación—quebrantamiento de forma—motivos: incompetencia de jurisdicción.

Dejar de conocer un asunto de la competencia judicial por estimar que la materia es propia de la Administración es defecto en el ejercicio de la jurisdicción que sólo puede dar lugar al recurso de casación por infracción de ley, comprendido en el número 6.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C.

Procesal—diligencias para mejor proveer.

Las partes no tienen en la ejecución de las diligencias acordadas para mejor proveer más intervención que las que el Tribunal les conceda.

Procesal—casación—quebrantamiento de forma—motivos: falta de citación.

La falta de citación para la ejecución de una diligencia acordada para mejor proveer no constituye el quebrantamiento de forma motivo de casación del número 4 del artículo 1.693 de la Ley de Enjuiciamiento civil, según tiene declarado la Sala¹.

1. V. Considerando tercero.

ANTECEDENTES.—El 24 de febrero de 1944, D. Eduardo Gaspar Acamer formuló demanda de interdicto de recobrar contra el Ayuntamiento de Valencia, en la que se exponía que la Beneficencia y los albaceas testamentarios de D. Guillermo de Casanova le arrendaron por contrato de 26 de noviembre de 1942 la Casa-Palacio de Dos Aguas, habiendo tomado posesión de ella el 12 de abril de 1943. El 4 de mayo siguiente un guardia municipal impidió el acceso al edificio, por lo que puso el hecho en conocimiento de la Dirección General de Bellas Artes, por tratarse de un edificio considerado Monumento Artístico Nacional, y de la Beneficencia, quien le contestó que tenía el arrendatario libre las vías legales pertinentes. Opuesto el Ayuntamiento por considerar que se trataba de un Monumento del Patrimonio Artístico Nacional y que contra los Ayuntamientos no procede la vía interdictal, fundándose principalmente en el párrafo segundo del artículo 221 de la Ley Municipal y en el artículo 26 de la Ley de 13 de mayo de 1933.

El Juzgado de Primera Instancia número 1 de Valencia dictó en 25 de abril de 1944 sentencia declarando haber lugar al interdicto con condena de costas. Apelada la sentencia, la Audiencia Territorial acordó como diligencias para mejor proveer que se aportase certificación literal de todas cuantas actuaciones obren en el expediente incoado por el Ayuntamiento de Valencia en relación con la declaración de Monumento Histórico Artístico del llamado Palacio de Dos Aguas, con la guarda y conservación del mismo y con su expropiación a favor de dicho Ayuntamiento, a cuyo se dirigió a éste el oportuno oficio.

En ejecución de estas diligencias, el Secretario del Ayuntamiento y el Archivo Bibliotecario Municipal expidieron certificaciones, en las que aparece un informe del Servicio de Defensa del Patrimonio Artístico del Ministerio de Educación Nacional en la que se da cuenta de la prohibición de entrada en el Palacio, sin más excepción que al conserje, por el estado de ruina y para evitar deterioros, encargando al Ayuntamiento la vigilancia de esta orden.

La Audiencia revocó la sentencia el 19 de noviembre de 1945, acogiendo la excepción de incompetencia de jurisdicción.

Contra ella se formalizó recurso de casación por quebrantamiento de forma por los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Número 6.º del artículo 1.693 de la Ley de Enjuiciamiento civil: Se han infringido las normas sobre competencia de los artículos 221 de la Ley Municipal en relación con el artículo 36 de la Ley de 13 de mayo de 1933. El Ayuntamiento no obraba dentro de sus facultades, por lo que cabe acudir a la jurisdicción ordinaria, puesto que la Ley últimamente citada no autoriza a los Ayuntamientos nada más que para adoptar las primeras medidas para evitar el daño, pero no despojar de una posesión.

Segundo. Número 4.º del artículo 1.693; Quebrantamiento de la norma procesal de la regla 4.ª del artículo 597 de la Ley de Enjuiciamiento civil, en relación con la 1.ª del mismo, por no haber existido, al ajustarse las certificaciones a los autos en virtud de las diligencias para mejor proveer, el cotejo y resultar, además, expedidas por una de las partes litigantes, sin que tampoco se diera al recurrente intervención en la prueba.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que deja de conocer un asunto de la competencia judicial, por estimar que la materia es propia de la Administración es defecto en el ejercicio de la jurisdicción que sólo puede dar lugar al recurso de casación por infracción de ley comprendido en el número 6.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Segundo. Que fundado el primer motivo del recurso interpuesto por D. Eduardo Gaspar Acamer en el número 6.º del artículo 1.693 de la citada Ley, por la supuesta infracción de haber dejado de conocer la jurisdicción ordinaria en el interdicto de recobrar interpuesto contra el Ayuntamiento de Valencia, de cuya competencia se estimaron ser los supuestos actos de despojo, es improcedente el recurso por ese primer motivo, porque la disposición a que se acoge sólo se refiere a la incompetencia de jurisdicción, determinada por conocer un Juez o Tribunal de asunto que está atribuido a la jurisdicción ordinaria, pero cuyo conocimiento corresponda a Juez o Tribunal distinto.

Tercero. Que tampoco es procedente por el segundo motivo, ya que por no tener las partes más intervención en la ejecución de las diligencias acordadas para mejor proveer que la que el Tribunal les conceda, y por no haber concedido a las del pleito la Audiencia de Valencia ninguna intervención, en la que acordó en providencia de 14 de abril de 1945 la falta de citación para la ejecución de esa diligencia, no constituye el quebrantamiento de forma, motivo del recurso de casación determinado en el número 4.º del artículo 1.693 de la citada Ley, como ya ha declarado esta Sala en sentencias de 10 de julio de 192 y de 6 de enero de 1934.

FALLO.—No ha lugar.

AUTO 3 OCTUBRE 1947

Procesal—casación—resoluciones recurribles: auto no definitivo.

No es definitivo el auto que se resuelve sobre una excepción dilatoria en la que se reconoce la posibilidad de proseguir el pleito una vez que sea resuelta la reclamación administrativa en que se basó dicha excepción.

ANTECEDENTES.—Promovidos autos de mayor cuantía por el Sindicato de Defensa de los Intereses de Obligacionistas de Grandes Molinos Vascos, hoy Unión Harinera, sobre reivindicación, se dictó auto por el que se estimó la excepción de litis pendencia propuesta por el demandado, basada en que no estaba obligado a contestar la demanda en tanto no recayera resolución firme de la Administración sobre la nulidad de la subasta en que le fué adjudicada la maquinaria.

SENTENCIA 4 OCTUBRE 1947

Procesal—competencia—principio de prueba.

Los contratos aportados por el demandado, no reconocidos ni firmados por el demandante, no constituyen principio de prueba revelador de su misión.

Procesal—acumulación de acciones.

En la demanda dirigida contra varias Empresas para pedir la ineficacia de un acuerdo adoptado contra el demandado a petición de las mismas no puede desconocerse el derecho del actor, a tenor del artículo 156 de la Ley de E. C., de acumular sus acciones para evitar la falta de unidad que debe presidir en los procesos.

Procesal—competencia—acción personal—en caso de acumulación de acciones.

El demandante cuando se dirija contra varios demandados acumulando sus acciones puede utilizar la opción de promover la interpelación judicial en cualquiera de los domicilios de los demandados, ya que como tiene declarado la jurisprudencia, aunque la solidaridad no tenga su origen en vínculos preexistentes, pueden hacer éstos nacer, a efectos de competencia, del ejercicio de la acción.

Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento: culpa extracontractual.

Para la demanda que se basa en una actuación coordinada de varios demandados, reputada ilícita y determinante de un acuerdo dañoso que debe ser reparado, es competente el Juez del lugar donde se adoptó y nació la obligación de resarcimiento.

SENTENCIA 6 OCTUBRE 1947

Fuero de los Españoles: su aplicación.

El artículo 19 del Fuero de los Españoles tiene su lugar en la jurisdicción criminal y no en la que compete a la Sala 1.ª del Tribunal Supremo.

Principios del Derecho: su aplicación.

Existiendo preceptos legales aplicables no entran en juego los principios generales del Derecho.

Procesal—pobreza: de la mujer casada.

La mujer casada, para litigar en concepto de pobre, ha de acreditar que su marido se encuentra en esta situación¹.

1. El número 5 del artículo 28 de la Ley de E. C. exige, como uno de los requisitos específicos de la demanda de pobreza, que se determinen por el demandante "los bienes de su consorte". La jurisprudencia, sin hacer distinciones sobre el régimen económico del matrimonio, sino que partiendo de la presunción de la existencia de garantiales—aunque de un modo implícito—, sostiene con reiteración, al modo que lo hace en el caso presente, que no cabe conceder la pobreza a un cónyuge cuando no demuestre que el otro se encuentra comprendido dentro de las condiciones legales para ello, y esto incluso cuando litiguen el uno contra el otro "si por no hallarse separado legalmente ni disuelta en forma la sociedad conyugal subsisten entre ellos, de derecho, la comunidad de intereses que el matrimonio supone" (sentencia 3 julio 1899 y auto 26 noviembre 1915). Por el contrario, en sentencia de 6 abril 1878, corroborada por otra de 14 junio 1887, en las que era la mujer la que litigaba contra el marido, se declara que en contiendas judiciales de un cónyuge con otro desaparece la unidad de personas y de litigante, sin que puedan acumularse los ingresos, teniendo en tales casos la mujer derecho a que el marido le abone "litis expensas". Ahora bien, de aplicar en todo su rigor la doctrina que reiteradamente se sostiene por el T. S. resultaría la imposibilidad de que la mujer que carece de bienes, aunque el matrimonio los tenga, pueda litigar en concepto de pobre para solicitar las "litis expensas". En la práctica se suele pedir la pobreza provisional o condicionalmente, hasta que el marido satisfaga los gastos judiciales, tramitándose en este concepto la solicitud de pobreza. En definitiva, es una situación análoga a la comprendida en el artículo 17 de la Ley de E. C.

Procesal—casación infracción de doctrina legal.

El principio de que "nadie puede ser condenado sin ser oído ni vencido en juicio", por ser de orden procesal sólo es admisible en los recursos que afectan a la forma.

ANTECEDENTES. — Doña María Luisa Merino Amat interpuso ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 3, de Barcelona, el 15 de diciembre de 1943, demanda incidental de pobreza para litigar contra su marido, don Juan Tell Verges, afirmando que del matrimonio con éste tenía un hijo y otros dos de anteriores nupcias disueltas por divorcio, y haciendo, entre otras declaraciones, la de que no tenía en usufructo de su consorte e hijos bienes de ninguna clase, sin añadir más dato acerca de la situación económica de su marido que el de realizar éste trabajos de clínica dental.

No compareció el marido demandado, y opuesto el Abogado del Estado, se denegó la pobreza el 14 de abril de 1944. En este mismo sentido dictó sentencia la Audiencia Territorial de Barcelona el 20 de enero de 1945.

Interpuesto recurso de casación fué formalizado por los siguientes

MoTIVOS.—**Primero.** Número 1.º del artículo 1.692 E. C.: Interpretación errónea de los artículos 18 y 28, núm. 5.º, de la Ley de E. C. Se basa en que la frase "cuyo usufructo le corresponda" de dichos preceptos legales, no se refiere sólo a los bienes de los hijos, sino también a los del marido, dadas las comas de que va precedida en aquéllos, puesto que los demás bienes del marido no se deben tener en cuenta, según la recurrente, ya que en nada favorecen la situación económica de ésta, que quedaría completamente indefensa si se computaran a los efectos de la pobreza legal la totalidad de los bienes de su marido.

Segundo. Número 1.º del artículo 1.692 E. C.: Infracción por falta de aplicación de los principios de Derecho de que "nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio", reconocido por las sentencias de 19 octubre 1900, 8 julio 1902, 13 junio 1928 y 2 febrero 1929, así como también el de que "debe darse a cada uno lo que es suyo", admitido por la sentencia de 19 diciembre 1930.

Tercero. Número 1.º del artículo 1.692 E. C.: Infracción del artículo 51 de la Ley de E. C. Se alega que no es posible acudir a los Tribunales de la jurisdicción ordinaria por quien carece en absoluto de recursos económicos sin obtener previamente la declaración de pobreza legal.

Cuarto. Número 1.º del artículo 1.692 E. C.: Infracción por falta de aplicación del artículo 19 del Fuero de los Españoles de 17 julio 1945. Se considera infringido este precepto legal, dadas las circunstancias que concurren en el caso, que dejan a la esposa completamente abandonada y sin posibilidad de oponerse eficazmente a las actuaciones de su marido.

CONSIDERANDOS.—**Primero.** Que solicitada por la hoy recurrente la concesión del beneficio legal de pobreza para litigar, declarando en la demanda su estado de casada, no puede prescindirse, para estimar si debe o no serle otorgado aquel beneficio, de lo que está preceptuado en los artículos 18, núm. 5, y 28 de la Ley rrituaria civil, porque es reiterada la jurisprudencia que establece que, no hallándose disuelta la sociedad conyugal, la mujer casada que pretende obtener el beneficio de asistencia judicial gratuita para litigar, aunque sea con su marido, debe probar la existencia o carencia de rentas y demás recursos o medios de fortuna de que dispone el marido para atender a las cargas del matrimonio, y como en el caso presente no se ha intentado siquiera la probanza aludida, sino que deliberadamente se han omitido los datos referentes a la situación económica

del cónyuge demandado, al ser denegada por la Sala sentenciadora la concesión de pobreza legal que pretendía la demandante han sido rectamente interpretados y aplicados por aquélla los preceptos que antes se mencionan y no ha cometido las infracciones que se le atribuyen en el primer motivo del recurso, en el que el recurrente para fundamentarle pretende razonar una interpretación particular de los artículos aludidos a base de los signos de puntuación, que es totalmente inadmisibles, siendo procedente por todo ello la desestimación de este motivo primero.

Segundo. Que deben igualmente ser desestimados los tres motivos restantes del recurso, porque el segundo acusa la infracción de unos principios de Derecho que no son atinentes al caso; en primer lugar, porque existiendo preceptos legales aplicables, y aquí los hay, no entran en juego los principios de Derecho, y en segundo lugar, porque el *dar a cada uno lo suyo* no ha podido ser vulnerado al denegar una petición que no resultaba ajustada a la Ley, y el de que *nadie puede ser condenado sin ser oído ni vencido en juicio* se ha estimado por la jurisprudencia como de orden procesal, admisible en todo caso en los recursos que afectan a la forma; el tercer motivo es ya formulado con tal imprecisión que le hace hallarse incurso en la causa de inadmisión del núm. 4.º del 1.729 de la Ley rituaría, y el cuarto motivo carece en absoluto de pertinencia, porque la infracción acusada, que es la del artículo 19 del Fuero de los Españoles, tiene su lugar en la jurisdicción criminal y no en la que a esta Sala 1.ª del Tribunal Supremo compete.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 8 OCTUBRE 1947

Procesal—competencia: pluralidad de acciones.

Siendo varias las acciones ejercitadas, una principal resolutoria de un contrato transaccional y otras accesorias, consecuencia o derivación de aquella que tiene carácter personal, debe seguirse la norma establecida en la regla 1.ª del artículo 62 de la Ley de E. C.

Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento: giro de letras.

El hecho de haberse librado varias letras de cambio contra el actor, pagaderas en el lugar de su domicilio, no altera la competencia, porque sólo constituyeron un medio de dar facilidades para el pago.

Procesal—competencia—acción personal: sobre nulidad del juicio ejecutivo.

No altera la regla 1.ª del artículo 62 de la Ley de E. C. la circunstancia de demandarse la nulidad del juicio ejecutivo que se promovió contra el actor para hacer efectivas las letras giradas para su facilidad de pago y que se siguió en el lugar de su domicilio, porque tal acción de nulidad es una consecuencia de la principal que ahora se ejercita, y en todo caso no constituiría una incidencia del juicio ejecutivo, sino que sería independiente de él por fundarse en diferente título o causa de pedir, ya que el

que sirvió de base al ejecutivo fueron las letras aludidas, mientras que el que sirve de fundamento al declarativo, donde esta competencia ha tenido origen, es el contrato causal o subyacente de donde se derivó la expedición de las letras.

AUTO 11 OCTUBRE 1947

Procesal—resoluciones judiciales—sentencias—en la apelación: requisitos—congruencia.

Apelada la sentencia en su integridad, la Sala tiene amplias facultades para decidir sobre todas las cuestiones del pleito sin infringir el artículo 359 del E. C., siempre que sean resueltas en vista de lo pedido y excepcionado, ni incide en incongruencia el fallo por haber acogido uno de los extremos de las pretensiones alternativas¹.

Casación—por infracción de Ley—inadmisión: por falta de cita de Ley y referirse a la prueba.

Es doctrina notoria que no puede aducirse en casación el error de derecho si no se cita, en su apoyo, precepto alguno relativo a la fuerza y eficacia que han de tener en juicio los elementos probatorios utilizados y que hayan sido vulnerados.

SENTENCIA 14 OCTUBRE 1947

Civil—contratos—compromiso: su naturaleza.

Por ser la amigable composición de naturaleza esencialmente contractual² y constituir la voluntad de las partes la norma que establece y determina las facultades jurisdiccionales de los compondores, han de ajustarse éstos en el cumplimiento de la misión a los términos de la escritura de compromiso³.

Procesal—amigables compondores—escritura de compromiso—efectos: por transcurso del tiempo sin dictar sentencia.

Los efectos de la escritura de compromiso se extinguen por el transcurso del término fijado en la misma sin haberse dictado sentencia⁴, según dispone el núm. 2.º del artículo 800 de la Ley de E. C.

1. La demandante había solicitado en juicio declarativo de mayor cuantía alimentos definitivos en la cuantía de quinientas pesetas mensuales o en la cantidad que el Juzgado estimase justa. El Juzgado señaló cien pesetas mensuales. Apelada la sentencia por la actora, la Audiencia revocó la sentencia fijando como alimentos la suma de quinientas pesetas al mes. El recurso de casación se formalizó por el demandado.

2. La sentencia de 19 de febrero de 1944 contiene interesante doctrina sobre la antagónica posición del proceso arbitral como acto propiamente jurisdiccional o como mero negocio de derecho privado, sentándose el criterio de que si bien el contrato de compromiso predomina el carácter privado, el juicio de él derivado presenta carácter público.

3. En idénticos términos se manifiesta la de 28 mayo 1940.

4. En igual sentido la de 28 mayo 1940 citada en la nota anterior. "Como tiene declarado este Tribunal en sentencia de 28 de octubre de 1897—dice la de 9 abril 1940—, el precepto que priva de efectos al compromiso cuando transcurre el plazo sin haberse di-

ANTECEDENTES.—El 12 de octubre de 1944 se otorgó escritura de compromiso entre D. Agustín García Herrero y el representante de la Cruz Roja Francesa en España para someter a la amigable composición varias cuestiones surgidas como consecuencia de un contrato sobre alojamiento de personas (sic); en su cláusula 5.^a se disponía que los amigables componedores dictarían su laudo en el término de treinta días, a contar desde la fecha de la aceptación del que había de designar la Cámara de Comercio. Aceptado el cargo el 25 de julio de 1944, con la obligación de desempeñarlo con arreglo a Derecho y de dictar el laudo en el plazo señalado, no lo dictaron hasta el 5 de octubre de 1944. La Cruz Roja Francesa interpuso recurso de casación contra la sentencia dictada por los amigables componedores, basado en dos motivos, de los que sólo indicamos el primero.

MOTIVOS DEL RECURSO.—Número 3.^o del artículo 1.691 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: Haber dictado los amigables componedores la sentencia fuera del plazo señalado en el compromiso.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que, como declaró esta Sala en su sentencia de 28 de mayo de 1940, por ser la amigable composición de naturaleza esencialmente contractual y constituir la voluntad de las partes la norma que establece y determina las facultades jurisdiccionales de los componedores, han de ajustarse estrictamente éstos en el cumplimiento de su misión a los términos de la escritura de compromiso, cuyos efectos se extinguen por el transcurso del término fijado en la misma y, en su caso, por el de la prórroga, que, si se concede, debe hacerse constar igualmente en escritura pública, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 800 y 802, en relación con los 828 y 1.774, párrafo segundo, todos de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Segundo. Con relación al caso presente, que en la escritura de compromiso otorgada por las partes—de la que no aparece se hubiese facultado a los amigables componedores para prorrogar el término señalado—no estableció que el laudo habría de dictarse dentro de treinta días, a contar desde la fecha de la aceptación del componedor designado por la Cámara de Comercio, el cual expresó dicha aceptación por ante Notario en 28 de julio de 1944; y dictado el laudo en 5 de octubre siguiente, resulta manifiesto que en esta últimamente citada fecha había transcurrido con exceso el plazo fijado en la escritura de compromiso, imponiéndose, por tanto, la estimación del primer motivo del recurso.

Tercero. Que al prevalecer dicho motivo se hace innecesario entrar a examinar el segundo de los invocados.

FALLO.—Ha lugar.

tado sentencia, es absoluto y no admite excepción alguna respecto a las causas que motivan la omisión, y si bien tal sentencia no forma por sí sola jurisprudencia, es indudable que se ajusta a los términos en que se expresa el artículo 800 de la Ley de Enjuiciamiento Civil." La sentencia de 10 diciembre 1942 puntualiza que el plazo debe de contarse "a partir del momento fijado en la escritura, si se señalase, contado de momento a momento, sin exclusión de los días inhábiles, salvo cuando lo fuere el último del plazo, según el texto del artículo 802 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y doctrina sustentada con insistente repetición por la jurisprudencia de la Sala".

SENTENCIA 14 OCTUBRE 1947

Civil—contratos—compromiso—cuestiones que pueden ser su objeto: prórroga del arrendamiento.

Las cuestiones sobre terminación o subsistencia por prórroga del plazo de arrendamiento se encuentran en el ámbito de las facultades declarativas que pueden ser conferidas a los amigables componedores.

Civil—contratos—compromiso: cláusula compromisoria.

La cláusula compromisoria de sumisión a peritos o técnicos lleva en sí misma la fuerza vinculatoria que surge de toda obligación válidamente constituida, sin necesidad de que el desenvolvimiento del pacto sumisorio se acomode a las formalidades que la Ley señala para el juicio de amigable composición¹.

Procesal—arbitraje—escritura de compromiso: requisitos formales.

En todos los casos en que implican propósito de sustituir la actuación de la jurisdicción ordinaria por la de los comunes amigos se habrá de guardar el rito con que la Ley disciplina el proceder de quienes por voluntad de las partes son llamados a conocer de determinadas controversias que los compromitentes quieren confiar a la rectitud de su saber y entender.

Procesal—casación—contra los laudos de amigables componedores: casación y juicio declarativo.

En nuestro Derecho positivo es preciso distinguir la anulación del laudo que se produce por exceso de poder, apreciable mediante juicio comparativo entre el compromiso contraído y el fallo dictado (extralimitación regulada en el artículo 1.691 del E. C.), y el exceso de poder por actuación, sin previo contrato válido de compromiso o sin sujeción a otras formalidades en la Ley establecidas "ad solemnitatem" para el juicio de amigable composición (inexistencia legal del laudo), discutible en juicio declarativo.

ANTECEDENTES.—En un contrato de arrendamiento establecido por escritura pública entre la S. A. La Electro-Harinera, de Montijo, y D. Ezequiel Tejada Campos se estipuló el sometimiento a amigables componedores de las divergencias que resultaren del contrato, designándose quiénes habían de desempeñar los cargos y nombrándose los sustitutos. Solicitada, al parecer, la intervención de los amigables componedores a petición de La Electro-Harinera, resolvieron aquéllos que el contrato de arrendamiento había terminado, sin que pudiera prorrogarse, conforme quería el arrendatario.

Notificado el laudo al arrendatario, recurrió en casación al amparo del número 3.º del artículo 1.691 de la Ley de E. C. por los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. No existe escritura de compromiso, sino un contrato que contiene una cláusula compromisoria.

Segundo. Al no existir escritura de compromiso se han resuelto puntos no sometidos a la decisión de los amigables componedores, puesto que no se les sometió ninguno por la parte recurrente.

Tercero. Las divergencias sobre un contrato es cosa diferente de la

cuestión de si aquél está terminado o prorrogado; así lo estableció la sentencia de 5 abril 1922, y la de 7 julio 1924 excluyó de la amigable composición las cuestiones sobre cumplimiento de contratos de arrendamiento, que deben ventilarse por los trámites del juicio de desahucio.

CONSIDERANDOS.—Primeró. Que fuera de los supuestos en que la doctrina jurisprudencial tiene declarado que la cláusula compromisoria de sumisión a peritos o técnicos lleva en sí misma la fuerza vinculatoria que surge de toda obligación válidamente constituida, sin necesidad de que el desenvolvimiento del pacto sumisorio se acomode a las facilidades que la Ley señala para el juicio de amigable composición, en todos los demás casos que implican propósito de sustituir la actuación de la jurisdicción ordinaria por la de los comunes amigos se habrá de guardar el rito con que la Ley disciplina el proceder de quienes por voluntad de las partes, que la norma legal ampara, son llamados a conocer de determinadas controversias que los compromitentes quieren confiar a la rectitud de su saber y entender.

Segundo. Que la inobservancia de este rito puede llevar a la ineficacia del laudo por alguno de los motivos específicamente señalados en el artículo 1.691 de la Ley de E. C., o por otras causas, y esta diversidad de causas de anulación tiene señaladas para su ejercicio en la Ley y en la jurisprudencia dos sendas perfectamente delimitadas: el recurso de casación, si los amigables componedores han rebasado los límites de tiempo o de materia controvertida fijados en el compromiso o han resuelto cuestiones excluidas del juicio de amigable composición, y el juicio declarativo en todos los demás casos.

Tercero. Que esto es así no sólo por reiterada doctrina de esta Sala en sentencias como las de 27 enero y 21 febrero 1906, 26 marzo 1913, 26 junio 1916, 25 febrero y 23 junio 1924 y 11 abril 1932, sino también, y fundamentalmente, por los términos claros del citado artículo 1.691, en relación con el 836 y con el 487 de la Ley procesal, por lo que se aprecia que el legislador ha querido cercenar el campo normalmente más amplio de la casación para reducirlo en materia de laudos a simples problemas de plazo y objeto de la composición que tiene constancia suficiente, a efectos decisorios, en los escasos elementos de juicio que por prescripción del artículo 1.774 son traídos al recurso, dejando para más extensa deliberación, en juicio declarativo, toda otra cuestión sobre validez de la cláusula compromisoria, del compromiso en sentido estricto o del laudo; de tal suerte que si en este restringido recurso extraordinario tuviera cabida el trámite de admisión, previo a la resolución de fondo, habría de ser rechazado en aquel momento procesal el recurso al cual no se acompañase, por ejemplo, la escritura de compromiso, pues faltaría un requisito esencial que impediría decidir sobre los puntos a que se contrae el artículo 1.691.

Cuarto. En consecuencia, que si bien en derecho constituyente pudiera discutirse si las múltiples causas de nulidad de un laudo por carencia o extralimitación de facultades debiera ser sometida en su ejercicio judicial a una sola forma de proceso, se ha de tener en cuenta que en derecho positivo, por las razones expuestas, es preciso distinguir la anulación de

laudo que se produce por exceso de poder, apreciable mediante juicio comparativo entre el compromiso contraído y el fallo dictado (extralimitación regulada en el artículo 1.691), y el exceso de poder por actuación, sin previo contrato válido de compromiso o sin sujeción a otras formalidades en la Ley establecida "ad solemnitatem" para el juicio de amigable composición (inexistencia legal de laudo), discutible en juicio declarativo.

Quinto. Que, examinado el recurso a través de este prisma, resulta indudable la desestimación de sus tres motivos que el recurrente ampara en exceso de poder cometido por los amigables componedores, porque en los dos primeros se alega como causa de nulidad del laudo la no existencia de escritura pública de compromiso en la que debiera constar la expresión concreta del negocio sometido a fallo (causa no comprendida del artículo 1.691, y en el tercero se invoca doctrina de esta Sala sobre improcedencia de amigable composición en juicios de desahucio, inaplicable al caso de autos, en que la cuestión no surgió como derivación de otro juicio, ni la materia resuelta—terminación o subsistencia por prórroga del plazo de arrendamiento—cae fuera del ámbito de las facultades declarativas que pueden ser conferidas a los amigables componedores.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 15 OCTUBRE 1947

Procesal—comparecencia en juicio—necesidad de Procurador: en los juicios de desahucio.

Es evidente la nulidad de los juicios de desahucio tramitados ante los Jueces de Primera Instancia sin Procurador, porque la comparecencia por medio de éste es la regla general (artículo 3.º E. C.), y entre las excepciones consignadas en el artículo 4.º está la de los juicios que conocen en Primera Instancia "los Jueces municipales" (núm. 2.º), pero no los juicios verbales celebrados ante los de Primera Instancia.

Procesal—casación—por quebrantamiento de forma: efectos de no precisar los preceptos legales quebrantados.

Aunque en el recurso se citen varios números del artículo 1.693 de la Ley de E. C., como infringidos ha de entenderse referido el recurso a aquellos a que se contraigan las citas de preceptos legales y jurisprudencia contenidos en el cuerpo del escrito.

ANTECEDENTES.—En el Juzgado de Primera Instancia núm. 2, de Valladolid, formuló el 31 de enero de 1945 D. José Ruiz Gómez demanda contra

1. La doctrina recogida se viene afirmando desde la sentencia de 13 de julio de 1904; Anteriormente la opinión del Supremo era contraria a la validez de la cláusula compromisoria (véanse sentencias de 26 mayo 1888 y de 4 noviembre 1899).

2. En igual sentido sentencia de 10 enero 1943.

3. Adviértase que si se tratase de un recurso de casación por infracción de Ley hubiera sido rechazado en trámite de admisión por el número 4.º del artículo 1.729. La inadmisión en el quebrantamiento de forma que corresponda a la Sala de la Audiencia que hubiera dictado la sentencia, tiene menor rigor.

doña Guillerma Bello Prado y su esposo, D. Antonio Robles Pañi, sobre desahucio de una finca urbana ocupada en precario. Se alegaba que por escritura pública de 12 de marzo de 1944 había comprado a doña Guillerma Bello Prado, asistida de su marido, la finca a la que se refería el desahucio, comprometiéndose la vendedora a desalojarla antes del 30 de abril de 1944, sin que lo hubiera hecho, requiriéndola judicialmente el 15 de diciembre de ese año.

Emplazados los demandados hubo de suspenderse el juicio verbal por su incomparecencia. Citados de nuevo, personalmente doña Guillerma y por medio de cédula, que a la misma se entregó, su marido D. Antonio Robles, por hallarse éste ausente compareció sólo aquélla, acordando el Juzgado no haber lugar a tener por personada a doña Guillermina, por deber hacerlo por medio de Procurador y además completar su capacidad con la asistencia del marido, y de conformidad con el artículo 1.593 de la Ley de E. C. acordó tener por conformes a los demandados con los hechos, dictando sentencia por la que se declaró haber lugar a la demanda. Notificada personalmente, fué apelada y, en el acto de la vista, se formuló, como incidente previo, la cuestión de nulidad de todo lo actuado por no haberse hecho en primera instancia la segunda citación para el juicio al marido de la demandada. La Audiencia desestimó esta cuestión incidental y confirmó la sentencia el 27 de abril de 1946.

Contra esta sentencia se interpuso recurso de casación por quebrantamiento de forma por los siguientes

MOTIVOS.—Números 1.º, 3.º y 5.º del artículo 1.693 E. C.: Sostiene el recurrente que la mujer casada no necesita de la asistencia del marido para comparecer en juicio, citando la sentencia de 24 de noviembre de 1900, y que, además, en los juicios de desahucio no es necesaria la intervención de Procurador, según cabe desprenderse de la sentencia de 19 diciembre 1916, por lo que los demandados han sido condenados sin ser oídos.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que si bien en el escrito formulando el recurso de casación por quebrantamiento de forma se citan los números primero, tercero, cuarto y quinto del artículo 1.693 de la Ley de E. C., ha de entenderse referido únicamente el recurso al primero de dichos números—falta de citación para el juicio—, único extremo a que se contraen las citas de preceptos legales y jurisprudencia contenidas en el cuerpo del escrito.

Segundo. Que el recurso se funda en que habiendo sido citados por segunda vez los demandados para el juicio de desahucio en precario planteado contra ellos, personalmente la mujer y por cédula el marido (advírtase que la primera citación se hizo a ambos personalmente), compareció aquélla alegando que el marido se hallaba ausente, pero el Juez no la tuvo por comparecida eficazmente por tratarse de mujer casada y no estar asistida de su marido y por estimarse obligatoria en el acto del juicio verbal la comparecencia por medio de Procurador, por sostener el recurrente, de una parte, que la mujer no necesita de dicha asistencia hallándose aquél ausente, y de otra, que el juicio sobre desahucio cuando se celebra ante el Juez de Primera Instancia no exige la representación por Procurador.

Tercero. Que conforme al artículo 6º del Código civil, la mujer casada no puede comparecer en juicio sin licencia de su marido, a quien corres-

ponde la representación de la misma, salvo los casos expresamente exceptuados en dicho artículo, entre los que no se encuentra el de autos, y, por lo tanto, tanto el Juez como la Audiencia al conocer de la apelación entablada contra la sentencia se atemperaron a los preceptos legales al negar validez a la comparecencia de la mujer fuera de las formas legales y dar lugar al desahucio según lo preceptuado en el artículo 1.578 de la Ley de E. C.

Cuarto. Que, por lo que se refiere a la exigencia de Procuradores en los juicios de desahucios tramitados ante los Jueces de primera instancia, es evidente, conforme al criterio recientemente sostenido por esta Sala en sentencia de 10 de enero de 1943, su nulidad, porque la comparecencia por medio de aquél es la regla general (artículo 3.º de la Ley de Enjuiciamiento civil), y entre las excepciones consignadas en el artículo 4.º está la de los juicios de que conocen en primera instancia los Jueces municipales (número segundo), pero no los juicios verbales celebrados ante los de primera instancia, como el de autos, procediendo por todo ello la desestimación del recurso.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 17 OCTUBRE 1947

Procesal—casación—motivos: no ampliación por analogía.

No es posible por razones de analogía ampliar los motivos de casación.

Procesal—casación—motivos: contra las sentencias de amigables componedores.

Los recursos de casación contra las sentencias de los amigables componedores sólo pueden intentarse en los dos supuestos de exceso en el ejercicio de jurisdicción comprendidos en el número 3.º del artículo 1.691 de la Ley de E. C.

SENTENCIA 18 OCTUBRE 1947

Procesal—excepciones dilatorias: necesidad de concretar el hecho en que se funden.

La alegación de la excepción del número 2 del artículo 533 de la Ley de E. C. exige que se concrete el hecho en que se funde, ya que son dos los conceptos que comprende con diversa naturaleza jurídica: el de carecer el actor de las calidades necesarias para comparecer en juicio y el de no acreditar el carácter o representación con que reclama.

Procesal—casación—quebrantamiento de forma: necesidad de haber formado protesta.

Para que puedan prosperar los recursos de casación por quebrantamiento de forma es necesario, conforme al artículo 1.696, que se haya pe-

dido la subsanación de la falta en la instancia en que se cometió y si hubiere ocurrido en la primera que se haya reproducido la petición en la segunda.

Procesal—casación—desestimación: por causas de inadmisión.

Las causas de inadmisión son, como se tiene reiteradamente declarado, causas también de desestimación del recurso.

Procesal—resoluciones judiciales—autos: requisitos.

Los autos serán firmados con firma entera por todos los Magistrados que los hubiesen dictado, debiendo de cuidar el Secretario que no quede sin firmar ningún auto por ninguno de aquéllos.

ANTECEDENTES.—El 5 de marzo de 1946 se dedujo en el Juzgado de Primera Instancia de Pontevedra demanda de desahucio por falta de pago de un establecimiento mercantil y fabril. Entre los demandantes figuraba doña Carmen Barreiro Fernández, como representante legal de sus hijos menores de edad, D. José Silvestre, D.^a María Beatriz y D. Emilio Daniel Zirca Barreiro. La Sociedad demandada propuso como prueba la documental, consistente en que se librarán las certificaciones de nacimiento de los menores de edad. El Juzgado, teniendo en cuenta lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 1.579 de la Ley de E. C., resolvió no admitirla, e interpuesto recurso de reposición, fué desestimado, dictándose sentencia el 26 de abril de 1946, por la que se declaró no haber lugar al desahucio.

Apelada la sentencia, fué revocada el 23 de septiembre de 1946, formalizando contra ella la Sociedad denominada. "Figuerola y Cía., S. A.", recurso de casación por quebrantamiento de forma y anunciando su propósito de interponerlo por infracción de Ley.

El recurso se basaba en los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Número 2.º del artículo 1.693 de la Ley de E. C. Alegada la excepción de falta de personalidad en la contestación a la demanda y reproducida en el acto de la vista con apoyo de una certificación del Registro Civil acreditativa de que el demandante D. José Silvestre había nacido el 31 de diciembre de 1922, por lo que contaba veintitrés años cuando se presentó la demanda, resultan, por tanto, vulnerados los artículos 1.º y 2.º de la Ley de E. C., habiéndose cometido la infracción en la segunda instancia.

Segundo. Número 5.º del artículo 1.693 de la Ley de E. C. La denegación de la prueba documental, propuesta por el demandante en el Juzgado y secundada en segunda instancia al sostener la sentencia que la prueba ha de constreñirse a la confesión o al recibo acreditativo del pago, constituye una indefensión.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que la falta de personalidad en el actor a que alude la segunda de las excepciones del artículo 533 de la Ley de Enjuiciamiento civil comprende los dos conceptos siguientes: a) El carecer el actor de las cualidades necesarias para comparecer en juicio. b) El no acreditar el carácter o representación con que reclama y la diversa naturaleza jurídica en estos conceptos obliga al que tal excepción formule a concretar el hecho en que la misma se funde, pues sólo así cabrá determinar en cuál de aquellos está incluida, o si no lo está en ninguno; pero el demandado, hoy recurrente, en lugar de fijar con claridad y precisión el

hecho en que la excepción alegada se fundaba, se limitó a formularla de una manera indeterminada, exponiendo que alegaba la falta de personalidad o de acción de los actores o falta de legitimación activa, al carecer aquéllos de las calidades necesarias para comparecer en juicio y no acreditar el carácter o representación con que reclamaban, pero sin especificar cuáles eran aquellas calidades de que los actores carecían y a que se refiere el artículo 2.º de la Ley de Enjuiciamiento civil y en qué consistía la falta de carácter o representación que les atribuía y a que alude el artículo 503 de la misma Ley, en su número 2.º, así como si la carencia de tales condiciones comprendía a todos los actores o solamente a algunos de ellos, y esta vaguedad no solamente impedía a los actores el conocer concretamente la causa o motivo en que la excepción se basaba, para poder impugnarla debidamente, sino que además hacía imposible la articulación de la prueba correspondiente, que tiene que limitarse a los hechos fijados definitivamente en el pleito, por todo lo cual procede declarar que la excepción aludida no fué alegada en forma y su desestimación no puede dar lugar al recurso de casación comprendido en el número 2.º del artículo 1.693 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Segundo. Que aun en el supuesto de que el recurrente hubiera hecho constar en el momento oportuno del juicio, como lo ha hecho en el recurso, que la aludida falta de personalidad consistía en que la demandante doña Carmen Barreiro Fernández carecía de la representación legal de su hijo D. José Silvestre Zirca Barreiro, por haber éste nacido el 31 de diciembre de 1922 y ser mayor de edad el 5 de marzo de 1946, fecha de la presentación de la demanda, tampoco podría estimarse el recurso, por no obrar en el juicio la certificación del acta del Registro Civil acreditativa de tal hecho, y si bien es cierto que el recurrente propuso como prueba que se trajera a los autos dicha certificación, esta prueba fué denegada por el Juez y desestimado el recurso de reposición a que tal denegación dió lugar, sin que el recurrente reprodujera la pretensión en la segunda instancia para que se subsanase la falta cometida, de conformidad con lo estatuido por los artículos 566 y 859 de la Ley de Enjuiciamiento civil, circunstancia que impediría que el recurso prosperase, por virtud de lo dispuesto en el artículo 1.696 de la citada Ley, que exige para que puedan ser admitidos los recursos de casación por quebrantamiento de forma que se haya pedido la subsanación de la falta en la instancia en que se cometió y si hubiera ocurrido en la primera que se haya reproducido la petición en la segunda, y las causas de inadmisión son, como tiene reiteradamente declarado esta Sala, causas también de desestimación del recurso.

Tercero. Que de conformidad con lo prevenido en el artículo 251 de la Ley de Enjuiciamiento civil, los autos serán firmados con firma entera por todos los Magistrados que los hubiesen dictado, debiendo de cuidar el Secretario que no quede sin firmar ningún auto por ninguno de aquéllos, en cumplimiento de la obligación que le impone el artículo 482 de la Ley Orgánica del Poder Judicial en su número 8.º

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 18 OCTUBRE 1947

Procesal—competencia—principio de prueba: meras afirmaciones del actor.

Las meras afirmaciones del actor, de las que no existe constancia alguna, no constituyen principio de prueba para resolver una competencia.

Procesal—competencia—acción personal: cuál tiene este carácter.

La petición de que quede sin efecto o resuelta una escritura de venta de una finca y de que como consecuencia de tales declaraciones se condene al demandado a otorgar escritura a favor del actor para que recupere la finca, debe estimarse, para resolver una competencia, como ejercicio de una acción personal, ya que no es la finca el objeto inmediato de la reclamación.

Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento: giro de letras.

El haberse satisfecho una cantidad por medio de letras no afecta a la determinación del lugar de cumplimiento porque no significa sino una facilidad de pago, sin trascendencia procesal, según reiterada jurisprudencia.

SENTENCIA 18 OCTUBRE 1947

Civil—contratos: rescisión¹.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que en relación con los temas que ahora son objeto del recurso, la Sala sentenciadora fijó las siguientes premisas de hecho: Primera. Hasta mediados del año 1941 tuvo normal cumplimiento el contrato de compraventa de pinos a que se contrae el litigio, mediante autorizaciones de corta concedidos por el Distrito Forestal de Jaén a instancia de la vendedora y propietaria del monte de pinos, y si ésta no facilitó nuevas autorizaciones para continuar la tala del monte fué porque el Distrito Forestal, estimando que ya estaban rebasadas las posibilidades de explotación de catorce años, denegó la concesión de nuevas licencias que en nombre de la propietaria se habían solicitado, habiendo sido abandonada la gestión de una de las solicitudes en vista de la desestimación de otra anterior; y segunda. El demandado no satisfizo a la actora el importe de toda la madera que extrajo del monte durante el año 1941.

Segundo. Que la primera de estas premisas es materia de impugnación en el cuarto y último motivo del recurso, por estimar que hay en autos demostración auténtica de que la vendedora no procedió con la diligencia debida en la gestión de las solicitudes que hizo para obtener las autorizaciones de corta de pinos, dejando de efectuar el depósito de la cantidad presupuesta para el reconocimiento del monte, que es requisito previo a la concesión de licencias; pero es de tener en cuenta que la Sala de instancia ya se hizo cargo de la omisión de dicho requisito respecto a una de las so-

1. Exponemos a continuación los considerandos de la sentencia, de los que no cabe deducir doctrina.

licitadas, y si no concedió relevancia a este hecho fué porque anteriormente le había sido denegada a la vendedora otra solicitud por agotamiento de las posibilidades del monte, lo que le llevó al abandono de aquella solicitud, que de antemano era de presumir que no habría de ser atendida, resultando así estéril el depósito exigido, y por esta razón se estima acertadamente en la sentencia recurrida que tal omisión no supone incumplimiento imputable a la vendedora de la obligación de facilitar al comprador las autorizaciones de corta que a su solicitud concediese la Jefatura de Montes, sin que, por otra parte, tenga comprobación en autos la afirmación que también se hace en este cuarto motivo de que la propietaria se comprometió de nuevo al eficaz cumplimiento del contrato después de conocer la negativa de la Jefatura, extremo éste ligado a unos proyectos de transacción que seguidamente serán examinados.

Tercero. Que en el tercer motivo, y frente al hecho apreciado por la Sala sentenciadora, alega el recurrente que el comprador ha pagado el importe de la madera extraída durante el año 1941, y funda lo alegado en unos proyectos de transacción habidos para dirimir las discrepancias surgidas entre los contratantes acerca de lo que después fué objeto del presente litigio, y esta tesis del recurso es, desde luego, desestimable, porque el proyecto de transacción, que en definitiva no fué aprobado, podrá suponer intento de pago sujeto a la coincidencia de voluntades determinantes del vínculo contractual de la transacción, pero no consumación de un pago que, por falta de avenencia, no se llegó a realizar, según reconoció el recurrente en contestación a la demanda, y no consta siquiera que se haya utilizado la consignación de la cantidad adeudada como medio cancelatorio procedente en el supuesto de que la vendedora se hubiera negado sin razón a admitir el pago ofrecido.

Cuarto. Que si bien la cláusula adicional del contrato de compraventa expresa claramente que quedaría en suspenso la estipulación décimoquinta que el supuesto, que se dió en el caso de autos, de que la corta del arbolado se detuviese o aplazase por no entregar la vendedora al comprador la licencia o licencias administrativas, pudo racionalmente ofrecer duda si la intención de los contratantes, ante el evento de la suspensión, fué referir ésta a uno de los pactos de la cláusula décimoquinta—obligación del comprador de abonar a la vendedora 20.000 pesetas en los primeros cinco días de cada mes—o hacer extensiva la suspensión de la cláusula al otro pacto también incluido en ella—obligación del comprador de abonar a la vendedora la diferencia en más sobre las entregas mensuales a que ascendiese la totalidad de la madera extraída durante el año anterior—, y esta duda, que efectivamente surgió en los contratantes, fué desvanecida por el Tribunal a que justificadamente en el sentido de que la suspensión querida por los interesados afectaba sólo al primero de dichos pactos, porque si es lógico que el comprador suspendiese pagos mensuales establecidos como anticipo o a cuenta durante la explotación del monte, si esta explotación se paralizaba no sería razonable ni equitativo que la madera ya extraída durante el año e incorporada al patrimonio del comprador quedase pendiente de pago durante el aplazamiento indefinido de la corta de pinos por

la falta de licencia administrativa de corta, no imputable a la vendedora, pues otra cosa supondría un enriquecimiento injusto del comprador, y por ello es de desestimar también el primero de los motivos del recurso que acusa error de interpretación de la cláusula adicional del contrato en relación con la décimoquinta por infracción del artículo 1.281 del Código civil.

Quinto. Que la desestimación del primer motivo priva de viabilidad al segundo, que aparece articulado sobre la base de que prospere la interpretación que el recurrente da en el primer motivo a la cláusula adicional, y en su virtud se aprecia que, por suspensión integral de la estipulación décimoquinta, el comprador no incumplió el contrato al dejar impagada la totalidad de la madera extraída durante el año 1941, ni, por lo tanto, era procedente la resolución del contrato a instancia de la vendedora, de acuerdo con el artículo 1.124 del Código civil, que se señala como infringido.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 18 OCTUBRE 1947

Procesal—pobreza: de los menores de edad.

Para otorgar el beneficio de pobreza a los hijos menores de edad es preciso, según se ha declarado con reiteración, que sus padres sean también pobres en sentido legal por imponerles el artículo 155 del Código civil la obligación de representarles inherente a la patria potestad¹.

Civil—patria potestad: su pérdida.

El artículo 168 del Código civil sólo hace referencia a la viuda que pasa a segundas nupcias y a los hijos legítimos, pero no a la mujer soltera que con un hijo natural contrae matrimonio.

Civil—patria potestad—hijos naturales: deberes de la madre.

La constitución de un organismo tutelar para el menor hijo natural, al contraer matrimonio su madre, no merma ni extingue los deberes naturales que la corresponden sancionados por la Ley civil, de satisfacer los gastos judiciales que ocasione la defensa de su hijo.

ANTECEDENTES.—Por el tutor de un menor se promovió en el Juzgado de Hellín el 12 de enero de 1945 demanda incidental de pobreza. En la contestación a la demanda, entre otras objeciones, se alegó que la madre natural del demandante no había perdido la patria potestad por el hecho de que hubiera contraído matrimonio, sin que mereciera el concepto legal de pobre. El Juzgado, con fecha 13 de junio de aquel año, declaró haber lugar a

1. Múltiples e interesantísimas cuestiones se derivan del presente caso. La naturaleza del problema planteado en casación, reducido a justificar la existencia del organismo tutelar para obtener la pobreza de un menor, ha impedido que el T. S. estudiara a fondo el asunto y tuviera ocasión de determinar el alcance que tiene esta tutela, constituida sin que procediera por estar el menor sometido a la potestad de su madre, cuestión diferente a la situación del "falso tutor", pero con grandes interferencias con ella.

la pobreza. La Audiencia, el 7 de mayo de 1946, dictó sentencia revocando la del Juzgado.

Contra ella se interpuso recurso de casación por infracción de Ley por el siguiente

MOTIVO DEL RECURSO.—Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil: Interpretación errónea que conduce a su aplicación en sentido indebido del artículo 168 en relación con el 172 del Código civil.

El artículo 168 del Código civil no aclara si el precepto que contiene es solamente aplicable a la viuda que contrae segundas nupcias o por extensión alcanza también a los casos en que, al contraer matrimonio, tuviera la mujer descendencia natural. La realidad muestra, en este caso, la existencia de un Consejo de familia y de un tutor que asume la íntegra representación del menor y cuya constitución y subsistencia no ha sido impugnada por nadie. No cabe, en buena doctrina, sostener la coexistencia de la patria potestad materna y la del organismo tutelar. El ánimo del legislador fué el convencimiento de que en el matrimonio prepondera y sojuzga la voluntad del varón, por lo que hay que sustraer a la patria potestad de la mujer, así mediatizada, a los hijos que pueda tener de un matrimonio anterior, y siendo esto cierto, es innegable que el artículo 168 no sólo es aplicable al caso de segundas nupcias, sino también al de la mujer que al matrimonio aportara descendencia natural. Por eso la constitución de la tutela al contraer matrimonio la madre del menor fué medida previsora encajada en el espíritu del texto legal, y al cesar aquélla en el ejercicio de sus derechos quedó descargada de sus obligaciones correlativas.

CONSIDERANDOS.—Primer. Que conforme al espíritu en que se inspira el artículo 18 de la Ley procesal, la jurisprudencia de esta Sala ha declarado, con reiteración, que para otorgar el beneficio de pobreza a los hijos menores de edad no emancipados, es preciso que sus padres sean también pobres en sentido legal, porque si no lo fueren no hay términos hábiles de acceder a tal pretensión; con tanto mayor motivo cuanto que el artículo 155 del Código civil les impone tal deber, como uno de los efectos derivados de la obligación de representarlos, inherente a la organización de la patria potestad.

Segundo. Que, esto establecido, se articula el recurso, al amparo del número 1.º del artículo 1.692 de la Ley procesal, denunciándose, en el único motivo invocado, la infracción del artículo 168, en relación con el 172, ambos del Código civil, por interpretación errónea conducente a su aplicación en sentido indebido.

Tercero. Que la sentencia recurrida no infringe los preceptos antecitados, ya que la claridad literal de sus términos obliga al juzgador a mantener su criterio, sin contradecirlo con interpretaciones que puedan desnaturalizarlo, por cuanto el artículo 168 sólo hace referencia a la viuda que pasa a segundas nupcias, como asimismo a los hijos legítimos, al establecer que no perderá aquélla la patria potestad si el marido difunto, padre de éstos, hubiera previsto expresamente en su testamento tal contingencia, y ordenado que, en tal caso, conservase y ejerciese la patria potestad sobre sus hijos; sin que al artículo 172, complementario de aquél, pueda dársele otro alcance que determinar el momento en que la viuda recobra, por ministerio de la Ley, la patria potestad sobre todos los hijos no emancipados al volver a enviudar.

Cuarto. Que, por lo expuesto, y en armonía también con lo estatuido en el artículo 63 del Código civil, tampoco son de estimar las alegaciones del recurrente en torno a la imposibilidad legal de que venga obligada la madre a representar a su hijo, y sufragar los gastos que origine su defensa, en tanto subsista el organismo tutelar, bajo cuya custodia se halla el menor; porque en el supuesto de que la madre natural no pierde la patria potestad, la constitución de aquél no puede tener la virtualidad de mermar ni extinguir los deberes naturales que la corresponden sancionados por la Ley civil, aunque por motivos más o menos justificados declinase en estos autos la representación del menor; a menos, como dice la sentencia de esta Sala, de 24 de enero de 1900, de subordinar el objeto principal de la defensa a lo que, con relación a ésta, tiene, más que otro, carácter formal.

Quinto. Que no habiéndose intentado siquiera demostrar que la madre del recurrente sea pobre en sentido legal, ni impugnadas las apreciaciones de la Sala sentenciadora, en relación con la holgura social y económica en que aquél se desenvuelve, cae por su base el único fundamento del recurso.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 21 OCTUBRE 1947

Procesal—competencia—principio de prueba.

No son principio de prueba las copias de cartas acompañadas con la demanda o los documentos emanados de personas extrañas a la litis.

SENTENCIA 23 OCTUBRE 1947

Procesal—casación—infracción de Ley: cuestiones objeto de examen.

Para resolver un recurso de casación no hay que entrar a examinar cuantas cuestiones de derecho haya latentes en el negocio jurídico que le da origen, sino que hay que tratar única y concretamente de los fundamentos de la resolución recurrida y de su impugnación por el recurrente.

Procesal—casación—infracción de Ley—desestimación: por haber de mantenerse el fallo por otros fundamentos.

Es intrascendente el recurso de casación cuando la sentencia recurrida haya de mantenerse por otros fundamentos no atacados por el recurrente.

ANTECEDENTES.—En el Juzgado de Primera Instancia de Sagunto se presentó por D.^a María López Colomer el 26 de octubre de 1942 demanda de mayor cuantía contra D.^a Encarnación Boix Celades por sí y como representante legal de sus hijos menores de edad D. Enrique y D.^a Trinidad Gaspar Boix y contra D. Vicente Gaspar Boix, en la que se solicitaba se dictase sentencia por la que se declarasen nulas las cláusulas primera y séptima del testamento otorgado por D.^a Filomena Valero Martínez, así como del cuaderno particional confeccionado por el esposo de ésta, D. Vicente Gaspar Bru, como contador, partididor, y la nulidad de las inscripciones

producidas en el Registro de la Propiedad. En dichas cláusulas designaba la testadora, fallecida el año 1912, albacea y contador partidor a su marido, instituyéndole heredero en usufructo de todos sus bienes, los que pasarían al fallecimiento de éste a las personas que designaba. El 2 de mayo de 1915 se protocolizaron las operaciones de testamentaria redactadas por el contador, a las que éste se había adjudicado las fincas de mayor valor en pago de sus bienes privativos, no obstante tener el carácter de bienes parafernales, existiendo un perjuicio de más de la cuarta parte.

Los demandados objetaron que ya en el año 1914 se formuló demanda por los herederos nudo propietarios solicitando la nulidad de la cláusula testamentaria, sin que la pretensión prosperase porque el Juzgado y la Audiencia entendieron que los herederos forzosos no tenían la cualidad de coherederos, y que como quien podía lo más podía lo menos, la causante, que pudo dejar todos sus bienes a su esposo pudo designarle contador partidor, sin poder aportar certificación de la sentencia por haberse destruido los archivos durante la época roja. Tampoco acreditaba la actora la cualidad de heredera de su padre, fallecido el año 1927 sin impugnar la partición, por lo que habían prescrito las acciones de nulidad y rescisión.

En réplica, la demandante alegó que hasta 1937, fecha en que falleció D. Vicente Gaspar, no adquirieron derechos en la herencia los herederos. El 15 de julio de 1943 se dictó sentencia estimando la demanda, que fué revocada en diciembre del año siguiente, recurriendo contra ella la actora por los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C.: Violación del artículo 1.057 en relación con el 4.º del C. C. Incurre la Sala en el error de aplicar el plazo de cuatro años establecido en el artículo 1.076 del C. C., cuando realmente se trata de actos inexistentes imprescriptibles.

Segundo. Número 1.º del artículo 1.692: Infracción del artículo 759 en coordinación con el 799 del C. C. Aun aceptando la prescripción de cuatro años, con arreglo al criterio de la sentencia de 17 de marzo de 1934, en que se dió preferencia al artículo 759 sobre el 799, la recurrente no adquirió derecho hasta el fallecimiento del contador, pues mientras la condición pende no surgen derechos en el heredero o acreedor condicional.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que para resolver este, como todo recurso de casación, no hay que entrar a examinar cuantas cuestiones de derecho haya latentes en el negocio jurídico que la da origen, como pueden ser el de personas contra quien deba dirigirse la acción o aceptación más o menos explícita por las partes de los efectos del acto discutido, sino que hay que tratar única y concretamente de los fundamentos de la resolución recurrida y de su impugnación por el recurrente.

Segundo. Que la sentencia a que se contrae este recurso apoya su fallo, primeramente en la falta de acción de la demandante, que recoge en su Considerando primero, y además en la prescripción de la supuesta acción que ejercita, razonada en los Considerandos quinto y sexto, con las bases sentadas en el tercero y el cuarto, fundamentos totalmente independientes el uno del otro de modo tal que cada uno basta de por sí para ser base de la resolución, y la estimación o desestimación de uno de ellos nada influye en la del otro, por el carácter negativo de ambos.

Tercero. Que ninguno de los dos motivos que se alegan en este recurso de casación, estableciendo en el segundo los presupuestos para el primero, ataca la apreciación que hace la sentencia recurrida de la falta de acción, y únicamente impugnan la prescripción de ésta, siendo la consecuen-

cia de esa falta la impugnación, ya que cada uno de los dos fundamentos de tal sentencia es suficiente para sustentar su fallo, como ya se indica en el Considerando anterior, que subsistiendo la falta de acción apreciada por la sentencia recurrida, ésta no puede ser casada, cualquiera que fuera la estimación que ahora se hiciera de la prescripción objeto del recurso, por lo cual es innecesario entrar ahora en su examen.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 23 OCTUBRE 1947

Procesal—doctrina legal: requisitos.

No cabe alegar la doctrina de una sentencia cuando el caso que resuelve no guarda paridad con el que es objeto del recurso.

Procesal—doctrina legal: requisitos.

No cabe alegar la doctrina mantenida en un recurso de casación por infracción de Ley en apoyo de otro formulado por quebrantamiento de forma.

Procesal—casación—quebrantamiento de forma: falta de citación.

No existe quebrantamiento de forma basado en la falta de citación del número 3 del artículo 1.693 de la Ley de E. C. cuando el recurrente no ha sido emplazado.

ANTECEDENTES.—Por D. Enrique de Sarriera y Villalonga se promovió demanda el 16 de mayo de 1944 en autos de menor cuantía en el Juzgado de Primera Instancia número 4, de Barcelona, contra la entidad "Productos Alimenticios Potax", para que abonara 16.000 pesetas importe de laudimio por venta de una finca. La entidad demandada se opuso a la demanda y reconvino alegando la prescripción, emplazándose también, a los efectos del artículo 1.482 del Código civil, a los señores Campderá Esterás, quienes también alegaron la prescripción.

Seguido el juicio, el Juzgado, con fecha 10 de noviembre de 1944, dictó sentencia, declaró haber lugar a la demanda y estimó la reconvencción. La Audiencia Territorial confirma esta sentencia el 16 de junio de 1945, imponiendo al apelante las costas de la apelación.

Con posterioridad a esta sentencia, D. Joaquín de Serment y de Sarriera interpuso recurso de casación por quebrantamiento de forma, exponiendo que había tenido conocimiento de la sentencia por noticias particulares, a quien le afectaba, ya que en los censos a que se refería el pleito se encontraba en vigor derecho de sustitución fideicomisario que correspondía al recurrente, basando su recurso en los dos siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Número 1.º del artículo 1.693 de la Ley de E. C.: Falta de emplazamiento de las personas que hubieran debido ser citadas para el juicio. La sentencia de 21 de marzo de 1911 dice que el demandante—aquí en la reconvencción—no es árbitro de elegir los demandados, sino que está obligado a dirigir su acción contra los que tienen interés en impugnar sus pretensiones, y el recurrente, como heredero sustituto de la herencia de su abuelo, tiene evidente interés en que subsistan los bienes de la misma, sin que hubiera consentido la falta que denunciaba porque no había sido parte.

Segundo. Número 6.º del artículo 1.693: No era competente el Juzgado para conocer en juicio de menor cuantía de un punto litigioso que ex-

cedía de las 20,000 pesetas, puesto que sumadas a las 16,000 pesetas de la demanda las pensiones por los censos, que son de 22 pesetas con 66 céntimos—artículo 489 de la Ley de E. C. en su regla 1.^a—, daban la suma de 5,600,65 pesetas, a las que debían agregarse otras prestaciones inherentes a esta clase de bienes.

Por providencia de la Audiencia fué rechazado el recurso por no ser parte el recurrente, quien dedujo súplica basado en que la resolución debía revestir la forma de auto y que equivalía denegarle la admisión del recurso dictándose auto por el que se dejaba sin efecto la providencia y se tenía por comparecido y por parte al Sr. Sermentant.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que apoyado el motivo primero del recurso en el número también primero del artículo 1.693 de la Ley de Enjuiciamiento civil por no haber sido emplazado el recurrente, no comparecido en la demanda, resulta notoriamente improcedente, pues, fuera de los casos excepcionales en que por disposición expresa de la Ley se mande llamar al juicio a determinadas personas, el artículo 525 de la indicada Ley prescribe de modo terminante que presentada la demanda, con las copias prevenidas, se conferirá traslado de ella a la persona o personas contra quienes se proponga y se las emplace para que comparezcan en los autos personándose en forma.

Segundo. Que la anterior interpretación del mencionado artículo 525 está en completo acuerdo con la doctrina sentada en la sentencia de esta Sala de 16 de noviembre de 1897, en el único Considerando que contiene, en el cual, en un caso idéntico al de este recurso, se dice: "que no habiendo sido demandada personalmente la recurrente, no pudo ser citada ni emplazada para que contestara la demanda, por lo cual tampoco ha podido quebrantarse la forma de dicho juicio en cuanto a la recurrente se refiere, careciendo de derecho para recurrir contra la sentencia de segunda instancia en el tiempo y por el medio que utiliza."

Tercero. Que en contra de lo expuesto, no puede citarse con éxito la sentencia de 21 de marzo de 1911, en primer término porque el caso que resuelve no tiene paridad con el de autos, pues no fué dictada en un recurso de casación por quebrantamiento de forma alegándose la falta de emplazamiento, sino en uno por infracción de Ley, razón por la cual ninguna influencia puede tener en la resolución del actual recurso.

Cuarto. Que tampoco es procedente el segundo motivo del recurso apoyado en el número 6.^o del artículo 1.693, por entender el recurrente haber sido tramitado desde la reconvencción por Tribunal incompetente, fundado en una errónea operación aritmética, de la que deduce dicho recurrente que la cuantía del juicio había sobrepasado el límite de los menores cuantía, pues sumado a las 16.000 pesetas de la demanda el resultado de multiplicar 25, con arreglo al artículo 489 de la Ley rituaria, el total de las pensiones de los censos que ascienden a 22 pesetas con sesenta y seis céntimos, cuyo producto se eleva sólo a 566 pesetas con 50 céntimos, y no a 5.665 pesetas, como se afirma en el recurso; y sumadas a las 16.000 pesetas de la demanda, su suma no rebasa las 20.000 pesetas límite de los menores cuantía, pues sólo asciende a 16.566 pesetas.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 25 OCTUBRE 1947

Civil—sucesiones—testamentos—ológrafos: requisitos.

Las palabras escritas entre renglones que no fueren salvadas y que no afecten a la parte esencial del testamento no determinan su nulidad¹.

Procesal—casación—infracción de Ley—motivos: error de derecho.

Para destruir las presunciones de la sentencia es preciso combatir la realidad del hecho que la sentencia da por demostrado, ya que la deducción es apreciación del Juzgado, con la única limitación que no sea contraria a las reglas del criterio humano².

Procesal—casación: motivos.

Al no acreditarse en forma legal el error en que pudiere haber incidido el juzgador al hacer una declaración de hecho, procede desestimar el motivo y se hace innecesario entrar a examinar si se ajusta o no a los textos legales la tesis de la sentencia.

Procesal—casación—infracción de Ley—motivos: necesidad de que el hecho en que se hace la infracción conste en autos.

No puede prevalecer el motivo de casación por infracción del artículo 693 del C. c. por no sujeción al turno notarial en la protocolización de un testamento, cuando ni en el indicado motivo ni en ninguno de los restantes del recurso se invoca documento alguno que acredite se hallase en turno a tales efectos un Notario distinto del designado por el Juez, siendo precisa la existencia de base indispensable para decidir si alteró dicho turno y, "caso afirmativo", si existió o no razón legal que determinase la alteración.

Procesal—casación infracción de Ley.

Se puede prescindir de examinar un dictamen médico cuando no ha sido traído a los autos con observancia de los requisitos legales exigidos para la práctica de la prueba.

Procesal—casación—infracción de Ley—motivos: error de derecho.

El recurso planteado por error de derecho exige que se cite el precepto regulador de la prueba que resulte infringido.

ANTECEDENTES.—Doña Josefina Gómez y Pérez de Tejada, asistida por su esposo y ante el Juzgado de Primera Instancia de Zafra, formuló demanda de juicio declarativo de mayor cuantía contra los herederos de D. Julián Pérez Cardos, sobre nulidad de testamento ológrafo y del expediente judicial de protocolización.

Los hechos alegados resumidos eran los siguientes: Que tres días después del fallecimiento de D. Julián Pérez Cardos, D. Leandro López de

1. V. Considerando primero.
2. V. Considerando segundo.

Ayala presentaba en el Juzgado de Zafra un testamento ológrafo del primero solicitando se incoase el oportuno expediente de la identificación a fin de obtener la protocolización del mismo; que con inusitada rapidez se llevó a efecto lo solicitado, ya que en el plazo de tres días quedó el testamento protocolizado; que al enterarse la actora, que a la sazón estaba en Madrid, de la instrucción de la diligencia de protocolización, solicitó la intervención de ciertos testigos y el cotejo pericial de letras a efectos de garantizar la identidad de tan importante documento, siendo su pretensión desestimada, "toda vez que el expediente no obraba ya en el Juzgado"; que cuando después de reiteradas gestiones logró ver el testamento protocolizado pudo observar los extremos siguientes: a) Que estaba extendido en dos pliegos de papel cuadriculado, sin que se pueda afirmar si constituyen o no un solo pliego, pues mientras así se indica en el acta notarial, en la judicial se dice "que sólo tiene dos hojas", y la solidez de la encuadernación impide comprobar este extremo. b) Que examinado dicho documento, eran de apreciar circunstancias anómalas, entre otras, que la segunda hoja de papel era más clara que la primera; que tachaduras e interlineados no eran salvados correctamente, que la firma presentaba una corrección, que la primera parte estaba correctamente redactada mientras que luego los conceptos eran expresados con manifiesto desorden y en términos mal empleados en los que abundaban las faltas de ortografía. c) Que el primer folio aparecía escrito hasta los bordes del papel mientras que en el segundo dejaba un holgado margen. d) Que la caligrafía era desigual, pareciendo corresponder a épocas distintas, siendo especialmente notorio el hecho de las considerables faltas de ortografía, cuando se trataba de un hombre ilustrado, de gran posición social y licenciado en Derecho, aunque no ejerciente, pero que aplicaba frecuentemente sus conocimientos al desarrollo de sus negocios y especialmente al cargo de Presidente de la Caja Rural, que muy personalmente desempeñaba; afirmaba, también, que en los últimos tiempos la correspondencia solía despacharla a máquina, por sí o por medio de amanuense, sin que se observasen errores ortográficos tan señalados como los del testamento.

De los hechos que expone saca la consecuencia de que no estaba todo lo consignado escrito por el testador, o bien, en el supuesto contrario que la fecha no corresponde a su otorgamiento, y señalando los fundamentos de derecho que creía la amparaban, solicitaba la declaración de nulidad del testamento, apertura de sucesión intestada, nulidad de todos los actos y contratos verificados en virtud del citado documento, entrega de los bienes y rentas percibidas e indemnización de daños y perjuicios y, en forma alternativa caso de inestimación de la nulidad del testamento, la del expediente de protocolización y, en uno y otro caso, cancelación total de las inscripciones hechas en el Registro de la Propiedad.

Las partes demandadas opusieron la falta de acción de la actora y solicitaron sus respectivas absoluciones, ya que el Juzgado competente había estimado justificada la identidad del testamento ológrafo, que era pueril el argumento relativo a la celeridad del expediente porque los artículos 690 y siguientes del C. c. disponen se inste la protocolización en un plazo apremiante y que se practiquen las diligencias con la brevedad posible, y que en realidad se trata de trámites sumamente sencillos que no requieren una actuación superior a tres folios, lo que explica se realizase en tan poco tiempo; que la actora, considerando justa y procedente la desestimación de sus pretensiones acerca de la instrucción del mismo, no interpuso recurso alguno; que el testamento fué, por dos veces, leído por un Notario que se encontraba en casa del causante y a presencia de la familia y amigos que allí se encontraban y que, sobre estas garantías, la actora envió una carta a dicho Notario, cuyo original se acompaña, en la que le suplicaba hiciera saber a la viuda que "respetaba la voluntad de su querido tío Julián (q. e. p. d.)"; con lo que manifestaba su con-

formidad con el testamento más tarde impugnado amparándose en su situación de pobreza legal. Que el examen externo practicado por la parte actora se separa ridiculamente de la realidad, ya que no existe contradicción entre el acta notarial que habla de un pliego y la judicial que se refiere a dos hojas, pues es notorio que todo pliego tiene dos hojas; que contra la afirmación de diferencia de color en las tintas está el dictamen pericial que presenta y el que espera se practique a instancias de la parte actora; respecto de la redacción, señala el absurdo de que reconociendo que todo el instrumento, salvo dos renglones, está escrito por la misma mano haga notar diferencia en el estilo y en la calidad ortográfica, destacando respecto a las faltas de ortografía que, efectivamente, el causante era persona que cursó estudios en su juventud, pero que no habiéndose dedicado desde entonces más que a la agricultura y a la ganadería no ofrecía particularidad el hecho de haber olvidado una buena parte de la instrucción recibida. Señalaba otras contradicciones en la demanda y aportaba autógrafos del causante como muestra de su deficiente ortografía.

Interrumpido el procedimiento por razón de la guerra, en el mes de mayo de 1939 el Juzgado falló absolutoriamente sobre el fondo de la cuestión propuesta; la Audiencia de Cáceres confirmó este fallo, que fué apelado en casación por infracción de ley, señalando en los antecedentes de la motivación un dictamen de la Escuela de Medicina legal de Madrid en el que tras un detenido análisis de orden teórico los doctores firmantes resumen su observación diciendo: "que las diferencias observadas son tan notorias e indubitables, tanto en la firma como en la rúbrica, que no puede establecerse una comparación por su extraordinaria diferencia".

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Número 1 del artículo 1.692 de la L. E. C.: inaplicación del párrafo 3.º del artículo 688 y 687 del C. c. y de las sentencias de 4 abril 1885, 29 noviembre 1916, 3 abril 1945, siendo resumen de las mismas que si bien no afectan a la validez del testamento ológrafo aquellas enmiendas no salvadas cuando no alteran ni varían la expresa voluntad del testador, es regla general la de que todos los requisitos fijados en el artículo 688 del C. c. son igualmente esenciales para la validez del testamento ológrafo, de forma que su ausencia es causa de nulidad, y así lo son, tachaduras en la fecha o en la firma no salvadas, y las que hagan dudar del contenido; doctrina aplicable al presente caso, en que existe corrección en la firma, siendo irrelevante la afirmación pericial de que "no obstante la enmienda del testamento, es auténtico", sin que sea preciso probar que la enmienda se cometió fraudulentamente y bastando, por tanto, con probar su existencia.

Segundo. Números 1.º y 7.º del artículo 1.692 de la L. E. C.: infracción de los artículos 632, 610 y 609 de la Ley procesal y las sentencias de 16 diciembre 1891, 4 julio 1894, 7 octubre 1907, 17 febrero 1909, 5 noviembre 1934 en relación con el artículo 688 del C. c. y las sentencias de 2 marzo 1935, 13 mayo 1942 e inaplicación del artículo 687 del C. c. El juzgador de primera instancia no valora por sí la prueba pericial, y por la misma razón que el dictamen no vincula al Juez tampoco le exime de considerarlo y de enjuiciarlo, en este caso, con arreglo a las normas que rigen para el testamento ológrafo; por otra parte, el dictamen pericial que reconoce la existencia de las enmiendas y de las variaciones en la forma de la letra las justifica con motivos que exceden de su concreta función por caer dentro del de la medicina y la psicología, materias en las que no son versados.

Tercero. Números 1.º y 7.º del artículo 1.692 de la L. E. C.: infracción por aplicación indebida e interpretación errónea del principio de que "nadie puede ir contra sus propios actos" y las sentencias 26 noviembre 1901, 28 febrero 1906, 10 diciembre 1913, 1º marzo 1890, 13 julio 1892. ai interpretar que la carta obrante en autos y en la que la actora acata la

voluntad del causante impide el ejercicio de la acción de nulidad, en cuanto que la primera se refiere exclusivamente a la voluntad y el ejercicio de la acción a la validez del título expresión de ésta. Por tanto, no siendo común el objeto no puede aplicarse el principio, ya que se trata de actos distintos, pero no contrarios, siendo, por otra parte, la validez o invalidez del testamento un hecho completamente extraño a la voluntad de la actora, suponiendo los fundamentos alegados en la sentencia como motivadores de la aplicación de este principio manifiestas incongruencias.

Cuarto. Número 1.º del artículo 1.692 de la L. E. C.: interpretación errónea y violación del artículo 693 del C. c., que en relación con el artículo 128 del Reglamento a la Ley Orgánica del Notariado vigente, que obliga al Juez a designar el Notario correspondiente y no protocolizarlo, como en este caso sucede, en el que ha señalado uno de los interesados.

Quinto. Número 1.º del artículo 1.692 de la L. E. C.: interpretación errónea del artículo 692 del C. c. en cuanto que una recta interpretación de éste demuestra que la citación del cónyuge sobreviviente no excluye la de los ascendientes y descendientes legítimos del testador para la práctica de las diligencias a que se refiere, interpretación que no ha sido considerada en la sentencia recurrida.

Sexto. Número 7.º del artículo 1.692 de la L. E. C. La sentencia recurrida acepta íntegramente en lo sustancial los considerandos de la de primera instancia, y ésta establece que fué comprobada la inexistencia de hermanos, y la de la Audiencia aduce la necesidad de la citación o justificación de su existencia. Si esto significa la aceptación, o hay contradicción entre ambas sentencias o error en la apreciación de la prueba de documentos auténticos.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que en el primer motivo del recurso, y al amparo del número primero del artículo 1.692 de la procesal, se alega que el dictamen pericial que obra en los autos aparece existen en la firma del testador una enmienda no salvada y en la rúbrica una duplicidad e interrupción de trazos, añadiendo el citado motivo que de las palabras interlineadas no se salvan tampoco las de “y contadores” y sólo de manera defectuosa se salva la palabra “después”, para deducir de estas premisas la consecuencia de que al declarar la validez del testamento ológrafo de que se trata, incide el fallo en infracción de los artículos 688, párrafo tercero, y 687 del Código civil y de la jurisprudencia establecida por esta Sala; pero, aun aparte de que para impugnar la apreciación de la prueba pericial—verdadera finalidad del citado motivo—sería preciso atenerse a la norma señalada en el número séptimo del artículo 1.602 de la Ley de Enjuiciamiento civil, es lo cierto que como fundamentos de la indicada conclusión el recurrente recoge y acepta tan sólo determinadas frases del dictamen pericial y prescinde de las que en el cuerpo del mismo explican y aclaran el sentido del término *enmendar* empleado en el informe y que puntualizan claramente el criterio de los peritos, los cuales manifiestan que la duplicidad de trazos observada en la mayúscula inicial del nombre del testador obedece a que en el primer intento de ejecución de la misma faltó la tinta, quedando casi invisible en su mayor parte y al descubierta el surco marcado primeramente, como ocurrió del mismo modo con la rúbrica, o sea. que el repetido dictamen, refiriéndose a la existencia de una duplicidad de trazos terminantemente afirma que interrumpidos éstos como consecuencia de la antes observada digo expresada causa, fue-

ron completados por el testador, pero no declara que se hubiesen alterado o sustituido ni la firma ni la rúbrica, sin que, de otra parte, la circunstancia de no haber sido salvadas las palabras escritas entre renglones a que antes se ha hecho referencia afecta tampoco a la validez de testamento, porque como declaró esta Sala en su sentencia de 3 de abril de 1945, confirmando la doctrina establecida en las de 4 de abril de 1895 y 29 de noviembre de 1916, las palabras escritas entre renglones que no fueren salvadas y que no afectan a la parte esencial del testamento no determinan su nulidad.

Segundo. Que al quedar en pie la conclusión de legitimidad del ahora controvertido, que el fallo sienta, huelga entrar a examinar con relación al tercer motivo del recurso si el Tribunal de instancia aplica o no acertadamente el principio "venire contra factum proprium" en cuanto declara que la carta suscrita por la recurrente y en la que ésta manifestó aceptar y respetar la voluntad del testador le impedía ejercitar la acción de nulidad, sin que tampoco sea de apreciar en la sentencia la infracción de los artículos 1.249 y 1.253 del Código civil, como dicho motivo tercero sostiene, pues afirmado por el Tribunal sentenciador que, dadas las circunstancias del caso, debe presumirse que antes de suscribir la aludida carta tuvo conocimiento exacto la recurrente de la legitimidad del testamento que ahora impugna, sería preciso para destruir la presunción combatir la realidad del hecho que la sentencia da por demostrado—existencia de la carta—, ya que la deducción es de apreciación del Juzgado, como ha declarado la jurisprudencia de esta Sala (sentencias de 30 de junio de 1931 y 18 de abril de 1932, entre otras), con la única limitación de que tal deducción no resulte contraria a las reglas del criterio humano, circunstancias que manifiestamente no se da en el caso presente, siguiéndose de las razones expuestas que no pueden prevalecer los citados motivos primero y tercero, como tampoco el segundo de los invocados en el que se sostiene que el juzgador de instancia no ha analizado ni apreciado debidamente el dictamen pericial; y no puede prosperar dicho motivo porque, aparte las consideraciones antes apuntadas y además de no señalar el recurrente precepto regulador de las pruebas que resulte infringido al hacer la Sala de instancia la aludida apreciación, es el propio motivo el que transcribiendo diversas frases contenidas en los fundamentos del fallo—entré ellos la de que no se han comprobado de manera eficaz los defectos acusados en el testamento—viene a desvirtuar su propia tesis; y, finalmente, no cabe reconocer valor al argumento de que la sentencia al examinar la prueba prescinde del dictamen emitido por la Escuela de Medicina Legal de Madrid, pues, de una parte, dicho dictamen no ha sido traído a los autos con observancia de los requisitos legales exigidos para la práctica de las pruebas y, de otra parte, no ha sido objeto de controversia en el pleito la existencia o no existencia de trastornos psíquicos en el testador.

Tercero. Que el motivo cuarto acusa la infracción del artículo 693 del Código civil en cuanto a la sentencia entiende que la no sujeción al turno notarial en la protocolización del testamento no es causa de nulidad

del expediente; pero frente a esta alegación es de tener en cuenta que ni en el indicado motivo ni en ninguno de los restantes del recurso, se invoca documento alguno que acredite se hallase en turno a tales efectos un Notario distinto del designado por el Juez, es decir, que falta a la base indispensable para decidir si se alteró dicho turno y si "caso afirmativo" existió o no razón legal que determinase la alteración; y declarado terminantemente en el fallo del Juzgado, aceptado por la Sala sentenciadora, que se comprobó la no existencia de ascendientes, descendientes y hermanos del testador y sí tan sólo la del cónyuge, es evidente que al no acreditarse en legal forma el error en que pudiese haber incidido el Juzgador al hacer esta declaración de hecho; procede desestimar dicho motivo y se hace innecesario entrar a examinar si se ajusta o no al texto del artículo 692 del Código civil la tesis de la sentencia en cuanto estima no ser preceptivo para las diligencias de protocolización efectuar la citación o acreditar la no existencia de hermanos en el caso de sobrevivir el cónyuge del testador, cuestión planteada en los motivos quinto y sexto, por la indicada razón tampoco puede prosperar.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 28 OCTUBRE 1947

Procesal—competencia—acción personal—compraventa mercantil: lugar de cumplimiento.

Las palabras "de Matamala salieron 300 corderos para mí", induce a pensar que tratándose de una compraventa, aquél fué el lugar de entrega.

Procesal—competencia—costas: temeridad.

El proponer y sostener una competencia negando la existencia de contrato y contradiciendo con ello la afirmación hecha en una carta, ofrece motivo, por su temeridad notoria, para la imposición de costas.

SENTENCIA 28 OCTUBRE 1947

Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento: cuestiones relacionadas.

Según constante jurisprudencia, la norma de competencia aplicable a las demandas sobre cumplimiento o incumplimiento de un contrato lo es también a las cuestiones con él relacionadas, cualquiera que sea su índole y aunque la obligación principal se halle extinguida.

Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento: compraventa mercantil.

Es doctrina jurisprudencial reiterada que en la compraventa de géneros de comercio la entrega de éstos se presume realizada, salvo pacto contrario, en el establecimiento del vendedor, lugar donde también debe efectuarse el pago.

SENTENCIA 28 OCTUBRE 1947

Civil—contratos: intimidación.

Para que la intimidación vicie el consentimiento y produzca la anulación del contrato, se exigen como requisitos fundamentales, según establece el artículo 1.267 del C. C. y reconoce la jurisprudencia,¹ el empleo de la amenaza de un daño inminente y grave capaz de disminuir la libertad de uno de los contratantes; que esa amenaza determine la declaración de voluntad o, lo que es igual, que exista un nexo causal entre la intimidación y el consentimiento, y, por último, que esa amenaza revista carácter antijurídico.

Procesal—casación—infracción de Ley—motivos: error de hecho.

Que aun cuando la intimidación sea un concepto jurídico, los hechos de que dimanar son de la determinación de la Sala sentenciadora, en el uso de su soberanía para apreciar las pruebas.

Procesal—casación—infracción de Ley—motivos: error de hecho.

El nexo o enlace causal entre la intimidación y el contrato celebrado es cuestión de hecho, según declara de modo terminante la sentencia de 3 de junio de 1947.

Procesal—casación—infracción de Ley—motivos: error de hecho.

Las cuestiones de puro hecho sólo pueden ser atacadas en casación por el número 7 y no por el número 1 del artículo 1.692 de la Ley de E. C.

ANTECEDENTES.—En octubre de 1946 D. Joaquín Magraner Soriano, necesitando dinero que le pedía el Comité socialista de Alcira, en concepto de "donativo voluntario", vendió a D.^a Francisca Soler Diego una finca, comprometiéndose la adquirente a sustituirlo en el contrato de aparcería que el vendedor tenía con D. Lino Garcés. Este se separó un año después de la aparcería, cuando ya la adquirente había entrado en posesión de la finca.

Al liberarse Alcira tomaron posesión de la finca los señores Magraner y Garcés y enajenaron, como dueño y aparcerero, las cosechas de los años 1939-40 y 1940-41.

Doña Francisca Soler presentó en 19 de febrero de 1942 demanda de reivindicación de la finca y frutos pendientes y percibidos, a excepción de los gastos abonables. Opuso D. Joaquín Magraner la nulidad del contrato de compraventa realizado por intimidación. En 15 de noviembre de 1943 se dictó sentencia por el Juez de Primera Instancia de Alcira, estimando la demanda con la salvedad de que la mitad de los frutos percibidos no podía reclamarse al Sr. Magraner.

Apelada la sentencia por ambas partes, fué confirmada por la Audiencia de Valencia en 26 de diciembre de 1944, a excepción de lo referente a la mitad de los frutos percibidos, que sólo podían reclamarse desde la fecha de presentación de la demanda. Fué recurrida esta sentencia por los siguientes

MOTIVOS.—Primero. Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil: Violación e interpretación errónea del artículo 1.267 del

1. V. el primer Considerando.

Código civil, justificando el que la calificación de los hechos pudiera discutirse en casación.

Segundo. Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C.: Violación del artículo 1.268 del C. C. La intimidación puede provenir de un tercero.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que para que la intimidación vicie el consentimiento y produzca la anulación del contrato se exigen como requisitos fundamentales, según establece el artículo 1.267 del Código civil y reconoce la jurisprudencia de esta Sala, contenida, entre otras, en sentencias de 16 de diciembre de 1915, 3 de junio de 1941 y 18 de febrero de 1944, el empleo de la amenaza de un daño inminente y grave capaz de disminuir la libertad de uno de los contratantes; que esa amenaza determine la declaración de voluntad o, lo que es igual, que exista un nexo causal entre la intimidación y el consentimiento, y, por último, que esa amenaza revista carácter antijurídico, requisito que no se discute en el presente caso.

Segundo. Que aun cuando la intimidación sea un concepto jurídico, los hechos de que dimanar son de la determinación de la Sala sentenciadora, en el uso de su soberanía para apreciar las pruebas, y entre esos hechos figura el nexo o enlace causal entre la intimidación y el contrato, según declara de modo terminante la sentencia de 3 de junio de 1941.

Tercero. Que en la sentencia a que se refiere el presente recurso, si bien se reconoce que el demandado, en el ambiente de terror imperante en la zona roja—1936—, atemorizado por exigencias de dinero del Comité marxista de Alcira, vendió a la demandante la finca que ésta trata de reivindicar con la finalidad de proporcionarse recursos para atender a aquellas abusivas exigencias, en precio que, por cierto, no se tacha de desproporcionado e injusto, como pudiera haberlo conseguido por medio de préstamos que le brindara algún familiar, la propia resolución niega la existencia del nexo entre la intimidación y el contrato, y como se trata de una cuestión de puro hecho sometida al juicio de la Sala, no atacada aquí por el único camino viable—el número 7.º del artículo 1.692 de la Ley procesal—, no puede darse como infringido el artículo 1.267 del Código civil invocado en el primer motivo del recurso, que por ello debe ser desestimado.

Cuarto. Que negada la intimidación, tampoco cabe apreciar la infracción del artículo 1.268 del Código civil referente al caso de que aquélla se ejerza por un tercero extraño al contrato, porque falta el supuesto fundamental para estimarla, ello aparte de no demostrarse el acuerdo entre la compradora y el Comité marxista para coaccionar al recurrente, forzándole a prestar su consentimiento para la venta aludida, procediendo por ello la desestimación del motivo segundo del referido recurso.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 4 NOVIEMBRE 1947

Procesal—casación—por infracción de Ley: error en la apreciación de la prueba.

La apreciación de la prueba debe ser combatida en casación por el número 7.º y no por el 1.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C., señalándose

el documento o acto auténtico o citándose el precepto legal que se considere infringido.

Mercantil—seguros—nulidad: por omisión de circunstancias.

La reticencia u ocultación de hechos por el asegurado que puedan llevar a la celebración de un contrato de seguro de vida que, en otro caso, no se hubiera celebrado o exigiera el pago de una sobreprima, originan por prescripción del artículo 381 del C. de C. la nulidad del contrato.

ANTECEDENTES—En octubre de 1935 se formalizó demanda en el Juzgado de Primera Instancia número 19, de Madrid, por D.^a Josefa Pérez Ferrero contra "La Equitativa", Fundación Rosillo, de Madrid, en la que se reclamaba por aquélla, como beneficiaria de un seguro de vida entera y prima fija, la cantidad de 50.000 pesetas. La Compañía opuso a la demanda fundamentalmente el hecho de que el asegurado había declarado en el reconocimiento médico que no padecía enfermedad, cuando lo cierto era que sufría de albúmina, en tal cantidad, que falleció pocos meses después de celebrar el contrato por un ataque de uremia, circunstancia conocida por el asegurado. La demandante insistió en su petición en trámite de réplica, y lo mismo la entidad demandada en su dúplica.

El 11 de mayo de 1942 se dictó sentencia desestimando la demanda, con imposición de costas. La Sala Primera de la A. T. confirmó la sentencia, salvo en las costas.

Interpuesto recurso de casación se formalizó por el siguiente

MOTIVO.—Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C.: Infracción por aplicación indebida del artículo núm. 1.º del artículo 381 del Código de Comercio, y por inaplicación de los 1.091, 1.258, 1.281, 1.282 y 1.285 del C. C. y de las sentencias de 22 octubre 1927, 5 diciembre 1931 y 15 diciembre 1934. Del examen de los hechos desprende el recurrente que no se cometió ocultación, inexactitud ni error alguno, voluntario o involuntario, con influencia en el riesgo asegurado ni en la celebración del contrato, habiendo incurrido la Sala en error de derecho al interpretar la prueba, con la consiguiente infracción de los preceptos y jurisprudencia invocados anteriormente.

CONSIDERANDOS.—Primero.—Que para aplicar al caso de autos lo dispuesto en el artículo 381, núm. 2.º y 3.º, del Código de Comercio, la Sala sentenciadora estimó probado que al contratar el seguro de vida el asegurado declaró que no había tenido ni tenía enfermedad alguna, ocultando que unos dos meses antes había sufrido nefritis, de la que quedó con albúmina en la orina hasta el momento de su muerte por ataque de uremia.

Segundo. Que estos hechos quedan firmes en casación, ya que el recurrente examina la prueba practicada, en particular la testifical, y trata de desvirtuar la apreciación que de la misma se ha hecho en la sentencia recurrida, a cuyo efecto extrae de la prueba, según su criterio, elementos de juicio demostrativos de que el asegurado ignoraba la gravedad de la enfermedad padecida y no declarada; pero esta impugnación del fallo de instancia carece de viabilidad en casación, porque el único motivo del recurso se ampara en el núm. 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y no se utiliza la vía adecuada del número 7.º del mismo precepto legal, señalando el documento o acto auténtico que evidencie la equivocación del juzgador, o citando el precepto legal sobre va-

loración de prueba que se considere infringido, para que pudiera prosperar la impugnación de la "quaestio facti" en litigio.

Tercero. Que al ser mantenidos en este recurso los hechos expuestos en el primer considerando falta la base en que se pretende apoyar la infracción, fundamentalmente del artículo 381 del Código de Comercio, que se invoca en el único motivo alegado, pues dada la reglamentación que la Ley imprime al seguro sobre la vida, la mera declaración inexacta del asegurado, aun de buena fe, con influjo en la estimación de los riesgos, y con mayor razón la reticencia u ocultación de hechos que puedan llevar a la celebración de un contrato de seguro, que en otro caso no se hubiera celebrado o exigiría el pago de una sobreprima, originan por prescripción terminante del citado artículo 381 la nulidad del contrato, y no es dudoso afirmar que este vicio de nulidad concurre en los hechos que se declaran probados.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 4 NOVIEMBRE 1947

Civil—testamentos—eficacia.

Según reiterada y uniforme jurisprudencia, para la validez y eficacia de una disposición testamentaria no basta que su contenido pueda representar la expresión de la voluntad del que la otorga, sino que es preciso, además, que se halle revestida de todos aquellos requisitos y formalidades que la ley exige como medio de asegurar la verdad de tal expresión y garantizar la autenticidad del acto.

Civil—testamentos—eficacia: de los ológrafos.

El testamento ológrafo, por ser excepción del testamento solemne y acto personalísimo de quien lo otorga, es forzoso exigir, con el mayor rigor, el cumplimiento de las prevenciones que la ley tiene establecidas en orden a la consecución de aquellos fines de veracidad y autenticidad necesarios en documento de tan acusada trascendencia.

Civil—testamentos—eficacia—ológrafos: formalidades esenciales.

La exigencia de la expresión del día, mes y año en que el testamento ológrafo se otorgue es formalidad esencial para su eficacia, de suerte que su ausencia produce las invalidades del mismo.

Civil—testamentos—eficacia—ológrafos: falta de la fecha.

Reiterada jurisprudencia establece que la falta de consignación de la fecha no puede ser suplida o enmendada mediante deducciones o por los medios ordinarios de prueba.

ANTECEDENTES.—En el Juzgado de Primera Instancia de Alcaraz se formuló demanda el 16 de junio de 1941 por D. Felipe Martínez Montano, en la que solicitaba con la anotación preventiva de la demanda y con re-

querimiento a la demandada doña Manuela Guillén Simarro para que se abstuviera de disponer de los bienes que poseía de la herencia de don Pedro Antonio Castillo Martínez; que se dictara sentencia declarándose nulo el testamento otorgado por dicho señor y al demandante su único y universal heredero abintestato; condenándose a la demandada a que hiciera entrega de todos los bienes que adquirió por la herencia y al valor de lo que hubiere dispuesto de la misma procedencia. En la demanda se exponía que al intentar el señor Martínez Montano la oportuna declaración de herederos se encontró con que estaba tramitando un expediente pretendiendo la protocolización de un supuesto testamento ológrafo falto del requisito de la fecha a lo que se opuso sin conseguirlo, acompañándose a la demanda los documentos acreditativos de su cualidad de heredero abintestato. El testamento era del tenor literal siguiente:

“Testamento ológrafo en el nombre de Dios Todopoderoso, Padre, Hijo y Espíritu Santo, tres personas distintas y una sola divina esencia de la Gloriosísima siempre Virgen María, nuestra bendita Madre y Madre de Dios, bajo cuyos auspicios se ha de emprender toda obra para que sea por ellos bendecida y santificada.—Siendo cierto que en pena del pecado fué decretada la muerte de los hombres, cómo y cuándo a Dios plugiere, para juzgarlos, y según sus obras y siendo cierto también que aunque infinita la misericordia de Dios es condición precisa para salvarse creer y obrar según lo que enseña y manda Nuestra Santa Madre Iglesia Católica, comienzo este mi testamento que es la expresión fiel de mi voluntad haciendo como buen cristiano y Ministro, aunque indigno del Señor, la protesta de la Fe Católica, por la cual creo en todos los misterios de nuestra Sacrosanta Religión; creo y confieso todas y cada una de las cosas que se contienen en el Credo y símbolo de nuestra Fe, creo y admito todas las tradiciones Apostólicas y Eclesiásticas y todas las observaciones y constituciones de la Santa Iglesia Católica; creo en las enseñanzas de las sagradas escrituras, según el sentido de la Santa Iglesia, a la que procede la verdadera interpretación de ellas; creo y confieso que son siete los Sacramentos de la Iglesia y de ellas algunos necesarios para la salvación del alma.—Creo en todo cuanto se define y declaró en el Concilio Tridentino sobre el pecado original y la justificación.—Creo en la Santa Misa que se ofrece en sacrificio propiciatorio, propio y verdadero de los vivos y los difuntos. Creo en el Santísimo Sacramento de la Eucaristía está constituido, verdadera, real y substancialmente el Cuerpo y Sangre de Cristo, juntamente con su alma y Divinidad por convertirse en virtud de las palabras de la consagración de la substancia de pan en Cuerpo de Cristo y la substancia de vino en su divina sangre, en virtud de lo que la Iglesia llama Transubstanciación: Creo en el de la Encarnación, creo en el Misterio de la Redención de Cristo, Nuestro Señor, que murió en la Cruz por nosotros, ha de convocarnos un día al juicio final, para castigarnos o premiarnos eternamente según nuestras obras. Hecha esta profesión de fe hago declaración de mi última voluntad en la forma siguiente: Declaro poseer en el Salobre una finca llamada “Suerte de la Dehesa”, otra llamada “Huerto de los Guindos”, otra titulada “Fuente Berruga” otra denominada “Barranco Manguillo”, otra denominada “La Solana” que fué viña y ahora como todas las demás que aquí se mencionan con plantíos de olivas, con el caber y linderos unas y otras que en la escritura que me otorgó doña Gertrudis de Llano Navarro en 22 de octubre de 1915 y en documento privado correspondiente a la llamada “Barranco Manguillo” otorgado por Julia Navarro y su esposo don Bernardo González, del Salobre, de todas estas fincas y de cuantas existieran de mi propiedad a mi fallecimiento, las lego, nombrando la heredera universal a mi criada Maria Manuela Guillén Simarro. Así lo otorgo en esta Villa día de la fecha.— Pedro Antonio Castillo Martínez.

Opuesta la demandada, se dictó sentencia el 8 de mayo de 1944 por la que se estimaba la demanda y se declaraba la nulidad e invalidez del testamento, que fué confirmada por la A. T. de Albacete el 19 de enero de 1945. Contra ella se interpuso recurso de casación por dos motivos, de los que sólo recogemos el primero.

MOTIVO DEL RECURSO.—Número 1.º del artículo 1.692 E. C.: Infracción por interpretación errónea del artículo 688 del C. c. La finalidad que persigue la ley al señalar los requisitos de expresión del año, mes y día es la de poder apreciar la capacidad del testador en el momento del otorgamiento y confrontar su valor respecto a otros anteriores o posteriores. Como el testador no sufría ninguna incapacidad y el testamento ológrafo era el único que había otorgado, la falta de expresión de la fecha no puede, en este caso, estimarse como esencial para su validez, ya que además se conoce perfectamente y se señala en la sentencia recorrida cuál era el lugar y el día en que se otorgó.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que según la reiterada y uniforme jurisprudencia de esta Sala para la validez y eficacia de una disposición testamentaria no basta que su contenido pueda representar la expresión de la voluntad del que la otorga, sino que es preciso, además, que se halle revestida de todos aquellos requisitos y formalidades que la ley exige como medio de asegurar la verdad del tal expresión y garantizar la autenticidad del acto, y esta doctrina, de indudable aplicación a todos los testamentos, lo ha de ser de una manera más especial, si cabe, a los ológrafos, en los que, por ser la excepción del testamento solemne y acto personalísimo de quien lo otorga, es forzoso exigir con el mayor rigor el cumplimiento de las prevenciones que la ley tiene establecidas en orden a la consecución de aquellos fines de veracidad y autenticidad necesarios en documento de tan acusada transcendencia, rigor que aun cuando en algún caso pudiera resultar excesivo, no puede eludirse en manera alguna en esta materia por ser ley clara y concreta.

Segundo. Que la imperativa redacción del párrafo segundo del artículo 688 del Código civil, no permite duda alguna de que la exigencia de la expresión del día, mes y año en que el testamento ológrafo se otorgue es formalidad esencial para la eficacia de tal forma de testar, de suerte que su ausencia produce la invalidez de la misma, y esto no solamente por la virtualidad del precepto mencionado, sino por la declaración general de nulidad que contiene el artículo 687 del mismo Cuerpo legal, siendo de notar que la rigurosa observancia de la primera norma legal aducida ha sido corroborada por reiterada jurisprudencia que establece, entre otras doctrinas, que la falta de consignación de la fecha no puede ser suplicada o enmendada mediante deducciones o por los medios ordinarios de prueba, y comprobado que en el escrito que como testamento ológrafo ha dado origen al presente recurso no se expresa el día, mes y año en que tal documento se otorgara, es evidente que la Sala sentenciadora al declarar la nulidad del mismo no interpretó erróneamente el párrafo segundo del mencionado artículo 688 del Código civil, sino que procedió acertadamente ajustándose en su fallo al contenido del mismo, y por ello procede desestimar el primer motivo del recurso fundado en

dicho supuesto error, debiendo asimismo declarar la improcedencia del segundo y último motivo que alega la inaplicación de los artículos 658, 667 y 668 y la indebida aplicación del 912, todos del Código civil, infracciones que sólo hubieran tenido realidad en la hipótesis de haberse estimado el motivo primero con la consiguiente validez del testamento ológrafo en cuestión, según pretendía el recurrente.

FALLO.—Na ha lugar.

SENTENCIA 5 NOVIEMBRE 1947

Procesal—arrendamientos—recurso de injusticia: distinción en los casos de quebrantamiento de forma.

El recurso a que se refiere el número 2.º del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y el que alude el artículo 172 de la misma Ley son dos recursos claramente distintos, según se infiere de los citados preceptos, y por eso debe el recurrente determinar en cada caso clara y concretamente el recurso que pretende utilizar.

Procesal—arrendamientos—recurso de injusticia: defectos de carácter procesal.

Preparado el recurso ante la Audiencia por injusticia notoria e interpuesto por quebrantamiento de forma, resulta inadmisibile y, por tanto, desestimable, puesto que, preparado el de injusticia notoria, no se interpuso en tiempo y el de quebrantamiento de forma no se preparó oportunamente.

Procesal—arrendamientos—recurso de injusticia—quebrantamiento de forma: preceptos en que no cabe basarlo.

La infracción del artículo 92 y concordantes y del 93 de la Ley de Arrendamientos Urbanos no son defectos causantes de indefensión para un recurso por quebrantamiento de forma.

ANTECEDENTES.—Don Isidro de Olarán Aranguren formuló ante el Juzgado de Primera Instancia número 3, de Bilbao, desahucio contra la Sociedad mercantil regular colectiva "Hijos de A. Durana", por precisar los locales que la tenía arrendados en casa de su propiedad para la ampliación de su industria de transporte, habiéndola requerido formalmente para que los dejara libres. El Juzgado dió lugar al desahucio por sentencia de 31 de octubre de 1946. Apelada la sentencia, la Audiencia, conforme a la disposición transitoria 16 de la Ley de Arrendamientos, suspendió la tramitación de los autos para que las partes acomodaran sus pretensiones a las normas establecidas en la Ley. La Sociedad demandada suplicó que se entendiese por preparado recurso de injusticia notoria, formalizando el recurso de casación de injusticia por quebrantamiento de forma a que se refiere el artículo 166, apartado b), por el siguiente

MOTIVO DEL RECURSO.—El recurso se funda en el artículo 136, apartado b), en relación con el 169, número 2.º, y el 92 de la Ley de Arrendamientos Urbanos: infracción por violación y quebrantamiento procesal de su disposición transitoria 15, de los artículos 90, requisitos a) y b), y 94, disposición transitoria 1.ª, 76 y 92, del Decreto de 8 de enero de 1944 y disposición transitoria 16 de aquella Ley.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que, aun cuando la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos incluye entre los casos que pueden dar lugar al recurso de casación por injusticia notoria en el número 2.º del artículo 179 el de quebrantamiento de las formalidades esenciales del juicio cuando hubiere producido indefensión y el artículo 172 contrae el recurso de injusticia por quebrantamiento de forma a los propios casos, es evidente que se trata de dos recursos claramente distintos, según se infiere de los citados preceptos de la expresada Ley, y por eso debe el recurrente determinar en cada caso clara y concretamente el recurso que pretende utilizar.

Segundo. Que en este caso el recurrente preparó ante la Audiencia el recurso por injusticia notoria, que fué el que se tuvo por preparado por la providencia de la Sala recaída a dicho escrito; pero después, en el escrito interponiendo el recurso, manifiesta que lo hace por injusticia por quebrantamiento de forma y por ello sólo resultaría inadmisibile el recurso y, por lo tanto, desestimable, puesto que, preparado el de injusticia notoria, no se interpuso en tiempo y el de quebrantamiento de forma no se preparó oportunamente.

Tercero. Que, aun en la inadmitida hipótesis de que se pudiera salvar este defecto procesal, es inadmisibile que el recurso sólo se ha interpuesto ante este Tribunal por quebrantamiento de forma y, ateniéndose, como es obligado, a este modo de interponer el recurso, es manifiesto que ésta se limita en sus fundamentos a alegar la infracción del artículo 92 de la Ley y otros que estima concordantes, pretendiendo que la sentencia concede una mayor amplitud a la apreciación de la necesidad de ocupar la finca de la permitida por este precepto y a la nulidad del requerimiento previo al inquilino para que desaloje el local por no ajustarse a lo preceptuado en la sección II del capítulo octavo y muy especialmente en el artículo 93 de la Ley; pero ninguno de estos pretendidos defectos constituyen los vicios causantes de indefensión, ya se apliquen para determinarla las prescripciones del Derecho procesal, ya se estime aplicable el artículo 1.693 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, conforme al artículo 176 de Arrendamientos Urbanos, y por ello procede la desestimación del recurso.

Cuarto. Que, conforme a lo establecido en el artículo 174 de la Ley en relación con el último párrafo del 171, deben ser impuestas las costas al recurrente.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 6 NOVIEMBRE 1947

Civil—compraventa—retracto de colindantes: carácter rústico o urbano de la finca.

La calificación que pueden dar las partes contratantes a una finca como rústica o urbana no es bastante para definir su verdadera naturaleza, que debe determinarse, con independencia de las declaraciones hechas por aquéllas, distinguiéndose una de otra: 1.º, por su situación o emplaza-

nimiento en el campo o en la población; 2.º, por el aprovechamiento o destino—explotación agrícola, pecuaria o forestal frente a vivienda, industria o comercio—, y 3.º, por la preponderancia de uno de estos elementos, si ambos concurren en el mismo predio o por la relación de dependencia que entre ellos exista como principal el uno y accesorio el otro¹.

Civil—compraventa—retracto de colindantes—carácter rústico: momento a que debe referirse.

La calificación del carácter rústico de la finca objeto del retracto hay que referirla al momento de la generación del contrato traslativo del dominio².

Civil—compraventa—retracto de colindantes—carácter rústico o urbano: valor de la inscripción en el Registro de la Propiedad.

Las inscripciones en el Registro de la Propiedad no se practican sobre la base de documentos catastrales que sean legalmente bastantes para definir por sí solos la naturaleza de las fincas que se trata de inscribir, sino en vista de las manifestaciones de las partes resultantes de las correspondientes escrituras.

Procesal—casación—infracción de ley—motivos—error de hecho: certificación del Registro de la Propiedad.

Los libros del Registro no pueden demostrar otra cosa, con referencia al carácter rústico o urbano, sino que una finca está inscrita con determinado carácter; pero no que la inscripción refleje la naturaleza real y efectiva de la misma, como tiene establecido la jurisprudencia³.

Procesal—casación—infracción de ley—motivos—error de hecho: valor de la escritura pública.

La escritura pública, si bien prueba fehacientemente el hecho de que los otorgantes han dicho lo que el documento expresa, no justifica que sus manifestaciones correspondan a la realidad.

ANTECEDENTES.—Los herederos de D. José Suárez Quesada presentaron ante el Juzgado de Primera Instancia, núm. 1 de Las Palmas, demanda de retracto contra D. Antonio Sánchez Parera, en la que se exponía que su causante había adquirido, el 11 de julio de 1934, una finca rústica, de la que con anterioridad a esta compra se había segregado una trozada de 75 áreas, que fué adquirida por D. José Prieto de la Rosa, que al ser vendida al demandado e inscrita en el Registro ha sido objeto del retracto. La finca fué inscrita en el Registro, describiéndose como "una trozada de terreno de figura sensiblemente rectangular, situada donde dicen Lomo Blanco, en el pago de Tarifa, en término municipal de esta ciudad, que linda al Sur con el camino de Las Duestas o de Lomo Blanco; al Poniente con otro camino particular de la finca, de donde fué segregado [es decir, la de los demandantes] el trozo que se describe, pero que podrá ser

1. V. el quinto Considerando.
2. V. el segundo Considerando.
3. V. el tercer Considerando.

utilizado por el dueño de este trozo, para penetrar en la casa que se mencionará y en los alrededores de la misma casa, poco antes de la cual tiene hoy dicho camino una portada y al Norte y Naciente con resto de dicha finca principal; mide esta trozada 166,66 metros de longitud a lo largo del expresado camino de Las Heras por 45 metros lineales de fondo en el sentido normal a la línea anterior, y ocupa una superficie total de 7.500 metros cuadrados. En el ángulo Suroeste de esta finca y dentro de los linderos y cabida expresados existe como accesorio una finca, que tiene su entrada principal por el aludido camino particular". La venta se realizó por el precio de 10.000 pesetas, cantidad que fué consignada, con el compromiso de los actores a reembolsar al demandado las sumas que correspondan conforme al artículo 1.518 del Código civil.

El demandado, entre otras razones, se opuso al retracto por no tener la finca carácter rústico, sino urbano, debido a estar constituida por una casa vivienda de planta baja, locales de segunda planta, jardín y una trozada de terreno con alpende y pajares accesorios formando un solo cuerpo, cuya descripción se hizo, en la forma que antes hemos expresado.

El Juzgado dictó sentencia desestimatoria de la demanda, y la Audiencia, después de acordar como diligencia para mejor proveer el reconocimiento judicial de la finca y la ratificación y ampliación de la peritación, dictó sentencia confirmando la de Primera Instancia.

Contra ella recurrieron los demandantes en base de los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C.: Violación del artículo 1.521 del Código civil y de la doctrina de la sentencia de 17 de diciembre de 1828. En la escritura de compraventa se considera la finca como rústica, siéndolo además por su procedencia, aplicación, emplazamiento y la catalogación catastral, tributaria y registral, sin que su naturaleza pueda variar a posteriori, pues lo que importa es el momento en que surge la posibilidad de subrogación, como indica la sentencia antes citada.

Segundo. Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C.: Infracción por inaplicación del artículo 1.523 del Código civil y por indebida aplicación y errónea interpretación del 2.º de la Ley de 15 de marzo de 1935, ambos en relación con la doctrina legal que establecen las sentencias de 14 de mayo de 1941, 5 de octubre de 1943, 8 de febrero de 1907 y 8 de mayo de 1944.

Tercero. Número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C.: Error de hecho resultante de documentos y actos auténticos, tales como la certificación del Registro de la Propiedad, la propia escritura de compraventa y la diligencia de reconocimiento judicial.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que si bien es cierto que en la escritura pública de 27 de abril de 1943, por virtud de la cual D. José Pinto de la Rosa vendió al demandado la finca objeto de retracto, se describe dicha finca como un trozo de terreno de figura sensiblemente rectangular y se hace constar que en el ángulo suroeste de aquélla existe como accesorio una casa, la calificación que puedan dar las partes contratantes a una finca no es bastante para definir su verdadera naturaleza, para resolver sobre la cual es necesario acudir a otros elementos, y por eso la Sa'a sentenciadora, al considerar como urbana la finca en cuestión, no obstante las manifestaciones de las partes en la escritura, que la describen y la consideran como rústica, no infringe el artículo 1.521 del Código civil, que define el retracto legal, como el derecho de subrogarse, con las mismas condiciones estipuladas en el contrato, en lugar del que adquiere una cosa por compra o dación en pago, porque dicha calificación no es una condi-

ción del contrato libremente establecida por las partes, que la Sala niegue o desconozca, sino algo que hay que determinar con independencia de las declaraciones hechas por aquéllas.

Segundo. Que aunque la calificación del carácter rústico de la finca vendida o dada en pago haya de retrotraerse al momento de la generación del contrato traslativo del dominio, porque de otro modo quedaría a merced de los contratantes hacer ilusorio el derecho a retraer del colindante, con variar el destino de la finca rústica, y así se proclama en la sentencia de esta Sala de 17 de noviembre de 1928, que el recurrente cita como infringida, en el caso que dicha sentencia resolvió se trataba de una finca de indudable naturaleza rústica, en la que después de concertada su compra, pero antes de la consumación de la misma, se llevaron a efecto por el demandado trabajos que la hicieron variar de destino, convirtiéndola de explotación agrícola en industrial, con lo que se tendía a impedir la acción de retracto, burlando de este modo la finalidad perseguida por la Ley al establecerla; pero en el caso presente ni consta que la finca en cuestión fuera de evidente carácter rústico, en el momento de celebrarse el contrato que ha motivado la acción de retracto, ni consta tampoco que después de concertada la compra haya realizado el demandado actos de ninguna clase que hayan modificado la naturaleza de dicha finca, por lo que la doctrina de la sentencia mencionada no ha podido ser infringida por la Sala, procediendo por lo expuesto en este considerando y en el anterior la desestimación del primer motivo del recurso.

Tercero. Que aunque la finca objeto del retracto aparezca inscrita como rústica en el Registro de la Propiedad, debe de tenerse en cuenta que las inscripciones en el Registro se practican no sobre la base de documentos catastrales que fueran legalmente bastantes para definir por sí solos la naturaleza de las fincas que se trata de inscribir, sino en vista de las manifestaciones de las partes resultantes de las correspondientes escrituras, manifestaciones que, como ya se ha dicho, son insuficientes para determinar la naturaleza rústica o urbana de una finca, sin que por lo mismo los libros del Registro puedan demostrar otra cosa que una finca está inscrita allí con determinado carácter, pero no que la inscripción refleje la naturaleza real y efectiva de la misma, como tiene establecido esta Sala en sus sentencias de 12 de marzo de 1902 y 1.º de diciembre de 1927.

Cuarto. Que en la sentencia se hacen las declaraciones siguientes: a) que la finca que se trata de retraer no está enclavada en un núcleo urbano perfectamente definido; pero el aumento de población de Las Palmas y la imposibilidad de extender su urbanización, a causa del terreno montañoso inmediato a una estrecha faja de la costa, han hecho que se extendiera tierra adentro a partir del pago donde está emplazada la finca y otros, y por ello muchísimos terrenos y fincas rústicas de recreo han sido transformados en casa habitación, usadas permanentemente durante todo el año, y que en este caso y del resultado de la prueba practicada se encuentra la base de este litigio desde que la morada y una parte pequeña de terreno se segregó de otra mucho mayor, propiedad hoy de los actores; b) que asimismo resulta del conjunto de la prueba practicada que el des-

tino o aprovechamiento de la finca, o al menos en su mayor parte o importancia, es urbano, como se desprende de la diligencia de inspección practicada para mejor proveer, acreditándolo así en citada diligencia, la falta de aperos de labranza, el que el edificio principal no es casa de labor, el hecho de que arrendada a las autoridades militares sólo se utilicen por éstas como almacenes, y fué destinada anteriormente a vivienda por el arrendador, y si existen pequeños cultivos o barbechos en una faja de terreno que corre con el lindero de la finca de los actores, uno de éstos, al absolver posiciones, manifestó que esos cultivos se hicieron por los retrayentes, que sin darse cuenta se habían introducido en la finca objeto del retracto; c) que de la peritación hecha en Primera Instancia, convalidada en la apelación como diligencia para mejor proveer, resultaba que el valor de lo edificado era extraordinariamente superior al terreno laborable, y sobre la base de estos hechos declarados probados por la Sala procede decidir si es ajustada a derecho la calificación jurídica de finca urbana que la sentencia de instancia da a la finca que se trata de retraer, o si, por el contrario, debe ser calificada de rústica, como pretende el recurrente.

Quinto. Que la sentencia de esta Sala de 8 de mayo de 1944 estableció que si se toma como punto de partida el artículo 2.º de la Ley de 15 de marzo de 1935, completada por disposiciones referentes a la institución del Catastro, por declaraciones de la jurisprudencia, singularmente en materia de retracto de colindantes; por resoluciones de la Dirección General de Registros y por la doctrina científica, se puede llegar a la conclusión de que el predio rústico se distingue fundamentalmente del urbano: 1.º, por su situación o emplazamiento en el campo o en la población. 2.º, por el aprovechamiento o destino—explotación agrícola, pecuaria o forestal, frente a vivienda, industria o comercio—. 3.º, por la preponderancia de uno de estos elementos, si ambos concurren en un mismo predio, o por la relación de dependencia que entre ellos exista, como principal el uno y accesorio el otro.

Sexto. Que haciendo aplicación de las expresadas normas de diferenciación de los predios rústicos y urbanos al caso presente, se llega a la conclusión de que si bien la finca que se trata de retraer no está enclavada en un núcleo urbano perfectamente definido, y esta circunstancia pudiera servir para asignarle el concepto de finca rústica, los varios diversos elementos que han sido aludidos, y que la Sala sentenciadora ha tenido en cuenta para declarar que el destino o aprovechamiento de la finca es el de una finca urbana, tienen más relieve y significación para definir el carácter de la finca que su mera situación o emplazamiento, y a la misma conclusión se llega por la aplicación del artículo 2.º de la Ley de 15 de marzo de 1935, fuente legal más directa para estos fines, según la sentencia de 8 de mayo de 1944, antes citada, y cuyo artículo 2.º considera como accesorias de un edificio a las tierras cuando formen con él unidad material de finca y su valor sea igual o menor al de las edificaciones, presupuesta la inexistencia de éstas, y como en este caso, según declara la sentencia de instancia, de la peritación practicada en los autos resulta que el valor de lo edificado es superior al del terreno laborable, tal circuns-

tancia determina que sea el primero de dichos elementos, como principal y preponderante sobre el segundo, el que dé el carácter de urbana a la finca objeto del retracto, y al estimarlo así no infringe la Sala el artículo 1.523 del Código civil, el 2.º de la Ley de 15 de marzo de 1935 ni la sentencia de 8 de mayo de 1944 y las demás que se citan en el recurso, cuyo motivo segundo debe ser también desestimado.

Séptimo. Que el recurrente formula el tercer motivo de su recurso al amparo del número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, por entender que en la apreciación de las pruebas ha habido error de hecho, resultante de documentos que demuestran, según el recurrente, el error evidente del juzgador, y estima como tales documentos auténticos la certificación del Registro de la Propiedad, la propia escritura de compraventa y la diligencia de reconocimiento judicial practicada en la segunda instancia; pero aunque en el Registro conste inscrita como rústica la finca aludida, tal inscripción no prueba por sí misma la naturaleza real y efectiva de la finca, sino únicamente que en el Registro aparece inscrita con el carácter expresado, y lo mismo puede decirse de la escritura pública de compraventa, que si bien prueba fehacientemente el hecho de que los otorgantes han dicho lo que el documento expresa, no justifica que sus manifestaciones correspondan a la realidad en cuanto a la naturaleza de la finca de que se trata, y respecto a la diligencia de reconocimiento judicial, de la existencia de los elementos que en la misma se hacen constar no resulta por modo evidente la naturaleza rústica de dicha finca, como sería necesario que resultara para desvirtuar la afirmación de que se trata de una finca urbana, como la Sala declara en vista del conjunto de la prueba, por cuyas razones procede también la desestimación del tercer motivo del recurso.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 6 NOVIEMBRE 1947

Procesal—casación—resoluciones recurribles—sentencias—en los juicios de desahucio: por la cuantía de la renta.

Para la determinación de la cuantía de la renta, cuando ésta no consista en una cantidad fija, puede tenerse en cuenta lo satisfecho de años anteriores.

Procesal—casación—quebrantamiento de forma—motivos: en general.

Para que puedan prosperar los recursos de casación por quebrantamiento de forma se requiere que, además de citar el recurrente el número del artículo 1.693 de la Ley de E. C., en que se apoyó, exprese el precepto procesal que se supone infringido, determinándose concreta y precisamente en qué concepto lo ha sido y cómo se ha producido la indefensión del recurrente, según reiterada jurisprudencia, y que se haya pedido la subsanación de la falta, mencionándose en el recurso las reclamaciones que se hubieran hecho.

Procesal—casación—quebrantamiento de forma—motivos: falta de personalidad.

La falta de personalidad, consistente en no haberse personado el recurrente en Primera Instancia por medio de Procurador, no puede ser invocada por aquél como fundamento de su recurso, pues fué el único causante de tal irregularidad y no puede apoyar en ella sus peticiones, según constante jurisprudencia.

Procesal—casación—quebrantamiento de forma—motivos: imposibilidad de ser alegados por el causante de la irregularidad.

Los defectos alegables como motivos de casación por quebrantamiento de forma no pueden, según constante jurisprudencia, ser alegados por el causante de la irregularidad¹.

ANTECEDENTES.—Doña Asunción Azcorra arrendó a D. Máximo Basáñez y Fano, por contrato de 9 de marzo de 1932, la explotación de una cantera para que pudiera extraer arena y piedra, a su conveniencia, por plazo de cinco años, prorrogables por otros cinco mientras quedase arena en condiciones de explotación, pactándose una renta anual de 50 pesetas, además de un canon por metro cúbico de arena o de piedra extraída de la cantera. La finca fué adquirida mortis causa por D. Joaquín Zua-zagoitia, el cual requirió el 8 de marzo de 1946 al señor Basáñez para que la dejara libre, dando por terminado el contrato. El demandado se opuso, sin ser asistido por Procurador, y el Juzgado de Primera Instancia número 2, de Bilbao, dictó sentencia el 28 de junio de 1946, estimando la demanda. Apelada ésta, la Audiencia de Burgos la confirmó con fecha de 7 de mayo de 1947.

El demandado formalizó recurso de casación por quebrantamiento de forma, anunciando el de infracción de Ley. Se basaba aquél en el siguiente

MOTIVO.—Quebrantamiento de forma por entender que se ha quebrantado la esencial del juicio (causa segunda del artículo 1.691 de la Ley de E. C.), al estimar que ha existido falta de personalidad (apartado segundo del artículo 1.693 de la citada Ley), y de cuya falta se causó la oportuna protesta en el acto de la vista, como el procesal oportuno para la misma, según reconoce la sentencia recurrida (artículo 1.696 de la repetida Ley de E. C.), y por otrosí anunció su propósito de interponer en su día el recurso de casación por infracción de Ley.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que para que puedan prosperar los recursos de casación por quebrantamiento de forma se requiere que, además de citar el recurrente el número del artículo 1.693 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en que se apoyó, exprese el precepto procesal que se supone infringido, determinándose concreta y precisamente en qué concepto lo ha sido y cómo se ha producido la indefensión del recurrente, según reiterada doctrina de este Tribunal Supremo, entre otras sentencias en las de 13 mayo 1940, 25 enero 1941 y 20 octubre 1943, y que se haya pedido la subsanación de la falta en la misma instancia en que se cometió, mencionando en el escrito en que se formalice el recurso las reclamaciones que se hubieron hecho para la subsanación de tal falta, como terminantemente exigen los artículos 1.696 y 1.750 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y sentencia de 23 enero 1491.

1. Reproducimos literalmente el motivo del recurso como aparece en la sentencia.

Segundo. Que ninguno de estos requisitos han sido cumplidos en el presente recurso: el primero de ellos porque no se invocan en el escrito de su interposición más que artículos de la Ley de Enjuiciamiento Civil que regulan el recurso de casación, sin concretar en qué consiste ni cómo ha sido originado la falta de personalidad que se alega; ni el segundo porque no consta de las actuaciones judiciales practicadas en el juicio que se haya hecho reclamación alguna contra el supuesto vicio de forma, ni solicitando su subsanación, pues aun en el caso de estimar que el referirse el considerando tercero de la sentencia recurrida al defecto de haber comparecido el demandado por sí mismo y sin Procurador en el juicio en el Juzgado de Primera Instancia fuera debido a haber hecho alguna invocación de ello al recurrente demandado, esto no prueba que tal reclamación se hubiera producido oportunamente, o sea en Primera Instancia, que es donde se cometió la falta, y máxime teniendo presente que la sentencia del Juez nada dice acerca de esto, como hubiera debido si a su tiempo estuviera hecha la reclamación.

Tercero. Que por relacionar el mencionado considerando tercero con el escrito de interposición de este recurso se llegara a estimar que esa falta de personalidad tan vaga e indeterminante invocada fuera el estar personado en Primera Instancia por sí y sin Procurador el demandado y recurrente, no podría invocar éste tal defecto como fundamento de su recurso, pues él mismo fué el único causante de tal irregularidad y, por lo tanto, no puede apoyar en ella sus peticiones, según constante jurisprudencia.

Cuarto. Que por todo lo sentado es improcedente entrar a examinar si ese defecto de forma constituye o no en realidad la falta de personalidad alegada, ni tampoco la trascendencia jurídica de atribuirse erróneamente en el escrito del recurso a la sentencia recurrida que estime esa existencia de falta de personalidad.

Quinto. Que de los juicios de desahucio sólo están privados de recurso de casación los que se refieren a fincas cuya renta anual no excede de 1.500 pesetas, circunstancia que no puede asegurarse que se dé en el caso actual, porque estando la renta determinada por la cantidad de piedra y arena que se extraiga de la cantera de autos, su cuantía depende del material que se beneficie, y por las cantidades ingresadas para pago de rentas en los años 1945 y 1946, que constan al folio 34 del rollo de la Audiencia, se evidencia que lo normal es que esa renta excede de las 1.500 pesetas anuales.

FALLO.—No ha lugar y entréguese los autos al recurrente para que formalice el recurso de casación por infracción de Ley.

SENTENCIA 7 NOVIEMBRE 1947

Civil—contratos—consentimiento: auto contratación.

La característica esencial del autocontrato implica que una sola voluntad, con poder de disposición sobre dos patrimonios independientes, establece entre ellos vínculos obligatorios.

Civil—contratos—arrendamiento de obra: diferencia con el mandato.

Si el texto del artículo 1.709 del Código civil puede ofrecer prácticamente dudas en relación con los actos constitutivos del mandato y el arrendamiento de servicios, la diferencia con el de obra es clara en cuanto el contratista realiza su trabajo con independencia de la propiedad, y tiene derecho a la correspondiente remuneración, conforme al valor de la obra realizada.

Civil—contratos—arrendamiento de obra—su prueba: requisitos no esenciales.

Dada la naturaleza jurídica del arrendamiento de obra, no es de esencia, para su prueba, la presentación de las facturas de adquisición de materiales y nóminas de jornales, si del testimonio del Arquitecto director y de la prueba pericial consta la exacta correspondencia entre el valor de aquéllos y la obra realizada.

Procesal—resoluciones judiciales—sentencias: incongruencia.

La incongruencia surge de la falta de conformidad entre las declaraciones del fallo, "strictu sensu", y las peticiones de las partes oportunamente alegadas, sin que sea lícito deducirlas de los razonamientos legales, en relación con el resultado de la prueba, según el criterio particular del recurrente.

Procesal—casación—infracción de ley—principios de derecho: su subsidiaridad.

Para invocar en casación un principio de derecho no basta que se halle reconocido por la Ley o la doctrina legal, sino que es preciso también, dado su carácter de fuente subsidiaria, conforme a lo establecido en el artículo 6.º del Código civil, que se haga precisa su aplicación por falta de norma o costumbre referentes al punto controvertido.

Procesal—casación—infracción de ley—desestimación: por omisión de cita de ley.

La omisión de la cita del artículo 359 de la Ley de E. C. impide que el recurso de casación por incongruencia pueda prosperar.

Procesal—casación—infracción de ley—desestimación: por no constituir el precepto materia para ello.

Es doctrina uniforme de la Sala que el artículo 1.214 del Código civil no puede constituir materia de casación, por que se limita a imponer el cumplimiento de una obligación genérica.

Procesal—casación—infracción de ley—desestimación: por no concretar el precepto infringido.

La cita como infringido de todo el capítulo del Libro IV del Código civil, referente a la interpretación de los contratos, sin determinar, marcada y concretamente, a cuál de ellos se refiere la infracción, y el concepto de ésta es causa de desestimar el motivo.

Procesal—casación—infracción de ley—motivos: error en la apreciación de la prueba.

Sin alegar el error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas no cabe combatir la calificación hecha por el juzgador.

Procesal—casación—infracción de ley—motivos: interpretación de negocios jurídicos.

Aunque la moderna jurisprudencia haya rectificado el criterio tradicional de atribuir a los Tribunales de instancia la facultad privativa de interpretar los negocios jurídicos, y sea por ello posible denunciar por la vía del número 1.º del artículo 1.692 la falsa interpretación del Tribunal, "a quo", cuando éste infrinja, al realizar tal función, los artículos 1.281 al 1.289 del Código civil, por tratarse de un problema legal de hermenéutica, dimanante de la errónea inteligencia de sus preceptos, en relación con las cláusulas contractuales, no cabe combatir, como dice la sentencia de 29 de noviembre de 1944, a pretexto de violación de esas normas, más que su aplicación a hechos inequívocamente establecidos, los mismos que a la interpretación sirven de base al fallo, porque en tal caso el recurso ha de fundamentarse en el número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C.

ANTECEDENTES.—El demandante, D. Gervasio Láinez Carbayo, y el demandado, D. Rogelio Cogecece Goñi, compraron una casa en la ciudad de Pamplona en precio de 50.000 pesetas, que fueron desembolsadas por mitad e iguales partes por los compradores. Dicha casa se hallaba denunciada por vieja e insalubre, habiéndola declarado inhabitable la Fiscalía de la Vivienda, por lo que una vez adquirida pensaron los litigantes en reconstruirla, sacando el mayor partido posible de los materiales aprovechables para intentar después la venta. Decididos a ello, los condóminos encomendaron el proyecto de reconstrucción y dirección de las obras a un Arquitecto; pero como hacia falta un contratista se encargó la ejecución al demandante, Sr. Láinez, por acuerdo de ambos comuneros, atendiendo a que ésta era su profesión; es decir, que en el actor se daba la cualidad de propietario de una mitad indivisa con el demandado y además la condición de contratista de las obras. Estas se retrasaron bastante por diversos motivos, y cuando ya estaban casi terminadas se recibió una proposición de compra en 250.000 pesetas. El Sr. Cogecece insinuó la idea de quedarse con la otra parte indivisa en el precio de dicha oferta, firmándose el contrato de transmisión del inmueble al Sr. Cogecece con fecha 31 de enero de 1942 en precio de 125.500 pesetas, suscribiéndose un documento adicional en el que reconocía el demandado que estaban todavía pendientes de liquidación los gastos de las obras. Posteriormente, el demandante requirió en diversas ocasiones al demandado para que le abonara el importe de las obras que por su parte le correspondían, así como la rendición de cuentas sobre los alquileres cobrados por el Sr. Cogecece antes de la venta de la parte del Sr. Láinez, a lo que el demandado se opuso, por lo que se presentó la correspondiente demanda sobre reclamación de cantidad ante el Juzgado de Primera Instancia de Pamplona. Admitida la demanda se dictó sentencia, con fecha 30 de noviembre de 1943, condenando al demandado a pagar al demandante la cantidad de 2.341,50 pesetas, y a su vez el demandante al demandado 152,50 pesetas y devolución de tres chapas de cocina, que procedentes de la finca retenía. Interpuesta apelación por el demandado, Sr. Cogecece, la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Pamplona dictó sentencia el 2 de enero de 1945, en la que se estimaba, en parte, la sentencia recurrida, y se declaraba que el de-

mandado viene obligado a pagar al demandante la suma de 22.405,75 pesetas, importe de las obras a que se refiere la demanda, y por liquidación de alquileres cobrados 2.341,50 pesetas, y que el demandante, señor Láinez, debería abonar al demandado, Sr. Cogeces, la cantidad de 152,50 pesetas por los conceptos ya señalados y hacer entrega al mismo de tres de las seis chapas de cocina antes referidas.

El demandado interpuso recurso de casación por infracción de Ley, fundado en los números 1.º y 2.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C.

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Violación de los artículos 392, 393, 397 y 398 del Código civil.

La sentencia es incongruente porque ambas partes estaban conformes en que se trataba de una comunidad y la sentencia parte de la existencia de un arrendamiento de obra.

Segundo. Interpretación errónea del artículo 1.214 del Código civil y del principio de que nadie debe enriquecerse, de modo indebido, en perjuicio de otro.

Tercero. Violación de los artículos 1.281 a 1.289 del Código civil.

Cuarto. Violación del principio general de derecho de que nadie puede contratar consigo mismo; inspirado en el artículo 1.254 del Código civil.

Quinto. Violación de los artículos 1.720 y 1.892 del Código civil.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que en el primer motivo del recurso, al amparo de los números 1.º y 2.º del artículo 1.692 de la Ley procesal, se denuncia la incongruencia de la sentencia recurrida, apoyándose en que los supuestos de hecho, en que están conformes las partes, son contrarios a los que sirven de base a la Sala para calificar la relación jurídica existente entre los justificables; porque mientras éstos proclamaron que ambos eran condueños de la casa y que decidieron de común acuerdo rehacerla, encargándose el Sr. Láinez de ejecutarlo, la sentencia recurrida encuadra la referida relación contractual en un arrendamiento de obra.

Segundo. Que esto sentado, el motivo no puede prosperar porque, aparte de que en él se omite la cita del artículo 359 de la Ley procesal, base ineludible del vicio que se atribuye a la sentencia, se olvida que la incongruencia surge de la falta de conformidad entre las declaraciones del fallo, *strictu sensu*, y las peticiones de las partes oportunamente alegadas, sin que sea lícito deducirlas de los razonamientos legales, en relación con el resultado de la prueba, según el criterio particular del recurrente; por lo que es obvio que habiéndose suplicado en la demanda el pago de cierta cantidad, como precio de las obras realizadas por el actor, cuya obligación no fué negada por el demandado, siquiera se opusiere a su solución en tanto no se justificara cumplidamente el costo exacto de aquéllas, estimada la petición, con ligeras rectificaciones, no cabe tachar de incongruente la sentencia.

Tercero. Que tampoco es de estimar el motivo segundo, basado en la interpretación errónea del artículo 1.214 del Código civil, y del principio de derecho de que nadie puede enriquecerse, de modo indebido, en perjuicio de otro: en cuanto a lo primero, porque es doctrina uniforme de esta Sala que el antecitado precepto no puede constituir materia de casación, por lo mismo que se limita a imponer el cumplimiento de una obligación genérica, y porque además no es exacto, como asevera el recurrente, que el Tribunal de instancia haya desconocido la obligación que al actor im-

pone tal precepto, antes la afirma, y entendiendo que, dada la naturaleza jurídica del arrendamiento de obra, no es de esencia la presentación de las facturas de adquisición de materiales y nóminas de jornales, si del testimonio del Arquitecto director y la prueba pericial consta la exacta correspondencia entre el valor de aquella y la obra realizada, concluye por estimar justificada la pretensión remuneratoria; y en cuanto a lo segundo, porque para invocar en casación un principio de derecho no basta que se halle reconocido por la Ley o la doctrina legal, sino que es preciso también, dado su carácter de fuente subsidiaria, conforme a lo establecido en el artículo 6.º del Código civil, que se haga precisa su aplicación por falta de norma o costumbre referentes al punto controvertido; circunstancia ésta que no se da en el presente caso, ya que el demandante se limitó a ejercitar un derecho regulado por la Ley y que, acogido por la Sala, excluye la idea de daño y el empleo del dolo para producirlo, como requisitos básicos de la aplicación del referido principio; máxime cuando la sentencia recurrida, al razonar la determinación del valor de las obras, declara que su mejor confirmación radica en la propia conducta del recurrente, al adquirir por compra al actor la mitad del inmueble reconstruido por un precio muy superior al de adquisición y reconstrucción de aquél.

Cuarto. Que reducido el problema capital del pleito a determinar si las obras de reconstrucción se realizaron por entrambos litigantes en régimen de administración, o por el demandante como contratista, con fondos, obreros y utillaje propios, y a calidad de liquidar el resultado de aquéllas, según los precios corrientes, acogida esta tesis por la Sala, en oposición con la sustentada en el recurso, es visto que, sin alegar el error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas, no cabe combatir la calificación hecha por el juzgador, al amparo del número 1.º del artículo 1.692.

Quinto. Que aunque la moderna jurisprudencia haya rectificado el criterio tradicional de atribuir a los Tribunales de instancia la facultad privativa de interpretar los negocios jurídicos, y sea por ello posible denunciar por la vía del número 1.º del artículo 1.692 la falsa interpretación del Tribunal, *a quo*, cuando éste infrinja, al realizar tal función, los artículos 1.281 al 1.289 del Código civil, por tratarse de un problema legal de hermenéutica, dimanante de la errónea inteligencia de esos preceptos, en relación con las cláusulas contractuales, no cabe combatir, como dice la sentencia de 29 de noviembre de 1944, a pretexto de violación de esas normas, más que su aplicación a hechos inequívocamente establecidos, los mismos que a la interpretación sirven de base al fallo, porque en tal caso el recurso ha de fundamentarse en el número 7.º del artículo 1.692.

Sexto. Que a mayor abundamiento, bastaría para desestimar el motivo tercero el vicio formal de que adolece, consistente en citarse como infringido todo el capítulo del Libro IV del Código civil, referente a la interpretación de los contratos, sin determinar, marcada y concretamente, a cuál de ellos se refiere la infracción y el concepto de ésta, contraviniendo así lo dispuesto, a efectos de formalización, en el artículo 1.720 de la repetida Ley procesal.

Séptimo. Que de lo expuesto se infiere asimismo la desestimación del motivo cuarto, fundado en la infracción del principio de derecho de que nadie puede contratar consigo mismo; porque tanto en el caso de la tesis sustentada por el recurrente, al afirmar que los condóminos decidieron derribar el inmueble y reconstruirle por administración, como en el supuesto de contrata, por el resultado del trabajo, aceptado por la Sala, la actuación de los dos contratantes es manifiesta, conforme a lo prevenido en el artículo 1.254 del Código civil para que exista el contrato; sin que por ello pueda apoyarse la infracción de tal precepto alegando en casación la figura anómala del autocontrato, que ni fué controvertida en la instancia ni es compatible con las tesis aludidas, por cuanto su característica esencial implica que una sola voluntad, con poder de disposición sobre dos patrimonios independientes, establezca entre ellos vínculos obligatorios.

Octavo. Que declarado por la Sala que el negocio jurídico concertado entre los litigantes fué un contrato de obra, no ha incidido aquélla en la infracción del artículo 1.720, relativo a la forma de justificar el mandatario las operaciones realizadas por cuenta del mandante; porque si el texto del artículo 1.709 puede ofrecer prácticamente dudas en relación con los actos constitutivos del mandato y el arrendamiento de servicios, la diferencia con el de obra es clara en cuanto el contratista realiza su trabajo con independencia de la propiedad, y tiene derecho a la correspondiente remuneración, conforme al valor de la obra realizada.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 7 NOVIEMBRE 1947

Procesal—pobreza—ocultación de bienes.

Según constante jurisprudencia, la ocultación importante de riqueza es motivo suficiente para denegar el beneficio de pobreza.

Procesal—casación—infracción de ley—motivos—error en la apreciación de la prueba: signos exteriores de riqueza en el beneficio de pobreza.

Los signos exteriores de riqueza son de apreciación discrecional del Tribunal, "a quo", no impugnables en casación, salvo que se combatan con arreglo al número 7.º del artículo 1.392 de la Ley de E. C.

ANTECEDENTES.—Como incidental a un juicio de mayor cuantía sobre nulidad de escrituras públicas, promovido por D. Federico Ramiro Romero contra su hermana doña María de las Mercedes, dedujo ésta demanda de pobreza ante el Juzgado de Luque (Córdoba), por creerse comprendida en el número 3.º del artículo 15 de la Ley procesal, ya que no contaba con otros medios de vida que los beneficios producidos por unas parcelas de tierra, cuya cuantía no podía señalar de momento, manifestando también que habitaba en casa propia.

Conferido traslado de la demanda a la parte actora y al Abogado del Estado, fué evacuada por éste en el sentido de solicitar la denegación de tal beneficio en tanto no demostrase reunir los requisitos establecidos por la Ley de E. C. y por el demandante, negando ser ciertos los hechos ale-

gados por su hermana, ya que el beneficio que la producen las fincas es muy superior al doble del jornal de un bracero; que el hecho de no pagar renta por la casa habitación supone un beneficio computable al regular los bienes de la actora, y que la estimación hecha por la Junta General del repartimiento del déficit del presupuesto municipal ofrecía notoria diferencia con los haberes de un obrero manual.

En la práctica de las pruebas es de destacar la confesión de la demandante, en la que afirmó que eran unas treinta fanegas de olivar en plena producción la superficie de las fincas rústicas; que las explotaba directamente; que la aceituna producida el año anterior fué vendida a 0,60 pesetas el kilogramo, pero que fué muy poca la cantidad recogida; que posee una yunta de mulas para el laboreo de sus fincas; que percibe anualmente de la Hacienda pública, como huérfana de militar, 1.400 pesetas, y además una pequeña pensión de "Los Previsores del Porvenir", pero ésta con mucha irregularidad.

Denegado el beneficio solicitado por el Juzgado, fué confirmada la sentencia por la Audiencia de Sevilla; formalizase recurso de casación, fundamentándolo en los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C.: Inaplicación del artículo 15, número 3.º del mismo texto legal, ya que la recurrente aportó al juicio todos los elementos de prueba necesarios para acreditar que los beneficios que la producían las tierras no excedían de 16 pesetas, que es el jornal de dos braceros.

Segundo. Número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C.: Infracción de los artículos 466 y del apartado 1.º del 467 del Estatuto Municipal, preceptos que deben ser tenidos en cuenta y aplicados en la apreciación de las pruebas.

Tercero. Número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C.: Error en la apreciación de la prueba documental, de la que se deduce que la renta de la demante no excede de la señalada en el motivo primero.

CONSIDERANDOS.—Que la actora en su demanda afirmó no tener otros medios de subsistencia que los beneficios que le producían algunas parcelas de tierra calma y olivar, parcelas que, según certificación del Servicio Catastral de Córdoba, están situadas en once pagos, o parajes distintos, y la inexactitud de tal afirmación ha quedado demostrada y por la misma demandante reconocida, puesto que según las pruebas practicadas, y entre ellas la confesión de la propia demandante, ésta disfruta de una pensión del Montepío Militar, importante 1.462,44 pesetas anuales, y otra de la Sociedad "Los Previsores del Porvenir", que se estima en 200 pesetas también anuales, no declaradas ninguna de ellas en la demanda, y teniendo en cuenta los datos de las hojas de estimación de utilidades gravables de la Comisión de evaluaciones del Ayuntamiento de Luque, que la Audiencia aprecia, habría mayores elementos de riqueza omitidos, puesto que en ellas se asigna a la actora como utilidades gravables, por la parte personal, 2.532, y en el año 1942, 1.794 pesetas por el mismo concepto.

Segundo. Que aun admitida la tesis del recurrente, que sostiene que en la computación de las utilidades gravables por la parte personal van incluidas las pensiones mencionadas, siempre resultará, con arreglo a dichos datos, que ha habido ocultación importante de riqueza, que según jurisprudencia constante de esta Sala es motivo suficiente para denegar

el beneficio de pobreza, razón por la cual no pueden estimarse los dos primeros motivos del recurso como operantes para obtener tal beneficio.

Tercero. Que el tercero y último motivo acusa error de hecho en la apreciación de las pruebas por la Sala sentenciadora, aduciendo como documentos auténticos las certificaciones expedidas por el Servicio Catastral de la provincia de Córdoba sobre riqueza imponible, y la expedida por el Secretario del Ayuntamiento de Luque, relativa a las hojas de estimación de las Comisiones de evaluación de las partes personal y real del repartimiento general de utilidades, y aparte de que tales documentos no merecen la calificación de auténticos a efectos de casación, puesto que no expresan textualmente lo contrario de lo que la sentencia recurrida declara, no siendo infrecuente el caso de que tal género de documentos no reflejen toda la cuantía de las utilidades gravables, es lo cierto que la Sala sentenciadora ha formado su convicción por el conjunto de las pruebas practicadas, teniendo en cuenta signos de riqueza apreciados en la sentencia de primera instancia, con especial mención de las certificaciones del padrón de vecinos en que constan los familiares de la actora, que son en número de doce, y entre ellos las tres sirvientas y el criado, que figuran bajo la convivencia de la misma como cabeza de familia, y siendo tales signos exteriores de apreciación discrecional del Tribunal, *a quo*, no impugnables en casación, salvo que se combata con arreglo al número 7.º del artículo 1.692 de la Ley procesal las existencias reales de los hechos en que la apreciación se funda, lo que no se hace en este motivo, es forzoso aplicar el artículo 17 de dicha Ley, según el cual la apreciación de cualesquiera signos exteriores hecha por el juzgador impide la concesión del beneficio de pobreza, aun cuando el que lo solicita esté comprendido en cualquiera de los casos del artículo 15 del repetido cuerpo legal.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 8 NOVIEMBRE 1947

Hipotecaria—procedimiento judicial sumario—administración o posesión interina de la finca hipotecada: sus límites.

El límite máximo de lo que el acreedor puede gastar por su propia iniciativa de los frutos y rentas percibidos está determinado, en primer término, conforme a la regla sexta del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, por los gastos de conservación y explotación de la finca administrada.

Hipotecaria—procedimiento judicial sumario—administración o posesión interina de la finca hipotecada: naturaleza de esta administración.

El administrador de la finca hipotecada a que se refiere la regla sexta del artículo 131 de la Ley Hipotecaria es un administrador judicial, puesto que es conferido por el Juez.

Hipotecaria—procedimiento judicial sumario—administración o posesión interina de la finca hipotecada: necesidad de autorización.

Si la necesidad o conveniencia exigieren exceder el límite de la administración de los gastos de conservación o explotación de la finca a que se

refiere la regla sexta del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, el administrador precisa para realizarlos y para arbitrar los medios necesarios para ello autorización del Juez, previa audiencia de los demás interesados, sobre la procedencia de los gastos y de la obtención de los medios para cubrirlos.

Hipotecaria—procedimiento judicial sumario—administración o posesión interina de la finca hipotecada: gastos que exceden de las facultades del administrador.

El pago hecho por el administrador al Banco Hipotecario por semestres vencidos de anterior crédito que excedió de lo que por frutos y rentas había percibido de la finca hipotecada traspasó, sin la debida autorización, el límite señalado por la regla sexta del artículo 131 de la Ley Hipotecaria.

ANTECEDENTES.—Ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 5, de Barcelona, se promovieron autos sobre procedimiento judicial sumario de la Ley Hipotecaria por D. Joaquín y D. Jesús Malló Cartán contra D. Tomás Mallol y Bosch, que fué declarado en quiebra. A instancia de los demandantes, y en mérito de la administración acordada en dicho procedimiento judicial, fué nombrado administrador D. José Mora Guerri, a quien sucedió D. César Carnicero García, y finalmente D. Amado Oliveras Benaset, el cual se posesionó de dicho cargo el 14 de julio de 1939. Posteriormente, en julio de 1944, la representación de la Sindicatura de la quiebra de D. Tomás Mallol solicitó del Juzgado se ordenara la oportuna rendición de cuentas de dicha administración, recayendo providencia, teniendo el repetido administrador por rendidas las cuentas. La representación de la Sindicatura de la quiebra expuso que nada tenía que oponer, por lo que respecta a las partidas anotadas en la cuenta presentada; pero que, sin embargo, advertía que ésta sólo comprendía el período de tiempo transcurrido desde el 14 de julio de 1939, cuando debía comprender todo el tiempo transcurrido desde que fué conferida a los actores la administración, es decir, desde el 26 de marzo de 1935, y que sólo cuando se hubieran presentado las cuentas completas sería posible a dicha parte formular, en su caso, las observaciones pertinentes. El administrador judicial manifestó la imposibilidad en que se hallaba de rendir tales cuentas, por no haber tenido intervención alguna en dicha administración en la referida época y no poseer dato alguno, al mismo tiempo que expresaba que primeramente ejerció la administración el Sr. Mora por espacio de dos o tres meses; éste entregó la documentación, sin que hubiera entonces saldo favorable, al Sr. Carnicero, que le sustituyó en el cargo, siendo vilmente asesinado durante la dominación marxista, desapareciendo de su casa todo cuanto en ella había de valor, junto con los documentos, libros y papeles, entre ellos los de la administración. A la vista de todo ello, la Sindicatura de la quiebra, en escrito de fecha 27 de septiembre de 1944, suplicaba al Juzgado, como única petición, que dispusiera sobre el particular lo que procediera con arreglo a derecho; y el Juzgado, por auto de 29 del mismo mes, aprobó las cuentas rendidas por el administrador judicial Sr. Oliveras, declarándole exento de responsabilidad y requiriéndole para que dentro del término de tercero día consignara el saldo a favor que ascendía a 6.724,15 pesetas. El indicado depositario administrador, con escrito de fecha 23 de mayo de 1945, rindió cuenta final y detallada de toda su gestión, junto con los justificantes correspondientes, por las que aparecía un déficit o saldo deudor de 49.991,90 pesetas, solicitando del Juzgado ordenara le fueran entregadas. La representación de D.³ Asunción Oms Solé, sucesora de D. Joaquín y D. Jesús Mallol, mostró la conformidad a

dichas cuentas; y a su vez la Sindicatura de la quiebra dió su conformidad, oponiéndose a que se ordenara el pago que el administrador solicitaba; alegando que los reparos que a la misma se oponía se concretaban a una sola partida de cargo, que entendía procedía excluir o anular y ser descargada de la cuenta con la consiguiente rectificación del saldo de la misma, porque la administración o posesión interina de la finca hipotecada conferida a la parte actora y desempeñada por el administrador que rendía las cuentas debía ajustarse totalmente a lo que previene la regla 6.^a del artículo 131 de la Ley Hipotecaria. El administrador judicial contestó a la impugnación justificando que se había visto obligado al pago de la mencionada cantidad, importe de varios trimestres vencidos del Banco Hipotecario de España, por haber recibido una carta de dicha entidad bancaria en la que se le daba un plazo de cuarenta y ocho horas para hacerla efectiva o en su defecto procederían al secuestro y toma de posesión interina de la finca. Asimismo la representación de D.^a Asunción Oms contestó a la cuestión incidental, promovida por la Sindicatura de la quiebra, alegando que el vencimiento de los intereses satisfechos por el administrador judicial, era posterior al vencimiento de la hipoteca ejecutada, y que era cierto que la actora, al pedir la adjudicación de la finca, aceptó o tomó a su cargo todas las cargas y gravámenes anteriores y los preferentes a su crédito, porque así lo determina la regla 8.^a del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, pero no las posteriores, y tales eran indudablemente los semestres hechos efectivos por el administrador, terminando por suplicar que se dictara sentencia desestimando la petición formulada por la representación de la Sindicatura de la quiebra y se aprobara la cuenta final rendida por el administrador judicial. Recibido el incidente a prueba, y seguido el juicio por los restantes trámites de dos instancias, el 6 de abril de 1946, la Sala 1.^a de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona dictó sentencia confirmatoria de la pronunciada por el Juzgado de Primera Instancia número 5 de Barcelona, desestimando la impugnación formulada por la Sindicatura de la quiebra de D. Tomás Malloí a la cuenta final del administrador de la finca hipotecada, aprobándola en toda su integridad y declarando exento de responsabilidad al Sr. Oliveras Benaset, recurriendo a la Sindicatura por los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Infracción de Ley, fundada en el número primero del artículo 1.692 de la L. E. C., por los siguientes motivos:

1.^o Infracción de las reglas 10 y 11 del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, a tenor de las cuales si no hubiera postura admisible en la segunda subasta, el acreedor podrá pedir la adjudicación de la finca hipotecada en pago de su crédito por el tipo de dicha segunda subasta, aceptando la subsistencia de las cargas anteriores y las preferentes si las hubiere y subrogándose en la obligación de satisfacerlas.

2.^o Infracción asimismo de la regla 17 de dicho artículo, en la que se previene que el precio del remate debe destinarse al pago del crédito hipotecario del actor y que el sobrante se entregará a los acreedores posteriores.

3.^o Infracción del artículo 114 de la Ley Hipotecaria, con arreglo al cual la hipoteca constituida a favor de su crédito no asegura con perjuicio de tercero, además del capital, más que los intereses de los dos últimos años transcurridos y la parte vencida de la anualidad corriente.

4.^o Infracción de la regla 6.^a del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, conforme a la cual, cuando el actor tenga concedida la administración o posesión interina de la finca hipotecada, percibirá en este caso las rentas vencidas y no satisfechas si no se hubiese estipulado, y los frutos y rentas posteriores, cubriendo con ello los gastos de conservación y explotación que la misma finca exija, y después su propio crédito.

5.^o Infracción del artículo 95 de los Estatutos del Banco Hipotecario, aprobados por Decreto-Ley de 4 de agosto de 1928, en los que se pre-

viene que cuando la finca hipotecada cambia de dueño, queda de derecho subrogado el adquirente, en todas las obligaciones que, por razón de la hipoteca hubiera contraído su causante con el Banco.

6.º Infracción del principio general de derecho, según el cual nadie puede ir válidamente contra sus propios actos; porque la Sra. Oms, con actos propios, había confirmado cuanto se decía en este recurso, o sea que no podía darse al remanente del precio la adjudicación que se dispone en la sentencia recurrida.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que la regla 6.ª del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, al disponer, para el caso de la administración o posesión interina de la finca hipotecada, que el acreedor perciba determinados frutos y rentas "cubriendo *con ello*", en primer término, los gastos de conservación y explotación de la misma, señala el límite máximo de lo que el acreedor puede gastar por su propia iniciativa, para los fines indicados.

Segundo. Que si en algún caso la necesidad o la conveniencia exigieron exceder de ese límite los gastos de conservación o explotación, el administrador judicial (como lo es el de que se trata, puesto que la administración es conferida por el Juez) precisaría para realizarlos y para arbitrar los medios requeridos al efecto autorización del Juez, previa audiencia de los demás intereseados, sobre la procedencia de los gastos y de la obtención de los medios para cubrirlos.

Tercero. Que el administrador D. Amado Oliveras Benaset, en cuanto su pago de 53.900 pesetas al Banco Hipotecario por semestres vencidos de anterior crédito, excedió de la cantidad que por frutos y rentas había percibido, traspasó, sin la debida autorización, el límite señalado por la citada regla, y la sentencia que dando por bueno ese exceso aprueba las cuentas de la administración en cuyo haber figura, viola en su fallo el precepto legal contenido en dicha regla 6.ª del artículo 131 de la Ley Hipotecaria.

Cuarto. Que la violación apreciada, invocada como motivo de casación en el número 4.º del escrito del recurrente, da lugar al recurso, según el número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, siendo innecesario, al efecto, el examen de los demás motivos alegados.

FALLO.—Ha lugar.

SENTENCIA 12 NOVIEMBRE 1947

Civil—paternidad—hijos naturales—reconocimiento: inscripción en el Registro civil y parroquial.

No tienen carácter de actos voluntarios de reconocimiento de hijos naturales el mero hecho de figurar el nombre de una persona como padre en unas certificaciones de nacimiento y bautismo, en las que no ha tenido intervención alguna.

ANTECEDENTES.—La madre y representante legal de dos menores reclamó alimentos provisionales contra D. ..., basándose en que contrajo matrimonio civil con el demandado, durante el Movimiento Nacional, ante un pues-

to militar de Zona roja, con arreglo a una supuesta legalidad civil sustentada por el gobierno marxista; de dicho matrimonio tuvo la actora dos hijos, adjuntándose las certificaciones de nacimiento y bautismo correspondientes. Este matrimonio no ha sido revalidado con posterioridad, por cuyo motivo debe considerarse inexistente, pero los hijos habidos en él fueron reconocidos por ambos padres y tienen la calidad de hijos naturales reconocidos por los mismos. Posteriormente, el demandado ha contraído matrimonio legítimo con otra mujer, situación ésta que ha determinado el abandono por D... de sus hijos habidos con la demandante, desentendiéndose por completo de los deberes que le impone la patria potestad, de los que no le exime el abandono voluntario de su ejercicio. La madre no posee bienes de fortuna ni medios de subsistencia, y no puede atender en debida forma al mantenimiento y educación de sus hijos, por lo que es preciso que el demandado provea en la medida de sus medios a los gastos que ello ocasione.

Admitida la demanda, el demandado se opuso porque no es cierto que la actora haya contraído matrimonio con él; y la única relación que tuvo con el exponente fué análoga a la que tuvo con los demás soldados de la Compañía en que prestaba sus servicios. Que no han vivido juntos nunca, ni han constituido hogar, ni ha existido matrimonio. Que aunque no es éste el procedimiento adecuado, niega la paternidad de los hijos, ya que en ningún momento puede considerársele como suyos, y a su juicio las certificaciones presentadas por la demandante son falsas, puesto que no ha concurrido a los Juzgados municipales ni ha asistido a su bautizo, ni hecho manifestación ni acto alguno por el que se pueda deducir que es padre de los hijos de la actora. Y que sin perjuicio de reservarse el ejercicio de las acciones de tipo penal contra la persona que falsamente ha suplantado su personalidad, se opone a que prospere la demanda.

Terminado el juicio verbal, se dictó sentencia desestimando la demanda.

La demandante interpuso apelación, suspendiéndose el procedimiento a solicitud del demandado apelado, hasta que recayera ejecutoria en causa criminal incoada en virtud de querrela sobre falsedad en documento público, suspensión que se alzó al acreditarse en autos que en dicha causa se había dictado auto de sobreseimiento provisional, y celebrada vista, se dictó sentencia por la que, revocada la apelada, se declaró haber lugar a la demanda.

El demandado interpuso recurso de casación por infracción de Ley, basado en los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Números 1.º y 7.º del artículo 1.6º de la Ley de E. C.: Violación del número 4.º del artículo 143 del Código civil, en relación con el artículo 131 del mismo texto legal. El título de filiación natural exige un reconocimiento que precisa si es en el acto de nacimiento se haga por el padre.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que lo que en los presentes actos se pretende por la demandante, y a ello accede la sentencia recurrida, es que bajo el pretexto de pedir unos alimentos provisionales, se investigue la paternidad, y que por lo que aparece en unas certificaciones de nacimiento y bautismo que no ha tenido intervención alguna el demandado, se declara que éste es el padre de los menores y en su consecuencia se le condene a los alimentos pedidos.

Segundo. Que si bien es cierto que los hijos naturales tienen derecho a alimentos conforme al número 4.º del artículo 143 del Código civil, lo primero a dilucidar y dar por sentado es si a los que se refiere la demanda son tales hijos naturales del demandado, cosa que éste niega terminantemente y cuyos medios de prueba a acreditarlo tienen que ser, no unos suficientes, como erróneamente sostiene el fallo recurrido, a los fines de los

alimentos, sino los absolutamente necesarios y exigidos por el Código civil en materia tan fundamental como es la declaración de paternidad, que sólo puede establecerse conforme a los taxativos preceptos de los artículos 131 y 135 del citado Código.

Tercero. Que esto sentado desde el momento que en las certificaciones de nacimiento y bautismo en que se apoya la sentencia no se acredita ni sostiene en ésta que en tales actos haya tenido la menor intervención el demandado y, por tanto, que no existe el acto voluntario de reconocimiento que previene el citado artículo 131, es visto que notoriamente se infringe este precepto en relación con el 129 del mismo Cuerpo legal, y en su virtud carece de base la prestación de alimentos que se solicita.

Cuarto. Que por lo expuesto procede estimar la casación de la sentencia recurrida por el único motivo del recurso apoyado en los números 1.º y 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil y basada en la violación del artículo 143, número 4.º, en relación con el 131 del Código civil.

FALLO.—Ha lugar.

SENTENCIA 12 NOVIEMBRE 1947

Civil—prueba de los documentos privados: con firma auténtica.

La firma auténtica de un documento privado lleva implícita solamente una presunción "juris tantum" de veracidad del contenido del mismo, que cede ante la demostración de que no ha tenido realidad el negocio aparentemente estipulado.

Civil—sucesiones—comunidad hereditaria—ejercicio de acciones por un coheredero: acción reivindicatoria.

En la herencia indivisa puede ejercitar la acción reivindicatoria un coheredero en beneficio de la comunidad hereditaria.

Procesal—casación—infracción de ley—motivos: error en la apreciación de la prueba.

Para demostrar el error de hecho o de derecho en que se haya podido incurrir al apreciar las pruebas practicadas, no es posible utilizar la vía del número 1.º, sino la del 7.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C.

Procesal—casación—infracción de ley—motivos: error en la prueba de presunciones.

El motivo fundado en la infracción del artículo 1.253 del Código civil que exige que entre el hecho demostrado y el que de ellos se infiera por el juzgador haya un enlace preciso y directo para que las presunciones sean apreciables como medio de prueba, puede ser planteado al amparo del número 1 del artículo 1.692 de la Ley de E. C.

ANTECEDENTES.—Por D. José Bergé Agustí se presentó al Juzgado de Primera Instancia de Balaguer el 23 de marzo de 1940 demanda de juicio

declarativo de mayor cuantía contra la herencia yacente y los herederos desconocidos y en ignorado paradero de D. Domingo Salmóns, sobre declaración de dominio de fincas, estableciendo como hechos que el día 8 de noviembre de 1935, en Avellanes y ante tres testigos, el demandante y demandado, convinieron celebrar un contrato, por el cual el segundo vendió perpetuamente al primero 56 fincas que describieron. El precio de esta venta era el de 146.000 pesetas, detallándose al mismo tiempo el de cada una de las fincas y confesando el vendedor haberlo recibido del comprador antes de dicho acto, firmando a su favor de carta de pago de la total suma, prometiendo asimismo el vendedor entregar al comprador la posesión real de las citadas 56 fincas si no la tomaba de su propia autoridad, para lo cual le facultaba ampliamente, constituyéndose entretanto poseedor en su nombre, y obligándose por último a la evicción y saneamiento con arreglo a derecho. El vendedor se comprometió y obligó también a otorgar escritura pública de este contrato, siempre que para ello le requiriese el comprador, y en caso de fallecimiento del citado vendedor, sin haberlo elevado a escritura pública, vendrían obligados a otorgarla sus herederos. El referido contrato de venta quedó perfeccionado en el acto del otorgamiento del documento privado dicho, y consumado totalmente por parte del actor comprador de las fincas y por el vendedor, pero falta el requisito del otorgamiento de escritura pública para la total eficacia del contrato, o sea para su inscripción en el Registro de la Propiedad, y a conseguir tal finalidad se dirige la demanda. El vendedor, D. Domingo Salmóns, falleció el 4 de enero de 1939, ignorándose quiénes sean sus herederos y, caso de existir, si han adido la herencia.

Admitida la demanda, y emplazados por edictos los demandados, herencia yacente y herederos desconocidos y en ignorado paradero de D. Domingo, compareció como uno de tales herederos D.^a Antonia Salmóns, repitiéndose el emplazamiento respectivamente a los demás, que, transcurrido el término legal sin que comparecieran, fueron declarados en rebeldía.

Doña Antonia contestó a la demanda y formuló reconvencción, basándose en que el causante, D. Domingo, poseyó como dueño hasta su fallecimiento la totalidad de su patrimonio, consistente en las 56 fincas que se suponen vendidas al actor, y tres o cuatro más de escasa importancia y valor, haciendo suyos los frutos que le entregaban los medieros y cultivadores, así como el mismo demandante, que cultivaba como mediero algunas de ellas. Llevaba asimismo a la convicción de que se trataba de un documento amañado el hecho insólito de que una venta de 56 fincas, por un valor de 146.000 pesetas, se haya realizado en documento privado y no en escritura pública; que la situación económica del actor no le había permitido pagar ese precio, que no aparecía tampoco en el comprador; igualmente se hace inexplicable, dada la situación económica del demandante y demandado; por todo lo cual solicita que se condene al actor a dimitir y dejar a la libre disposición de los herederos de D. Domingo S. B. las 56 fincas, descritas en la demanda.

En réplica y dúplica insistieron las partes en sus alegaciones.

Con fecha 24 de enero de 1944 dictó sentencia el Juzgado de Primera Instancia de Balaguer, por la que absolvió a D.^a Antonia S. B., como heredera de D. Domingo S. B., y a las demás personas que resulten ser herederas de este último y que se hallan en rebeldía, estimando la reconvencción declaró la inexistencia del contrato y que las fincas forman parte de la herencia del Sr. Salmóns, condenando al demandante a que las entregue con los frutos desde el fallecimiento de aquél. Apelada la sentencia por el demandante, fué confirmada con fecha 1 de febrero de 1946.

MOTIVOS DEL RECURSO.—Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

1.º Infracción de los artículos 1.278, 1.279 y 1.280 del Código civil, pues lo que en la litis se debate es determinar si el documento privado de compraventa suscrito el 8 de noviembre de 1935 en Arellanes entre D. José

Bergé Agustí y D. Domingo Salmóns es título legal y bastante para originar la transmisión del derecho real de dominio y si el citado contrato reúne las condiciones esenciales que para su eficacia exigen las Leyes.

2.º Infracción de los artículos 1.223, 1.225, 1.226 y 1.229 del Código civil, ya que en la sentencia recurrida se declara legítima la firma del contrato privado, que es tanto como determinar su autenticidad; por lo tanto, al ser auténtica la firma, reconocida expresa o tácitamente, y legalmente declarada por el Tribunal de instancia, no es necesario que el documento sea autógrafo.

3.º Infracción del artículo 1.261 del Código civil, por cuanto existiendo en el contrato de autos la concurrencia de los básicos requisitos de consentimiento, objeto y causa, que se deducen de los propios términos del indicado contrato, al no apreciarlo así el Tribunal de instancia, deja sin verdadera eficacia precepto tan fundamental.

4.º Los artículos 1.249, 1.250 y 1.253 del Código civil, por cuya virtud no pueden admitirse las presunciones, sino cuando el hecho de que han de decidirse esté completamente acreditado; que las presunciones que la Ley establece dispensan de toda prueba a los favorecidos y que para que las presunciones no establecidas por la Ley sean aplicables como medio de prueba, es indispensable que entre el hecho demostrado y aquel que se trata de deducir haya un enlace preciso y directo, según las reglas del criterio humano.

Infracción de la doctrina jurisprudencial sobre el ejercicio de las acciones, pues basta ver el súplico de los escritos de demanda y contestación, para cerciorarse de que el actor ejercita en esta litis la acción de mera declaración o constatación de propiedad, y el demandado, en su reconvencción, la reivindicatoria propiamente dicha, con relación a las mismas fincas en litigio.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que encaminada la demanda a obtener la declaración de que pertenecen al demandante las 56 fincas reseñadas en un documento privado de compraventa y a que los demandados, en concepto de herederos del vendedor fallecido, elevan a escritura pública el referido contrato, la Sala sentenciadora se pronunció por la absolución de los demandados, en atención a que por el resultado de la prueba, minuciosamente examinada, carecía de autenticidad el documento privado, base de la demanda, y además faltaba en el negocio jurídico de la compraventa el consentimiento del vendedor y el precio de la supuesta venta, y frente a esta posición *de facto* de la sentencia recurrida se alzan los tres primeros motivos del recurso, amparados en el número 1.º del artículo 1.682 de la Ley de Enjuiciamiento civil, inadecuado para impugnar eficazmente los referidos hechos en los que tiene su apoyo el fallo absolutorio; por lo que, al no haberse utilizado la vía del número 7.º del citado precepto legal para demostrar el error de hecho o de derecho en que se haya podido incurrir al apreciar las pruebas practicadas, quedan firmes en casación los hechos aludidos que la sentencia de instancia estima acreditados, y ante ellos no es dudoso afirmar, en el aspecto jurídico, que se está en presencia de un negocio radicalmente nulo por carencia de los requisitos esenciales del consentimiento y causa exigidos por el artículo 1.261 del Código civil.

Segundo. Además, que toda la enjundia de los tres primeros motivos del recurso se reduce a estimar que habiendo sido averada por informe pericial la firma del vendedor, quedó autenticado el contenido del docu-

mento privado en que la firma fué puesta, y, por lo mismo, debe estimarse que en el negocio de la compraventa concurren los requisitos intrínsecos y extrínsecos que son precisos para su validez; pero aparte de que esta tesis no respeta los hechos que en la instancia se declaran probados, tiende a identificar en absoluto la legitimidad de la firma puesta en un documento privado con la autenticidad del cuerpo de escrito que le precede y con la veracidad intrínseca de las declaraciones de voluntad hechas en él, cuando lo cierto es que la firma auténtica de un documento privado lleva implícita solamente una presunción *juris tantum* de veracidad del contenido del mismo, que cede ante la demostración de que no ha tenido realidad el negocio aparentemente estipulado, y esta demostración se da en el caso de autos, sin impugnación eficaz en el recurso.

Tercero. Que en el cuarto motivo se alega la infracción de los artículos 1.249, 1.250 y 1.253 del Código civil por entender el recurrente que entre los hechos demostrados en el pleito y el que de ellos infiere el juzgador de instancia no hay el enlace preciso y directo para que las presunciones sean apreciables como medio de prueba; pero si bien este motivo puede ser amparado en el número 1.º del artículo 1.692 de la Ley procesal, carece por completo de viabilidad, porque el recurrente se abstiene de todo razonamiento que en concreto tiende a demostrar la falta de enlace denunciada, máxime en casos como el presente, en que se aprecia una argumentación convincente o ajustada a las reglas del criterio humano al estimar el Tribunal *a quo* la existencia de múltiples y vehementes indicios de que no se realizó el negocio jurídico contenido en el documento privado.

Cuarto. Que procede desestimar también el quinto y último motivo del recurso, porque esta Sala viene declarando con reiteración que en herencia indivisa puede ejercitar la acción reivindicatoria el coheredero en beneficio de la comunidad hereditaria, que es precisamente la acción utilizada en vía reconvenional por una de las herederas del supuesto vendedor.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 15 NOVIEMBRE 1947

Civil—precario—requisitos.

Acreditados los tres requisitos de que, 1.º, la entidad actora sea propietaria de la casa objeto del desahucio; 2.º, que el demandado carezca de título para ocuparla y no pague por tal concepto merced alguna, y 3.º, que haya sido requerido con un mes de anticipación para que la desaloje, resulta indudable la existencia del precario.

Procesal—casación—infracción de ley—motivos: error en la apreciación de la prueba.

No impugnadas adecuadamente, sino a través del número 1.º del artículo 1.692, resulta incontrovertible que al quedar en pie por no ser combatidas las terminantes declaraciones de la Sala sentenciadora, carece de eficacia el recurso planteado.

ANTECEDENTES.—La fundación de Santa Elena dedujo demanda de desahucio por precario en el Juzgado de Carlet, el 9 de junio de 1945, contra D. Vicente Luján Company, ocupante de los bajos de la casa de dicha Institución, enclavada en su finca Huerto de Colechala. En la demanda se exponía que anteriormente se había seguido juicio de desahucio contra el demandado por estimarse que ocupaba el local en concepto de encargado o guarda-portero, sin que hubiera lugar a la demanda por falta de prueba acreditativa de que tuviera tal concepto. En vista de ello, el 5 de julio de 1943 se había despedido formalmente al demandado, y, al resistirse a ello, formuló nueva demanda, resolviéndose en el sentido de que el procedimiento adecuado no era el seguido, sino el establecido en los artículos 1.523 y 1.594 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Negados los hechos por el demandado en el acta del juicio verbal se le confirió traslado, oponiéndose a la demanda por tener el carácter de arrendatario.

El Juzgado de Primera Instancia dictó sentencia el 8 de octubre de 1945 en la que declaró haber lugar a la demanda, y el 1.º de julio del año siguiente fué confirmada por la Audiencia territorial, formalizándose recurso de casación por infracción de ley por el siguiente

MOTIVO DEL RECURSO.—Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: Infracción del artículo 1.564 y del número 3.º del artículo 1.565 de esta Ley. Si la fundación de Santa Elena, en dos procedimientos de desahucio anteriores, ha sostenido, primeramente, que el demandado era casero o encargado, y, en el segundo, que traía causa de sus padres, que eran masoveros, es evidente que existen relaciones jurídicas distintas a la del concepto de precario, sin que quepa justificar la naturaleza del precario en la sentencia dictada porque no producen excepción de cosa juzgada.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que constituyen declaraciones base del fallo de instancia, entre otras, las tres siguientes:

- A) La entidad actora es propietaria de la casa objeto del desahucio;
- B) El demandado carece de título para ocuparla y no paga por tal concepto merced alguna;
- C) Ha sido requerido con un mes de anticipación para que la desaloje.

Segundo. Que en el motivo único invocado, y al amparo del número 1.º del artículo 1.692 de la ley procesal, se limita el recurso a alegar que entre las partes existían relaciones jurídicas que impiden atribuir al recurrente la calificación de precarista, ya que poseía en concepto de encargado y masovero de la finca, añadiendo que, al no aparecer extinguidas las aludidas relaciones, el problema planteado en la demanda sólo puede dilucidarse en juicio ordinario, máxime teniendo en cuenta que, no produciendo las sentencias de desahucio excepción de cosa juzgada, no cabe admitir que de las dictadas en anteriores juicios de aquella naturaleza y en los que fueron parte los que ahora contienden se deduzca la existencia de precario; pero no combatidas las terminantes declaraciones de la Sala sentenciadora a que antes se ha hecho referencia, resulta incontrovertible que, al quedar en pie las mismas por falta de adecuada impugnación, carece de eficacia la argumentación aducida y no puede prevalecer el recurso, imponiéndose la desestimación del mismo.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 17 NOVIEMBRE 1947

Civil—arrendamientos urbanos— cesión de vivienda—subrogación forzosa: notificación.

El conocimiento de la subrogación por el arrendador, adquirido por propia indagación y determinante del planteamiento de la demanda, no suple la fehaciente notificación que la Ley impone a quien lleve a efecto la subrogación.

Civil—arrendamientos urbanos—resolución—cesión—por cesión o subrogación.

La cesión de la vivienda a que se refiere la causa 3.ª del artículo 149 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, como causa de resolución a personas distintas de las expresadas en el artículo 34, o sea a los parientes dentro del segundo grado, no significa que no sean necesarios concurren los otros requisitos que exige esté de vivir habitualmente y con un año de antelación con el inquilino.

Civil—prueba—documentos públicos: cartilla de abastecimiento.

La cartilla de abastecimiento, como presunción de residencia, puede ceder ante otros medios probatorios.

Civil—arrendamientos urbanos—derecho derogado: subrogación.

En el derecho singular anterior a la vigencia de la Ley de Arrendamientos Urbanos no había precepto legal que por subrogación no consentida extendiese los efectos del contrato de arrendamiento a personas distintas de los contratantes, salvo el caso de fallecimiento del arrendatario.

Civil—arrendamientos urbanos—irretroactividad de la ley.

La irretroactividad establecida en la disposición transitoria 13 del capítulo XI de la Ley de Arrendamientos Urbanos no se refiere a hechos jurídicos ocurridos con posterioridad a su entrada en vigor.

ANTECEDENTES.—Los propietarios de la finca núm. 19 de la calle de Juan de Mena, de Madrid, formularon demanda el 30 de abril de 1947¹ en proceso de cognición ante el Juzgado Municipal núm. 8 de esta capital para que se declarara resuelto el contrato de arrendamiento del piso primero derecha, celebrado con D. Manuel González Regueral. La demanda fué dirigida contra éste y su hermana doña Concepción, y se fundamentaba en los artículos 15, apartado tercero, en relación con los artículos 14 y 149, núm. 2.º, y, alternativamente, el artículo 33, en relación con el 34 y 36 de la Ley de Arrendamientos Urbanos. Los demandados alegaron los 149, 34 y 27 de la misma y el 1.214 del Código civil.

Los hechos básicos de la demanda son, según los recoge el primer considerando de la sentencia, los siguientes: que el demandado D. Manuel González Regueral ocupó, en concepto de inquilino y en unión de su madre y hermanos, el piso a que se contrae la presente contienda desde no-

¹ Llamamos la atención sobre el tiempo transcurrido, después de agotar los recursos que no han llegado a los ocho meses.

viembre de 1939 hasta el mes de junio de 1941, en que dejó dicho piso, habitándolo desde entonces solamente su madre y hermanos hasta comienzos del verano de 1945, en que se trasladaron a Gijón, donde falleció la madre de los demandados en diciembre del mismo año; que desde el verano de 1945 hasta el mes de abril de 1947 estuvo cerrado el piso y la demandada D.^a Concepción ausente de Madrid; que con fecha 10 del mismo mes de abril D.^a Concepción volvió al piso de autos e hizo saber al portero de la casa que los recibos del alquiler debían ser extendidos a su nombre por ser ella la que habitaba el piso, y que ante esta manifestación fué presentada la demanda de este pleito con fecha 30 del referido mes de abril para que se declarase el arrendamiento concertado con D. Manuel y se decretase el lanzamiento de su hermana D.^a Concepción, actual ocupante del piso.

El Juez municipal, el 16 de junio dictó sentencia declarando resuelto el contrato, con condena a las demandadas a su desalojo en el plazo de seis meses desde la firmeza del fallo, apercibiéndolos de lanzamiento en otro caso. El Juez de Primera Instancia la confirmó íntegramente el 9 de julio, sin especial declaración de costas de la apelación².

Contra esta sentencia recurrieron los demandados por los siguientes

MOTIVOS.—Primero. Causa 3.^a del artículo 169 de la Ley de 3 de abril de 1947: Infracción de la disposición transitoria 13, que dispone no son de efecto retroactivo los capítulos X y XI de la Ley de Arrendamientos Urbanos. La acción se amparó en el núm. 2.^o del artículo 149, comprendido en el capítulo XI, y la sentencia fundamenta su fallo en el núm. 3.^o, que, además, de no ser alegado³, carece de efecto retroactivo y no puede aplicarse a hechos anteriores a la publicación de la Ley, pues el traslado del demandado, el fallecimiento de su madre y el regreso de la demandada al piso fueron anteriores al 3 de abril de 1947.

Segundo. Basado en la misma causa que el anterior: El núm. 2.^o del artículo 149 dice que será motivo de resolución la cesión a personas distintas de las expresadas en el artículo 34—parientes dentro del segundo grado—, sin ningún otro requisito, y como la cesión se ha hecho a una hermana del inquilino, la resolución es improcedente.

Tercero. Causas 3.^a y 4.^a del artículo 169: Infracción de los artículos 36, 37 y 39 de la nueva Ley. Debe presumirse, por el tiempo transcurrido, el consentimiento tácito y ha caducado además la acción, puesto que hay prueba documental—la hoja blanca de la cartilla de abastecimientos de la demandada—de que ésta convivía en el cuarto desde enero de 1945.

Cuarto. Causa 3.^a del artículo 169: Infracción del artículo 34, pues éste sólo exige los dos requisitos de convivencia con un año de antelación y que se notifique fehaciente la subrogación, y a esto equivale el reconocimiento que hacen los demandantes en la propia demanda, siendo suficiente, en último término, que la notificación se hubiera hecho en la contestación de aquélla.

El recurso fué impugnado en trámite de la instrucción por las siguientes razones:

Primera. Que la cesión, base de la resolución, fué la realizada el 10 de abril de 1947, y si se tomase la fecha de 1941, la beneficiada tendría que ser no la demandada, sino su madre. Como la cesión ocurrió el 10 de abril, es de aplicación la nueva Ley, de acuerdo con la disposición transitoria primera y porque el artículo 34 es de efecto retroactivo.

2. No comprendemos las razones que hayan existido para no imponer a los apelantes las costas de la apelación, como previene el artículo 164 de la Ley. El no haber recurrido los apelados ha impedido que el Tribunal Supremo resuelva este punto.

3. Sobre este extremo, tan sucintamente expuesto, no se hace ninguna referencia concreta en los Considerandos (véase el tercero), pues al parecer se desecha por plantear una cuestión nueva y contraria a la posición mantenida en las dos instancias.

Segunda. Que el artículo 149, causa 3.^a, hay que relacionarlo con el 34.

Tercera. No puede hablarse de convivencia si no es con el inquilino. La hoja blanca de la cartilla de abastecimientos no sirve para acreditar la residencia, cuando está demostrado lo contrario, incluso por confesión.

Cuarta. Que no han existido los dos supuestos del artículo 34 por no haber convivencia y ser necesario que la notificación preceda a cualquier acto judicial, según ya dijo la sentencia de 8 de enero de 1907.

Los hechos básicos de la demanda son, según los recoge el primer considerando de la sentencia, los siguientes:

CONSIDERANDOS.

Segundo. Que de estos hechos sólo es objeto de impugnación en el motivo tercero del recurso, por la vía del núm. 4.º de la Ley de Bases sobre arrendamientos urbanos de 31 de diciembre de 1946, el particular referente a la permanencia habitual de doña Concepción fuera de Madrid desde el verano de 1945 hasta el mes de abril pasado, y pretenden los recurrentes que se estime manifiestamente errónea esta apreciación de *facto*, por estar en pugna con el valor probatorio de la hoja blanca de su cartilla de abastecimientos, justificativa, a su juicio, de que doña Concepción vivió en el piso de Madrid desde 1.º de enero de 1945, por lo menos; pero es indudable que la impugnación así articulada no puede prosperar, porque la presunción de residencia que se infiere de la cartilla de abastecimientos cede ante los múltiples medios probatorios que el juzgador de instancia tuvo en cuenta para afirmar el hecho de que la demandada permaneció ausente de Madrid durante el período de tiempo antes referido, por lo que el documento invocado no es suficiente para demostrar el denunciado error manifiesto en la apreciación de la prueba.

Tercero. Que sorprende el planteamiento del tema de irretroactividad de la nueva Ley, según se articula en el motivo primero del recurso, si se tiene en cuenta que los propios recurrentes aceptaron expresamente en todo el curso del litigio la aplicación de dicha Ley al caso controvertido, y hasta ampararon en el artículo 34 de la misma su fundamental oposición a la demanda, la cual, por otra parte, ha sido formulada y referida de modo inmediato al hecho jurídico de una pretendida subrogación de la demandada cuando ya había entrado en vigor y era de aplicación el nuevo ordenamiento urbano, según su primera disposición transitoria, y sorprende también que si los recurrentes protestan de la aplicación de la nueva Ley no invoquen en su favor norma jurídica alguna de la legislación anterior que ampare su pretensión de mantener viva la relación arrendaticia en provecho de la hermana del inquilino, silencio que en realidad era obligado guardar, pues no había en el derecho singular antiguo precepto legal que, por subrogación no consentida, extendiese los efectos del contrato de arrendamiento a personas distintas de los contratantes, salvo el caso—que no es el de autos—de fallecimiento de la arrendataria, en el que, por imperio del artículo 3.º del Decreto de 29 de diciembre de 1951 y posteriores disposiciones complementarias, los beneficios de la prórroga forzosa trascendían a terceras personas, por lo que el tema suscitado en este primer motivo no es viable ni tiene finalidad práctica.

Cuarto. Que la referencia hecha en la causa 3.^a del artículo 149 de la Ley al artículo 34 de la misma no significa, como arguye el motivo negado del recurso, que la resolución del contrato de arrendamiento sólo procede si la cesión de la vivienda contra el consentimiento del arrendador se efectúa a favor de persona no designada en el artículo 34, pues no es dudoso afirmar que la resolución del vínculo arrendaticio se da también si la cesión se realiza en provecho de las personas expresadas en dicho precepto, si, juntamente con el vínculo de parentesco, no concurren los requisitos de convivencia y de notificación fehaciente que exige la aludida norma.

Quinto. Que la infracción de los artículos 36, 37 y 39 de la Ley, según acusa el motivo tercero, se apoya en dos supuestos: el de haber consentido tácitamente el arrendador la cesión de la vivienda a la demandada y el de haber transcurrido más de seis meses desde la ocupación por ella del piso hasta el momento en que ha sido ejercitada la acción resolutoria del contrato de inquilinato, y de estos supuestos extraen los recurrentes la consecuencia jurídica de que la acción utilizada es improcedente, y, en todo caso, habría caducado; pero bien se advierte que la argumentación de este motivo sólo podría ser aceptada si en los autos existiese demostración de los hechos que le sirven de soporte, y como en la sentencia de instancia no se estima probado que el arrendador haya prestado consentimiento expreso ni tácito a la cesión, y consta en autos que la acción resolutoria fué entablada dentro del mismo mes en que la demandada exteriorizó sus propósitos de ocupar la vivienda, sin que estos hechos tengan impugnación adecuada en el presente recurso, es visto que el tercer motivo tampoco puede prosperar.

Sexto. Que no obstante el razonamiento sólido del juzgador de instancia, encaminado a demostrar que el artículo 34 de la Ley no autoriza la subrogación que los demandados pretenden imponer al arrendador, por no concurrir los requisitos de convivencia y fehaciente notificación, se vuelva sobre el mismo tema en el cuarto y último motivo del recurso, alegando que en favor de los demandados se dan los dos expresados requisitos: el de la convivencia, porque la demandada ha vivido en el piso arrendado desde el año 1939, y el de la notificación, porque en la demanda se da por enterado el arrendador del hecho de la subrogación, y, en todo caso, bastaría para tener por cumplido el requisito con la notificación que se hace al contestar la demanda.

Séptimo. Que para desestimar este último motivo será preciso insistir: primero, en que el artículo 34 exige para la eficacia de la subrogación que el subrogado viva habitualmente con el *inquilino* subrogante en la misma vivienda arrendada y durante un año de antelación, por lo menos, a la subrogación, y es hecho indiscutido que la demandada no ha vivido en el piso arrendado con su hermano, el inquilino, desde el año 1941, según se ha dicho en el considerando primero, sin que por otro lado se haya puesto a discusión en la instancia ni especialmente en el recurso el problema de hecho y de derecho que plantea la disposición transitoria 9.^a, en relación con los artículos 71 y 72 de la nueva Ley, sobre posibilidad de

una segunda subrogación forzosa para el arrendador en beneficio del pariente que haya convivido con el continuador del contrato *familiar* del inquilino fallecido; y segundo, en que la notificación al arrendador ha de ser hecha de modo fehaciente con anterioridad a la fecha en que se ejercite la acción resolutoria, por lo que es ingenuo que el conocimiento de la subrogación por el arrendador, adquirido por propia indagación y determinante del planteamiento de la demanda, supla la fehaciente notificación que la Ley impone a quien lleve a efecto la subrogación.

Octavo. En resumen, que, dados los hechos alegados y pruebas practicadas, no hay precepto legal alguno que ampare a la demandada en su pretensión de ocupar la vivienda de autos, y, en su virtud, procede la desestimación del recurso.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 21 NOVIEMBRE 1947

Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento: compra-venta mercantil.

No apareciendo suficientemente acreditado el lugar del cumplimiento, debe estimarse, conforme a reiterada jurisprudencia de esta Sala, que la entrega se verificó en el establecimiento mercantil del vendedor.

SENTENCIA 21 NOVIEMBRE 1947

Procesal—arrendamientos urbanos—disposiciones transitorias—adaptación a las normas procesales—recurso por injusticia notoria—quebrantamiento de forma.

El declarar aplicable por el Juzgado de Primera Instancia, conforme a la disposición transitoria 16, al procedimiento en curso las disposiciones de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos, sin retroceder a la iniciación del litigio, no entraña el quebrantamiento de las formalidades del juicio a que se refiere el núm. 2.º de su artículo 169.

Procesal—arrendamientos urbanos—disposiciones transitorias—adaptación a las normas procesales: divergencias.

La no impugnación del auto resolviendo las divergencias suscitadas, a que se refiere la disposición transitoria 17, impide impugnarlo posteriormente.

Procesal—arrendamientos urbanos—disposiciones transitorias—adaptación a las normas procesales.

La adaptación a las normas procesales a que alude la disposición transitoria 16 no implica la nulidad de lo actuado bajo la legislación anterior ni prescribe el retroceso en el procedimiento.

ANTECEDENTES.—En el Juzgado Municipal núm. 14, de Barcelona, presentó D. Enrique Salofré Haefnet, en 21 de octubre de 1946, demanda,

tramitada conforme al Decreto de 29 de diciembre de 1931 sobre revisión y aumento del alquiler que estuvo en vigor y se satisfizo hasta el 30 de junio anterior, contra D. Ramón Moragas Martí, inquilino de un inmueble propiedad del actor, por la cuantía de 225 pesetas de aumento mensual, suplicándose que se condenase al demandado a satisfacer dicho aumento, con efecto desde 1.º de julio, sobre el alquiler de 143 pesetas mensuales que satisfacía y al pago de otra mensualidad del nuevo alquiler como fianza.

Celebrado el acto previo de conciliación y el juicio verbal, se dictó sentencia el 27 de enero de 1947, declarándose no haber lugar a la demanda.

Apelada la sentencia, el Juzgado, por providencia de 12 de abril de 1947, acordó, conforme a la disposición transitoria 17 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, suspender el señalamiento de la vista señalada, concediendo a las partes el plazo máximo de quince días a los fines que dicha disposición ordena. El actor y apelante sostuvo que no era aplicable la Ley, dándose traslado de este escrito a la otra parte, que no había usado del derecho que le concedió la providencia de 12 de abril de 1947, quien se opuso, alegando que eran de aplicación las normas de la vigente Ley de Arrendamientos. El Juzgado resolvió, por auto de 23 de mayo siguiente, tramitar la apelación conforme a lo establecido en el apartado b) del artículo 163 de aquélla.

Por sentencia de 18 de junio de 1947, el Juzgado de Primera Instancia revocó la apelada y condenó al demandado a satisfacer desde 21 de octubre de 1946 la suma de 187,30 pesetas, como aumento del alquiler que satisfacía de 143,30 mensuales, y a entregar 330,30 pesetas en el papel de fianza correspondiente.

Preparado por el demandado recurso de injusticia por quebrantamiento de forma, recogido en el núm. 2.º del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, se formalizó por los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primer. Basado en su debida aplicación al caso de las normas procesales del Decreto de 29 de diciembre de 1931, por infracción del artículo 162 y disposición transitoria 16.

Segundo. Infracción por inaplicación del artículo 162, en relación con la disposición transitoria 16. Al acomodar las pretensiones a las normas procesales de la vigente Ley debe tenerse en cuenta que el procedimiento aplicable era el de su artículo 162.

Tercero. Infracción por inaplicación de las reglas establecidas en el apartado C) de la base 10 de la Ley de Justicia Municipal de 19 de julio de 1944.

La indefensión se ha producido por las mayores garantías que tiene el proceso de cognición sobre el juicio verbal del artículo 13 del Decreto de 29 de diciembre de 1931.

CONSIDERANDOS.—Primer. Que el recurso de injusticia por quebrantamiento de forma establecido por la letra b) del artículo 176 de la Ley de Arrendamientos Urbanos contra las sentencias dictadas por los Jueces de Primera Instancia, en los casos a que se refiere, sólo se otorga, conforme al artículo 172, cuando se haya producido quebrantamiento de las formalidades esenciales del juicio que origine indefensión del recurrente, y como el presente recurso se fundamenta en la tesis de que al declararse por el Juez de Primera Instancia aplicable al procedimiento en curso las disposiciones de la nueva Ley, debió retrocederse en el litigio para acomodarlo a los trámites del llamado proceso de cognición a partir de su iniciación, conforme al artículo 162 de la expresada Ley, en relación con el apartado c) de la base quinta de la Ley de Justicia Municipal de 19 de julio de

1944, es visto que la supuesta infracción, si existiere, no entrañaría el quebrantamiento de las formalidades esenciales del juicio, único fundamento en que el recurso podría legalmente ampararse.

Segundo. Que a mayor abundamiento, la única alegación que se repite insistentemente en los cuatro motivos del recurso, pretendiendo basarlo en la disposición transitoria 16, artículos 162 y 172 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, se reduce a sostener que el Juzgado, al decretar el acomodamiento de las pretensiones de las partes a la nueva Ley (lo que verificó con su auto de 23 de mayo de 1947), debió acordar que se reprodujera la demanda conforme a las normas del proceso de cognición, de conformidad con el artículo 132 de la Ley; pero, aparte de que el auto en cuestión determinando el procedimiento ulterior, quedó firme por no interponerse contra el mismo el recurso autorizado por la disposición transitoria 17, lo que en todo caso impediría al recurrente impugnar el referido acuerdo, es lo cierto que la disposición 16 obliga sí a acomodar las pretensiones a las normas procesales vigentes; pero ni decreta la nulidad de lo actuado bajo la legislación anterior ni prescribe el retroceso en el procedimiento, por lo que es también obligada la desestimación del presente recurso.

Tercero. Que a tenor de lo dispuesto en los artículos 164 y 172 de la Ley procede declarar las costas de cuenta del recurrente.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 21 NOVIEMBRE 1947

Procesal—competencia—sumisión expresa.

La cláusula en la que se expresa "que para cualquier litigio los únicos Tribunales competentes son los de Alba de Tormes o aquellos que señale la casa vendedora", es eficaz en cuanto fija una localidad determinada, aunque no lo sea en el extremo que deja a la voluntad del vendedor la designación del Tribunal competente.

SENTENCIA 21 NOVIEMBRE 1947

Civil—arrendamientos urbanos—renta—revisión: por no declaración a la Hacienda.

El artículo 12 de la Ley de Reforma Tributaria de 16 de diciembre de 1940, que otorga al inquilino el derecho a reducir el precio del alquiler, es norma de carácter civil y de obligada observancia por disposición del artículo 1.º del Código civil.

Procesal—arrendamientos urbanos—disposiciones transitorias: acomodamiento a las normas procesales.

Acomodado en apelación el procedimiento a las normas de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos, conforme a su disposición transitoria 16, según petición coincidente de ambas partes, recogida por el Juez en pro-

videncia por ambas partes consentida, la sentencia que rechaza esa competencia infringe aquella Ley.

Procesal—resoluciones judiciales—sentencias—congruencia.

Solicitada en la demanda la reducción de la renta en un contrato de arrendamiento desde la fecha de la demanda y no pedida la devolución desde ese momento, no es incongruente la sentencia que así lo acuerda, por ser obligada esta declaración por lo que dispone el artículo 359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

ANTECEDENTES.—Doña Aurora Gómez López presentó en 30 de enero de 1947 demanda que estimó debía tramitarse conforme a las normas del Decreto de 29 de diciembre de 1931 para que se declarase novado el contrato de arrendamiento concertado el 7 de mayo de 1945, que había celebrado con el demandado, D. Manuel Rodríguez Castedo, propietario de la finca número 4 de la calle de Manuel Delgado Barreto, de Madrid, en el sentido de que la renta en vigor a la sazón de 6.000 pesetas anuales fuera reducida a partir de la fecha de la presentación de la demanda a 3.600 pesetas cada año, debiendo reducirse la fianza en la misma proporción, de acuerdo todo con la Ley de 16 de diciembre de 1940 y la de Presupuestos de 31 de diciembre de 1945.

Celebrado, sin avenencia, el acto previo de conciliación, en el juicio verbal se ratificó la demandante, presentando el contrato y dos certificaciones de la Administración de Propiedades y Contribución Territorial para acreditar que el precio del alquiler era de 6.000 pesetas anuales, que el 26 de febrero de 1946 el propietario declaró a la Hacienda la renta anual de 3.300 pesetas y que en la comprobación verificada en marzo de 1942 se asignó al cuarto la renta de 3.600 pesetas. El demandado reconoció los documentos y alegó la incompetencia de jurisdicción, conforme al caso f) del apartado B) de la Base 9.^a de la Ley de 19 de julio de 1944, por rebasar la cuantía asignada al Juzgado Municipal, corroborando su tesis la disposición transitoria del Decreto de 24 de enero de 1947, oponiéndose el actor por ser el contenido económico de la demanda el de 2.400 pesetas, que era la reducción de la que se pretendía.

El Juzgado, por sentencia de 27 de marzo de 1947, estimó la demanda, con efectos desde su presentación, y condenó al demandado a la devolución del exceso en la fianza y al pago de las cantidades satisfechas sobre la renta reducida. Apelada la sentencia y adaptada a las normas procesales de la vigente Ley de Arrendamientos, la demandante (sic) solicitó, al amparo del artículo 162, el señalamiento de vista; el demandado (sic), basado en que la sustanciación de la apelación era la misma que en la regulación anterior, solicitó que prosiguiera el procedimiento en el trámite en que se hallaba. En el acto de la vista de la apelación el apelante informó en apoyo de que se archivaran definitivamente las actuaciones por no haber acomodado el demandante sus pretensiones a la Ley de Arrendamientos Urbanos, ya que pedir la prosecución solamente no es acomodar el pedimento, y, para el supuesto de que no se acordara el archivo, se anulara la sentencia, acomodándola al juicio de cognición que establece el artículo 162 de la misma Ley; la parte apelada pidió la confirmación y el Juzgado, el 27 de mayo de 1947, declaró la nulidad del juicio.

Contra esta sentencia se formuló por la demandante recurso por injusticia notoria, por los siguientes

MOTIVOS.—Primero.—Número 3.^o del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos: Injusticia notoria por infracción del artículo 8.^o del Decreto de 24 de enero de 1947, o, en su caso, de la quinta de sus disposiciones transitorias y de las normas que recoge el artículo 162 de aquella

Ley, en relación con los artículos 489 y 490 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Segundo. Amparado de igual forma que el anterior: Injusticia notoria al infringirse por inaplicación el artículo 12 de la Ley de Reforma Tributaria de 16 de junio de 1940 y el 163 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, que recoge exactamente en doctrina.

El recurrido, al evacuar el traslado de instrucción, lo impugnó, exponiendo, entre otras razones, la de que el fallo del Juzgado Municipal condena a la devolución de unas cantidades que no fueron pedidas; que las normas fiscales no tienen carácter de ley a efectos de casación, siendo esto sostenible en el recurso por injusticia notoria, aparte de que en la declaración a la Hacienda había un error material, alterador de dos sumandos, pero sin variación alguna en la total suma de la cantidad sujeta a tributación y que tampoco había podido infringir la sentencia recurrida ningún precepto sustantivo por no haber entrado en el fondo de la "litis".

CONSIDERANDOS.—Primero.—Que acomodado el procedimiento a las normas de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos, según petición coincidente de ambas partes, recogida por el Juez de Primera Instancia en providencia, por ambas consentida, de 10 de mayo de 1947, teniendo por hecha tal acomodación su competencia en apelación y la del Juez municipal para conocer en primera instancia, resulta de lo dispuesto en los artículos 160 y 163 de la citada Ley, y la sentencia que rechaza esa competencia infringe notoriamente dichos preceptos legales.

Segundo. Que es por ello procedente el recurso por su primer motivo para dejar sin efecto la sentencia recurrida, y dictar el fallo que debió dictarse por el Juez de primera instancia, que es el de confirmar la sentencia del municipal, puesto que el artículo 12 de la Ley de 16 de diciembre de 1940, norma de carácter civil y de obligada observancia, por disposición del artículo 1.º del Código civil, otorga al inquilino el derecho a reducir el precio del alquiler en la cuantía fijada en la sentencia del Juez municipal.

Tercero. Que determinada también en la misma sentencia, resolviendo petición de la demandada, la fecha anterior desde la cual la reducción ha de tener efecto, éste no se produciría de no haberse también declarado la obligación de devolver lo percibido de más sobre la nueva renta desde aquella fecha, declaración, además, obligada por el artículo 359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, según la cual deben hacerse en las sentencias las exigidas por las pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, y ya se ve que la devolución era exigida para la efectividad de la reducción desde la fecha de la demanda, como oportunamente se pidió en ésta.

Cuarto. Lo dispuesto en el artículo 164 de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos, sobre costas en la apelación.

FALLO.—Que debemos declarar y declaramos haber lugar al recurso de injusticia notoria interpuesto por D.^a Aurora Gómez López contra sentencia del Juez de primera instancia número 3 de Madrid, fecha 27 de mayo último; dejamos, en consecuencia, sin efecto la sentencia recurrida, y, en su lugar, confirmando la sentencia del Juez municipal de los mismos lugar y número, de 27 de marzo del año actual, declaramos:

Primero. Modificada, en cuanto a su objeto, la obligación de D.^a Aurora Gómez López de pagar a D. Manuel Rodríguez Castedo 6.000 pesetas anuales como precio del arrendamiento del cuarto tercero derecha de la casa número 4 de la calle de Manuel Delgado Barreto, de Madrid, por la de pagar 3.600 pesetas en las mismas condiciones y plazos convenidos en el contrato entre ambos celebrado, con fecha 7 de mayo de 1945.

Segundo. Que dicha modificación debe entenderse efectuada el día 31 de enero de 1947, fecha de presentación de la demanda; y

Tercero. Que D. Manuel Rodríguez Castedo debe a D.^a Aurora Gómez López las cantidades percibidas de más, sobre el nuevo precio fijado, en los plazos vencidos a partir de la fecha señalada, y, consiguientemente, condenamos a D. Manuel Rodríguez Castedo a otorgar el documento necesario para hacer constar la novación declarada; a la devolución a doña Aurora Gómez López de lo percibido de más, según lo declarado; a la reducción de la fianza, si la hubiere, en relación con el nuevo precio del arrendamiento, y al pago de las costas.

SENTENCIA 22 NOVIEMBRE 1947

Procesal—casación—infracción de ley—motivos: error en la apreciación de la prueba.

La alegación de documentos en el recurso de casación, promovido al amparo del número 7.º del artículo 1.692, sólo es factible cuando se combate el error de hecho, pero no el de derecho.

Procesal—casación—infracción de ley—motivos—error en la apreciación de la prueba: de testigos.

El artículo 1.248 del Código civil, por su carácter admonitivo, es impropio de ser discutido en casación.

ANTECEDENTES.—Con fecha 20 de abril de 1945, doña Inés López García dedujo ante el Juzgado de Primera Instancia de Ciudad Real demanda de juicio de desahucio por tenencia en precario de finca rústica contra don Antonio y D. Manuel López García, estableciendo como hechos: Que por escritura pública otorgada el 30 de septiembre de 1943, la demandante compró a su madre, doña Carmen García de Cáceres, la mitad indivisa de una finca rústica, denominada "Quintos de Picón", destinada a pastos, haciéndose constar que la finca estaba dividida de hecho, aunque no se había otorgado la escritura de división material, entre la vendedora y su hermano, que era el titular del dominio de la otra parte indivisa, adjuntándose la escritura de compra correspondiente, así como un documento privado, ampliación a dicha escritura, suscrito por la compradora y demandante y el titular de la otra parte indivisa, en la que se aclaran ciertos extremos sobre una servidumbre de paso de ganado, establecida en la parte de la compradora, y uso de un pozo. La finca propiedad de la actora, descrita anteriormente, la vienen detentando sin título alguno los demandados, a los que después de reiterados requerimientos particulares para que la dejaren libre y a disposición de aquélla; demandó de conciliación para que la desalojasen en el plazo de un mes, celebrándose los actos sin avenencia, con cuya certificación se acredita.

Convocadas las partes a juicio verbal, los demandados negaron los he-

chos de la demanda, por lo que el Juez confirió traslado de la misma, habiéndola evacuado los demandados, estableciendo como hechos, después de insistir en su negativa de los de la actora, que doña Carmen García y su hermano D. Manuel, dueños proindiviso de la mencionada finca, la cultivaron hasta el año 1936, en que fueron desposeídos de su disfrute; pero reintegrados en su dominio el año 1939, ambos la cedieron en arrendamiento, en su respectiva participación, a los demandados, y que dada la íntima relación de parentesco entre los interesados (pues los demandados son hijos y sobrinos, respectivamente, de la actora y hermano de ésta) la convención que establecieron no se sujetó a formalidad escrituraria alguna, pero verbalmente se convino en que los demandados llevarían en arrendamiento el predio de autos por término de cinco años, a contar desde septiembre de 1939, terminando en igual mes de 1944, estipulándose además que, pasados los cinco años, sería prorrogado el convenio por otros más, y así sucesivamente. Este contrato verbal fué cumplido religiosamente por todos los interesados, estando encargados los demandados de abonar varios impuestos y cargas de los propietarios en algunas ocasiones, siendo estas cantidades abonadas superiores a las rentas que debían satisfacer, por lo que quedaba un remanente a favor de los arrendatarios. Con independencia de todo esto, los demandados, con la autorización expresa de su madre y alentados por ella, al asegurarles que la finca en cuestión les sería adjudicada a su fallecimiento, habían realizado en la misma tan grandes mejoras que los gastos sobrepasaban la cifra de 250.000 pesetas, no siendo lícito que al amparo de una supuesta venta simulada se despojase a los demandados de lo que laboraban como arrendatarios, y por último, como a mayor abundamiento y para demostrar la condición de no precaristas presentaban una declaración del Servicio Nacional del Trigo y una póliza de seguros, todo ello librado a favor de los demandados en concepto de arrendatarios.

Transcurrido el término de prueba, dictó sentencia el Juez de Primera Instancia el 8 de junio de 1945, declarando haber lugar al desahucio, que fué confirmada por la Audiencia Territorial el 11 de junio de 1946. Contra ella se formuló recurso de casación por los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—No los exponemos por aparecer recogidos en los considerados de la sentencia.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que el recurrente, al formular su escrito de recurso, alega dos motivos de casación, y manifiesta como observación previa que ambos motivos tienen íntima conexión que no cabe razonar el primero sin tener en cuenta las apreciaciones que contiene el segundo, y con tal criterio desarrolla su impugnación a la sentencia recurrida, por lo cual, siguiendo su modo de argumentar, es conveniente, para un ordenado examen de la procedencia o improcedencia de los motivos formulados, invertir el orden de exposición de los mismos, analizando primeramente el segundo, ya que la conclusión que de su análisis se obtenga habrá de influir en el juicio que se forme del otro en virtud de su acusada conexión.

Segundo. Que amparado en el número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, denuncia el segundo motivo en su enunciación la comisión de error de derecho en la apreciación de la prueba por inaplicación de los artículos 1.225 y 1.248 del Código civil, y para fundamentar sus aserciones el recurrente empieza sentando como afirmación básica de su razonamiento que doña Carmen García de Cáceres tenía celebrado con sus hijos, los demandados, un contrato verbal de arrendamiento de la fin-

ca en cuestión, afirmación que es la clave del litigio proseguido y que ha sido rotundamente negada por la Sala sentenciadora, por lo que al pronunciarla el recurrente incurre en una evidente petición de principio ilícita en toda argumentación, y discurrendo sobre tal supuesto comenta la prueba testifical desde su punto de vista y aduce determinados documentos aportados a los autos, sustituyendo con su juicio el emitido por la Sala; pero sin gran esfuerzo se echa de ver la inconsistencia e ineficacia de la impugnación que se realiza, porque el artículo 1.225 del Código civil, cuya infracción se denuncia, es en este caso notoriamente inoperante, ya que no existe documento privado alguno suscrito por los litigantes al que hubiera de reconocerse el valor probatorio que el citado precepto declara, y los recibos presentados, las copias de las declaraciones hechas al Servicio Nacional del Trigo por uno de los demandados, así como la póliza del seguro y la de la cuenta de crédito, que son los documentos que como tal apreciados por la Sala de instancia señala el recurrente en apoyo de su tesis, acreditan solamente la verdad del hecho que respectivamente contienen, pero no aluden ni directa ni indirectamente a la existencia de un contrato verbal de arrendamiento de la mitad de la finca consabida, por lo que carecen del carácter de auténticos a los efectos de la casación que pudieran demostrar la evidente equivocación del juzgador, que teniéndolos en cuenta afirmó la no existencia del contrato. Además de que la alegación de documentos auténticos sólo hubiera estado en su lugar si de combatir un error de hecho se tratara y no el de derecho, que es el que se denuncia, respecto del cual, y por otra parte, tampoco es viable la imputada infracción, por inaplicación del artículo 1.248 del Código civil al enjuiciar la prueba testifical, porque sabido es que este precepto, por su carácter admonitivo, ha sido declarado por la doctrina jurisprudencial como impropio de ser discutido en casación, y aparte de esto no hay en el presente litigio, que gira, como repetidamente se ha dicho, alrededor de la existencia o inexistencia de un contrato verbal, documentos o escritos que revelando lo contrario hayan de ser enfrentados con la prueba de testigos, respecto de cuya apreciación por los Tribunales tiene también reiteradamente enseñado la jurisprudencia que el criterio formado por la Sala de instancia, en uso de la facultad que tanto este artículo 1.248 del Código como el 659 de la Ley rituarial civil les confieren, no es recurrible en casación, y demostrado por todo lo anteriormente expuesto la improcedencia de las infracciones alegadas es forzoso desestimar este motivo segundo del recurso.

Tercero. Que desarrollada la argumentación del motivo primero de este recurso, que se ampara en el número primero del artículo 1.692 de la Ley procesal civil, sobre la base de la existencia de un contrato verbal de arrendamiento que habría de resultar probada al estimarse el motivo segundo, toda vez que ha sido rechazado éste ya no es posible sostener la falta de acción de la propietaria inscrita en la finca para demandar de desahucio por precario a quien tenía la posesión del fundo en concepto de arrendamiento, con la consiguiente indebida aplicación hecha por el Tribunal, *a quo*, de los artículos 1.574 y 1.575 del Código civil, y la infrac-

ción por inaplicación de los 1.543 y 1.571 del mismo cuerpo legal, que define el uno el contrato de arrendamiento y señala el otro la posición del comprador de una finca arrendada en relación con el arrendatario ocupante a efectos de la terminación del arrendamiento, que son los errores que en el motivo se denuncian, y aparte de que la aplicación de este último precepto no hubiera podido hacerse tan llanamente por hallarse subordinada a las disposiciones de la legislación especial sobre arrendamientos rústicos, es evidente que declarada la inexistencia del contrato verbal, tantas veces aludido, celebrado entre doña Carmen García de Cáceres y sus hijos, los demandados hoy recurrentes, no han podido cometerse por la Sala de instancia las infracciones que se acusan en este primer motivo y procede desestimarle y con él el recurso formulado.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 22 NOVIEMBRE 1947

Procesal—competencia—acción personal—justicia municipal: reclamaciones de transporte por ferrocarril.

Las acciones derivadas del contrato de transporte por ferrocarril, que sean ejercitadas ante la jurisdicción ordinaria, se encuentran comprendidas en la Ley de 21 de mayo de 1936.

SENTENCIA 24 NOVIEMBRE 1947

Mercantil—propiedad industrial—nombre comercial—requisitos: exclusividad.

Para que el nombre comercial sea estimado como exclusivo tiene que ser único, lo que no cabe admitir cuando se usaron, indistintamente, diversos nombres para la designación del negocio.

Mercantil—propiedad industrial—nombre comercial: efectos de la inscripción en el Registro de la Propiedad Industrial.

Al que pretende haber adquirido el nombre comercial corresponde acreditar su adquisición, y al no haberlo hecho, tanto por no demostrar su uso exclusivo como su título de adquisición, es obligado a atenerse al registro del nombre a favor del demandado, conforme a la presunción establecida en el artículo 14 del Estatuto de la Propiedad Industrial.

Mercantil—propiedad industrial—nombre comercial—efectos del registro.

El poseedor de un nombre comercial registrado tiene los mismos derechos reconocidos que el concesionario de una marca, conforme al artículo 207 del Estatuto de la Propiedad Industrial.

Mercantil—propiedad industrial—nombre comercial: prescripción adquisitiva.

Negada la existencia del uso de un nombre comercial claro y definido, puesto que es incompatible con la diversidad de nombres, no cabe pre-

tender que se cuente a su favor para la prescripción adquisitiva el tiempo que, en su caso, hubiera poseído tal nombre en unión de sus hermanos.

Mercantil—propiedad industrial—nombre comercial: efectos del registro.

No registrado el nombre comercial, no puede ser invocado el artículo 199 del Estatuto de la Propiedad Industrial.

Procesal—casación—infracción de ley—error de hecho: desestimación.

La valoración conjunta de las pruebas no es lícito destruir en casación por la apreciación aislada de algunos de sus elementos.

ANTECEDENTES.—Don Ramón Figueras Rivas falleció en Tárrega, en 1927, intestado, dejando seis hijos, que por auto de 2 de abril del mismo año fueron declarados herederos por partes iguales del caudal relicto de dicho señor, del que formaba la parte principal un establecimiento de imprenta y librería, que, bajo el nombre de su propietario, desarrollaba sus actividades comerciales en la plaza indicada.

Siendo, a excepción de uno, todos sus hijos menores de edad, le fué confiada a aquél, llamado D. Antonio, la tutela de sus hermanos, y en uso de tal derecho administró los bienes pro-indiviso y entre ellos el establecimiento indicado, para lo cual se dió de alta en la Contribución Industrial, haciéndolo en propio nombre, en lugar de hacerlo a nombre de "Herederos de Ramón Figueras", como en realidad procedía.

En 30 de marzo de 1929, mayores de edad todos los hermanos, se efectuó la liquidación del caudal relicto, y por acta notarial D. Antonio Figueras abonó a sus hermanos una cantidad en metálico equivalente al valor de la hijuela de cada uno, dándose éstos por conformes y extendiendo a su favor la carta de pago correspondiente.

Continuó éste en la explotación del negocio, y en un local inmediato al mismo su hermano D. Juan estableció, en el tercer trimestre del año 1939, un negocio similar al suyo, con el nombre de "Imprenta y Librería de Juan Figueras, Hijo de R. Figueras".

En 24 de agosto de 1939 solicitó del Registro de la Propiedad Industrial la concesión del nombre comercial "Imprenta y Librería Figueras", nombre similar al que por aquella fecha utilizaba su hermano, siéndole otorgada la concesión en 25 de octubre de 1942, hecho que una vez logrado motivó que requiriera a su hermano para que antepusiera a la denominación de "Figueras" su nombre propio "Antonio", a lo que éste accedió.

En 30 de octubre de 1943, D. Antonio Figueras demanda a su hermano sobre impugnación de la concesión del nombre comercial, fundamentando sus pretensiones en tener adquirida la plena propiedad y dominio del citado nombre comercial.

La representación de la parte contraria alegó: 1.º, que el nombre no fué creado por la parte actora, sino que ésta se apropió el perteneciente al negocio de su padre fallecido; 2.º, la simultaneidad de nombres comerciales usados por el actor en el tiempo que alega para la consolidación de la propiedad por prescripción adquisitiva; 3.º, la falta de justo título, por darse la circunstancia de haber usado como propio un nombre que únicamente, en conjunto, con sus hermanos le correspondía, y 4.º, el haber reconocido el nombre registrado por no haberse opuesto a la inscripción en el plazo legal, y por no haber antepuesto su nombre al apellido común cuando fué requerido.

Fueron desestimadas en las instancias las pretensiones del actor, y éste interpuso recurso de casación, fundamentándolo en los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero y segundo. Número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C.: Error en la apreciación de las pruebas, infrin-

giendo el artículo 1.230 del Código civil y el 580 de la Ley de E. C., así como las doctrinas de las sentencias de 21 de septiembre de 1886 y 18 de noviembre de 1887.

Tercero. Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C.: Violación por no aplicación de los artículos 1.058, 1.062 y 1.068 del Código civil.

Cuarto y quinto. Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C.: Violación de los artículos 1.º y 14 del Estatuto de la Propiedad Industrial y de las sentencias de 19 de abril de 1913, 22 de mayo de 1915 y 15 de marzo de 1924, ya que dichos artículos establecen que la Ley no crea la propiedad industrial, limitándose a reconocer el derecho que haya adquirido el interesado por la prioridad del uso, y porque el artículo 14 se refiere solamente a las marcas y no a los nombres comerciales.

Sexto. Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C., con carácter subsidiario del anterior: Violación del citado artículo 14, ya que existían los requisitos necesarios para la prescripción adquisitiva.

Séptimo. Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C.: Violación por inaplicación del artículo 199 del Estatuto de la Propiedad Industrial, ya que no puede considerarse válida la concesión de un nombre comercial que pertenece pro-indiviso a todos los hermanos, según se afirma en la misma sentencia.

CONSIDERANDOS. — Primero. Que en el primer motivo del recurso se alega error de derecho en la apreciación de la prueba, amparado en el número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, con infracción de los artículos 580 de dicha Ley y 1.232 del Código civil, relativos al valor de la confesión judicial, por suponer el recurrente que el demandado, al declarar que la totalidad de los bienes de su difunto padre, D. Ramón Figueras, según acuerdo adoptado por el Consejo de Familia de los herederos menores, fueron valorados en la suma de 25.500 pesetas, y que el pago de esta suma, como se pregunta en la posición cuarta, no fué efectuado por D. Antonio Figueras hasta 31 de mayo de 1939, en cuya fecha se otorgó la correspondiente carta de pago, dándose los herederos por completamente saldados y finiquitados con respecto a aquél por cuanto les correspondía por la herencia indivisa de su difunto padre, mediante la percepción en metálico de las partes correspondientes a la misma, haciendo la salvedad el confesante al contestar de que no se daba por saldado respecto a la herencia de su padre en la venta de material, maquinaria y utensilios, vino a reconocer que el demandante había adquirido el nombre comercial "Imprenta y Librería Figueras" en litigio, no pasa de ser una interpretación personal del demandante de la prueba mencionada, ya que para estimar, confesado por el demandado, el hecho de la compra por aquél del nombre comercial sería preciso que clara y concretamente hubiera manifestado haber enajenado a su hermano el referido nombre, lo que no ha afirmado y viene a estar en contradicción con la escritura de adjudicación, en la que no se le menciona para nada, y con toda su posición en el debate judicial, por lo que procede desestimar el primer motivo del recurso.

Segundo. Que otro tanto cabe decir del segundo, en el que fundado en el propio número y artículo de la Ley procesal se aduce error de hecho en la apreciación de la prueba al no estimar justificado el dominio del actor sobre el nombre comercial antes citado, invocando como docu-

mento auténtico la escritura de adjudicación de que se ha hecho mérito, porque parte de lo que expresa el considerando quinto de la sentencia recurrida de tal escritura no aparece vendido a su hermano D. Antonio por los demás herederos de su padre D. Ramón, y especialmente por su hermano D. Juan, el nombre comercial que se dice usado por aquél, ya que en ella sólo se alude a haberse formado inventario de las máquinas y material de imprenta y librería que había tenido su padre, más para nada se hace referencia a dicho nombre comercial; ello aparte, tanto con respecto a éste como al motivo anterior, de que se trata de una valoración conjunta hecha de las pruebas por el juzgador que no es lícito destruir por la apreciación aislada de alguno de sus elementos, y en la que se llega, por cierto, a negar la existencia del nombre comercial que para ser estimado como exclusivo tiene que ser único, lo que no cabe admitir desde el momento en que se afirma por la sentencia que el actor usó indistintamente diversos nombres para la designación de su negocio en el período a que se refiere la demanda.

Tercero. Que los restantes motivos tienen una causa general de desestimación, porque se basan en hechos diversos de los sentados por la sentencia, cuyas apreciaciones en materia de prueba aparecen combatidas sin éxito en los dos primeros motivos del recurso, y por ello sólo sería procedente su desestimación.

Cuarto. Además, y en cuanto al motivo tercero en el que sobre la base del número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de trámite, se alega la infracción de los artículos 1.012, 1.058 y 1.068 del Código civil, prescripciones las de los dos primeros artículos que nada tienen que ver con el problema ventilado en el pleito, siendo la del último relativa a la participación también ociosa, puesto que no se demuestra la adquisición por el demandante del nombre comercial usado por su hermano, así como la del artículo 11 del Estatuto de la Propiedad Industrial debe igualmente ser desestimado, porque este artículo establece la indivisibilidad de las concesiones de nombres comerciales, sin perjuicio de las concesiones hechas por voluntad del concesionario; pero como se niega la existencia de tal cesión, es vista la imposibilidad de apreciar la infracción del citado precepto.

Quinto. Que en cuanto al motivo cuarto, en el que se aduce, con invocación del citado número 1.º del artículo 1.692, la infracción del artículo 1.º de la Ley de Propiedad Industrial y de la doctrina legal que se invoca, debe también ser rechazado, porque si bien es verdad que la Ley no crea la propiedad industrial, sino que su función se limita a reconocerla, y que conforme al artículo 14 de la expresada Ley el certificado de concesión (de la misma) constituye una presunción *juris tantum* de propiedad que puede ser destruida por la prueba en contrario, consolidándose el dominio a los tres años de efectuado su registro y de su explotación no interrumpida o de su quieta posesión con buena fe y justo título, no es menos cierto que al actor que pretende haber adquirido el nombre comercial que reclama correspondía acreditar su adquisición, y al no haberlo verificado, tanto por no demostrar su uso exclusivo como su título de

adquisición, es obligado atenerse al registro del nombre a favor del demandado.

Sexto. Que el motivo quinto, donde con el propio fundamento procesal se alega la infracción del expresado artículo 14, por entender hipotéticamente que éste es sólo aplicable a las marcas, pero no a los nombres comerciales, es improcedente por cuanto el artículo 267 del Estatuto de la Propiedad Industrial preceptúa que el poseedor de un nombre comercial registrado tiene los mismos derechos reconocidos que el concesionario de una marca.

Séptimo. Que en lo referente al sexto motivo, donde al amparo del número 1.º del artículo 1.692 se alega nuevamente la infracción del artículo 14 arriba citado para el caso de que se estime aplicable, como así lo es, a los nombres comerciales, procede su desestimación, porque, en primer término, el actor no registró su derecho como exige el artículo 14 indicado en su último párrafo; pero es que además, negada la existencia del uso de un nombre comercial claro y definido, puesto que éste es incompatible con la diversidad de nombres, nunca cabría pretender, como lo hace el recurrente, que se contara a su favor el tiempo que, en su caso, hubiera poseído tal nombre en unión de sus hermanos.

Octavo. Que el séptimo y último motivo del recurso, en el que se acusa la infracción del artículo 199 del Estatuto de la Propiedad Industrial, en cuanto establece el carácter potestativo del Registro y el derecho del que tiene registrado un nombre comercial a su uso exclusivo y a proceder contra el que utilizare uno igual o semejante con posterioridad a su Registro, carece igualmente de fundamento para la casación de la sentencia, porque aparte de las consideraciones arriba indicadas, no registrado el nombre comercial por el actor, no puede ser invocado dicho artículo como medio para hacer prevalecer el recurrente, el que según su demanda viene utilizando, contra el demandado que lo tiene registrado, debiendo por todo ello ser desestimado el séptimo y último motivo del recurso.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 25 NOVIEMBRE 1947

Procesal—competencia—sumisión tácita.

De acuerdo con constante y reiterada jurisprudencia, preciso es estimar como sometido tácitamente a quien acude al Juzgado, después de emplazado para un juicio de alimentos provisionales, excusando su comparecencia en el día señalado para el juicio por encontrarse enfermo.

SENTENCIA 26 NOVIEMBRE 1947

Civil—arrendamientos urbanos—excepción a la prórroga obligatoria: por necesitar para sí el local de negocio.

Para que proceda la excepción a la prórroga del contrato, cuando el arrendador lo desee para sí, es condición precisa que, como establece el

artículo 77 de la Ley, que sea por necesidad de su negocio y no sólo por su comodidad o conveniencia.

Procesal—arrendamientos urbanos—recurso por injusticia notoria: error en la apreciación de la prueba.

El reconocimiento judicial de una fábrica o una sentencia anterior revocada, y como tal sin efecto, no pueden acreditar el supuesto error en la apreciación de la prueba para dar lugar al recurso por la causa cuarta del artículo 169 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos.

ANTECEDENTES.—Por D. Juan del Alamo se formuló demanda sobre desahucio, por necesitar el local para ampliar su industria, ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 2, de Madrid, contra D. Aquilino Ruiz, fundada en que el demandante, propietario de un inmueble, sito en esta capital, arrendó al demandado, por contrato de 30 de marzo de 1937, obligado por las circunstancias, la tienda que actualmente ocupa en el citado inmueble. A raíz de la publicación de la Ley de 5 de noviembre de 1940 (contratación en zona roja), requirió a dicho demandado para que desocupara dicha tienda, en evitación de la acción de nulidad que entablaría en otro caso; pero que a pesar de que el demandado ofreció desalojarla, tan pronto pudiera trasladarse al local que ocupaba con anterioridad al 18 de julio de 1936, no cumplió su palabra, habiéndole requerido notarialmente.

El demandado se opuso a la demanda, por no ser ciertas las causas del desahucio que se alegaban por el demandante, pues no lo era que éste tuviera necesidad de ampliar su industria, por ser modestísima, recién instalada casi y puesta para poder coaccionar a sus inquilinos comerciantes; añadiendo además que el acto de conciliación, cuya certificación se acompaña a la demanda, había perdido sus efectos legales por haber transcurrido los dos años prevenidos en la Ley de E. C.

Tramitado el juicio de desahucio con arreglo a la Ley, se dictó sentencia en 16 de noviembre de 1946, no dando lugar a la demanda.

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Causa tercera del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos: Infracción por interpretación errónea de los apartados a) y c), respectivamente del artículo 5.º de los Decretos de 29 de diciembre de 1931 y 21 de enero de 1936 con la Orden ministerial de 8 de noviembre de 1944, toda vez que, aun en la tesis de que esta Orden no signifique una nueva causa de desahucio, no cabe negar que la ampliación del negocio a que alude debe merecer esta consideración.

Segundo. Causa cuarta del artículo 169: Error en la apreciación de la prueba, basado en que en el acta de reconocimiento judicial se dice es insuficiente la habitación destinada a exposición, así como hay otros cuartos llenos, en su mayor parte, de mosaicos fabricados.

El recurrido impugnó el recurso por tener que proceder al recurso por injusticia notoria el de apelación.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que en la sentencia recurrida no se ha cometido ninguna de las supuestas infracciones de los preceptos que se citan en el primer motivo del recurso, porque lejos de estimar probada la necesidad alegada, deduce de la realidad demostrada que D. Juan del Alamo y Reyter no desea la ocupación del local arrendado a D. Aquilino Ruiz López por necesidad de su negocio, sino para comodidad y conveniencia, por lo que es improcedente el recurso por esa primera causa.

Segundo. Que el funcionamiento anterior de la fábrica del demandante con mayor número de obreros que actualmente, en el mismo local, sin

haber demostrado ni la supuesta disminución de la venta de los productos fabricados ni que ésta, caso de ser cierta, fuese debida a la falta de local para exposición, se opone a la convicción de que esa falta, que no lo fué antes, sea la causa de que sólo pueda trabajar actualmente un solo obrero.

Tercero. Que ni el reconocimiento judicial de la fábrica del demandante, ni una sentencia anterior revocada, y como tal sin efecto, pueden acreditar el supuesto error en la apreciación de la prueba para dar lugar al recurso por la causa cuarta del artículo 169 de la Ley citada, que exige la manifestación del error por la documental o pericial que obra en autos, y, siendo aquéllos los únicos elementos en que se funda el segundo motivo, es también por éste improcedente el recurso.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 26 NOVIEMBRE 1947

Civil—contratos—arrendamientos urbanos—resolución: inaplicación de los preceptos del Código civil.

No es de apreciar infracción de los artículos 1.555 y 1.559 del Código civil cuando la causa en que se apoya la acción resolutoria de contrato de arrendamiento está expresamente regulada en la legislación especial y no se trata de un arrendamiento de industria, sino de locales para negocio y vivienda.

Civil—contratos—arrendamientos urbanos—resolución: aplicación de la legislación especial.

Para ejercitar la acción resolutoria de un contrato de arrendamiento urbano, con petición expresa de que sean devueltos al arrendador los locales arrendados, es legislación aplicable la especial de alquileres

Procesal—arrendamientos urbanos—recursos—injusticia notoria—error en la apreciación de la prueba.

Debe ser desestimado el recurso cuando se fundamenta en hipotéticos hechos que contradicen los afirmados en la sentencia recurrida y no se señala concretamente prueba alguna documental o pericial que, de acuerdo con la causa cuarta del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, acredite de modo manifiesto el error en que haya podido incurrir el juzgador de instancia al apreciar la prueba obrante en autos.

ANTECEDENTES.—El 14 de agosto de 1946 se promovió demanda por los trámites de juicio de menor cuantía, en la que se solicitaba que se declarara rescindido y resuelto el contrato de arrendamiento celebrado con don Sebastián Roig Vicens, condenándosele a la entrega al actor; que se declarara que D. Ramón Manresa Andrés y D. Juan Company Colom carecen de título que les permita ocupar y detentar los locales en la que cada uno ocupa y tiene, condenándolos a ponerlos a disposición del demandante, y que se condenara al Sr. Roig y al Sr. Manresa a que derruyan las habitaciones que habían construido, realizando las obras pertinentes para que el edificio recupere el ser y estado que tenía cuando fué dado en arren-

damiento. En la demanda se exponía que por contrato de 1 de enero de 1941 se había dado en arrendamiento al Sr. Roig un local que destinaria el inquilino a vivienda y café y otro local que habría de ser destinado a almacén, sin que ninguno de ellos se pudiera destinar a comercio ni industria alguna y con prohibición de subarriendo total y parcial y de realizar obras sin permiso por escrito del arrendador. Contrariando estas estipulaciones, el arrendatario no habitaba la finca dedicada a vivienda; había subarrendado a D. Ramón Manresa, quien a su vez las había cedido, habitaciones mediante pago, realizándose para ello obras de construcción de habitaciones de reducidas dimensiones. Los demandados contestaron a la demanda negando los hechos, con la súplica que se declarase nulo lo actuado, por ser el procedimiento adecuado para dirimir esta cuestión el regulado en el artículo 14 del Decreto de 29 de diciembre de 1931, o, en otro caso, se les absolviera de la demanda.

El 16 de noviembre de 1946 se dictó sentencia por el Juzgado de Primera Instancia, desestimatoria de la demanda tramitada por las reglas del juicio de menor cuantía, fundándose el fallo sustancialmente en que no se habían justificado los hechos de la demanda que, con arreglo a los Decretos de 29 de diciembre de 1931 y 21 de enero de 1936, podrían determinar la conclusión del contrato.

Contra ella se formalizó recurso de injusticia notoria par la parte demandante, basada en los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Causa tercera del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos: Injusticia notoria por inaplicación de los números 2.º y 3.º del artículo 149 de dicha Ley, por haber subarrendado la vivienda y el local de negocio sin cumplir los requisitos de su capítulo IV, sin que tuviera aplicación a este caso la disposición transitoria 2.ª, porque la demanda se entabló antes de octubre de 1946. Para el supuesto de que no estimara de aplicación la Ley de Arrendamientos por no ser de efecto retroactivo, según la disposición transitoria 13, el artículo 149 considera el recurrente como infringidos diversos preceptos de la legislación común que debe coexistir con la especial, citando las sentencias de 31 de diciembre de 1946, 5 de diciembre de 1941, 4 de noviembre de 1943 y 12 de junio de 1944.

Segundo. Causa tercera del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos: Injusticia notoria por inaplicación del artículo 1.555 del Código civil y desconocimiento de las sentencias expresadas en el motivo anterior y del apartado b) del artículo 5 del Decreto de 29 de diciembre de 1931, en cuanto no se halle previsto en el Decreto de 21 de enero de 1936 al dedicar el local a hospedaje sin que sea de aplicación el párrafo último de este apartado.

Tercero. Causa tercera del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos: Injusticia notoria por infracción del apartado b) del artículo 5.º del Decreto de 29 de diciembre de 1931, en cuanto no se halle previsto en el Decreto de 21 de enero de 1936, al realizar los inquilinos obras sin el permiso del arrendador.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que ejercitada en estos autos por la vía del juicio declarativo de menor cuantía la acción resolutoria de un contrato de arrendamiento urbano, con petición expresa de que sean devueltos al arrendador los locales arrendados, procede ante todo declarar que la legislación, en primer término, aplicable no es la de derecho común, en que sustancialmente se funda la demanda, sino la legislación especial de alquileres, porque las causas en que se apoya la acción resolutoria—subarriendo, destino distinto del pactado y realización de obras sin autorización—están expresamente reguladas en ella y son de aplicación pre-

ferente en los casos previstos en la misma, por lo que no es de apreciar la infracción de los artículos 1.555 y 1.559 del Código civil, alegada en este recurso, ni tampoco la de la doctrina legal que se cita en los motivos primero y segundo, porque no se trata en este pleito de un arrendamiento de industria, al margen de la legislación especial, sino de locales para negocio y vivienda, que están de lleno comprendidos en el ámbito de dicha legislación.

Segundo. Que por versar la contienda sobre acción resolutoria de un arrendamiento urbano, ejercitada con anterioridad a la vigencia de la nueva Ley de 21 de marzo último, no son vitales tampoco las infracciones que se alegan del artículo 149, causas segunda y tercera de dicha Ley, porque a tenor de lo ordenado en su disposición transitoria 13 no tiene efecto retroactivo el capítulo XI, en el que está comprendido dicho artículo 149.

Tercero. Que eliminados los motivos de este recurso en cuanto se apoyan en supuestas infracciones de normas de derecho común y del derecho especial, que entró en vigor el 3 de abril último, habrán de ser desestimadas también las infracciones que se alegan del artículo 5.º, apartados b) y d) del Decreto de 31 de diciembre de 1931, en relación con el de 21 de enero de 1936, en particular con su artículo 9.º, porque todas estas infracciones las funda el recurrente en hipotéticos hechos que contradicen los afirmados en la sentencia recurrida, y no se señala concretamente en el recurso prueba alguna documental o pericial que de acuerdo con la causa cuarta del artículo 169 del texto articulado de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos, normativa del nuevo derecho formal sobre recurso extraordinario por injusticia notoria, acredite de modo manifiesto el error en que haya podido incurrir el juzgador de instancia al apreciar la prueba obrante en autos; razones por las que procede la desestimación de los tres motivos del recurso.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 27 NOVIEMBRE 1947

Procesal—competencia—acción personal: justicia municipal.

Con arreglo a la doctrina establecida en las sentencias de 17 mayo, 19 junio y 13 julio de 1946 y a lo dispuesto en el Decreto de 24 de enero de 1947, las reglas de competencia establecidas en la Ley de 21 de mayo de 1936 son aplicables a todo procedimiento civil ordinario sometido a la jurisdicción de los Jueces municipales, comarcales y de paz, salvo precepto especial que disponga otra cosa.

SENTENCIA 27 NOVIEMBRE 1947

Civil—contratos—arrendamientos urbanos: interpretación de las normas de la legislación especial.

Dada la tendencia social y en muchos aspectos proteccionista del inquilino, que el legislador ha imprimido al arrendamiento urbano, es im-

pone una aplicación extensiva de aquellas normas que, cual la reguladora del retracto, se encaminan a favorecer la situación del arrendatario.

Civil—contratos—arrendamientos urbanos—retracto: en caso de transmisión de participación indivisa.

Aun en régimen de aplicación estricta de las normas reguladoras del retracto del arrendatario no hay razón para restringir esta acción al caso de transmisión integral del dominio con exclusión del de venta de participaciones indivisas, por lo fundamental es que exista venta o dación en pago con posibilidad de subrogación.

Civil—contratos—arrendamientos urbanos—retracto: aplicación analógica de la legislación especial sobre arrendamientos rústicos.

El artículo 16 de la Ley de 15 de mayo de 1935 autoriza el retracto de fincas, de porciones determinadas o de participaciones indivisas, y no tiene explicación razonable la restricción del retracto urbano al primero de estos supuestos, porque donde hay la misma razón se debe aplicar la misma norma de derecho¹.

Civil—contratos—compraventa: perfección y consumación en las celebradas por subasta.

La celebración de una subasta para una venta sólo implica la perfección del contrato y la entrega de parte del precio, comienzo del periodo de consumación, que no se entiende cerrado mientras no tengan realidad la prestación y contraprestación que constituyen la causa de la venta.

ANTECEDENTES.—Ante el Juzgado de Primera Instancia de Briviesca se tramitó juicio de retracto por D. Víctor Ruiz Capillas Cormezana contra D. Julio Ruiz Capillas Cormezana, que se fundó en que el actor es inquilino de una casa sita en Busto de Bureba, propiedad en sus tres cuartas partes de los hermanos Dolores, Andrés, Josefa y Catalina, y por cuyo alquiler pagaba 15[^] pesetas anuales. Con fecha 31 de marzo de 1947 el

1. La solución dada por la sentencia a la cuestión planteada del ejercicio del derecho de retracto en caso de venta de participación indivisa de la finca arrendada la estimamos acertada, y la argumentación contenida al final del tercer considerando tiene un valor definitivo. En cambio, la justificación—completamente innecesaria—que hace utilizándose la argumentación analógica resulta resbaladiza en un punto que ha de afrontarse en la Ley de Arrendamientos Urbanos con la nueva y poco feliz expresión de su artículo 13. La fórmula de Alcázar tiene su aplicación en nuestro Código civil como un principio general del Derecho, por lo que dispone su artículo 6.º, y al dar por supuesta la aplicación de este principio se elude la de un precepto legal—el del artículo 13 de la Ley de Arrendamientos—cuyo alcance es muy conveniente se determine.

Por otro lado, la sentencia no induce lo que la Ley de Arrendamientos Urbanos hubiera podido decir en este supuesto, sino que aplica la Ley especial de 15 de marzo de 1935 a un caso de arrendamiento, no rústico, sino urbano y de muy dudoso alcance, pues de los antecedentes de la propia sentencia parece desprenderse la imposibilidad de que al supuesto de hecho a que se refiere el recurso se le pudiera considerar incluido en la legislación de arrendamientos rústicos por tratarse de un arrendamiento entre colaterales de segundo grado que queda exceptuado por lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 1.º de la Ley de 15 de marzo de 1935, y reconocido así en las sentencias de la Sala de Social de 11 de octubre de 1940 y 29 de octubre de 1945.

Notario de Briviesca comunicó al demandante la decisión de los propietarios de vender dichas tres cuartas partes en 18.750 pesetas a D. Julio Ruiz Capillas. Asimismo, y por el administrador de la referida casa, D. Antonio Ruiz Capillas, le fué entregado al actor un recibo de fecha 19 de abril de 1947, por el que se hacía constar, entre otros extremos, que las repetidas partes de la casa "habían sido vendidas, o mejor dicho, se había hecho escritura pública de ellas". Simultánea a la presentación de la demanda, se hizo la consignación por el actor de 18.750 pesetas y 1.000 pesetas más en concepto de gastos de legítimo abono, sin perjuicio de ampliar estas cantidades si necesario fuera, así como la promesa de acatar todas las obligaciones de la Ley de Arrendamientos Urbanos previene, suplicando se dictare sentencia declarando haber lugar al retracto de las tres cuartas partes que han sido vendidas de la casa ya descrita.

En el escrito de contestación a la demanda se reconocieron los hechos y se alegó que no existía desconocimiento por parte del actor de la venta de la ya referida casa, pues se había celebrado en 29 de octubre de 1946 en pública subasta, a la que el demandante había acudido pujando incluso por la casa en cuestión¹.

Seguido el juicio por sus restantes trámites, el Juez de Primera Instancia, con fecha 3 de julio de 1947, dictó sentencia desestimando la demanda.

MOTIVOS DEL RECURSO.—Por injusticia notoria, basada en los siguientes motivos: Primero. Infracción del artículo 63 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, en cuanto este precepto estableció el derecho de retracto a favor del inquilino de vivienda o local de negocio, en los casos de venta por pisos, realizados con posterioridad al 1.º de enero de 1947, cuyo precepto se hace extensivo al caso de tratarse de una vivienda o local de negocio cuando en la finca sólo existiese un arrendatario.

Segundo. Infracción del artículo 66 de la citada Ley, en cuanto que éste determina que el tanteo y retracto tendrán preferencia sobre cualquier derecho similar con excepción del de condeño.

Tercero. Infracción del artículo 13 de la misma Ley, porque por este precepto se determina que en los casos en que la cuestión debatida, no obstante referirse a las materias que esta Ley regula, no aparezca expresamente prevista en la misma, los Tribunales aplicarán sus preceptos por analogía; por lo que cabe aplicar en el presente caso el artículo 16 de la Ley de Arrendamientos rústicos de 15 de marzo de 1945, que dispone que en el caso de transmisión a título oneroso de una finca rústica arrendada, de porción determinada o de participación indivisa de la misma, podrá el arrendamiento ejercitar el derecho de retracto.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que sobre la base cierta y aceptada en la sentencia recurrida, como resultado probatorio de que la casa en litigio consta de dos plantas integrantes de una sola vivienda ocupada por el demandante, el tema único decidido en el fallo de instancia e impugnado en este recurso se concreta a dilucidar si la acción de retracto que el artículo 64 del texto articulado de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos concede al inquilino de piso o de finca con una sola vivienda que sea vendido, únicamente procede si la venta recae sobre el dominio integral del piso o finca—tesis del Juez de instancia—o si se extiende también al supuesto—que es el de autos—en que lo vendido fué una participación de tres cuartas partes de la casa arrendada al demandante—tesis del presente recurso.

1. V. el Considerando sexto, que aclara la exposición de hecho.

Segundo. Que dada la tendencia social y en muchos aspectos proteccionista del inquilino, que el legislador ha imprimido al arrendamiento urbano, se impone una aplicación extensiva de aquellas normas que, cual la reguladora del retracto, se encamina a favorecer la situación del arrendatario, pero aun en régimen de aplicación estricta, no hay razón para restringir la acción de retracto al caso de transmisión integral del dominio con exclusión del de venta de participaciones indivisas, porque, tanto en uno como en otro caso se puede conseguir la finalidad de facilitar al arrendatario el acceso a la propiedad de su vivienda o local de negocio, con mayor o menor amplitud del derecho de dominio que por la acción de retracto se adquiere, sin que se aprecie dificultad alguna en la subrogación del re trayente en el lugar del comprador de porciones indivisas, pues en este último supuesto también aquél deviene propietario, con la posibilidad de llegar a ser dueño único del piso o finca mediante la adquisición de las restantes participaciones en futuras ventas, no tan sólo por su condición de arrendatario, sino también y preferentemente por la del condueño.

Tercero. Que frente a esta interpretación finalista de la norma no debe darse cabida a una interpretación restrictiva a pretexto de que los términos de los artículos 63 y 64 de la Ley aluden a venta de pisos o fincas, porque lo fundamental es que exista venta o dación en pago con posibilidad de subrogación, que es el requisito en materia de retracto, y que no resulta estéril la voluntad del legislador, como fácilmente podría resultar si comprador y vendedor, actuando en fraude de la Ley, se confabulasen para burlar el derecho del arrendatario refiriendo primèramente la venta a una cuota parte del piso o finca, seguido más tarde por la de las restantes cuotas.

Cuarto. A mayor abundamiento, que en materia de arrendamientos rústicos, de igual tendencia social que la de los urbanos, el artículo 16 de la Ley de 15 de marzo de 1935 autorizaba el retracto de *fincas*, de porciones determinadas o de *participaciones indivisas*, no tendría explicación razonable la restricción del retracto urbano al primero de estos supuestos, porque donde hay la misma razón se debe aplicar la misma norma de derecho.

Quinto. Que por lo expuesto, procede estimar la infracción en la sentencia recurrida de los artículos 63 y 64 de la nueva Ley, según se denuncia en el motivo primero del recurso, y ya en trance de resolver las restantes alegaciones del demandado en su oposición a la demanda de retracto—no examinadas en la sentencia recurrida—, conviene ante todo fijar los siguientes hechos procesales, tal como resultan de las pruebas de confesión y testifical practicadas en estos autos: Primero, en octubre de 1946 y ante Notario, se celebró la subasta de la casa a que se refiere este pleito, la cual pertenecía por cuartas partes a cuatro hermanos, resultando mejor postor el demandado, quien en el acto entregó a cuenta del precio ofrecido por la *totalidad de la finca* el 10 por 100 del mismo. Segundo, transcurrió el año 1946 sin que se otorgase la escritura pública de venta, se completase el precio, ni se hiciera entrega de la finca al comprador. Ter-

ceros, el 31 de marzo de 1947 se hizo saber al inquilino demandante la decisión de vender una participación de *tres cuartas partes* de la casa al demandado por precio inferior al ofrecido en la subasta referida. Cuarto, el 19 de abril de 1947 tuvo conocimiento el arrendatario de que se había otorgado escritura pública de venta de las tres cuartas partes de la finca, y el 25 del mismo mes se formuló la demanda de retracto, sin que conste que el título de compraventa haya sido inscrito en el Registro de la Propiedad.

Sexto. Que con estos antecedentes de hecho procede desestimar al restante motivo fundamental de oposición al retracto, mediante el que, partiendo de la apreciación jurídica de que la venta se perfeccionó y consumó por entrega de parte del precio en octubre de 1946, se mantiene la tesis de que es improcedente el retracto que por primera vez estableció la base sexta de la Ley de 31 de diciembre de 1946 en favor del arrendatario de piso o finca con una sola vivienda o local de negocio, puesto que dicha base sólo ampara el retracto en caso de venta realizada a partir de 1.º de enero de 1947; pero la tesis descansa en el supuesto equivocado de que la consumación de la venta, base o punto de partida para el cómputo del plazo de la acción de retracto, se efectúa en octubre de 1946, cuando lo cierto es que no se realizó hasta bien entrado el año 1947, ya que la subasta implica sólo perfección del contrato y la entrega de parte del precio, comienzo del período de consumación que no se entiende cerrado mientras no tengan realidad la prestación y contraprestación que constituyen la causa de la venta y no hay constancia alguna de que por lo menos la entrega de la cosa por tradición real o *fieta*, haya tenido efecto hasta después del 31 de marzo de 1947; aparte la consideración de que la subasta recayó sobre la *totalidad* de la casa y lo que en definitiva se consumó por *precio distinto*, mediante escritura pública que se otorgó con posterioridad a dicho 31 de marzo fué la venta de *tres cuartas partes* de participación en la casa, no de sus *cuatro cuartas partes subastadas*, y como quiera que no hubo inscripción en el Registro, y la demanda de retracto ha sido entablada dentro de los quince días siguientes al de la fecha en que el arrendatario tuvo conocimiento de la transmisión, es visto que cumplidos todos los requisitos que exige el artículo 64 de la nueva Ley, en relación con el 1.518 del Código civil, debe ser estimada la demanda de retracto.

Séptimo. En cuanto a costas, que son de aplicación los párrafos finales de los artículos 171 y 175 de la nueva Ley.

FALLO.—Ha lugar.

SENTENCIA 28 NOVIEMBRE 1947

Procesal—competencia—sumisión expresa.

La "tarjeta roja" expedida por el Sindicato del Espectáculo no puede servir como complemento para justificar una sumisión, no sólo porque en ella no aparece nombre del demandado, sino porque falta todo dato relativo tanto al crédito, cuyo pago se pretende, como a la cantidad reclamada.

SENTENCIA 28 NOVIEMBRE 1947

Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento: contrato de mandato o de arrendamiento de servicios.

Es regla, mantenida por constante jurisprudencia, que en los casos de gestiones o servicios por agentes o mandatarios en cumplimiento de órdenes recibidas, la competencia se atribuye al Juez del lugar donde los servicios se prestaron.

SENTENCIA 29 NOVIEMBRE 1947

Procesal—competencia—acción personal—contra varios demandados: cuando existe solidaridad a estos efectos.

El párrafo 2.º, regla 1.ª del artículo 62 de la Ley de E. C. no exige, según doctrina de esta Sala, que la solidaridad tenga su origen en vínculos contractuales preexistentes, bastando que nazca lógicamente del ejercicio de la acción, atendido el principio de la indivisibilidad de las normas reguladoras de la competencia y a la acumulación cuando ésta no sea arbitraria.

SENTENCIA 1 DICIEMBRE 1947

Civil—dominio—acción reivindicatoria: requisitos.

Son requisitos indispensables para el ejercicio de la acción reivindicatoria la existencia de título de dominio, la identidad de la cosa reclamada y su detentación por el demandado.

Procesal—casación—infracción de ley—motivos—error en la apreciación de la prueba: en la acción reivindicatoria.

La prueba de los hechos integrantes de los requisitos indispensables para el ejercicio de la acción reivindicatoria es de la competencia del Tribunal sentenciador, sólo impugnabile por el número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C., según tiene declarado esta Sala.

Procesal—casación—infracción de ley: normas infringidas que no dan lugar al recurso.

La infracción del artículo 504 de la Ley de E. C. no puede dar lugar a un recurso de casación por infracción de Ley.

Procesal—casación—infracción de ley—motivos—error de derecho en la apreciación de la prueba: necesidad de citar la norma infringida.

Para que un recurso fundado en error de derecho al amparo del número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C. pueda prosperar, es necesario citar concretamente el artículo relativo al valor de las pruebas que haya resultado infringido.

Civil—dominio—acción reivindicatoria—requisitos: necesidad de impugnar el título del demandado.

Si bien es cierto que para que la acción reivindicatoria prospere cuando el demandado tiene un título más o menos firme, es preciso obtener previa-

mnte la declaración de nulidad del mismo, no lo es menos cierto que no es necesario cuando ambas partes derivan sus derechos de documentos y hechos diversos sin relación ni dependencia.

ANTECEDENTES.—Don Agustín Taléns Abalda y otros demandaron a don Joaquín Llobet Martí, exponiendo que siendo dueños de un motor de aceite pesado, marca "Modaag", de las características que señalan, por haberlo adquirido a la casa "Vita, S. A.", de Valencia, habían disfrutado quieta y pacíficamente de su posesión hasta que les fué expoliado durante la dominación roja. Conociendo actualmente que dicho motor se encontraba en poder del demandado, e instalado en una finca de la que éste era copropietario, en Palma de Gandía, partida de "Els Valls", ejercitaba acción reivindicatoria basándola en los fundamentos de derecho que creía pertinentes y solicitaba sentencia declaratoria de su derecho, con condena a los demandados de acuerdo con la acción ejercitada y con la indemnización correspondiente.

Contestaron los demandados negando el carácter de propietarios que se atribuían los demandantes sobre el motor instalado en "Els Valls", afirmando que el certificado de la casa "Vita, S. A.", que adjuntaban a la demanda era falso e insuficiente, ya que para la identificación era preciso consignar el número de fabricación; que no coincidían la potencia del reclamado y la del de su propiedad, y que éste había sido adquirido por compra a los señores que cita, según acreditaba el documento privado que acompañaba y que firmaban como testigos el Notario de Gandía y un Corredor de fincas colegiado; pero que, aunque fuera el motor a que los demandantes se refieren, no podía prosperar la acción reivindicatoria por haber disfrutado de su posesión durante más de tres años en concepto de dueño, quieta, pacífica, pública e ininterrumpidamente y haberlo adquirido a virtud de contrato válidamente celebrado.

El Juzgado dictó sentencia desestimatoria por no haberse demostrado la concurrencia de los requisitos inherentes a la acción reivindicatoria, con expresa condena en costas.

Apelada la sentencia, la Audiencia de Valencia dictó sentencia desestimando la existencia de prescripción, declarando la propiedad a favor de la parte actora y condenando, en consecuencia, a los demandados a entregar en el plazo de tres días el motor objeto del litigio y al abono de la indemnización que se regularía en el período de ejecución de sentencia.

Don Joaquín Llobet formalizó recurso de casación por infracción de la Ley, basándose en los siguientes

MOTIVOS.—Primero. Números 1.º y 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil; infracción de los artículos 384 y siguientes del Código civil, y de las sentencias de 21 de febrero de 1941, 1.º de mayo y 20 de junio de 1942; artículos 5.º 4 de la Ley de E. C. en relación con el 1.227 del Código civil.

Segundo. Números 1.º y 7.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C.; infracción del artículo 474 del Código Civil, en relación con el 1.955 del mismo texto, y las sentencias de 6 de marzo de 1914, 6 de julio de 1920, 11 de noviembre de 1929, 6 abril y 9 de diciembre de 1899, 7 de diciembre de 1904 y 2 de marzo de 1912, al no estimar la prescripción reuniendo todos los requisitos necesarios para apreciarla.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que el primer motivo del recurso se funda en la infracción del artículo 348 del Código civil y de la doctrina de este Tribunal, que establece como requisitos indispensables para la acción reivindicatoria la existencia de título de dominio, la identidad de la cosa reclamada y su detentación por el demandado, y aunque es cierto que tales re-

quisitos son indispensables para el éxito de una acción de tal naturaleza, también lo es, y así viene declarado por la jurisprudencia de esta Sala, que la prueba de los hechos integrantes de los requisitos expresados es de la competencia del Tribunal sentenciador, sólo impugnabile por la vía del número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, y como en el caso presente dicho Tribunal ha declarado probado que los actores adquirieron el motor cuya propiedad reclaman mediante compraventa realizada a la Sociedad Anónima "Vita", y asimismo que se hallaban en la posesión efectiva de aquél, posesión que sería por sí misma suficiente en defecto de título, ya que la posesión de bienes muebles, adquirida de buena fe equivale al título, por virtud de lo dispuesto en el artículo 464 del Código, y como también se han declarado probados por el Tribunal *a quo* la identidad de la cosa reclamada y su detentación por el demandado recurrente, es visto que concurren todos los requisitos necesarios para que la acción reivindicatoria prospere sin que la Sala haya cometido la infracción del texto legal citado ni la jurisprudencia a que el recurrente alude, así como tampoco se demuestra que haya cometido ningún error de derecho en la apreciación de las pruebas, como dicho recurrente afirma, sin citar concretamente el artículo relativo al valor de las pruebas que haya resultado infringido, como hubiera sido necesario hacerlo, conforme a la jurisprudencia de esta Sala, para que un recurso fundado en el error de derecho a que se refiere el número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil pudiera prosperar.

Segundo. Que el artículo 504 de la Ley de Enjuiciamiento civil que se cita como infringido en el mismo motivo, se refiere al requisito procesal de acompañarse a toda demanda o contestación al documento o documentos en que la parte interesada funde su derecho, y la infracción de un precepto de esta clase no podría dar lugar a un recurso de casación por infracción de Ley, aun en el supuesto de que se hubiera producido; lo que no ha tenido lugar en el presente, en que los actores acompañaron a su demanda la certificación acreditativa de la compraventa del motor y cuyo documento utilizaban como documento de su derecho.

Tercero. Que el artículo 1.227 del Código civil establece que la fecha de un documento privado no se contará respecto de terceros, sino cuando hubiere quedado autenticada por los medios que dicho precepto determina y que responden a la necesidad de evitar que la anticipación intencionada de la fecha de un documento de tal clase perjudique a quien no hubiese intervenido en él, pero la sentencia recurrida no otorga eficacia en perjuicio de tercero a la fecha no autenticada de ningún documento privado, ya que lo único que declara es que la certificación acompañada por los actores a su demanda, si se tiene en cuenta la desaparición de los archivos de la Sociedad Anónima "Vita", vendedora del motor, y las circunstancias que concurren en el firmante de tal certificación, ingeniero y gerente que fué de dicha extinguida Sociedad, es prueba suficiente para justificar la adquisición del motor por los actores, por el año 1937, que es lo que la certificación afirma, y esto establecido, es visto que la fecha de dicha certi-

ficación, librada años después de la fecha de la adquisición del motor y cuya autenticidad ha sido reconocida por su firmante, no puede afectar a la veracidad de su contenido, que ha sido declarada por la Sala, no dándose por tanto la infracción, señalada por el recurrente, del artículo antes citado, procediendo por todo lo expuesto en este Considerando y en los anteriores la desestimación del primer motivo del recurso.

Cuarto. Que uno de los argumentos en que el segundo motivo del recurso se funda en que la sentencia infringe el artículo 464, en relación con el 1.955 del Código civil, por entender el recurrente que habiendo estado durante más de tres años poseyendo el motor, en concepto de dueño, ha adquirido por prescripción su dominio, conforme a dichos artículos, pero este argumento no puede ser aceptado porque en contra de la manifestación del recurrente está la afirmación de la sentencia de que la posesión que aquél invoca fué interrumpida por la reclamación de que el motor fué objeto, antes de que transcurrieran los tres años, necesarios para que la adquisición de su dominio por prescripción llegara a producirse, y como aquella afirmación de hecho que la sentencia contiene no ha sido impugnada en forma por no citarse por el recurrente el acto o documento auténtico que pudiera contradecirla y demostrar el error de hecho de la Sala, ni tampoco se cita el precepto legal relativo a la prueba que la misma haya infringido, como sería necesario hacer conforme al número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, para combatir la declaración de la Sala sentenciadora, la infracción de los artículos citados por el recurrente no puede ser admitida.

Quinto. Que otro de los fundamentos en que el segundo motivo del recurso se apoya es la infracción de la doctrina de esta Sala, según la que, cuando el poseedor contra quien se dirige la acción reivindicatoria tiene un título más o menos firme, es preciso obtener previamente la declaración de nulidad del mismo para que dicha acción prospere, pero si bien es cierto que este Tribunal ha proclamado tal doctrina, no lo es menos que también ha establecido que no es aplicable cuando ambas partes derivan sus derechos de documentos y hechos diversos, sin relación ni dependencia, porque en este caso el litigio se reduce a discutir sobre el valor, eficacia y preferencia de los documentos o de los datos que, respectivamente, aporten el demandado y el actor, de tal modo que la ineficacia del título del demandado sea afecto natural del derecho de propiedad del actor, y como éstas son las circunstancias del caso actual, en que la Sala, después de analizar los títulos presentados por ambas partes derivados de hechos diversos e independientes llega a la conclusión de que patentizadas las graves y esenciales deficiencias de la titulación aducida por el demandado no puede prevalecer frente a la de los actores, no resulta infringida la doctrina invocada por el recurrente en este segundo motivo, que por todo lo expuesto debe ser también desestimada.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 2 DICIEMBRE 1947

Procesal—competencia—acción personal: dirigida contra un albacea contador partididor después de aprobada la testamentaria.

Terminada y aprobada la testamentaria extrajudicial, para la acción contra el Albacea Contador Partididor, el Juzgado competente es el de su domicilio.

2. Sentencias de la Sala Quinta¹

(Arrendamientos rústicos)

A cargo de Juan Hernández Canut,
con la colaboración de José Lois Estévez,
Doctor en Derecho.

SENTENCIA 6 OCTUBRE 1947

Desahucio de finca rústica—recurso de revisión: reglas supletorias.

Son de aplicación a este recurso las normas procesales reguladoras del recurso de casación por su evidente similitud.

Renta—cantidades asimilables a las mismas: contribuciones.

Cuando se pacta como parte integrante del precio de la renta, el pago de contribuciones, es requisito tan esencial como lo es la fijación del precio o renta en el contrato de arrendamiento.

SENTENCIA 10 OCTUBRE 1947

Forma de computar la renta: sentido de la expresión “total de la renta de la finca”.

La expresión “total de la renta de la finca” ha de entenderse para no conculcar las disposiciones especiales que regulan esta materia referida a la renta anual y no al total de las rentas de todo el plazo arrendaticio, pues de aceptar este criterio aquélla casi siempre excederá de los 40 quintales métricos fijados por la Ley.

SENTENCIA 10 OCTUBRE 1947

Desahucio—revisión: alcance de la disposición adicional primera de la Ley de 1942.

Ejercitada por el arrendador la acción derivada de la disposición adicional primera de la Ley de 23 de julio de 1942, tal ejercicio lleva consi-

1. Se publican las sentencias dictadas por esta Sala desde la apertura del año judicial. En este número, por exceso de original, sólo publicamos extracto de la doctrina; en los sucesivos las publicaremos con toda la extensión que merece tan importante materia.