

# JURISPRUDENCIA



# I. SENTENCIAS DE LAS SALAS PRIMERA Y QUINTA DEL TRIBUNAL SUPREMO

A cargo de José María CODINA, José María DE-SANTES, José María GONZALEZ, Juan HER-NANDEZ CANUT, José Antonio PRIETO, Luis SANCHO MENDIZABAL y Abraham VAZQUEZ.

## I. Sentencias de la Sala Primera

### SENTENCIA 16 JUNIO 1950

**Sociedad regular colectiva—disolución: valor respectivo del simple con venio y de la escritura pública.**

*El convenio de disolución produce efectos entre los socios aun antes del otorgamiento de la correspondiente escritura pública, formalidad requerida únicamente para dar forma frente a extraños a esa disolución pactada.*

**Casación por infracción de ley—cuestiones nuevas.**

*Según constante jurisprudencia, las cuestiones nuevas no son discutibles en casación.*

**Casación por infracción de ley—error en la apreciación de la prueba: impugnación de la apreciación conjunta.**

*La apreciación conjunta de la prueba no puede ser impugnada en casación por error de hecho, según tiene repetidamente declarado esta Sala.*

**ANTECEDENTES.**—La cuestión de hecho que da origen a esta sentencia es, tal como la configuran los Tribunales de instancia, la siguiente: En 1930 se constituye una sociedad regular colectiva de tres socios, pactándose una duración mínima de diez años, y estableciéndose que, fallecido uno de ellos, sus herederos no tendrán derecho a continuar en la sociedad, sino tan sólo a recibir en metálico la parte que les corresponda del capital y las utilidades. Fallecido uno de los socios, la sociedad continúa entre los otros dos, pero transcurrido el plazo obligatorio de diez años, y surgidas diferencias entre ellos, ambos acuerdan la disolución de la sociedad y la división material del negocio. Uno de los socios falleció, sin embargo, antes del otorgamiento de la correspondiente escritura pública de disolución, y el sobreviviente aprovechó esta circunstancia para inscribir la disolución de la sociedad en el Registro Mercantil, por fallecimiento de su consocio, pretendiendo continuar al frente de la totalidad del negocio y quedar liberado mediante el pago de una cantidad en metálico a los herederos del finado. Estos reclaman y obtienen del Juzgado y la Audiencia

que el socio sobreviviente sea condenado a entregarles la mitad del negocio. El demandado interpone recurso de casación.

CONSIDERANDO: Que la inscripción en el Registro Mercantil de la disolución de la sociedad no impide su liquidación en la forma que tenían convenida los dos socios bastante antes del fallecimiento de uno de ellos, desgracia que aprovechó el recurrente para inscribir la disolución, ocultando tal convenio, el cual era el antecedente preciso y preparación necesaria para otorgar la escritura de disolución, que sin ésta ya surtía efecto entre ellos, por lo que esa formalidad no se requería para las relaciones entre los dos socios y sí únicamente para dar forma frente a extraños a esa disolución pactada.

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 28 JUNIO 1950

Competencia—compraventa mercantil: prueba.

Competencia—giro de letra.

*Habiendo un principio de prueba (ofrecimiento de pagar el precio hecho por el demandado en el acto del embargo preventivo) del otorgamiento del contrato y habiéndose entregado la cosa en el establecimiento del vendedor, aunque se girase una letra de cambio, es competente el Juzgado Comarcal del domicilio del vendedor, de conformidad con los arts. 1.500 del C. c.; 62, 1.ª, de la LEC y 1.ª, § 2.º de la Ley de 17-VII-1948.*

#### SENTENCIA 1 JULIO 1950

Casación por quebrantamiento de forma—denegación de diligencia de prueba—requisitos: indefensión.

CONSIDERANDO: Que, como declaró la sentencia de esta Sala de 13 de marzo de 1940, confirmando doctrina establecida por otras anteriores en aplicación del art. 1.693, núm. 5.º, de la Ley procesal, no puede producir la indefensión la negativa de admisión de una prueba que carece de influencia en la resolución de la cuestión objeto del litigio.

CONSIDERANDO: Sobre esta base de examen y con relación al caso actual, que las divergencias surgidas entre el recurrente y la entidad A, en cuanto a la legalidad de las condiciones de la operación comercial concertada por ambos, en nada afectan al recurrido, porque como éste—según declara la sentencia de instancia, sin impugnación en el recurso—fué extraño a tal contrato, habiéndose limitado en su demanda a reclamar la devolución, con intereses, de una cantidad que había entregado al recurrente para facilitar aquella frustrada operación y que este último se comprometió a devolverle tanto en el caso de realizarse la misma como en

el de no conseguirse los permisos correspondientes, es visto que la Sala sentenciadora procedió con acierto al denegar la admisión del documento presentado, ya que éste no podía tener influencia alguna en la decisión del pleito actual.

FALLO.—No ha lugar.

### SENTENCIA 7 JULIO 1950

**Procesal—casación—fundamento del recurso.**

*Los preceptos referentes a la tramitación de los artículos de previo y especial pronunciamiento, por tratarse de normas de índole adjetiva, son ineficaces para fundamentar un recurso en el fondo.*

**Procesal—eficacia de la sentencia de casación.**

*Si la sentencia de casación por punto general sólo aprovecha al recurrente y perjudica al recurrido, esto no puede aplicarse al caso de que el vínculo entre los litigantes sea de tal naturaleza que ninguna de las partes en causa pueda considerarse extraña a lo resuelto ni ajena a las necesarias consecuencias de la sentencia.*

**Civil—interpretación de negocio jurídico—valor de las palabras—caudales.**

*Para apreciar el sentido de la palabra "caudales", como para determinar el valor de las palabras en general, precisa acudir al Diccionario la Rcal Academia Española, y ésta entiende tal vocablo, empleado en singular, como equivalente a hacienda, bienes y "más comúnmente dinero", sin que el empleo de la misma en plural sea suficiente para tomarla en una acepción más amplia contraria a la usual, ya que también la palabra dinero se usa en el propio número vulgarmente con la propia significación (los dineros).*

**Civil—cobro de lo indebido—naturaleza del error.**

*Es evidente que el artículo 1.895 del Código civil no distingue entre el error de hecho y el error de derecho, pues tiende a evitar un enriquecimiento injusto fundado en el error ajeno, sea cualquiera su naturaleza.*

### SENTENCIA 28 SEPTIEMBRE 1950

**Defectos procesales insubsanables—apelación: falta de representación en el Procurador al personarse ante la Audiencia.**

*La existencia de un término improrrogable, como el establecido en el artículo 310, 5.º, de la LEC, determina la invalidez de lo actuado fuera del plazo o sin observancia en él de las formalidades legales exigidas.*

*A tenor del art. 840 de la LEC y del R. D. de 2 de abril de 1924, la falta de representación en el Procurador al personarse ante la Audiencia constituye un defecto insubsanable, debiendo declararse desierto el recurso.*

**Casación por quebrantamiento de forma—falta de personalidad en juicio: ámbito de esta vía de recurso.**

*El núm. 2.º del art. 1.693 de la LEC sólo permite impugnar la resolución de instancia por la que indebidamente se reconoció personalidad a quien carecía de ella, pero no contempla el supuesto contrario.*

ANTECEDENTES.—Interpuesto un recurso de apelación, comparece ante la Audiencia, en representación del apelante, un Procurador con poder extendido a nombre de otro; el apelado no comparece, y el error no es advertido hasta después de transcurrido el plazo legal para personarse en forma. El procurador intenta entonces subsanar el defecto presentando un nuevo poder declarado bastante; pero la Audiencia dicta auto declarando desierto el recurso. El apelante interpone recurso de casación por quebrantamiento de forma.

CONSIDERANDO: Que, según repetidas declaraciones de esta Sala, el ámbito del recurso de casación por quebrantamiento de forma que autoriza el número segundo del artículo 1.693 de la Ley de Enjuiciamiento civil sólo permite impugnar la resolución de instancia por la que indebidamente se reconoció personalidad a quien carecía de ella, pero no contempla el supuesto contrario, que es el de autos, en que el Tribunal *a quo*, en la resolución ahora impugnada, negó personalidad al Procurador de la parte apelante en atención a que el poder presentado para comparecer dentro del término del emplazamiento no le designaba a él para ostentar la representación de los apelantes, y, por lo tanto, la aplicación de la aludida doctrina jurisprudencial conduce a la desestimación del presente recurso.

CONSIDERANDO: A mayor aburdamiento, que en rigor no se discute en este recurso la falta de representación del Procurador de los apelantes al comparecer en nombre de éstos ante la Audiencia durante el término del emplazamiento, ni se pone en duda que debió acompañar poder suficiente según previene el artículo 3.º de la Ley de Enjuiciamiento civil, sino que en realidad lo que se pretende es que se entienda subsanada válidamente la falta: a) porque la Sala en su primer proveído, sin advertir la falta, tuvo por parte al Procurador y dió curso a la apelación; b) porque el litigante contrario, ausente en la apelación, no impugnó la personalidad del Procurador recurrente, y c) porque éste, ya avarzado el trámite del recurso, presentó otro poder declarado bastante; pero no tiene en cuenta el recurrente que cuando se está en presencia de un término improrrogable, como el previsto en el número 5.º del art. 310 de la Ley procesal, hay normas de Derecho imperativo que inexorablemente, salvo fuerza mayor, no transigen con la validez de lo actuado fuera del plazo o sin observancia de las formalidades legales exigidas, de tal suerte que, a tenor de:

artículo 840 de la repetida Ley, en concordancia con el Real Decreto de 2 de abril de 1924, el apelante habrá de personarse *en forma* ante el Tribunal superior dentro del término del emplazamiento, y si no lo efectúa se declara desierto el recurso y *de derecho* quedará firme la resolución apelada, sin ulterior recurso, y esta norma imperativa domina la voluntad de los litigantes y la posible actuación viciosa de los Tribunales que no le presten acatamiento y pretendan a destiempo subsanar una falta que la ley considera insubsanable, si no concurre fuerza mayor que impida la comparecencia en tiempo y forma.

CONSIDERANDO: Que la admisión a trámite del recurso de apelación sin que el Procurador de los apelantes haya acreditado su representación durante el término del emplazamiento implica infracción a lo ordenado en el artículo 840 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 10 OCTUBRE 1950

Precesal—denegación de prueba—prueba en apelación.

CONSIDERANDO: Que únicamente procede el recurso de casación con arreglo al número 5.º del art. 1.693 de la Ley de Enjuiciamiento civil, cuando la prueba en cuya denegación se funde sea admisible, y esto no es posible en la segunda instancia con arreglo al número 2.º del art. 862 de la misma ley, que es el que viene invocando la demandada y recurrente, más que cuando la prueba en cuestión no hubiera podido practicarse en la primera instancia por causa no imputable a quien la solicita, circunstancia que no se da en el presente caso, pues fué por la negligencia de esa parte que no activó el cumplimiento del oficio que se le entregó en 10 de marzo de 1948 pidiendo los nombres de los ingenieros que habían de sortearse para ser peritos, por lo que no pudo practicarse esa prueba dentro del término que expiraba el día 2 de abril siguiente, y si hubiera obrado con la diligencia debida ese litigante pudo acreditarlo así con el recibo de la presentación del oficio, solicitando del Tribunal que se recordara su cumplimiento u otro medio análogo. faltando, por lo tanto, el requisito indispensable para que esa prueba fuera practicable en segunda instancia y su denegación pueda ser base en este recurso entablado.

#### SENTENCIA 24 OCTUBRE 1950

Carga de la prueba: hechos constitutivo.

CONSIDERANDO: Que la propia alegación del recurrente en el motivo segundo demuestra su improcedencia, porque si el inventario hecho en forma y tiempo debidos era presupuesto indispensable del derecho fiduciario a la cuarta trebeliánica, y, por tanto, de la obligación correlativa del

fideicomisario, la prueba de la existencia del inventario con las condiciones legales para su validez, correspondía, según el artículo 1.214 del Código civil, al recurrente, que en el juicio la había afirmado, como fundamento de la obligación cuya declaración pretendía.

**Congruencia: pronunciamientos necesarios no pedido.**

CONSIDERANDO: Que el artículo 359 de la Ley de Enjuiciamiento civil no sólo impone la claridad, precisión y congruencia de las sentencias con las pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, sino también hacer en ellas las declaraciones que dichas pretensiones exijan, y claro es que declarada en la sentencia recurrida la procedencia de eliminar del fideicomiso la cuarta parte de la legítima foral..., con facultad de los fideicomisarios de pagarla en dinero, tal pronunciamiento carecería de claridad y de precisión, y aun hubiera sido de imposible ejecución si la sentencia no hubiese determinado también el tiempo a que el cálculo del valor de la legítima, en relación con el de la herencia, había de referirse, por lo que es también improcedente el recurso por su tercero y último motivo.

**SENTENCIA 7 DE NOVIEMBRE DE 1950**

**Procesal—casación—incongruencia.**

*No se aprecia incongruencia cuando la Sala, en los considerandos hace una indicación no alegada en autos, pero en la que no apoya su sentencia.*

**Procesal—casación—determinación de la clase de infracción.**

*A tenor de lo dispuesto en el art. 1.720 de la Ley de Enjuiciamiento civil en relación con el 1.792, 4.º de la misma, es necesario cuando el motivo se ampara en el número 1.º del artículo 1.692, determinar si el fallo incide en violación, interpretación errónea o aplicación indebida del precepto infringido.*

**Procesal—casación—admisión—desestimación.**

*Las causas en que puede fundarse la no admisión de un recurso son pertinentes para desestimarlos al resolver en el fondo.*

**SENTENCIA 8 NOVIEMBRE 1950**

**Civil—hijos ilegítimos—reconocimiento—inscripción en el Registro civil—derecho al apellido del padre—adquisición por prescripción—prescripción de la acción de impugnación.**

*El progenitor casado no puede en modo alguno reconocer legalmente a los hijos inscritos nacidos fuera de su matrimonio, ni por tanto, transmitirles su apellido.*

*No figurando el apellido del padre adulterino en los asientos del Registro civil, carecen los hijos de todo derecho a usarle.*

*No pueden los hijos ilegítimos adquirir por prescripción el apellido del padre conforme al artículo 1.936 del C. c. y, por tanto, es imposible legalmente autorizar el ejercicio de su derecho que no ha entrado en el patrimonio jurídico de los demandados.*

*La prohibición del uso del apellido paterno por los hijos adulterinos se halla impuesto por ministerio de la ley y no influye sobre ella para prescripción de la acción de la demandante.*

#### Procesal—casación—motivación.

*La apreciación de si se ha justificado o no lo que constituye el causal relicto de una herencia, debe combatirse al amparo del número séptimo del artículo 1.792 de la Ley de Enjuiciamiento civil.*

ANTECEDENTES.—La demandante, hija legítima de don R. R. R., solicita del Tribunal sustancialmente que se declare la filiación adulterina de los dos demandados, nacidos de don R. R. R. fuera de su matrimonio y constante éste, que se les prohíba el apellido R. y se declare la nulidad de las inscripciones de nacimiento en el Registro civil, en las que aparecen como hijos legítimos; y como heredera ab-intestato de su padre, reivindicada, como formando parte de su herencia, el negocio que ejercitaba, en el que han continuado los demandados. Estos se oponen a los pedimentos de la demanda y se tramita el juicio con intervención del Ministerio Fiscal, reducida a la materia de interés público. El Juzgado de primera instancia declaró que los demandados no pueden usar el apellido R. y la nulidad de las inscripciones y reconoce la cualidad de heredera de la demandada, pero no accede a la reivindicación, por no constar en inventario ni en relación alguna de bienes la pertenencia del negocio a la herencia. La Audiencia revoca la Sentencia de instancia absolviendo a los demandados de la prohibición de usar el apellido R., por haber prescrito la acción de la demandante para evitar su empleo y la confirma en los demás extremos. La demandante interpone recurso de casación por los siguientes

MOTIVOS.—Primeró. Violación del artículo 119 del C. civil.

Segundo. Inaplicación de los artículos 120 y 123 del C. c. y aplicación indebida del artículo 1.969 del mismo cuerpo legal.

Tercero. Violación de los artículos 912, 1.º, 930 y 931 del C. civil.

Cuarto. Fundado en el número 4.º del art. 1.692, por contener el fallo disposiciones contradictorias.

CONSIDERANDO: Que, de los cuatro motivos de que consta el recurso, los señalados con los números 1.º, 2.º y 4.º se encaminan a combatir el pronunciamiento de la resolución recurrida, por lo que, no obstante la declaración categórica que en dicha sentencia se hace de la condición de adulterinos que concurren en los demandados, se absuelve a éstos de la prohibición de usar el apellido R., solicitada en la demanda, en razón a estimar que la demandante había perdido por prescripción la acción para impugnar el reconocimiento de aquéllos por parte del progenitor común, y el motivo 3.º se refiere a la declaración que la dicha sentencia hace de que no habiéndose probado la aseveración de la actora de que

los bienes que señala como propios de los demandados constituyen la herencia de don R. R., procede la absolución de éstos en cuanto a los pedimentos de la demanda que a la reivindicación o petición de herencia se refieren, por lo que, limitada la controversia a estas dos cuestiones diferentes, procede el examen separado de cada una de ellas.

CONSIDERANDO: Que por lo que toca al primer punto, o sea a la facultad de los demandados de continuar usando el apellido R. de su progenitor ilegítimo, es manifiesto el error en que ha incurrido la Sala de instancia al otorgarla, en primer lugar, porque *reconoció por los demandados y declarada en sentencia la condición de hijos aduterinos de don R. R. que concurre en aquéllos, por lo que ya por de pronto habría de ser de aplicación lo prescrito en el artículo 139 del C. c., y ordenada la nulidad de las correspondientes actas de nacimiento y su reinscripción en el Registro civil debidamente rectificadas, haciendo constar su ilegitimidad con arreglo a los preceptos pertinentes de la Ley del Registro civil, es visto que como ineludible consecuencia habría de desaparecer de aquéllas el nombre del progenitor que por su condición de casado no podía en modo alguno reconocer legalmente a los inscritos, ni por tanto transmitirles su apellido, y al no figurar tal elemento de filiación en los asientos del Registro civil, carecen los interesados de todo derecho a usarle, y así debió hacerse la declaración de la sentencia recurrida;* y en segundo lugar, porque *reconociendo asimismo la resolución impugnada en el cuarto de sus Considerandos que los demandados no pueden, por prescripción, adquirir el derecho al uso del apellido R., con lo que se ajusta a la doctrina establecida por esta Sala en su Sentencia de 16 de junio de 1916, al interpretar el alcance del artículo 1.936 del C. c., surge como inevitable deducción la imposibilidad legal de autorizar el ejercicio de un derecho que se declara no haber podido entrar en el patrimonio jurídico de los demandados, y como tanto en el primero como en el segundo aspectos de los examinados la prohibición de que los demandados puedan continuar usando el apellido R. se halla impuesta por ministerio de Ley, nada puede influir que la acción ejercitada por la actora en este sentido haya o no prescrito, porque no se trata en este caso de resolver sobre una petición de parte, sino de cumplir un imperativo legal y al no efectuarlo así la Sala sentenciadora ha incurrido en las infracciones que denuncian los motivos primero, segundo y cuarto del recurso que, en consecuencia, deben ser estimados.*

CONSIDERANDO: Que el motivo tercero del recurso, amparado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley procesal civil no puede ser estimado, porque *contra las afirmaciones de hecho consignadas en la sentencia recurrida como deducción de la prueba practicada y que sirven de fundamento al pronunciamiento que este motivo combate, absolutorio de la demanda en este particular por no haberse justificado que el negocio que la demandante señala y que los demandados poseen constituya el caudal relicto como herencia de don R. R. R., padre legítimo de la actora, sino que, por el contrario, aparece probado que dicho negocio es de la propiedad personal de los referidos demandados, se limita el recurrente a alegar consideraciones jurídicas generales sobre el derecho de here-*

dar abintestado de los hijos legítimos con exclusión de los ilegítimos, pero *no ataca por la vía del número séptimo del aludido artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, como era lo procedente, las tales afirmaciones, denunciando los errores de hecho o de Derecho, en su caso, en que se aprecian los elementos probatorios hubiera incurrido la Sala de instancia, y esta conducta procesal del recurrente deja incólume el pronunciamiento aludido y lleva de modo obligado a declarar la improcedencia de este tercer motivo del recurso que se examina.*

FALLO.—Ha lugar. Se revoca la sentencia de la Audiencia y se confirma la de Primera Instancia.

### SENTENCIA 8 NOVIEMBRE 1950

Civil—falta de causa—causa ilícita.

*No puede suponerse la falta de causa únicamente por una diferencia de valor.*

*No puede suponerse la ilicitud de la causa cuando los hechos no revelan el propósito de eludir la ley.*

Procesal—error de hecho en la apreciación de pruebas—presunción de simulación.

*No hay presunción mal fundada de simulación cuando el Tribunal se limita a declarar que los actores no la han probado suficientemente.*

CONSIDERANDO: Que el primer motivo del recurso se basa para alegar la infracción de los artículos 1.261, número 3.º, 1.274, 1.275 y 1.276 del Código civil, en el valor que atribuye a las fincas según una valoración que la Sala sentenciadora rechaza y así lo reconoce el recurrente, por lo que *es evidente que sustituye con su criterio el de aquélla, lo cual no es lícito hacer en casación, esto aparte de que únicamente por una diferencia de valor, aunque estuviera demostrada, no puede suponerse la falta de causa de un contrato.*

CONSIDERANDO: Que en el segundo motivo se alega es ilícita la causa del contrato de 20 de marzo de 1938, porque el fin de éste fué eludir los artículos 806 a 808 del Código civil, y *para hacer esta afirmación no encuentra más fundamento de hecho en la sentencia recurrida, que la afirmación que ésta hace de que los inmuebles objeto de este contrato constituían la casi totalidad del patrimonio del vendedor, lo cual no revela ese propósito atribuido de burlar la legítima estricta de los demás hijos, porque no se puede afirmar que los bienes muebles y semovientes que quedaban al vendedor fueran insuficientes para cubrir esa legítima, y por tanto no hay tal ilicitud de la causa, y la sentencia que invoca de 12 de julio de 1941 no es de aplicación al caso actual, porque parte de la falta de concreción de los bienes objeto de la venta y que al vendedor no le quedaban otros bienes, hechos totalmente contrarios a los de este pleito, y si*

se pretende que lo alegado por el recurrente sean indicios que sirvieran de base para construir sobre esto una prueba de presunciones, tendría que estar este motivo basado en distintos artículos.

CONSIDERANDO: Que *el motivo tercero se apoya para demostrar el supuesto error de hecho en la apreciación de las pruebas, en actos como el cariño del padre al hijo y su convivencia, que sin entrar a examinar su valor a los efectos del número 7.º del art. 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil por no ser preciso en este caso, es indiscutible que no pueden demostrar tal error por sí solos, y para el fin que se invocan necesitarían una interpretación o presunciones sobre ellos que no encajan en el número 7.º del art. 1.692 alegado.*

CONSIDERANDO: Que cualquiera que sean los términos más o menos precisos en que formule sus razonamientos la sentencia recurrida y para cuya impugnación se dirige el motivo cuarto del recurso indebidamente a los Considerandos y no al fallo, *lo cierto es que el Tribunal a quo rechaza la simulación del contrato y así lo declara inconfundiblemente, y para ello, y esto es muy digno de tenerse en cuenta, no toma una actitud activa y positiva, sino la negativa de apreciar que no han demostrado los actores la simulación, por lo cual es más aplicable a la demanda que a la sentencia toda la teoría que invoca el recurrente de presunciones mal fundadas y mal aducidas, puesto que la sentencia no establece ninguna, sino que rechaza las invocadas.*

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 9 NOVIEMBRE 1950

**Quiebra: naturaleza procesal. Caducidad.**

*No obstante las peculiaridades que matizan el procedimiento de la quiebra, ofrece caracteres de contienda judicial entre acreedores y quebrado que permiten asignarle la denominación amplia de juicio, y así lo hace la Ley de Enjuiciamiento civil en diversos pasajes.*

*Las reglas de caducidad de la instancia son aplicables a todos los juicios, incluso los universales.*

**Piezas separadas de la quiebra: caducidad en cuanto a ellas.**

*Las piezas constituyen una unidad procesal que no cabe estimar caducada mientras se mantenga viva la instancia.*

*Por analogía con el artículo 418 de la Ley de Enjuiciamiento civil, no puede considerarse caducada la pieza quinta cuando se declara en ella por resolución ejecutoria la fraudulencia de la quiebra; ni la tercera, cuando termina por auto firme de aprobación de un convenio entre las partes.*

**Impulso oficial: aplicación a la quiebra.**

*La obligación del juez de impulsar de oficio las actuaciones de la quiebra se robustece por el Real Decreto-Ley de 2 de abril de 1924, respecto a toda clase de juicios, de tal modo que no se concibe la caducidad de la instancia por causa exclusivamente debida a la pasividad de los contendientes.*

ANTECEDENTES.—Declarado el estado legal de quiebra forzosa en 1928, y formadas las piezas separadas que preceptúa la Ley, se practicaron las últimas actuaciones en cada una de ellas en diferentes fechas, según se ve en los Considerandos. Transcurrido el período de la guerra, hasta el 1943 no se diligenció ninguna nueva actuación en este proceso. Este mismo año el quebrado solicitó la caducidad de la instancia en los autos, conforme al artículo 411 de la Ley de Enjuiciamiento civil, a lo que se opuso la Sindicatura alegando la fuerza mayor del artículo 412 de dicho cuerpo legal. El Juzgado dictó providencia declarando no haber lugar a declarar la caducidad, contra la que se interpuso recurso de reposición. El juez repuso la providencia recurrida, declarando la caducidad de la instancia por auto que fué apelado ante la Audiencia, resolviendo no haber lugar al recurso. La Sindicatura interpone recurso de casación por infracción de Ley fundado en los siguientes

MOTIVOS.—Primeramente. Aplicación indebida e interpretación errónea del artículo 411 de la LEC, por carecer la quiebra de las notas esenciales del juicio al que se refiere este precepto.

Segundo. Violación y aplicación indebida de los artículos 412 y 414 del mismo ordenamiento procesal, por formar las diferentes piezas un todo y pender algunas de ellas, no de actuaciones de parte, sino de impulso oficial.

CONSIDERANDO: Que en derecho constituyente podría tener perfecta acogida la tesis del primer motivo del recurso que propugna la inaplicación de las normas rectoras de caducidad de la instancia a las actuaciones judiciales en materia de quiebras, por no revestir los caracteres de juicio propiamente dicho, pues en efecto, *ni el trámite de la quiebra se ajusta a las fases corrientes de constitución y desenvolvimiento de la relación procesal—demanda, contestación, pruebas y sentencia—ni ofrece como contenido una estricta contienda entre particulares sobre tema de Derecho privado, puesto que también preside el procedimiento un marcado interés público, especialmente manifestado en la calificación de la conducta del quebrado, que puede motivar la formación de causa criminal, ni el impulso, en fin, del proceso se sujeta al principio de iniciativa de los litigantes, sino que en gran parte queda confiado a la actuación de oficio del juez y de los llamados órganos de la quiebra, circunstancias éstas que matizan el procedimiento con notas singularísimas de ejecución colectiva del patrimonio del quebrado para satisfacer las deudas contraídas con sus acreedores.*

CONSIDERANDO: Que, esto no obstante, *ofrece la quiebra caracteres de contienda judicial entre acreedores y quebrados, con períodos especialísimos de los procesos cautelar, declarativo y ejecutivo, que permiten asignarle la denominación de juicio, "lato sensu", y, sobre todo, dentro de*

la esfera del derecho constituído, en la que han de actuar los Tribunales, la Ley de Enjuiciamiento civil le atribuye el concepto de *juicio* en múltiples pasajes, como lo revelan los artículos 1.333, 1.357 y 1.358, en relación con los que regulan el concurso de acreedores, de aplicación supletoria en las quiebras, y en este mismo sentido *se ha pronunciado muy nutrida doctrina jurisprudencial, expresiva de que las reglas de caducidad de la instancia son aplicables a todos los juicios, incluidos los universales*, sin las vacilaciones o falta de uniformidad que puede apreciarse en otros aspectos, como en el referente al carácter de definitivas que puedan ofrecer o no las declaraciones judiciales de caducidad de la instancia en las quiebras, a efectos de casación.

CONSIDERANDO: Que, por el contrario, es correctamente viable el segundo motivo del recurso, por que *las distintas piezas en que se desenvuelve el juicio de quiebra constituyen por su trabazón y finalidad una unidad procesal que no cabe estimar caducada mientras se mantenga viva la instancia en alguna de las piezas*, y sobre esta base es indudable que, aun cuando hubieran transcurrido cuatro años de inactividad—y no hay constancia de que así haya ocurrido en la pieza cuarta, que, según la sentencia recurrida, se ha extraviado o perdido—el artículo 412 de la Ley de Enjuiciamiento civil, como excepción a la norma del 411, dispone que no procederá la caducidad de la instancia si la paralización del pleito fuera debida a causa independiente a la voluntad de los litigantes, y *siendo hecho admitido por la Sala sentenciadora que la pieza tercera quedó sin curso al disponer el juez que prestase un informe el comisario de la quiebra, que no aparece haber sido emitido, resulta que la causa de paralización de dicha pieza no es imputable a la Sindicatura*, que derechamente podía esperar la prestación del informe, sino a un órgano de la misma o al propio juez de primera instancia que actuaron sin la diligencia que la Ley les impone de dar curso de oficio a las actuaciones, doctrina ya recogida en repetidas declaraciones de esta Sala, entre otras, en sentencias de 25 de mayo de 1897, 9 de diciembre de 1903 y 5 de enero de 1907.

CONSIDERANDO: Que *por analogía con lo dispuesto en el artículo 418 de la Ley de Enjuiciamiento sobre improcedencia de caducidad de la instancia en actuaciones pendientes de ejecución de sentencia firme, podría estimarse que no ha caducado la pieza quinta, en la que se declaró por resolución ejecutoria la fraudulencia de la quiebra*, con la obligada consecuencia de formación de causa criminal, *ni ha caducado tampoco la referida pieza tercera, en la que, según resulta del apuntamiento, se tramitó incidente sobre transacción habida entre la Sindicatura y la Banca M., que terminó por auto firme de aprobación de lo convenido en todas sus partes, siquiera quedara pendiente de ejecución durante más de cuatro años*.

CONSIDERANDO: A mayor abundamiento en pro de la tesis del segundo motivo del recurso, que *la obligación impuesta a los jueces por la Ley de Enjuiciamiento civil de impulsar de oficio las actuaciones de la quiebra, en méritos de justicia rápida que evite la incertidumbre indefinida del derecho en litigio, ha sido vigorizada o robustecida por el Real De-*

*creto-Ley de 2 de abril de 1924, respecto de toda clase de juicios, de tal suerte que después de aquella norma legal difícilmente se concibe la caducidad de la instancia por causa exclusivamente debida a pasividad de los contendientes, fuera del supuesto, previsto en el Real Decreto, de suspensión del curso de los autos a petición de todas las partes litigantes.*

FALLO.—Se admite el recurso de casación por infracción de Ley, se revoca el auto recurrido, se declara no haber lugar a la caducidad de la instancia y se ordena la prosecución del juicio universal de quiebra conforme a derecho.

### SENTENCIA 11 NOVIEMBRE 1950

**Obligaciones—novación: por subrogación.**

*Según reiterada jurisprudencia de esta Sala, para que pueda ser apreciada la subrogación (art. 1.209 del C. c.), ha de resultar de una manera clara e inequívoca.*

**Contratos—estipulación en favor de tercero.**

*Para la eficacia de la estipulación, el art. 1.257 del C. c. exige que el tercero haga saber su aceptación al que estipuló en su favor antes de que hubiera éste desistido del contrato.*

**Compraventa—arras: significación.**

*La legislación y la jurisprudencia (Sentencias de 6 de julio de 1902, 24 de noviembre de 1926, 11 de octubre de 1927, 5 y 15 de junio de 1945) admiten dos conceptos de las arras: penitenciales, conforme al artículo 1.454 del C. c., que permite a las partes desligarse del contrato dando las arras duplicadas el vendedor o percibiéndolas el comprador, y el de entrega de arras como parte anticipada del precio.*

**Congruencia—actuación de “oficio” del Tribunal en la esfera del Derecho: “cura novit curia”.**

*Desde el momento en que la demandada negó acción al demandante para formular su demanda, y esta falta de acción es apreciada por el Tribunal de instancia, no puede menos de estimarse perfectamente congruente la sentencia, sean cuales fueren los fundamentos legales en que se apoye, cuya determinación incumbe al juzgado aun cuando no hubieran sido citados por las partes.*

## SENTENCIA 11 NOVIEMBRE 1950

**Juicio de desahucio—apelación: consignación.**

*El art. 1.566 LEC es una prescripción de orden público de inexcusable observancia; la providencia que admite el recurso sin consignación es contraria a Derecho y puede ser dejada sin efecto de oficio.*

**Apelación—momento de la devolución de la competencia: reposición de la providencia que admite la apelación.**

*Desde el instante que admite el Juez una apelación en ambos efectos pasa íntegra la jurisdicción a la Sala, conforme al art. 386 y ss. de la LEC, y por ello de esa providencia no puede interponerse recurso de reposición, pero sí de nulidad de actuaciones ante la Audiencia.*

**Actos procesales—reproducción de los nulos: plazo.**

*Declarada la nulidad de un acto, no existen términos hábiles para reproducirlo si transcurrió ya el tiempo hábil para verificarlo.*

CONSIDERANDO: Que contra la sentencia dictada por la Sala de instancia en el expediente de nulidad de actuaciones, que se dedujo con el fin de obtener la declaración de nulidad del proveído en cuestión, accediendo a la citada petición de nulidad y declarando firme la sentencia de primera instancia se alza el motivo primero del recurso en el que se alega la infracción de los artículos 1.271 del Código civil y 408 de la Ley de Enjuiciamiento civil y jurisprudencia que se cita, por estimar el recurrente que como contra la providencia del Juez no se entabló el recurso de reposición autorizado por los artículos 376 y 377 de la Ley procesal, quedó ésta pasada en autoridad de cosa juzgada; pero olvida, al sostenerlo así, que contra dicho proveído no podía interponer el apelado dicho recurso porque desde el instante en que admite el Juez una apelación en ambos efectos pasa íntegra la jurisdicción a la Sala, conforme al artículo 386 y siguientes de la Ley, y, por tanto, el apelado no pudo ejercitarlo, si bien solicitó la nulidad ante la Audiencia, única que podía acordarlo, en el incidente de nulidad de actuaciones autorizado por el artículo 745, y aunque es verdad que este recurso es de carácter extraordinario, según tiene sentado la jurisprudencia de este Tribunal, y no puede acudir a él sin haber utilizado antes los recursos legales ordinarios, esta doctrina carece de aplicación al caso presente, porque precisamente esos recursos no se otorgaban, y por ello no es posible estimar la infracción de los artículos y jurisprudencia invocados en el primer motivo del recurso.

**FALLO.**—No ha lugar.

## SENTENCIA 13 NOVIEMBRE 1950

**Prescripción extintiva: de derecho:: comienzo del plazo.**

*El plazo de prescripción no corre mientras el derecho no puede ejercitarse legalmente (1).*

**Prescripción extintiva en Cataluña: reclamación de alquileres (2).**

## SENTENCIA 13 NOVIEMBRE 1950

**Arrendamientos urbanos—precario—su existencia.**

*Existe el precario cuando se ocupa una vivienda por tolerancia o condescendencia del propietario.*

## SENTENCIA 14 NOVIEMBRE 1950

**Compraventa—Lesión “ultra dimidium” en Cataluña: requisitos de la acción rescisoria—apreciación de su existencia. facultades del juzgador de instancia.**

*La procedencia de la acción rescisoria por lesión “ultra dimidium” o “enganny a mitges”, que subsiste en el Derecho foral vigente en Cataluña, tiene su fundamento, conforme a la Ley 2.<sup>a</sup>, Tit. 44 “De rescindenda venditione”, del libro IV del Código de Justiniano, y a los capítulos 3.<sup>o</sup> y 4.<sup>o</sup> del Título “De Emptione Venditione” de las Decretales de Gregorio IX, en la realidad de una venta por menos de la mitad del justo precio, por lo que su ejercicio requiere la justificación cumplida de la expresada desproporción entre el verdadero valor de la cosa vendida al tiempo de serlo y lo que por ella haya dado o se obligue a dar el comprador.*

*La apreciación de este extremo de hecho corresponde al juzgado de instancia y solamente es impugnabile en casación por la vía del núm. 7.<sup>o</sup> del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil.*

**Casación por infracción de ley—error de hecho en la apreciación de la prueba: documento auténtico—apreciación conjunta de la prueba.**

*Una jurisprudencia constante, en armonía con el art. 632 de la Ley*

(1) En el caso de autos, el derecho a reclamar el pago en una sola vez del 50 por 100 de los alquileres atrasados correspondientes al período rojo no pudo ejercitarse antes de la Ley de 9 junio 1939, que derogó a la de 8 febrero 1937.

(2) La sentencia, ciñéndose al caso concreto, no entra en la cuestión planteada de si ha de entenderse aplicable el plazo treintenel del Usatge “Omnes causae”, o el de cinco años del art. 1.966 del C. c., por llegarse a idéntico resultado práctico en ambos casos, y no contiene, por lo tanto, doctrina legal.

*de Enjuiciamiento civil, niega el carácter de documento auténtico a los dictámenes periciales.*

*No es lícito al recurrente impugnar la apreciación conjunta de la prueba, desligando algunos de sus elementos de los demás tenidos en cuenta por la Sala sentenciadora.*

#### SENTENCIA 17 NOVIEMBRE 1950

**Condición imposible: eficacia en obligaciones y en sucesiones.**

*Mientras el 792 C. c. dispone que las condiciones imposibles se tengan por no puestas, según 1.116 dichas condiciones anulan la obligación que de ellas dependa, sin posibilidad de aplicar cada una de esas disposiciones para resolver el caso previsto como antecedente de la otra porque responden a la distinta regulación que merecen los efectos de voluntades emitidas con distintos fines y en distintas circunstancias, como son la del contratante y la del testador.*

ANTECEDENTES.—El recurrente, que padecía una hemiplejía producida en accidente, vendió en escritura pública 30 participaciones en una comunidad de aguas, y los compradores se obligaron, en otra escritura, a venderse las de nuevo si en cierto plazo daba resultado un aparato que aquél construía para producir energía indefinidamente sin gasto de combustible. Años después, presentó demanda para que se declarase la nulidad de ambos contratos, por su falta de capacidad al tiempo de celebrarlos, o bien que se tuviese por no puesta la condición por ser imposible. Desestimada la demanda y confirmado el fallo en segunda instancia, el demandante apelante recurre en casación por el siguiente

MOTIVO.—Al amparo de 1.692, 1.º: infracción del 1.116 C. c., que se ha de interpretar en el sentido de que la condición se tiene por no puesta, a semejanza del 792.

CONSIDERANDO: Que el recurrente, conforme en ésto con la sentencia recurrida, califica de imposible (y sobre tal calificación funda el recurso) el resultado práctico del aparato de su invención, resultado práctico que precisamente era la condición de la cual se hizo depender, como se ha dicho, el cumplimiento de la obligación contraída por los demandados, cuyo cumplimiento les demandaba don I. P. G.

CONSIDERANDO: Que los artículos 792 y 1.116 del Código civil contienen disposiciones distintas para los diferentes supuestos a que se refieren, pues mientras el 792 dispone que las condiciones imposibles se tengan por no puestas y que en nada perjudiquen a la institución de heredero o al legado que de ellas se haya hecho depender, según el 1.116, dichas condiciones anulan la obligación que de ellas dependa, sin posibilidad de aplicar cada una de esas disposiciones para resolver el caso previsto como antecedente de la otra, porque responden a la distinta regulación que merecen los efectos de voluntades emitidas con distintos fines y en distintas circunstancias, como con la del contratante y la del testador.

FALLO.—No ha lugar.

## SENTENCIA 21 NOVIEMBRE 1950

**Arrendamientos urbanos: desahucio: valor del acto de conciliación como momento inicial del cómputo del año de preaviso contractual.**

*El acto de conciliación celebrado tiene el carácter de requerimiento judicial bastante para cumplir la finalidad de garantizar el momento a partir del cual se computa el plazo.*

CONSIDERANDO: Que la sentencia recurrida contiene, entre otras declaraciones, las dos siguientes, no impugnadas por la vía del número 7.º del artículo 1.692 de la Ley procesal:

A) El demandado fué requerido por los actores para que se aviniese a dejar a disposición de éstos el molino objeto del desahucio, con todas sus dependencias.

B) El requerimiento se efectuó por medio de acto conciliatorio, celebrado el día 12 de diciembre de 1946, o sea un año antes de terminar el plazo de duración del contrato, de conformidad con lo establecido en las cláusulas del mismo.

CONSIDERANDO: Que según la tesis sustentada en el motivo único del recurso formulado al amparo del número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, no habiendo expresado los actores su voluntad de dar por terminado el contrato a medio de requerimiento notarial ni por carta ni ante testigos, no puede atribuirse el acto conciliatorio, antes aludido, otro efecto que el de una actuación judicial para intentar una avenencia, tesis inadmisibles porque si bien es verdad que, según aparece de los artículos 460 y siguientes de la citada Ley de Enjuiciamiento civil, el acto de conciliación constituye una actuación preliminar con la que se pretende evitar un proceso, no es menos cierto que diversos textos legales y reiterada jurisprudencia le atribuyen también el carácter de un requerimiento judicial, como lo comprueban entre otros preceptos los artículos 1.504 del Código civil y 126 de la Ley hipotecaria, así como las sentencias de esta Sala de 17 de diciembre de 1902, 20 de abril de 1904, 15 de junio de 1907 y 22 de noviembre de 1910, y afirmando por el Tribunal de instancia sin adecuada impugnación en el recurso que el acto conciliatorio, celebrado el 12 de octubre de 1946, expresaron los recurridos su voluntad de dar por extinguido el contrato de conformidad con lo convenido en la cláusula del mismo, aparece manifiesto que el requerimiento se practicó en tiempo y forma y que, en consecuencia, el recurso no puede prevalecer.

FALLO.—No ha lugar.

## SENTENCIA 28 NOVIEMBRE 1950

Conorcio: naturaleza—extinción.

*El consorcio, como relación contractual de colaboración mercantil y participación de beneficios entre dos Sociedades, se distingue de la fusión, en la que se absorbe y anula la personalidad jurídica de cada una de ellas.*

*El consorcio se extingue por la disolución de una de las dos Sociedades entre las que se constituyó.*

AN. CEDENTES.—El propietario de un local lo arrendó en 1942 a la "Amuebladora S.", prohibiendo el traspaso y el subarriendo del mismo. En 1945 se constituyó un consorcio de ventas entre la "Amuebladora S." y la Sociedad Anónima "L.", y el propietario del local autorizó la venta en él de los muebles pertenecientes a la segunda, pero estableciendo expresamente que el único titular del derecho arrendaticio seguía siendo la "Amuebladora S.". Extinguida posteriormente por disolución (1948) la Sociedad "Amuebladora S.", la Sociedad Anónima "L." sigue ocupando el local, y el propietario la demanda de desahucio en precario. El Juzgado de Primera instancia concede el desahucio, pero la Audiencia revoca su sentencia. El demandante recurre en casación.

(Para completar los Antecedentes, véanse los Considerandos, donde, asimismo, se recogen los motivos del recurso.)

CONSIDERANDO: Que acreditada la legitimación activa del actor como dueño de los locales objeto del desahucio, reconocido como tal por la Sociedad denunciada, la cuestión a que el debate en casación se contrae es la de si la demandada tiene condición de precarista o, por el contrario, como pretende, tiene título que justifique la ocupación de dichos locales y le dé derecho a continuarla.

CONSIDERANDO: Que la demandada estima justificativo de su permanencia en el edificio del actor el consentimiento prestado por el actor a la entrada en él de la Sociedad demandada al autorizar a la Arrendataria "Amuebladora S.", por contrato de 1.º de octubre de 1945, para celebrar un convenio de consorcio con la Sociedad Anónima "L.", que se llevó a efectos en 1.º de noviembre siguiente, y del cual nació, a juicio de dicha demandada, una fusión comercial conocida y consentida por el dueño, apreciación que no puede admitirse, pues basta leer el referido convenio de consorcio para que surja el convencimiento de que no se trata de ninguna fusión que absorba y anule la personalidad jurídica de cada una de las partes, sino, según en dicho documento se expresa, de establecer una relación contractual de colaboración mercantil y participación de beneficios, pues si ambas sociedades se hubieran fusionado dando lugar a una entidad nueva no podría hablarse de colaboración ni de la existencia de relación contractual entre ellas ni tal concepto de fusión puede conciliarse con las declaraciones del mismo contrato de consorcio en que se reconoce a "Amuebladora S." como única titular de los derechos arrendaticios que no habrían de ser perjudicados por el consorcio establecido.

CONSIDERANDO: Que el actor, como dueño del local referido, si bien no se ha opuesto a que la Sociedad Anónima "L" utilizara los locales en cuestión a los efectos del consorcio, nunca dió su consentimiento para que una vez finado éste se prolongara la ocupación por parte de dicha Sociedad, antes bien, es patente su voluntad contraria manifestada de manera terminante y reiterada, pues al celebrar en 10 de mayo de 1942 el contrato de arrendamiento con "Amuebladora S." impuso la condición de que esta Sociedad no podría traspasar, ceder ni subarrendar, en todo o en parte, el derecho arrendaticio que por dicho contrato adquiriría, y después, en el contrato de autorización para el consorcio proyectado, hizo constar la limitación de que se habían de respetar todas las cláusulas del referido contrato de arrendamiento con el bien entendido de que la única arrendataria sería "Amuebladora S."

CONSIDERANDO: Que no habiéndose establecido ningún vínculo jurídico, a lo menos directamente, entre el propietario del inmueble y su actual ocupante la Sociedad Anónima "L", cualquier derecho que ésta alegue habrá de fundarse en el referido contrato por el que el propietario autorizó el referido consorcio, pero, según este documento, la autorización cesaría si cesaba el consorcio por cualquier circunstancia, y es evidente que el consorcio, que no se concibe sino como una relación bilateral, ha dejado de existir desde el momento en que uno de los dos consortes ha desaparecido por la disolución de la Sociedad "Amuebladora S.", que consta en escritura de 25 de febrero de 1945, inscrita en el Registro Mercantil, y que fué notificada al demandado, debiendo tenerse en cuenta además que, finida por la misma causa la relación arrendaticia que existió entre el actor y la Sociedad disuelta, todos los contratos posteriores derivados de aquel primero de arrendamiento y los derechos que de ellos nacieron han perdido su vigencia y sin eficacia como fundamento de la pretensión del demandado, por todo lo cual es obligado declarar que el demandado ha quedado en condición de precarista, que no ha sido apreciada por la Sala sentenciadora, con infracción de la doctrina legal invocada en el motivo primero del recurso.

CONSIDERANDO: Que el segundo motivo del recurso invoca infracción por inaplicación del número tercero del artículo 1.565 de la Ley de Enjuiciamiento civil y de la doctrina legal que lo interpreta relativa al ámbito del desahucio y es manifiesto y se desprende de lo que queda expuesto que la cuestión debatida no presenta complejidad ni oscuridad alguna que impida resolverla en juicio de desahucio, pues las alegaciones del demandado no hacen dudoso el derecho del demandante al efecto de enervar su acción, por lo que no puede asentirse a la tesis de la Sala sentenciadora, que desestima la demanda por entender que no se puede decidir en este juicio si el arrendamiento y consorcio concluyeron, siendo así que tal conclusión resalta como un hecho indudable.

FALLA.—Ha lugar.

## SENTENCIA 29 NOVIEMBRE 1950

Civil—obligaciones y contratos—elementos del contrato—forma—¿es elemento esencial al contrato la escritura en los supuestos del art. 1.280 del Código civil?

*La forma escrita no es lo que da validez al contrato, pues precisamente por ser ya válido con anterioridad se otorga acción a los contratantes para compelerse recíprocamente a llenar la forma, acción que es facultativa en su ejercicio.*

CONSIDERANDO: Que en el motivo 1.º del recurso se alega violación del último párrafo del art. 1.280, que determina que deberán hacerse constar por escrito, aunque sea privado, los contratos en que la cuantía de las prestaciones exceda de 1.500 pesetas, interpretando el recurrente tal precepto en el sentido de que la constancia por escrito de los contratos referidos es un elemento esencial sin el que los contratos no tienen eficacia, con lo cual se plantea una cuestión jurídica que ha tenido repercusión en la doctrina y que tiene importancia evidente para la resolución del presente caso.

CONSIDERANDO: Que a tal interpretación se opone en primer término el artículo 1.278 del mismo Código, que de manera terminante y sin admitir excepción alguna consagra una vez más el principio espiritualista que viene del Ordenamiento de Alcalá, diciendo que los contratos serán obligatorios, cualquiera que sea la forma en que se hayan celebrado, siempre que en ellos concurran las condiciones esenciales para su validez, es decir, las que consigna el artículo 1.261, no pudiendo admitirse que el párrafo invocado sea una excepción a la que haya que atenerse con preferencia a la regla general, porque las palabras del texto, cualquiera que sea la forma en que se hayan celebrado, siempre que en ellos concurran las condiciones esenciales para su validez, es decir, las que consigna el artículo 1.261, no pudiendo admitirse que el párrafo invocado sea una excepción a la que haya que atenerse con preferencia a la regla general, porque las palabras del texto, cualquiera que sea la forma en que se hayan celebrado, comprenden indudablemente los contratos verbales y es más racional interpretar tal párrafo en un sentido que no contradiga a lo establecido en dicho art. 1.278, tanto más si se tienen en cuenta las declaraciones no menos terminantes del 1.254, que establece que el contrato existe desde que una o varias personas consienten en obligarse respecto de otra u otras a dar alguna cosa o prestar algún servicio, y del 1.250, que afirma que los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento y desde entonces obligan, no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que según su naturaleza sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley.

CONSIDERANDO: Que el art. 1.279 del propio Código se refiere al consentimiento y demás elementos necesarios para la validez de los contratos, como preexistentes a' o'orgamiento de escritura u otra forma es-

pecia., lo que demuestra que la forma escrita no es lo que da validez al contrato, pues precisamente por ser ya vando con anterioridad se otorga acción a los contratantes para comparecerse recíprocamente a llenar la forma, acción que no están obligados a ejercitar, sino que, según el texto, podrán hacerlo, es decir, que dicho artículo otorga una facultad, pero no impone una obligación, todo lo cual corrobora la tesis de que el párrafo alegado del ar. 1.280 no contiene una condición esencial para la validez de los contratos.

CONSIDERANDO: Que la doctrina sentada concuerda con declaraciones anteriores de la jurisprudencia de esta Sala en múltiples sentencias de las que basta citar las de 4 de julio de 1899, 19 de octubre de 1901, 4 de febrero de 1911 y 21 de diciembre de 1925.

FALLO.—No ha lugar.

### SENTENCIA 29 NOVIEMBRE 1950

**Contratos—validez: forma.**

*Dentro del espíritu y el sistema del Derecho español (arts. 1.278, 1.261, 1.254, 1.258, 1.279 C. c.) y de acuerdo con múltiples sentencias del T. S., el último párrafo del art. 1.280 no contiene una condición esencial para la validez de los contratos.*

**Prueba: su carga.**

*Al actor le basta probar los hechos normalmente constitutivos del derecho que reclama.*

**Prueba de testigos—apreciación.**

*La prueba testifical es de discrecional apreciación del juzgador, y por ello esta apreciación no puede dar lugar a casación.*

**Prueba de testigos: valor.**

*El art. 1.248 C. c. tiene carácter admonitivo más bien que preceptivo.*

**Prueba: apreciación conjunta.**

*Habiendo apreciado el Tribunal sentenciador el conjunto de la prueba no cabe atacar aisladamente uno de sus elementos, como es la testifical.*

**Prueba: vía de impugnación en casación.**

*Hay que atenerse a la apreciación de la prueba hecha por la Sala sentenciadora mientras no se combata por la vía del núm. 7.º del art. 1.692 de la Ley procesal.*

## Cuestiones nuevas: supuesto.

ANTECEDENTES.—Un recaudador de contribuciones había de prestar fianza d. 50.000 pesetas para tomar posesión de su cargo, fianza que se constituyó en agosto de 1940, tras el fracaso de varias gestiones dirigidas a conseguir de un Banco dicha suma con la garantía de su padre. Este demanda al primero la devolución de tal cantidad, afirmando que la depositó a nombre del demandado en la Caja General de Depósitos, después de retirarla, con un tañón al portador, de su cuenta corriente. El hijo, demandado, niega los hechos. Coinciden la fecha de la presentación del cheque al Banco para su cobro y la del depósito en la Caja General; el apoderado del demandante testifica haberle acompañado a uno y otro establecimientos. La Audiencia confirma la sentencia estimatoria del Juzgado. El demandado recurre al amparo del art. 1.692, 1.º, por los siguientes

MOTIVOS.—1.º Violación del art. 1.280 C. c., último párrafo.

2.º Aplicación indebida del art. 1.248 C. c. en relación con el 659 LEC, con inaplicación del 1.214 C. c., porque no ha probado los hechos el demandante (1).

3.º Violación del 1.214, en relación con 1.740 y 1.753, porque no se ha probado la existencia de préstamo.

CONSIDERANDO: Que en el motivo primero del recurso se alega violación del último párrafo del artículo 1.280 que determina que deberán hacerse constar por escrito, aunque sea privado, los contratos en que la cuantía de las prestaciones exceda de 1.500 pesetas, interpretando el recurrente tal precepto en el sentido de que la constancia por escrito de los contratos referidos es un elemento esencial sin el que los contratos no tienen eficacia, con lo cual se plantea una cuestión jurídica que ha tenido repercusión en la doctrina y que tiene importancia evidente para la resolución del presente caso.

CONSIDERANDO: Que a tal interpretación se opone, en primer término, el artículo 1.278 del mismo Código, que de manera terminante y sin admitir excepción alguna consagra, una vez más, el principio espiritualista que viene del Ordenamiento de Alcalá, diciendo que los contratos serán obligatorios cualquiera que sea la forma en que se hayan celebrado, siempre que en ellos concurren las condiciones esenciales para su validez, es decir, las que consigna el artículo 1.261, no pudiendo admitirse que el párrafo invocado sea una excepción a la que haya de atenderse con preferencia la regla general, porque las palabras del texto "cualquiera que sea la forma en que se hayan celebrado" comprenden, indudablemente, los contratos verbales *y es más racional interpretar tal párrafo en un sentido que no contradiga a lo establecido en dicho artículo 1.278, tanto más si se tienen en cuenta las declaraciones, no menos terminantes, del 1.254, que establece que el contrato existe desde que una o varias personas consienten en obligarse respecto de otra u otras a dar alguna cosa o prestar algún servicio, y del 1.250, que afirma que los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento y desde entonces obligan no sólo al cumpli-*

(1) Lo cual no quiere decir, en la argumentación del recurso, que los haya probado el demandado como parece desprenderse del considerando 5.º

miento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que según su naturaleza sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley.

CONSIDERANDO: Que el artículo 1.279 del propio Código civil se refiere al consentimiento y demás elementos necesarios para la validez de los contratos como preexistentes al otorgamiento de escritura u otra forma especial, lo que demuestra que *la forma escrita no es lo que da validez al contrato*, pues precisamente por ser ya válido con anterioridad se otorga acción a los contratantes para compelerse recíprocamente a llenar la forma, acción que no están obligados a ejercitar, sino que, según el texto, podrán hacerlo, es decir, que dicho artículo otorga una facultad, pero no impone una obligación, todo lo cual corrobora la tesis de que *el párrafo alegado del artículo 1.280 no contiene una condición esencial para la validez de los contratos*.

CONSIDERANDO: Que la doctrina sentada concuerda con declaraciones anteriores de la jurisprudencia de esta Sala en múltiples sentencias, de las que basta citar las de 4 de julio de 1899, 19 de octubre de 1901, 4 de febrero de 1911 y 21 de diciembre de 1925.

CONSIDERANDO: Que el motivo segundo del recurso contiene dos alegaciones: la que denuncia inaplicación del artículo 1.214 del Código civil que impone la carga de la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento, y la que acusa violación de los artículos 1.248 del mismo Código y 659 de la Ley procesal, relativos a la prueba de testigos, y, en cuanto a la primera, es evidente que, habiendo dado por probados el Tribunal *a quo* los hechos esenciales en que el fallo se funda no puede tener ya trascendencia la interpretación que se dé a dicho artículo 1.214, pues si los hechos han sido probados no importa ya discriminar si los ha probado el actor o el demandado, ya que de todos modos *hay que atenderse a la apreciación de la prueba hecha por la Sala sentenciadora mientras no se combata por la vía del número séptimo del artículo 1.692 de la Ley procesal*, lo que no hace el recurrente, que atribuye toda la carga de la prueba al actor, al cual, según tiene declarado esta Sala en sentencia de 3 de junio de 1935, *bástale probar los hechos normalmente constitutivos del derecho que reclama*.

CONSIDERANDO: Que la alegación de la infracción de los artículos 1.248 y 659 de la Ley procesal, relativos a la prueba de testigos, se opone totalmente a la doctrina reiteradísima de la jurisprudencia de esta Sala que se pronuncia en el sentido de que *la prueba testifical es de discrecional apreciación del juzgador, y por ello esta apreciación no puede dar lugar a casación, y de que la disposición del citado artículo 1.248 tiene carácter admonitivo más bien que preceptivo, y, aparte de esto, no puede ser operante el motivo en este extremo porque habiendo apreciado el Tribunal sentenciador el conjunto de la prueba no cabe atacar aisladamente uno de sus elementos, como es la testifical, ni menos combatir, como hace el recurrente, invocando el número primero del artículo 1.692, la apreciación de prueba, que sólo puede combatirse al amparo del número séptimo de dicho artículo, no citado en el recurso*.

CONSIDERANDO: Que en el tercer motivo del recurso se alega que no se

ha acreditado haberse contraído la obligación de devolver el dinero recibido que es esencial para que exista el préstamo, alegación que la Sala sentenciadora ha rechazado como cuestión nueva, a lo que se opone el recurrente, pero habiéndose éste limitado a negar los hechos y los fundamentos de derecho aducidos por el actor, sin admitir, por tanto, la existencia de contrao alguno, no aparece que planteara tal cuestión en forma que pudiera ser conocida y discutida por la parte adversa.

CONSIDERANDO: Que en el mismo motivo se hace referencia al artículo 1.253, relativo a la prueba de presunciones, pretendiendo que el hecho de la existencia de un talón de cuenta corriente en la misma fecha de la constitución de un depósito es una mera coincidencia sin ningún valor de indicio probatorio de la existencia del contrato, pero, sin que sea necesario analizar el valor probatorio de tales hechos, es patente que no son los únicos en que el Tribunal *a quo* se basa para apreciar la prueba de presunción, sino que tiene en cuenta otros, como son la carencia de numerario del recurrente, la necesidad en que se encontraba de constituir el depósito de 50.000 pesetas y las gestiones realizadas para obtener un préstamo del Banco Español de Crédito, en la sucursal de Gijón y en la central de Madrid, todo lo cual, en su conexión con los hechos antes mencionados, es base suficiente para llegar a la conclusión que la Sala sentenciadora establece.

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 30 NOVIEMBRE 1950

##### Reposición de cuentas bancarias expoliadas durante el dominio rojo.

*La Ley de 12 de diciembre de 1492, artículos 2.º y 4.º, es aplicable, por analogía, al supuesto de que la expoliación del depósito bancario se llevara a cabo mediante la sola presentación de una "libreta de ahorro" de las denominadas "al portador", sin previa extensión de orden de pago o entrega.*

*Si, aun llevada a cabo la expoliación durante el dominio rojo, el depósito expoliado se hallaba en poder del Banco el 18 de julio de 1936, la reposición en moneda nacional habrá de hacerse a la par, de acuerdo con la Ley de 7 de diciembre de 1939, artículo 17, en relación con los 8.º y 36.*

*La reposición de cantidades expoliadas implica la de los intereses que hubieran debido devengar según los términos del depósito convenido.*

ANTECEDENTES.—A, B y C eran titulares, desde 1933, de sendas "libretas de ahorro" en el Banco de Valls, cuyos saldos activos en 18 de julio de 1936 ascendían a 50.000 pesetas cada uro. En cada una de las tres libretas figuraba una cláusula (1.ª 5.ª) del siguiente tenor: "La libreta constituye el título de propiedad, y al portador de la misma se devuelven las cantidades impuestas, a no ser que mediase aviso contrario del interesado".

En septiembre de 1936 fueron asesinados A, B y C.

El 8 de octubre de 1936, el Banco de Valls, obediendo la orden del Comité Antifascista de Valls, hizo entrega (reíntegro) de los aludidos sacados a esta organización, que al efecto presentó las tres libretas.

El 8 de marzo de 1946, la Comisión Central de Reclamaciones Bancarias dictó sentencia por la que, de conformidad con el "informe crítico" emitido por la Comisión Provincial de Tarragona, estimando la demanda deducida por los herederos de A, B y C frente al Banco de Valls, declara ilegales las extracciones verificadas el 8 de octubre de 1936 y condena al Banco "a que reponga en cada una de las ... cuentas, y en la misma fecha en que las extracciones se realizaron", las cantidades extraídas "en moneda nacional...", así como los intereses que desde la fecha de las extracciones ilegales hubieran devengado las cantidades que se ordena reponer" en la cuantía pactada.

El Banco de Valls dedujo recurso de revisión contra esta sentencia, al amparo de la Ley de 12 de diciembre de 1942, artículo 21, basado en los siguientes

Mo.ivos.—1.º Injusticia notoria por aplicación indebida de la Ley de 12 de diciembre de 1942, artículo 4.º, en relación con el 2.º y con el 3.º, apartado d). A. Las extracciones se realizaron sin otra orden de entrega que la libreta, de acuerdo con la cláusula 5.ª de éstas, por lo que—como dice el Considerando 2.º de la sentencia recurrida—no ha lugar a responsabilidad del Banco de Valls, según la Ley de 12 de diciembre de 1942, artículo 2.º Si se quisiera conceder a esta norma un amplio alcance que no tiene, siempre asistiría al Banco de Valls la excepción basada en la existencia de la cláusula 5.ª de las libretas (C. c., arts. 1.091, 1.255 y 1.258), al amparo del artículo 3.º, apartado d). B. Es inaplicable el artículo 4.º, en relación con el 2.º "in fine", ya que las extracciones se realizaron sin orden de entrega firmada por los titulares o sus apoderados, por la mera presentación de las libretas, que eran títulos al portador. No es lícita la aplicación analógica de la Ley de 12 de diciembre de 1942 a hipótesis no pensadas por el legislador.

2.º Injusticia notoria por error de hecho en la apreciación de la prueba dimanante de la documental (libretas de ahorro y peticiones de reintegro formuladas al Banco de Valls el 8 de octubre de 1936, presentadas por éste al contestar la demanda y no contradichas por los actores recurrentes), y consecuente infracción de la Ley de 12 de diciembre de 1942, artículos 2.º y 4.º Las libretas no son ni sustituyen—como cree la sentencia recurrida—a las órdenes de entrega, sino que, junto con las primeras, el portador de las mismas presentó al Banco de Valls, firmadas por él—como era debido en virtud de la cláusula 5.ª de las libretas—, las correspondientes "peticiones de reintegro".

3.º Injusticia notoria por infracción de la Ley de 12 de diciembre de 1942, artículo 7.º, en relación con la Ley de 7 de diciembre de 1939, artículo 12, y por interpretación errónea de la Ley de 13 de octubre de 1938, artículo 1.º, en relación con la Orden de 26 de junio de 1943, artículo 10. De tener que reponer el Banco de Valls los reintegros hechos el 8 de octubre de 1936, habría de hacerlo aplicando el porcentaje de conversión de moneda roja a nacional en dicho momento (90 por 100), pero nunca a la par—como decide la sentencia recurrida.

4.º Injusticia notoria por infracción de la Ley de 12 de diciembre de 1942, artículos 2.º y 4.º, y el C. c., artículos 1.108 (en relación con los 1.100 y 1.101) y 3.º La Ley de 12 de diciembre de 1942 obliga a los Bancos a reponer en determinados supuestos las extracciones realizadas durante el dominio rojo, pero no a abonar los intereses que las cantidades retiradas hubieran devengado de no haber sido extraídas. Establecida la obligación por la Ley de 12 de diciembre de 1942, no ha podido incurrir en "mora debitoris" el Banco de Valls, a menos que a dicha Ley se le reconociera una retroactividad no expresamente declarada en su texto.

CONSIDERANDO: Que para apreciar debidamente la virtualidad de los dos primeros motivos indicados procede partir de un fundamental extremo, cual es el de que—según se reconoce en el antecedente 5.º del recurso—la orden de pago de las cantidades cuyo reintegro se discute fué dictada por el llamado Comité Anifascista de Valls, habiéndose comunicado al Banco recurrente la dicha orden y realizándose en ejecución de la misma la entrega de aquellas cantidades, y si, como los indicados motivos 1.º y 2.º sostienen, era al portador de las libretas a quien le competía expedir las órdenes de pago, resulta indudable que al dar cumplimiento a lo dispuesto por el citado organismo marxista no se ajustó el Banco a las normas establecidas en tales libretas, particulares los que acaban de apuntarse que destruyen las bases de argumentación de los repetidos motivos e imponen la desestimación de los mismos; ello aparte de que, aun admitiendo que en el caso objeto de controversia las circunstancias de hecho no se ajustasen estrictamente a lo establecido en los artículos 2.º y 4.º de la Ley de 12 de diciembre de 1942, siempre serían de aplicación estos preceptos en virtud del principio de Derecho, admitido por reiterada doctrina de esta Sala, según el cual “ubi est eadem ratio, ibi eadem dispositio juris esse debet”, y con mayor razón teniendo en cuenta que, como declara la sentencia recurrida, la entidad recurrente conocía el hecho del asesinato de los titulares de las libretas e igualmente la incautación de los bienes de los mismos por los elementos marxistas.

CONSIDERANDO: Que, según la tesis sustentada en el motivo 3.º, al ordenar el fallo que la valoración de las cantidades extraídas debe efectuarse a la par en moneda actual para su pago por el Banco, infringe la Comisión Central de Reclamaciones Bancarias el artículo 7.º de la Ley de 12 de diciembre de 1942, en relación con el 12 de la Ley de 7 de diciembre de 1939, y vulnera el artículo 1.º de la Ley de 13 de octubre de 1938, también en relación con el 10 de la Orden de 26 de junio de 1943, sosteniendo dicho motivo que, realizadas las entregas por el Banco de Valls en 8 de octubre de 1936 y valiendo en esa fecha el dinero circulante en la zona roja el 90 por 100 del dinero en moneda nacional, debió la sentencia ajustarse en el cómputo del importe de las sacas a los porcentajes establecidos en el artículo 12 de la Ley de 7 de diciembre de 1939; pero para desestimar el motivo ahora objeto de examen basta recordar que las cantidades cuyo pago se reclama obraban en poder del Banco recurrente el día 18 de julio de 1936, por lo que, hallándose pendientes de pago al promulgarse la Ley de 7 de diciembre de 1939, y siendo el título de los acreedores anterior al 9 de julio de 1936, se impone la valoración de las mismas a la par, conforme a lo establecido por el artículo 17, en relación con los 8.º y 36 de la Ley de 7 de diciembre de 1939.

CONSIDERANDO: Que, con arreglo a lo establecido en la cláusula 2.ª de las libretas expedidas por el Banco de Valls, las cantidades entregadas a éste, y que ahora son objeto de reclamación, devengan el interés anual del 3 por 100, y, si las obligaciones que nacen de los contratos tienen fuerza de ley para los contratantes, no cabe dudar de que en el caso actual el reintegro de las cantidades a los recurridos lleva consigo el de los in-

tereses pactados, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 1.091 y 1.278, en relación con los 659 y 666, todos del Código civil, siguiéndose en consecuencia que el motivo 4.º del recurso no puede prevalecer.

FALLO.—No ha lugar.

### SENTENCIA 1 DICIEMBRE 1950

**Mercantil—concepto de comerciante—actividad comercial e industrial.**

*Tiene la condición de comerciante aquel que aun desarrollando actividades industriales, las tiene comerciales, haciendo del comercio un modo de vivir.*

**Procesal—recurso de casación—necesidad de desestimar los pronunciamientos de la sentencia de Instancia.**

*No procede el recurso de casación, cuando en los motivos para el mismo no se impugna en adecuada forma las declaraciones del Tribunal de Instancia.*

CONSIDERANDO: Que la sentencia recurrida contiene, entre otras, las declaraciones siguientes, no impugnadas por la vida del número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil: A) Independientemente de sus actividades industriales, el actor se dedica a la compraventa al por mayor de vinos para revenderlos en la misma forma o en otra diferente, después de rectificarlos o transformarlos en alcohol. B) El actor hace del comercio su modo de vivir, sin que puedan reputarse actos mercantiles aislados, los que él mismo venía realizando y que motivaron los múltiples procedimientos seguidos en su contra.

CONSIDERANDO: Que el motivo único del recurso formulado al amparo del número primero del citado artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, afirma que el recurrente es industrial y no comerciante, sosteniendo al efecto, que el artículo primero del Código mercantil, al referirse al comerciante individual, exige que con habitualidad se dedique al ejercicio del comercio, mientras que al ocuparse de las personas jurídicas, comprende tanto a las sociedades mercantiles como a las industriales; e invocando al recurrente los artículos 13, 14 y 325 del mismo Código, afirma igualmente que la compraventa de cosas transformadas es un acto mercantil para las sociedades tan sólo y que el artículo 2.º del repetido Código admite que quienes ejecuten actos de comercio no sean comerciantes; pero afirmado en la sentencia que el recurrente tiene la condición de tal porque con independencia de sus actividades industriales viene dedicándose a la compra al por mayor de vinos para revenderlos en la misma forma o en otra diferente, y porque hace del comercio su modo de vivir, es visto que no impugnadas en adecuada forma estas declaraciones del Tribunal de Instancia, ni acusada de ilógica la consecuen-

cia que de las mismas deduce el fallo, al entender que aquél tiene la condición de comerciante, se impone la desestimación del recurso, haciéndose innecesario entrar al examen de las citadas alegaciones del mismo.

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 2 DICIEMBRE 1950

Incompetencia funcional—recurso utilizable.

CONSIDERANDO: Que si bien el número 6.º del artículo 1.693 de la Ley procesal autoriza el recurso de casación por quebrantamiento de forma en los casos de incompetencia de jurisdicción, cuando este punto no haya sido resuelto por el Tribunal Supremo y no se halle comprendido en el número 6.º del artículo 1.692, una reiterada doctrina de esta Sala, establecida entre otras sentencias en las de 7 de abril de 1943, 18 de enero y 27 de noviembre de 1945 y 24 de abril y 13 de mayo de 1947, ha declarado que *la incompetencia de jurisdicción a que se refiere el número 6.º del citado artículo 1.693 de la Ley procesal se limita a los casos en que se discute la preferencia entre Juzgados o Tribunales de igual grado dentro de la jurisdicción ordinaria para conocer del pleito, pero no cuando se trata de cuestiones surgidas sobre la determinación de dicha preferencia por razón de la materia o del grado en que la jurisdicción debe ejercitarse, casos en los cuales el recurso procedente es el de infracción de ley, al amparo del número 6.º del artículo 1.692 del repetido ordenamiento procesal.*

#### SENTENCIA 5 DICIEMBRE 1950

Arrendamientos urbanos—resolución del contrato—causa 5.ª del art. 149 de la Ley de Arrendamientos Urbano—obras sin consentimiento del propietario.

*La apertura de una puerta en la pared medianera que comunique con el local vecino perteneciente a otro propietario, si bien no debilita la resistencia de los materiales empleados en la construcción, modifica la configuración del local arrendado y es causa de resolución del contrato si se ha realizado sin consentimiento del arrendador.*

#### SENTENCIA 7 DICIEMBRE 1950

Arrendamiento: simulación (1).

Casación por infracción de ley—delimitación entre los recursos por violación de precepto legal y por incompetencia de jurisdicción.

*La infracción del art. 14 del Decreto de Alquileres de 1931, determi-*

(1) La sentencia del T. S., citándose al examen del caso concreto, se limita a defender la existencia de una simulación en el contrato, de acuerdo con el criterio del juzgador de instancia, frente a la afirmación contraria del recurrente: por ello no puede deducirse de ella doctrina legal.

nante de una incompetencia de jurisdicción, no puede impugnarse en casación al amparo del núm. 1.º del art. 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

#### SENTENCIA 11 DICIEMBRE 1950

##### **Solares: concepto.**

*Para atribuir a un espacio arrendado el carácter de solar, hay que atender a su naturaleza, y no a la condición que las partes le quieran dar ni a su inscripción en el Registro Municipal de Solares con todos los datos que la ley establece. Conforme al artículo 1.º de la Ley de Solares y 3.º de su Reglamento, la existencia de edificaciones provisionales, como un cobertizo, no hace perder a un terreno la condición de solar.*

##### **Arrendamiento de local de negocio: edificaciones provisionales.**

*El artículo 114 de la LAU, implica que un local de negocio puede instalarse en edificaciones provisionales, pero dicho artículo es solamente aplicable cuando éstas fueron arrendadas para tal fin.*

##### **Recurso de injusticia notoria—por infracción de precepto legal: requisitos.**

*El artículo 1.214 del C. c. es un precepto de índole general que no puede llevarse a un recurso de la naturaleza del presente, como ha declarado esta Sala para el recurso de casación por infracción de ley.*

ANTECEDENTES.—El arrendatario de un terreno en el que se encuentra levantado un cobertizo cedió su derecho a una Sociedad. Dicha Sociedad demandó a la propietaria para obligarla a estar y pasar por el traspaso. Se discute la naturaleza del espacio arrendado: si se trata de un local de negocio, en cuyo caso el arrendatario puede ejercitar el derecho de traspaso (tesis de la demandante), o si estamos ante un solar (tesis de la demandada). La demanda fué estimada en primera instancia, pero la Audiencia revocó la sentencia. La Sociedad demandante plantea recurso de injusticia notoria.

CONSIDERANDO: Que ni del acta de inspección ocular ni de la certificación del Ayuntamiento se deduce nada en contrario de la apreciación que hace la Sala de tratarse de un solar, porque en aquélla se hace constar que el número 2 de la expresada calle es una torre en la que existen dos partes con cierta independencia, una de ellas con un cobertizo, que es la que es objeto del pleito, y de la segunda aparece que el terreno en cuestión figura inscrito en el Registro y padrón del arbitrio de solares sin edificar registrado a nombre de la propietaria, formando parte de la finca señalada con el número 2 de la calle de la Sagrera; que la Comisión Municipal Permanente acordó aprobar con carácter provisional como registro público de solares e inmuebles de edificación forzosa el que tiene establecido el Ayuntamiento con relación a todas las fincas sujetas al pago de dicho arbitrio, concediendo un plazo para que los interesados

podieran completar los datos obrantes en el Registro Municipal de Solares con los detalles señalados en el Reglamento correspondiente, sin que la actora hubiese aportado tales datos; pero ello no significa que el citado terreno perdiera su condición de solar, como tampoco la existencia en éste de un cobertizo, que no se sabe, por otra parte, si se construyó antes o después de la vigencia del contrato y cuyo carácter de provisionalidad es perfectamente compatible con su cualidad de solar, según se infiere del artículo 1.º de la Ley de Solares de 15 de mayo de 1945.

CONSIDERANDO: Que ..... un local de negocio propiamente dicho, ante todo, ha de reunir la condición de habitable, conforme al artículo 1.º de la Ley de Arrendamientos Urbanos, lo que no ocurre en este caso, y en cuanto al artículo 1.214 que se cita como infringido se trata de un precepto de índole general que por lo común no puede llevarse a un recurso de la naturaleza del presente, como lo tiene declarado este Tribunal a propósito del recurso de casación por infracción de ley.

CONSIDERANDO: Que ..... la voluntad de las partes no sería suficiente para dar o negar al espacio arrendado el carácter de solar; porque hay que tener presente que la razón de quedar excluidos los solares de la regulación de la Ley de Arrendamientos Urbanos obedece a razones de orden público, consistentes en fomentar la construcción para disminuir la gravedad del problema de la vivienda, al que responde toda la regulación vigente relativa a los arrendamientos urbanos, y, por lo tanto, hay que atender a lo que las cosas sean, no a la condición que las partes les quieran dar.

CONSIDERANDO: Que tampoco se infringe, como sostiene el recurso, las disposiciones de la Ley de Ordenación de Solares de 15 de mayo de 1945 y su Reglamento de 23 de mayo de 1947, concretamente el artículo 1.º de aquélla y los artículos 1.º, 3.º, 12, 13 y 14 del Reglamento, porque el primero de los citados preceptos cañifica de solar un terreno no edificado en el interior de la población o edificaciones que por hallarse paralizadas o derruidas no tengan condiciones de habitabilidad y las demás exigidas por las Ordenanzas de la zona donde radique, lo que amplía el artículo 3.º de Reglamento en el sentido de entenderse por terrenos no edificados los solares que carezcan en su totalidad de construcciones permanentes, y lejos de demostrarse, como tendría que hacerlo el recurrente para contrariar la apreciación de la Sala, que el espacio arrendado no reúna estas condiciones, es evidente lo contrario. puesto que un cobertizo, que además no consta existiera al celebrarse el contrato, aunque sí que la máquina aserradora fué instalada con posterioridad, no constituye una edificación permanente, como dice la Ley.

CONSIDERANDO: Que, finalmente, es de desestimar el motivo cuarto del recurso donde con fundamento en la causa tercera del artículo 173 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, se sostiene la infracción de los artículos 1.º y 114 de la expresada Ley, aparte de los demás citados de la misma, porque si bien es verdad que el artículo 114 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, al referirse al caso de derribo de una finca, dispone que cuando éste afectare a edificaciones provisionales, para que proceda la excepción segunda a la prórroga forzosa de los contratos de arrendamien-

miento (y se citan como edificaciones provisionales los barracones, casetas y chozas o cualquiera otra edificación de naturaleza análoga en cuya construcción no sea preceptiva la intervención de técnicos), sólo será necesario que el arrendador participe su propósito de derribar con un año de antelación y que indemnice con seis mensualidades de renta, y con la de un año a los arrendatarios de un local de negocio, lo que implica que éstos pueden instalarse en edificaciones provisionales, este precepto resulta inaplicable al punto debatido porque se refiere a los casos en que una edificación provisional haya sido arrendada para local de negocios; pero en el caso presente se declara por la Sala, sin que esta declaración aparezca desvirtuada, que lo arrendado no fué sino un solar, procediendo por todo ello la desestimación del recurso.

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 12 DICIEMBRE 1950

Procesal—nulidad de actuaciones en el procedimiento judicial sumario de la Ley Hipotecaria.

*No cabe aplicar el artículo 744 de la Ley de Enjuiciamiento civil, ni la doctrina según la cual si para subsanar el defecto que pudiera dar lugar la nulidad se pretende utilizar un juicio, ordinario posterior, éste es calificable a efectos de la casación de incidental, al procedimiento judicial sumario de la Ley Hipotecaria, ya que éste no es un verdadero juicio, sino un procedimiento meramente ejecutivo en el que el deudor no es parte, ni se da controversia, ni recae sentencia que produzca la presunción de cosa juzgada.*

Civil—apreciación de la buena o mala fe.

*La apreciación de la buena o mala fe es cuestión de hecho que al Tribunal corresponde apreciar.*

*No es contraria a las reglas de la sana crítica la apreciación de la mala fe cuando todos los socios de una Sociedad Limitada, única que intervino en un procedimiento judicial sumario, conocían los defectos y vicios de que adolecía el procedimiento y que necesariamente tenían que afectar a la validez de sus respectivos títulos adquisitivos.*

Civil—buena fe del tercero hipotecario.

*La buena fe para obtener la protección registral equivale al desconocimiento del vicio que puede invalidar el derecho del transferente.*

ANTECEDENTES Y MOTIVOS.—Pueden colegirse de los considerandos.

CONSIDERANDO: Que discutida en el pleito la nulidad de actuaciones practicadas en el procedimiento judicial sumario que autoriza y regula la Ley Hipotecaria en sus artículos 129 y siguientes, promovido por la

Sociedad Limitada "J. A. y Hermanos", contra la finca hipotecada a su favor por don V. B., y declarada en la sentencia contra la que el presente recurso se ha interpuesto la nulidad expresada comprensiva de la adjudicación del prédio rematado, a la Sociedad ejecutante, y de la inscripción de su dominio y del de doña V. A., a quien al disolverse la Sociedad se había adjudicado, no refiere el recurso su impugnación de la sentencia recurrida a la realidad y eficacia anulatoria de los defectos procesales afirmados en ella como fundamentales de su fallo, sino que respetando esta apreciación de la Sala sentenciadora *contrae en sus tres motivos las infracciones que acusa a los extremos de no haberse instado la nulidad del procedimiento durante el curso de éste, de la inexistencia en la Sociedad ejecutante y en la doña V. A. de mala fe que impida apreciar a favor de aquella la prescripción adquisitiva de la finca objeto del procedimiento anulado, y para ésta la protección registral del art. 34 de la Ley Hipotecaria.*

CONSIDERANDO: Que es cierto que según tiene reiteradamente declarado la jurisprudencia, y como lo requiere el orden procesal que regula la Ley de Enjuiciamiento civil, las acciones de nulidad de lo actuado en los juicios han de ser ejercitadas del modo que previene el art. 744, dentro del en que los defectos procesales que las justifiquen se hayan cometido, porque conforme al artículo 745 sirven de obstáculo a su continuación y fallo y han de estar precedidas del uso de los medios o recursos conducentes a la subsanación del defecto que pudiera dar lugar a la nulidad de lo que se actuase, por cuya razón *si la misma se pretende obtener que sea declarada en juicio ordinario posterior, éste es calificable, para el efecto de la casación, de incidental, ya que inadecuadamente intenta sustituir al incidente que estando el pleito en curso se pudo proponer en él, con la finalidad inadmisibles de que quede anulada la sentencia dictada, y que si adquirió firmeza, no es combatible más que por el extraordinario recurso de revisión; pero no cabe aplicar esta doctrina al juicio declarativo al que el artículo 132 de la Ley Hipotecaria remite las reclamaciones que versen sobre nulidad de actuaciones del procedimiento judicial sumario que la misma Ley establece, porque no es incidente de juicio alguno el proceso declarativo ordinario que en su sustanciación se ha de acomodar a las normas correspondientes a su propia naturaleza y cuantía, sin detención del curso de un procedimiento que no es el juicio, sino un procedimiento meramente ejecutivo, en el que el deudor no es parte, ni se da controversia, ni recae sentencia que produzca la presunción de cosa juzgada que impida la anulación de lo actuado con vicios procesales y que el juicio declarativo en que esto se pretenda se entable después de fenecido el especial procedimiento sumario.*

CONSIDERANDO: Que lo que antecede hace desestimable el primero de los motivos del recurso, en el que se suponen infringidos los arts. 131 y 132 de la Ley Hipotecaria y 1.694 del C. c., sin más razón que la de entender que el juicio declarativo en el que ha recaído la sentencia que se impugna merece la calificación de incidente de nulidad de actuaciones y que, por ello, sólo puede promoverse durante la tramitación del procedimiento judicial sumario y no después de fenecido, criterio equivocado y que de

aceptarse, bastaría para rechazar, como inadmisibles, el recurso, puesto que conforme a la constante jurisprudencia de esta Sala no se da el de casación contra las resoluciones dictadas en los incidentes de nulidad de actuaciones.

CONSIDERANDO: Que en el segundo motivo se alega, no sin confusión derivada de ampararlo conjuntamente en los números primero y séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, con la consiguiente inobservancia de lo que ésta ordena en el último párrafo de su artículo 1.620, la infracción de disposiciones y doctrina legal relativas a la prueba de presunciones y a la existencia de la buena fe, con cita también del artículo 34 de la Ley Hipotecaria anterior a la de actual vigencia, aunque sin expresar con la precisión y claridad debidas el concepto en que los recurrentes creen que han sido infringidos tales preceptos sustantivos, extendiéndose en argumentaciones tendentes a demostrar que no habiéndose acreditado con prueba alguna la mala fe de la Sociedad Limitada "J. A. y Hermanos" y de doña V. A., en la adquisición por aquélla, primero, y por ésta, después, en adjudicación al disolverse la Sociedad, de la finca objeto del procedimiento judicial declarado nulo, sólo, incidiendo en error, presumió la Sala sentenciadora la ausencia en una y otra de la buena fe necesaria para la prescripción adquisitiva del dominio y para el amparo que la Ley Hipotecaria dispensa al tercer adquirente; mas, aparte de que *la buena o mala fe de un poseedor es cuestión de hecho que al Tribunal sentenciador corresponde apreciar en uso de su jurisdicción propia*, y de que para no excluir de la declaración de nulidad de lo actuado en el procedimiento las inscripciones de dominio del inmueble a favor de la Sociedad y de la señora mencionadas, *no negó la sentencia recurrida su buena fe, fundándose en presunciones, aunque así hubiera sido, al ser cierto el hecho de que el procedimiento estaba viciado de nulidad, habiendo intervenido en él la Sociedad dicha como parte promotora y única que intervino, en este concepto, en sus actuaciones, puesto que legalmente le estaba vedada su intervención al deudor, no sería contraria a las reglas de la sana crítica la deducción por la Sala sentenciadora de que los cuatro socios componentes de aquélla conocían los defectos y vicios de que adolecía el procedimiento y que necesariamente tenían que afectar a la validez de sus respectivos títulos adquisitivos*, por lo que el juzgador de instancia al afirmarlo así no incidió en infracción alguna de las que el motivo cita.

CONSIDERANDO: Que la protección que, en aras de la fe pública registral y como excepción de la regla general contenida en el artículo 33 de la Ley Hipotecaria, dispensa la misma Ley en su artículo 34. el tercer adquirente, exige a éste la simultánea concurrencia, según con reiteración ha establecido la doctrina jurisprudencial, de los requisitos de que la adquisición haya sido a título oneroso, de persona que según el Registro haya podido transmitir, que el derecho esté inscrito, y que haya procedido de buena fe, circunstancia, *esta última, que como ya se ha definido a los efectos del expresado amparo registral, entre otras sentencias por la de 6 de julio de 1945, equivale al desconocimiento del vicio que puede invalidar el derecho del transferente, y como doña V. A., además de no*

*ser tercero, con arreglo al artículo 27 de la citada Ley, respecto al título adquisitivo de la Sociedad que al disolverse le adjudicó la finca del demandante y hoy recurrido, puesto que era uno de sus componentes, tenía que conocer, por esta misma razón los defectos que hacían anulable el procedimiento en el que la Sociedad limitada fué rematante y, consiguientemente, el título por el que le hizo la transformación que inscribió en el Registro, es indudable que en ella no se da la buena fe necesaria para el efecto de obtener la protección registral que invoca, siguiéndose de ello que no cabe estimar infringidos los preceptos y doctrina que en el tercer motivo del recurso se citan, con tal absoluta omisión del concepto «en el que los recurrentes los suponen infringidos, que esto bastaría para que el motivo se rechazase.*

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 13 DICIEMBRE 1950

**Contratos—requisitos: consentimiento—permuta.**

*Una permuta de valores públicos supone el consentimiento de los dos propietarios de los valores que se permutan.*

**Casación por infracción de ley—error en la apreciación de la prueba: acatamiento del criterio del juzgador de instancia no impugnado debidamente:—error de derecho: alegación del precepto sobre valoración de la prueba infringido: preceptos alegables.**

*El recurrente no puede limitarse a sustituir el criterio del juzgador de instancia por el suyo propio.*

*Para que prospere el recurso por error de derecho, es preciso alegar el texto legal relativo a la valoración de la prueba que haya sido infringido.*

*El art. 565 de la LEC no contiene ninguna norma relativa a la valoración de la prueba.*

#### SENTENCIA 14 DICIEMBRE 1950

**Arrendamientos urbanos—derecho transitorio—requisitos del traspaso en el Decreto de 21 de enero de 1936.**

**CONSIDERANDO:** Que son hechos que estima probados la sentencia recurrida y, por lo tanto, de los que hay que partir para la decisión del litigio, en tanto no sean eficazmente impugnados, que don J. B. concertó en 1920 con el anterior ocupante del local de negocio a que se refiere la demanda, el traspaso de dicho local en precio de 500 pesetas, el que se llevó a cabo con autorización del propietario, porándose en virtud de ello

a nombre de B. el contrato de arrendamiento, instalando en el mismo una policlínica, y que en 15 de mayo de 1936 convino el citado inquilino con don V. L. B., sin intervención ninguna del propietario, el traspaso del aludido local en precio de 8.000 pesetas, aun cuando éste no lo ocupó hasta después de la liberación de Madrid, inscribiéndose la clínica que instaló en el referido local, en 12 de junio de 1940, en el Servicio Nacional de Sanidad.

CONSIDERANDO: Que instada por el propietario de la finca la resolución del contrato de arrendamiento por falta de notificación del traspaso al propietario al amparo de los arts. 45 y 149 de la LAU, precisa ante todo determinar la legislación aplicable al caso, ya que sean cuales fueren los preceptos legales invocados por las partes, la fijación de la ley que ha de regir la relación jurídica discutida incumbe al juzgador.

CONSIDERANDO: Que conforme a los antecedentes de hechos que quedan expuestos y teniendo en cuenta que el art. 9.º del Decreto de 21 de enero de 1936, que era el vigente cuando se llevó a cabo el segundo traspaso, reconoce a todo industrial o comerciante el derecho al traspaso cuando al ejercer su actividad en el local hubiese pagado cantidades por traspaso realizado con autorización del propietario, es indudable que al Sr. B. asistía sin género de dudas el derecho a traspasar a su vez a otra persona, pero no es posible desconocer tampoco que al propietario correspondía igualmente la facultad que le confiere el párrafo 2.º del apartado b) del citado artículo a negarse a que se llevara a cabo el traspaso, siempre que indemnizara al comerciante o industrial que tratase de traspasar con una cantidad igual a la que entregó por este concepto cuando a su vez, y con conocimiento de dicho propietario le fué traspasado el establecimiento, lo que presupone sin género de duda la obligación del inquilino de dar conocimiento al arrendador del traspaso proyectado para que pueda ejercitar el aludido derecho, y como en el caso presente, no sólo no

CONSIDERANDO: Que por las precedentes razones no cabe estimar la infracción del art. 9.º de este último Decreto, como se sostiene en el primer motivo del recurso, alegando que cuando éste se publicó el inquilino tenía derecho a efectuar el traspaso según lo dispuesto en orden a la cesión de 29 de diciembre de 1931 y artículo citado del de 1936), ya con arreglo a los artículos invocados por la Ley de Arrendamientos Urbanos, puesto que no es posible entender al nuevo adquirente como subrogado en los derechos del anterior arrendatario, según lo dispuesto en el último párrafo del art. 9.º del Decreto antes citado.

CONSIDERANDO: Que por las precedentes razones no cabe estimar la infracción del art. 9.º de este último Decreto, como se sostiene en el primer motivo del recurso, alegando que cuando éste se publicó el inquilino tenía derecho a efectuar el traspaso según lo dispuesto en orden a la cesión de derechos (no se cita disposición concreta) en el Código civil: a) porque en principio no cabe ceder el disfrute de una cosa arrendada sin el consentimiento del propietario de la misma, b) porque, si bien al art. 1.550 del Código civil permitía el subarriendo cuando no se hubiese pactado expresamente lo contrario, el contrato presentado por el inquilino contiene cláusula expresa prohibitiva del subarriendo, y aunque ésta aparece como

inutilizada por algún rasgo en tinta a. igual de otras, esta relativa tachadura no se salva al final del contrato y nada demuestra que fuera anterior a su firma, c) porque la facultad de subarrendar otorgada al arrendatario por el Consejo, no puede estimarse como un derecho adquirido en el contrato a los efectos del art. 3.º, y concordantes disposiciones del propio Código, y sí como una mera facultad o expectativa de derecho que puede ser afectada por disposiciones ulteriores sin merma del principio de irretroactividad, que no se opone al dominio del derecho sobre el porvenir, y d) porque convertido de voluntario en necesario el derecho que regía el arrendamiento de predios urbanos de voluntario en necesario por el Decreto de alquileres de 21 de junio de 1920, al introducir el principio de la prórroga forzosa, y prohibido por éste, en lógica contrapartida, el subarriendo sin permiso escrito del dueño (letra d), de su art. 3.º, no es posible sostener que el traspaso o subarriendo pudiera verificarse sin autorización del propietario, o d) porque los conceptos de subarriendo y traspaso no son idénticos tampoco.

CONSIDERANDO: Que rechazada la aplicación de estos preceptos, no cabe estimar la infracción de los arts. 1.257 y 1.258 citados por el recurrente, ya que se estima no existía autorización legal para el traspaso.

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 15 DICIEMBRE 1950

**Procesal—apreciación de prueba—unidad de prueba.**

*La valoración de la prueba de inspección ocular y de información pericial es de apreciación discrecional de la Sala sentenciadora.*

*No cabe impugnar en casación alguno de los elementos probatorios prescindiendo de los demás.*

**Civil—acción reivindicatoria—identidad de la cosa.**

*Para entablar con éxito la acción reivindicatoria hay que justificar cumplidamente el título de dominio y la identidad de la cosa que se pide.*

*El conocimiento de un lindero, desconociendo los demás, no es suficiente para identificar el terreno en litigio.*

*No habiendo posibilidad de averiguar la extensión superficial y linderos de una finca, queda sin justificar su identidad.*

#### SENTENCIA 15 DICIEMBRE 1950

**Arrendamientos urbanos—Procesal: Cuestiones nuevas.**

*No cabe plantear en casación cuestiones nuevas que no fueran tratadas en la de instancia.*

**Arrendamientos urbano:** Hechos anteriores a la vigencia de la ley.

*No cabe alegar quebrantamiento de forma cuando los hechos que motivan la sentencia fueron anteriores a la vigencia de la Ley.*

### SENTENCIA 15 DICIEMBRE 1950

**Mora: indemnización.**

**Indemnización de daños y perjuicios: cuantía.**

*A tenor de lo dispuesto en el art. 1.100 C. c., desde que el demandado fué requerido—en acto de conciliación—a entregar los inmuebles o resolver el contrato, incurrió en mora, surgiendo a su cargo la obligación de prestar la utilidad que a la compradora reportaría el cumplimiento de la obligación de entregar y colocar a ésta en la situación patrimonial en que se hallaría si hubiese sido atendido el requerimiento, porque con arreglo al art. 1.106 C. c. la indemnización comprende no sólo el valor de la pérdida, sino también el de la ganancia dejada de obtener.*

**ANTECEDENTES.**—La compradora de una casa la encontró ocupada por persona (distinta del vendedor) que afirmaba ser propietario. Intentó el desahucio, sin éxito, por carecer de la posesión real. Demanda al vendedor para que le entregue la casa, si es posible, con indemnización de las costas del desahucio, del alquiler que paga por su morada y del canon de superficie que la compradora del edificio en litigio, a la vez concesionaria de la parcela, pasa al Ayuntamiento; y si no es posible, resuelva el contrato, abonando las indemnizaciones señaladas y además la del precio pagado por la actora, los gastos de la escritura y la diferencia entre el precio de 1938 y el valor actual de los edificios. El 20-XII-1940 se celebró conciliación sin avenencia. El Juzgado desestimó la demanda; la Audiencia condenó a la entrega del edificio y en su defecto a la devolución del precio más los gastos de la escritura. La demandante apelante recurre en casación por los siguientes

**MOTIVOS.**—Primero. Al amparo del 1.692, 1.º: violación del 1.124 del Código civil, al absolver de la indemnización de perjuicios.

Segundo. Al amparo del 1.692, 1.º: interpretación errónea del 1.124 del C. c., en relación con 1.101, 1.103 y 1.104.

Tercero. Al amparo del 1.692, 7.º: error de hecho, por absolver de la indemnización de perjuicios probados en documento auténtico.

Cuarto. Al amparo del 1.692, 1.º: violación del 1.106, 1.107 del Código civil.

**CONSIDERANDO:** Que si bien es cierto, como la Sala sentenciadora afirma, que del hecho de haber seguido la recurrente un procedimiento equivocado al instar el desahucio del ocupante de los inmuebles comprados, no puede derivarse una responsabilidad para la entidad recurrida a efectos de exigir de ésta por vía de indemnización de daños y perjuicios el importe de los gastos y costas originados por aquel procedimiento, también es innegable que, a tenor de lo dispuesto en el artículo 1.100 del Cód-

digo civil, desde el momento en que dicha entidad fué requerida para que se aviniese a la entrega de los inmuebles o a la resolución del contrato—es decir, desde el 20 de diciembre de 1940, fecha de la celebración del acto conciliatorio solicitada por la recurrente—incurrió aquélla en mora, surgiendo a su cargo la obligación de prestar la utilidad que a la compradora reportaría el cumplimiento de la obligación de entregar, y colocando a esta última en la situación patrimonial en que la misma se hallaría si hubiese sido atendido el requerimiento; y ello porque, con arreglo a lo establecido en el artículo 1.106 del citado Código, la indemnización de daños y perjuicios comprende no sólo el valor de la pérdida sufrida, sino también el de la ganancia dejada de obtener por el acreedor.

CONSIDERANDO: Que, además, y en lo relativo al reintegro del importe del canon anual de superficie pagado al Ayuntamiento de Cartaya por ocupación del terreno en que se hallan las edificaciones objeto del contrato—partida reclamada también en la demanda—es de tener en cuenta que, contra lo que afirma la sentencia recurrida en el tercero de sus Considerandos, no se limitó tal reclamación a las cantidades correspondientes a los años 1939 a 1940 y 1940 al 1941, sino a todas las que la actora tuviese que pagar por tal concepto hasta el cumplimiento de la sentencia, como claramente aparece de los términos de la súplica de la demanda en relación con el hecho séptimo del mismo escrito, por lo que, formulada en tales términos la petición de reintegro y constituyendo el pago de dicho canon un gravamen a cargo del poseedor del terreno en que se hallan las edificaciones, es visto que al negarse la recurrida a poner las mismas en poder del recurrente rechazando el requerimiento de ésta, incumplió la obligación que le impone el artículo 1.461 del Código civil, causando un daño que debe ser indemnizado, y al no reconocerlo así, incide el fallo de instancia en infracción de los artículos 1.101 y 1.107 del mismo Código.

CONSIDERANDO: Que, en consecuencia, procede la estimación de los cuatro motivos del recurso.

FALLO.—Ha lugar. (En segunda sentencia añade a la indemnización el canon de superficie y—para el caso de resolución—la diferencia de valor.)

#### SENTENCIA 16 DICIEMBRE 1950

**Civil—derechos del coheredero y del comunero.**

*No es incompatible invocar conjuntamente los derechos resultantes de la cualidad de coheredero y de comunero, ya que no hay diferencia sustancial entre ellos.*

**Civil—estado de la herencia—situación de comunidad—masa hereditaria.**

*Sólo por el acto de la partición y adjudicación cesa la situación de comunidad y desaparece la masa hereditaria para convertirse en propiedad exclusiva de cada uno de los herederos.*

CONSIDERANDO: Que la acción de retracto que hace valer el actor en el caso de autos es la que el artículo 1.067 del Código civil reconoce a los coherederos, pues lo manifiesta así claramente en el hecho 6.º y en la súplica de la demanda y cita en su apoyo ese artículo en los fundamentos de derecho de la misma, *sin que sea obstáculo para tal ejercicio el que en esa súplica se ostente también su cualidad de comunero, ya que no es incompatible la invocación de ambos derechos por no haber diferencia sustancial entre ellos.*

CONSIDERANDO: Que corresponde tal acción como coheredero al demandante porque las herencias a que pertenecen los bienes objeto de este retracto estaban aún indivisas al tiempo de la venta—3 de julio de 1946—por no haberse hecho aún la partición de los bienes como manifiestan los hechos 3.º y 6.º de la demanda y reconoce el demandado al mostrar su conformidad con ese 3.º y no negar tal extremo del 6.º en los hechos 1.º y 5.º de la contestación, a los que hay que atenerse en este recurso, porque la sentencia recurrida no hace declaración ninguna sobre el estado de esas herencias, ya que sólo por ese acto jurídico de la partición y adjudicación es por el que cesa tal situación de comunidad y desaparece la masa hereditaria para convertirse en propiedad exclusiva de cada uno de los herederos, y nada significa en contra de ésto que haya unas escrituras de inventario otorgadas en 18 de marzo de 1940 y 27 de enero de 1943 para satisfacer a la Hacienda Pública los derechos correspondientes y obtener en los Registros de la Propiedad las inscripciones correspondientes que no podían ser otras que las hereditarias y no de propiedad, porque tales escrituras no contienen partición ni adjudicación de bienes ni tampoco supone nada que la vendedora, en instancia dirigida al Registro de la Propiedad, manifieste que trata de acreditar su participación indivisa en esas fincas y que diga en la escritura de venta de 3 de julio de 1946 que le pertenece ese derecho por ser manifestaciones unilaterales, que no impliquen una declaración de derecho reconocida por los demás interesados.

CONSIDERANDO: Que siendo la acción de retracto de coherederos la ejercitada válidamente por la venta efectuada en 3 de julio de 1946 inscrita en el Registro de la Propiedad cinco días después, es indiscutible que la consignación del precio hecha el día 27 del propio mes está en el plazo que autoriza el artículo 1.067 del Código civil, y al no estimarlo así la Sala sentenciadora incurre en la infracción de ese artículo, acusada en el motivo tercero de este recurso.

#### SENTENCIA 18 DICIEMBRE 1950

**Arrendamientos urbanos: facultades del arrendatario (Derecho derogado).**

**Arrendamientos urbanos—resolución: por transformación (Derecho derogado).**

*Al amparo del Decreto de 29-XII-1931, el arrendatario tenía derecho a variar el destino del local arrendado, aun dedicándolo a uso prohibido en el contrato, siempre que no hiciera desmerecer la cosa arrendada.*

**Irretroactividad—Ley de Arrendamientos Urbanos: interpretación de la Disposición Transitoria 13.<sup>a</sup>**

*A los contratos válidos con arreglo a la legislación anterior no se puede aplicar las causas de resolución nuevas, desde la fecha de la Ley.*

**ANTECEDENTES Y MOTIVOS.**—Arrendados en 1941 y 1943 unos locales para almacén, con prohibición expresa de convertirlos en tienda, el arrendatario lo hizo. En 1947, el propietario demanda la resolución y el desalojo. El Juez da lugar a la primera petición y la Audiencia a ambas. El demandado recurre en injusticia notoria, al amparo del 173 LAU, por aplicación indebida del 149, 4.<sup>a</sup>, con inaplicación de la Disposición Transitoria 13.<sup>a</sup> LAU, e infracción del D. 2-VI-1933 en relación con el artículo 5.º del D. 29-XII-1931. El recurrido, al oponerse, afirma que la sentencia no viola la Disposición transitoria citada, porque consideraba incluido al arrendatario en la causa 4.<sup>a</sup> sólo con posterioridad a la Ley.

**CONSIDERANDO:** Que en el artículo 1.º de dicho Decreto, interpretando auténticamente el apartado b) del artículo 5.º del Decreto de 29 de diciembre de 1931, en su párrafo primero dice que *la causa de excepción a la prórroga forzosa del arrendamiento contenido en ese apartado b) sólo autoriza al dueño para desahuciar al arrendatario cuando éste haya destinado la vivienda o local a usos distintos de los pactados, que hagan desmerecer la causa arrendada, de lo cual se desprende el derecho del arrendatario a variar el destino del local arrendado, aun dedicándolo a uso prohibido en el contrato, si no desmerece el local arrendado, ya que según el artículo 13 del Decreto de 1931, no producirán efectos los pactos en oposición a las disposiciones del mismo.*

**CONSIDERANDO:** Que nacido, pues, tal derecho y ejercido por el arrendatario antes de la vigencia de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos, dedicando, pese a la prohibición contractual, a comercio abierto al público los locales arrendados para almacén no puede desconocerse después, estimando la transformación indicada como causa de resolución del arrendamiento, cuarta del artículo 149 de la nueva Ley citada, que por disposición de la transitoria 13 de la misma Ley carece de efecto retroactivo, y al concedérsele la sentencia recurrida infringió, por no aplicarla al caso de autos dicha Disposición transitoria; por el mismo concepto el artículo 1.º del Decreto de 2 de junio de 1933 y por aplicación indebida el 149 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, infracciones acusadas como causa del recurso que, en consecuencia, debe estimarse.

**FALLO.**—Ha lugar.

**SENTENCIA 18 DICIEMBRE 1950**

**Civil—retracto de comuneros—ejercicio de la acción—cualidad de “extraño”.**

*El derecho para el ejercicio de la acción de retracto de comuneros es personalísimo, atribuido a todos y cada uno de los copropietarios de la cosa común, mientras lo sean.*

*La cualidad de "extraño" a que se refiere el artículo 1.522 del C. c. recae sobre cualquier comprador que no sea participe en la comunidad.*

*Es "extraño" el marido de la copropietaria y la sociedad conyugal, aun entendida en el más amplio concepto de conjunto de bienes y derechos.*

*La mujer puede ejercitar el retracto de comuneros aun contra su propio marido.*

#### Civil—mujer casada—representación.

*El marido no puede otorgar el contrato de compraventa con efecto enervador de la acción de retracto de comuneros, siendo copropietaria la mujer, sin la intervención y expreso consentimiento de ésta.*

*Para contratar la mujer, siendo mayor de edad, no tiene defecto alguno de capacidad, basando el requisito formal de autorización marital en debido respeto a la soberanía familiar.*

AN. ECEDENTES.—La demandante reclama por acción de retracto los bienes que forma la tercera parte indivisa vendida por su hermano y copropietario al marido de su hermana, también copropietaria en otra tercera parte. El Juzgado concede el retracto, pero la Audiencia lo niega, por considerar que falta en el comprador la cualidad de "extraño" exigida por el art. 1.522 del C. civil.

MOTIVOS.—Interpretación errónea y aplicación indebida de los artículos 1.522, 1.337 y 1.392 del C. civil.

CONSIDERANDO: Que la cuestión que se plantea en el presente recurso es notoriamente concreta, puesto que discutida en los autos origen del mismo la procedencia de la acción del retracto de comuneros ejercitada por la demandante, hoy recurrente, se ha estimado con plena conformidad por ambos juzgadores de instancia sin reclamación de las partes, que habían sido cumplidos los demás requisitos que para la eficacia de dicha acción exige la Ley, apareciendo la discrepancia únicamente en cuanto a la determinación de título suficiente en el comprador de los bienes demandados para enervar la eficiencia de la acción contra él dirigida, título que negado por el Juzgado ha sido reconocido con fuerza suficiente para aquel fin por la sentencia hoy recurrida de la Audiencia, que entendió que la cualidad que ostenta el dicho comprador de ser esposo de mujer también comunera de los dichos bienes comprados, impide se le atribuya la condición de extraño a que se refiere el artículo 1.522 del Código civil que autoriza la mencionada acción de retracto, por lo cual, para resolver el recurso, había que examinar en primer lugar cómo ha de considerarse en un juicio de retracto de comuneros al comprador para que pueda atribuírsele la cualidad de extraño en dicho contrato, con la obligada consecuencia resolutoria que tal declaración produce, y en segundo lugar, si la representación de la mujer, ostentada por el marido de un modo general o singular, puede llegar a tener la virtualidad suficiente a enervar la acción de retracto contra él ejercitada, por trans-

mitirse el derecho privativo que a aquélla asiste, como si fuese la propia mujer por sí misma la que actuase en el contrato controvertido.

CONSIDERANDO: Que, supuesta la facultad reconocida al partícipe de una cosa común poseída pro-indiviso de gozar de los frutos y rentas que la cosa produzca a prorrata de su parte y de poder cederla y enajenarla, con lo que al ejercitar esta facultad se produce el incremento numérico de condueños, el legislador, atento a evitar el aumento de la copropiedad, origen de desaveniencias y muy ocasionado a la mala administración, arbitró en todos los tiempos diversos modos de terminar con la indivisión; uno, el consignado actualmente en el artículo 400 de la Ley sustantiva civil, reflejo de la acción *communī dividundo* de la legislación romana, y otro, el retracto legal de comuneros, impropriamente denominado retracto según la doctrina, como todos los legales, que existente ya en la antigua legislación castellana ha sido establecido en el artículo 1.522 del Código civil, institución mediante la cual se otorga el derecho a uno o varios de los demás condueños, si la parte vendida lo fué a un extraño, de adquirir en iguales condiciones la casa comprada por él, rescindiendo la venta ya realizada, con lo cual, cada vez que se ejercita este derecho, se reduce el número de partícipes, encaminándose así a la buscada unidad del dominio y la consiguiente desaparición de la indivisión, de lo cual se deduce que *el derecho para el ejercicio de esta acción de retracto es personalísimo atribuido privativamente a todos y cada uno de los copropietarios de la cosa común, mientras lo sean, y en su aspecto contrario, la cualidad de extraño a que se refiere la norma citada recae sobre el comprador que no sea partícipe en la comunidad*, criterio que ya tiene declarado la jurisprudencia de esta Sala en la Sentencia de 7 de febrero de 1944, ajustándose en un todo al espíritu que anima el precepto legal citado, porque no se reduciría el número de partícipes si el comprador no condueño viniese, de no existir esta acción de retracto, a sustituir en la copropiedad al vendedor.

CONSIDERANDO: Que en el caso presente no existe duda de que el comprador de las fincas objeto del retracto no era copartícipe en dicha propiedad, por lo que, tanto al adquirirlas en su propio nombre, como resulta de la escritura de compraventa, como si lo fueron para la sociedad conyugal, como afirma en su confesión, *ha de atribuírsele la condición de extraño a que alude el repetido artículo 1.522 del Código civil, en el primer caso porque personalmente no era condueño, y en el segundo porque la sociedad conyugal tampoco podría ostentar esta condición, aun entendida en el más amplio concepto de conjunto de bienes y derechos, tanto comunes del matrimonio como privativos de cada uno de los cónyuges, entre éstos el derecho parafernial de comunera de la mujer, puesto que los bienes que mediante esta compraventa el marido adquirió, habrían, forzosamente, a tenor del número 1 del artículo 1.401 del Código civil, de ser considerados gananciales por ser adquiridos para la comunidad y no existir en nuestro ordenamiento jurídico la opción que autoriza alguna legislación extranjera en favor de la esposa, cuando el marido resultare adquirente de bienes en que su mujer tuviese derecho indiviso, de reclamar los tales bienes como suyos o dejarlos a la comunidad mediante el*

*debido reembolso de su importe y, como, por tanto, en ambos casos la sociedad de gananciales habría de resultar la única y verdadera propietaria, sería igualmente extraña a la comunidad como independiente que es, sobre la cual la mujer no puede hacer efectivo derecho alguno en nuestro ordenamiento jurídico matrimonial hasta su disolución.*

CONSIDERANDO: Que, por lo que se refiere a otro aspecto de la cuestión que también toca la sentencia recurrida, o sea, la representación de la mujer atribuida al marido en nuestro ordenamiento civil, ha de advertirse en primer lugar que no puede entrar en juego en el caso presente por cuanto en la escritura de compraventa objeto de este litigio la intervención del marido comprador se efectuó en su propio nombre, sin alusión ni de pasada a su mujer, la coparticipe en la comunidad a que pertenecen los bienes vendidos, y este hecho cierra por completo el paso a cualquier contraria interpretación, porque si obraba con aquella representación, debió haberlo manifestado así, lo que hubiera colocado el problema en otro plano de discusión con los consiguientes efectos; pero estimando que no es ocioso entrar a examinar este punto de la representación por la circunstancia que se da en el presente caso de ser la esposa del comprador partícipe de modo parafernial con sus hermanos, uno de ellos el vendedor, en la comunidad indivisa de los bienes enajenados, con derecho, por tanto, de retracto (que contra lo que afirma la sentencia recurrida, no es absurdo pensar que podía ejercitarlo aún contra su propio marido, comprador extraño, para evitar que lo adquirido por él se integrase en la sociedad de gananciales, desviándolo de su natural destino de facilitar la unidad de dominio de lo indiviso, perjudicando así su acervo parafernial), ha de afirmarse que *el marido no podía, sin intervención y expreso consentimiento de su mujer, otorgar el contrato de compraventa consabido con efecto enervador de la acción de retracto contra él esgrimida, porque, si bien es cierto que en virtud de lo previsto en el artículo 60 del Código civil, el marido es por modo general el representante de la mujer, y en este sentido, según doctrina jurisprudencial, puede comparecer en juicio, sin autorización alguna, en nombre de ella cuando fuere la demandada, también es cierto que en obligado acatamiento a lo dispuesto por el artículo 1.383 del Código civil, al accionar el marido sobre bienes privativos de la mujer, necesita su autorización expresa, porque sin ella, como enseña la sentencia de 15 de marzo de 1934, si bien no puede acusársele de falta de personalidad, se halla incurso en la excepción perentoria de falta de acción, toda vez que para contratar la mujer, siendo mayor de edad, no tiene defecto alguno de capacidad, según la sentencia de 12 de marzo de 1949, bastando el requisito formal de autorización marital previsto en el artículo 61 del Código en debido respeto a la soberanía familiar, pero sin que al realizarse un contrato de esta clase por la mujer, con la dicha autorización marital, se fundan ambas personalidades.*

CONSIDERANDO: Que en méritos de la doctrina que queda expuesta en los Considerandos precedentes, es indudable reconocer que la Sala de Instancia ha incurrido en su resolución en las infracciones que denuncia el único motivo del recurso, que por esta razón ha de ser estimado, pues.

to que ha aplicado indistintamente, con arrónica interpretación, los artículos 1.522, 1.337 y 1.396 del Código civil y doctrina jurisprudencial que se cita en aquel, procediendo, por tanto, la casación de la sentencia recurrida.

FALLO.—Ha lugar. Se revoca la sentencia de apelación y se confirma la de primera instancia.

#### SENTENCIA 22 DICIEMBRE 1950

##### Interpretación de las leyes—disposiciones aclaratorias.

*Un Decreto-Ley aclaratorio o auténticamente interpretativo tiene aplicación retroactiva.*

##### Prescripción extintiva—diferencia con la caducidad—diferencia entre suspensión e interrupción del plazo.

*En la prescripción extintiva, a diferencia de la que ocurre en la caducidad, el plazo señalado por la ley para la extinción de la relación jurídica puede ser detenido en su marcha si median determinados actos obstructivos a la prescripción.*

*La "suspensión" detiene el curso del plazo, sin anular el tiempo pasado anterior a la causa que la produce, el cual será computado junto con el que transcurra después de cesar ésta; la "interrupción" invalida el tiempo transcurrido anterior a ella, empezando a computarse el plazo "ab initio" al cesar el acto obstructivo. La distinción entre suspensión y interrupción ha de basarse, más que en la terminología legal, en los efectos suspensivos o interruptivos que el legislador quiso dar al acto obstructivo.*

##### Prescripción extintiva: transporte mercantil—acción sobre faltas en la entrega de mercancías: reclamación ante la Junta de Detasas: suspensión del plazo de prescripción.

*La recta interpretación de los artículos 4.º de la Ley de 24 de junio de 1938 y 60 de su Reglamento de 28 de diciembre del propio año, auténticamente interpretados por el artículo 2.º del Decreto-Ley de 2 de septiembre de 1947, supone que la reclamación ante la Junta de Detasas no determina sino la suspensión (en sentido técnico) del plazo prescriptivo de un año que establece el artículo 952 del Código de Comercio para las acciones derivadas de faltas en la entrega de mercancías.*

ANTECEDENTES.—Véanse los considerandos.

CONSIDERANDO: Que en la prescripción extintiva, a diferencia de lo que ocurre en la caducidad de derechos, acciones o exigencias, el factor tiempo señalado por la Ley puede ser detenido en su marcha, tendente a la extinción de relaciones jurídicas, si median determinados actos obstructivos al de-

signio prescriptivo, que no siempre producen los mismos efectos, pues unas veces suspenden el curso del plazo liberatorio—*praescriptio dormit*—sin anular el transcurrido anteriormente, el cual será unido, en el cómputo del plazo prescriptivo, al que transcurra después de cesar la causa de la suspensión, y otras veces no sólo paralizan el curso del plazo mientras dicha causa actúa, sino que interrumpen en sentido jurídico o invalidan el tiempo pasado anterior, comenzando a correr de nuevo la prescripción al cesar el acto obstativo, como si hasta este momento no hubiera existido la inactividad, si encio o no ejercicio del derecho que, por razones de interés social, no avenido con una prolongada incertidumbre jurídica, constituye el fundamento de la prescripción.

CONSIDERANDO: Que en el examen del primer motivo del recurso conviene no perder de vista la apuntada distinción conceptual de las instituciones *suspensión* e *interrupción*, valorando a tal fin, no tanto la terminología legal como los efectos suspensivos o interruptivos que el legislador quiso dar al acto obstativo, porque ejercitada en estos autos una acción derivada del contrato de transporte terrestre, encaminada a obtener el valor de la parte de mercancía que se dice no entregada al consignatario, y alegada por el demandado-porteador la excepción de prescripción de la acción entablada, que ha sido acogida en la instancia, todo el problema a dilucidar en el recurso se reduce a precisar si la reclamación ante la Junta de Detasas—requisito previo a la demanda ante la autoridad judicial—implica mera *suspensión* en el curso del plazo prescriptivo y, en consecuencia, para el cómputo total del mismo se habrá de sumar el tiempo transcurrido entre la entrega de la mercancía y la reclamación ante la Junta con el transcurrido desde que fué notificada la actuación final de la Junta hasta el momento en que haya sido formulada la demanda judicial—*tesis* de la sentencia recurrida—o si, por el contrario, se está en presencia de *interrupción propiamente dicha*, que torna inútil, a efectos de prescripción, el tiempo anterior a la actuación de la Junta para computar solamente el tiempo posterior—*tesis* del primer motivo del recurso.

CONSIDERANDO: Que conforme a lo dispuesto en el artículo 952 del Código de Comercio, prescriben al año las acciones sobre faltas en la entrega de mercancías objeto del contrato de transporte, contado el plazo de prescripción desde el día de la entrega o desde el día en que debía verificarse, plazo que se interrumpirá por cualquiera de los medios señalados en el artículo 944 para empezar a contarse nuevamente el término de la prescripción, en los supuestos que el precepto establece, a partir de la realización del acto interruptivo, pero esta última disposición legal ha sido modificada en aras de equidad y rapidez, por el artículo 4.º de la Ley de 24 de junio de 1938, y más especialmente por el 60 de su Reglamento de 28 de diciembre del mismo año, en el sentido de que la comparecencia ante la Junta de Detasas *interrumpe* la prescripción, y el curso de ésta se *reanuda* desde que al interesado se le notifique la actuación que ponga término al asunto sometido a examen de la Junta.

CONSIDERANDO: Que no obstante la denominación legal del acto de comparecer ante la Junta de Detasas como interruptivo de la prescripción, resulta clarísimo que el legislador quiso atribuirle el concepto y efectos de

mera suspensión del plazo, porque la significación jurídica que deriva de la acepción vulgar y etimológica del verbo *reanudar*, acorde con el espíritu que vivifica la ley y tiende a abreviar el plazo, conduce sin duda alguna, no a la anulación de lo pasado, sino a su unión con lo porvenir, esto es, al enlace del tiempo transcurrido entre la entrega de la mercancía y la comparecencia ante la Junta con el que haya mediado desde que fué notificada su actuación final hasta que la demanda fué presentada en el Juzgado de Primera instancia, a efectos del cómputo total del plazo de un año, por lo que procede concluir que ha sido correcta la interpretación y aplicación que la Sala sentenciadora dió a los citados preceptos legales para acoger la prescripción extintiva de la acción ejercitada, ya que es hecho probado, según la sentencia recurrida, sin impugnación en este recurso, que enlazado el tiempo transcurrido antes y después de la actuación de la Junta el plazo de inercia, no ejercicio o silencio, excedió de un año y, en su virtud, no es viable el primer motivo del recurso.

CONSIDERANDO: Que toda posible duda se disiparía a la vista de la Orden de 10 de abril de 1943, y, más en especial del artículo 2.º del Decreto-Ley de 2 de septiembre de 1947, que por ser aclaratorio o auténticamente interpretativo del artículo 4.º de la Ley de 24 de junio de 1938, es aplicable, por retroacción, a los hechos procesales, ocurridos en 1942, pues dispone dicho Decreto-Ley que el plazo prescriptivo *se interrumpirá y quedará en suspenso*, entre otros supuestos, por la reclamación ante la Junta de Detasas, y *se continuará contando, en cuanto al resto del plazo*, desde que se notifique la actuación que ponga término al procedimiento ante la Junta.

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 26 DICIEMBRE 1950

Civil—retracto de colindantes—razón de su establecimiento—criterio de interpretación—sentido de la palabra “tierras” en el artículo 1.523 del Código civil—preferencia de retrayentes.

*Las disposiciones sustantivas que regulan el retracto de colindantes han de ser entendidas de manera ajustada a la finalidad de evitar el minifundio, pero al mismo tiempo hay que tener en cuenta la tendencia a evitar que prevalezcan las grandes extensiones de terreno sobre las pequeñas; fin que persigue el señalar a las fincas retraíbles la cabida máxima de una hectárea.*

*La palabra “tierras”, aunque se emplea a veces como equivalente a fincas, fundos o heredades rústicas, no cabe por ello que así sea usado en el párrafo primero del art. 1.523 del C. civil.*

*No cabe estimar la preferencia del retrayente que posee extensas tierras constituidas por varias fincas rústicas colindantes entre sí y con la que se intenta retraer, en consideración sólo a una de ellas, aunque haya sido comprada como finca con unidad propia, se haya arrendado*

*independientemente de las demás y se haya inscrito en el Registro, y sea de cabida inferior a la de otro colindante que también reclama su derecho, porque esta inteligencia sería contraria a la finalidad del retracto de colindantes.*

ANTECEDENTES.—El demandante reclama el retracto de una finca rústica retraída por un colindante, alegando que él lo es con otra finca de menor cabida. El demandado se opone alegando que el demandante posee otras tierras de su propiedad de cuyo conjunto resulta una cabida superior a la de su predio. El Juzgado y la Audiencia admiten la demanda.

MOTIVO.—Unico. Interpretación errónea del artículo 1.523 del C. civil.

CONSIDERANDO: *Que las disposiciones sustantivas que regulan el retracto legal de colindantes, limitativo en cierto modo de la libre disposición de la propiedad rústica en aras del interés social y económico, al que perjudica la excesiva división de aquella, han de ser entendidas para su aplicación de manera ajustada a esta finalidad, que es a la vez razón a la que obedece su establecimiento en el actual derecho.*

CONSIDERANDO: *Que atento el Código civil al expresado interés contrario al "minifundio", y con tendencia también a evitar que en perjuicio del medio que para impedir aquél dispone, en lo que al retracto afecta, prevalezcan las grandes extensiones de terreno sobre las pequeñas, señala en su art. 1.523 a las fincas retraíbles la cabida máxima de una hectárea, y si bien no fija límite alguno a la que da el derecho a retraer, en el caso de que sea uno sólo el que lo ejercite, ordena, para cuando sean dos o más, la preferencia del dueño de la tierra de menor extensión, término éste, que si, no obstante la mayor amplitud del concepto que implica, se emplea a veces como equivalente a los de finca, fundo o heredad rústica, no por ello cabe entender que así sea usado en el citado artículo, ni menos aun que al hacerlo deje autorizada la determinación de la preferencia del retrayente que poseyendo extensas tierras constituidas por varias fincas rústicas, colindantes entre sí y con la que se intente retraer, en consideración sólo a una de ellas, de cabida inferior a la de otro colindante que también reclama su derecho, porque esta inteligencia sería contraria a la finalidad para la que el retracto se halla establecido.*

CONSIDERANDO: *Que por esta razón, no tenida en cuenta por la Sala de instancia al fundamentar su fallo declarativo del preferente derecho de la herencia indivisa del demandante, propietario no sólo del denominado "Prado de la Milleira", de 14 áreas de extensión, y base de la acción de retracto en su nombre ejercitada, sino también de otras fincas colindantes con ella y entre sí, hasta el punto de quedar comprendida sin solución de continuidad en un solo perímetro, con la extensión de dos hectáreas, treinta áreas y quince centiáreas, colindante también en su totalidad con la que es objeto del retracto, sobre el del también retrayente y demandado, dueño de la finca de cuarenta y siete áreas, treinta y cinco centiáreas de cabida, ha incidido la sentencia recurrida en la infracción del art. 1.523 del C. c., acusada en el único motivo del recurso. sin que así se estime puedan obstar la apreciación de la Sala sentenciadora*

de que "ningún precepto del Código ni jurisprudencia impide que el propietario de fincas contiguas ejercite la acción retractual fundando su derecho de naturaleza real en el predio de menor cabida", puesto que conforme queda expresado, esto contradice el objeto y el fin a que el retracto de colindantes obedece, ni la de que el "Prado de la Milleira" es independiente de las otras pertenecientes al actor, que es supuesto contrario a la realidad, porque *el haber sido comprada como finca con unidad propia para considerarla como integrante en unión de otras del caserío llamado de Santa María, siguiéndose considerándola como independiente al arrendarla y al inscribirla en el Registro, son circunstancias que no excluyen la de la colindancia entre sí de las fincas de la parte recurrida dentro de un solo perímetro, y con la que es objeto del retracto, ni consiguientemente la continuada extensión antes tenida en cuenta para resolver el problema litigioso que el recurso propone.*

FALLO.—Ha lugar. Se absuelve al demandado del retracto.

#### SENTENCIA 29 DICIEMBRE 1950

**Congruencia—cuándo existe.**

*La consecuencia lógica e ineludible de un acuerdo judicial no produce incongruencia, aunque no hubiere sido objeto de petición previa (1).*

**Juicio de abintestato—parte legítima: acreedor que obtiene un embargo para garantizar su crédito—costas procesales causadas por quien dejó de ser parte legítima.**

*El acreedor que al amparo del número 3.º del artículo 973 de la L.E.C promueve juicio de abintestato sobre los bienes de su deudor, deja de ser parte legítima en dicho juicio desde que por vía de embargo se le otorga sobre alguno de los bienes de la herencia yacente la necesaria garantía de su derecho.*

*Los gastos procesales que ocasione la prolongación injustificada de su actuación en el juicio de abintestato no pueden en modo alguno pesar sobre el caudal hereditario.*

**CONSIDERANDO:** Que la prescripción del número 3.º del artículo 973 de la Ley de Enjuiciamiento civil, que estima parte legítima para promover el juicio de abintestato a los acreedores del finado que presenten un título escrito que justifique cumplidamente su crédito, pero que excluye de esta

(1) En uno de los motivos, el recurrente impugnaba la tasación de costas verificada por el Secretario, por no haber sido incluidos en ella los honorarios del Procurador, posteriores a la fecha en que dicho recurrente dejó de ser parte legítima en el juicio, según acuerdo judicial. Como la exclusión de la mencionada partida de honorarios no fué solicitada por ninguna de las restantes partes, el recurrente quería ver en ella una violación del principio de congruencia.

relevante cualidad de parte legítima a los dichos acreedores que tengan asegurado su crédito con hipoteca u otra garantía, obedece, en lo que a tal exclusión se refiere, a la prudente cautela del legislador de evitar que éstos, que ya tienen trabados a su favor unos bienes determinados, que por esta traba han de quedar eliminados del restante acervo hereditario, o, por lo menos, reducidos en su valor en relación con la cuantía del gravamen, puedan intervenir en la clasificación y distribución de los demás bienes que constituyen dicha masa, causando incomodidad, perturbación y trastorno entre las personas parientes del causante o entidades a las que por disposición de la Ley haya de atribuirse la parte libre de la herencia conforme a los preceptos legales que regulan en nuestro ordenamiento jurídico la institución del abintestato, y es una lógica consecuencia de tal cautela, porque se apoya en la misma razón, que si un acreedor con título escrito justificativo de su crédito, pero sin que todavía esté protegido por una garantía que asegura la satisfacción de la deuda, ejercita el derecho que el número 3.º del artículo 973 citado le otorga y promueve el juicio de abintestato sobre los bienes de su deudor, puede actuar legítimamente en este juicio, pero si en otro procedimiento, precisamente promovido para obtener la efectividad del crédito que ostenta, se le otorga la garantía necesaria sobre alguno de los bienes de la herencia yacente, asegurando así su referido crédito, desde aquel momento queda desposeído de la cualidad de parte legítima que, al hallarse en aquellas condiciones, el citado precepto legal le otorgaba, y, por lo tanto, al perder la legitimidad de su acción se sitúa fuera del juicio iniciado con la ineludible consecuencia de que la actuación procesal que en la tramitación de dicho abintestato realizase después de su nueva posición litigiosa dejaría de tener eficacia con respecto a él por hallarse en tal sazón desprovisto de interés en sus resultados, con lo que los gastos procesales que se ocasionasen a causa de aquella inmotivada actuación, no podrían en modo alguno pesar sobre el caudal hereditario, porque este hecho redundaría en perjuicio de los en aquel momento únicos interesados en el juicio universal que se ventilaba.

CONSIDERANDO: Que en méritos de lo expuesto hay que reconocer que la Sala de instancia, al declarar que las costas causadas por el recurrente en el juicio de abintestato de su deudor, don R. de D., que aquel promovió entonces legítimamente cuando el pago de su deuda no estaba garantizado, no eran debidas al actor, a partir del 11 de octubre de 1943, en que la Magistratura de Trabajo número 3 de Madrid decretó el embargo del solar de la calle de San Enrique para responder del crédito alegado que a favor del recurrente y en contra del causante o sus herederos había sido reconocido en procedimiento laboral seguido ante aquel organismo, interpretó y aplicó correctamente el artículo 973 de la Ley procesal civil, y, por lo tanto, procede desestimar el primer motivo del recurso que denuncia la infracción de dicho precepto por su indebida aplicación.

FALLO.—No ha lugar.

## SENTENCIA 2 ENERO 1951

## Civil—resolución de contratos.

*La facultad de resolver los contratos conforme al artículo 1.124 del Código civil exige ante todo la realidad probada de la obligación que se alegue como incumplida por el otro contratante.*

*La resolución se da cuando se demuestra de modo indubitado una voluntad rebelde al cumplimiento de lo convenido o un hecho que en absoluto lo impida.*

## Civil—presunción de obligaciones.

*Las obligaciones no pactadas expresamente sólo pueden estimarse como implícitas cuando se deriven de otras que necesariamente las hayan de llevar consigo o de hechos de los que también de modo necesario se hayan de deducir por un proceso de lógica que no deja lugar a deducciones diversas.*

*El claro sentido de las palabras de un documento no autoriza a extender su natural significado a una obligación que en ellas no aparece pactada y que no responde con certeza a la intención de los contratantes.*

ANTECEDENTES.—El demandante, miembro de una Congregación religiosa, vendió un solar de ésta al matrimonio demandado, recibiendo en el acto, a cuenta del precio, 3.000 pesetas, de las que extendió un recibo firmado por el vendedor, en cuyo dorso se decía que "el terreno a que se refiere el presente recibo... fué vendido a razón de cien pesetas metro cuadrado, una vez rectificada la línea por el Ayuntamiento". En el pleito solicita la resolución del contrato por no haber hecho efectivo el precio y no haber instado el comprador la rectificación de la Corporación municipal. Los demandados se oponen afirmando el pago de parte del precio, negando su obligación de instar la rectificación del Ayuntamiento e interponiendo reconvencción en la que solicitan se condene al demandado a elevar a escritura pública la venta. El Juzgado y la Audiencia estiman la demanda. Los demandados interponen recurso de casación.

MOTIVOS.—Los que interesan a la resolución son, fundamentalmente dos:

Primero. Violación de los artículos 1.281 y 1.283 del C. c.

Segundo. Aplicación indebida del artículo 1.124 del C. c.

CONSIDERANDO: Que sobre la certeza que la conformidad de los litigantes presta al hecho de la venta en el mes de febrero de 1938 por el demandante a los cónyuges demandados del solar que en la demanda se describe, propiedad de la Congregación religiosa de la que el demandante es miembro, por el precio de cien pesetas metro cuadrado, a liquidar cuando fuese rectificada la línea por el Ayuntamiento, y a cuenta del cual entregaron los compradores en dos ocasiones hasta la cantidad de 25.000 pesetas, única que les fué pedida, la ausencia en el pleito de prueba escrita del contenido contractual distinta del documento privado de fecha 14 del mencionado mes, suscrito sólo por el demandante y al que no es atribuible en derecho la calidad de contrato, sino la de re-

cibo de parte de un precio convenido en aquél y, consiguientemente, acreditativo de la precedencia al mismo del contrato a que se refiere y de haberse comprendido en él las estipulaciones que relaciona, llevó al juzgador de instancia a tomar, como base necesaria para formar un juicio decisivo de la principal de las cuestiones discutidas, el expresado documento, acogiéndose a los términos en que aparecía redactado, con lo que el fallo hoy recurrido no es sino consecuente exposición del criterio interpretativo que la parte recurrente impugna

CONSIDERANDO: Que la facultad de resolver los contratos por cuyo ejercicio puede optar, conforme al artículo 1.124 del Código civil, el contratante que haya cumplido sus obligaciones exige, ante todo, la realidad probada de la obligación que se alegue como incumplida por el otro contratante, ya que es de bueno y elemental sentido que sólo de su existencia se puede derivar el incumplimiento de la prestación en que consistía; y si bien en la sentencia recurrida se estima que el comprador era el obligado a gestionar y obtener la alineación por el Ayuntamiento, hasta la práctica de la cual se había convenido el aplazamiento del pago del precio del solar vendido, y que al no haberlo hecho incumplió lo pactado dejando con ello facultada a la Congregación vendedora para declarar resuelto el contrato, aquella afirmación y este criterio no se apoyan en pacto alguno que sin dejar lugar a dudas impusiera a los compradores la obligación afirmada, ni aun en elemento de prueba que acrediten la realidad de haberse contraído, sino en razones y supuestos no derivados de hechos, que autoricen la interpretación extensiva del natural sentido de las estipulaciones que recoge el recibo antes relacionado, como lo hace la Sala de instancia, no sin reconocer que en él no aparece pactada expresamente tal obligación, por lo que la reputa implícita, olvidando, al producirse así, que con arreglo a una reiterada jurisprudencia las obligaciones no pactadas expresamente sólo pueden estimarse como implícitas cuando se deriven de otras que necesariamente las hayan de llevar consigo, o de hechos de los que también de modo necesario se hayan de deducir por un proceso de lógica que no deje lugar a deducciones diversas, doctrina que ha de observarse con máximo rigor en lo relativo a la prueba de una obligación para estimarla incumplida con la finalidad de deshacer un vínculo contractual válidamente contraído y a cuya resolución se opone, según tiene ya declarado esta Sala el principio de equidad que inspira el artículo 1.124 del Código, mientras no se demuestre de modo indubitado una voluntad rebelde al cumplimiento de lo convenido o un hecho que en absoluto lo impida.

CONSIDERANDO: Que no se acomoda la sentencia recurrida a esta doctrina al declarar resuelto el contrato expresado por incumplimiento de una obligación cuya existencia afirma, como implícita en el pacto que literalmente dice, refiriéndose al precio convenido, "a liquidar una vez que sea rectificadada la línea por el Ayuntamiento", acogiéndose al propósito que los demandados tenían de edificar en el solar inmediatamente y de hallarse dispuestos a atender cualquier indicación para el pago, hechos ciertos, pero que no conducen necesariamente a entender que en la intención de aquéllos dejar pactada la obligación discutida, puesto que dada la circunstancia, que conocían y hubieron de tener en cuenta los contra-

tantes, de hallarse proyectada por el Ayuntamiento una alineación de calles que afectaba al solar vendido, bien pudo estar en su propósito remitir la liquidación del precio al momento en que llevado a cabo su proyecto por la Corporación municipal estuviera determinada la superficie—esto es, por un acto no dependiente de la voluntad o gestión de los interesados—, que había de quedar vendida y ser pagada, y menos aún cabe entender que los demandados incurrieron en incumplimiento de su obligación de pagar el precio dilatándola pasivamente, según apreciación de la Sala sentenciadora de instancia, cuando, además de haberse condicionado la misma del modo que manifiesta el documento privado de 14 de febrero de 1938, admite la propia Sala como hecho cierto el de haber entregado a cuenta, voluntariamente, las cantidades que se les interesaron, a pesar del aplazamiento convenido.

CONSIDERANDO: Que prescindiéndose, por ser innecesario su examen, de cuantas infracciones acusa el recurrente refiriéndolas a puntos de derecho, que, con acierto o sin él, plantea y razona la sentencia recurrida, distintos del relativo a la existencia de la obligación en *el supuesto de cuyo incumplimiento hace radicar la procedencia de su fallo estimatorio de la demanda, como éste se funda en su básica afirmación de aquella deduciendo de una interpretación del recibo de 14 de febrero de 1938, equivocada, puesto que el claro sentido de sus palabras no autoriza a extender su literal significado a una obligación que en ellos no aparece pactada y que no responde con certeza a la intención de los contratantes*, ha de ser estimado el primero de los motivos del recurso, en cuanto amparándose en el número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, cita en el concepto de infringidos, según lo han sido conforme a las precedentes doctrina y apreciaciones, los artículos 1.281 y 1.283 del Código civil, al fundarse el fallo recurrente en la existencia de una obligación no comprendida en la brevedad de los términos claros y precisos del documento interpretado por la Sala sentenciadora, ni siquiera en hechos coetáneos o posteriores con virtualidad suficientemente demostrativa de que en la intención de los contratantes estuviera estipular la obligación no pactada en forma expresa.

CONSIDERANDO: Que la falta de realidad demostrada de la obligación que en la sentencia recurrida se entiende incumplida, deja desprovista de su necesaria base, haciéndola, por lo tanto, indebida a la aplicación por la Sala de instancia en el caso cuestionado del artículo 1.124 del Código civil, que como infringido en este concepto se cita en el segundo de los motivos del recurso, por lo que también ha de ser estimado; y habiéndose de seguir de la eficacia de ambos motivos, en lo que con referencia a ellos queda considerado, carece de utilidad hacer examen de las demás infracciones que en los mismos y en el tercer motivo señala la parte recurrente.

FALLO.—Ha lugar. Se desestima la demanda y se estima la reconvencción.

## SENTENCIA 4 ENERO 1951

**Competencia territorial: proceso de cognición ante la Justicia municipal—compraventa mercantil: fuero competente para reclamar el pago: lugar de cumplimiento—giro de letras: significación.**

*En virtud de la regla 1.<sup>a</sup> del art. 62 de la LEC, aplicable al juicio de cognición de acuerdo con el art. 1.<sup>o</sup>, párr. 2.<sup>o</sup>, de la Ley de 17 de julio de 1948, en defecto de sumisión es Juez competente, tratándose de acciones personales, el del lugar de cumplimiento de la obligación.*

*Reiterada jurisprudencia enseña que se presumen entregadas en el establecimiento del vendedor las mercancías enviadas por ferrocarril desde dicho establecimiento al domicilio del comprador.*

*La letra de cambio es suficiente principio de prueba escrita para descubrir la existencia entre los litigantes de un contrato mercantil de compraventa.*

## SENTENCIA 4 ENERO 1951

**Obligaciones: pago—cláusula oro o plata: validez—opción de compra.**

*La sentencia que, al perfeccionarse la compraventa, impone el pago del precio en billetes del Banco de España, no infringe la Ley de 9 de noviembre de 1939, aunque la cuantía de dicho precio se determine con relación al valor del oro o la plata en el momento de celebrarse el contrato de opción.*

*No exigiéndose operación alguna en moneda de plata, no se infringe la Ley de 20 de enero de 1939.*

*El art. 1.170 del C. c. solamente se refiere al supuesto de deudas de moneda específica.*

ANTECEDENTES.—En el contrato de arrendamiento de un inmueble, pactado por una duración de diez años, se estipuló que el arrendatario tendría durante dicho plazo una opción de compra del inmueble arrendado y del a él contiguo. Como precio para la futura compraventa se fijó el de 150.000 pesetas, estableciéndose (cláusula 9.<sup>a</sup> del contrato) que “el pago de la compra de los inmuebles expresados debe verificarse en oro o plata con exclusión de billetes”.

El contrato de arrendamiento se celebró en 1935. Próximo a expirar el plazo pactado de diez años, el arrendatario, pretendiendo beneficiarse de la desvalorización monetaria que había tenido lugar en el transcurso de dicho período, requirió a la propietaria de los inmuebles para que otorgase el contrato de compraventa de los mismos por el referido precio de 150.000 pesetas. La propietaria no se opuso a la venta, pero exigió que el precio se determinase con relación al valor de la plata o del oro. El arrendatario la demandó, y, acogiendo la petición de éste, el Juzgado de Primera Instancia la condenó al otorgamiento de la escritura de compraventa por el precio de 150.000 pesetas y a aceptar el pago de éstas en billetes del Banco de España, con pleno poder liberatorio. Apelada la sentencia,

la Audiencia revocó el fallo del juez y estableció que el pago de las 150.000 pesetas había de verificarse "en oro o plata o su equivalente en billetes del Banco de España, de curso legal y forzoso en el día del otorgamiento de dicha escritura, al tipo de cotización en tal fecha". El demandante recurre en casación por los siguientes

MOTIVOS.—Primer. Violación de los arts. 1.281 y 1.283 del C. c.: lo pactado no fué una deuda de valor, como entiende la Audiencia, sino una deuda de moneda específica.

Segundo. Infracción del art. 1.170 del C. c. y de las Leyes de 20 de enero y de 9 de noviembre de 1939. Existiendo una deuda de moneda específica, y siendo imposible su cumplimiento en la especie pactada, ha de verificarse en la moneda de curso legal, conforme al criterio nominalista que imponen las leyes citadas.

Tercero. Aplicación indebida de la doctrina legal contenida en las sentencias de 4 julio 1944, 29 abril 1946 y 15 junio 1946, que se refieren tan sólo a supuestos de *cláusula valor* en que se pretendió pagar con *moneda marxista*, condiciones ambas que faltan en este caso.

CONSIDERANDO: Que fundado el primer motivo del recurso suponiendo haberse pactado en la cláusula novena del contrato "una deuda de moneda específica de oro o plata", cuando lo cierto es que dicha cláusula no se refiere a moneda ninguna, ni siquiera se emplea en ella la palabra moneda ni sinónima de la misma, es evidente que la sentencia recurrida, al declarar la obligación del comprador, caso de ejercitar la opción, de pagar el precio "en oro o plata o su equivalente en billetes del Banco de España de curso legal y forzoso en el día del otorgamiento" del contrato de compraventa, no ha infringido, en el concepto alegado, el artículo 1.281 ni el 1.283 del Código civil, y, en consecuencia, se impone la desestimación del recurso por su primer motivo.

CONSIDERANDO: Que por la misma razón ha de rechazarse la infracción del artículo 1.170 del Código civil, acusada en el segundo motivo, porque el supuesto al que da solución legal el artículo citado es el de deudas para cuyo pago se hubiera pactado determinada especie de moneda, y, como ya se ha dicho, en el caso de autos no se pactó ninguna metálica para el pago de la compraventa de inmuebles a la cual se concedió opción, si no es, implícitamente, por ser de compraventa el contrato prometido, la de curso legal, fijada su cantidad en relación al precio del oro o de la plata, sin intervención de ninguna moneda de dichos metales, ni siquiera para la comparación, ya que ésta se ha de hacer entre las de curso legal y el oro o la plata al tiempo de la celebración del contrato de opción y al de la perfección del de compraventa.

CONSIDERANDO: Que ni la perfección ni la consumación de dicho contrato de compraventa, conforme a los pronunciamientos de la sentencia recurrida, exigen operación alguna con moneda de plata, privada de curso legal por la Ley de 20 de enero de 1939, por lo que ninguna infracción de esta ley puede apreciarse en aquella sentencia, que por declarar aceptable el pago del precio de que se trata "en billetes del Banco de España de curso legal y forzoso", con equivalencia al oro o plata en la relación indicada, tampoco infringe en ningún concepto la Ley de 9 de noviem-

bre de 1939, y, por el contrario, acomoda el cumplimiento de lo convenido a los preceptos de dichas leyes.

CONSIDERANDO: Que la tesis sostenida en la sentencia ni declara la depreciación de los billetes del Banco de España, ya que también es válida para el caso de que el precio del oro o de la plata fuere al hacer el pago inferior con relación a dichos billetes al que tenían a la celebración del contrato, con relación a las pesetas, caso en el cual el número de pesetas sería inferior al de 150.000; ni la afirmación de la depreciación puede producir las "incalculables consecuencias" temidas por el recurrente, pues la depreciación de la moneda, aun de la de oro y plata, es un fenómeno general y constante de todos conocido, estudiado de antiguo por los economistas y hasta considerado por algunos de ellos, de gran autoridad en la materia, como beneficioso y síntoma de buena salud económica; por lo que resulta improcedente el recurso por su segundo motivo.

CONSIDERANDO: Que también lo es por el tercero, porque, si bien es verdad que en la sentencia recurrida se citan tres de este Tribunal que resuelven casos no idénticos al sometido a enjuiciamiento en el pleito origen de este recurso, ni tales citas se hacen en el párrafo de los prevenidos en el artículo 372 de la Ley de Enjuiciamiento civil para formular las sentencias definitivas, en cuanto a la cita de las leyes o doctrinas que se consideran aplicables al caso; ni en las sentencias citadas se dice nada contra la validez y eficacia de cláusulas análogas a la novena del contrato de 25 de marzo de 1935, sino que, por el contrario, en la de 4 de julio de 1944 se las estima como previsión para "garantizar el justo interés contractual", y en la de 29 de abril de 1946 se dice que arparan "la justicia conmutativa que demanda la equivalencia de las prestaciones de las partes en los contratos onerosos"; ni prescindiendo de dichas sentencias pierden fuerza alguna las razones o fundamentos legales que abonan el fallo pronunciado.

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 8 ENERO 1951

**Competencia: compraventa: falta de sumisión expresa.**

CONSIDERANDO: Que frente a las alegaciones del demandado que niega rotundamente la existencia del contrato, figuran en los autos de Andújar dos documentos aportados por la parte actora, que son: una copia de factura y testimonio de una carta de la Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles, documentos ambos que pueden ser considerados útiles como principios de prueba escrita a los solos efectos de dirimir la cuestión de competencia suscitada, y de ellos puede colegirse también a los dichos efectos la existencia de una relación mercantil entre ambos litigantes, mediante la cual el causante de la parte actora envió por ferrocarril, a porte debido, al demandado la cantidad de aceite de oliva, cuyo importe reclama, y con estos solos datos, a falta de otros, habría

de presumirse, según jurisprudencia, que el lugar en que se entregaron las mercancías y, por tanto, del cumplimiento de la obligación, sería el establecimiento del vendedor, y, en consecuencia, referir a éste la competencia; mas en el caso presente esta presunción no puede tener eficacia porque el domicilio del vendedor y donde él tiene su establecimiento mercantil es Andújar; pero allí no se entregó la mercancía, sino que lo fué realmente en Villacarrillo al ser depositada en el ferrocarril, estación empalme de Baeza con destino a Rúa Petia, como lo demuestra el documento aludido de la Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles, y como Villacarrillo no es parte en la competencia, hay forzosamente que concluir de acuerdo con la doctrina jurisprudencial y el artículo 62, regla primera de la Ley de Enjuiciamiento civil, que ejercitándose una acción personal no existiendo sumisión ni expresa ni tácita y no interviniendo el lugar de cumplimiento de la obligación, debe atribuirse la competencia al lugar del domicilio del demandado que corresponde al juzgado de Primera Instancia de Barco de Valdeorras.

#### AUTO 9 ENERO 1951

**Procesal: recurso de casación: resoluciones contra las que procede.**

*De acuerdo con lo dispuesto por los artículos 1.729, número 3.º y 1.728 número 1.º, no cabe el recurso de casación contra aquellas resoluciones que no sean definitivas y no pongan término al pleito.*

#### SENTENCIA 9 ENERO 1951

**Mercantil—actos de comercio.**

*Se tendrán por actos mercantiles los que se realizan en una industria de transformación y venta de productos agrícolas realizada con primas materias ajenas a los predios de su propietario y con ánimo de lucro.*

**Mercantil—existencia de mandato—mandato tácito.**

*Sería opuesto a la buena fe propia de la contratación mercantil la excusa del comerciante alegando una falta o insuficiencia de poderes en las personas que él colocó en su establecimiento para tratar con el público.*

*No constando que el propietario de la industria haya tachado de ineficaces los pagos de cantidades realizadas por sus clientes al encargado de la fábrica, no puede rechazar las obligaciones contraídas por éste en el desempeño de la gestión que le había encomendado.*

**Civil—obligación genérica.**

*No individualizado el aceite objeto del depósito, no puede el deudor del mismo alegar la imposibilidad de cumplimiento de la prestación invocando la existencia de fuerza mayor.*

## Procesal—legitimación activa.

*La impugnación por falta de acción hecha en el escrito de conclusiones no puede tomarse en cuenta por no aducirse en el momento procesal oportuno.*

ANTECEDENTES.—La parte demandante entregó en la campaña olivera 1935-36 aceituna en la fábrica demandada, siéndole extendidos unos vales por determinada cantidad de aceite, que quedaba en depósito. Los vales los firmaba, por poder del hijo de la demandada, un encargado de la misma fábrica. Al iniciarse el Alzamiento, la fábrica fué incautada, y al finalizar la guerra quedaban existencias de aceite dejadas en los almacenes de la fábrica por la colectividad marxista. En la demanda se reclama la cantidad de aceite representada por los vales. El Juez desestima la demanda y la Audiencia revoca esta sentencia. El demandado interponió recurso de casación por los siguientes

MOTIVOS.—Primero. Aplicación indebida de los artículos 244 al 293 y 326 del Código de Comercio y falta de aplicación de los 1.709 al 1.731, 1.281 y 1.290 del Código de Comercio.

Segundo. Al amparo del número 7.º del artículo 1.692.

Tercero. Violación de los artículos 244 al 280 del Código de Comercio, 281 al 293 del mismo cuerpo legal.

Cuarto. Aplicación errónea de la doctrina legal que se cita en el segundo considerando.

Quinto. Aplicación indebida e interpretación errónea del art. 2.º del Código de Comercio.

Sexto. Inaplicación del artículo 1.105 del Código civil e interpretación errónea de los artículos 1.162, 1.184 y 1.258 del mismo en relación con los 1.766 y 1.775 del Código ya referido; del 1.452 en relación con el 2.º del Código de Comercio y el 1.777 del Código civil y 933, 306 y 310 del Código de Comercio.

Séptimo. Aplicación indebida de los 1.167 y 1.777 del Código civil en relación con los 1.100, 1.101, 1.107 y 1.127 del mismo Código.

Octavo. Aplicación indebida de los 1.766 y 1.777 del Código civil en relación con el 1.105 y 1.182 del mismo cuerpo legal e inaplicación del artículo 4.º y del 1.116 del citado Código.

Noveno. Inaplicación del art. 503 en relación con el 542 de la Ley de Enjuiciamiento civil y de la doctrina legal establecida en las Sentencias de 10 de febrero de 1942 y 6 de noviembre de 1941.

CONSIDERANDO: Que para apreciar debidamente la eficacia de los motivos primero y segundo del recurso, que irpugnan la calificación de mercantiles dada en la sentencia a las operaciones realizadas por el encargado de la fábrica de aceite de la demandada, procede tener en cuenta que ésta, en los hechos primeros y segundo del escrito de contestación, reconoció como cierto que la fábrica de referencia no estaba dedicada exclusivamente a molturar la aceituna procedente de sus fincas, sino que admitía también la perteneciente a otros cosecheros, lucrándose con la molturación de la misma, extremos de los que aparece que *la repetida fábrica significaba la existencia de una industria de transformación y venta de productos agrícolas con ánimo de lucro, especulación que se realizaba con elementos ajenos a los predios de la propietaria, siguiéndose de lo expuesto que el carácter mercantil atribuido por la Sala de*

*instancia a la industria de la demandada no aparece desvirtuado ni por los razonamientos del motivo primero del recurso ni por los documentos invocados en el motivo segundo, imponiéndose, en consecuencia, la desestimación de los mismos.*

CONSIDERANDO: Que frente a las alegaciones de los tercero, cuarto y quinto invocados, en los que se sostiene que el encargado de la fábrica carecía del apoderamiento necesario para obligar a la demandada, es de tener en cuenta que, *en interés de la seguridad del tráfico, el artículo doscientos noventa y cuatro del Código de Comercio deduce la existencia del apoderamiento de la realización de ciertos actos concluyentes, cuales son los de que una persona se manifieste al público como empleada en un establecimiento mercantil, realice las operaciones de tráfico usuales en el mismo y cobre el precio correspondiente a las operaciones realizadas, pues tal apariencia externa demuestra que no se trata de un extraño a la actividad del establecimiento, ya que resultaría opuesta a la buena fe propia de la contratación mercantil la excusa del comerciante alegando una falta o insuficiencia de poderes en las personas que él colocó en tal establecimiento para tratar con el público, siendo de recordar, además, a estos efectos dos extremos de interés, a saber: que con arreglo al artículo 292 del citado Código de Comercio, los comerciantes pueden encomendar a otras personas, además de los factores, el desempeño constante en su nombre y por su cuenta, de gestiones propias del tráfico a que se dediquen, en virtud no sólo de apoderamiento escrito, sino también de apoderamiento verbal, y que según doctrina establecida por las sentencias de esta Sala de 13 de marzo de 1913, 17 de junio de 1920 y 6 de abril de 1934, existe ratificación tácita cuando el poderdante se aprovecha de los actos celebrados con extralimitación de poder por el apoderado; y, con relación al caso actual, no constando que la propietaria de la industria hubiese tachado de ineficaces los pagos de cantidades realizados por sus clientes al encargado de la fábrica, no puede aquélla rechazar las obligaciones contraídas por éste en el desempeño de la gestión que le había encomendado, deduciéndose de lo expuesto que los motivos tercero, cuarto y quinto no pueden prevalecer.*

CONSIDERANDO: Que, como aparece a contrario sensu del art. 1.182 del Código civil, en las obligaciones genéricas, el acreedor no soporta el percimiento de las cosas u objeto de la obligación; de donde se sigue en lo que afecta a la cuestión debatida en el presente litigio, que *no individualizado el aceite objeto del depósito, no puede el deudor del mismo alegar la imposibilidad de cumplimiento de la prestación invocando la existencia de fuerza mayor, siendo de tener en cuenta, además y bajo otro aspecto, que, dado el texto del artículo 339 del Código de Comercio, al no haberse señalado por las partes la fecha de devolución del aceite entregado por la actora, resulta indudable que con arreglo a los términos de redacción de los tales expedidos por el encargado de la fábrica, podía aquélla reclamar la devolución a su voluntad, en el momento que estimase oportuno; y, por otra parte, no hallándose individualizado el aceite en ningún momento ni, por tanto, en la fecha de la incautación realizada por los elementos marxistas, no cabe influya esa fecha en su valoración a*

efectos de fijar el importe de la cantidad que deba satisfacer el demandado en el caso de no poder entregar in natura el artículo reclamado, debiendo recordarse finalmente que, con arreglo a reiterada doctrina de esta Sala, las cuestiones relativas a la indemnización de daños y perjuicios lo son de hecho, sometidas a la apreciación del Tribunal de instancia, por lo cual, al no acusarse en tal apreciación la existencia de error de hecho o de derecho, al amparo del número séptimo del art. 1.692 de la Ley procesal, se hace preciso atenerse a la fijación de la cantidad importe del aceite a las declaraciones de la sentencia, consideraciones todas que lógicamente conducen a la desestimación de los motivos, sexto, séptimo y octavo del recurso.

CONSIDERANDO: Que el noveno de los mismos acusa la infracción en el fallo del art. 503 en relación con el 542, ambos de la Ley procesal, sosteniendo que la actora no ha legitimado su acción como heredera; pero frente a la tesis de este motivo, es de advertir que, ajustándose dicha actora a lo dispuesto en el art. 503 de la Ley procesal, presentó con su demanda primera copia de la escritura pública de aprobación y protocolización de las operaciones particionales de la herencia relicta por su causante don A. A., de las cuales aparece que aquella es heredera única de dicho señor, y como las alegaciones formuladas por el demandado de que el crédito cuyo pago se reclama no está incluido en la partición de la herencia y de que la viuda del causante tiene el carácter de heredera significan una impugnación por falta de acción en la demandante—no de falta de personalidad de la misma—y no fueron aducidas en el momento procesal oportuno, sino en el escrito de conclusiones, como hace constar la Sala sentenciadora, se impone la desestimación del indicado motivo.

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 11 ENERO 1951

Recurso de casación—error en la apreciación de la prueba—documento auténtico.

*Es preciso para que un documento pueda conceptuarse auténtico para el efecto de la casación, que por sí mismo patentice el error del juzgador de instancia al afirmar o negar un hecho fundamental de su fallo, sin que la necesidad de esta evidencia pueda sustituirse por razonamientos, examen comparativos de documentos diversos y apreciaciones que tienden a que, contra la apreciación del Tribunal prevalezca la del recurrente.*

Recurso de apelación—“reformatio in peius”.

*Carece de jurisdicción el Tribunal de apelación para modificar la sentencia de primera instancia en beneficio de quien no apeló ni se adhirió a la apelación de la otra parte.*

## SENTENCIA 12 ENERO 1951

**Competencia territorial—sumisión: sujetos que han de intervenir en ella para su validez.**

*La eficacia de la sumisión requiere que se lleve a cabo por todas las partes del proceso.*

**Competencia territorial—juicio de quiebra necesario.**

*Es competente el Juzgado que antes hubiese declarado la quiebra.*

CONSIDERANDO: Que la competencia para conocer del juicio de quiebra, en que se ha suscitado esta cuestión de competencia, está claramente determinada por el último apartado del número 9 del artículo 63 de la Ley de Enjuiciamiento civil, a que hay que atenerse, porque no se dan en este caso los supuestos preferentes a que dicho artículo se refiere, pues ni puede estimarse que exista la sumisión, de que se ocupan los artículos 56 a 58 de la citada Ley ritualaria, por el hecho de que el quebrado se haya mostrado en el Juzgado de primera instancia de Monóvar y pedido el levantamiento de su arresto domiciliario, ya que él y el promotor de la declaración de quiebra no son las únicas partes de este juicio, en el que lo son también todos los demás acreedores del quebrado, algunos de ellos ya personados, ni puede aplicarse el párrafo primero de ese número 9 ni la primera norma de su párrafo segundo, porque en ninguno de los Juzgados contendientes se siguen las ejecuciones acreditadas en autos.

CONSIDERANDO: Que esa última norma del número 9 del citado artículo 63 atribuye la competencia para conocer de los procedimientos de esta clase al Juzgado que antes hubiera decretado la quiebra, y en el caso actual sólo consta que lo haya hecho el de Monóvar, en fecha 1.º de julio de 1950.

## SENTENCIA 13 ENERO 1951

**Proceal—beneficio de pobreza—a quién incumbe la prueba.**

*Al que pretenda defenderse como pobre incumbe la prueba de que se encuentra en alguno de los casos a que alude el art. 15 de la ley.*

## SENTENCIA 13 ENERO 1951

**Compraventa: precio.**

*Nada impide que por acuerdo de comprador y vendedor se asigne el concepto de precio a la suma debida por anteriores entregas en numérico o en especie.*

**Prueba: distribución de su carga.**

*El actor debe probar los hechos normalmente constitutivos de su pretensión y el demandado los hechos impeditivos o extintivos.*

**Contratos—nulidad: prueba.**

*Constando la existencia de un contrato, el que le niegue eficacia debe probar los hechos que impiden la creación del vínculo.*

**ANTECEDENTES Y MOTIVOS.—V. Considerandos.**

CONSIDERANDO: Que en torno al intrincado problema de distribución de la carga de la prueba entre los litigantes, la legislación positiva, la doctrina científica y la jurisprudencia han ideado múltiples reglas que, sin pretensión de normas absolutas, incompatibles con la facultad que asiste al juzgador en orden al examen y valoración de las pruebas practicadas a instancia de cualquiera de los contendientes, señalan el criterio a seguir para precisar qué litigante debe pechar con el *onus probandi* y qué consecuencias derivan del incumplimiento de este deber.

CONSIDERANDO: Que, entre tal variedad de normas, adquirió rango predominante, por abolengo y sencillez, el principio "*incumbit probatio qui dicit*", con su secuela "*negativa non sunt probanda*", acogido en sentencias como la de 20 de diciembre de 1902 y 26 de enero de 1922, más si se pretendiera aplicar este principio en términos absolutos, saldrían al paso serias objeciones, contemplando casos en que la ley establece presunciones de hechos positivos—artículos 108 y 1.900, párrafo 2.º del Código civil, entre otros—, que sólo podrán ser enervadas por quien las impugne mediante prueba del hecho negativo contrario, por lo que la jurisprudencia más reciente, en trance de regular la distribución de la prueba, sin abandonar por completo aquella regla tradicional, ha evolucionado estimando criterio más seguro y fecundo para el juzgador y más aceptable en general el que tomando en consideración la posición de las partes en el proceso y el mantenimiento o la negación de situaciones jurídicas existentes, impone al actor la obligación de probar los hechos normalmente constitutivos de su pretensión o necesarios para que nazca la acción ejercitada, y al demandado, la de los hechos impeditivos o extintivos de la relación jurídica en litigio, lo que, en otro aspecto, significa que quien actúa frente al estado normal de las cosas o situaciones de hecho y de derecho ya producidas, debe probar el hecho impediendo de la constitución válida del derecho que reclama o su extinción, que es en definitiva la regla que proclama el artículo 1.214 del C. c. al imponer la prueba de las obligaciones a quien reclama su cumplimiento y la de su extinción al que la opone, según doctrina de las sentencias de esta Sala del 3 de junio de 1935, 7 de noviembre de 1940, 18 de octubre de 1941 y 30 de enero y 20 de febrero de 1943.

CONSIDERANDO: Que por derivación de esta doctrina y en aplicación más concreta a casos como el controvertido en el presente pleito, las sentencias

de 27 de abril de 1889, 30 de noviembre de 1896, 12 de abril de 1898 y 26 de enero de 1900 han declarado que, *constando la existencia de un contrato, lo normal es que produzca sus naturales efectos, y el que le niegue eficacia alegando que no ha nacido el vínculo contractual por falta o vicio de los requisitos esenciales exigidos por el artículo 1.261 y concordantes del Código civil, debe probar los hechos que impiden la creación del vínculo.*

CONSIDERANDO: Que ejercitada en este pleito la acción de inexistencia de un contrato de compraventa sobre la base principal de no haber tenido realidad la entrega de suma alguna de dinero al vendedor, causante de los actores, no obstante la manifestación que consta en la escritura pública de venta, en el sentido de que el precio de 9.000 pesetas estipulado lo tenía recibido con anterioridad el vendedor, la Sala de instancia, en apreciación de la prueba testifical, estimó que el actor no había justificado el hecho de que su causante, el vendedor, no hubiera recibido el precio, ni la concurrencia de vicio alguno en los elementos esenciales del contrato; apreciación contra la cual se alega el tercer motivo del recurso, propugnando la tesis de que no es al actor, que en su demanda negó la existencia del precio, a quien incumbe la prueba de su proposición negativa, sino que es el demandado, que afirma la concurrencia del precio, el que debe cargar con la prueba de su aseveración; pero esta tesis del recurso no puede prevalecer, según la doctrina jurisprudencial ya expuesta, a tenor de la cual *si la acción ejercitada por demanda tiende a impugnar una declaración de voluntad hecha por el propio actor o por su causante en la escritura pública de venta, que acredita fehacientemente la certeza de que tal declaración se hizo, a él le incumbe justificar la falta de veracidad intrínseca de lo que solamente ha manifestado, y si no lo justifica, destruyendo la presunción de veracidad de lo que la declaración contiene, queda ésta en pie y, en consecuencia, falta la demostración del hecho que sirvió de base a la acción entablada, lo que conduce a la absolución del demandado.*

CONSIDERANDO: Que los restantes motivos primeros, tercero y cuarto del recurso impugnan, desde distintos puntos de vista, el fallo recurrido en cuanto absuelve de la demanda de inexistencia de compraventa, por no haber acreditado el actor la carencia del requisito de precio cierto, exigido como esencial por el artículo 1.445 del C. c., y, en este respecto, alega el recurrente que hay en autos manifestaciones del demandado en el sentido de que el vendedor no recibió el precio cierto de 9.000 pesetas que se consignó en la escritura de venta, sino que recibió el numerario que para atender a sus necesidades le había facilitado el comprador o que le suministró géneros de su establecimiento mercantil, lo que podría determinar la existencia de un préstamo y no el precio cierto de la compraventa, pero es indudable que esta alegación del recurso no implica cuestión de hecho censurable por la vía del número 7.º del art. 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, que es la utilizada en el segundo motivo, ni tampoco revisten autenticidad a efectos de casación las alegaciones de dicho motivo, ni remotamente arguyen la incongruencia que denuncia el motivo primero, ni se advierte, en relación con el motivo cuarto, que no constituya precio cierto la suma de 9.000 pesetas que el vendedor confesó

recibidas, aunque esta suma procediera de entregas parciales en numerario o representase el importe de suministros, que si normalmente determina la existencia de un préstamo, nada impide que por acuerdo de comprador y vendedor, se le asigne el concepto de precio, dando por extinguido, explícita o implícitamente, el originario derecho de crédito por transformación en precio de la compraventa.

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 15 ENERO 1951

Arrendamientos urbanos—derecho transitorio—arrendamiento de local de negocio—libertad de renta.

*No cabe aplicar la Ley de 7 de mayo de 1942, cuando el arrendamiento de que se trata se constituyó con antelación a la vigente LAU.*

#### AUTO 17 ENERO 1951

Procesal—recurso de casación—admisión—carácter de las resoluciones recurridas.

*El recurso de casación sólo se da contra las resoluciones definitivas y no reúnen este carácter los incidentes que se promueven en los juicios, máxime si se instan en ejecución de sentencia.*

CONSIDERANDO: Que es fundamental en orden a la casación, y así se establece en el artículos 1.689 de la Ley de Enjuiciamiento civil, que los recursos de esta clase sólo se dan contra las resoluciones definitivas, carácter que una reiterada jurisprudencia de esta Sala niega a los autos que admiten o rechazan los incidentes que se promueven en los juicios, y con mayor razón si se instan en ejecución de sentencia, proponiendo cuestiones que tienen su adecuado lugar en el juicio ordinario.

CONSIDERANDO: Que en este último supuesto se encuentra comprendido notoriamente el recurso de casación por infracción de Ley que interpone don A. A. P., puesto que en él se combate un auto que deniega la admisión a trámite de una demanda que, diciéndose incidental, fué producida en juicio de desahucio, en el que sin ser parte el recurrente había recaído sentencia, no sólo ejecutoria, sino ya ejecutada, con la finalidad de obtener que se le entregara, con indemnización de daños y perjuicios, el local de negocio que fué objeto de desahucio, planteando cuestiones que, según acertadamente estima el auto recurrido, deben serlo en el juicio ordinario correspondiente, razón ésta que por sí sola priva a aquella resolución del concepto de definitiva y hace inadmisibile el recurso con arreglo al número tercero del artículo 1.729 y al número también tercero del 1.694 de la Ley procesal.

## SENTENCIA 18 ENERO 1951

**Procesal—demanda—momento de alegar los defectos que la misma contenga.**

*Consentida y contestada la demanda de retracto, no puede luego el demandado combatirla por defectuosa alegando que no se acompañó a la misma la justificación a que se refiere el número tercero del art. 1.618 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.*

**Civil—retracto de colindantes—su procedencia.**

*Procede el retracto cuando la acción fué ejercitada dentro del término legal, se consignó el importe del precio y el actor es propietario de una finca colindante con la que se pretende retraer, cuya cabida no exceda de una hectárea.*

## SENTENCIA 20 ENERO 1951

**Arrendamientos urbanos—causas de resolución: interpretación restrictiva.**

*La "conveniencia" del arrendador no equivale a la "necesidad".*

CONSIDERANDO: ... en la materia de arrendamientos urbanos la prórroga de los contratos obligatoria para los propietarios constituye la regla general, y la no prórroga, la excepción, y por eso las causas de resolución de los contratos, como determinantes de la extinción del vínculo arrendaticio, y opuestas a aquella regla general, deben, como toda excepción, ser interpretadas restrictivamente, si se quiere lograr la finalidad protectora de la situación del arrendatario que la legislación de arrendamientos urbanos persigue; y, como en el caso presente la acción se funda en la necesidad de ocupar el local arrendado para ampliar el actor su propio negocio comercial e industrial, tal necesidad, de conformidad con los principios enunciados, con el artículo 5.º del Decreto de 21 de enero de 1936, aplicable al caso, y con la jurisprudencia de este Tribunal, solamente podría ser estimada cuando las circunstancias concurrentes en el hecho discutido fueran determinantes de tal necesidad (¿!) interpretada con el criterio que se acaba de exponer, pero el hecho de tener el actor repartidas sus existencias comerciales entre dos establecimientos: uno, la tienda radicante en la misma planta baja del inmueble de su propiedad donde tiene la suya el demandado, y otro, un almacén que lleva en arrendamiento, situado en calle distinta, y por el que paga un alquiler superior al que percibe por la tienda arrendada al demandado, si es suficiente para demostrar la "conveniencia" que para el actor supone el hacer que desaparezca tal situación y, como consecuencia, el poder reunir todas sus existencias en una misma tienda, con mayores facilidades para exhibir los

géneros y atender a su clientela, no es bastante para caracterizar la "necesidad" que la ley exige, tanto menos cuanto no consta en los hechos que la sentencia recurrida declara probados que la tienda ocupada por el demandado sea de mayores dimensiones ni que reúna mejores condiciones para el depósito de los géneros y para evitar su amontonamiento que el almacén que el actor tiene arrendado a tal efecto, y, en cuanto a que los beneficios que el autor reportase con la situación a que intenta llegar habrían de ser mayores que los actuales, no pasa de ser una "conveniencia", insuficiente para justificar la acción, por todas cuyas razones se impone declarar que no existe la "necesidad" invocada en la demanda...

#### SENTENCIA 20 ENERO 1951

**Beneficio de pobreza—género de vida—apreciación de sus requisitos: facultades del juez—cauce de impugnación.**

*Basándose la Audiencia, para denegar la concesión del beneficio de pobreza, en la clase de vida que el solicitante disfruta y siendo discrecional del juzgador esta apreciación, sólo cabe impugnarla atacando los elementos de hecho que le sirven de base al amparo de la LEC, artículo 1.692, número 7.º*

**Casación por infracción de ley—error en la apreciación de la prueba: cause de impugnación; impugnación de la apreciación conjunta—error de Derecho: preceptos alegables como infringidos.**

*El criterio de apreciación de la prueba del Tribunal de instancia únicamente puede ser impugnado eficazmente demostrando el error de hecho o de Derecho en que haya podido incurrir, en la forma prevenida en el artículo 1.692, número 7.º, y no por la vía del número 1.º de dicho artículo.*

*El resultado conjunto de la prueba no puede ser impugnado por la consideración aislada de alguno de sus elementos.*

*No puede invocarse el C. c., artículo 1.248, relativo a la apreciación de la prueba testifical, para acreditar el error de Derecho que se atribuye a la Audiencia, porque tal precepto es más bien admonitivo que preceptivo, y no puede ser materia de casación.*

#### SENTENCIA 22 ENERO 1951

**Resolución por incumplimiento de obligaciones recíprocas.**

*El derecho de resolución que el artículo 1.124 C. c. otorga al contratante perjudicado, tratándose de obligaciones recíprocas, presupone y exige que haya verdadero y propio incumplimiento por uno de los con-*

*tratantes de las obligaciones que le incumbieren, y que ese incumplimiento resulte de causas imputables al mismo.*

ANTECEDENTES Y MOTIVOS.—Vide Considerando.

CONSIDERANDO: Que el derecho de resolución que el artículo 1.124 del Código civil otorga al contratante perjudicado, tratándose de obligaciones recíprocas, presupone y exige, conforme a la reiterada doctrina de esta Sala, que haya verdadero y propio incumplimiento por uno de los contratantes de las obligaciones que le incumbieren y que ese incumplimiento resulte de causas imputables al mismo, punto de hecho que la Sala sentenciadora resuelve en el presente caso declarando, por el resultado del conjunto de la prueba, apreciando con su libre facultad, que los demandantes hoy recurrentes dejaron voluntariamente de cumplir las obligaciones contractuales impuestas por el contrato de Sociedad que otorgaron, no aportando la parte proporcional del capital, ni tampoco entregando al señor M, como se había convenido, la patente industrial núm. 151.123 del producto que daba nombre a la Sociedad denominada "P", que resulto no estar inscrita a su nombre, hechos éstos que hacían forzosamente imposible el funcionamiento de dicha Sociedad por faltarle la base económica y el fundamento industrial imprescindibles, afirmando, en cambio, que el demandado hizo cuanto estuvo de su parte para la realización de lo pactado, apreciaciones todas de hecho que han de quedar subsistentes, porque los recurrentes no las impugnan en forma procesal adecuada y por el cauce del número 7.º del artículo 1.692 de la Ley procesal civil, y por ello es forzoso desestimar los motivos primero y segundo del recurso, en los que al amparo del número 1.º del citado artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento, se limitan los recurrentes a consignar hechos y actos del demandado, con los que, a su juicio, fué éste el incumplidor de sus obligaciones, y en este supuesto debió otorgarse la resolución del contrato y condenársele a la indemnización pedida, lo que en síntesis es oponer sin razonamiento alguno el criterio del recurrente, al más autorizado del juzgador, procedimiento no admitido en casación.

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 24 ENERO 1951

Arrendamientos urbanos—causas de resolución del contrato—interpretación analógica.

*No es preciso que la causa productora de la resolución exista en el instante del ejercicio de la acción, siendo suficiente al éxito de ésta que aquélla se haya producido.*

*No puede tenerse en cuenta a efectos de interpretación analógica que la acción derivada de la falta de pago puede ser enervada abonando o consignando las rentas, puesto que ésta es una norma de excepción legalmente prevista.*

ANTECEDENTES.—La demandante dió en arriendo al demandado los pisos bajo y primero de un inmueble de su propiedad. En el contrato se establecía que el piso bajo se destinaba a ferretería, comprometiéndose el arrendatario, en la cláusula duodécima del mismo, "a no tener en el local materias explosivas, inflamables o que pudieran poner en peligro la seguridad del inmueble". La arrendadora solicita la resolución del contrato y la condena a desalojar los locales arrendados por almacenarse en ellos materias inflamables y otras que causaban daño a la finca. El Juez desestimó la demanda y la Audiencia declaró haber lugar a sus pedidos.

MOTIVOS.—1) Injusticia notoria por inaplicación de las causas 5.<sup>a</sup> y 7.<sup>a</sup> del artículo 149 de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

2) Manifiesto error en la apreciación de la prueba documental.

CONSIDERANDO: Que el presente recurso se funda en la injusticia notoria cometida por la Sala sentenciadora: primero, por no haber reconocido, a pesar de la prueba documental practicada, que desde mayo de 1947 dejó de haber petróleo en el domicilio del demandado, y, consiguientemente, si antes hubo peligro para la integridad del inmueble había ya desaparecido al formularse la demanda; segundo, por haber resuelto el contrato de arrendamiento basándose en su infracción, y no en las causas del artículo 149 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, invocadas en la demanda, y únicas que podrán tener eficacia resolutoria.

CONSIDERANDO: Que basado el fallo impugnado en que el recurrente almacenó petróleo en el local arrendado, para distribuirlo entre los vecinos de B., en cantidad mayor o menor, según la época y existencias disponibles, pero en porción que implicaba peligro notorio para la seguridad del inmueble, no cabe sostener que el Tribunal de instancia haya incidido en el manifiesto error en la apreciación de la prueba que en el primer motivo se denuncia; porque el acta notarial, extendida unos días antes de la presentación de la demanda, lo único que podría acreditar es que en el de su fecha no había existencias de petróleo en el establecimiento litigioso, pero no que antes no se hubieran almacenado, y por que la certificación, expedida por el Secretario de la Hermandad Sindical de Labradores y Ganaderos de B., viene a corroborar la realidad de los hechos básicos del fallo, siquiera atribuya la distribución de petróleo solamente a los afiliados a dicha Hermandad que carecían de fluido eléctrico, porque esto no modifica lo esencial de las aserciones de la Sala, por cuanto, sobre carecer de importancia el elemento cuantitativo, no evidencia que los suministros a los beneficiarios fuera en tan exigua cantidad que descartase, en absoluto, el peligro aludido.

CONSIDERANDO: Que aunque el fallo afirma, porque esa es la realidad, que el recurrente incumplió el contrato, por haberse en él obligado a no tener en el local materias inflamables o explosivas, o que pudieran poner en peligro el inmueble, lo cierto es que no funda su resolución en la contravención de la cláusula duodécima, sino en la causa séptima del artículo 149 de la precitada Ley, según se infiere del considerando primero, en el que claramente se expone que, dado el carácter limitativo de sus preceptos, los hechos constitutivos de la pretensión han de tener el alcance y trascendencia en aquéllos determinada, en este caso la notoria peligro-

sidad, que es el extremo capital a resolver en la litis; y como quiera que de los hechos probados se deduce tal peligrosidad, es obvio que al declarar el Tribunal de instancia extinguida la relación contractual, lejos de incurrir en la infracción, por inaplicación, de la causa séptima del artículo 149 de la Ley de Arrendamientos, la aplicó con recto sentido jurídico, y procede también desestimar el motivo segundo.

CONSIDERANDO: Que no obsta a tal desestimación que sea inaplicable, al supuesto controvertido, la causa quinta de la precitada norma, ya que, para resolver el arriendo, basta que se dé la causa séptima, asimismo invocada en la demanda; ni que al formularse ésta no hubiera existencias de petróleo en el inmueble arrendado, por cuanto, a tal fin, *no es preciso que la causa productora de la resolución exista en el instante del ejercicio de la acción, siendo suficiente, al éxito de ésta, que aquélla se haya producido; no sólo porque no es posible admitir plazos limitativos del ejercicio de las acciones no establecidos expresamente por las leyes, sino también porque, de mantenerse tal tesis, fácil sería eludir los efectos de las causas resolutorias del arrendamiento, con cautelosas determinaciones encaminadas a burlar los derechos del arrendador; sin que, por otra parte, pueda tenerse en cuenta, a efectos de interpretación, que la acción derivada de la falta de pago pueda ser enervada abonando o consignando las rentas en el tiempo y forma estatuidos por la Ley, por lo mismo que, como norma de excepción, legalmente prevista, viene a confirmar la regla general aludida.*

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 30 ENERO 1951

**Culpa extracontractual—indemnización de daños y perjuicios: requisitos—apreciación de la existencia de éstos: facultades del juzgador de instancia.**

*El que ejercita la acción para reclamar daños y perjuicios por actos u omisiones reveladores de culpa o negligencia debe demostrar inexcusablemente la realidad del daño, el hecho culpable que lo originó y la relación de causalidad entre el daño y la falta.*

*Esta cuestión es de puro hecho y, por lo tanto, de la exclusiva competencia del Tribunal de instancia, cuya apreciación será solamente impugnable en casación al amparo del número 7.º de la Ley de Enjuiciamiento civil.*

**Casación por infracción de ley—error de hecho en la apreciación de la prueba—documento auténtico.**

*Para que el error de hecho se declare cometido, es preciso que su existencia aparezca de un documento auténtico que, de modo claro y manifiesto, patentice la equivocación del juzgador.*

*No tienen el carácter de documento auténtico el testimonio de la causa criminal ni los informes periciales.*

## SENTENCIA 30 ENERO 1951

**Responsabilidad extracontractual—compensación de culpas.**

*La doctrina alegada en el recurso de que no hace falta que el daño proceda exclusivamente de la falta del demandado, pues hay lugar a indemnizar aunque haya mediado también imprudencia del mismo perjudicado, no es operante en este caso, ya que siempre será indispensable para que la reclamación proceda que exista responsabilidad por parte del demandado.*

**Casación por infracción de ley—error en la apreciación de la prueba: acatamiento del criterio del juzgador de instancia no impugnado debidamente: cauce de impugnación.**

*Es forzoso en casación atenerse a las afirmaciones de hecho que son premisa del fallo recurrido, cuando no se combaten por la vía del número 7.º de la art. 1.692 de la LEC, que en este caso no se invoca.*

## SENTENCIA 1 FEBRERO 1951

**Incumplimiento contractual—prohibición de concurrencia—indemnización de daños y perjuicios: requisitos: existencia real de un daño.**

*La base de la indemnización que concede el art. 1.101 del C. c., en relación con los arts. 85 y 86 de la Ley de Contrato de Trabajo de 21 de noviembre de 1931 (1), es la existencia real de perjuicios causados por el incumplimiento de la obligación, los cuales tienen que probarse en autos, ya que como ha reconocido la jurisprudencia de esta Sala, no siempre el incumplimiento ocasiona perjuicios.*

**Casación por infracción de ley—error de derecho y carga de la prueba (2).**

**ANTECEDENTES.**—Una Sociedad de fabricación y ventas de fibrocemento rescindió su contrato con uno de sus ingenieros. Este obtuvo de la Delegación General de Industria la autorización para instalar una nueva fábrica de fibrocemento, y aportó la autorización y las patentes a una Sociedad Anónima—que se constituye teniendo como finalidad la mencionada fabricación—, recibiendo en cambio un determinado número de acciones liberadas. La Sociedad primitivamente existente demanda al ingeniero, y subsidiariamente, a la Sociedad de nueva constitución, reclamando los daños y perjuicios causados por la violación de la prohibición de concurrencia derivada de los arts. 73 y 74 de la Ley de Contrato de Trabajo. Los demandados alegan la inexistencia de daños reales, por no haber funcionado la nueva industria—aunque ya estuviera constituida la Sociedad y se hicieran

(1) Véanse los arts. 73 y 74 del texto actualmente vigente, aprobado por Decreto de 26 enero 1944.

(2) Véase el considerando segundo, de confusa redacción.

pruebas de fabricación—hasta después de transcurrido el plazo de cuatro años al cabo del cual cesa la prohibición de concurrencia. Rechazada su petición por los Tribunales de instancia, la Sociedad demandante recurre en casación.

CONSIDERANDO: Que la base de la indemnización que conceden los artículos 1.101 del C. c. y 925 de la LEC, en el caso de que éste fuera aplicable al caso actual, en relación con los 85 y 86 de la Ley reguladora del Contrato de Trabajo de 21 de noviembre de 1931, es la existencia real de perjuicios causados por el incumplimiento de la obligación, los cuales tienen que probarse en autos, lo que niega terminantemente que se haya hecho el Considerando cuarto de la sentencia recurrida, pues no basta admitir que haya existido ese incumplimiento, ya que no siempre éste ocasiona perjuicios, como ha reconocido la jurisprudencia de esta Sala entre otras sentencias en las de 23 de marzo de 1946 y 24 de diciembre de 1947, y en este caso concreto, ni siquiera puede colegirse su existencia, pues no son consecuencia fatal e ineludible ni de la concurrencia mercantil, que también niega el Considerando citado, ni siquiera de tener que repartir con otra fábrica más el cupo de amianto que se distribuía oficialmente como primera materia entre estos fabricantes, ya que el perjuicio dependería en primer término de que no hubiera aumentado el cupo en razón de entrar otro fabricante en el reparto, y además en la capacidad de producción de la fábrica que se supone perjudicada, y hasta en el aumento o disminución del consumo, por todo lo cual no resultan violados esos artículos, como alegan los motivos primero y segundo del recurso, ni ha podido serlo el 1.099 del mismo C. c., que en relación con el 1.098 admite que se deshaga lo hecho en contra de la prohibición, porque ésta es cuestión que no se ha planteado en el pleito, limitado a la indemnización de perjuicios.

CONSIDERANDO: Que la apreciación que se haga sobre a quien corresponde la carga de la prueba no es el error de derecho en su apreciación, que acusa el motivo tercero, y ello sería bastante para desestimar éste, pero es que no se menciona en él como infringido más que el artículo 1.214 del Código civil y ninguno de los que determinan la valoración de la prueba que pudiera haberse incumplido al hacerse tal estimación, y en cuanto a los demás argumentos con que ese motivo impugna la sentencia recurrida, basta decir que son repetición de lo consignado en el motivo primero, ya rebatido.

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 2 FEBRERO 1951

**Donaciones entre cónyuges: prohibición legal.**

*Las donaciones entre cónyuges, durante el matrimonio, están prohibidas por el artículo 1.354 del C. c.*

**Sociedad de gananciales—presunción del artículo 1.407 del C. c.: valor contra ella de la confesión extrajudicial del marido.**

*Es inatacable, siempre que existan terceros que puedan ser perjudicados por un concierto doloso entre los cónyuges, la reiterada jurisprudencia.*

*dencia según la cual la confesión extrajudicial del marido de haber adquirido la mujer unos bienes con dinero parafernial no es prueba suficiente frente a la presunción del artículo 1.407 del C. c. Pero, no existiendo terceros, el juzgador, haciendo uso de la facultad que le concede el artículo 1.239 del C. c., puede dar valor, en un litigio seguido entre los cónyuges, a la confesión extrajudicial realizada por el marido.*

**Casación por infracción de ley.—requisitos del recurso: impugnación del “fallo”.**

*El recurso se da contra el fallo, y no contra los razonamientos de la sentencia.*

ANTECEDENTES Y MOTIVOS.—Véanse los Considerandos, donde se recogen,

CONSIDERANDO: Que como consecuencia de la sentencia eclesiástica de divorcio del matrimonio contraído por los cónyuges doña M. S. S. y don J. S., que dió lugar al divorcio de los mismos por tiempo indefinido, y por virtud del cual se declaró a este cónyuge culpable y que los hijos del matrimonio quedasen en poder de la madre, se siguieron en el Juzgado correspondiente diligencias de ejecución de aquélla, decretándose por dicho juzgado la separación de los bienes de la sociedad conyugal y practicándose el correspondiente inventario, sosteniéndose por el marido que debía reputarse como de la sociedad conyugal la nuda propiedad de la mitad indivisa de dos fincas, únicos bienes existentes y que fueron adquiridas durante el matrimonio por la mujer, asistida de su marido, en virtud de escritura de 9 de julio de 1930, por la que el vendedor se reservaba el usufructo por los días de su vida, consolidándose éste con la nuda propiedad en la compradora al ocurrir su fallecimiento, sin que mediara la presente entrega del precio por expresar el vendedor haberlo recibido con anterioridad y declarándose por el marido en dicha escritura que la compraventa tenía carácter parafernial, por haberse verificado con dinero aportado por la misma al matrimonio, hallándose por lo demás conformes ambas partes en que no había deudas.

CONSIDERANDO: Que formulada demanda de mayor cuantía por el marido para que se declarase que los mencionados bienes pertenecían a la sociedad legal de gananciales y le correspondía, por tanto, la mitad de éstos, pretensión que ha sido rechazada en ambas instancias, toda la cuestión a resolver en este litigio estriba en determinar el alcance que debe darse en el presente caso a la presunción establecida por el artículo 1.407 del Código civil, según el cual se reputan gananciales todos los bienes del matrimonio mientras no se pruebe que pertenecen privativamente al marido o a la mujer, en relación con la reiterada jurisprudencia de esta Sala, en el sentido de no ser suficiente la afirmación que pueda hacerse en la escritura de venta con respecto a la procedencia del dinero con que se adquirieron los bienes, si ésta no resulta justificada como perteneciente a uno de los cónyuges.

CONSIDERANDO: Que si bien dicha jurisprudencia es inatacable, por in-

interpretar acertadamente el mencionado artículo del Código civil y también porque tales manifestaciones pudieran encubrir en determinados casos donaciones entre cónyuges durante el matrimonio, prohibidas por el artículo 1.334 del Código civil, no puede tener aplicación al caso singular y concreto que se presenta a la resolución de la Sala, porque no se trata de un litigio seguido por terceras personas, para hacer efectivo su derecho sobre los bienes, cuya calidad se disputa, sino de un litigio entre el marido y la mujer acerca de la condición de bienes parafernales o de la sociedad conyugal de los citados bienes, en el que no aparece ningún acreedor conocido, al que, si por otra parte surgiera posteriormente, no podría afectar la presente resolución, y en la que la Sala, haciendo uso de la facultad que le concede el artículo 1.239 del Código civil, da valor a la confesión extrajudicial realizada por el marido en la mencionada escritura, en el sentido de haberse adquirido los bienes en cuestión con dinero de la mujer, sin que esta apreciación se ataque por el cauce del número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, por lo que procede desestimar el primer motivo del recurso.

CONSIDERANDO: Que, aun reconociendo que los demás artículos invocados por la sentencia, 1.346, 1.347, 1.361, 1.382, 1.384 y 1.387, por no referirse propiamente a los bienes parafernales, no hay por qué tenerlos en cuenta para la decisión del presente litigio, tampoco su cita podría dar lugar a la estimación del segundo motivo del recurso, porque más bien que como aplicables se invocan por el juzgador como coadyuvantes para su resolución, y, en todo caso, aunque se reputaran infringidos, no podrían ser ganadores de su estimación ni la sentencia había de ser confirmada por algún otro de los fundamentos en que se apoya, ya que el recurso se da contra el fallo y no contra los razonamientos de la sentencia.

CONSIDERANDO: Que respecto del tercer motivo del recurso, donde se alega la errónea interpretación del principio de que nadie puede ir válidamente contra sus propios actos, invocada en el tercer motivo, debe ser desestimada del mismo modo, porque si bien es verdad, como se afirma en el mismo, que el artículo 1.218 del Código civil distingue entre el hecho de la escritura, en este caso la compraventa, y las manifestaciones que en ella puedan hacer las partes, no es posible tampoco desconocer que la manifestación del marido en la escritura, afirmando que la compra se realizó con dinero perteneciente a la mujer, no puede menos de vincular a aquél con respecto a éste mientras no se demuestre su simulación, sin que le sea lícito ir contra sus propias manifestaciones, pretendiendo ahora negar lo que en dicha escritura reconoció, porque no es lo mismo discutir la eficacia de tal confesión, cuando a ella se opone un tercero que puede resultar perjudicado como consecuencia de un posible concierto doloso entre los cónyuges, que cuando éstos convienen sobre si los bienes pertenecen a uno u otro de los esposos, y así vino a reconocerlo esta Sala en su sentencia de 30 de junio de 1948.

CONSIDERANDO: Que a mayor abundamiento basa la sentencia de instancia su apreciación, al aceptar, en cuanto no se opongan a los suyos, los considerandos del juez, en el hecho de que en la escritura figura la mujer como adquirente de los bienes, siendo asistida por el marido para

completar su personalidad cuando lo lógico sería que si las fincas se adquirieron por el marido para la sociedad conyugal y con dinero perteneciente a ésta hubiera figurado en ella éste como comprador, ya que es el representante legal de dicha sociedad, razonamiento que no aparece en modo alguno combatido en el recurso, razones por las cuales se impone la desestimación del mismo.

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 3 FEBRERO 1951

**Competencia—Compraventa—Juez competente no mediando sumisión expresa.**

*No habiendo sumisión expresa de las partes, es juez competente para conocer de la acción personal que ejercita el actor, según la regla primera del artículo 62 de la Ley de Enjuiciamiento civil, el del lugar en que deba cumplirse la obligación, siendo el en que se entregó la cosa, por lo cual allí debe pagarse el precio por disposición del párrafo segundo del artículo 1.500 del Cód.go civil.*

#### SENTENCIA 3 FEBRERO 1951

**Arrendamientos urbanos—desahucio por derribo de la casa.**

*Tramitado el expediente y acordado por el Ayuntamiento la autorización para derribo, firme el acuerdo por no haberlo impugnado el arrendatario, no procede la admisión del recurso.*

#### SENTENCIA 3 FEBRERO 1951

**Arrendamientos urbanos—artículo 133 de la Ley—relación con la legislación anterior.**

*El artículo 133 no hace sino reproducir la legalidad vigente con anterioridad, y si bien las disposiciones referentes a revisión de renta carecen de efecto retroactivo por estar comprendidas en el capítulo noveno de la Ley, esto no puede hacer referencia a la aplicabilidad de la citada legalidad reflejada en el mencionado artículo 133.*

**Arrendamientos urbanos—derecho concedido en el artículo 133 de la Ley—su ejercicio judicial.**

*El derecho del inquilino a limitar la renta a la declarada en el Catastro lleva consigo la acción de revisión cuando el propietario no acepta la reducción de la renta pretendida por el inquilino.*

ANTECEDENTES.—Se trataba de un arrendamiento anterior a la LAU. El inquilino solicitó la reducción de la renta por ser superior a la declarada fiscalmente. El dueño alegó haber declarado antes de la demanda la renta verdadera, si bien tal declaración se había hecho fuera del plazo legal. En reconvencción, el dueño solicitó la elevación de la renta. En primera y segunda instancia se estimó la demanda. Se interpuso recurso de injusticia notoria.

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Infracción del artículo 133 LAU.  
 Segundo. Infracción del mismo precepto y de la disposición transitoria 27 LAU.  
 Tercero. Infracción de la disposición transitoria 12 LAU.  
 Cuarto. Infracción de los artículos 11 y 12 de la Ley de 16 de diciembre de 1940 y de la de Presupuestos de 31 de diciembre de 1945.  
 Quinto. Infracción del artículo 359 LEC, al desestimarse la reconvencción.  
 Sexto. Error en la apreciación de la prueba por la misma razón.  
 Séptimo. Error de hecho en la apreciación de la prueba, resultante del documento que acreditaba la declaración fiscal de la renta verdadera.

CONSIDERANDO: Que a partir del artículo 10 de la Ley de Reforma Tributaria de 16 de diciembre de 1940, pasando por los artículos 12 y 14 de la Ley de Presupuestos de 31 de diciembre de 1945, hasta el artículo 133 de la de Arrendamientos Urbanos, que reafirma y corrobora la legislación vigente a su publicación en la materia, se ha venido consagrando la exigencia de la más perfecta identidad entre la renta contractual y la renta catastrada en las fincas urbanas, de suerte que no es lícito al propietario percibir de sus inquilinos mayor renta que la que tiene declarada a la Hacienda a efectos contributivos, atribuyéndose el arrendatario un derecho de índole civil, aunque basado en razones de orden fiscal, a limitar la renta que por el disfrute del inmueble satisface a la que aparezca declarada en la Oficina correspondiente, declaración que para ser eficaz ha de verificarse dentro del reglamentario plazo del trimestre en que tenga lugar la elevación concedida al propietario por el artículo 1.º del Decreto de 21 de mayo de 1943.

CONSIDERANDO: Que contra esta apreciación se plantea en primer término el primer motivo del recurso, alegando la pretendida infracción del artículo 133 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, que la Sala invoca por no ser aplicable esta disposición en cuanto las declaraciones de renta que juegan en el pleito son todas anteriores a la vigencia de dicha Ley, así como porque el mencionado artículo otorga al inquilino, se dice, un derecho a novar el contrato por sí; pero no a pretender una revisión de renta; pero es lo cierto que *el artículo 133 no hace sino reproducir la legalidad vigente con anterioridad*, que es la que se invoca en la demanda, y que *el derecho del inquilino a limitar la renta a la declarada en el Catastro, lleva consigo la acción de revisión, cuando, como en el caso presente, el propietario no acepta la reducción de la renta pretendida por el inquilino.*

CONSIDERANDO: Que también es de desestimar el motivo segundo, en que se alega, además de la infracción del citado artículo 133, la de la disposición transitoria 27 derogatoria de todas las disposiciones dictadas

sobre arrendamientos urbanos, porque mal cabe suponer que ésta pueda referirse a las disposiciones de orden fiscal citadas anteriormente, puesto que el artículo 133 recoge la sustancia de éstas.

CONSIDERANDO: Que tampoco es posible admitir que se haya incurrido por la sentencia en infracción de la disposición transitoria 12, en relación con el art. 120 de la ley a que se refiere el motivo tercero del recurso, porque si bien las disposiciones referentes a revisión de renta carecen de efecto retroactivo por estar comprendidas en el artículo 9.º de la ley, esto no puede hacer referencia a la aplicabilidad de las citadas normas reflejadas en el mencionado artículo 133, y, por otra parte, es incuestionable que el artículo 120 tiene su materia propia y no se refiere al caso de reducción de renta por exceso de la renta del contrato sobre la declarada a la Hacienda.

CONSIDERANDO: Que con notoria improcedencia se alega en el motivo cuarto la infracción de los artículos 11 y 12 de la Ley de Reforma Tributaria y de la Ley de Presupuestos de 1945, en relación con el artículo 3.º del Código civil, que sanciona el principio de la irretroactividad de las leyes, pues dichas disposiciones, que son las aplicables, siquiera estén incorporadas a la Ley de Arrendamientos Urbanos, afectan sin género de duda a los contratos existentes, atendidos su tenor literal e indudable finalidad de orden económico y fiscal y, por lo tanto, de interés público.

CONSIDERANDO: Que la sentencia recurrida no ha incidido en la incongruencia denunciada en el motivo quinto, con invocación del artículo 359 de la Ley de Enjuiciamiento civil, al no resolver sobre la reconvencción formulada por el propietario en orden a que se le faculte para aumentar en un 40 por 100 la renta del local en cuestión, porque, es evidente, no habiéndose dado traslado al demandante por la providencia que tuvo por presentado el escrito de contestación, sin que nadie recurriera contra ella y no contestada dicha reconvencción, no hay posibilidad legal de resolver, aun cuando quede viva, como queda, la acción que en tal sentido pueda corresponder al demandado a ejercitar en el juicio correspondiente.

CONSIDERANDO: Que por la propia razón ha de ser desestimado el motivo sexto, pues no habiéndose resuelto sobre la reconvencción en la sentencia, siquiera en ésta se hagan afirmaciones improcedentes sobre el fondo de dicha reconvencción, porque si ésta no existe legalmente planteada, es totalmente ocioso ocuparse de ella, huelga hablar de si existen o no en autos los elementos necesarios para acceder a la misma.

CONSIDERANDO: Que finalmente, tampoco cabe estimar el error de hecho en la apreciación de la prueba a que se refiere el séptimo y último motivo, porque se parte de la base de que el demandante presentó con la demanda una certificación de la Oficina catastral relativa a los aumentos de renta, la que en período de prueba fué remitida a aquélla para su averación, sin que se uniera a los autos hasta después de dictada sentencia por el juez; pero se olvida que hubo entre las partes conformidad en los hechos a que dicha certificación se refiere y que las rentas resultan de otros documentos obrantes en autos, y, por otra parte, no se trata de un error

sufrido en la apreciación de la prueba documental, con carácter manifiesto único a que se refiere el número 4 del artículo 173 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, por todo lo que procede la desestimación del recurso.

FALLO.—No ha lugar.

### SENTENCIA 3 FEBRERO 1951

#### Capacidad para testar—presunción “*iuris tantum*”.

*La integridad mental para testar constituye una presunción “iuris tantum” y obliga a estimar que concurre capacidad plena en el testador, si no existe prueba completa y evidente en contrario.*

#### Testamento en peligro de muerte—medio de acreditar el cumplimiento de sus formalidades.

*Las solemnidades del testamento otorgado en inminente peligro de muerte en lo que tengan de fundamental para hacer constar la voluntad del testador y su forma legal de expresión pueden acreditarse bien en el expediente de jurisdicción voluntaria, bien en el correspondiente juicio contradictorio.*

#### Congruencia—por otorgarse extremos accesorios no pedidos.

*No se altera el principio de la congruencia por el hecho de que el fallo agregue extremos accesorios que, sin alterar los pronunciamientos principales, conduzcan a la efectividad de la sentencia en trámite de ejecución.*

#### Expediente de jurisdicción voluntaria—relación con el ulterior juicio contencioso.

*La oposición surgida en el expediente de jurisdicción voluntaria no significa un juicio distinto, sino la continuación de aquél en forma contenciosa, sin alterar la situación que tuviesen al tiempo de ser incoado los interesados y lo que fuere objeto del mismo.*

#### Recurso de casación por infracción de ley—aligación de preceptos procesales—artículo 340 LEC.

*El artículo 340 LEC constituye una norma de carácter netamente procesal y no adecuada, por tanto, para servir de base a un recurso de casación por infracción de ley.*

#### Recurso de casación—error en la apelación de la prueba—documentos auténticos.

*Los dictámenes médicos y certificaciones facultativas no tienen, a efectos de casación, el carácter de auténticos.*

ANTECEDENTES.—Don L. D. F., el día antes de morir, no habiendo Notario en el lugar donde vivía y estando en inminente peligro de fallecer, otorgó testamento ante cinco testigos, extendiéndose cédula testamentaria que no firmó el testador, diciéndose en la misma que estaba imposibilitado para hacerlo. En ella nombraba heredera a una mujer, L., que había vivido con él y le asistió hasta su muerte, revocando un testamento anterior ante Notario en que nombraba heredera a una hermana del propio testador, S.; L., instó expediente de jurisdicción voluntaria para la protocolización del testamento. S. se opuso y se desembocó el juicio contencioso. El médico de cabecera dictaminó que desde tres días antes de morir, el enfermo había permanecido en estado comatoso y sin conocimiento. Otros dictámenes médicos afirmaron que era improbable que el día antes de morir tuviera el testador discernimiento. En primera instancia se declaró la validez de la cédula; en segunda, se confirmó este fallo y además se ordenó la protocolización de la misma. Se interpuso recurso de casación.

MOTIVOS DEL RECURSO.—Vid. los Considerandos.

CONSIDERANDO: Que el motivo primero del recurso acusa de incongruente el fallo, alegando que solicitado en la demanda se declarase disposición testamentaria la cédula otorgada en inminente peligro de muerte por don L. D. F. ante cinco testigos, el Tribunal de Instancia, al acoger esta petición, ordena además que se protocolice en la correspondiente Notaría el expediente de jurisdicción voluntaria, al que se unirá testimonio de la sentencia, pronunciamiento que, según dicho motivo, no es congruente con lo solicitado, añadiendo el motivo segundo que al hacer tal pronunciamiento la sentencia otorga más de lo pedido; pero frente a esta argumentación procede recordar, de una parte, que en la demanda se solicitó por otrosí que fuese traída a los autos la cédula testamentaria unida al expediente de jurisdicción voluntaria incoado, debe tenerse en cuenta, además y bajo otro aspecto, que, con arreglo a reiterada doctrina de esta Sala, *no se altera el principio de la congruencia por el hecho de que el fallo agregue extremos accesorios que, sin alterar los pronunciamientos principales, conduzcan a la efectividad de la sentencia en trámite de ejecución*, y es de advertir, por último, que, como acertadamente declara el Tribunal de instancia, ajustándose a la doctrina de esta Sala, de los términos del artículo 1.817 de al Ley procesal aparece que *la oposición surgida en el expediente de jurisdicción voluntaria no significa un juicio distinto, sino la continuación de aquél en forma contenciosa sin alterar la situación que tuviesen al tiempo de ser incoados los interesados y lo que fuere objeto del mismo*, consideraciones las expuestas de las cuales se sigue que habiéndose instado en el escrito inicial del expediente de protocolización que se declarase testamento la cédula en que consta la manifestación de voluntad del finado don L. D. F., y solicitándose además que se ordenase la protocolización del expediente en la correspondiente Notaría, no cabe entender que, al acordarlo así, quebranta la sentencia recurrida el principio de la congruencia y conceda más de lo pedido, imponiéndose, en consecuencia, la desestimación de los expresados motivos primero y segundo del recurso.

CONSIDERANDO: Que tampoco puede prevalecer el tercero de los moti-

vos, en el cual se denuncia la infracción del artículo 340 de la Ley de Enjuiciamiento civil, regulador de los acuerdos judiciales para mejor proveer; y no puede prevalecer el indicado motivo porque, aparte de no expresarse en él el concepto de la infracción acusada, *dicho artículo 340 constituye una norma de carácter netamente procesal y no adecuada, por tanto, para servir de base a un recurso de casación por infracción de ley*, según reiterada jurisprudencia; y si, también con arreglo a constante doctrina de esta Sala, no cabe traer al recurso cuestiones no suscitadas en el pleito, es obligada la desestimación del motivo cuarto, en el que se plantea el problema de caducidad de la instancia, problema que no fué objeto de controversia en el litigio origen del presente recurso, y que, por tanto, no podía ser objeto de pronunciamiento en el fallo.

CONSIDERANDO: Que el motivo quinto, en el que se denuncia la infracción de los artículos 685, 687, 695, 699 y 700 del Código civil, aduce que cuando la manifestación de última voluntad otorgada en inminente peligro de muerte se hace constar por escrito, deben observarse en aquel acto todas las formalidades establecidas para el testamento abierto, siendo nula la declaración si feita en la misma alguna de las solemnidades legales, sosteniendo dicho motivo que en el caso litigioso tales solemnidades no se cumplieron, porque ni los testigos declararon conocer al testador, ni éste firmó la cédula testamentaria, ni lo hizo tampoco a su ruego ninguno de dichos testigos, alegaciones frente a las cuales es de tener en cuenta, en primer término, que, como estableció la sentencia de esta Sala de 31 de enero de 1911, *las solemnidades del testamento otorgado en inminente peligro de muerte en lo que tengan de fundamental para hacer constar la voluntad del testador y su forma legal de expresión pueden acreditarse bien en el expediente de jurisdicción voluntaria, bien en el correspondiente juicio contradictorio*, puesto que hasta el momento de la protocolización la cédula no tiene la eficacia y virtualidad de verdadero testamento, debiendo advertirse, además, con relación a las indicadas alegaciones, que, según declararon las sentencias de esta Sala de 30 de septiembre de 1907, 1.º de mayo de 1909 y 15 de marzo de 1913, no afectan a la validez del testamento otorgado en inminente peligro de muerte ni la falta de expresión de la hora ni el no consignar el motivo por el que no firmó el testador o un testigo a su ruego, y siendo de tener en cuenta, finalmente, que el recurso no impugna tampoco en adecuada forma el cuarto de los Considerandos de la sentencia del Juzgado, aceptado en la de apelación, y según el cual los testigos que concurrieron al otorgamiento reunían las condiciones de idoneidad exigidas por la Ley, o sea que en ellos no se daba ninguna de las causas de incapacidad establecidas en el Código civil, razones las expuestas que impiden pueda prevalecer el quinto motivo de los invocados, ello aparte de que en instancia no acusó el recurrente como defectos de la cédula testamentaria la falta de la firma del testador o de alguno de los testigos el ruego del mismo ni la de no idoneidad de dichos testigos.

CONSIDERANDO: Que para desestimar el motivo sexto—en el cual se denuncia la existencia de error de hecho en la apreciación de la prueba al atribuir a don L. D. F. capacidad para testar—bastaría tener en cuen-

ta que los dictámenes médicos y certificaciones facultativas—que dicho motivo señala como documentos acreditativos del supuesto error—no tienen a efectos de casación el carácter de auténticos, como declaró la sentencia de esta Sala de 25 de marzo de 1940, confirmando reiterada doctrina anterior; pero aun llegando a atribuir aquel carácter a los dictámenes y certificaciones de que se trata, no cabe olvidar que tanto en el informe emitido por la Academia de Medicina de T. como en el que formularon los peritos designados por el Tribunal de apelación, se admite que un enfermo de las condiciones en que don L. D. F. se hallaba en el momento de testar puede conservar lucidez mental suficiente para otorgar su disposición de última voluntad, consideraciones todas de las que se sigue que no puede prosperar el sexto de los motivos del recurso, porque, como también estableció esta Sala en sentencia de 25 de octubre de 1928, *la integridad mental indispensable para testar constituye una presunción "juris tantum" y obliga a estimar que concurre capacidad plena en el testador si no existe prueba completa y evidente en contrario.*

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 5 FEBRERO 1951

Arrendamientos urbanos—juicio de desahucio—cuestiones que encajan en él.

*El proceso de desahucio sólo puede utilizarse cuando no existen entre los litigantes otras relaciones que las derivadas del contrato de arrendamiento o de la situación de precario, sin que quepa ventilar en dicho juicio cuestiones ajenas a la simple resolución del contrato y a la restitución de la posesión.*

Cuestiones de hecho—existencia del precario.

*Las cuestiones relativas a si el demandado ocupa la finca sin pagar merced son privativas de la apreciación del juzgador de instancia, cuyas declaraciones a tal respecto sólo pueden combatirse por la vía del número 7.º del art. 1.692 LEC.*

Recurso de casación—necesidad de impugnar todos los fundamentos del fallo recurrido.

*No procede la casación cuando impugnándose la sentencia por varios de sus fundamentos no se combate por uno que por sí solo basta para mantener la eficacia de la misma.*

ANTECEDENTES Y MOTIVOS DEL RECURSO—Vide el segundo considerando.

CONSIDERANDO: Que con arreglo a reiterada jurisprudencia de esta Sala, *el proceso de desahucio sólo puede utilizarse cuando no existen entre los litigantes otras relaciones que las derivadas del contrato de arrendamiento o de la situación de precario, sin que quepa ventilar en dicho juicio*

*cuestiones ajenas a la simple resolución del contrato y a la restitución de la posesión.*

CONSIDERANDO: Que, según aparece de los términos de la sentencia y de las alegaciones del recurso con posterioridad a la celebración del contrato de arrendamiento y hallándose el mismo en vigor, convinieron las partes en que la entidad arrendataria realizase a sus expensas las obras de construcción de una nave industrial en un patio existente en la finca arrendada para utilizarla sin pagar aumento de merced durante el término de diez años, transcurrido el cual se fijaría el importe de la renta a satisfacer por la nueva construcción, pudiendo el propietario optar por ocuparla, una vez transcurrido dicho plazo, extremos los indicados de los cuales deduce el recurrente que el primitivo vínculo arrendaticio quedó extinguido en cuanto a la parte del inmueble en que las obras se realizaron y que el recurrido posee en precario la nave por él mismo construída, sosteniendo (entre) digo en los motivos primero y segundo del recurso que el contrato de arrendamiento recae ahora tan sólo sobre la otra parte de la finca, ya que se ha producido una novación parcial de las obligaciones primitivamente pactadas, y sentando en el quinto de los mismos motivos la conclusión de que al no reconocer el Tribunal sentenciador la existencia de la novación dicha y estimar que el arrendamiento continúa abarcando la totalidad del inmueble, a pesar de la ejecución de las obras y de no haberse señalado el importe del aumento de renta, se infringe en el fallo el artículo 1.256 del C. e., a cuyo tenor el cumplimiento del contrato no puede dejarse al arbitrio de uno de los contratantes, pero si con arreglo a la jurisprudencia antes aludida la naturaleza del proceso de desahucio no permite que sean controvertidas en el mismo cuestiones relativas a la realidad y alcance de derechos más o menos discutibles, aparece manifiesto que las declaraciones sobre existencia y amplitud de la novación invocada por el recurrente sólo pueden obtenerse con las debidas garantías de defensa en el juicio ordinario correspondiente y no en uno de naturaleza sumaria, cual el que es origen del presente recurso.

CONSIDERANDO: Bajo otro aspecto, que, como tiene establecido también reiteradamente esta Sala, *las cuestiones relativas a si el demandante ocupa la misma finca sin pagar merced son privativas de la apreciación del juzgador de instancia, cuyas declaraciones a tal respecto sólo pueden combatirse por la vía del número 7.º del artículo 1.692 de la Ley procesal*; y declarado en la sentencia que en el caso ahora objeto del litigio no cabe estimar existente una situación de precario porque media un precio, resulta indudable que al no aparecer impugnado este aserto por el cauce que señala aquel precepto adjetivo, carecen de virtualidad los motivos tercero y cuarto invocados, y bastaría tal declaración del fallo para impedir la estimación del recurso, aun prescindiendo de las razones anteriormente expuestas, porque igualmente ha declarado la doctrina de esta Sala que *no procede la casación cuando impugnándose la sentencia por varios de sus fundamentos no se combate por uno que por sí solo basta para mantener la eficacia de la misma.*

FALLO.—No ha lugar.

## SENTENCIA 6 FEBRERO 1951

**Casación por infracción de ley—requisitos del recurso: alegación del concepto de la infracción.**

*Es preciso que el recurrente lo exprese "con precisión y claridad", de acuerdo con la LEC, art. 1.720, primer párrafo "in fine".*

**Casación por infracción de ley—incongruencia: quién puede alegarla; inexistencia cuando la cuestión ha sido implícitamente resuelta.**

*Omitido por el Juzgado el fallo sobre una de las peticiones del actor y no habiendo recurrido éste en apelación de la sentencia, como sólo a él pudo perjudicar tal omisión, con su consentimiento quedó absuelto el demandado implícitamente de la pretensión sobre que el Juzgado no se pronunciara.*

**Casación por infracción de ley—error de hecho en la apreciación de la prueba: carácter de documento auténtico.**

*Lo es un oficio de la Alcaldía con relación a su estricto contenido, no a lo que de él infiera el recurrente, contra la apreciación de la Sala.*

CONSIDERANDO: Que, sobre la base de que en el contrato de cuentas en participación los contratantes se obligaron a no emprender por cuenta propia exclusivamente ningún negocio similar al de explotación del transporte, asiento y venta de pescado en Madrid, la Sala sentenciadora estimó improbadamente el hecho de que el demandante hubiese explotado ningún negocio similar durante la vigencia de la cuenta en participación, y, frente a esta apreciación probatoria, denuncia el tercer motivo del recurso, error de hecho que se pretende demostrar con el oficio de la Alcaldía expresivo de haber sido concedida licencia al actor para dedicarse a la venta de pescado, hecho éste que admite como cierto la Sala sentenciadora, pero sin atribuirle rango probatorio por sí solo de que el demandante haya explotado, durante la vigencia del contrato, el negocio similar a que se refiere la autorización de la Alcaldía, y así resulta que el documento invocado por el recurrente carece de autenticidad en casación, porque no demuestra que el actor haya incumplido el contrato en el aspecto que propugna el recurrente, y, en consecuencia, no puede prosperar dicho motivo tercero.

CONSIDERANDO: Que tampoco ofrece base de casación el segundo motivo del recurso, tanto porque aparece formulado partiendo del supuesto de que prosperase el motivo tercero, como porque no se expresa con claridad y concretamente el concepto de la infracción que en él se denuncia.

CONSIDERANDO: Que asimismo carece de fundamento el primer motivo del recurso, en el que se acusa incongruencia en el fallo recurrido, por no contener declaración sobre todas las peticiones formuladas por los liti-

gantes en los dos pletos acumulados, pues, aparte de que el recurrente no concreta la pretensión que considera omitida en el pleito, es de tener en cuenta que si el motivo quiere aludir a la omisión en la sentencia de primera instancia de todo pronunciamiento sobre la pretensión de pago por el demandado al actor del importe de unas letras de cambio reclamado en la primera demanda, ya se cuidó la Sala sentenciadora de advertir en el primer considerando de su resolución que tal omisión en la primera instancia había sido consentida por el actor, que es el litigante a quien podría perjudicar, el cual no apeló ni se adhirió a la apelación interpuesta por el demandado, quien de este modo quedó absuelto de aquella pretensión, resultando, en consecuencia, que todas las peticiones deducidas en el pleito fueron resueltas, explícitamente unas e implícitamente otras, por la sentencia recurrida.

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 10 FEBRERO 1951

**Competencia: contrato de transporte: juez competente para conocer de los pleitos por obligaciones que del mismo se derivan.**

*Conforme a la regla primera del artículo 62 de la Ley de Enjuiciamiento civil, y en relación con el artículo 374 del Código de comercio y reiterada doctrina jurisprudencial, las obligaciones derivadas del contrato de transporte deben cumplirse en el lugar de destino o entrega de la cosa porteada.*

#### SENTENCIA 10 FEBRERO 1951

**Arrendamientos urbanos—reducción de la renta—por exceder de la declarada a efectos fiscales.**

*Para el éxito de tal reducción se precisan dos circunstancias: a) que el arrendatario abone rentas superiores a las que figuren como base de la contribución territorial; b) que el arrendatario, en los plazos establecidos por las leyes fiscales, no haya declarado a la Hacienda las que efectivamente percibe.*

*Es indiferente que las rentas tengan su origen en el contrato o sean debidas a posteriores elevaciones.*

*Son ineficaces las declaraciones fiscales presentadas extemporáneamente, sin que la concesión administrativa de retroactividad a tales declaraciones pueda enervar un derecho de carácter civil, como lo es el del arrendatario a la novación de la renta.*

**Principio dispositivo—acciones o excepciones no alegadas.**

*De oficio, no pueden los juzgadores fundar sus fallos en razonamientos que impliquen acciones o excepciones que no fueron alegadas.*

ANTECEDENTES.—En abril de 1948 fué arrendado un local de negocio por determinada renta. En noviembre el arrendatario dejó de pagar la renta por advertir que la declarada a la Hacienda era muy inferior a la que él satisfacía. El 13 de diciembre el arrendador declaró la renta verdadera, y en 29 del mismo mes el arrendatario le requirió notarialmente para que se aviniera a rebajar la renta, a lo que se negó el primero. Entablado el proceso por el arrendatario, en ambas instancias se desestimó la demanda.

MOTIVOS DEL RECURSO.—1.º Infracción del art. 133, en relación con los 127 y 128 L. A. U.: La sentencia sujetaba infundadamente a plazo el ejercicio de la acción concedida por el art. 133.

2.º Infracción por inaplicación de los arts. 129 y 130, párr. 2.º L. A. U.

3.º Infracción por inaplicación indebida del art. 120 L. A. U., al aplicar el plazo de tres meses en éste establecido.

4.º Error en la apreciación de la prueba.

CONSIDERANDO: Que pretendida en la demanda la novación, en cuanto a la renta, del contrato de arrendamiento objeto del litigio, por falta de adecuación entre la que la actora viene abonando al arrendador y la por éste declarada a la Hacienda, como quiera que el fallo recurrido estimó caducada la acción, aplicando el término establecido en el artículo 120 de la Ley, el problema planteado en el recurso se reduce a determinar si la Sala sentenciadora ha cometido la injusticia notoria que se la atribuye al aplicar indebidamente el precepto antecitado, en lugar del 123 de la propia Ley de Arrendamientos Urbanos.

CONSIDERANDO: Que la finalidad primordial de dicha norma no es otra que las rentas abonadas al arrendador sirvan de base al tributo, y, por tanto, *a los fines de aquélla, es indiferente que las rentas tengan su origen en el contrato o sean debidas a posteriores elevaciones*, con tal que unas y otras fueren superiores a las que el arrendador perciba y, en los plazos marcados por las leyes fiscales, no las hubiere declarado; ya que, en tal supuesto, nace el derecho del inquilino a limitar el pago de los alquileres en el modo y cuantía determinados en el artículo 133; y al no entenderlo así el Tribunal de instancia, y dejar de aplicar el citado precepto, por la sola consideración de que el artículo 133 se refiere únicamente a elevaciones posteriores a la celebración del contrato, incide en la infracción denunciada en el motivo primero.

CONSIDERANDO: Que es doctrina de esta Sala que, *de oficio, no pueden los juzgadores fundar sus fallos en razonamientos que impliquen acciones o excepciones que no fueron alegadas*; y, consiguientemente, si la actora basó su demanda amparándose esencialmente en la acción que otorga el artículo 133, sin referirse para nada a la revisoria que confiere el 120 al nuevo titular, sobre la base de sospecha de simulación, en circunstancias de hecho y limitaciones de tiempo en absoluto distintas a las de la acción ejercitada—según se deduce del texto del antecitado artículo y disposición transitoria duodécima que lo complementa—, es claro, conforme a la doctrina referida, que la Sala sentenciadora al declarar la caducidad de la acción, ajustándose al plazo marcado en el artículo 120, aplicó éste indebidamente, incurriendo en la injusticia notoria que se invoca en el motivo tercero; siendo, por ello, innecesario el examen de los restantes.

CONSIDERANDO: Que para el éxito de la novación pretendida en la demanda se precisan dos circunstancias: a) que el arrendatario abone rentas superiores a las que figuren como base de la contribución territorial; b) que el arrendador, en los plazos establecidos por las leyes fiscales, no haya declarado a la Hacienda las que efectivamente perciba; de lo cual se infiere que, al no hacer el demandado tal manifestación dentro del trimestre natural, a partir de 1.º de abril de 1948, en que se concertó el arriendo, asiste a la actora el derecho a limitar el pago de sus alquileres a la declaración obrante en el Registro Fiscal.

CONSIDERANDO: Que no obsta a tal determinación que la declaración, a que pretende acogerse el demandado, se presentase en 18 de diciembre de 1948, declarado como está por esta Sala la ineficacia de las que se presentan extemporáneamente, ni tampoco que la Administración, a petición del arrendador, diese a aquélla efecto retroactivo a partir de 10 de abril de 1947; porque tal concesión administrativa no podía enervar un derecho de carácter civil, como lo es el del arrendatario a la novación de la renta, si, en los plazos marcados por las leyes fiscales, el arrendador no declaró la efectivamente percibida.

CONSIDERANDO: Que asignada al local litigioso, por virtud de la comprobación oficial realizada en 1944, la renta de 1.200 pesetas anuales, a esta cantidad debe quedar reducida aquélla por virtud de la novación pretendida, más el 4 por 100, conforme a la súplica de la demanda, que se hará efectiva en la cuantía y tiempo determinados en el contrato, a partir, no del 1.º de diciembre de 1948, como se solicita, sino desde el 29 de diciembre de dicho mes y año, en que el arrendatario, en forma fehaciente, manifestó al arrendador su voluntad de ejercitar, de modo extrajudicial, el derecho que le confiere el repetido artículo 133.

FALLO.—Ha lugar.

#### SENTENCIA 14 FEBRERO 1951

**Procesal: Procedencia del recurso de injusticia notoria.**

*Contra los autos dictados en apelación ante la Audiencia por sentencia dictada por el Juez de Primera Instancia en juicio de desahucio, sólo cabe el recurso por razón de injusticia notoria.*

**Procesal: Resoluciones recurribles.**

*A tenor de lo dispuesto en los artículos 402 y 404 de la Ley de Enjuiciamiento civil, contra resoluciones incidentales dictadas en segunda instancia, susceptibles de recurso de súplica ante la misma Sala, se puede recurrir en casación contra el auto que resuelva la súplica, pero no contra el auto suplicado, por lo que preparado el recurso contra el mis-*

*mo auto objeto de súplica, es obvio también que la casación, como recurso extraordinario, no se da contra resoluciones que no son definitivas por estar pendientes de recurso ordinario de súplica contra ellas interpuesto.*

#### SENTENCIA 16 FEBRERO 1951

**Casación—infracción de ley—de preceptos procesales—artículos 1.566 y 1.567 LEC.**

*Cabe fundamentar el recurso de casación por infracción de ley en la de preceptos procesales cuando están íntimamente ligados con el fondo o derecho material del caso que se discuta, sin que quepa dar una norma única e inflexible para apreciar tal ligazón. Cabe en tal recurso alegar la infracción de los artículos 1.566 y 1.567 LEC.*

**¡Desahucio por precario—pago o consignación de rentas.**

*No es preciso, para apelar en los desahucios por precario, probar el pago o consignación de rentas vencidas, aunque el apelante alegue la existencia de un contrato de arrendamiento.*

ANTECEDENTES.—El demandante entabló juicio de desahucio por precario; el demandado alegó la existencia de un arrendamiento; el Juzgado estimó la demanda; el demandado interpuso recurso de apelación, que la Audiencia no admitió por no acreditarse el pago o consignación de las rentas vencidas. Contra el auto de la Audiencia denegando la reposición del de no admisión, interpuso el demandado recurso de casación por los siguientes

MOTIVOS.—Primero. Infracción por interpretación errónea y aplicación indebida de los artículos 1.566 en relación con el 1.567 y 1.718 LEC.: El precarista no ha de acreditar el pago o consignación de rentas; y aun no se sabía si el recurrente era arrendatario.

Segundo. Infracción de la doctrina de la S. T. S. de 10 de octubre de 1949. Por lo mismo.

CONSIDERANDO: Que la cuestión que plantea este recurso de casación en sus dos motivos es si la obligación de acreditar el pago de rentas para interponer el recurso de casación que establecen los artículos 1.566 y 1.567 de la Ley de Enjuiciamiento civil es o no exigible en los desahucios fundados en ser precarista el demandado, si éste niega tal situación jurídica.

CONSIDERANDO: Que aunque la jurisprudencia ha designado como norma general que no pueden fundarse en la transgresión de normas procesales los recursos de casación por infracción de ley amparados en el número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, admite que esto puede hacerse en casos que esos preceptos estén íntimamente ligados con el fondo o derecho material del caso que se discuta, que por ser diferente en cada asunto no puede establecerse "a priori" para estimar tal ligazón

*una norma única e inflexible*, y en aplicación de esa doctrina las sentencias de esta Sala de 10 de octubre de 1949 y 30 de octubre de 1950, la primera de ellas resolviendo un recurso idéntico al actual, *han admitido la posibilidad de fundar en los artículos 1.566 y 1.567 el recurso amparado en el número 1.º del artículo 1.692 de la propia Ley procesal*, y precisamente por la citada sentencia de 1949, casa el auto de la Audiencia que estimó preciso el pago de rentas de la finca objeto del desahucio.

CONSIDERANDO: Que conduce a la misma conclusión de que *sólo el arrendatario está obligado a acreditar ese pago*, toda interpretación de esos artículos lo mismo en su espíritu de que no se perjudique económicamente al propietario durante la tramitación de la apelación con el retraso en el pago de las rentas que le son debidas, que con su interpretación literal, pues habla el primero de esos artículos de las rentas *vencidas* y las *que con arreglo al contrato deba pagar adelantadas*, y el artículo 1.567 atribuye expresa y repetidamente al *arrendatario* tal obligación, conceptos incompatibles con el de precario.

CONSIDERANDO: Que *nada supone en contra de esto que el demandado haya alegado su carácter de arrendatario*, pues si con ello hace versar el pleito sobre la existencia de un contrato de arrendamiento vendría la Sala sentenciadora a admitir la existencia de éste, resolviendo por anticipado el fondo al reconocer la obligación de pagar renta, puesto que tal pago no obliga a la Ley a que se haga *ad cautelam* y no cabe que con la falta de ese pago se cause ilegítimamente al propietario un perjuicio que ni alega ni admite.

FALLO.—Ha lugar.

#### SENTENCIA 17 FEBRERO 1951

**Daños y perjuicios—necesidad de su prueba.**

*El incumplimiento de las obligaciones por sí solo no implica ni supone daños y perjuicios, sino que es preciso que se pruebe en el juicio su existencia y, como consecuencia de ello, la sentencia la declare en su fallo, pudiendo dejarse únicamente para la ejecución de la misma la determinación de su importe.*

**Prueba de presunciones—su apreciación por el Tribunal “a quo”.**

*La estimación de la prueba de presunciones incumbe por su naturaleza al Tribunal sentenciador, y para combatirla eficazmente en casación es preciso impugnar al amparo del número 7.º del artículo 1.692 LEC. la existencia y realidad de los hechos que el Tribunal de instancia declara aprobados, ya que la deducción que de ellos derive es de la apreciación de dicho Tribunal, con la única limitación de que no resulte contraria a las indeterminadas reglas del criterio humano, por ser absurda, ilógica o inverosímil.*

**Prueba de presunciones—desarticulación de los elementos en que se basa.**

*Cuando la Sala sentenciadora se ha basado en un conjunto de elementos de prueba para establecer una presunción, es ineficaz descomponer ese conjunto considerando e interpretando aisladamente uno de tales elementos.*

### SENTENCIA 17 FEBRERO 1950

**Tercero procesal: concepto—limitaciones a su intervención.**

*Tiene este carácter quien, no citado ni emplazado, ni, consecuentemente, declarado en rebeldía, no ha tenido la menor intervención en la sustanciación del proceso.*

*El tercero ha de entrar en el litigio en el estado en que se encuentre en el momento procesal de su intervención, sin facultad de hacer retroceder la tramitación.*

CONSIDERANDO: Que, cualesquiera que sean las faltas en la determinación de los demandados con la denominación "Señores Hijos de don G. C.", sin precisar si corresponde a una persona jurídica, sociedad civil o compañía mercantil o a personas naturales causahabientes de don G. C., y las de la citación, limitada a doña M. C., así como los efectos de la sentencia respecto a don A. C., no citado ni emplazado en el juicio, es lo cierto que sustanciado el pleito solamente entre "C. U., S. A.", y doña M. C. y M. A., como causahabiente de don G. C., sin declaración de rebeldía de ningún otro demandado, don A. C. sólo puede merecer, en relación con dicho pleito, el concepto de tercero procesal.

CONSIDERANDO: Que la intervención de don A. C., pues, sólo puede admitirse con las limitaciones propias de tal tercero, una de las cuales es la que ha de entrar en el litigio en el estado en que se encuentre en el momento procesal de su intervención, sin facultad de hacer retroceder la tramitación.

CONSIDERANDO: Que, personado don A. C. en el pleito mediante escrito presentado en 13 de abril de 1949, cuando ya había recaído sentencia de este Tribunal, conociendo en recurso de casación y solicitada y acordada, por providencia de 8 de octubre de 1948, ejecución de la sentencia firme, carece de facultad, según lo dicho, para retraer el pleito al grado de apelación, lo que sería tanto como someter al juicio de la Audiencia la resolución dictada por el Tribunal Supremo, y así, la resolución recurrida, al negar la tramitación de la apelación, para evitar este absurdo procesal, no ha infringido ninguno de los preceptos legales citados en el recurso, ninguno de los cuales autoriza ese retroceso ni ha sufrido error alguno al apreciar pruebas, para cuya apreciación no había lugar, por lo que es totalmente improcedente el recurso.

**FALLO.—No ha lugar.**

## SENTENCIA 17 FEBRERO 1951

## Arrendamientos urbano:—desahucio.

**Procesal**—competencia de la jurisdicción ordinaria para conocer de las demandas presentadas por un Ayuntamiento en materia civil antes de la Ley de Bases de Régimen Local de 1945.

*Poseionado un Ayuntamiento, en virtud de expropiación realizada en determinados terrenos, ha de entenderse subrogado en el derecho a pedir la resolución del contrato que el número 8 del artículo 149 de la LAU concede al arrendador y, por lo tanto, no es posible pretender que no pueda invocar ante la jurisdicción ordinaria la causa de desahucio en cuestión.*

## SENTENCIA 17 FEBRERO 1951

## Arrendamientos urbanos—resolución del contrato: derecho transitorio.

*Tratándose de un contrato anterior a la Ley de 31 diciembre 1946, cuya resolución fué instada judicialmente antes de la vigencia de dicha Ley basándose en hechos que tuvieron lugar también con anterioridad a dicho momento, es reiterada la doctrina jurisprudencial que declara vigente la legislación anterior.*

## Arrendamientos urbanos—resolución del contrato: relación entre el Decreto de 29 diciembre 1931 y el de 21 enero 1936.

*El Decreto de 21 enero 1936, artículo 1.º, establece el carácter aclaratorio del mismo con respecto al de 29 diciembre 1931, por lo que ha sido reiterada la jurisprudencia declaratoria de que el artículo 5.º del primero no ha suprimido las causas de desahucio establecidas por el artículo 5.º del segundo.*

## Arrendamientos urbanos—resolución del contrato: anterior intento del arrendador de recuperar la finca basado en otra causa.

*El hecho de que el arrendador, con algunos años de anterioridad a la actual negación de prórroga, tratara de ejercitar el desahucio basándose en distinta causa, no es óbice para el éxito de la nueva pretensión, porque ello no impide el cambio de su propósito.*

## Arrendamientos urbanos—resolución del contrato por derribo de construcciones provisionales existentes en el solar para levantar otras definitivas: indemnización al arrendatario con el importe del traspaso por él abonado.

*Es exigible al arrendador tal indemnización, por no tratarse del caso previsto en el Decreto de 21 enero 1936, artículos 5.º, apartado c), y 9.º*

**Arrendamientos urbanos—resolución del contrato—por derribo de construcciones provisionales existentes en el solar para levantar otras definitivas: derecho del arrendatario a la ocupación de los locales resultantes.**

*Este derecho no puede impedir el desaloje de la finca, y puede ser ejercitado por su titular posteriormente.*

CONSIDERANDO: Que para la decisión del presente litigio precisa dejar sentado que la demanda de desahucio por tener el propietario el propósito de derribar los lavaderos existentes en los solares arrendados para levantar una nueva edificación compuesta de planta baja y dos pisos fué interpuesta en 5 de junio de 1946, y, por lo tanto, con notable anterioridad a la vigencia de la Ley de 3 de abril de 1947 sobre Arrendamientos Urbanos, y por tal razón, el caso controvertido ha de regirse por los preceptos anteriores a dicha Ley, según reiterada jurisprudencia de esta Sala en casos análogos.

CONSIDERANDO: Que la Sala para dictar su resolución absolutoria de la demanda tiene un triple fundamento: a) Que la causa de resolución invocada fué derogada por Decreto de 21 de enero de 1936, al no hacer referencia a ella en su artículo 5.º (único fundamento de la sentencia del Juez, cuyos considerandos se aceptan por la Audiencia. b) Que, según el artículo 1.º de la Ley de 3 de abril de 1947, los locales de negocio son edificaciones habitables, y aquí no se justifica que los lavaderos objeto del desahucio lo sean; y c) Que no se han cumplido los requisitos previstos en la Ley de Arrendamientos Urbanos, singularmente los ayudados en el artículo 102, sin que sea suficiente el ofrecimiento de la parte actora para cumplirlos.

CONSIDERANDO: Que el primero de dichos fundamentos aparece combatido con notoria eficacia en el primer motivo del recurso, donde se denuncia la infracción del artículo 1.º del Decreto de 21 de enero de 1936 y del artículo 5.º del de 29 de diciembre de 1931, porque de estas disposiciones, que son las aplicables al caso, como se afirma en el primer considerando de la presente sentencia, la primera de ellas establece el carácter aclaratorio del Decreto en cuestión con respecto al de 29 de diciembre de 1931, y por ello repetidas veces ha afirmado esta Sala que su artículo 5.º no ha suprimido las causas de desahucio establecidas por el artículo 5.º de la segunda de las disposiciones citadas, en el que figura, bajo la letra b), como caso de excepción a la prórroga forzosa de los contratos de arrendamiento el de que el propietario justifique su propósito de derribar el inmueble.

CONSIDERANDO: Que bajo otro aspecto resulta infringido el apartado e) del citado artículo 5.º, al absolver de la demanda, en cuanto dicho artículo deniega la prórroga forzosa cuando el propietario justifique su propósito de demoler las construcciones provisionales o accidentales existentes en los solares, concediendo al arrendatario las indemnizaciones marcadas en el párrafo tercero del apartado e) del propio artículo 5.º, citados en el segundo motivo del recurso.

CONSIDERANDO: Que igualmente se han infringido por la Sala así el artículo 2.º como el artículo 102 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, al hacer aplicación del mismo a hechos acaecidos con anterioridad a la vigencia de la Ley y sometidos ya con la propia anterioridad al juicio de los Tribunales mediante la oportuna demanda, contrariando la referida jurisprudencia de esta Sala en tal sentido dictada.

CONSIDERANDO: Que, entrando ya en el examen, como es obligado hacerlo al desestimar las razones aducidas por el Tribunal de instancia para la absolución, del fondo del pleito, y haciendo aplicación al mismo de las normas de la Ley de 29 de diciembre de 1931, no puede menos de estimarse que de la documentación aportada resulta claramente la realidad del propósito de derribar los aludidos lavaderos (obtención del permiso municipal para la obra, memoria del arquitecto y proyecto y plano de la misma) y ofrecimiento al inquilino de la indemnización procedente con arreglo a la legislación entonces vigente, sin que sea bastante a desvirtuar este hecho la existencia de una reclamación del año 1943 donde se pide el local al inquilino para destinarlo el propietario a su propia industria, ya que esto no impide el ulterior propósito de derribo frente al actual inquilino.

CONSIDERANDO: Que tampoco cabe exigir como previo el desaloje de los lavaderos a que se contrae la demanda la entrega al arrendatario de las cuatro mil pesetas que se alega satisfizo el inquilino al anterior dueño por el traspaso y la entrega de los enseres que existían en los lavaderos, pues, sobre que el documento en que así se consigna no está reconocido, no resulta claramente del mismo que se trate de un traspaso de local de negocio con enseres propiamente dicho, pudiendo tratarse igualmente de una venta; y, por otra parte, el desahubio se refiere a una construcción en un solar de carácter accidental, no tratándose del caso del artículo 9.º del Decreto de 21 de enero de 1936 ni del caso de su artículo 5.º

CONSIDERANDO: Que, respecto de la obligación que previene la citada disposición en su artículo 7.º de reservar al inquilino habitaciones en el nuevo edificio resultante de la obra proyectada, es indudable que, aun suponiendo asistiera al inquilino tal derecho, éste no impediría el desaloje y podría ser ejercitado después, y, en definitiva, no se pide en la súplica de la contestación su reconocimiento, y sí sólo la absolución de la demanda.

CONSIDERANDO: Que, por otra parte, aparece ofrecida al inquilino la indemnización a que se refiere el artículo 5.º del Decreto de 29 de diciembre de 1931 en lo aplicable al caso.

CONSIDERANDO: Que, dada la fecha de iniciación del litigio y la falta de temeridad en las partes litigantes, no procede hacer condena de costas.

FALLO.—Ha lugar.

## SENTENCIA 20 FEBRERO 1951

**Arrendamientos urbanos—aumentos de renta autorizados: caducidad de la acción revisoria que asiste al arrendatario.**

*De acuerdo con la LAU., art. 130, segundo párrafo, el plazo de tres meses de caducidad de la acción revisoria comienza a correr en el momento en que el arrendatario "hubiera realizado el primer pago", y no al extinguirse los treinta días que la Ley le concede (art. 129) para mostrar su conformidad o disconformidad con el aumento.*

**Cosa juzgada material—sentencias resolutorias de proceso de desahucio.**

*Aunque las sentencias de desahucio no gozan de la fuerza de cosa juzgada, ello ha de entenderse en cuanto a las cuestiones que no fueron planteadas y resueltas en el proceso de desahucio, y cuya decisión puede determinar la nulidad de éste, pero no a la propiedad del mismo, como la relativa a si por la especialidad del caso era o no necesario el previo proceso de revisión.*

**Injusticia notoria—error en la apreciación de la prueba: ámbito de esta causa de impugnación.**

*La LAU., art. 173, causa cuarta, no autoriza el recurso más que por el "error en la apreciación de la prueba cuando se acredite por la documental o pericial que obre en los autos", y no por el error de Derecho que haya podido cometerse en dicha apreciación.*

CONSIDERANDO: Que para la decisión de las cuestiones planteadas en el recurso precisa dejar sentado que la parte demandada, "I. F. E.", tomó en arrendamiento los locales a que la demanda se refiere, según contrato de 11 de agosto de 1943, en 24.000 pesetas al año; que, publicada la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos, y en 24 de mayo de 1947, el propietario del inmueble, don A. C., remitió a dicha entidad por conducto notarial carta manifestándola que, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 118 y siguientes de la Ley, elevaba el alquiler a 7.800 pesetas al mes, expresando poner a disposición del inquilino la documentación justificativa de dicha elevación, y no habiéndose satisfecho el aumento de renta exigido, el propietario dedujo demanda de desahucio contra el inquilino por falta de pago, siendo absuelto éste en ambas instancias por estimar el juzgador que la renta debía fijarse previamente en juicio de revisión; y que posteriormente se instó la presente demanda por el citado propietario para que se declarase caducada la acción que pudiera corresponder al inquilino para pedir la revisión de la renta fijada por el propietario, la que debía quedar fijada para lo sucesivo conforme a sus pretensiones.

CONSIDERANDO: Que, dictada sentencia absolutoria en ambas instancias, sin que a los autos se haya aportado justificación alguna de la renta sa-

tisfecha por los locales arrendados en 18 de julio de 1936, según el Registro Fiscal, y entrando en el examen del segundo motivo, aunque primero en orden lógico, del recurso interpuesto contra la sentencia de instancia al amparo de la causa cuarta del artículo 173 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, alegando la infracción de los artículos 1.248 y 1.218 del Código civil y jurisprudencia de este Tribunal referente al alcance de la cosa juzgada en relación con el juicio de desahucio, es indudable procede su desestimación, en primer lugar, porque la causa invocada no autoriza el recurso más que por error en la apreciación de la prueba demostrada por la documental o pericial que obre en autos, y no por el error de derecho que haya podido cometerse en dicha apreciación; pero, además, porque la Sala no niega la eficacia de los documentos que se indican en el motivo, sino que se limita a estimar la improcedencia de la declaración de la caducidad de la acción que se solicita:

CONSIDERANDO: Que respecto del primer motivo del recurso, en que, con invocación de la causa tercera del artículo 173 de la citada Ley especial, se alega la infracción de los artículos 129, 130 y 131 de la misma, el examen de los tres preceptos invocados evidencia el acierto con que la cuestión ha sido resuelta por la Sala, porque, si bien es verdad que en principio basta al propietario para llevar a la práctica su derecho a elevar legalmente la renta de la finca arrendada con notificar al inquilino su acuerdo en tal sentido y la causa de éste para que aquél pueda comprobar la justicia de la elevación; y que el silencio del inquilino durante los treinta días siguientes a dicha notificación se estima como conformidad, lo que faculta al arrendador para girarle el recibo al siguiente período de renta, figurando dicho aumento por separado, y también lo es que, si dicha cantidad no se abonase se reputará esto como falta de pago de la renta, no es menos cierto que el Tribunal estima probado que el inquilino hizo llegar al propietario su disconformidad, lo que impediría en todo caso estimar su tácita aceptación; pero, además, aun admitiendo en hipótesis que tal manifestación no existiera, nunca se darían en el presente caso términos hábiles para hacer aplicación del último párrafo del artículo 130, según el cual, no obstante la conformidad tácita del inquilino, si la cantidad girada resultase superior a la autorizada por la Ley, dentro de los tres meses de la fecha en que hubiese realizado el primer pago tendrá el inquilino acción revisoria contra el arrendador, porque, no habiendo realizado el inquilino pago ninguno del aumento de renta, y siendo éste el punto de partida para los tres meses de plazo otorgados para el ejercicio de la acción, no es posible entender caducada una acción que no ha nacido todavía, sin que por ello quede el propietario privado de ejercitar su derecho al aumento de la renta, si realmente le asiste, lo que podrá verificar en el juicio de revisión correspondiente, según le señaló la sentencia del juicio de desahucio por falta de pago, anteriormente seguido por el mismo contra el inquilino, cuyo fallo indudablemente le obliga, sea cual fuere el acierto de la decisión, con la fuerza legal de la cosa juzgada, pues aunque las sentencias de desahucio no gozan de dicho valor, ello ha de entenderse en cuanto a las cuestiones que no fueron planteadas y re-

sueltas en el juicio de desahucio, y cuya decisión puede determinar la nulidad de éste, pero no a las propias del mismo, como la relativa a si por la especialidad del caso era o no necesario el juicio de revisión, según tiene declarado esta Sala en reiterada jurisprudencia.

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 23 FEBRERO 1951

**Competencia—compraventa—valor del pago de parte del precio a los efectos de determinar la competencia.**

*Es reiterada la doctrina que establece que los géneros de comercio se entienden entregados, salvo pacto en contrario, en el establecimiento del vendedor, siendo Juez competente el de éste, máxime cuando en el mismo comenzó a pagarse el precio, cuyo resto es objeto de reclamación.*

#### SENTENCIA 23 FEBRERO 1951

**Causa—en los contratos onerosos—reciprocidad y equivalencia de las prestaciones.**

*Las obligaciones recíprocas en cuya prestación o promesa se ha de entender, conforme al artículo 1.274 C. c., que tiene su causa para cada parte contratante el contrato oneroso, son las que una a otra se contraponen, de tal modo que si una se incumple no es exigible por el incumplidor la a ella contrapuesta, sin que las caracterice una equivalencia o igualdad de valoración.*

**Moderación judicial, por equidad, del desequilibrio de las prestaciones contractuales.**

ANTECEDENTES.—El actor había llevado, en abril y mayo de 1936, a una fábrica de harinas propiedad de los demandados, ciertas cantidades de trigo para su transformación en harina, retirando los vales correspondientes. Por costumbre local, el trigo se mezclaba en la fábrica con el de otros agricultores sin individualizarse el de cada uno. En septiembre de 1936, antes de que el actor retirara la harina, los marxistas se incautaron de la fábrica, en la que, al terminar la guerra de liberación, no quedaba trigo ni harina. En 1939, el actor reclamó privadamente la entrega de la harina, sin éxito. En 1944 intentada sin avenencia la conciliación, se entabló demanda. En primera instancia se condenó a los demandados a entregar la harina, o, subsidiariamente, su valor en 1936. Apelaron ambas partes. En apelación se modificó el fallo en el sentido de atenerse al valor de 1944. Los demandados interpusieron recurso de casación, limitado a este último extremo, es decir, aceptando el fallo de primera instancia.

MOTIVOS DEL RECURSO.—Vid. considerandos.

CONSIDERANDO: Que en el primero de los motivos del recurso, poniéndose en relación, que manifiestamente no se da para el efecto que en él se pretende, los artículos del Código civil 1.274, definidos de lo que ha de enten-

derse por causa en los contratos onerosos; 1.289, que contiene una regla de interpretación de los mismos, sólo aplicable cuando mediante las que la preceden no pueda resolverse la duda acerca de cuál fué la intención de los contratantes, y 1.258, relativo al cumplimiento de lo pactado desde la perfección contractual, alegan los recurrentes la violación de tales preceptos por no haber sido tenidos en cuenta y aplicados por el juzgador, razonando este parecer y el supuesto de la concordancia de los artículos que como infringidos cita, en el sentido de que siendo la causa para cada parte en los contratos onerosos la prestación a la que la otra se obliga, y habiéndose de resolver las dudas sobre su contenido en favor de la mayor reciprocidad de intereses, esta reciprocidad representativa de la causa es la equivalencia, por donde llegan a la conclusión de que las prestaciones recíprocas de los contratantes han de tener igual valor dinerario y que, consiguientemente, el de la harina que los demandados han de satisfacer al actor ha de ser el mismo que tenía cuando éste hizo entrega de su trigo en el año 1936; mas, aparte de que la cuestión así planteada no puede ser acogida en el recurso por no haber sido propuesta y discutida en el pleito, cuanto razonan los recurrentes descansa sobre un supuesto equivocado, porque *las obligaciones recíprocas en cuya prestación o promesa se ha de entender, conforme al artículo 1.274 del Código civil, que tiene su causa para cada parte contratante el contrato oneroso, son las que una a otra se contraponen, de tal modo que si una se incumple no es exigible por el incumplidor la a ella contrapuesta, sin que las caracterice una equivalencia o igualdad de valoración que si hubiera de concurrir en todo contrato sería contraria al fundamental principio que preceptivamente establece el artículo 1.255 del mencionado Código.*

CONSIDERANDO: Que de lo que antecede se sigue que al no aplicar la Sala sentenciadora de instancia los artículos que como violados en este concepto cita el motivo no puede incidir en su infracción, ya que nada ha resuelto que sea contrario a lo que disponen; y aunque en el mismo motivo se aducen razones de equidad, y el sentido moderador y distributivo de los perjuicios en materia de contratación, que preside la Ley de 7 de diciembre de 1939, llamada de desbloqueo, y la de 5 de noviembre de 1940, sobre contratación en zona roja, no es posible desconocer que la especialidad de sus disposiciones sólo es aplicable a los casos que regulan expresamente, y que si la tendencia y criterio que las inspira ha llegado a influir en algunos muy contados, para que *esta Sala haya usado la facultad de acomodar lo convenido por las partes contratantes a una moderación en su cumplimiento ante las circunstancias que acusadamente concurrían en ellas, lo ha hecho con cautela y justificación notoria*, que excluyen de igual amparo al caso sometido al presente recurso, en el que no cabe admitir que entre las prestaciones que obligan a ambas partes litigantes se haya producido el injustificado desequilibrio contrario a la equidad que la recurrente afirma, porque *siendo cierto que el precio de la harina que con arreglo a los vales fundamentales de lo pedido en la demanda había de ser entregada al demandante era en el año 1936 muy inferior al que en la actualidad alcanza, también lo es que el valor adqui-*

*sitivo actual de su importe dinerario, aún no satisfecho, es mucho menor al que en aquel tiempo tenía.*

CONSIDERANDO: Que el motivo segundo del recurso, puesto al doble amparo de los números séptimo y primero del artículo 1.692 de la Ley procesal, acusa a la sentencia recurrida de error de derecho en la apreciación de la prueba de confesión del demandante, y de infractora del artículo 1.100 del Código civil, al señalar como fecha-base para la liquidación del contrato discutido la del acto conciliatorio, pero ni la Sala sentenciadora apreció equivocadamente el hecho, confesado por el actor, de que a los pocos meses de la liberación había ido a reclamar a los demandados el cumplimiento de su obligación, al estimar que con ello seguía indeterminada la fecha atendible para el efecto de que los deudores quedasen obligados al pago pedido en la demanda, ni infringió al señalar la del acto conciliatorio un precepto que como el citado nada dispone respecto al expresado extremo, sino que establece y regula los casos y momento en los que los obligados incurren en mora, que es cuestión extraña a la que el motivo propone; por lo cual también ha de ser éste desestimado.

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 24 FEBRERO 1951

**Casación—resoluciones recurribles: dictadas en la pieza de ejecución de sanciones impuestas por el Tribunal Nacional de Responsabilidades Políticas.**

*A tenor de lo dispuesto por la L. de 9 febrero 1939, artículo 31 (no derogado por la Ley de 19 febrero 1942, artículo 9.º, ni modificado por la Orden de 27 junio 1945), no se da recurso alguno contra las resoluciones que dicten los jueces especiales en las reclamaciones e incidentes que tengan su origen o se relacionen con la pieza separada que aquéllos tramiten para hacer efectivas las sanciones económicas impuestas.*

**Casación—desestimación por causas de inadmisión.**

*Las causas en que pueda fundarse la no admisión de un recurso de casación son pertinentes para desestimarlo al resolver en el fondo.*

#### SENTENCIA 27 FEBRERO 1951

**Procesal—prueba documental—aportación de documentos en período de prueba—su admisibilidad.**

*La prohibición del art. 506 de la LEC, sólo afecta a los documentos de fondo, pero no a aquellos que tienen por objeto acreditar el carácter con que el litigante se presenta en juicio.*

CONSIDERANDO: Que el problema esencial, planteado en este recurso se contrae a decidir si procedió o no aquélla con acierto al estimar la acción ejercitada, a pesar de no haber presentado el actor, hasta el período de prueba, el testimonio expresivo de su condición de heredero del causante.

CONSIDERANDO: Que aparte de que es doctrina de esta Sala que para los efectos de casación en el fondo no pueden tener eficacia los preceptos de orden procesal comprendidos en los artículos 503 a 506 de la Ley de Enjuiciamiento civil, es lo incierto que al conceder el fallo recurrido valor probatorio al testimonio del auto de declaración de herederos, traído a los autos en el período de prueba, no incidió en la infracción de dichas normas, porque si bien es cierto que el artículo 506 de la Ley procesal prohíbe admitir después de la demanda y la contestación otros documentos que los comprendidos en alguno de los casos en tal precepto enumerados, no lo es menos que tal prohibición sólo afecta a los documentos de fondo, a que se refiere el artículo 504 de la propia Ley, pero no a aquellos otros que, como declara la sentencia de 5 de abril de 1911, tienen por objeto acreditar el carácter con que el litigante se presenta en juicio, cuando el derecho que reclame provenga de habérselo otro transmitido por herencia o cualquier otro título a que se refiere el número 2.º del artículo 503, por cuanto éstos afectan, más bien que al derecho, a la personalidad del demandante, dada la íntima relación que guardan con lo preceptuado en el artículo 533, que autoriza la excepción dilatoria de falta de personalidad cuando no se justifica la condición de heredero.

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 27 FEBRERO 1951

**Hipoteca a favor del Estado, constituida por el Instituto de Crédito para la Reconstrucción Nacional—preferencia: requisitos.**

*La preferencia que le concede el art. 1.º de la Ley de 26-XI-1941 sólo se entiende aplicable a los préstamos realizados de acuerdo con la finalidad y razón de la ley.*

ANTECEDENTES.—Una casa, destruída por la guerra, fué reconstruída con ayuda de dos préstamos con garantía hipotecaria, hechos por particulares. Los gastos producidos por los últimos detalles, así como algunas mejoras y un pabellón anexo, se sufragaron por medio de dos nuevos préstamos, esta vez del Instituto de Crédito para la Reconstrucción Nacional, que inscribió dos nuevas hipotecas sobre la misma finca, con la preferencia que le conceden las leyes. Uno de los primitivos acreedores hipotecario, demanda la posesión de tales hipotecas; el Juzgado y la Audiencia dan lugar a la demanda. El Abogado del Estado, demandado y apelante, recurre en casación.

MOTIVO.—Al amparo de 1.692. 1.º LEC: inaplicación e interpretación errónea del art. 1.º de la Ley de 26-IX-1941, en relación con el 8.º de la Ley de 16-III-1939, y los principios "cuando las palabras no son ambiguas, no puede haber cuestión alguna en cuanto a la intención" y "ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemus".

CONSIDERANDO: Que a la acertada interpretación dada, en la sentencia recurrida, al artículo 1.º de la Ley de 26 de septiembre de 1941, *apoyada en los precedentes, preámbulo, razón, fin y justos límites de aplicación de dicho precepto* se opone, en el recurso, la del recurrente, de la cual deduce que basta que el Instituto de Crédito convenga un préstamo, sin destino determinado, asegurado con hipoteca, para que ésta tenga preferencia sobre cualquier otra constituida con anterioridad sobre la misma finca, interpretación que conduciría al absurdo legal y a la injusticia de que dejando sin finalidad los preceptos reguladores de las precauciones y garantías que deba adoptar el Instituto, para que el importe de sus préstamos se destine a lo prevenido en la ley, bastaría hacer el préstamo con hipoteca fuera de sus misiones (art. 2.º de la Ley de 16 de marzo de 1939), sobre finca, aun no necesitada de reconstrucción y cuyo importe se destinase a un fin lícito o no, para gozar tal hipoteca de preferencia legal sobre las anteriores, convirtiendo, sin razón alguna, lo que la ley quiso en beneficio hasta de los propios titulares de éstas, en una "expropiación", como dice la Audiencia, "de intereses particulares legítimamente constituidos".

CONSIDERANDO: Que para evitar esa inadmisibile conclusión, se hace precisa, para la aplicación del precepto legal citado, en orden a la preferencia hipotecaria concedida, *la distinción del fin del préstamo*, como se hace en la sentencia recurrida, sin infringir dicho precepto, ni los principios citados en el único motivo del recurso, improcedente en consecuencia.

FALLO.—No ha lugar.

#### SENTENCIA 28 FEBRERO 1951

Competencia—principio de prueba sobre la existencia de un contrato de venta de mercancías: juez competente.

*La correspondencia cruzada entre demandante y demandado junto con la intervención de un agente comercial y la retirada de la estación del ferrocarril de la mercancía, acreditan la existencia del contrato de compraventa, y no habiendo sumisión de las partes, será juez competente el del lugar donde deba cumplirse la obligación, que es el de entrega de la cosa vendida que en la compraventa mercantil se presume hecha en el lugar donde tiene el vendedor su establecimiento.*

#### SENTENCIA 3 MARZO 1951

Arrendamientos urbanos—resolución de contrato por ruina de la casa.

*El apartado g) del artículo 5.º del Decreto de 29 de diciembre de 1931 no puede invocarse cuando el derribo se ordena por la propia autoridad como medida de policía en uso de sus atribuciones.*

ANTECEDENTES.—Véanse los considerandos 1.º y 2.º

MOTIVOS.—Sólo interesan a la resolución los articulados con los números:

2.º Inaplicación del artículo 1.568 en relación con los 1.182 y 1.105 del Código civil; y

3.º Interpretación errónea y aplicación indebida del apartado g) del artículo 5.º del Decreto de 29 de diciembre de 1931.

CONSIDERANDO: Que la Sala sentenciadora declara, como cuestión de hecho resultante de las alegaciones de las partes y prueba practicada, que, en los últimos días de junio de 1946 y primeros del mes siguiente, la Alcaldía de T. ofició a entrambos litigantes para que, como arrendatario el uno y propietario el otro de la casa número 8 de la calle de C. de dicha ciudad, procedieran, sin excusa ni pretextos aiguno, en el plazo de dos o tres días, a su desalojamiento y demolición, con el fin de evitar desgracias personales, y en atención a su estado de ruina inminente, puesto de manifiesto como consecuencia del derrumbamiento de las casas números 2 y 4 sitas en la misma calle.

CONSIDERANDO: Que firmes tales órdenes, desalojado el inmueble ruinoso y réconstruído un nuevo edificio sobre el solar originado por el derribo, el fallo de instancia, accediendo parcialmente a las pretensiones de la demanda, declaró el derecho del arrendatario a ocupar el edificio o locales resultantes de la reconstrucción, una vez terminadas las obras, por la sola consideración de que, si bien la inminencia del riesgo no admitía demora y, por ello, la autoridad municipal pudo ordenar el inmediato derribo, lo que equivale de hecho a la terminación del arriendo, éste no quedó extinguido de derecho hasta tanto que no se ejercitara y prosperase la acción resolutoria del contrato, a base de la declaración de ruina de la finca.

CONSIDERANDO: Que para hacer tal declaración el Tribunal de instancia no invoca más fundamentos que el apartado g) del artículo 5.º del Decreto de 29 de diciembre de 1931, sin tener en cuenta que este precepto sólo puede alegarse en el supuesto de que sea el propietario del inmueble ruinoso quien ejercite la acción de desahucio, como causa de excepción a la prórroga del arriendo, en cuyo caso será indispensable, para estimar la demanda, aportar certificación de declaración de ruina decretada en expediente contradictorio, seguido ante la autoridad municipal; pero no puede invocarse cuando, como aquí acontece, el derribo se ordena por la propia autoridad como medida de policía, en uso de las facultades que la están atribuidas por el artículo 389 del Código civil y legislación municipal.

CONSIDERANDO: Que, esto sentado, es llano que la situación de hecho enjuiciada en esta litis reviste todos los caracteres de un supuesto de pérdida de la casa arrendada, por un acaecimiento imprevisto, y que el propietario, que es quien en mayor grado experimentó el daño, no podía evitar, ya que es notorio que cualesquiera que fuesen los recursos utilizables, en vía administrativa o contenciosa, contra la orden de demolición ésta tenía que cumplirse inexcusablemente, ya que si el propietario no derruía la finca la autoridad podía hacerla demoler a costa del mismo.

CONSIDERANDO: Que de lo dicho se deduce que, al perecer por caso for-

tuito la cosa arrendada, el contrato quedó resuelto de pleno derecho, por ser ésta el objeto esencial para su existencia, conforme a lo establecido en el artículo 1.568, en relación con los 1.536 y 1.261 del Código civil; y sin que de tal pérdida pueda derivarse responsabilidad alguna para el dueño, a tenor del artículo 1.105 del propio Cuerpo legal, de aplicación a la cuestión controvertida, como legislación supletoria, por no hallarse previsto tal supuesto en la legislación de inquilinato vigente al tiempo de producirse los hechos originarios de la demanda.

CONSIDERANDO: Que al no entenderlo así la Sala de instancia ha incidido en la injusticia notoria que la atribuyen los motivos segundo y tercero del recurso, por la infracción clara de los preceptos que en ellos se invocan, procediendo su estimación, sin necesidad procesal de examinar los restantes.

CONSIDERANDO: Que por los razonamientos de carácter legal expuestos procede declarar haber lugar al recurso, revocar la sentencia dictada por el Juez y desestimar la demanda en todas sus partes, absolviendo al demandado, condenando al actor al pago de las costas de primera instancia, sin mención especial de las de segunda y las correspondientes a este recurso.

FALLO.—Ha lugar, con los pronunciamientos del último considerando.

#### SENTENCIA 9 MARZO 1951

**Beneficio de pobreza—requisitos—embargo de los bienes del solicitante—carga de la prueba—facultades de apreciación del Tribunal—ocultación maliciosa.**

*De acuerdo con los arts. 13, 14, 15, 17, 24, 28 y 29 de la LEC., sólo se concederá el beneficio de pobreza legal a los litigantes que demuestren haber comprendido en la demanda todos sus medios de subsistencia, y los de su mujer e hijos, en su caso, sin ocultar ninguno.*

*El caso 5.º del art. 15 de la LEC exige el embargo "total" de los bienes del solicitante, no bastando el de la mayor parte de éstos.*

*Toca demostrar al solicitante, y no a los que se opongan a la concepción, la certeza de sus manifestaciones, así como demostrar, cuando ha venido litigando antes en concepto de rico, haber venido a peor fortuna.*

*Los Tribunales tienen cierta libertad para apreciar las pruebas practicadas, no sólo por los signos exteriores que enumera el art. 17 de la LEC, sino también para calificar como maliciosas las ocultaciones que se realicen al redactar la demanda.*

#### SENTENCIA 31 MARZO 1951

**Competencia: Compraventa: juez competente.**

*A falta de sumisión expresa o tácita, es Juez competente para conocer de las acciones personales derivadas de una compraventa mercantil,*

*el del lugar donde debe cumplirse la obligación, siendo éste el de entrega de la cosa vendida que se presume hecha en el lugar donde tiene el vendedor su establecimiento mercantil.*

### SENTENCIA 31 MARZO 1951

#### Procesal—casación—eficacia de los motivos.

*No se pueden apoyar los motivos de un recurso, fundados en el número 1.º del artículo 1.692, en una afirmación que aparece no demostrada en la sentencia de instancia.*

CONSIDERANDO: Que el primer motivo del recurso acusa la vulneración en la sentencia del artículo 1.203 del Código civil, alegando que al convenio celebrado por las partes, y que se hizo constar por escrito, se adicionó un pacto verbal en el que se estipuló que no estarían obligados los recurrentes a desalojar los locales propiedad del recurrido en tanto no quedasen libres y a disposición de aquéllos los que a los mismos pertenecen, añadiendo el motivo segundo que la obligación de que se trata tiene, por tanto, el carácter de condicional y que al no reconocerlo así infringe el fallo de instancia el artículo 1.113 del citado Código, sosteniendo, finalmente, el motivo tercero de los invocados que está sujeta a plazo la obligación de desalojar los locales objeto del arriendo y que la Sala sentenciadora quebranta el artículo 1.125 del repetido Código al no admitir la existencia del plazo pactado.

CONSIDERANDO: Que para apreciar debidamente la eficacia de los indicados motivos debe tenerse en cuenta que las alegaciones de los mismos se apoyan en una fundamental afirmación, cual es la de que al convenio escrito que liga a las partes se añadió un pacto verbal por el que se facultó a los recurrentes para continuar ocupando los locales arrendados hasta que quedasen libres y a su disposición los que les pertenecen en propiedad; pero declarado en el considerando tercero de la sentencia del Juzgado, aceptado en la apelación, que no se demostró la existencia de dicho pacto verbal, aparece manifiesto que no impugnada en el recurso tal declaración por el cauce señalado en el número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, desaparece la base de los tres motivos de casación invocados, imponiéndose la desestimación del recurso.

### SENTENCIA 16 MAYO 1951

#### Arrendamientos urbanos: desahucio: de un solar: legislación aplicable

*En reiteradas sentencias, entre ellas, las de 2 de marzo de 1948, 2 de diciembre de 1949 y 31 de enero de 1950, la Sala ha declarado que no es aplicable la legislación especial de arrendamientos urbanos, sino la común a los arrendamientos de solares, aunque el arrendatario hubiera sido autorizado para construir un cobertizo con la finalidad de resguardar determinada maquinaria.*

## 2. Sentencias de la Sala Quinta

(Arrendamientos rústicos)

A cargo de Juan HERNANDEZ CANUT,  
con la colaboración de José María DESAN-  
TES, Manuel GONZALEZ, José Antonio  
PRIETO y Luis Saucto MENDIZABAL.

### SENTENCIA 8 FEBRERO 1951

**Conversión de aparcería en arrendamiento: límite.**

*Los aparceros que hayan de convertirse en arrendatarios no pueden disfrutar de otros beneficios que aquellos que al arrendatario están asignados.*

*No ha sido propósito del artículo 7.º de la Ley de 28 de junio de 1940 admitir un divorcio tan prolongado entre propietario y cosa que conduzca a los aparceros a prolongar su estancia en el fundo por tiempo muy superior al que como arrendatarios hubieran podido reclamar.*

ANTECEDENTES.—Terminada la aparcería de unas fincas rústicas, los aparceros solicitan su conversión en arrendamiento. Los demandados propietarios se oponen y reconvienen para la pérdida de las labores y siembras realizadas después de la fecha de terminación del contrato. El Juzgado absuelve y la Audiencia estima la demanda.

MOTIVOS.—Primero. Violación del artículo 49 de la Ley de 15 de marzo de 1935 en relación con el 2.º de la de 28 de junio de 1940 y el 6.º de la de 23 de julio de 1942.

Segundo. Aplicación errónea del artículo 7.º de la Ley de 28 de junio de 1940.

CONSIDERANDO: Que se estima común a todos los aspectos de las cuestiones suscitadas en el pleito, uno fundamental, cual es el de decidir si los demandantes, dadas sus circunstancias de permanencia en el fundo, pueden usar del derecho que para la relación aparcerera regula el artículo 1.º de la Ley de 28 de junio de 1940.

CONSIDERANDO: Que conforme a la doctrina de esta Sala en su Sentencia de 15 de febrero de 1948, y en la que hoy ha de insistir aquel derecho, tiene en el precepto una nota limitativa, cual es la de que los aparceros que hayan de convertirse en arrendatarios no pueden disfrutar de otros beneficios que aquellos que al arrendatario están asignados. Ahora bien, por manifestación expresa de ambas partes, consta que el tiempo que los demandantes llevan en posesión y cultivo de la heredad a que el pleito se contrae, es tan extenso—dijeron—“que parte de ellos nacieron en la finca T. de S. M., de la que sus padres eran arrendatarios”, “con el transcurso del tiempo pasaron a ser arrendatarios y después aparceros”.

que con estos antecedentes de ineludible observancia, ha de concluirse que la pretensión de los actores conduce a prolongar su estancia en T. de S. M., por tiempo muy superior al que como arrendatarios hubieran podido reclamar, y como esta aspiración no la permite el texto del citado artículo 7.º, debe desestimarse; no ha sido propósito de este precepto admitir divorcio tan prolongado entre propietario y cosa.

CONSIDERANDO: Que con relación al caso del pleito, no existe la comentada convención, huelga tratar si hubiera de estorbarle el propósito de los demandados a cultivar directamente la finca; y conformes los litigantes en que la relación de aparcería terminaba el día 31 de octubre de 1946, ciertamente que a estos hechos han de ajustarse los oportunos pronunciamientos.

CONSIDERANDO: Que no ha sido probado ni el hecho, ni la cuantía de la reclamación articulada en vía reconvenzional respecto a siembras y labores.

CONSIDERANDO: Que no es de apreciar temeridad ni mala fe por parte de los recurridos en el presente recurso.

FALLO.—Ha lugar.

#### SENTENCIA 9 FEBRERO 1951

**Aparcería—extinción: muerte del aparcero.**

*Si bien, conforme al art. 47 de la Ley de 15 de marzo de 1935, la muerte del aparcero concede al propietario el derecho a rescindir el contrato de aparcería, para que éste no pueda ser continuado por los herederos es preciso que el propietario reclame expresamente la rescisión del convenio y que ésta sea acordada.*

**Recurso de revisión: injusticia notoria por error en la apreciación de la prueba—acatamiento al criterio del juzgador de instancia no impugnado debidamente—documento auténtico: testimonio de pruebas de confesión y testifical practicadas en un interdicto.**

*La apreciación de la prueba realizada en instancia ha de prevalecer mientras no sea combatida con éxito.*

*Los particulares relativos a las pruebas de confesión y testifical practicadas en un juicio de interdicto seguido entre las mismas partes que este litigio, aunque aparezcan incluidos en un testimonio de particulares del juicio interdictal, no tienen el carácter de prueba documental y, por tanto, no pueden aceptarse como elementos valorativos del error que pretende acusar el recurrente.*

## SENTENCIA 13 FEBRERO 1951

**Contratos—simulación: personas que pueden impugnarla.**

*Solamente podrá impugnar la supuesta simulación, aunque ésta encubriera un hecho ilícito, el que por ella resultara perjudicado, y no los actores que contribuyeran a ella.*

**Carga de la prueba.**

*El demandante que exige el cumplimiento del contrato debe probar su existencia; el que pretende la indemnización de perjuicios debe probar su causa y su realidad; el que pretende el reintegro de la posesión arrendaticia debe probar que la tenía y fué ilegítimamente despojado de ella.*

**Recurso de revisión: injusticia notoria por infracción de precepto legal—requisitos: expresión del concepto en que la ley fué infringida—cuestiones nuevas.**

*No procede estimar el recurso cuando no se expresa en qué concepto se suponen infringidos los preceptos que se alegan, y no se descubre que esos preceptos tengan relación alguna con lo que ha sido objeto del pleito.*

**Recurso de revisión: injusticia notoria por error en la apreciación de la prueba—documento auténtico: documentos discutidos en el pleito.**

*No puede demostrar el error en la apreciación de la prueba el documento cuya interpretación es precisamente el objeto del pleito.*

## SENTENCIA 15 FEBRERO 1951

**Arrendamientos rústicos—acción de retracto: caducidad (1).**

**Recurso de revisión—requisitos: impugnación del “fallo”.**

*Es aplicable al recurso extraordinario de revisión la doctrina jurisprudencial que, referida al de casación, declara que ésta sólo se da contra la parte dispositiva del fallo.*

## SENTENCIA 17 FEBRERO 1951

**Arrendamientos rústicos—terminación: disposiciones adicionales de la Ley de 1942.**

*No es “prórroga establecida por expresa voluntad de las dos partes” la tácita reconducción, aunque se estipulase en el contrato tal modo de continuar la relación arrendaticia.*

---

(1) Por referirse exclusivamente al supuesto de hecho litigioso, la sentencia no contiene en este punto doctrina legal.

**Arrendamientos rústicos: colectivos.**

*Un arrendamiento "mancomunado y solidario" no está comprendido entre los "colectivos" de la Ley de 18-III-1944, art. 3.º*

ANTECEDENTES.—En 1926 se pactó un arrendamiento de varias fincas rústicas, por cuatro años, prorrogables por plazos de cuatro mientras no hubiera aviso con un año de antelación; los arrendatarios se obligaban "mancomunada y solidariamente", y la renta anual era de unos 55 Qm. Donadas las fincas en 1946, los adquirentes intentan el desahucio al amparo de las disposiciones adicionales de la Ley de 23-VII-1942. Denegado por el Juez, es concedido por la Audiencia.

MOTIVOS.—1.º Al amparo de la norma 7.ª, causas 3.ª y 4.ª de la disposición transitoria 3.ª, A), de la Ley de 28-VI-1940: infracción de 1.543 y 1.566 C. c.: la continuación del contrato no se producía por efecto de este último artículo, sino por expresa estipulación en el contrato.

2.º Al amparo de las mismas causas 3.ª y 4.ª: infracción del art. 3.º de la Ley de 18-III-1944, por no haberse dividido la renta por el número de arrendatarios.

3.º Al amparo de la causa 3.ª: inaplicación del art. 9.º de la Ley de 23-VII-1942 y aplicación indebida de la disposición adicional 2.ª

CONSIDERANDO: Que por el primer motivo del recurso se hace supuesto de no estar vencido el plazo contractual, por el pacto existente de prórroga mientras no mediare aviso con un año de antelación, aviso que no ha mediado, pero aquí se oída que *la interferencia de la Ley de 1942 lleva a ultimar los contratos anteriores a ella, sin más distingos que los establecidos en la misma, entre los cuales no se encuentra esa particular condición, que no puede aceptarse como expresa prórroga por concorde voluntad de las dos partes; y como no significan esa determinación de plazo ni se aplica la tesis de tácita reconducción no se han cometido las infracciones que se apuntan y menos se ha incidido en el error en la apreciación de pruebas que se atribuye sin citar elemento documental capaz de demostrarlo, por todo lo cual el motivo es desestimable.*

CONSIDERANDO: Que por el segundo motivo recurrente se invoca la aplicación de la Ley de 18 de marzo de 1944 pretendiendo que la renta a pagar por cada uno de los recurrentes es menor de 40 quintales métricos de trigo, mas no se tiene en cuenta que lo previsto en esta ley se refiere a los arrendamientos colectivos, entre los cuales no cuenta el presente que lo es mancomunado y solidario respecto todos y cada uno de los demandados.

CONSIDERANDO: Que por el tercero y último motivo preténde el recurrente ser inaplicable la adicional segunda de la Ley de 23 de julio de 1942, pero es cierto que no se apoya en razón ninguna esa inaplicabilidad, ni tiene que hacerse alusión al artículo 9.º de la misma ley porque no se ha ejercido acción como adquirente, de modo que el dilema así planteado no tiene consistencia.

**FALLO.**—No ha lugar.

**SENTENCIA 21 FEBRERO 1951**

**Revisión—cuestiones nuevas.**

**Revisión—apreciación conjunta de la prueba.**

**ANTECEDENTES.**—Pretendido un desahucio de varios arrendatarios, no prospera frente a uno de ellos en ambas instancias. El dueño interpone recurso.

**MOTIVOS.**—1.º Infracción de los arts. 313 y 38 LH, pues el título del demandado, a diferencia del demandante, no estaba inscrito.

2.º Error de hecho.

**CONSIDERANDO:** Que por el primer motivo del recurso se plantea un tema absolutamente nuevo y por lo mismo inoperante, ya que la lealtad litigiosa no permite traer a estas alturas de discusión puntos antes no debatidos.

**CONSIDERANDO:** Que por el motivo segundo recurrente se aspira para demostrar el error que en la apreciación de pruebas que acusa a que se adopte en su plenitud un dictamen de peritos prácticos que da solución acorde en un todo con la demanda, pero, naturalmente, se olvida que no es dable otro significado a tal dictamen que el de manifestaciones testimoniales insustanciales cuando no son valoradas por otros medios para determinar una injusticia notoria en esa apreciación.

**CONSIDERANDO:** Que tampoco es estimado el último motivo porque no se ve la injusticia por los documentos que se aducen que, en contradicción con otros, no valen al efecto de destruir éstos.

**FALLO.**—No ha lugar.

**SENTENCIA 23 FEBRERO 1951**

**Justiprecio de una finca expropiada: normas de valoración.**

**ANTECEDENTES.**—Solicitada del Instituto Nacional de Colonización la expropiación de una finca, ésta fué declarada de interés social, con carácter de urgencia. El perito del Instituto la tasó en dos millones ciento cincuenta mil pesetas; el de la propietaria, en cinco millones veinticinco mil pesetas, y el tercer perito, nombrado por el Juzg., en tres millones quinientas veintiséis mil quinientas pesetas. El Consejo Nacional de Colonización solicitó nuevo dictamen a los tres peritos, advirtiendo que ni el de la propietaria ni el tercero se habían ajustado a las normas de valoración contenidas en el art. 5.º de la Ley de 27 abril 1946. Ratificados los tres peritos en el anterior dictamen, el Consejo fijó el precio en la cantidad señalada por el perito de la Administración. La propietaria recurre en revisión al amparo del núm. 4.º del art. 7.º de la Ley de 27-IV-1946.

**CONSIDERANDO:** Que inconcebible la diferente valoración pericial, por técnicos de la misma capacidad en el ramo—Ingenieros Agrónomos am-

bos—, dada a la finca, que uno gradúa en dos millones ciento cincuenta mil pesetas, mientras otro la estima en cinco millones veinticinco mil pesetas, da idea esa misma diferencia de no ser justas ni una ni otra de las cantidades señaladas, que por lo mismo tienen que reelegirse, pues en un criterio racional no es admisible ni que valga tanto ni tan poco predio sobre cuya caudal y aprovechamiento no se discute.

CONSIDERANDO: Que el valor asignado por el tercer perito, que al fin viene a ser partir las diferencias entre los otros, tiene en su pro, aparte de la garantía de imparcialidad que den su nombramiento judicial y el cargo de Jefe Agronómico de la provincia, ser dicho perito conocedor de aquellos parajes y de fincas similares y no haber olvidado la comparación con otras fincas sin dejarse influir por sofismas, cual la presentación como ejemplo del precio que va alcanzando la finca Moralita, olvidando que su venta se hace en condiciones particularísimas que la deprecian.

CONSIDERANDO: Que, en consecuencia, y porque en conciencia se cree que el valor señalado por el perito tercero responde más que los otros a los fines que la Ley persigue, se acepta como base el justiprecio que éste hizo, pero observándose que calcula bajo el supuesto de que los ganados que dice puede sostener la finca existan todos, y ello en la práctica no suele ocurrir, debe hacerse un prudencial descuento, reduciéndolo.

FALLO.—Dando lugar al recurso y fijando en tres millones doscientas setenta y cinco mil pesetas el valor que por la finca expropiada... debe abonarse a su propietaria... a la que también se pagará el precio de afectación e intereses que correspondan.

#### SENTENCIA 26 FEBRERO 1951

**Aparcería—colaterales: ámbito de la excepción.**

*El último párrafo del art. 1.º de la Ley de 15-III-1935 al exceptuar de la Ley los contratos celebrados entre colaterales del segundo grado, debe entenderse que se refiere sólo a los consanguíneos.*

**Parientes.**

*Cuando en Derecho civil se habla de parientes, sin más aditamentos, se hace referencia a los consanguíneos, no a los afines.*

**Aparcería—desahucio: procedimiento.**

*El procedimiento aplicable a los desahucios en los contratos de aparcería es el establecido en la legislación especial de arrendamientos rústicos.*

ANTECEDENTES.—Un propietario consigue el desahucio de un aparcerero por deslealtad y fraude. La Audiencia revoca el fallo porque siendo cuñados demandante y demandado no puede aplicarse a su contrato el art. 47 de la Ley de 1935, ni es adecuado el procedimiento de la de 1940. El demandado interpone recurso de revisión.

MOTIVOS.—1.º Al amparo de la causa 3.ª de la regla 7.ª de la disposición transitoria 3.ª, A), de la Ley de 28-VI-1940: infracción del último párrafo del art. 1.º de la Ley de 15-III-1935.

2.º Al amparo de la misma causa 3.ª: infracción de la norma 1.ª de igual disposición transitoria 3.ª, en relación con los arts. 1.589 y 1.590 LEC y violación del art. 47 de la Ley de 15-III-1935: aunque no fuera aplicable la legislación especial, cabría el desahucio según reiterada jurisprudencia.

CONSIDERANDO: Que constituye base principal de este recurso la interpretación que se ha dado por la Sala *a quo* al último párrafo del artículo 1.º de la Ley de 15 de marzo de 1935, que se juzga equivocada, con la que se excluye indebidamente de la aplicación de la Ley citada al contrato de aparcería motivo del pleito.

CONSIDERANDO: Que el párrafo aludido dispone: "No obstante, quedarán exceptuados de esta Ley, salvo pacto en contrario, los contratos de esta naturaleza cuando se conciertén entre ascendientes y descendientes, por consanguinidad, afinidad o adopción, como igualmente los celebrados entre colaterales del segundo grado", dándose por la Sala sentenciadora a dicho párrafo la interpretación de que el vocablo "igualmente" que se emplea al hablar de los contratos celebrados entre colaterales es extensivo a los parientes para consanguíneos (?) cuando se ocupa de los celebrados entre ascendientes y descendientes, sin tener en cuenta que el concepto que rige dicho párrafo es el de que "quedarán exceptuados de esta Ley", y la excepción comprende dos grupos de parientes: unos, los ascendientes y descendientes por consanguinidad, afinidad o adopción; otro, el de los parientes colaterales del segundo grado, que "igualmente" quedan exceptuados, *sin que, con tal redacción, pueda entenderse que la excepción comprende también a toda clase de parientes colaterales de segundo grado que se enumeran al hablar de los ascendientes y descendientes, y porque el sentido natural y lógico de dicha palabra es el de referirlo a la excepción de que se ocupa el párrafo indicado, según la redacción que al mismo se ha dado.*

CONSIDERANDO: Que cuando en Derecho civil se habla de parientes, *sin más aditamentos, se refiere a los consanguíneos, no a los afines, como dice la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de junio de 1905, y por ello, al referirse el párrafo indicado a los colaterales de segundo grado deben entenderse solamente los consanguíneos; interpretación obligada, no sólo por la redacción gramatical de dicho precepto, sino porque tratándose de una excepción, como la que en el mismo se contiene, no puede dársele el sentido extensivo que la sentencia recurrida le da, por ser norma de interpretación la de que las excepciones deben interpretarse restrictivamente.*

CONSIDERANDO: Que aparece, pues, inconcuso que al hablar el precepto repetido de colaterales de segundo grado se refiere solamente a los consanguíneos, y como el parentesco que une a los litigantes de este pleito es por afinidad, están fuera de la excepción que repetido artículo contiene y, por tanto, se rige su contrato de aparcería por las disposiciones contenidas en la Ley de 15 de marzo de 1935, en cuanto no hayan sido

derogadas, y no lo han sido respecto a las causas de desahucio que establece el artículo 47, cuya existencia se reconoce, acertadamente, en la sentencia de la primera instancia, revocada por la de la Audiencia, por estimar exceptuados de la aplicación de dicha Ley a los litigantes en el pleito, como cuñados que son infringiendo con tal interpretación los preceptos que en el recurso se citan y que obligan a estimar éste.

CONSIDERANDO: Que, asimismo, es de estimar el segundo motivo del recurso, ya que, como se dice en la sentencia de esta Sala de 31 de enero de 1946, *el procedimiento aplicable a los desahucios en los contratos de áparceria es el establecido en la legislación especial de arrendamientos rústicos*, que es el que se ha seguido, por fundarse el desahucio en una de las causas contenidas en el artículo 47 de la repetida Ley de 1935, y por ello, procede también estimar el motivo tercero, por no ser de aplicación el artículo 1.582 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

CONSIDERANDO: Que la discrepancia de las sentencias de ambas instancias y la naturaleza de los temas discutidos impiden apreciar temeridad ni mala fe en ninguna de las partes a los efectos de imposición de costas.

FALLO.—Ha lugar.

#### SENTENCIA 8 MARZO 1951

**Arrendamientos rústicos—recurso de revisión—opinión del recurrente—revisión de rentas.**

*La especial naturaleza del recurso de revisión requiere una evidente o palmaria infracción constituyente de injusticia, lo cual significa mucho más que la opinión particular e interesada sobre el espíritu de un precepto.*

*Sólo por lo que diga la parte no puede aceptarse que se haya prescindido al decretar la revisión de estas rentas en la escasa cuantía en que han sido elevadas de los factores determinados en la ley.*

*La fijación de rentas justas es cuestión de hecho y, por tanto, invariable en lo fijado por la soberanía sentenciadora, mientras no se acredite el error en que hubiere incurrido.*

CONSIDERANDO: Que por el único motivo del recurso se supone la infracción de los párrafos 2.º y 3.º del artículo 3.º de la Ley de 23 de julio de 1942 y del párrafo 3.º de la de 15 de marzo de 1935, en su artículo 7.º, entendiéndose que la revisión de rentas quedó por la conversión en trigo muy influenciada y que no se tuvieron en cuenta en la realidad los puntos que se marcan en dicho artículo 7.º; pero ciertamente, en esos razonamientos aparece olvidada la especial naturaleza de este recurso, que requiere una evidente o palmaria infracción constituyente de injusticia, lo cual significa mucho más que la opinión particular e interesada sobre el espíritu de un precepto con crítica negativa que nada demuestra.

CONSIDERANDO: Que sólo por lo que diga la parte no puede aceptarse

que se haya prescindido al decretar la revisión de estas rentas en la escasa cuantía que han sido elevadas, de los factores determinados en la Ley, pues ello habría de demostrarse si había de surtir efecto, y como no se demuestra, carecen de valor sus afirmaciones.

CONSIDERANDO: Que por otra parte, la fijación de renta justa es cuestión de hecho y, por tanto, invariable en lo fijado por la soberanía sentenciadora mientras no se acredite el error en que hubiere incurrido, y como por tal vía no se ha ido, no puede prosperar el recurso.

FALLO.—No ha lugar.

### SENTENCIA 8 MARZO 1951

**Arrendamientos rústicos: desahucio—causa cuarta del artículo 28 de la Ley de 15 de marzo de 1935—necesidad de concretarla.**

*Basado el recurso de casación en alguna de las causas previstas por la Ley es necesario alegarla expresamente, sin que baste que implícitamente se pueda llegar a determinarla.*

**Procesal: Expresiones utilizadas por el recurrente contrarias al respeto debido a los Tribunales.**

*Se incurre en la sanción del número 2.º del artículo 443 de la Ley de Enjuiciamiento civil al utilizar frases contrarias al decoro y prestigio de los Tribunales.*

CONSIDERANDO: Que el presente recurso de revisión carece de contenido legal, pues si bien es cierto que en su único motivo se alega la violación por aplicación indebida del artículo 28 de la Ley de 15 de marzo de 1935, que comprende ocho causas de desahucio, sin precisar a cual de ellas se refiere, aunque no puede ser otra que la cuarta—cesión en aparcería de las fincas arrendadas—, única causa que la sentencia recurrida admite, lo que no privaba al recurrente de su deber de concretarla, la única afirmación, que sin llegar a reconocimiento, hace el recurrente para defender aquella violación, es la de que cuando cedió las tierras en aparcería “no era propietario de las tierras, sino simple arrendador”, olvidando que si estaba en posesión de las fincas era precisamente como arrendatario y en virtud de un contrato de arriendo; que como tal arrendatario fué demandado, y que en el acto del juicio verbal compareció con tal cualidad consignando la renta, intereses y costas, eliminando con ello la causa de desahucio por falta de pago, una de las tres invocadas en la demanda; que el arrendatario que está en posesión natural de una finca, si la vuelve a arrendar o ceder, deja de ser “simple arrendador” para la Ley y para el propietario, convirtiéndose en subarrendador, como el que adquiere en tales condiciones es subarrendatario o cesionario, y que cual-

quiera que sea la naturaleza de estas transmisiones, todas están incluidas en la causa de desahucio cuarta del mencionado artículo 28, no sólo por disposición expresa de este artículo, sino también por el espíritu que informa la legislación especial de arrendamientos rústicos, de suprimir toda intermediación entre el propietario y el cultivador, todo lo cual obliga a rechazar el único motivo del recurso.

CONSIDERANDO: Que en el escrito de interposición del recurso existen frases con las que se falta al respeto debido a los Jueces y Tribunales, como son las de "el actor en un momento de ofuscación ha olvidado por completo la ciencia del Derecho... y nos admira que esta ofuscación haya sido de tal envergadura que haya contagiado al Juzgado de Instancia y a la misma Sala de la Audiencia Territorial", y más delante: "¿sabían los testigos lo que es una aparcería? Estamos seguros de que no, porque ni siquiera el actor sabía, ni al parecer el Juzgado de Instancia, así que mucho menos aquéllos", frases que por decoro y prestigio de los Tribunales deben sancionarse como comprendidas en el número 2.º del artículo 443 de la Ley de Enjuiciamiento civil, con la corrección disciplinaria de multa del número 4.º del 449 y con el máximo de la misma, por la repetición de la ofensa y por la categoría de esta Sala, ante la que se cometió el agravio.

CONSIDERANDO: Que la plena conformidad de las sentencias de primera y segunda instancia y la falta de fundamento del recurso, hacen razonables la imposición al recurrente del pago de las costas del presente recurso, por su manifiesta temeridad, ya declarada en aquellas dos sentencias.

FALLO.—No ha lugar.

### SENTENCIA 9 MARZO 1951

Recurso de revisión—retroacción de la Ley de 16 de julio de 1949.

CONSIDERANDO: Que publicada con posterioridad a la fecha de formalización de este recurso de revisión la Ley de 16 de julio de 1949, en el acto de la vista, el recurrente invocó aquélla, pretendiendo que en consideración al efecto retroactivo dispuesto en la Disposición transitoria 2.ª de la misma, se tenga como plazo que permitió ejercitar la acción de retracto en el caso en litigio, el de tres meses que dicha norma dispone, modificando en tal punto a su predecesora, pretensión inaceptable, porque dicha retroacción, vista la referencia de la Ley de 1949, hace a las normas generales establecidas en la disposición adicional séptima de la Ley de 23 de julio de 1942, se condicionó de modo inexcusable por estas notas—primera—que el pleito se halle en instancia—segundo—, que en ella las partes dispongan del trámite necesario para aceptar hechos y derechos a la reforma legislativa que haya de aplicarse retroactivamente—tercero—, que sea posible la práctica de prueba que conduzca a la demostración de hechos sus-

ceptibles de ser regulados por el régimen innovador. Nada contrario a este proceso dispone la Ley de 16 de julio de 1945, y ya por ello, ya porque en los pleitos en revisión, dada la naturaleza de este recurso extraordinario, aquella adaptación no puede cumplirse, y ya por lo mandado expresamente en la regla tercera de la disposición adicional séptima de la Ley de 23 de julio de 1942, el efecto retroactivo pedido por el recurrente, no puede regir en el caso de autos.

FALLO.—No ha lugar.

### SENTENCIA 15 MARZO 1951

**Arrendamiento: rústicos—arrendamiento colectivo: requisitos.**

*Para que exista el supuesto de arrendamiento colectivo a que se refiere el artículo 32 de la Ley de 15 de marzo de 1935, es preciso que el arrendatario sea una de las Asociaciones aludidas específicamente en dicho artículo, que su existencia esté aprobada en la forma prevenida en el párrafo segundo del mismo y que su régimen y funcionamiento sea el previsto y mandado en el capítulo 7.º de la citada Ley.*

**Arrendamientos rústicos—retracto arrendaticio (1).**

**Inadmisión de la prueba—recurso de revisión: por quebrantamiento de las formalidades esenciales del juicio: requisitos.**

*La oportuna protesta contra la negativa del juez a admitir la prueba documental ha de hacerse alegando las infracciones legales que supone dicha negativa, no bastando, sin más, decir que "se protesta a los fines precedentes en Derecho".*

*Consentida por el hoy recurrente, al no adherirse a la apelación, la sentencia de primera instancia dictada posteriormente a la infracción alegada, no pudo dicho recurrente reclamar legalmente ante la Audiencia la subsanación de la falta y la práctica de la prueba documental denegada.*

*Para la admisibilidad del recurso de revisión por quebrantamiento de las formalidades esenciales del juicio, es preciso que la falta alegada no haya sido consentida en la instancia por el recurrente.*

**Recurso de revisión—error en la apreciación de la prueba: vía de impugnación del error de hecho; impugnación de la prueba de presunciones.**

*El error de hecho en que incurrió el juzgador de instancia sólo puede impugnarse al amparo de la causa cuarta, y no de la tercera, de la norma séptima de la disposición transitoria 3.ª de la Ley de 28 de junio de 1940.*

*Al recurrente en revisión incumbe probar que los hechos de que se*

(1) La sentencia se ajusta en este punto al supuesto concreto planteado, en sus elementos de hecho, por lo que no contiene doctrina legal.

*hizo derivar la presunción no son ciertos; su conexión y enlace preciso y directo, según las reglas del criterio humano, con lo deducido, son de la apreciación de los Tribunales, y la Sala juzga, en este caso concreto, adecuada la deducción formulada por los Tribunales de instancia.*

#### SENTENCIA 17 MARZO 1951

**Arrendamientos rústicos—finca ganadera (1).**

**Arrendamientos rústicos—novación del arrendamiento: “animus novandi”—variación de la renta.**

*No basta la alteración de la renta para que se produzca la novación del contrato de arrendamiento, pues ésta exige en primer término el “animus novandi”, y dada la movilidad y variación que el concepto de renta tiene en los contratos de arrendamiento de la nueva legislación, no basta la alteración de ese factor para que se estime producida la novación, cuando las partes estén conformes en pactar una prórroga, y no un nuevo contrato.*

**Recurso de revisión—injusticia notoria por error en la apreciación de la prueba—impugnación de la apreciación conjunta.**

*No es lícito combatir la apreciación conjunta de la prueba, destacando solamente uno de sus elementos, aislándolo de los demás, y prescindiendo del valor de éstos.*

#### SENTENCIA 26 MARZO 1951

**Arrendamientos rústicos—recurso de revisión—requisitos.**

*Para que prospere el recurso es preciso señalar expresamente el error en que ha incurrido la sentencia de instancia.*

**Arrendamientos rústicos—aparcería—desahucio—expiración del plazo legal de la misma.**

*Expirado el plazo de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 27 de la Ley de Arrendamientos Rústicos de 15 de marzo de 1935, procede el desahucio sin que obste al mismo la autorización concedida a un aparcerero para que permanezca determinado período en la finca.*

---

(1) Por ajustarse al supuesto concreto, defendiendo la no existencia de error en la apreciación de la prueba, la sentencia no contiene en este punto doctrina legal.

## SENTENCIA 31 MARZO 1951

**Arrendamientos rústicos—retracto—recurso de revisión—necesidad de probar el error en que ha incurrido la sentencia de instancia.**

*No basta alegar que los elementos probatorios de que dispuso el Juzgador no permiten hacer las afirmaciones de hecho que sienta la sentencia, sino que es necesario que el error de aquél resulte evidenciado debidamente.*

CONSIDERANDO: Que el supuesto error alegado en el motivo primero es sustancialmente ineficaz, porque, limitándose a consignar que los elementos probatorios acumulados en los autos no permiten hacer las afirmaciones de hecho que sienta la sentencia, trata de que el criterio del recurrente en la interpretación de esos elementos prevalezca sobre el del juzgador, cuando lo que la Ley exige es que el error de éste resulte evidenciado por pruebas documentales auténticas o periciales de indudable fuerza de convicción por sí mismas o por disposición de la Ley, medios de prueba que deben resultar en los autos y ser citados expresamente por el recurrente, como fundamento de su impugnación.

CONSIDERANDO: Que lo mismo puede decirse del segundo motivo en el que se pretende demostrar, sin base documental ni pericial que las fincas que en la escritura de compra se describen como independientes, forman unidad física y agrícola, caracterizada por la colindancia de unas con otras, la indivisibilidad de la casa de labor común y porque “se adquirieron para su explotación conjunta”, y como la escritura demuestra que las fincas se adquirieron de tres distintos propietarios y de la casa sólo adquirió una sexta parte indivisa de cada uno de los tres mismos vendedores, resulta que no existe más unidad que la del instrumento donde se consignó la transmisión.

CONSIDERANDO: Que en el tercer motivo se acusa la infracción del artículo 16 de la Ley de 1935, bajo el supuesto de hechos que el recurrente afirma, pero desestimados los dos motivos anteriores cae por su base la tesis de este motivo, que habría de sustentarse en el error de hecho denunciado en aquéllos.

CONSIDERANDO: Que la conformidad de las dos sentencias de instancia y el fundarse la impugnación de sus afirmaciones de hecho, basadas en prueba documental auténtica, en hipótesis arbitraria por indocumentada, exigen que se estime temeraria la conducta del recurrente.

## SENTENCIA 2 ABRIL 1951

**Confesión judicial.**

*No puede presumirse que por la confesión aceptada de la parte recurrente se eluda el cumplimiento de la ley, puesto que su postura en el pleito no sólo no trata de eludirla, sino de exigir su cumplimiento.*

**Duración del contrato de finca cuya principal explotación es pecuaria—naturaleza del error en su determinación—régimen legal de la finca.**

*La apreciación de la duración del contrato no determina error de hecho, sino de interpretación de la ley que le rige.*

*La apreciación de la duración del contrato no infringe el párrafo segundo del artículo 1.º de la Ley de 15 de marzo de 1935, puesto que no afirma que el contrato no debe someterse a la legislación de arrendamientos rústicos.*

*No se infringe el artículo 6.º de la Ley de 23 de julio de 1942, cuando expresamente se excluyeron del arrendamiento de la finca cuya principal explotación es pecuaria los aprovechamientos de montanera y ramoneo y otros cuyo conjunto tiene mayor valor que los arrendados.*

ANTECEDENTES Y MOTIVOS.—Véanse en los Considerandos.

CONSIDERANDO: Que es un hecho cierto, reconocido por las partes y declarado en la sentencia de instancia, que por contrato de 29 de septiembre de 1945, la parte actora en el juicio origen de este recurso dió en arrendamiento al demandado hoy recurrente, la finca descrita en la demanda por el tiempo, precio y condiciones que constan en el documento que obra en el folio 51 de los autos del Juzgado; llegando el término convenido, 1.º de octubre de 1948, suscribieron, al pie del documento citado, nota por la que tuvieron por "cancelado el anterior contrato, con expresa conformidad de ambas partes como plazo resolutorio del terminado contrato, sin que pueda a ningún efecto legal considerarse como novación del mismo, sino como simple pacto de liquidación del fenecido arriendo"; por virtud de este pacto la propietaria autoriza la siembra de barbechos del año anterior y consiguiente recogida de las cosechas; el arrendatario se obliga a devolver la finca el 31 de agosto de 1949, sin que se fijara precio alguno por el autorizado aprovechamiento agrario. En la misma fecha, 1.º de octubre de 1949, concertaron otro arrendamiento (documento del folio 54 de los autos de primera instancia) que se tendrá en cuenta más adelante.

CONSIDERANDO: Que la parte demandada mantuvo en la instancia que la nota resolutoria antes transcrita, a pesar de su texto literal, no era tal, sino que constituía novación del contrato" y era "inoperante por constituir una renuncia de derechos del arrendatario", y, al mismo tiempo, se opuso al desahucio porque esa nota comprende un nuevo arrendamiento al que ha de otorgarse la protección de la ley en cuanto al mínimo de vigencia; rechazada la tesis en la sentencia de instancia, se combate ésta en los tres motivos articulados en el recurso, en el que se acusan las infracciones que se examinarán, cuyo conjunto, más que a mantener la hipótesis de la rechazada novación, y a lo que la citada nota supone, que serían contrarios a la supervivencia del contrato que el recurrente supone novado, parece dirigirse a sostener que el nuevo contrato, que consta en el documento del folio 54, está legalmente sometido a un tiempo mínimo de vigencia, que no se observó en el contrato ni había vencido cuando se instó el desahucio

CONSIDERANDO: Que en el motivo tercero se descubre un vestigio de la tesis de la novación en cuanto alega la infracción del artículo 1.232 del Código civil por fundar la sentencia, según supone erróneamente el recurrente, la ausencia de novación en la confesión judicial del demandado, mas aunque ello fuera cierto, *no se descubre la posibilidad de que por ello resultase infringido el precepto citado ni aun en el supuesto de que por la confesión aceptada se elude el cumplimiento de la ley, lo que no puede presumirse en la parte que no sólo no trata de eludir la ley, sino que su posición en el proceso tiende a exigir su cumplimiento.*

CONSIDERANDO: Que los dos primeros motivos se fundan conjuntamente en las causas tercera y cuarta, y prescindiendo del defecto de unir fundamentos diversos en el mismo motivo, se ha de rechazar el supuesto de error de hecho, puesto que no se citan documentos o dictámenes periciales que pudieran demostrarlo y, antes bien, *se funda la impugnación de la sentencia en que ésta no acepta que el contrato debe tener el mínimo de vigencia que determina la ley, de lo que se sigue evidentemente que el error no será de hecho, sino de interpretación de la ley que rige el contrato.*

CONSIDERANDO: Que los dos primeros motivos se fundan conjuntamente rrafo segundo del artículo 1.º de la Ley de 15 de marzo de 1935, sin el menor fundamento, puesto que, como del mismo motivo se deduce, *la sentencia no negó que la relación contractual que liga a las partes no está regida por la Ley de Arrendamientos, ni ello fué objeto de controversia en la instancia, sino que se discutió si el contrato de referencia tiene o no que someterse a una determinada duración, para que pueda motivar o no el desahucio en atención a no haber transcurrido el mínimo legal, a pesar del convenio limitativo.*

CONSIDERANDO: Que conforme al artículo 6.º de la Ley de 23 de julio de 1942, cuya infracción acusa el motivo primero, la duración del arrendamiento de finca cuya principal explotación sea pecuaria, será de tres años como mínimo, comprendiéndose en esa prescripción el arrendamiento pecuario, aunque su aprovechamiento sea de temporada, mas este último requiere dos requisitos conjuntos: 1.º Que ese aprovechamiento tenga el carácter de principal, y 2.º Que se comprenda en el contrato la totalidad de los aprovechamientos ganaderos de que sea susceptible el predio.

CONSIDERANDO: Que arrendada la finca en su totalidad y terminado por mutuo disenso el arrendamiento, mediante la autorización del dueño para sembrar una parte de ella, *se estipuló el nuevo contrato antes aludido, en el que por término menor de un año y por el precio concertado, se arrendó el aprovechamiento de pastos de parte de la finca y se excluyeron los aprovechamientos de montanera y ramoneo, y siendo éstos pecuarios, y como, según el informe pericial, que acepta la sentencia recurrida, la principal explotación de la finca es pecuaria y de entre los distintos aprovechamientos de esta naturaleza de que es susceptible, se excluyen los expresados y otros que, según el mismo informe técnico, tienen mayor valor que lo arrendados, se concluirá con evidencia que el contrato no está regido, en atención a su merced, superior a 40 quintales métricos*

*de trigo, por el precepto dicho, por lo que no puede resultar infringido al no aplicarlo.*

CONSIDERANDO: Que la conformidad de las dos sentencias de instancia y la claridad del problema debatido exigen que se considere temeraria la conducta del recurrente.

FALLO.—No ha lugar.

### SENTENCIA 11 ABRIL 1951

**Ley aplicable—sumisión de las partes.**

*Se revela el consentimiento sumisorio a las normas de arrendamientos rústicos cuando los litigantes fundamentan sus peticiones en dichas leyes.*

*No se puede alegar la excepción de ser un contrato entre parientes cuando lo que se quiere sostener es la inexistencia de contrato alguno susceptible de causar retracto.*

**Retracto—vínculo jurídico para ejercitarlo.**

*Cuando entre la extinción de la aparcería y el comienzo del arrendamiento media un lapso de tiempo, durante él se carece de vínculo jurídico en relación con los bienes objeto del retracto y, por tanto, el propietario pudo durante él disponer libremente de aquéllos sin que la acción retractorial prospere conforme al art. 16 de la Ley de 13 de marzo de 1935.*

ANTECEDENTES.—En 28 de agosto de 1947, don P. A. demandó de conciliación a don F. R. para que diese por terminada la aparcería de unas tierras que venía disfrutando en tal condición desde su casamiento con la hija de don P. A. El entonces demandado, don F. R. se allanó a la demanda, y en 5 de abril de 1948 se presentó nueva demanda de desahucio para que, en virtud de su allanamiento, abandonase las tierras. En este juicio negó su condición de aparcerero y afirmó la de administrador de los bienes del propietario y terminó por transacción en 1.º de mayo de 1948, en la que se convino que don F. R. quedase como arrendatario. En nombre de don P. A. actuaba su nieto, don T. E., quien en 9 de marzo de 1948 adquirió por compra la propiedad de las tierras de su abuelo, pero que en la transacción de 1948 continuó apareciendo como mandante de éste. Don F. R. demanda ahora de retracto. El Juzgado y la Audiencia estiman la demanda, considerando la existencia de la mala fe en la compraventa. Se interpone recurso de revisión, que en lo que interesa para los pronunciamientos de la sentencia se articula en los siguientes

MOTIVOS.—Primero. Infracción del artículo 16 en relación con el 1.º de la Ley de 15 de marzo de 1935, por considerar exceptuados de esta ley los contratos concertados entre ascendientes y descendientes por consanguinidad, afinidad y adopción.

Segundo. Infracción del artículo 16 de la Ley de 15 de marzo de 1935 en relación con los artículos 24, párrafo 4.º, 44, párrafo 3.º y 49 de la misma Ley, con los 1.204, 1.091, 1.254 y 1.809 del Código civil.

Tercero. Manifiesto error en la apreciación de la prueba, acreditado por la resultancia de la documental obrante en autos.

CONSIDERANDO: Que ambos litigantes, no sólo dejaron de invocar en ambas instancias la excepción que por primera vez se alega en el primer

*motivo del recurso, sino que uno y otro tomaron como guía de sus aspiraciones y de sus peticiones a la autoridad judicial las leyes reguladoras de los arrendamientos de fincas rústicas, para que conforme a ellas fueran resueltas sus diferencias. Tal conducta revela el consentimiento sumisorio a dichas normas, cuya aplicación incumbe en todo momento a esta jurisdicción, y en este grado del proceso a esta Sala. Debe, pues, desestimarse el primer motivo de revisión en cuanto en él se pretende excepción contra actos propios de la parte que extemporáneamente la propone, y con más razón tal desestimación se impone si se observa que la tesis fundamental del pleito es la de "inexistencia" de contrato susceptible de causar retracto en la fecha en que tal derecho podía actuar.*

CONSIDERANDO: Que a pesar de que cuando don F. R. contestó la demanda de desahucio de las mismas fincas objeto del pleito actual que contra él instó don P. A. en 5 de abril de 1948, para que mediante ella se cumpliera el allanamiento que R. prestara a la demanda conciliatoria de 28 de agosto de 1947, dijo que "no había sido nunca ni arrendatario ni aparcerero de don P. A.", tal negativa consta totalmente desvirtuada por la siguiente información documental: 1.º La certificación del acto conciliatorio aludido de 28 de agosto de 1947, en el cual, habiendo sido demandado R., como medianero de las fincas del litigio, y como ilegal cumplidor de sus deberes, se le pidió que diera por terminada la aparcería, contestó "que siendo ciertos los hechos de la demanda se allanaba a la misma", haciendo entrega en el acto de la mitad del importe que se reclama en dicha demanda. 2.º Cuando en el pleito actual pide retracto de las mismas cosas materia del acto conciliatorio de que queda hecho mérito, dice en el hecho primero que "venía desde el año 1920, en el mes de junio, o seáse desde que se casó con doña J. A., hija de don P. A., siendo medianero de las fincas que pretende traer", que son las mismas que han sido materia del acto conciliatorio de que queda hecho mérito.

CONSIDERANDO: Que siguiendo el historial que traza la información documental del pleito, se ve que por incumplimiento del aludido allanamiento, es demandado una vez más—ésta en juicio de desahucio, don F. R., con fecha 5 de abril de 1948—para que se le lance de aquellos fundos que en virtud del antedicho allanamiento convino en dejar a disposición de don P. A., juicio en el cual el demandado don F. R. opuso a la pretensión del autor la negativa contraria a su manifestación y actos anteriores, de los que queda hecha relación, esto es "que él no ha sido nunca ni arrendatario ni aparcerero del demandante don P. A., sino administrador de ellos, como pertenecientes a herencia familiar", pleito que terminó por transacción, sin expresión de los términos de la fórmula transaccional en 3 de mayo de 1948, pero que tienen su manifestación documental en el contrato de fecha 1.º de tal mes, a medio del cual y tomando como base dicho propósito de transacción, don P. A.—o en su nombre don T. E.—arrienda a don F. R. las cosas materia de sus diferencias, con la expresa cláusula de que tal arrendamiento comienza a regir en el mismo día 1.º de mayo de 1948.

CONSIDERANDO: Que la comprobada medianería se extinguió poroue en tal extinción convino don F. R. en el acto conciliatorio de 28 de agosto

de 1947, hecho que es necesario tener como cierto porque lo comprueba la certificación expedida por el Secretario del Juzgado Comarcal de I., en la misma fecha, y habida consideración a que aquel convenio tiene valor y eficacia como consignado en documento público y solemne conforme a lo dispuesto en el artículo 476 de la Ley de Enjuiciamiento civil. Por otra parte, obsérvese que en la hipótesis de que don F. R. *tuviera* las cosas como *administrador* de herencia, tal tenencia no originaba derecho a re- traer.

CONSIDERANDO: Que *extinguida la aparcería medianera en 28 de agosto de 1947, desde esta fecha hasta 1.º de mayo de 1948, en la que aparece a la vida del derecho el contrato de arrendamiento, el hoy actor carecía absolutamente de vínculo jurídico en relación con los bienes rústicos objeto del retracto, de aquélla que según el artículo 16 de la Ley de 15 de marzo de 1935 lo autoriza, y, por tanto, en orden a la situación de hecho y de derecho de don F. R., durante ese lapso, pudo don P. A. disponer libremente de aquéllos, y como así lo hizo en escritura pública de 9 de marzo de 1948 y otras privadas de 6 de octubre de 1947, 27 y 29 de enero de 1948, elevadas a públicas en el primero de los citados instrumentos de transmisión, la acción retractual no puede prosperar, porque para ello era indispensable, conforme al citado artículo 16 de la Ley de Arrendamientos, que el retractante lo sea de finca rústica arrendada o de participación indivisa de la misma.*

CONSIDERANDO: Que la resultancia de la prueba documental de que queda hecha relación y crítica, demuestra que con evidente error originario de notoria injusticia, la Sala de instancia, contra lo que tales documentos patentizan, atribuye a don F. R. la tenencia arrendaticia de las cosas cuyo retracto se intentó en virtud de vínculo de derecho que no podía existir desde 28 de agosto de 1947 hasta 1.º de mayo de 1948, y para rectificar tal error causa de infracción por indebida aplicación del artículo 16 de la Ley de 13 de marzo de 1935, deben estimarse los motivos de revisión segundo y tercero en cuanto en ellos se sostiene la inexistencia de tal vínculo y la demostración de tal aserto.

CONSIDERANDO: Que cualquiera que sea el juicio que a esta Sala merezcan las contradicciones de don F. R. y la actuación de don T. E., éste en calidad de apoderado y representante de don P. A., como quiera que por razón de aquélla y de ésta no se formularon pretensiones especiales que pudieran afectar a la eficacia de los documentos que marcan la pauta de hechos ciertos y probados, ha de atenderse esta Sala para solucionar el litigio a lo que, con independencia de aquella observación, enseña lo actuado.

CONSIDERANDO: Que si en méritos a lo expuesto la acción retractual no puede prosperar, es inútil analizar los demás motivos de revisión, ya por eso ya porque sustancialmente todos ellos conducen a sostener la tesis de los articulados en segundo y tercer lugar.

FALLO.—Ha lugar. Se revisa la sentencia de instancia y se desestima la demanda.

## SENTENCIA 12 ABRIL 1951

**Arrendamientos rústicos—recurso de revisión—su admisibilidad—cuantía litigiosa—inoperancia de la cantidad consignada en cuanto a su fijación.**

*No cabe el recurso de revisión cuando la cuantía litigiosa no excede de cinco mil pesetas, aun cuando el recurrente de modo oficioso hubiese consignado cantidad superior basada en contribuciones que no eran a su cargo, al solo fin de rebasar el mínimo legal establecido.*

## SENTENCIA 14 ABRIL 1951

**Arrendamientos rústicos—recurso de revisión por injusticia notoria—admisibilidad del recurso—cuantía litigiosa.**

*Conforme reiterada Jurisprudencia de la Sala por exigencias de orden público y por imperativo de lo dispuesto en la norma séptima de la disposición transitoria tercera de la Ley de Arrendamientos Rústicos de 28 de junio de 1940, no procede el recurso de revisión cuando la cuantía litigiosa sea inferior a cinco mil pesetas.*

## SENTENCIA 17 MAYO 1951

**Arrendamientos rústicos—desahucio—diferencias entre subarriendo y cesión—¿procede el desahucio en el caso de cesión con asentimiento del propietario?**

*Dadas las especiales características de la cesión, no la afecta la prohibición del artículo 4.º de la Ley de 15 de marzo de 1935.*

CONSIDERANDO: Que las diferencias características entre subarriendo y cesión, consisten en que en el subarriendo subsisten las tres personas o entidades contratantes, arrendador, arrendatario y subarrendatario, convirtiéndose el arrendatario en dueño de la cosa arrendada con respecto al subarrendatario, creando un nuevo contrato de arrendamiento, mientras que en el de cesión de arrendamiento, queda la persona del arrendatario fuera de la vida del contrato y el vínculo jurídico se establece entre el dueño y el cesionario; en el subarriendo se arriendan, pero no se enajenan los derechos nacidos del primer arrendamiento, con la completa subsistencia de éste, y continuando su intervención en todo el tracto de su desenvolvimiento el antiguo arrendatario y subarrendador, mientras que en la cesión se transmiten íntegramente los derechos y obligaciones del contrato de arriendo, con todas las acciones que le son anejas, por lo

que se ha dicho que la cesión es un derecho de simple tracto, mientras que el subarriendo es un derecho de tracto sucesivo.

CONSIDERANDO: Que por la doctrina expuesta es manifiesto que el convenio convenido en el documento privado de 19 de julio de 1945 integra notoriamente una cesión de arrendamiento; 1.º, porque tal es la intención de las partes, literalmente expresada en su cláusula primera con las frases de —arrendatario— cede el *contrato de arrendamiento* constante en la escritura que precede, en las mismas condiciones que aparecen en la misma, y en la condición segunda como dueño de la finca arrendada autoriza la cesión del arrendamiento; 2.º, porque existe el expreso consentimiento del arrendador propietario, firmando el contrato; 3.º, porque no sólo aparece totalmente eliminado la personalidad jurídica del arrendatario, sino que éste queda convertido en fiador del cesionario, cualidad incompatible con la de arrendatario y "será el que en todo caso se entenderá con el dueño de la finca, si el cesionario no cumple las condiciones de la escritura", y 4.º, porque una vez firmado el contrato, el propietario recibe del concesionario el pago de las sucesivas rentas, administrándole el oportuno recibo, y 5.º, porque, en este caso la cesión es gratuita en cuanto al propietario y arrendatario, ya que respecto a ellos, no aparece en el pleito lucro alguno.

CONSIDERANDO: Que tratándose de un contrato de cesión de arrendamiento por las especiales condiciones que reviste, no le afecta la prohibición del artículo 4.º de la Ley de 15 de marzo de 1935, no sólo porque conforme a sus estipulaciones, no se trata de un subarriendo, ni aún de una cesión, en el sentido usual corriente y casi gramatical que al verbo "ceder" concede el legislador en el artículo, limitándolo a los efectos de los aprovechamientos espontáneos o secundarios a que alude, sino porque la intención y espíritu de tal prohibición es principalmente amparar el derecho de los arrendadores evitando el lucro del intermediario o sea del arrendatario subarrendador, que sin riesgo, percibía la diferencia entre la renta que tenía que pagar al propietario y la que le cobraba el cultivador, y en el contrato en cuestión, ni se da el intermediario, ni existe perjuicio para el propietario, ya que la cesión se hace por el plazo, renta y demás condiciones del arrendamiento que se cede, con lo cual tampoco puede darse el peligro de que perdure la figura del cesionario.

CONSIDERANDO: Que examinando los cuatro motivos del recurso, basados todos en la causa tercera de la norma 7.ª de la Disposición transitoria 3.ª de la Ley de 28 de junio de 1946, se observa, que aparte de la confusión y mezcla de temas que contienen, en los dos primeros motivos se combaten los Considerandos de la sentencia recurrida, contra los cuales no se da el recurso de revisión, sino sólo contra el fallo, y que si bien aquéllos pueden combatirse, cuando son premisa obligada, única y decisiva del fallo, ello no autoriza para atacarlos aislada y fraccionariamente, aprovechando las frases y afirmaciones que interesan y preescindiendo de las restantes, que completan el razonamiento que sirvió de base a la parte dispositiva de la sentencia, como sucede en los dos primeros motivos, y que las únicas cuestiones que en los cuatro motivos esencialmente se

tratan, son dos: una la referente a la nulidad del contrato de 19 de julio de 1945 por imperativo del artículo 4.º y causa 4.ª del artículo 28 de la Ley de 15 de marzo de 1935, y otra la relativa a la novación del contrato de arriendo de 12 de agosto de 1943 por el de 19 de julio de 1945, y como en cuanto a la nulidad quedó completamente examinado y desechado en el Considerando 4.º de esta resolución y la novación quedó virtualmente negada—como la niega el recurrente—desde el momento en que en tal Considerando 4.º se declara que el contrato de 1945 integra una cesión de arriendo, ello obliga a desestimar cuantas infracciones de preceptos legales se acusen en el recurso, así como estimar inaplicables al caso del presente litigio las sentencias de la Sala que en el mismo se mencionan, ya que todas se refieren a pleitos que si bien pudieran tener alguna analogía y afinidad con el presente, en ninguna de ellas se da el singular convenio, base de la acción ejercitada en el actual, y concertado en un solo acto por tres contratantes.

FALLO.—No ha lugar.