

II. SENTENCIAS

1. Colaboración de Luis J. FERNANDEZ DE LA GANDARA.

1. COMPRAVENTA MERCANTIL: COMPETENCIA: *Para el ejercicio de las acciones personales, fuera de los casos de sumisión expresa o tácita, es competente el Juez del lugar en que deba cumplirse la obligación, lugar que puede estar determinado por propio acuerdo de las partes o por la Ley misma. Según una reiterada jurisprudencia, en las cosas que, en cumplimiento de un contrato de compraventa, se remitan de un lugar a otro, será elemento decisivo para determinación de la competencia el que los gastos de transporte hayan corrido a cargo del vendedor o del comprador, y no estando éste determinado y tratándose de una compraventa mercantil, deberá estimarse competente el Juez del lugar en que esté sito el establecimiento comercial del vendedor.* [S. 14 mayo de 1966; resuelve competencia.]

2. COMPRAVENTA MERCANTIL: COMPETENCIA: *A falta de sumisión expresa o tácita, no acreditándose por otro medio que los géneros vendidos viajasen por cuenta y riesgo del vendedor, aunque no se hallare claramente determinado el lugar de cumplimiento de la obligación, habrá de estarse a la presunción de que las mercancías fueron entregadas en el lugar del establecimiento del vendedor y este lugar determina la competencia.* [S. 26 septiembre de 1966; resuelve competencia.]

3. COMPRAVENTA MERCANTIL: COMPETENCIA: LETRAS DE CAMBIO: *En defecto de sumisión expresa, corresponde conocer de los juicios en que se ejerciten acciones personales al Juez del lugar en que deba cumplirse la obligación, que lo es el de la población donde se hubiera pactado había de llevarse a efecto el pago de la compraventa mercantil. Cuando se ha estipulado abonar la cantidad que se reclama mediante letras de cambio domiciliadas, los Tribunales competentes para conocer del litigio son los de la capital consignada en las cambiales cuando dichas cambiales no constituyan meras facilidades de pago, sino la forma de cumplir una cláusula contractual.* [S. 17 octubre de 1966; resuelve competencia.]

Se trataba de una compraventa concertada entre el demandado, JMCL, domiciliado en X, y el actor, PJM, con domicilio en Y. A efectos del pago se conviene entre las partes el libramiento de letras de cambio domiciliadas en X. Al promoverse la "litis", aunque la acción ejercitada era la personal de reclamación de cantidad y era de aplicar, por tanto, la regla 1.º del artículo 62 de la L. E. C., el Juez de Primera Instancia entendió que, al haberse convenido domiciliar los giros en X, éste era el lugar para el cumplimiento

de la obligación de pago. Esta tesis, que fue la que más tarde acogiera el Supremo, incorporaba el criterio —consagrado por una reiterada jurisprudencia— de que si bien la letra de cambio es una facilidad de pago, no determinante de la competencia, la determinará cuando, ejercitándose la acción para el cobro de la mercancía vendida, los contratantes hayan convenido que el pago se efectúe en letras de cambio domiciliadas en el domicilio del comprador.

4. COMPRAVENTA MERCANTIL: COMPETENCIA: *Las contiendas de jurisdicción han de decidirse partiendo de las alegaciones de los interesados, de los documentos presentados por ellos y de la actitud procesal de las partes, dado que, por regla general, las alegaciones contra lo que aparezca en dichos documentos pueden constituir excepciones utilizables en el pleito, pero no son de tener en cuenta en la competencia. Por ello, probado documentalmente que existe una compraventa mercantil, rige la presunción de que los géneros de comercio se entienden entregados en el establecimiento del vendedor, siendo competente para conocer del asunto el Juzgado del lugar donde se hizo la entrega. [S. 18 marzo de 1966; competencia.]*

5. SUSPENSIÓN DE PAGOS: NATURALEZA JURÍDICA DEL CONVENIO: *El convenio, tal como viene considerado por la doctrina más autorizada, constituye un negocio jurídico "sui generis", que si bien se asemeja a los de naturaleza contractual —por nacer de un concierto de voluntades en torno a una proposición que se acepta y puede implicar una transacción—, no puede decirse que se asimile totalmente a un negocio privado, ya que junto a los factores de esta índole, concurrentes en su génesis, hay otros de marcado carácter público, revelado por la intervención judicial que procura la igualdad de condición de los acreedores no privilegiados.*

CONDICIÓN DEL ACREEDOR AUSENTE DEL CONVENIO: *La solución más acomodada al espíritu informador de la ley y a la equidad es asimilar la condición del acreedor ausente del convenio, por causas que no le sean imputables, a todos los concurrentes, sin preferencia alguna sobre los titulares de créditos no privilegiados.*

EFFECTOS: *La omisión o eliminación de la lista de acreedores, aun reconociendo el crédito en el juicio correspondiente, no libra ni exime al acreedor de su obligación de someterse al convenio. [S. 4 julio de 1966; estimatoria.]*

6. QUIEBRA FRAUDULENTE: REGLAS DE INTERPRETACIÓN DE LAS NORMAS JURÍDICAS: *Se ha de atender, en primer lugar, al significado verbal de las palabras, completando después la actividad hermenéutica con el empleo de los demás elementos racionales, históricos y sistemáticos que han de poner en claro el verdadero espíritu y alcance de la norma.*

QUIEBRA FRAUDULENTE POR NO LLEVAR LIBROS DE COMERCIO: *Basta la circunstancia de que el comerciante no lleve libros para tener que calificar de fraudulenta la quiebra que le sobrevenga, sin distinguir entre comerciantes modestos y grandes entidades mercantiles. [S. 16 marzo de 1966; desestimatoria.]*

La doctrina jurisprudencial contenida en la sentencia que nos ocupa sienta el criterio, reiterado en un gran número de fallos, de presunción de quiebra fraudulenta del comerciante que no llevase los libros de contabilidad que exige el artículo 33 del C. Com. La sentencia —que en este aspecto no presenta ninguna novedad— da pie, sin embargo, para una sucinta reflexión sobre los principios en que se inspira nuestro ordenamiento en esta materia.

El concepto legal español de comerciante, al ser único e indivisible, somete a todo el que ejerce el comercio a idénticas obligaciones legales. Consiguientemente, la obligación referente a la contabilidad, recogida en los artículos 33 y siguientes del C. Com., se extiende a toda clase de comerciantes sin excepción. Este criterio incluye a nuestro ordenamiento en el llamado, en la doctrina, “sistema latino”, separándose de aquellos otros que, como el alemán, imponen la obligación de llevanza de la contabilidad sólo a los comerciantes plenos (“Vollkaufleute”), y no a los pequeños comerciantes. (Sobre los particulares aspectos de esta orientación pueden verse, bajo un planteamiento genérico: SCHUMANN, “Handelsrecht”, I. Wiesbaden, sin fecha, p. 69 y sgts., especialmente p. 71; GIERKE, “Handelsrecht und Schiffahrtsrecht”, 7 Aufl., Berlín, 1955, p. 121; BAUMBACH-DUDEN, “Handelsgesetzbuch”, 15 neu bearbeitete Aufl., München and Berlin 1962, & 38, p. 115.) No tiene cabida, portanto, en nuestro derecho positivo vigente la tesis de que en una empresa reducida, sin más alcance que el puramente familiar o cuasi familiar, no tengan que llevarse, necesariamente, libros de contabilidad al estilo y volumen de toda empresa, como pretendía el recurrente.

Al ratificar el Supremo la calificación de la quiebra como fraudulenta no hace sino interpretar correctamente la disciplina legal, que en este punto es terminante, y aplicar las consecuencias que para la inobservancia de esta prescripción recoge el supuesto previsto en la regla 3.ª del artículo 890 del C. Com. Por otra parte, al considerar esta presunción como “iuris et de iure”, adopta del T. S. un criterio acorde con una reiterada jurisprudencia y con la doctrina científica (vid., por todos, RAMÍREZ, “Derecho Concursal Español. La Quiebra”, tomo III, Barcelona, 1959, p. 315). Tal vez desde un punto de vista de “lege ferenda” fuese oportuna una revisión de la actual regulación legal, que corresponde a un estado de evolución económica ya superado; pero en el plano de la disciplina de “lege data” la doctrina de esta sentencia responde a los principios jurídico-positivos vigentes relativos al contenido material de la obligación de contabilidad.

II. Colaboración de Gabriel GARCIA CANTERO.

1. INTERPRETACIÓN DEL NEGOCIO JURÍDICO: *La interpretación del negocio jurídico en relación con el recurso de casación origina tres cuestiones, lo que debe ser interpretado, cómo ha de ser interpretado, y a quién corresponde la interpretación. Lo que ha de ser interpretado es el texto o término del contrato que da lugar a una cuestión de hecho, la de fijar cuál sea el llamado “tenor” de la obligación, revisable en casación por la vía del núm. 70. La interpretación propiamente dicha partiendo de ese tenor ha de efectuarse*

con sujeción a las normas legales, indagando el sentido íntimo de lo pactado y sobre su alcance y significación, todo lo que puede traerse al recurso por la vía del núm. 1.º, debiendo citarse con precisión y claridad cuál sea la norma infringida, en qué concepto lo ha sido, y de ser varios los preceptos de carácter hermenéutico que se estiman vulnerados, puntualizando con la posible separación en qué ha consistido la transgresión que se denuncia. La interpretación de los negocios jurídicos corresponde a la peculiar competencia de los Tribunales de instancia, y si se abre la vía de la casación, no es buscando el criterio superior o más acertado, presumible por razones jerárquicas en el órgano jurisdiccional supremo, sino para que éste conozca, y corrija en su caso, la vulneración de las normas aplicables en la exégesis del negocio jurídico, por lo que la interpretación recaída en la instancia ha de ser aceptada, aun en caso de duda, si no se acredita que verdaderamente, existe la infracción de ley que se acusa. [S. 26 mayo de 1966; no ha lugar.]

2. INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO: OBLIGACIONES RECÍPROCAS: FACULTAD DE PEDIR LA RESOLUCIÓN: *No puede pedir la resolución contractual, amparado en el artículo 1.124 C. c., quien no ha cumplido su prestación, de igual modo que tampoco se puede actuar dicha facultad resolutoria tácita contra la parte contratante que cumplió la suya y no dio muestras de una voluntad deliberadamente rebelde al cumplimiento del contrato.*

DEFECTOS FORMALES DEL RECURSO: *La claridad y precisión necesarias en los escritos de formalización del recurso de casación son incompatibles con la alegación conjunta e indiferenciada de los conceptos de violación y aplicación indebida.* [S. 29 septiembre de 1966; no ha lugar.]

3. INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO: INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS: *La indemnización de daños y perjuicios no va ineludiblemente ligada al incumplimiento contractual, sino que precisa la prueba de la existencia de aquéllos.*

PRUEBA: DOCUMENTO PRIVADO DE EXTRAÑOS AL PROCESO: *El art. 1.225 C. c. sólo se refiere a aquellos documentos admitidos como auténticos por los litigantes, pero no a los relativos a personas extrañas al juicio, quedando sujeto el reconocimiento que éstas hagan de los mismos a las reglas de valoración de la prueba testifical.*

INSERCIÓN DE LOS DOCUMENTOS EN EL APUNTAMIENTO: *Los documentos que no han sido testimoniados en el apuntamiento no existen para el Tribunal de Casación.* [S. 3 marzo de 1966; no ha lugar.]

4. ARRENDAMIENTO DE SERVICIOS DE INGENIEROS AGRÓNOMOS PRESTADOS A PARTICULARES: LEGISLACIÓN APLICABLE: *Las tarifas aprobadas por R. D. de 13 de septiembre de 1919 son de carácter general y aplicables también a los trabajos prestados a particulares. Como al tiempo de prestarse los trabajos estaban vigentes las tarifas de 1919, procede fijar los honorarios conforme a las mismas, y como de los datos y bases que constan en el apuntamiento no resulta de tal aplicación mayor suma que la señalada por el demandado, procede condenar al abono de ésta.*

INTERESES MORATORIOS: *Cuando para determinar el alcance cuantitativo de la obligación principal no basta una simple cuenta aritmética, sino que es preciso un juicio valorativo dentro del proceso, no se deben intereses moratorios.*

LEYES EN SENTIDO MATERIAL: *Bajo la denominación genérica de "leyes" no sólo se comprenden éstas, sino también los Reales Decretos, Instrucciones, Circulares y Reales Ordenes dictadas por el Gobierno de conformidad con las mismas en uso de su potestad. La Instrucción aprobada por R. D. de 13 de septiembre de 1919 para el abono de indemnizaciones al personal facultativo agrónomo, y tarifa de sus honorarios en servicios a Corporaciones o particulares, contiene normas de derecho material, dictadas con carácter de generalidad y obligatoriedad, y merece la conceptualización de ley a todos los fines por concurrir los requisitos prevenidos en el artículo 29 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado.*

VALOR INTERPRETATIVO DE LA LEY DE RÉGIMEN JURÍDICO DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO: *El artículo 29 de la LRJAE sirve de orientación para determinar la naturaleza y alcance de los Decretos, dentro del orden jerárquico de las normas de derecho, incluso aún de los dictados con anterioridad a su vigencia.*

FUERZA DEROGATORIA DE LOS ACUERDOS DEL CONSEJO SUPERIOR DE INGENIEROS AGRÓNOMOS: *El R. D. de 1919 ha tenido vigencia hasta su expresa derogación por el Decreto de 19 de octubre de 1961, ya que los acuerdos del Consejo Superior de los Colegios Oficiales del Cuerpo de Ingenieros Agrónomos carecen de fuerza derogatoria frente a lo dispuesto en el artículo 5.º del Código civil [S. 30 junio de 1966; ha lugar.]*

5. **CONTRATO DE OBRA: "MORA SOLVENDI": INDETERMINACIÓN DEL SALDO DEUDOR:** *La mora del deudor es el retraso culpable en el cumplimiento de la obligación, siendo condición necesaria para que exista, el que la obligación sea exigible por estar vencida, y determinada o líquida; y como al ejercitarse la acción de reclamación del precio de la obra no estaba determinada la cantidad que debía satisfacer el deudor, por tener que deducirse el importe de las obras no realizadas y agregarse las ejecutadas fuera de presupuesto, era necesaria una liquidación que practica la Sala y que es incompatible con la morosidad por lo que no es procedente condenar al pago del interés legal. [S. 8 junio de 1966; ha lugar.]*

6. **PRÉSTAMO USUARIO: LIBERTAD DE APRECIACIÓN:** *El espíritu y la letra de la Ley de 23 de julio de 1908 es conceder a los Tribunales libertad para formar su propia convicción. [S. 11 marzo de 1966.]*

7. **RESPONSABILIDAD CIVIL: IMPRUDENCIA DE LA VÍCTIMA:** *No ha lugar a indemnizar cuando el accidente fue debido en realidad a la indudable imprudencia del que resultó víctima del mismo.*

DEFECTOS FORMALES DEL RECURSO: *La yuxtaposición de conceptos incom-*

patibles, como la interpretación errónea y la violación, hacen inadmisibile y desestimable el recurso. [S. 21 mayo de 1966; no ha lugar.]

Los hechos habian ocurrido el 18 de septiembre de 1955, y por los mismos se siguió sumario, dando lugar a procesamiento del ahora demandado, pero recayó sentencia absolutoria.

8. RESPONSABILIDAD CIVIL POR DAÑOS: CULPA: *Es imprudente la conducta del chófer de un camión que conociendo la existencia de una vía pecuaria, la poca visibilidad y el estado de humedad de la carretera, circula a velocidad superior a la que aconsejaban aquellas circunstancias, y no utiliza los frenos.* [S. 2 julio de 1966; no ha lugar.]

Los hechos ocurrieron antes de entrar en vigor la Ley del Automóvil.

9. COMPETENCIA: COMPRAVENTA MERCANTIL: *No mediando sumisión expresa corresponde el conocimiento al lugar donde debe cumplirse la obligación, pues el artículo 1.500 C. c. es aplicable a las ventas mercantiles, debiendo entenderse por tal aquel en que la mercancía fue entregada o puesta a disposición de los compradores.* [S. 21 junio de 1966.]

10. COMPETENCIA: CONTRATO DE OBRA CON SUMINISTRO DE MATERIALES: *Cuando el suministro está unido a la ejecución de obras de instalación de los materiales, debe entenderse por lugar de cumplimiento de la obligación el de instalación de aquellos.* [S. 24 septiembre de 1966.]

11. INCOMPETENCIA DE JURISDICCIÓN: DESAHUCIO CONFORME A LEY ESPECIAL DE ARRENDAMIENTOS URBANOS: *La incompetencia de jurisdicción debe plantearse por el cauce del número 6.º del artículo 1.692 LEC cuando afecta a la materia del pleito, y por el número 6.º del artículo 1.693 LEC como recurso basado en quebrantamiento de forma cuando se trata de competencia territorial. Las SS. de 12 de junio 1944 y 20 mayo 1946 declaran que cuando se trata de desahucio sujeto a la legislación especial, el caso está incluido en el número 6.º del artículo 1.692.* [S. 28 abril de 1966; no ha lugar.]

12. INCONGRUENCIA: *Es incongruente la sentencia de apelación que resuelve sobre un extremo de la sentencia de primera instancia que habia quedado firme al no haber sido recurrido.* [S. 22 abril de 1966; ha lugar.]

13. QUEBRANTAMIENTO DE FORMA: NEGATIVA DE RECIBIMIENTO A PRUEBA: *Para que sea estimable la denegación del recibimiento a prueba en segunda instancia es requisito indispensable que sea pertinente el recibimiento a prueba solicitado. No es pertinente el recibimiento a prueba en segunda instancia por no estar comprendido en ninguno de los supuestos del artículo 872 LEC, ya que lejos de basarse en un hecho nuevo, el solicitante tuvo a su disposición —al formular oposición en el juicio ejecutivo— los mismos elementos que extemporáneamente trata de esgrimir y probar.* [S. 26 abril de 1966; no ha lugar.]

14. DEFECTOS FORMALES DEL RECURSO DE CASACIÓN: *No se cumple el requisito de la claridad y precisión cuando se citan como infringidos los artículos 229 y siguientes del Código de Comercio; la casación no se da contra los razonamientos de la sentencia, a menos que el criticado sea el único y esencial fundamento del fallo.* [S. 10 mayo de 1966; no ha lugar.]

15. ERROR DE HECHO: *La memoria suscrita por un arquitecto no sirve para denunciar el error de hecho, dado que no constituye propiamente prueba documental, sino pericial, apreciada libremente por los Tribunales; y ni, aun teniendo tal naturaleza, patentiza por sí sola la equivocación invocada, ya que es preciso acudir a operaciones aritméticas.* [S. 30 junio de 1966; no ha lugar.]

16. RECURSO DE CASACIÓN: DEFECTOS FORMALES: *Son defectos formales el no citar en cada uno de los motivos el número correspondiente del artículo 1.692 LEC, en que se apoya.*

ERROR DE HECHO: PRUEBA: *Los documentos que no aparecen testimoniados en el apuntamiento no puede invocarse para justificar el error de hecho; la declaración de obra nueva no tiene virtualidad de documento auténtico por constituir una declaración unilateral de quien la hace, no vinculante para quienes en ella no han intervenido.* [S. 11 junio de 1966; no ha lugar.]

17. PRUEBA: ERROR DE HECHO: *El documento básico de la demanda, fue contemplado, analizado e interpretado por la Sala, no puede esgrimirse como documento auténtico a efectos de casación.*

PRUEBA: ERROR DE DERECHO: *Sólo se comete cuando se infringe un precepto legal no reconociendo a determinada prueba la eficacia que la ley le concede, con vulneración de una norma valorativa preestablecida.*

DEFECTOS FORMALES DEL RECURSO: *Es rechazable el motivo que carece de todo razonamiento, alegándose únicamente ser complemento del anterior y no necesitar aclaración; también lo es el que no expresa concretamente cuáles son los documentos auténticos a que se refiere.* [S. 19 abril de 1966; no ha lugar.]

18. EJECUCIÓN DE SENTENCIA: RECURSO DE CASACIÓN: *El recurso de casación del artículo 1.795 LEC es especialísimo: su objeto es defender la intangibilidad del fallo que ha adquirido ejecutoriedad, y obliga a examinar comparativamente la parte de dispositiva de la sentencia que se viene ejecutando y la resolución que se ha dictado en ejecución de la misma.*

CUESTIÓN SUSTANCIAL NO CONTROVERTIDA: *Al decretar la Audiencia que había cesado la personalidad del ejecutante para llevar adelante la ejecución al haber cesado en la administración del abintestato, resuelve una cuestión sustancial no controvertida en el pleito, para la que prevé oportunamente el artículo 745 LEC.*

CONTRADICCIÓN CON LO EJECUTORIADO: *Se resuelve en contradicción de lo ejecutoriado al dejar sin efecto varios pronunciamientos de la sentencia y*

cuando se exonera a algunos demandados de sus obligaciones. [S. 20 abril de 1966; ha lugar.]

19. RECURSO DE REVISIÓN: INTERPRETACIÓN ESTRICTA: *El llamado recurso de revisión tiene un carácter extraordinario en cuanto excepcionalmente se opone al principio casi absoluto de inmutabilidad de la cosa juzgada y a la irrevocabilidad del fallo firme, sin que pueda utilizarse como un medio que autorice a los litigantes para promover un nuevo examen de las cuestiones, o como un remedio para suplir la negligencia de las partes en el orden probatorio; tiene que encuadrarse en alguna de las causas del artículo 1.796 LEC, que son exhaustivas y deben ser interpretadas restrictivamente.*

EXPEDICIÓN DE CERTIFICACIÓN INEXACTA NO APORTADA A LOS AUTOS: *La expedición de certificación inexacta, sin intervención de la parte recurrida, no puede incluirse en el número 1 del artículo 1.796 LEC por tratarse de supuesto diferente, a menos que se dé a la palabra "recobrar" un sentido gramatical que no tiene y se conceda a la frase "detenido por fuerza mayor" un alcance que no se ajusta a los términos empleados por la misma Ley. El número 2 del artículo 1.796 exige, por su parte, que los documentos falsos hayan sido fundamento causal del fallo, y que obrando en el pleito hayan sido admitidos por el juzgador como verdaderos; lo que no ocurre cuando la certificación quedó en poder de la parte ahora recurrente en revisión y no fue aportada a los autos del juicio. [S. 25 junio de 1966; no ha lugar.]*

En un juicio de resolución de contrato de arrendamiento urbano por subarriendo in consentido de la arrendataria en favor de su madre, se alegó convivencia, y para acreditarla se solicitó un certificado del Padrón Municipal, documento que la parte demandada no aportó a los autos por haber sido expedido en sentido negativo. Con posterioridad a la firmeza de la sentencia que condenó al desahucio se comprueba que el contenido del certificado no correspondía a la realidad por haber sido expedido por error. En el presente caso, la sentencia que estimó la demanda de desahucio hizo hincapié en que la alegada convivencia hubiera debido dejar prueba, así como en la no presentación de la prueba solicitada.

III. Colaboración de Rafael GARCIA VILLAVERDE.

1. RELACIÓN JURÍDICO-PROCESAL: *El nacimiento de la relación jurídico-procesal presupone el ejercicio de una acción y exige el cumplimiento de ciertos presupuestos, sin cuya concurrencia la actividad jurisdiccional no puede ponerse en movimiento, y, una vez iniciado el proceso, su contenido se agota mediante el ejercicio de una serie de actos (fundamentalmente, la demanda y la contestación) que establecen los términos precisos de la actuación de las partes intervinientes y garantizan la eficacia de la futura decisión.*

LITISCONSORCIO NECESARIO: *La relación litisconsorcial puede venir impuesta por la índole de la relación jurídico-material que en el proceso se actúa*

y por la necesidad de que la resolución que se dicte afecte a todos los interesados en la cuestión, produciéndose el efecto más trascendental del litisconsorcio necesario en materia de cosa juzgada, cuyos efectos pueden trascender a los que no intervinieron en la litis, porque, dada la naturaleza de la relación, única en unos casos, indivisible en otros, la resolución dada respecto de uno tiene que afectar forzosamente a los demás.

LEGITIMACIÓN PASIVA: *La excepción de falta de legitimación pasiva puede, incluso, ser apreciada de oficio por el Tribunal, a quien incumbe cuidar de que el litigio se ventile con todos los que claramente puedan resultar afectados por las declaraciones de la sentencia, ya que el principio de orden público de la veracidad de la cosa juzgada exige la presencia en el proceso de todos los que debieron ser demandados. [S. 27 octubre de 1966; ha lugar.]*

2. CUESTIÓN NUEVA: *Deben ser reputadas como cuestiones nuevas a todos los efectos de las suscitadas con posterioridad a los periodos de alegación y discusión, o sea, a la parte expositiva del pleito.*

EXCEPCIÓN DE PRESCRIPCIÓN Y CADUCIDAD; DIFERENCIA: *La excepción de prescripción debe alegarse debidamente por el que la opone sin que quepa confundirla con la caducidad, la cual supone "ope legis" la extinción o muerte de la acción.*

PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA: ACTOS INTERRUPTIVOS Y SUSPENSIVOS: *En la prescripción extintiva puede ocurrir que se interrumpa el curso del plazo, quedando ineficaz el tiempo ya transcurrido, o que se suspenda su curso liberatorio sin anular el tiempo pasado anteriormente, que se unirá al que siga al hecho determinante de la suspensión.*

ARTÍCULO 114 L. E. CRIMINAL: *Este artículo no consagra el principio de suspensión de la prescripción de acciones. No cabe fundamentar un criterio distinto de la sentencia de 22-XII-50 y otras, que, distinguiendo entre actos interruptivos de la prescripción extintiva y los meramente suspensivos, adoptan un criterio "suspensivo", ya que hacen esto porque se trata de una reclamación antes deducida ante las Juntas de Detasas y tienen su concreto apoyo en la legislación que rige esta materia: al no ser ésta la norma general, debe estimarse que el proceso criminal a efectos del artículo 114 L. E. Criminal tiene carácter interruptivos, como destacan las sentencias de 8-X-1898, 7-X-99, 22-XII-1910 y 25-V-1959, con base en lo siguiente: de sus párrafos 1.º y 2.º resulta con claridad que, siendo preferente en casos de posible delito, la jurisdicción criminal a la civil, la suspensión no se refiere al plazo prescriptivo, sino simplemente al pleito civil, si lo hubiese. Lo que la Ley veda es que pueda seguirse pleito sobre el mismo hecho mientras la vía criminal no quede determinada a fin de que entonces la acción civil pueda ejercitarse o proseguirse.*

PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO: *Para ser invocables estos principios es preciso señalar las sentencias del T. S., que los sancionen o declaren aplicables. [S. 10 junio de 1966; no ha lugar.]*

3. **COMPRAVENTA MERCANTIL: COMPETENCIA:** *A efectos de la determinación de la competencia se presume, salvo prueba en contrario, que las mercancías fueron entregadas en el establecimiento comercial del vendedor, que es el del cumplimiento del contrato. [S. 26 septiembre de 1966; no ha lugar.]*

4. **COMPETENCIA:** *Las contiendas de jurisdicción se han de decidir partiendo de las alegaciones de los interesados, de los documentos por ellos presentados y de su actitud procesal, por constituir todo ello, a efectos de la competencia, un principio de prueba eficaz.*

COMPRAVENTA MERCANTIL: LUGAR EN QUE DEBE EFECTUARSE EL PAGO: *No pactado lugar para el pago, éste ha de hacerse en el lugar en que la cosa se puso a disposición del comprador. Tratándose de géneros de comercio, se entienden entregados en el establecimiento mercantil del vendedor. [S. 8 marzo 1966.]*

5. **TRANSPORTE MARÍTIMO: LEY DE 22-12-1949: ÁMBITO DE APLICACIÓN:** *Sentado por la sentencia recurrida, que entre las partes contendientes se celebró un contrato, mediante la correspondiente póliza, de transporte marítimo de cabotaje, y no pudiendo desvirtuarse este carácter por la sola opinión de la recurrente de que se pactó uno de navegación de altura, no cabe hablar de interpretación errónea del artículo 24 de la Ley de 22-XII-1949, que unifica reglas para los conocimientos de embarque en los buques mercantes, porque este precepto, de acuerdo con el preámbulo de la Ley y sus artículos 1, 2, y 8, señala que las disposiciones de esta Ley no se aplican al transporte de mercancías en navegación de cabotaje, surtiendo sólo efecto cuando se trate de transporte entre naciones que ratificaron el Convenio de Bruselas (suscrito por España en 1930). [S. 14 junio de 1966; no ha lugar.]*

6 **AVAL: CONCEPTO, FORMA Y RELACIONES DEL AVALISTA CON EL ACEPTANTE:** *El aval en nuestro derecho es una fianza dada, en forma expresa y escrita, para el pago de la letra, encaminada a asegurar el derecho del acreedor al cobro de la deuda, por lo que es una obligación accesoria al círculo normal de las obligaciones cambiarias; si bien nuestro C. Com. no reconoce expresamente el aval por acto separado, como aquél generalmente expresa la voluntad del avalista mediante la palabra "por aval" escrita junto a la firma de la persona cuya obligación se desea garantizar. es lo cierto que al expresar a todos los posibles acreedores este afianzamiento, para éstos nada influyen las relaciones entre avalista y aceptante, dado que las relaciones entre ambos no pueden disminuir la eficacia del aval frente al librador o tenedor de la letra.*

DOCUMENTOS QUE NO FIGURAN EN EL APUNTAMIENTO: *Como de esta omisión es responsable el recurrente al no utilizar el derecho que, en su momento, le concede el art. 857 L. E. C., no puede apoyarse en ella para denunciar una falta a él solo imputable.*

CARGA DE LA PRUEBA: *El artículo 1.214 C. C., que regula el problema del "onus probandi", no puede ser base de casación cuando la Sala sentenciadora no ha fundado su fallo en la carga de la prueba.*

INCONGRUENCIA: *No cabe apreciar incongruencia cuando, pedida en la demanda la resolución del contrato de comunidad o sociedad existente entre las partes y el abono al actor del saldo que resulte a su favor, ello lleva consigo la liquidación y rendición de cuentas, por lo que al incluirlos en el escrito de réplica con fines aclaratorios no se altera el "petitum" de la demanda.*

INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS: *Esta indemnización no va ineludiblemente ligada al incumplimiento contractual y es preciso demostrar la existencia real de los daños. [S. 3 mayo de 1966; ha lugar.]*

7. COMPRAVENTA MERCANTIL A "PORTE DEBIDO": COMPETENCIA: *Es competente para conocer acerca de la reclamación del precio debido como consecuencia de una compraventa mercantil el juez del lugar en que radica el establecimiento del vendedor, en el que se presume que las mercancías fueron entregadas.*

Al mismo resultado se llega teniendo en cuenta que los géneros fueron expedidos a "porte debido" al domicilio del comprador y que, por ello, viajaron a cuenta y riesgo de éste. [S. 2 marzo de 1966; competencia.]

S. A.: CENSORES DE CUENTAS: *La L. S. A. prevé una revisión de las cuentas formuladas por los administradores, para lo que estatuye un órgano de inspección encargado de actuar exclusivamente en el terreno de la contabilidad mediante la institución de los censores de cuentas, que constituyen un órgano social subordinado a la Junta de socios, los que los designan, según las dos formas previstas en el artículo 108, 2.º, para que suplan a la Junta general en su función fiscalizadora, dado que dicha Junta no está capacitada para ejercitar esa actividad con eficacia.*

ATRIBUCIONES: *Están fijadas por el artículo 108 L. S. A., con la mayor amplitud para los accionistas censores de cuentas, en cuanto que su fiscalización abarca a las operaciones realizadas durante el ejercicio económico, mientras que para los no accionistas se limitan a un juicio técnico sobre la forma de llevar la contabilidad y sobre la exactitud de los datos del balance. Son un sustitutivo de la prohibición impuesta al accionista aislado de investigar en la contabilidad y en los libros sociales, pues negado tal derecho, para poner a cubierto los secretos de la empresa de indiscreciones o malas intenciones, se ha sustituido el mismo por la facultad de designar a los censores, que, en nombre de la Junta general o de la minoría discordante, hagan esa investigación en beneficio de todos los accionistas.*

DERECHO DE INFORMACIÓN: *Para cumplir la misión de situar a los accionistas en condiciones de poder emitir su voto con conocimiento de causa, en la forma prescrita por el artículo 108, impuesta a los censores de cuentas, los administradores tienen el correlativo deber de someterles a examen e informe las cuentas, con tiempo suficiente para que puedan ejercitar sus facultades investigadoras en el plazo fijado de dicho artículo, máxime cuando los censores, sean o no accionistas, no pueden saber cuándo han formulado las*

cuentas los administradores, dado que éstos tienen un plazo máximo de cuatro meses para ello, hasta que los mismos no les recaban su revisión y censura. Si tal informe preceptivo no se solicita, no se puede poner a disposición de los accionistas, privándoles así de su derecho de información. [S. 23 abril de 1966; no ha lugar.]

IV. Colaboración de Rafael IZQUIERDO.

1. AYUNTAMIENTO: ACUERDO QUE NO CONSTA EN ACTA: *Cuando se puede demostrar la existencia de un acuerdo municipal que no conste en acta y ha creado derechos, no puede reputarse inexistente por no figurar en el Libro de Actas, ya que su omisión indebida en el mismo no puede ser motivo de incumplimiento, y si la persona a quien afecta el acuerdo puede demostrar su adopción, debe proclamarse su realidad.* [S. 25 mayo de 1965; no ha lugar.]

2. PROPIEDAD EN MANO COMÚN: MONTES: VECINOS DE UNA PARROQUIA GALLEGA: *Aunque desde el punto de vista administrativo la legislación ha sido fluctuante en cuanto a la posibilidad de titularidad domínical por parte de las parroquias, actualmente el artículo 4.º, ap. 3 de la Ley de Montes de 8 de junio de 1957 admite la titularidad en las cuatro provincias gallegas y desde el punto de vista estrictamente civil es incuestionable la posibilidad jurídica de esta titularidad en favor de los vecinos de una determinada parroquia, constituida en auténtica comunidad en mano común, al margen por completo de su entidad eclesiástica o administrativa.*

USUCAPIÓN: *Si el Ayuntamiento demandado y recurrido no ha acreditado el carácter comunal de los montes y aparece que la parroquia demandante y recurrente disfrutaba su aprovechamiento desde tiempo inmemorial con posesión pública, pacífica y no interrumpida y en concepto de dueño, tal circunstancia no se desvirtúa, como pretende el Tribunal a quo, porque se pagasen arbitrios municipales por los vecinos hoy recurrentes, ni porque algunos de ellos solicitasen autorización para parcelar, ya que tales datos no demuestran la existencia de una posesión en nombre de otro, ni mucho menos el simple concepto de servidor de la posesión, sino que son simples índices de interferencias de orden administrativo, que no empañan la relación jurídico-privada que respecto a los montes han tenido los vecinos de la parroquia, al modo que para poder adquirir por usucapión exigen los artículos 447, 1.941 y 1.959 C. C. [Dos sentencias de 5 junio de 1965; ha lugar.]*

El pedimento fundamental de las dos demandas presentadas en nombre de los vecinos de determinadas parroquias gallegas contra el Ayuntamiento a que las mismas pertenecen, la Diputación Provincial y el Abogado del Estado en representación del Patrimonio Forestal del Estado, consistía en que "se dictara sentencia declarando que los actores y comunidad mencionada (la de los vecinos de cada parroquia) eran dueños en pleno dominio como derecho privado de las fincas de monte descritas, sin perjuicio de que tal propiedad privada que sobre ellos ostentan se encuentre sometida a otras

disposiciones legales que afecten a esta clase de fincas". El Ayuntamiento y el abogado del Estado se opusieron, alegando que se trataba de bienes comunales y los aprovechamientos se habían realizado por los actores como vecinos y no como dueños. Estimadas las demandas en primera instancia, fueron revocadas las sentencias en apelación y el Tribunal Supremo declara haber lugar a los recursos de casación interpuestos por los demandantes, casando las sentencias de la A. T. y confirmando las del Juzgado, con fundamento en la doctrina extractada.

3. PROPIEDAD HORIZONTAL: COMUNIDAD DE PROPIETARIOS: PRESIDENTE: *Es uno de los tres órganos a quienes se confía normalmente el funcionamiento de esta forma de propiedad, y aunque representa a la comunidad (art. 12, Ley de 21 julio 1960), no lo es en el sentido técnico de representante, pues sus actos no son de representación aislada e independiente, requiriendo en cada caso unos poderes específicos, ni obra en virtud de la concesión de una procura de carácter general, sino que actúa como un auténtico órgano del ente comunitario, al que personifica en las relaciones externas del mismo, sustituyendo con su voluntad individual la auténtica voluntad social y vieniendo a ser un puro instrumento físico a través del cual actúa la comunidad, lo cual permite considerar todo lo realizado por el Presidente, no como hecho "en nombre de la comunidad", sino como si ésta misma lo hubiese realizado, sin perjuicio de la relación interna entre aquél y ésta, ante la cual deberá responder si no se ajustó a las normas legales o estatutarias.*

PROPIEDAD HORIZONTAL: AUTORIZACIÓN PARA OBRAS: *La autorización para realizar obras concedida por el Presidente de la Comunidad al arrendatario de un local de negocio, que ya contaba con la de su arrendador, es indudable que no la dio en nombre propio por representación del ente comunitario, sino sustituyendo la verdadera voluntad de éste como órgano formal del mismo que legítima a todos los efectos legales al tercero para obtener las consecuencias que le sean favorables, ya que éste pactó con el único órgano que estaba en condiciones de hacerlo sin que faltase la buena fe, único supuesto en que quedaría enervada la protección a la apariencia formal, ya que ignoraba que el Presidente no había recabado el consentimiento de los demás copropietarios. [S. 19 junio de 1965; ha lugar.]*

4. APLICACIÓN DE LAS NORMAS EN EL ESPACIO: ORDEN PÚBLICO: INDISOLUBILIDAD DEL MATRIMONIO: *La norma de indisolubilidad del vínculo matrimonial debe reputarse como de orden público en España, según lo demuestra la base 6.ª de la Ley de 11 de mayo de 1888, los artículos 51, 52 y 83, núm. 5.º, del C. c. y el preámbulo y los artículos 2.º y 4.º de la Ley de 24 de abril de 1958, que reformó el C. c., así como el artículo 104 del mismo, reformado por dicha Ley, sin que contra ello pueda prevalecer la Ley de 2 de marzo de 1932 que ha sido derogada.*

MATRIMONIO CIVIL: NULIDAD POR ANTERIOR MATRIMONIO CANÓNICO DE LA ESPOSA: *Interpreta erróneamente el párrafo 3.º del artículo 11 C. c., la sentencia que otorga validez y eficacia a la declaración de divorcio vincular obtenida en otro país respecto a un matrimonio canónico allí contraído, y entiende que no es*

nulo el posterior matrimonio civil contraído en España el 3 de junio de 1935, aunque se trate de súbdito perteneciente a dicho país, cuyo matrimonio civil no era posible conforme a los artículos 83, núm. 5.º, y 51, 52 y 104 del C. c. de España. [S. 5 abril de 1965; ha lugar.]

En el considerando 2.º, se dice que “el orden público nacional... está integrado por aquellos principios jurídicos, públicos y privados, políticos, económicos, morales e incluso religiosos, que son absolutamente obligatorios para la conservación del orden social en un pueblo y en una época determinada”.

5. SENTENCIA DE CONDENA: RENDICIÓN DE CUENTAS EN FAVOR DEL CAUDAL HEREDITARIO: No otorga más de lo pedido incurriendo en el motivo de casación del número 3.º del artículo 1.692 LEC, la sentencia que condena a los demandados a aportar al caudal hereditario los beneficios obtenidos con determinados bienes, en tanto que lo solicitado en la demanda era que se les condenase a rendir cuentas de la administración de dichos bienes, ya que lo que se pidió fue una sentencia de condena y no meramente declarativa, y toda rendición de cuentas lleva implícita la entrega del saldo resultante al que aparezca como acreedor.

RECURSO DE CASACIÓN: INFRACCIÓN DE LEY: CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN: Son desestimables los motivos de casación amparados en el núm. 1.º del artículo 1.692 L. E. C., en que se omite consignar el concepto de la infracción, en contra de lo ordenado en el artículo 1.720 L. E. C. [S. 20 enero de 1966; no ha lugar.]

6. FILIACIÓN NATURAL: RECONOCIMIENTO: CAMBIO DE LA JURISPRUDENCIA: Si bien el artículo 135 C. C. ha venido aplicándose en sus dos números con un criterio riguroso y restrictivo, la doctrina jurisprudencial, acompañada a la científica, ha evolucionado, y a partir de las sentencias de 25 mayo y 3 julio 1945, viene propugnando la interpretación declarativa de dicho precepto, siendo de citar a tal respecto las Ss. de 24 mayo 1956 y 16 mayo 1963, cambio de directriz inspirado en una humana y racional reacción contra la interpretación dada a las llamadas en otro tiempo “disposiciones odiosas”, y en una más generosa concepción de los deberes de la paternidad en favor de los hijos, según las ideas sociales imperantes.

POSESIÓN DE ESTADO: ELEMENTOS: Son “nomen, tractatus y fama o reputatio”, si bien los dos últimos son los que tienen en el orden probatorio especial importancia, ya que equivalen a los requisitos de continuidad y publicidad, no requiriéndose en cuanto al último que los actos demostrativos de la paternidad natural sean tan ostentosos como en la familia legítima, ya que es normal y corriente que el padre natural no suela alardear de su paternidad.

POSESIÓN DE ESTADO: APRECIACIÓN: Es cuestión de hecho sometida a la apreciación, judicial, si bien se requiere que los elementos constitutivos de la misma se acrediten por prueba directa y no por meras y simples presunciones, derivándose de un conjunto o serie de actos reiterados, que por su naturaleza y circunstancias determinan una situación de hecho de carácter

permanente, en principio de la libre apreciación de los Tribunales de instancia, aunque los elementos probatorios sean combatibles en casación por el núm. 7.º del artículo 1.692 L. E. C. [S. 24 febrero de 1966; no ha lugar.]

7. FILIACIÓN NATURAL: RECONOCIMIENTO: DOCUMENTO PÚBLICO: *La facultad concedida por el artículo 48 C. C. a los Notarios eclesíasticos y Párrocos se limita a la constatación de la licencia para contraer matrimonio en los casos en que sea necesaria, sin poderla ampliar al reconocimiento de hijos naturales, regido por el artículo 131 C. C., ni de modo expreso, si a ello se extiende la constatación, ni de manera tácita, estimándola subsumida en la previa manifestación de paternidad para legitimar la licencia que se concede, ya que el carácter público del documento se limita al acto para el que aquéllos tienen competencia funcional, careciendo de eficacia en lo que excede de dicha competencia.*

FILIACIÓN NATURAL: RECONOCIMIENTO: DOCUMENTO PÚBLICO: APROBACIÓN JUDICIAL: *La aprobación judicial con audiencia del Ministerio Fiscal, requerida en el artículo 133, p. 2.º C. C., cuando el reconocimiento del menor de edad no tenga lugar en el acta de nacimiento o en testamento, implica la exigencia de un requisito que no es meramente complementario ni dispensable en ningún caso, sino que tiene sustantividad al efecto de que los Tribunales, aun habiendo existido el reconocimiento voluntario, no pueden concederle efectos legales hasta que aquél no aparezca debidamente cumplido. [S. 28 septiembre de 1966; no ha lugar.]*

Como indica el Considerando 1.º, "la materia propia del litigio no envuelve un caso de reconocimiento forzoso de la calidad de hija natural.. sino que lo que se persigue es que, por los Tribunales, se declare que el reconocimiento se produjo en las condiciones previstas en el artículo 131 del Código Civil, por el hecho de que aquélla (la presunta madre) compareció a su tiempo en el expediente matrimonial eclesíastico para conceder la licencia a su supuesta hija, a la que incluso calificó de legítima, consignándolo así el señor Cura regente de la iglesia parroquial". En el Considerando 2.º se citan, como sentencias coincidentes en su doctrina con la presente, las de 1 julio 1895, 7 junio 1949 y 11 diciembre 1965, esta última recaída en un caso análogo.

8. ANULABILIDAD: LEGITIMACIÓN PASIVA: INTEGRACIÓN DEL CONTRADICTORIO: *Dirigida la demanda a conseguir el cierre de una industria que gira a nombre de persona que no ha sido parte en el pleito, es indudable que, de prosperar, se vería dicha persona privada sin su intervención de derechos y facultades que con más o menos litud le correspondían por haberlos adquirido a través de una cesión o adjudicación en pago que quedaría invalidada sin su intervención, contrariando así la doctrina relativa a la legitimación pasiva de las acciones de anulabilidad comprendidas en los artículos 1.300 y concordantes del C. C. y el principio general de Derecho que prohíbe la condena en juicio de quien no ha sido oído y vencido en él. [S. 13 noviembre de 1965; ha lugar.]*

Como antecedente de la doctrina que queda extractada, se dice en el único. Considerando de la sentencia: "que el principio de contradicción, indispensable en nuestro ordenamiento positivo para que la relación jurídico procesal quede válidamente constituida, exige de forma inexcusable la integración en el litigio de cuantos elementos subjetivos estén ligados extrajudicialmente en situación de paridad frente al actor respecto a la pretensión sustantiva o material contenida en la demanda, bien porque se hallen vinculados por un litis consorcio pasivo necesario, impuesto por algún precepto legal, como ocurre con los artículos 1.139 del Código Civil, 1.276 y 1.312, número 3.º de la Ley de Trámites y 25 número 1 de la de 22 de diciembre de 1955, o porque el nexa que los une sea calificado de cuasi necesario por algún sector doctrinal, al poder resultar afectados por la decisión jurisdiccional que pusiera fin a la controversia, cual sucedería, por ejemplo, en el supuesto contemplado en el párrafo 2.º del artículo 1.252 del primer texto citado, o en el previsto de modo más genérico por la jurisprudencia de esta Sala, entre otras, en sus sentencias de 23 de marzo de 1932 y 27 de mayo de 1964, hipótesis todas ellas en que la falta de emplazamiento de tales interesados en el proceso provocaría el acogimiento de la correspondiente exceptio plurium litis-consortium, si se hubiere esgrimido oportunamente por la parte afectada, o la repulsa de oficio de la demanda en el caso contrario, cual proclaman, entre otras, las sentencias de 23 de noviembre de 1961 y 3 de julio de 1964."

9. RECURSO DE CASACIÓN: ERROR EN LA APRECIACION DE LA PRUEBA: *El número 7.º del artículo 1.692 L. E. C., no es medio hábil para sentar hechos distintos de los afirmados en la sentencia recurrida, si no es el efecto de controvertir éstos, pues ello equivaldría a crear al amparo de este recurso extraordinario una nueva instancia, en la que, con el libre examen de otros medios de prueba, se llegase a la afirmación de hechos distintos y no antagónicos¹ de los que dieron lugar a la resolución.*

RECURSO DE CASACIÓN POR INFRACCIÓN DE LEY: CUESTIÓN ADJETIVA: *El motivo amparado en el número 7.º del artículo 1.692, y relativo a haber dado la Sala sentenciadora eficacia probatoria a un documento presentado ante ella, invocando no ser de los autorizados por el artículo 863 número 2.º L. E. C., plantea una cuestión adjetiva totalmente ajena al recurso y, por tanto, desestimable. [S. 25 noviembre de 1965; no ha lugar.]*

V. Colaboración de Luis Fernando MARTIN PEREZ.

1. SIMULACIÓN EN CONTRATO: *No existe simulación en una escritura pública en que aparece como comprador un segundo adquirente respecto del vendedor originario. Tales hechos no constituyen una simulación del contrato en su sentido jurídico, sino simplemente el revestimiento o apariencia externa de dos enajenaciones en una sola, evitando los gastos y formalidades previstas para el acceso al Registro del cambio de titularidad del dominio. [S. 25 marzo de 1966; no ha lugar.]*

NOTA: El caso considerado en la sentencia era el de una transmisión de inmueble en que aparecía como vendedor, no el actual propietario, sino el anterior. Se alegaba, en los motivos del recurso, simulación a efectos de cambios de titularidad del inmueble que hiciera posible la interposición de juicios de desahucio de inquilinos.

2. APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: *Los artículos 576 y 597 de la Ley procesal no contienen normas valorativas de la prueba documental que vinculen a los Tribunales. Ni tampoco el artículo 633 respecto de la prueba de reconocimiento judicial. En el mismo sentido ha de afirmarse con la prueba pericial, salvo demostración de haberse vulnerado las reglas de la sana crítica.* [S. 24 febrero de 1966.]

3. CONFESIÓN JUDICIAL: FUERZA PROBATORIA: *La fuerza probatoria de la confesión judicial no es superior a la de los demás medios de prueba, y debe apreciarse por el Tribunal en combinación con las otras pruebas y no con independencia. Sin que sea lícito en casación combatir el resultado de la apreciación conjunta de la prueba, por la aislada de uno de sus elementos integrantes.* [S. 11 octubre de 1966; no ha lugar.]

4. RESPONSABILIDAD POR INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO: *La Asociación Médica que incumplió la obligación de nombrar nuevo facultativo a requerimiento del asegurado, según se deriva de su reglamento, queda responsable por ello, sin que se libere de dicha responsabilidad el que cumpliera sus servicios a plena satisfacción, ya que la condena no se basa en su deficiencia, sino en no haber designado un segundo médico de su cuadro para el reconocimiento del lesionado.* [S. 12 mayo de 1966; no ha lugar.]

5. DEUDA EN DETERMINADA ESPECIE: CONVERSIÓN: *La obligación de entregar determinada cantidad de acciones, no disponibles en el momento del pago, otorga la posibilidad al acreedor de reclamar la prestación en moneda de curso legal, de acuerdo con la prescripción del artículo 1.170 del Código civil.* [S. 4 junio de 1966; no ha lugar.]

6. FACULTAD RESOLUTORIA Y ACCIÓN DE SANEAMIENTO POR VICIOS OCULTOS: *No es válido el razonamiento del recurrente que arguye que no puede pedir le sea prestada la obligación de saneamiento quien incumple la obligación de pagar una parte del precio al cumplimiento del término pactado, pues no considera que dicho pago, como se deduce de los autos, no se suspendió maticiosamente, sino al amparo de la facultad que le otorga el artículo 1.124 del Código civil y una vez que el vendedor demoraba el cumplimiento de su obligación de sanear.* [S. 7 junio de 1966; no ha lugar.]

7. INTERPRETACIÓN DEL CONTRATO: *Para determinar acerca de la existencia de un contrato perfecto de compraventa o de una simple promesa o compromiso de comprar y vender, es preciso estar a los términos literales del contrato, investigando la verdadera voluntad o intención de las partes en el caso de que aquellos no sean claros o terminantes.*

CONDICIÓN RESOLUTORIA TÁCITA: *Para la posibilidad de aplicación de la facultad resolutoria concedida por el artículo 1.124 del Código civil, es necesario y basta tener en cuenta los elementos fácticos que concurren en cada caso, siendo irrelevantes las declaraciones de intención de cumplimiento por una de las partes que no sean acompañadas de hechos en ese sentido.*

CONDICIÓN RESOLUTORIA Y MORA SOLVENDI: *El funcionamiento de la facultad resolutoria del artículo 1.124 del Código civil es independiente de las normas comprendidas en el artículo 1.100 del mismo texto con ocasión de la mora. Pues el no cumplimiento a que se refiere el legislador en el primer precepto, no indica tan sólo el retraso culposo que integra el concepto técnico de la "mora solvendi", sino el conjunto de actos que demuestran, en opinión del juzgador, que no tuvo lugar el cumplimiento contractual. [S. 21 junio de 1966; no ha lugar.]*

8. CARGAS DE LA COSA VENDIDA: ACCIÓN DE REEMBOLSO: *Los pagos hechos por el comprador, en concepto de liquidación de cargas de la cosa vendida, dan lugar correctamente a la acción de reembolso contra el vendedor, conforme el artículo 1.158 del Código civil, si del contrato no derivó claramente que el comprador retuviera parte del precio para liquidar aquellas cargas. [S. 30 junio de 1966; no ha lugar.]*

9. ARRENDAMIENTOS URBANOS: CONTRATO EXCLUIDO DE LA LAU: *El contrato de cesión de parte de un local destinado a bar y bombonería dentro de un teatro, debe ser considerado como contrato con matices especiales derivados del destino específico, que impide al titular sustituirlo aun por otro análogo, porque perjudicaría al negocio principal (teatro), en cuyo interés y como complemento fue montado. Esto hace de dicho contrato un negocio singular, regido por el Código civil y excluido del ámbito del artículo 1 de la LAU. [S. 22 junio de 1966; ha lugar.]*

10. DEVOLUCIÓN DE INDUSTRIA: ELEMENTOS INTEGRANTES: *La devolución de una industria por el que la disfrutó en arrendamiento incluye también, entre sus elementos integrantes, la del local en que se halla situada. [S. 18 mayo de 1966; no ha lugar.]*

11. NATURALEZA DEL RECURSO DE CASACIÓN: *El recurso de casación tiene como fundamental designio el que las leyes sean interpretadas y aplicadas recta y uniformemente por los Tribunales, a fin de evitar que, en casos idénticos y por diversidad de criterios, se dicten resoluciones contradictorias. Pero nunca tiene el carácter de una tercera instancia. [S. 19 febrero de 1966; no ha lugar.]*

12. CLARIDAD EN LA SUSTANCIACIÓN DE RECURSOS DE CASACIÓN: *Al haber dos recursos interpuestos, debe ser examinado primeramente aquel que, al atacar todos los pronunciamientos del fallo, de prosperar, cambiaría radicalmente el sentido del mismo y haría innecesario el estudio del otro recurso.*

REQUISITOS EN LOS MOTIVOS DE LA CASACIÓN: *El recurso de casación tiene un*

carácter formal y, entre sus requisitos, está el de expresar con claridad y precisión la ley o doctrina legal que se crea infringida y el "concepto" en que lo haya sido. [S. 10 mayo de 1966; no ha lugar.]

13. VIAVILIDAD DEL RECURSO DE CASACIÓN: *El recurso de casación, de carácter limitadísimo, se da tan sólo contra el fallo o contra aquellos fundamentos de la sentencia determinantes del mismo. Pero nunca contra los razonamientos que no tienen este carácter.* [S. 30 junio de 1966; no ha lugar.]

14. INCONGRUENCIA EN EL FALLO: *Las cuestiones relativas a la congruencia de la sentencia sólo pueden ser traídas a casación al amparo del número 2.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (sentencia no congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por los litigantes) o del número 3.º del mismo precepto (sentencia que no contenga declaración sobre alguna de las pretensiones oportunamente deducidas en el pleito). Pero nunca al amparo del número 1.º.* [S. 7 junio de 1966; no ha lugar.]

15. CUESTIÓN NUEVA EN CASACIÓN: *No habiendo sido alegada en la instancia la validez del contrato litigioso frente a la nulidad que pretendía la demanda, no puede ser traída a debate en casación, en cuyo trámite sólo se puede examinar si la decisión de instancia se ajustó o no a lo alegado y probado por las partes.*

INFRACCIÓN DE DOCTRINA LEGAL: *Cuando en un recurso de casación se alega infracción de doctrina legal, es preciso citar el concepto en que se supone cometida la infracción, sin que aquella alegación pueda hacerse en abstracto ni aun señalando las sentencias presuntamente infringidas.* [S. 28 junio de 1966; no ha lugar.]

16. ERROR DE HECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: *No incurre en vicio la sentencia impugnada al no dar a un documento privado el valor probatorio que el artículo 1.218 del Código civil otorga a una escritura pública, pues para ello se precisa, conforme al artículo 1.225 del mismo texto, que sea reconocido en la forma que expresa el artículo 1.226. Siendo así que el demandado no reconoció en juicio ni la autenticidad de la firma ni admitió el contenido del documento. Sin que sea óbice que de la prueba pericial dedujera la autenticidad de dicha firma, pues ésta no es vinculante y debe ser apreciada conforme a las reglas de la sana crítica.* [S. 2 junio de 1966; no ha lugar.]

17. ERROR DE HECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: *El error de hecho en la apreciación de la prueba alegado por el recurrente, ha de observarse, para el éxito de la pretensión, "de manera clara, sin necesidad de razonamientos, conjeturas ni deducciones".* [S. 4 junio de 1966; no ha lugar.]

VI. Colaboración de José PERE RALUY.

1. INTERPRETACIÓN DE CONTRATOS: *Copiosa doctrina jurisprudencial ha sin-*

tetizado las siguientes normas de interpretación: ha de prevalecer el sentido literal de las palabras cuando aparezca, con evidencia, que están en concordancia con la voluntad real, sin que sea lícito en tal caso sustituir su significado o acepción gramatical; la voluntad real tiene valor preferente a la declarada cuando está ofrezca duda o esté en pugna con la intención; la interpretación de los contratos es atributo de los Tribunales de instancia, la que ha de respetarse, mientras no resulte, por ilógica y absurda, contraria a la letra y el espíritu del texto convencional. [S. 30 abril de 1966; no ha lugar.]

2. INTERPRETACIÓN DE CONTRATOS: Para la interpretación de toda declaración de voluntad, hay que averiguar la voluntad real, estando al sentido de las palabras cuando de ellas resulte con claridad el propósito del negocio; pero si la voluntad expresada con aquellas palabras es contraria a la voluntad verdadera, habrá que dar preferencia a la voluntal real. Toda interpretación, tanto de las normas, como de los negocios jurídicos, exige fundamentalmente captar el elemento espiritual, la voluntad o intención de los sujetos declarantes contenida en la ley o en el acto jurídico, sin limitación al sentido aparente que resulte de los contratos.

CALIFICACIÓN DE CONTRATO: ARRENDAMIENTO: Un contrato en que una de las partes hace suya la totalidad de los ingresos del negocio que se le confía y se hace cargo de todos los pagos que lleva anejos, quedando el resto como beneficio a su favor, obligándose a entregar una cantidad fija mensual a favor del propietario, es de arrendamiento; aunque en el documento contractual a la cantidad a pagar mensualmente se le dé el carácter de "compensación por el empleo de encargado, del que la abona", su verdadero concepto es el de renta. [S. 31 mayo de 1966; ha lugar.]

3. ARRENDAMIENTO MIXTO Y DUALIDAD DE CONTRATOS: El arrendamiento mixto existe cuando, dentro de la unidad instrumental, se incluyen objetos sometidos a diversa regulación legal; cuando los contratos son dos, no puede hablarse de contrato mixto, sino de contratos distintos.

ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE NEGOCIO: REQUISITO DE HABITABILIDAD: La calificación de un local como de negocio, exige la ubicación de la actividad en lugar que tenga la condición de habitabilidad.

CASACIÓN: FORMALISMO: Es causa de inadmisión, el hecho de no citar el posible subsanar el defecto, en trámite posterior a la formalización, porque el número del artículo en que se señalan los motivos de casación, sin que sea producido el efecto de la inadmisión, nada puede consolidarlo posteriormente. [S. 25 mayo de 1966; no ha lugar.]

4. DIFERENCIA ENTRE ARRIENDO DE INDUSTRIA Y DE LOCAL DE NEGOCIO: Si lo arrendado fue no sólo un local, sino éste con todas las instalaciones conducentes al ejercicio de una industria de bar, y el contrato se suscribió precisamente después de verificado el montaje de todas las instalaciones conducentes al desenvolvimiento y explotación de los servicios propios de aquella actividad industrial y acompañándose el correspondiente inventario de

las instalaciones y enseres apropiados para la expresa dedicación, es indudable que no se trata de un arrendamiento de local de negocio, sino de industria susceptible de explotación inmediata, sin que sea obstáculo a tal calificación, el que con anterioridad al arrendamiento no existiera la industria, ya que es perfectamente lícito que el propietario proceda al montaje de una explotación industrial para luego arrendarla como tal. [S. 27 abril de 1966; no ha lugar.]

5. **DISTINCIÓN ENTRE EL ARRIENDO DE OFICINA Y EL DE LOCAL DE NEGOCIO:** *Cuando el local represente lo esencial en el ejercicio de la industria o comercio, se estará ante un arrendamiento de local de negocio por naturaleza, mientras que, por el contrario, cuando el local sea meramente una parte secundaria o accesoria del negocio o centro de operaciones que radica en otro lugar distinto, se estará ante un local destinado a oficinas propiamente dichas. Es de local de negocio propiamente dicho el concertado por el arrendador con una compañía de seguros con referencia a un local que la parte arrendataria ha venido utilizando como oficina principal, abierta al público para todas las funciones propias de la empresa, y que fue calificado por las partes como de local de negocio, aunque sin derecho de traspaso.*

RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO POR CIERRE DE LOCAL: *El cierre existe en los locales arrendados para el servicio directo al público cuando la comunicación con el mismo se interrumpe, aunque en el local siga desarrollándose alguna otra actividad. [S. 4 mayo de 1966; ha lugar.]*

6. **MANDATO; RATIFICACIÓN:** *El contrato celebrado por el mandatario con terceros, fuera de los límites del mandato o con poder insuficiente y nulo, si bien es cierto que no obliga al mandante, puede ser ratificado por éste, expresa o tácitamente, forma ésta, de ratificación, que tiene lugar cuando, sin hacer uso de la acción de nulidad, acepta en su provecho los efectos de lo ejecutado sin su autorización.*

TRANSACCIÓN EN MATERIA ARRENDATICIA URBANA: BUENA FE: *Es inadmisibile y contrario a la buena fe que exige el artículo 9 de la LAU, el propugnar la ineficacia de un contrato transaccional sólo en lo que perjudica al impugnante.*

RENUNCIA A LA PRÓRROGA FORZOSA: *Si los locales objetos de una transacción eran objeto de un contrato anterior, protegido por la prórroga forzosa, este derecho estaba ya en el patrimonio del arrendatario y era perfectamente renunciabile, como se renunció, para evitar una acción resolutoria que hubiera podido abreviar mucho más el disfrute de los locales que obtuvo por la transacción. [S. 15 junio de 1966; no ha lugar.]*

NOTA: La LAU, al hablar en su artículo 6.º, de renuncia de beneficios, para referirse, en realidad, al carácter imperativo y no dispositivo de ciertas normas, ha introducido un confusiónismo que se acusa particularmente al hablar del beneficio de prórroga forzosa. Cuando, siguiendo la terminología legal, se dice que el derecho de prórroga forzosa es irrenunciabile, no se quiere decir que el arrendatario esté vinculado, aun contra su voluntad, a permanecer

en el arriendo, sino simplemente que la norma que establece la prórroga legal del arriendo pertenece al *ius cogens*, y que, por consiguiente, no puede ser eliminada por una cláusula del contrato de arriendo. El arrendatario que en un momento determinado decide unilateralmente o por convención bilateral con el arrendador, poner término al arriendo, no renuncia al derecho de prórroga forzosa, sino que simplemente realiza un acto de desistimiento contractual plenamente liberatorio. Hablar de que la prórroga forzosa es renunciabile con posterioridad a la celebración del contrato, pero no al tiempo de su celebración, supone cierta impropiedad y sería más correcto hablar de desistimiento contractual—válido—en el primer caso y de pacto opuesto a norma del *ius cogens*—ineficaz—en el segundo. El arrendatario, en cualquier tiempo de la relación contractual puede poner término a la misma, si bien ello puede producirse de diversas formas; durante la fase “contractual” del arriendo, cabe el desistimiento unilateral del arrendatario, pero tal acto no será liberatorio si no va acompañado del pago de la renta correspondiente a la totalidad de la referida fase “contractual”; extinguida dicha fase, e iniciada ya la de prórroga forzosa, el desistimiento del arrendatario no se halla sujeto a requisito alguno, pudiendo ser un acto unilateral—abandono puro y simple de la titularidad arrendaticia c bilateral, en cuyo caso se borra el propio carácter de desistimiento, y el término de la relación arrendaticia revistirá, por lo general, un carácter de negocio conmutativo—, abandono del arriendo a cambio de una contraprestación económica a cargo del arrendador—o transaccional—cuando el arrendador concede al arrendatario, que ha incidido en alguna causa resolutoria, un margen de permanencia en el disfrute de la cosa arrendada superior al que hubiera tenido caso de ejercitarse la acción resolutoria, a cambio de que el arrendatario desista del arriendo para una fecha determinada y le evite el riesgo de fracaso en el proceso resolutorio eliminado por la transacción.

7. ABUSO DE DERECHO: CONCEPTO: ALEGACIÓN: *El abuso de derecho, institución de equidad para impedir que se produzca un daño intencionado o innecesario a intereses que carecen de otra protección jurídica, requiere para que sea procesalmente atendible que, como todas las defensas renunciabiles, sea oportunamente alegado y se prueben y justifiquen los presupuestos que lo determinan. El abuso de derecho no puede invocarse en su favor por quien sea responsable de una conducta antijurídica que lleve aparejada una sanción prevista de la propia ley.*

INJUSTICIA NOTORIA: CUESTIONES NUEVAS: *No cabe estimar en el recurso el abuso de derecho si se presenta como cuestión nueva no debatida en primera instancia. [S. 13 junio de 1966; no ha lugar.]*

8. ABUSO DE DERECHO: CONCEPTO: *No puede entenderse como abuso de derecho el ejercicio de una acción para efectividad de la Ley. [S. 12 febrero de 1964; no ha lugar.]*

NOTA: No es infrecuente hallar en sentencias resolutorias de recursos extraordinarios, afirmaciones que, como la que acaba de transcribirse, al ser formuladas sin mayores matizaciones y de ser entendidas en su sentido literal pueden conducir a creer en la existencia de una verdadera doctrina legal, que no es difícil demostrarse asentaría sobre bases erróneas. Particularmente en materia de abuso de derecho, al rechazarse—fundamentalmente en la mayor parte de los casos—la aplicación a un determinado supuesto de la doctrina que repele tal abuso, se lanzan, como de pasada y quizá por lo evidente de la inaplicabilidad al caso de tal doctrina, afirmaciones excesivamente escuetas que no responden a la fisonomía real del abuso del

derecho, y que entendidas literalmente conducirían a la negación de tal doctrina; en efecto, si no cupiera invocar en ningún caso el abuso de derecho contra quien ejercita una acción al amparo de una norma legal pretendiendo la efectividad de una ley, jamás tendría aplicación el abuso de derecho que precisamente y por definición supone el ejercicio de una acción amparada en una norma, pero que, pese a ello, no puede ser amparada por los Tribunales por la anormalidad objetiva o subjetiva de su ejercicio; es decir, o porque se ejercitan con un ánimo meramente emulativo —es decir, mirando más el daño ajeno que el provecho propio—, o porque supone un ejercicio objetivamente anormal del derecho. No hay que conceder por ello excesiva importancia a esas escuetas declaraciones formuladas como “de pasada” por los Tribunales, pues sigue en pie el concepto que en forma insuperable se formulara en la memorable S. de 14 febrero 1944, aunque quizá haya que reconocer que en general los Tribunales, en especial los de mayor jerarquía, muestran cierta timidez a la hora de aplicar la doctrina del abuso del derecho, timidez que quizá indujo al legislador, que en 1964 reformó la LAU, a robustecer la referencia del artículo 9 de dicha Ley al abuso de derecho al afirmar que los Jueces y Tribunales rechazarán las pretensiones que impliquen manifiesto abuso o *ejercicio anormal de un derecho*.

9. REDUCCION DE LA RENTA ARRENDATICIA A LA BASE FISCAL: EJERCICIO DEL DERECHO EN ACTO DE RECONCILIACIÓN: *Según reiterada doctrina de la Sala I, para el ejercicio del derecho del arrendatario a reducir la renta pactada a la Hacienda, es suficiente la voluntad de verificarlo, siendo sólo preciso, para su consumación, acudir a la vía judicial, caso de oposición de la propiedad. La declaración por el arrendador de la renta realmente percibida, con posterioridad al acto de conciliación en que el inquilino manifestó su voluntad de reducir la renta a la que en aquel momento figuraba declarada, es inoperante para enervar la acción revisoria deducida por el inquilino con posterioridad a la citada declaración del arrendador, sin que quepa invocar el artículo 479 de la LEC, ya que la conciliación no perdió su efecto de requerimiento eficaz con cuyo carácter se hizo, ya que no interrumpió término de prescripción alguna ni era requisito necesario para el ejercicio posterior.* [S. 14 mayo de 1966; ha lugar.]

10. RESOLUCIÓN POR CIERRE DE LOCAL DE NEGOCIO: DISMINUCIÓN DE LA ACTIVIDAD EN EL LOCAL: *No obsta a la realidad del cierre, el hecho de que el local se utilice, pero de forma o modo anormal de como anteriormente se venía utilizando, pues esa anormalidad equivale a un incumplimiento de su propia y natural dedicación. Si desde la iniciación del arriendo de un local destinado a cine sólo se dieron en el mismo sesiones los días festivos y tal situación se mantiene al tiempo de la demanda resolutoria por cierre, no cabe dar lugar a la misma, ya que en el caso de autos sólo se daría una reducción en la actividad en el local en el supuesto de que el arrendatario hubiera reducido el número de días en que diese sesiones en el expresado cine.* [S. 25 mayo de 1966; no ha lugar.]

11. DERECHO DE RETORNO A LA VIVIENDA O LOCAL RECONSTRUIDO: SUPERVIVENCIA DEL ARRENDAMIENTO: *Según reiterada jurisprudencia, en los casos de reserva del derecho de retorno concedido por el artículo 81 de la LAU, el contrato de arrendamiento permanece latente y no deja de estar vigente durante el lapso de tiempo que duren las obras de demolición y reedificación, ya que el retorno*

constituye una facultad de los arrendatarios para reanudar la efectividad de la relación arrendaticia en suspenso.

ACCIÓN RESOLUTORIA RESPECTO A UN ARRENDAMIENTO LATENTE EN VIRTUD DE DERECHO DE RETORNO: *Cuando en procedimiento distinto del de negación de prórroga para reedificar, como es el desahucio por falta de pago iniciado con anterioridad a la suscripción del acta de retorno, se llega a decretar la resolución por falta de pago, acción ésta compatible con la de denegación de prórroga para reedificar, es lógico que desaparezca la base sobre que se asentaba el derecho de retorno.*

NATURALEZA DEL DESAHUCIO: *El desahucio, en cuanto priva al arrendatario de goce o uso de la cosa arrendada y le obliga a devolver al arrendador la posesión natural de aquélla, es incuestionable que lleva en sí su resolución.*

COSA JUZGADA: SENTENCIA DE DESAHUCIO: *Las sentencias ejecutorias de desahucio tienen la autoridad de cosa juzgada respecto a las causas que dieron lugar, a la competencia del Juez y defectos de forma, no pudiendo rescindirse sino por recurso de revisión. [S. 1 abril de 1966; no ha lugar.]*

NOTA: Es indiscutible que el derecho de retorno se extingue si prospera una acción resolutoria basada en causa distinta de aquella de la que se dimanó el derecho de retorno, aunque claro es que para que la extinción citada sea definitiva precisará que lo sea la resolución basada en causa distinta; así, el derecho de retorno decaerá definitivamente si prospera una acción de resolución por subarriendo, obras in consentidas, etc.; pero si la resolución se basa en el impago de rentas, habrá que tener en cuenta las normas sobre enervamiento de la acción o rehabilitación de contrato que beneficiarán al titular del derecho de retorno, ya que se trata de supuestos en que la acción resolutoria, aun estimada, no es definitiva, en tanto subsistan los presupuestos de enervamiento de la acción o rehabilitación del contrato.

Frente a las antiguas y reiteradas declaraciones del T. S., según las cuales las sentencias de desahucio no producían la excepción de cosa juzgada, la moderna jurisprudencia ha dado a la cuestión una solución más matizada, poniendo de relieve que la sentencia de desahucio en cuanto a las materias cuyo debate cabe en el cauce del citado juicio producen la excepción de cosa juzgada, sin perjuicio claro es del derecho de revisión; claro es que, en proceso plenario en que quepa el debate sobre cuestiones excluidas del desahucio podrá, por vía indirecta, anularse el efecto de la sentencia de desahucio. De todas formas, sería deseable que en la futura reforma de la Ley procesal civil el alcance de las sentencias dictadas en juicios sumarios —si se mantienen— se precise, y se regule la impugnación de sentencias en vía extraordinaria de las sentencias dictadas en procedimiento inadecuado o por Juez objetivamente incompetente.

12. LAU: NÚMERUS CLAUSUS DE CAUSAS RESOLUTORIAS: *No cabe estimar como causa de resolución el incumplimiento de un pacto contractual que no figura entre las causas de resolución enumeradas en la LAU, que son taxativas y terminantes, por disposición legal, como lo ha reconocido múltiple jurisprudencia. [S. 3 junio de 1966; no ha lugar.]*

13. RESOLUCIÓN POR CESIÓN INCONSENTIDA: PRESCRIPCIÓN: DIES A QUO: *La posesión por el cesionario de recibos de la renta correspondientes a una determinada fecha no prueba que en la misma se hubiera producido la cesión,*

ni cabe considerar que la indicada fecha sea el "dies a quo" del plazo de prescripción de la acción resolutoria.

INJUSTICIA NOTORIA: ERROR DE HECHO: *La prueba de confesión judicial es inadecuada para acreditar el manifiesto error en la apreciación de la prueba.* [S. 30 junio de 1966; no ha lugar.]

14. RESOLUCIÓN POR CESIÓN INCONSENTIDA: CUESTIONES DE PRUEBA: *El solo hecho de que en la Guía Telefónica figure como abonado, en el local de autos, un hermano del arrendatario, añadiendo al nombre la palabra "garaje", no basta para desvirtuar el aserto de la Sala "a quo" de que no existe cesión del arriendo en favor de dicho hermano, aserto que se basa en el hecho de que el referido abonado habita en dependencias del local arrendado y en que el resto de las pruebas es desfavorable a la tesis de la cesión.*

INJUSTICIA NOTORIA: ERROR DE HECHO: *Los errores de hecho no se justifican por meras presunciones, sino por pruebas directas de carácter documental o pericial que por sí patenten un hecho que sea incompatible con el establecido por la sentencia recurrida.* [S. 7 marzo de 1966; no ha lugar.]

15. RESOLUCIÓN POR CESIÓN INCONSENTIDA: *Cuando la cosa arrendada se halla ocupada total o parcialmente por persona distinta de la que en concepto de arrendataria celebró el contrato, y no se ha justificado, por parte del ocupante, el título en cuya virtud goza o usa aquella, surge la consecuencia de la resolución del contrato.* [S. 1 julio de 1966; no ha lugar.]

16. RESOLUCIÓN POR CESIÓN O SUBARRIENDO Y CAMBIO DE DESTINO: *Si un local de negocio es usado por persona extraña a la relación arrendaticia (sin subordinación ni dependencia del arrendatario) para vivienda suya y de su familia, tales hechos son constitutivos de las causas de cesión o subarriendo inconscntidos y cambio de destino.* [S. 6 abril de 1966; no ha lugar.]

17. RESOLUCIÓN POR SUBARRIENDO: IMPUGNACIÓN DEL ERROR DE HECHO EN INJUSTICIA NOTORIA: CONSENTIMIENTO DEL SUBARRIENDO: *Los recibos de renta en los que se aprecia una elevación de la cuantía de la misma, pero en los que no se expresa que tal elevación fuera la contrapartida del consentimiento del subarriendo, no son suficientes en el recurso de injusticia notoria para impugnar la afirmación del órgano "a quo" sobre la existencia de un subarriendo inconscntido.* [S. 16 marzo de 1966; no ha lugar.]

18. RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO POR OBRAS DE CAMBIO DE CONFIGURACIÓN: *La construcción en el local de un nuevo tabique de 9 por 1,40 metros y la sustitución de una chimenea por otra de distinta altura, extensión y emplazamiento, suponen la alteración de la configuración del local.* [S. 4 mayo de 1966; no ha lugar.]

19. RESOLUCIÓN POR OBRAS DE CAMBIO DE CONFIGURACIÓN: CONSENTIMIENTO TÁCITO: *El consentimiento tácito exige la realidad de un acto que ponga de relieve el deseo o la voluntad del agente, sin que ofrezca la posibilidad de*

diversas interpretaciones. Faltando una actuación concluyente e inequívoca de los arrendadores, reveladora del propósito de aceptar y tolerar las obras denunciadas por ellos, no cabe estimar el consentimiento de las obras. [S. 10 junio de 1966; no ha lugar.]

20. RESOLUCIÓN POR ACTIVIDADES INCÓMODAS: *Cuando la LAU habla de que las actividades incómodas que originan la resolución tengan lugar en el interior de la vivienda o local de negocio hay que entender que se refiere a todo lo comprendido en el contorno o perímetro del espacio arrendado, tanto de las piezas principales como de las accesorias, a las que puede tener acceso el arrendatario en virtud del contrato, como, por ejemplo, un patio común. Las normas administrativas sobre calificación de actividades industriales como las del Decreto de 30 de noviembre 1961 no pueden ser determinantes de las resoluciones de los Tribunales en materia arrendaticia, que han venido identificando los conceptos de incomodidad y molestia.* [S. 30 abril de 1966; no ha lugar.]

NOTA: Se trataba de la actividad de selección y lavado de pescados en un patio común, que producía malos olores.

21. ARRENDAMIENTO OTORGADO POR USUFRUCTUARIO: ALEGACIÓN POR EL NUDO PROPIETARIO DE SER GRABOSAS PARA EL MISMO LAS CLÁUSULAS CONTRACTUALES: ACTOS PROPIOS: *Si el recurrente, nudo propietario de la finca, estuvo presente en el momento del otorgamiento del contrato por el usufructuario, ha de estimarse que de manera tácita, pero inequívoca, aceptó todas sus condiciones, y no puede ahora ir contra sus actos propios impugnando lo que estimó correcto al contratar, haciendo con su presencia innecesario el problema de la capacidad de la usufructuaria para autorizar todos los pactos del contrato.*

RESOLUCIÓN POR OBRAS DE CAMBIO DE CONFIGURACIÓN: *No procede la resolución, por la realización por el arrendatario de tales obras, si en el contrato se faculta al mismo a efectuar obras de albañilería "mientras no perjudiquen el inmueble", y si además el arrendador dio su conformidad a las obras en la petición de licencia municipal para la realización de las mismas.* [S. 14 octubre de 1966; no ha lugar.]

22. APLICACIÓN DEL PROCESO COMÚN Y NO DEL ESPECIAL DE LA LAU: ACCIÓN NO AMPARADA EN NORMA DE LA LAU: APRECIACIÓN DE OFICIO DE LA INADECUACIÓN DE PROCEDIMIENTO: COSTAS: *La acción por la que se pide la declaración de nulidad de un contrato de subarriendo y que se considere al supuesto subarrendatario como arrendatario directo respecto al propietario del inmueble, debe debatirse por el cauce del proceso común y no del proceso de la LAU, debiendo acordarse de oficio la declaración de inadecuación del procedimiento seguido por el cauce procesal de la LAU.* [S. 1 julio de 1966; ha lugar.]

NOTA: La sentencia del Tribunal Supremo declara la nulidad, por inadecuación del procedimiento, de todas las actuaciones practicadas desde la admisión de la demanda, y condena al actor al pago de las costas de la primera instancia. Una muestra más de que el Tribunal Supremo se ha adherido definitivamente al acertado criterio de que en los procesos en que impera

el criterio del vencimiento hay que imponer las costas al actor tanto en el caso de sentencia desestimatoria de fondo como en los casos de mero vencimiento procesal (declaración de incompetencia, declaración de inadecuación de procedimiento, etc.).

23. INJUSTICIA NOTORIA: AUTO QUE NO FUE OBJETO DEL PREVIO RECURSO DE SÚPLICA: *No cabe admitir un recurso de injusticia notoria contra el Auto de la Audiencia que declaró mal admitida la apelación, si dicho Auto no fue objeto del oportuno recurso de súplica; el recurso de injusticia notoria sólo procede cuando se han agotado los recursos ordinarios.*

DEPÓSITO PARA RECURRIR: DEVOLUCIÓN: *El depósito para recurrir ha de devolverse al que lo constituyó cuando "no se trata la recurrida de doble resolución" (lo que ocurría en el caso a que se refiere el párrafo anterior).* [S. 1 junio de 1966; no ha lugar.]

24. INJUSTICIA NOTORIA: FORMALISMO: CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN: *Es causa de inadmisión y, en su caso, de desestimación del recurso, el hecho de no expresar si el mismo se basa en violación, interpretación errónea o aplicación indebida de la norma cuya vulneración se invoca.* [S. 8 junio de 1966; no ha lugar.]

25. INJUSTICIA NOTORIA: FORMALISMO DEL RECURSO: *No cabe admitir un recurso de injusticia notoria en el que no se expresa la causa —del artículo 136 de la LAU— en que se ampara.* [S. 10 octubre de 1966; no ha lugar.]

26. INJUSTICIA NOTORIA: ERROR DE HECHO: *Ni el reconocimiento judicial, ni la confesión, ni la prueba testifical, constituyen prueba documental o pericial idónea para acreditar el error de hecho.* [S. 3 noviembre de 1966; no ha lugar.]

27. ERROR DE HECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: *No es procedente que en un recurso amparado en la causa cuarta de injusticia notoria —error de hecho— el recurrente valore la prueba a su modo, interpretando los documentos y conjugándolos con la confesión testifical, para llegar a conclusión contraria a la sentencia, en lugar de enfrentar a las declaraciones de la Sala documentos y pericias que manifiestamente expresen lo contrario de lo declarado por aquélla.* [S. 10 junio de 1966; no ha lugar.]

28. INJUSTICIA NOTORIA: FORMALISMO: *No cabe en este recurso involucrar en un mismo motivo cuestiones de hecho con supuestos de índole jurídica, sino que se han de tratar por separado; semejante defecto es causa de inadmisión y, en su caso, de desestimación.* [S. 26 septiembre de 1966; no ha lugar.]

29. INJUSTICIA NOTORIA: ERROR DE HECHO: *El manifiesto error de hecho en la apreciación de la prueba sólo puede acreditarse por documentos o pericias que, por sí, sin necesidad de razonamientos ni de interpretaciones, patenten la equivocación del juzgador.*

CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN: *Es inadmisibile el recurso en el que no se expresa con precisión y claridad el concepto en que se estiman infringidos los preceptos invocados; esto es, si por violación, interpretación errónea o aplicación indebida.* [S. 13 mayo de 1966; no ha lugar.]

30. INJUSTICIA NOTORIA: ERROR DE HECHO: *Las actas en que el Notario se limita a recoger manifestaciones ante él mismo formuladas por terceras personas no constituyen prueba documental idónea para demostrar un error de hecho.*

FORMALISMO DEL RECURSO: CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN: *Procede la desestimación de un recurso en que se cita como infringida una norma sin precisar el concepto de la infracción.* [S. 24 septiembre de 1966; no ha lugar.]

31. CASACIÓN: CLARIDAD Y PRECISIÓN: *Es causa de inadmisión y, en su caso, de desestimación, el que en un mismo motivo se comprendan dos o más conceptos de infracción y el plantear cuestiones heterogéneas con distinto tratamiento legal, por ir todo ello contra la claridad y precisión que ha de presidir la formulación del recurso.*

CASACIÓN: IMPUGNACIÓN DE INTERPRETACIÓN DE CONTRATOS: *Procede desestimar el recurso que se basa en la interpretación de unas cláusulas contractuales sin denunciar la infracción de alguno de los artículos del Código civil reguladores de la materia.* [S. 4 julio de 1966; no ha lugar.]

32. CASACIÓN POR QUEBRANTAMIENTO DE FORMA Y RECURSO DE NULIDAD DE ACTUACIONES: NECESIDAD DE DENUNCIAR, EN SU MOMENTO, LA INFRACCIÓN: *Tanto en el recurso extraordinario de nulidad de actuaciones, como en el de casación por quebrantamiento de forma, rigen, como principios básicos: que la falta o defecto procesal en que se funda se haya pedido a tiempo de subsanación y que produzca indefensión.*

FALTA QUE NO AFECTA A LA ESENCIA DEL TRÁMITE: *Si bien el órgano "a quo" debió aplazar lo resuelto hasta la sentencia —en lugar de decirlo en resolución previa—, esta falta no implica ni afecta a la esencia del trámite, que, en todo caso, representará irregularidad sin trascendencia en la defensa de los intereses que se ventilan. No es dable volver en casación sobre un defecto subsanado por el consentimiento de las partes.* [S. 3 junio de 1966; no ha lugar.]

VII. Colaboración de R.

1. ARTÍCULO 42: *Es nulo, por infringir este artículo, el matrimonio civil contraído ante funcionario británico en Gibraltar por española que profesa la religión católica con norteamericano.*

MATRIMONIO PUTATIVO: *Tal matrimonio tiene efectos civiles conforme al artículo 69.* [S. 5 julio de 1965; ha lugar en parte.]

La nulidad se declara a petición del súbdito norteamericano. El Ministerio Fiscal reconviene pidiendo que se declare la mala fe del norteamericano en la celebración y la buena fe de la española. Había dos hijos del matrimonio. La demandada invocó incompetencia de jurisdicción.

El Juzgado desestima la incompetencia y la demanda. La Audiencia declara nulo el matrimonio civil estimando que había mala fe por ambos cónyuges.

El Tribunal Supremo estima que, en cuanto se declara la mala fe de la demandada, la sentencia es incongruente con la demanda. En casación no se discute si se da el *minimum* formal para el matrimonio putativo sino sólo sobre la buena fe de la esposa demandada. Estima el T. S. que el matrimonio es nulo por infracción del artículo 42, aplicable en virtud del artículo 9 y 11 C. c. Y, en cuanto al matrimonio putativo, declara "que en armonía a lo establecido en el párrafo segundo del artículo 69 del Código civil, habiendo intervenido buena fe por parte de la esposa demandada, el matrimonio ha de surtir efectos civiles, no obstante la declaración de nulidad, respecto a dicha esposa y de los hijos".

VIII. Colaboración de José L. RIO BARRO.

1. ACCIÓN DE INDEMNIZACIÓN: CARGA DE LA PRUEBA: *Atendiendo al carácter complejo de las peticiones contenidas en el "suplico" de la demanda, que no se limitan a poner en juego la efectividad de la patente por medio de una acción meramente declarativa, sino a lograr, entre otros pronunciamientos que desbordan aquélla, una condena de indemnización de perjuicios por las actividades imputadas a los demandados, es obvio que la prueba de estas últimas, así como la del daño sufrido y de la culpa o negligencia con que se actuó al inferirlo, eran a cargo del reclamante.*

VIRTUALIDAD DEL DERECHO DEBATIDO: CARGA DE LA PRUEBA: *El simple hecho de la existencia de una patente y el de atribuir al objeto de la misma una virtualidad ha sido tan ampliamente debatida en los autos y no reconocida finalmente por la sentencia de instancia, no puede bastar al reclamante para tener por superado el "onus probandi" que le incumbía.*

PRESUNCIONES: ERROR DE HECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: *La Sala de instancia no admite como probado, ni el hecho de que quiere derivarse la presunción, ni la consecuencia a que se llega, y, para combatir su criterio, se aduce la existencia de error de derecho en la apreciación de la prueba, por aplicación indebida del artículo 1.249 del Código civil y artículo 1.253 del mismo cuerpo legal; mas, para rechazar ambos motivos, basta advertir la ineficacia que deriva de su propia formalización, pues la denuncia de los errores de derecho implica para su posible éxito, la necesidad de hacer la cita de los preceptos legales valorativos de la prueba que se suponen infringidos, y tal carácter no lo tienen ni el artículo 1.249 ni el 1.253 del Código civil.*

CONFESIÓN JUDICIAL: OBJETO: *No hay duda de que, legalmente, la confesión*

ha de recaer siempre sobre hechos personales y nunca acerca de problemas o aspectos técnicos, que tienen su marco adecuado en otra clase de prueba.

REGISTRO DE LA PATENTE: IMPUGNACIÓN: *Pese a acudir el demandado a la vía reconvenzional, al no solicitar de modo claro y concluyente la nulidad de registro de la patente a cuyo amparo se demandó, sus alegaciones no pasan de ser simples excepciones que han de entenderse resueltas en lo esencial por el propio pronunciamiento absolutorio de la demanda. [S. 25 enero de 1966; no ha lugar a ambos recursos.]*

2. ARTÍCULO 171 DEL ESTATUTO DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL: CRÍTICA: *La definición o descripción del artículo 171 ha sido objeto de crítica por entender que sus términos, poco precisos, pueden hacer que en la práctica el modelo de utilidad se confunda con la patente de una parte y con el modelo industrial de otra (1).*

MODELO DE UTILIDAD: REQUISITOS: *El cambio de forma en los instrumentos, herramientas, dispositivos y objeto a que se refiere el artículo 171 no basta para su patentabilidad como modelo de utilidad; para ello es preciso que se produzca un cambio de "fin" (beneficio o efectos nuevos) y una simplificación, economías o mejoramiento de los medios empleados para obtenerlos, alteraciones o cambios de "medio" o "fin" que han de revestir cierta importancia o trascendencia que los diferencie de los anteriormente habidos.*

EL MERO CAMBIO DE FORMA: RELEVANCIA: *La referencia que el artículo 174 hace a la prohibición establecida en el número 3.º del artículo 48, impide que sea objeto de patente, y, por tanto, de modelo de utilidad, el mero cambio de forma, a no ser que modifique esencialmente las cualidades del objeto patentado o que, con su utilización, se obtenga un resultado industrial nuevo.*

MODELO DE UTILIDAD: NOVEDAD: *Constituye novedad el sistema de percusión mediante un golpe contra una masa fija. No destruye la novedad el que los elementos del aparato, por separado, fuesen conocidos en España, siempre que en conjunto, formando el aparato reivindicado, no lo fuesen. [S. 23 febrero de 1966; no ha lugar.]*

Pirotécnica L., S. A. había interpuesto contra doña F. O. demanda de nulidad de registro de un modelo de utilidad por un "cohetes lanzaseñales o cargas de aplicación diversas", alegando que todos y cada uno de los elementos reivindicados carecían de novedad y utilidad, ya que el modelo impugnado estaba constituido por una yuxtaposición de elementos de dominio público que podían funcionar independientemente, y cuyo conjunto no aportaba ningún resultado característico distinto de los aisladamente producían aquellos elementos.

La parte demandada se opuso a la pretensión de la actora, alegando que el modelo de utilidad no exigía el alto nivel de inventiva que suponían las patentes de invención; no obstante lo cual, su artificio resultaba utilísimo

(1) Se repite exactamente el Considerando 1.º de la Sentencia de 25 de enero de 1965, que asimismo desestimó el recurso.

principalmente en la marina mercante y de guerra, a las que se destinaba con el fin de salvar vidas humanas, proyectando sobre el espacio, a una altura de más de 300 metros, señales ostensibles de petición de socorro. Se alegaba, además, que el mecanismo percutor del cohete constituía novedad.

Elevadas las actuaciones a la Audiencia Territorial, pasaron los autos al Abogado del Estado, informando éste que el cohete era original en su balística de lanzamiento.

La parte actora interpone recurso que fundamenta en la violación de los artículos 48, número 5.º, en relación con el 174, del 100, número 3.º, párrafo 7.º, en relación con el 175, y en la interpretación errónea del artículo 48, número 4.º, en relación con el 174, todos ellos del Estatuto de la Propiedad Industrial.

3. DIVULGACIÓN: CONCEPTO: *Divulgación no significa, conforme a la jurisprudencia, conocimiento del vulgo, sino de las personas que por su preparación o por su actividad industrial en relación al objeto patentado hubiesen podido formular una solicitud similar al efectuarse la patente.*

DIVULGACIÓN DE INVENTO EXTRANJERO: ESTIMACIÓN: *Ha de estimarse divulgada en España la invención de una bobina cuando, al tiempo de patentarse, ya circulaban en España más de 2.000 automóviles provistos de la misma; y, además, tales bobinas habían sido descritas en revistas de la especialidad y en los catálogos de la Empresa automovilística que las inventó.*

CONCEPTO DE DIVULGACIÓN: VÍA PROCESAL PARA SU IMPUGNACIÓN: *El concepto de divulgación es una cuestión de hecho que, apreciada por la resolución impugnada sólo puede combatirse con éxito por la vía procesal del número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. [S. 12 mayo de 1966; no ha lugar.]*

Don S. L. promueve juicio especial de nulidad de dos patentes de introducción concedidas a don M. G., la primera de ellas, en 1937, por "perfeccionamiento en las bobinas de encendido para motores de explosión", y la segunda, en 1955, por "perfeccionamiento en los circuitos por chispa de ruptura de alta tensión".

Alegaba como hechos que las bobinas fabricadas por el procesado son idénticas, tanto en su organización interna como en su forma exterior, a las hasta entonces sólo fabricadas en Francia por la casa C.

En el año 1955 fueron importados a España por primera vez los automóviles de la casa francesa C., en número de 200, y en los años 1956 y 1957 se importaron otras 2.000 unidades; es decir, que, al tiempo de ser solicitadas y concedidas las patentes de introducción, circulaban por territorio nacional 2.200 vehículos provistos y equipados de las mencionadas bobinas, las cuales podían ser examinadas por electricistas y mecánicos.

El demandado alega que el concepto de novedad es distinto respecto de las patentes de introducción, pues éstas protegen la introducción de un invento extranjero que no se practica en España. Por ello, al solicitar las patentes, el demandado ya indicó que las invenciones eran conocidas en Fran-

cia, pero no en España, lo cual, conforme al Estatuto de la P. I., es suficiente para solicitar la patente de introducción.

Alegó, además, el demandado, que las bobinas se encontraban adosadas en las proximidades del motor, recubiertas totalmente por diversos materiales y, por lo tanto, fuera de la vista de cualquier persona, agregando que, una vez abiertas para ver su interior, quedaban inutilizadas debido a su cierre hermético.

Finalmente, manifestó el demandado que la traducción española de la revista extranjera automovilística fue publicada en el año 1962, mientras que las patentes fueron concedidas en los años 1957 y 1959, sin que, por lo demás, conste que la revista tenga una gran divulgación ni siquiera dentro del mundo del automóvil.

José Luis Río Barro