

IV. Administración de Justicia

TRIBUNAL SUPREMO

SALA PRIMERA

Sentencias

En la villa de Madrid a 21 de diciembre de 1960; en los autos incidentales sobre resolución de contrato de arrendamiento de local de negocio, seguidos en el Juzgado de Primera Instancia de Pontevedra y en la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de La Coruña por doña Claudina y doña Pastora Roldán Otero, solteras, del comercio, contra doña Francisca Souto Castaño, viuda, industrial, vecinas las tres de Pontevedra; pendientes ante Nos en virtud de recurso de injusticia notoria interpuesto por las demandantes, representadas por el Procurador don Mauro Fermin y Garcia Ochoa y defendidas por el Letrado don Alvaro Peletero Rosande; no habiendo comparecido en este Tribunal Supremo la demandada y recurrida;

RESULTANDO que la representación de doña Claudina y doña Pastora Roldán Otero, formuló demanda incidental sobre resolución de contrato de arrendamiento de local de negocio, por medio de su escrito de 17 de julio de 1958, presentado al Juzgado de Primera Instancia de Pontevedra el día 21 de los mismos mes y año, contra doña Francisca Souto Castaño, viuda, alegando concretamente como hechos:

Primero. Que sus representadas eran propietarias proindiviso por herencia de sus padres de la casa número 30 de la calle de Manuel Quiroga, de dicha ciudad; uniéndose con los números 1 y 2 escritura de compraventa y testimonio del auto de declaración de herederos a favor de sus mandantes.

Segundo. Que hacia ya muchos años que una parte reducida del bajo de la referida casa que hacia frente a la plaza del Teucro, fué dada en arriendo por contrato verbal al esposo de la demandada don Julio López, por una renta que hoy, con todos los aumentos, ascendía a la cantidad de cincuenta y nueve peretas mensuales.

Tercero. Que el bajo arrendado era de reducidas dimensiones, como se había dicho.

Cuarto. Que el arrendatario señor López era empleado de arbitrios del Ayuntamiento y en sus ratos libres se dedicaba a armar baldes y toneles, utilizando el bajo referido para guardar los efectos del oficio, duelas y baldes y toneles ya hechos, pero esta industria la ejercía, según recordarian los que ya tuvieran algunos años, en la propia plaza del Teucro, pues no se fabricaba, sino que la madera venía ya preparada en duelas, a más de que dado que el local era tan reducido tampoco podría hacerse esta fabricación.

Quinto. Que después del fallecimiento del arrendatario, su viuda la hoy demandada siguió explotando el negocio dicho por medio de unos obreros, con los cuales no se sabía qué tratos tenía pues era de destacar que ella poca atención le dedicaba, ya que la misma concurría a ferias y mercados, como se veía en las fotografías que unía con los números 3 y 4, señalada con una cruz. Que no se tenían pruebas, pero debía haber algún subarriendo, ya que al frente del negocio estaba como con entera libertad e independencia

un hermano de la demandada, llamado don Justo Souto Castaño; pero lo que si estaba claro era que a la demandada no le hacia falta para nada el local y no le prestaba la más insignificante atención.

Sexto. Que hasta el año 1953 las cosas se deslizaron normalmente, pero en este año el Ayuntamiento de Pontevedra pavimentó y urbanizó la plaza del Teucro, con cuyo motivo se prohibió a los obreros que trabajaban en la calle realizar operación alguna de esta clase y especialmente a los que producían ruidos y desprendían olores, como la fundición de cola y brea para el baño interior impermeabilizable de los baldes, siendo incluso, la demandada sancionada por el Ayuntamiento por no acatar las órdenes dadas; y entonces, poco a poco, cada vez con más intensidad se empezaron a hacer los trabajos dentro del local, produciéndose ruidos no ya molestos, sino hasta dañinos; al hacer la cola y la brea, los olores y los humos se introducían en el piso superior por las rendijas del techo, porque entonces no existía cielo raso, produciéndose las naturales molestias a sus representadas; y aunque luego se puso el cielo raso al local, siguieron produciéndose los mismos hechos en cuanto al ruido. Que últimamente, las cosas habían llegado a extremos inadmisibles, porque a nombre de la demandada existía otro taller en la calle de La Peregrina, en donde se realizaban operaciones de la primera fase de los baldes y toneles, pero con motivo de la alineación de la calle dicho local fué desalojado y tales operaciones se realizaban hoy en el de autos, aumentando así de modo extraordinario las molestias de las demandadas.

Séptimo. Que las actoras habían tratado de impedir tales ruidos por todos los medios e incluso últimamente intentaron recuperar el local ofreciendo una prima a la demandada, pero la misma sin duda por estar ligada a los trabajadores carecía de libertad; uniéndose acta notarial con el número 5 de sus documentos, fecha 22 de mayo de 1953, acreditativa del ruido que ya entonces se producía con el ejercicio de la industria y las molestias inaguantables que se causaban a las actoras, a pesar de que en aquella fecha sólo se armaban y remataban los baldes y toneles; y con el número 6 otra acta notarial de 28 de septiembre de 1956, donde prestaron declaración algunos vecinos colindantes, quienes manifestaron que ya entonces los ruidos eran insoportables, hasta el extremo de tener que cerrar las ventanas para poder resistirlos; con el número 7 otra acta notarial de 21 de noviembre de 1956, por la cual se comprobó la existencia en el local de autos de instrumentos de tanto ruido como el yunque, un afilador con su rueda, cuchillas para afilar los baldes, martillos, cepillos, etcétera, comprobando también el Notario que los obreros estaban golpeando sobre el yunque con el consiguiente ruido; y con el número 8 acta notarial de fecha 3 del actual, de la que resultaba la existencia en el local de cuatro toradas de tronco de roble para tronchar, el cual la propia demandada reconoció ante el notario que utilizaban el hacha y unas cuchillas.

Octavo. Que si estas molestias eran bastantes para hacer la vida imposible a una persona, mucho más lo sería para la demandante doña Claudina, que se encontraba enferma, demostrativo de lo cual

era el certificado médico que unía con el número 9, exigiendo su tratamiento vida exenta de emociones, ruidos, choques violentos de luz, etc.

Noveno. Que por lo expuesto y ante el fracaso de las gestiones amistosas, se veían sus mandantes en la necesidad de producir esta demanda. Alegó los fundamentos de derecho que estimó de aplicación y suplicó se dictara sentencia condenando a la demandada doña Francisca Souto Castaño, a dar por resuelto el contrato de arrendamiento sobre el local de negocio que en calidad de arrendataria llevaba en el bajo de la casa número 30 de la calle de Manuel Quiroga, de dicha ciudad, propiedad de sus representadas, y a desalojarlo, dejándolo a la libre disposición de éstas, apercibiéndole de lanzamiento si no lo hiciera dentro del plazo legal y todo ello con imposición de costas a dicha demandada. Acompañando a dicho escrito los documentos suficientemente relacionados en los hechos:

RESULTANDO que admitida la demanda y acordada su tramitación por la de los incidentes, fué emplazada la demandada, compareciendo la misma en forma en los autos y su representación contestó aquella por medio del correspondiente escrito, exponiendo en síntesis como hechos:

Primero. Que reconocía el correlativo.

Segundo. Que era cierto que el arrendamiento tenía muchos años, pues databa desde hacia cuarenta y cinco y se dedicó siempre a tonelería y construcción de baldes; luego por tanto, este arriendo era anterior a la fecha en que según el documento número 1 de la actora se adquirió el inmueble; y siempre se dedicó hasta hoy a la citada industria.

Tercero. Que nada tenía que objetar a las dimensiones del local.

Cuarto. Que todo lo que se decía en el correlativo era incierto. Todos sabían que siempre se había ejercido en el local la industria de tonelería, sin que para desvirtuarlo valiera el hecho de que un obrero, de vez en cuando, realizase algún trabajo en el exterior del local, principalmente en los días de calor, ya que en la temporada invernal no habría entonces más remedio, según la teoría de la demanda, que cerrar el negocio. Demostraba lo expuesto la propia prueba de la actora y a continuación examina y comenta la parte demandada el resultado de las cuatro actas notariales acompañadas al escrito inicial, donde se observa que todos los obreros estaban trabajando dentro del local según el propio Notario, y sólo en la del 22 de mayo de 1953 (téngase en cuenta la época) uno de ellos lo hacía en el exterior. Que también era incierto que en el local no se hicieran las labores primarias de construcción de baldes y toneles, pues siempre y en todo tiempo se corto y preparó la madera, se armaron los toneles, baldes y macetas, se colocaron los aros y, en suma, se realizaron todas las operaciones propias de estos talleres, con la única excepción de dar la «colabra» en otro local adecuado, como se acreditaría. Que en cuanto a las dimensiones del local era suficiente el mismo para la clase de trabajo a que se dedicaba.

Quinto. Que al quedar viuda la demandada era natural que continuase con el negocio, que era la única fuente de ingresos para su sustento y el de sus hijos, y por ello era disparatado decir que ninguna atención prestaba al mismo; y si bien era verdad que dicha señora concu-

rria a ferias y mercados, como lo hacía su marido, lo realizaba para dar salida a las mercancías que fabricaba. Que la demanda alegaba ignorancia sobre las relaciones que unían a su representada con sus obreros, pero ello les constaba sobradamente, por ser las propias entre empresario y obreros, y en cuanto al hermano de su mandante, él mismo la sustituía cuando había de ausentarse a esas ferias y mercados.

Sexto. Que decían las demandantes que hasta 1953 las cosas se deslizaron normalmente, pero la verdad era que desde el fallecimiento del padre de las demandantes en 1939 no cesaban de utilizar toda clase de medios para lograr el lanzamiento de la demandada; y así, en varias ocasiones se la denunció al Ayuntamiento por tener algunos efectos en la vía pública (día incluso de hasta tres multas) e incluso el Alcalde en aquel entonces prohibió a las demandantes volver por el Ayuntamiento con tales denuncias; en varias ocasiones se negaron las propietarias a recibir las mensualidades de la renta y también se negaron a pasarle el recibo a su nombre después de fallecido su esposo, enviándole al Notario para amedrentarla. Que resultaba absurda la afirmación de que el Ayuntamiento había prohibido coperciones en la calle y especialmente las que producían ruidos y desprendían olores, pues sabido era que todo Ayuntamiento prohibía ocupar la vía pública sin la debida licencia. Que era incierto que en el local se fundiesen en ningún momento, ni antes ni después de 1953 cola y breca para impermeabilizar los baldes y toneles, ya que tal operación requería un local adecuado; y por ello, desde hacía más de veinte años, la demandada tenía alquilado uno en la propia plaza del Tesoro, con cocina, en la casa propiedad de don Juan Otero; por la renta mensual de 65 pesetas, donde se hacían las operaciones de fundición. Por ello, en el local de autos no podían existir olores de ninguna clase y además en la propia demanda, al reconocer que se había puesto cielo raso al local, se habían eliminado todos los olores y humos. En cuanto al ruido que se alegaba de adverso, resultaba que los que causaban eran los propios de esta clase de industrias al preparar la madera, moldearla, armar los baldes y toneles, sujetar los aros, etc. Es decir, los mismos ruidos que se venían oyendo desde hacía cuarenta y cinco años que en orden al supuesto taller que se decía en la demanda tenía su representada en la calle de La Peregrina, era también incierto, pues lo que ocurría era que, para mayor comodidad de su representada, hacía treinta años que la misma solicitó de la viuda de don Serafín Quinteiro que le facilitase una parte del bajo de su casa para almacenar troncos en tanto no los necesitaba en el taller litigioso, a lo que dicha señora accedió, sin cobrar por ello cantidad alguna.

Séptimo. Que fácil era coleccionar, por lo expuesto, el antagonismo existente entre las litigantes, debido exclusivamente al desmedido afán de las hermanas demandantes en conseguir el lanzamiento de la demandada, independientemente de que existían ruidos u olores para conseguir una mayor renta. Que las actas notariales aportadas de adverso nada decían acerca de los hechos debatidos como podía advertirse de su lectura (analizando a continuación la parte demandada todas y cada una de ellas).

Octavo. Que en cuanto a la enfermedad de una de las demandantes era de lamentar tal, pero había que advertir que la misma era una de las personas que requirieron al Notario y acompañó al mismo, presentando entonces un saludable estado.

Noveno. Que ninguna gestión habían hecho las demandantes con la demandada, e incluso la retiraron la palabra. Y por último, que si prosperase esta demanda, sería peligroso para tantos talleres peque-

ños y modestos (mecánicos, eléctricos, garajes, ebanisterías, hojalaterías, etc.) por el natural ruido que producían. Mas todo esto era una consideración que el Juzgado apreciaría con su superior criterio.—Invocó los fundamentos legales que estimó pertinentes y suplicó se dictara sentencia por la cual se estimase la prescripción de la acción alegada o, en todo caso se desestimase la demanda en su totalidad; todo ello con imposición de costas a las actoras.

RESULTANDO que recibió el incidente a prueba, se practicaron las que, propuestas por las partes, fueron declaradas pertinentes, mandándose unir las mismas a los autos; y celebrada ante el Juzgado la vista pública prevenida por la Ley, el Juez de Primera Instancia de Pontevedra, con fecha 15 de octubre de 1958, dictó sentencia por la que, desestimando la demanda promovida por la representación de doña Claudina y doña Pastora Roldán Otero absolvió de las pretensiones de la misma a la demandada doña Francisca Souta Castaño, imponiendo las costas originadas a las actoras.

RESULTANDO que apelada dicha resolución por la representación de la parte demandante y tramitada en forma a alzada, con la sola intervención de dicha parte, por no haber comparecido la demandada-apelada, con fecha 8 de julio de 1959, la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de La Coruña dictó sentencia confirmando la apelada, sin hacer declaración de las costas de la segunda instancia.

RESULTANDO que, previa consignación de depósito de 1.000 pesetas, el Procurador don Mauro Fermín y García Ochoa, a nombre de las demandantes doña Pastora y doña Claudina Roldán Otero, interpuso recurso de injusticia notoria, como comprendido en la causa tercera del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, alegando sustancialmente en su apoyo las siguientes causas:

Primera. Amparada en la referida causa tercera del artículo 136 de la Ley especial, por infracción por violación, al no aplicarse, de la causa octava del artículo 114 de la misma Ley arrendaticia urbana.—Es un hecho que se da como probado y plenamente admitido con el carácter de evidente por la sentencia del Juez de instancia y de la recurrida que la acepta, de que con la industria que se ejerce en el local de litis se producen ruidos que por su intensidad son desagradables e incómodos para los moradores y aun para sus convecinos.—Después de copiar el recurrente el primer considerando de la sentencia del Juzgado, continúa diciendo que, por tanto, si en la propia sentencia se da como probado que en el local actualmente viene desarrollando la recurrida actividades que producen ruidos que por su intensidad son desagradables e incómodos para los moradores de la casa y aun para sus convecinos, lo cual demuestra palmariamente la intensidad que estos ruidos revisten y la «incomodidad» que tiene que suponer para los recurrentes que ocupan el piso primero del inmueble, resulta de inexcusable aplicación al caso la norma que se cita como infringida.—En la sentencia del Juzgado, aceptada por la recurrida, se añade a mayor abundamiento y se da también como probado en autos, concretamente en el considerando segundo, que desde fecha reciente, por la enfermedad que padece una de las demandantes (doña Claudina) resultan aquéllos más perceptibles y aun incómodos por la mayor sensibilidad de la enferma. En síntesis, así existen los hechos que motivan la causa resolutoria octava del artículo 114 de la Ley y éstos se dan como probados en la sentencia recurrida, no cabe más solución que la aplicación estricta de dicha norma, lo cual en su sentido práctico es bien clara y concreta; siempre que tengan lugar las actividades que se sancionan en dicho precepto surge la ac-

ción resolutoria con todos sus efectos, y esto es precisamente el caso de autos, en que funciona en el local litigioso una industria que resulta notoriamente incómoda para las recurrentes, y aun para sus convecinos.—La sentencia del Juzgado, aceptada por la Audiencia, al analizar comparativamente en su segundo considerando la aplicabilidad de la norma expresada en relación con la anterior Ley de 1946 trata de justificar y acude a la opinión de la doctrina científica, con lo cual incurre en evidente defecto legal, pues el Código Civil no reconoce más fuentes de Derecho que la establecida en su artículo 6.º, y hasta ahora no está catalogada la opinión de la doctrina científica como fuente del Derecho. La opinión de los tratadistas—que se omite en la sentencia—es a veces estimable para contrastar pareceres, pero nada más. Y tales opiniones no tienen carácter de doctrina legal (sentencias de 24 de marzo de 1882, 7 de noviembre de 1885 y 22 de junio de 1940). En cuanto a la interpretación de la norma legal, cuando ofrece duda que no este caso, sólo la jurisprudencia de este Alto Tribunal tiene autoridad para hacerlo; citándose seguidamente la doctrina de las sentencias relativa a que ella no aplicación de una norma equivale a su violación.

Segunda. Infracción por violación, al no aplicarse, de la doctrina legal contenida en las sentencias de 5 de mayo de 1949, 10 de junio de 1950, 25 de enero de 1952, 6 de abril de 1957, 9 de octubre de 1957 y 19 de junio de 1959.—A continuación el recurrente extracta y comenta todas y cada una de las sentencias citadas en el epígrafe, después de lo cual, termina, que esta clarísima doctrina, infringida por la sentencia recurrida interpretando el verdadero sentido y alcance de la norma legal en cuanto al ejercicio de la acción resolutoria por notoria incomodidad, origen del pleito, así como la declaración de hechos admitidos como probados por la sentencia recurrida, no cabe sino la estimación de este recurso:

RESULTANDO que no habiendo comparecido en este Tribunal Supremo la demandada y recurrida doña Francisca Souta Castaño, la Sala declaró conclusos los autos para sentencia, previa formación de nota:

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Eduardo Ruiz Carrillo:

CONSIDERANDO que como sin impugnar el hecho premisa del fallo, se combate éste por inaplicación de la causa octava del artículo 114 de la vigente Ley de Arrendamientos de Edificaciones urbanas y de la doctrina legal elaborada en la aplicación de la misma, obligada resulta la desestimación de tal defecto cuya imputación se apoya en un hecho contrario a aquél, que el Tribunal de instancia no acepta, sino, por el contrario, niega, y, en consecuencia, la desestimación del recurso, ya que el expresado antecedente histórico base no es la incomodidad por morboso exceso de sensibilidad de una de las recurrentes, que no rechaza, aunque tampoco admite de modo expreso, limitándose a aceptarlo como probable, sino que tal incomodidad objetivamente no ha surgido después de la perfección del contrato hace cuarenta años, para la instalación del pequeño taller de tonelería que hasta el presente se ejerce desde el primer momento de su consumación, es decir, después de establecido con expreso consentimiento y conocimiento de su incomodidad que, por ello, no puede tardamente rectificarse con efectos tan trascendentes, cual el de extinguir una relación contractual, por un motivo personal, subjetivo y unilateral de uno sólo de los contratantes, de la recurrente, sobrevenida con posterioridad a la prestación del consentimiento hace cuarenta años, durante los cuales ha tolerado los mismos ruidos que ahora denuncia.

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de in-

Justicia notoria interpuesto, a nombre de dona Pastora y dona Claudina Roldán Otero, contra la sentencia pronunciada por la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de La Coruña, con fecha 6 de julio de 1959, en los autos de que este recurso dimana; condenamos a dichas recurrentes al pago de las costas causadas en este Tribunal Supremo, así como a la pérdida del depósito que constituyeron, el que recibirá el mismo señalado por la Ley; y libramos a la expresada Audiencia certificación de esta resolución, con devolución de los autos que remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» e insertará en la «Colección Legislativa», pasándose, al efecto, las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Manuel Ruiz Gómez.—Luis Vascas.—El Magistrado don Francisco Arias votó en Sala y no pudo firmar.—Manuel Ruiz Gómez.—Eduardo Ruiz.—Baltasar Rull (rubricados).

Publicación.—Leída y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Eduardo Ruiz Carrillo, Magistrado de la Sala Primera de lo Civil del Tribunal Supremo. Ponente en estos autos, celebrando audiencia pública la misma en el día de su fecha, de que certifico.—Ramón Morales (rubricados).

En la villa de Madrid a 22 de diciembre de 1960. En los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número 12 de Barcelona, y ante la Sala Segunda de lo Civil de su Audiencia Territorial, por don Jaime Colom Gran, industrial y vecino de Tarrasa, contra don Jaime Viñas Forch y don Esteban Ferrer Pelegrí, aparejadores y vecinos de Figueras, y el Abogado del Estado, sobre nulidad de patente; pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación por infracción de ley interpuesto por los demandados, representados por el Procurador don Bienvenido Moreno Rodríguez y defendidos por el Letrado don Ricardo García Carrillo Cañada; habiéndose mostrado parte en este Tribunal Supremo el Abogado del Estado, y habiendo comparecido el demandante y recurrido, representado por el Procurador don Francisco Montesión López y dirigido por el Letrado don Ramón Pella:

RESULTANDO que el Procurador don José Oriol Bernat Russinyol, en representación de don Jaime Colom y Grau, presentó escrito fechado en 30 de mayo de 1953 ante el Juzgado de Primera Instancia número 12 de Barcelona, alegando que proponiéndose formular demanda de juicio especial de nulidad de patentes contra don Jaime Viñas Forch y don Esteban Ferrer Pelegrí, a tenor de lo prevenido en el artículo 270 del Estatuto de la Propiedad Industrial, solicitaba se reclamasen del Registro de la Propiedad Industrial los expedientes de las patentes números 195.014 y 202.749. El Juzgado de Primera Instancia número 12 de Barcelona dictó providencia con fecha 9 de junio de 1953, acordando, de conformidad con lo interesado, reclamar los expedientes de las patentes mencionadas del Registro de la Propiedad Industrial.

RESULTANDO que recibidos en el Juzgado los expedientes relativos a las patentes impugnadas, números 195.014 y 202.749, se dió vista de los mismos al Procurador don José Oriol Bernat Russinyol, en la representación indicada de don Jaime Colom y Grau, y por medio de escrito de fecha 22 de marzo de 1954, formalizó la demanda anunciada sobre nulidad de tales patentes, alegando sustancialmente como hechos:

Primero.—Que don Jaime Colom, en 30 de junio de 1950, por mediación de don Roberto Coderch, carpintero de Figueras (Gerona), procedió a instalar en el edificio que se construía en aquella ciudad

para la Caja de Pensiones para la Vejez, unas persianas de nuevo tipo, que se hallaban protegidas por la patente 190.249, y que pertenecían a la Empresa «Durán, Sociedad Anónima», de la cual el señor Colom era el constructor; que a fin de resolver algunos detalles de la obra, don Jaime Colom se personó en la mencionada ciudad de Figueras para, con el señor Coderch, solventarlos; que durante aquella visita se hallaba presente el aparejador de aquella obra don Esteban Ferrer, quien hizo al señor Colom varias preguntas sobre el nuevo sistema de persianas que estaba instalando, y sobre el funcionamiento de las mismas, cuyas preguntas no tuvo el señor Colom inconveniente en contestar, ya que el señor Ferrer le interrogaba como autoridad en la referida obra; que luego vino en conocimiento el señor Colom que el señor Ferrer, junto con el Arquitecto de la obra, don Pelayo Martínez, emprendía la fabricación de persianas imitando las patentadas, por lo que en el mes de agosto de 1951 se personaron en Figueras el Agente oficial de la Propiedad Industrial don Javier Fina, que es quien había tramitado aquella patente, junto con los señores Samllehy y Colom, y en casa del Abogado de dicha ciudad señor Sala citaron al señor Ferrer, quien compareció, haciéndole en aquel acto las observaciones pertinentes, a fin de que no se lanzaran a fabricar persianas de aquel sistema, pues sería preciso defender el derecho de la propiedad industrial ante los Tribunales; que contestó el señor Ferrer que daría respuesta a las observaciones que se le hacían, y nada ha contestado; y junto con el arquitecto señor Martínez el señor Viñas y otros interesados han constituido una sociedad, lanzándose en grande a la construcción de persianas, imitación de las patentadas; que para completar su acción han querido cubrirse obteniendo una patente, la de número 195.014, y viendo luego que no se cubrían lo bastante, solicitaron otra, la de número 202.749, organizando el vulgar sistema de obtener patentes, para, de momento, al amparo de ellas, seguir imitando; que han olvidado no obstante, que sus patentes que posiblemente califican de «patentes de invención» son completamente nulas por la preexistencia de anteriores patentes del repetido sistema de persiana, y que están incurriendo actualmente en el delito definido en el párrafo segundo del artículo 134 de la Ley de Propiedad Industrial, de 1902, hoy día vigente, por hallarse incorporado al Estatuto de la Propiedad Industrial; podía el actor perseguirlos por usurpadores de patente, al amparo del referido precepto legal, mas por ahora se limita a demandar la declaración de nulidad por falta de novedad en el presente juicio.

Segundo.—Que el actor ha adquirido la propiedad de la patente 190.249, que era un certificado de adición a la patente número 186.446, la cual fué renunciada permitiendo así pasar a patente dicho certificado; que la compra de las patentes fué autorizada por el Notario de Barcelona señor Burgos Bosch en fecha 14 de agosto de 1953; que se acompaña copia auténtica de la escritura de cesión de dichas patentes en la que consta al final la inscripción de la transferencia en el Registro de la Propiedad Industrial y asimismo se acompañan las memorias descriptivas, planos y títulos de las patentes de don Jaime Colom, de documentos números 2, 3, 4 y 5.

Tercero.—Unidad por falta de novedad de las patentes números 195.014 y 202.749. El sistema de la patente del demandante; que ante todo, se ha de explicar, para mejor comprensión, en qué consiste el nuevo sistema de persianas que construye el señor Colom y que usurpan los demandados; las persianas patentadas por el demandante realizan un conjunto

de operaciones hasta ahora desconocidas en las persianas enrollables, y éstas son:

Primero.—Las tabillitas pueden separarse una de otra y una vez separadas pueden bascularse. Segundo.—Que puede graduarse la basculación dejándolas todas en un cierto ángulo para graduar la luz. Tercero.—Que pueden encajarse el borde inferior de cada tabillita con el borde superior de la tabillita siguiente o sea machiembrarse, cerrando fuertemente la abertura, y Cuarto.—Que puede arrollarse la totalidad de la persiana; que mientras las persianas están con las tabillitas separadas y en posición de arrollarse, actuarán como una persiana veneciana, y cuando las tabillitas basculan y se gradúa su inclinación servirán como una persiana veneciana graduable; que cuando las tabillitas se hayan encajado o machiembrado, formará la persiana un cierre completo; que ese conjunto de operaciones no podía realizarse ni se realizaba en una persiana hasta la patente del demandante, ni en España ni en el extranjero; que los demandados construyen, al amparo de sus dos patentes, un tipo de persianas que realiza el mismo sistema, o sea aquel conjunto de operaciones con los medios mecánicos esenciales copiados del sistema del demandante, habiendo variado algunos detalles en elementos secundarios que desde luego no alteran ni el sistema ni los medios mecánicos esenciales para realizarlos sus persianas también separan las tabillitas y las basculan y las gradúan, y obteniendo la separación o el descenso de las tabillitas, logran el encaje o machiembrado de éstas, dándoles el perfil necesario para el encaje.

Cuarto.—Primer motivo de nulidad por falta de novedad de su objeto de las patentes número 195.014 y número 202.749 de los demandados; que este primer motivo es la anterioridad de la patente de invención número 193.666; un fabricante de persianas de Tarrasa, don Juan Calafell, viendo las persianas de nuevo tipo que construía el actor señor Colom, en Tarrasa, donde tiene su taller, y apercibiéndose del éxito comercial de las mismas, pensó lo cómodo que le resultaría copiarlas, y precavido, solicitó una patente, como todos los imitadores de invención, en la cual, copiando el sistema y elementos mecánicos de las persianas del actor, cayó dentro el objeto de las patentes que el señor Colom explota, y es claro, con ello también anteriorizó las patentes de los demandados que son posteriores; que el actor va a promover un juicio de nulidad de esa patente del señor Calafell, de la que se acompaña copia auténtica de la Memoria y Planos, de documento número 6; que esta patente número 193.666, como puede apreciarse por su número, es muy anterior a las patentes 195.014 y 202.749 de los demandados; que no es menester ser técnico para comprender que la patente Calafell invalida la novedad de las dos patentes que se impugnan y basta mirar los dibujos y compararlos con los de aquellas patentes; que leyendo las reivindicaciones y examinando los planos, se aprecia la identidad de procedimiento realizada por medios mecánicos esenciales muy semejantes; que en efecto se trata de persianas enrollables con tabillitas basculantes, articuladas unas a otras encadenadamente mediante piezas mecánicas que abisagradas al borde superior de la tabillita inferior alcanzan el mismo borde de la tabillita inmediatamente superior, para quedar asimismo abisagradas al mismo, en forma tal que ligen una tabillita con otra de manera que deban tomar las dos así como todas las semejantemente articuladas una misma inclinación por giro de cada tabillita alrededor de un eje de articulación a piezas que puedan ascender y descender en guías laterales...; o sea exactamente el mismo sistema de:

Primero.—Una tabilla encajada a la tabilla inferior por unas piezas metálicas para que el giro o inclinación, transmitido a una tabilla, se comuniqué y sea igual en la siguiente por giro de cada tabilla alrededor de un eje de articulación; que con ello se tiene el movimiento basculante.

Segundo.—El eje de articulación está unido a piezas que pueden ascender y descender en unas guías laterales. Con ello (como se explica en la misma reivindicación primera) «para que sea posible, al tirar superiormente del encajeamiento, lograr una separación de tabilla a tabilla, que deje pasar del modo ya conocido el aire y la luz; que se tiene, pues, además del movimiento basculante, el movimiento de separación de las tabillas por las piezas que pueden ascender y descender en unas guías laterales».

Tercero.—En la reivindicación tercera, se dice «cierra de persianas enrollables, tal como el especificado en uno y dos, caracterizado por el hecho de que las tabillas basculantes pueden apoyarse cada una sobre la inmediata inferior, de manera que incluso por encaje mutuo no dejen pasar la luz o bien separarse prudencialmente entre sí en la forma ya indicada»; que con todo ello se tiene, pues, de modo indudable, que además de las funciones de bascular y separarse, la función de encajar o machiebrarse cada tabilla en la inferior y para ello tienen las tabillas los perfiles que aparecen en cuatro y cinco del plano; que el sistema es, pues, exactamente el reivindicado en las patentes de los demandados; las funciones son las mismas; los medios mecánicos (encajeamiento de una tabilla a otra por piezas metálicas; piezas que se deslizan subiendo o bajando; fijación al marco inferior, etc.) son también los mismos, ya que las ligeras variaciones de forma no alteran la identidad del funcionamiento, ni del sistema ni de los elementos mecánicos esenciales; y es natural, porque el conjunto de aquellas funciones no pueden realizarse prácticamente sin aquellos mecanismos, dentro de formas muy similares; que la anterioridad de la patente número 192.666 con solicitud de 21 de junio de 1950 se destruye la novedad de las «nuevas» invenciones de los demandados reivindicadas como tales invenciones en sus patentes número 195.014 de solicitud 21 de marzo de 1952; que éstas, careciendo de la indispensable condición de novedad en todo el mundo, que ha de tener una invención, son legalmente nulas y jurídicamente debe declararse su nulidad.

Quinto.—Segundo motivo de nulidad por falta de novedad de su objeto de las patentes número 195.014 y número 202.749 de los demandados; que el segundo motivo es la anterioridad de la patente de invención número 190.249, propiedad del demandante; dicha patente era certificado de adición a la patente núm. 180.446, la cual fué renunciada, convirtiéndose en patente dicho certificado de adición, según lo prevenido en el Estatuto de la Propiedad Industrial; que aquella patente reivindicó en 22 de octubre de 1949 la invención original, que primero don Juan Calafell con su patente número 193.666, y luego los demandados con sus patentes, han copiado; que con aquella invención de número 190.249 tuvo realidad por primera vez el sistema de persianas que a un tiempo eran enrollables, basculantes y machiebrables, los demandados vienen con patentes muy tardías a declararse nada menos que inventores del sistema; de la invención no tuvieron conocimiento hasta que en su propia ciudad de Figueras instaló el señor Colom las persianas del nuevo edificio de la Caja de Pensiones, de cuya obra era arrendador el señor Ferrer, aquí demandado.

Sexto. Comparación de la patente del demandante con las patentes de los de-

mandados. Igualdad de sistema y de los elementos mecánicos esenciales que realizan el sistema; que las patentes de los demandados realizan el mismo sistema de la patente del señor Colom, o sea.

Primero. Bascular las tabillas y graduar la inclinación fijando el grado de esta, y

Segundo. Encajar el borde superior a una tabilla con el borde inferior de la otra. Arrollarse en una persiana; que el conjunto del sistema era completamente desconocido antes de la patente del demandante, tanto lo era, que al solicitar la referida patente en los Estados Unidos de América, país del más riguroso previo examen de la novedad del objeto de las patentes, ha sido concedida, como se acredita por copia fotográfica del título y Memoria, testimonial del original por el Notario señor Burgos Bosch; que se acompaña traducción privada al español de la Memoria descriptiva de dicha patente concedida en los Estados Unidos, (Documentos números siete y ocho); y siguiendo en la comparación de la patente del demandante, en relación con las de los demandados, es de ver, que además de la identidad del sistema por realizar en una persiana de conjunto de las repetidas funciones, éstas tienen lugar, valiéndose de medios mecánicos esencialmente iguales, en los órganos básicos del mecanismo: que en efecto, una tabilla está unida a la próxima, por unas piezas metálicas que tienen juego formado una cadena elástica; cada tabilla tiene un eje de giro excéntrico; cada tabilla pivotada dentro de una pieza metálica situada en el marco, es de notar, que en su primera patente decían los demandados que cada tabilla se componía de tres partes, una larga central y otras dos, una a cada extremo en las que pivotaba esa central; y en su segunda patente, esos extremos de tabillas han quedado reducidos a unas piezas metálicas, las que tienen movimiento de arriba a bajo, encajando el pivote (igual que en la patente del demandante) en unas piezas que hay en la guía lateral, formadas por una pieza de plancha metálica, en las que hay un agujero alargado; que para mayor claridad se acompañan unas fotografías de los dispositivos mecánicos de las persianas objeto de la patente del demandante y de las de los demandados; las fotografías de números uno y cinco, corresponden a las persianas del demandante (documentos números nueve a trece). Las de números seis a diez corresponden a las de los demandados (documentos números catorce a diecinueve); que es fácil observar la identidad de unión de pieza metálica de una tabilla con la otra, así como la disposición de encaje de las tabillas y las piezas metálicas laterales; todo ello es esencialmente igual, y realiza la misma función; que se acompaña documento número veinte y para mayor claridad, un luminoso dictamen de los profesores de mecánica de la Escuela de Ingenieros Industriales señores Galpi, Ceballos y Thió; que la condición indispensable de novedad que ha de tener toda invención, es bien claro que no existe; si legalmente fuese posible, copiar el procedimiento de una patente, introduciendo ligeras variantes en los medios mecánicos utilizados para realizar el procedimiento, no habría protección legal eficaz para los inventos; siempre es posible variar ligeramente el medio mecánico o dispositivo; lo esencial es la idea y la función del dispositivo, el nuevo orden de proceder, ya que las soluciones mecánicas pueden siempre variarse ligeramente; que por ello la legislación y la jurisprudencia, tanto española como extranjera, no permiten copiar la nueva función con ligera variación de los medios; lo consideran delito y en España, tanto la legislación como la jurisprudencia que en los fundamentos de Derecho se alega, son de ello prueba evidenciada; que aquí, en el caso de los demandados y en el anterior a ellos del señor

Calafell, no hay invención ni perfeccionamiento; son pequeñas variantes mecánicas, realizando las mismas funciones tantas veces repetidas, la característica de la propiedad industrial es de que esta constituye una exclusividad y por ello considera nulas las patentes que no tienen una real y propia invención y que afectan la exclusividad concedida a un anterior concesionario, todo lo que ocurre en el caso de estos autos; y después de citar como fundamentos legales los artículos 48, 49, 46, 69 y 115 del Estatuto de la Propiedad Industrial; el 134 de la Ley de Propiedad Industrial; y las sentencias de 3 de noviembre de 1910 y 4 de junio de 1943, termino suplicando se dictara sentencia declarando nulas y sin valor ni efecto legal, tanto en juicio como fuera de él por falta de novedad de su objeto, las patentes números 195.014 y 202.749, concedidas a los demandados, a los que se impongan las costas del juicio; y por medio de otrosí, propuso la práctica de las pruebas de confesión judicial y de los demandados, documental, pericial y testimonial.

RESULTANDO que admitida a trámite la demanda, y embargados los demandados don Jaime Viñas Forch y con Esteban Ferrer Pelegrí, se personaron en los autos representados por el Procurador don Luis Bou Consolet, el cual por medio de escrito de fecha 3 de julio de 1954, contestó y se opuso a la demanda, alegando sustancialmente como hechos:

Primero. Que del hecho primero de la demanda sólo se acepta como cierto que el señor Ferrer fué convocado en casa del Letrado de Figueras señor Sala, celebrando una entrevista con los señores Colom, Sanlleu y Fina Coll en la que se le comunicó que se abstuviera de fabricar persianas enrollables de tabillas basculantes en las que las tabillas se encajaban entre sí por características objeto de patentes, que poseía el señor Colom; se reconoce asimismo que el señor Ferrer cooperó en las obras realizadas para la Caja de Pensiones para la Vejez de Figueras, y se niega la certeza de los restantes hechos consignados en el hecho primero de la demanda, así como las consideraciones y suposiciones puramente personales y carentes de fundamento que en el mismo se contienen, y tampoco nada tiene que objetar la parte demandada respecto al contenido del hecho segundo del escrito de demanda.

Segundo. Que en el hecho tercero de su escrito de demanda, la actora, da sustancialmente establecido como básico:

a) Que las persianas objeto de reivindicación de la patente de invención propia número 190.249, realiza un conjunto de operaciones desconocidas en España y en el extranjero.

b) Que las citadas operaciones o más propiamente función nueva que realizan se caracteriza por permitir:

Primero. La separación de tabillas entre sí.

Segundo. Que una vez separadas permiten se realice su basculación gradual para dejarlas situadas en un mismo ángulo de inclinación todas ellas; con el borde inferior de la inmediata, y

Cuarto. Que pueden enrollarse; que el conjunto de operaciones que el actor considera que es nuevo y objeto logrado por su invento cuando solicitó la patente 190.249, o sea en 1948, era función realizada ya en su conjunto por otras persianas con fecha anterior, y así se tiene la persiana distinguida con la marca «Barrios», constituida por la firma «Irrarte Hermanos y Cia.», de Buenos Aires, de conformidad con las características reivindicadas por la patente depositada en Argentina por don Salvador Barrios Pascual en 29 de noviembre de 1939, con el número 49.850, como es de ver, del recorte de extracto de la publicación oficial de la patente argentina 49.850 de fecha 29 de noviembre de 1939 y nueva certificación de la concesión de tal registro, debidamente legalizada que se acompaña

con el número uno de los documentos; que ya aparece en tal certificado y publicación citadas, persianas enrollables cuyas tabillas se abren e incidencias variables, apareciendo en el dibujo de la figura tres, el perfil de las tabillas que como es de apreciar ofrecen la particularidad de encajar el borde superior de cada una de ellas con el borde inferior de la tabilla superior inmediata; que tales características son más claramente visibles en los gráficos que aparecen en el catálogo que se adjunta, señalado con el número dos de los documentos en donde se describen (página central) la función de graduar la inclinación de las tabillas y la función de enrollarse las persianas, figurando en los gráficos correspondientes a la ventana abierta y cerrada, el perfil de cada tabilla, y el modo como cada una encaja con la otra machihembrándose; que tal patente argentina por transcurso de su vida legal de concesión pasó al dominio público; que si como pretende la parte actora, lo esencial y nuevo amparado por la patente de invención número 190.249, es el conjunto de operaciones o funciones que describe en el hecho tercero de su demanda, resultaría que la expresada patente del actor vendría a ser nula por falta de novedad de su objeto que se niega que sea el objeto reivindicado por la patente del actor precisamente la expresada función o conjunto de operaciones referidas en este hecho, ya que ello en modo alguno podría ser objeto de patentes, como tampoco lo es respecto a las patentes cuya nulidad demanda el señor Colom, sino que se afirma que el objeto de las patentes del actor señor Colom y de los demandados respectivamente, lo constituyen diversas formas de ejecución de las persianas enrollables de tabillas basculantes machihembrables, que pueden ser lograda y realizada por muy distintos procedimientos como así lo admite el actor en el hecho sexto de su demanda al decir «siempre es posible variar el medio mecánico o dispositivo. Lo esencial es la idea y la función del dispositivo el nuevo orden de proceder, ya que las soluciones mecánicas pueden siempre variarse ligeramente; que ni la idea ni la función pueden ser materia de patente, sino las variaciones de los dispositivos o elementos en cuanto constituyan perfeccionamiento, o lo ya conocido, porque de prosperar aquel criterio se impediría el registro de todo perfeccionamiento sobre lo anteriormente conocido que se inventase posteriormente con sólo que llegara a la misma producción o función, como ya tiene aclarado el Tribunal Supremo en sentencia de 27 de enero de 1951.

Tercero. Que el actor señor Colom, alega como motivos de nulidad de las patentes de los demandados números ciento veinticinco mil noventa y tres, ciento noventa y tres mil seiscientos cuarenta y tres, la falta de novedad del objeto de estos registros, anticipado en primer lugar por la patente número ciento noventa y tres mil seiscientos sesenta y seis, y también por la patente ciento noventa mil doscientos cuarenta y nueve, lo que se niega en absoluto; que para llegar a tal conclusión y para mantener la alegada falta de novedad del objeto de las patentes impugnadas de las que son concesionarios los demandados la actora parte de un supuesto erróneo y equivocado cual es el de establecer, que las patentes impugnadas se refieren a persianas enrollables, con tabillas basculantes articuladas unas a otras mediante encadenamiento; dicho en otros términos, que el objeto reivindicado y amparado por la concesión de patentes, es precisamente la función que estas realizan y que es coincidente entre unas y otras, deduciendo de ello la pretendida falta de novedad que alega como motivo para solicitar la nulidad de registro de las posteriores; que la misma función que realiza un objeto, en este caso las persianas enrollables de tabillas basculantes, graduables, puede ser logra-

da mediante distintos procedimientos, que sean otros tantos perfeccionamientos o mejoras sobre lo conocido; que es lo que puede ser materia patentable en cada caso como así tiene establecido el artículo cuarenta y seis del Estatuto de Propiedad Industrial, entendiéndose por procedimiento el conjunto de operaciones o modos encaminados a mejorar la función; que al realizar, en consecuencia el estudio comparativo de lo que constituye el objeto de la patente del actor y de las patentes de los demandados cuya nulidad es objeto de la demanda que se contesta, ha de quedar hecha tal comparación al modo o procedimiento, por el cual en cada patente, se logra que la persiana sea enrollable, de tabillas basculantes y graduables y que encajen entre sí, constituye mejora o perfeccionamiento a lo conocido anteriormente.

Cuarto. Falta de acción del actor para invocar la primera pretendida causa de nulidad; que en el hecho cuarto de la demanda, sostiene el actor que las patentes ciento noventa y cinco mil noventa y tres y doscientos dos mil seiscientos cuarenta y nueve de los demandados, reivindican objeto que es anticipado por la patente ciento noventa y tres mil seiscientos sesenta y seis y que el objeto reivindicado por ésta es también a su vez anticipado por la patente del actor ciento noventa mil doscientos cuarenta y nueve, y después de anunciar que el señor Colom va a promover también juicio de nulidad de la patente ciento noventa y tres mil seiscientos sesenta y seis del señor Calafell, alega la existencia de esta patente ciento noventa y tres mil seiscientos sesenta y seis, como causa de nulidad de las patentes de los demandados; que resulta a todas luces improcedente que el actor ejercite una acción de nulidad, fundándose en patente de la que no es titular, y que después de afirmar que también es nula y que se propone anularla sin haberlo hecho, aduzca su existencia para combatir las patentes de los demandados, porque es evidente que de ser cierto, lo que se niega expresamente, que las patentes de los demandados ciento noventa y cinco mil noventa y tres y doscientos dos mil seiscientos cuarenta y nueve reivindicaran objeto anticipado por la patente anterior ciento noventa y tres mil seiscientos sesenta y seis, la acción para pedir la nulidad por esta causa, sólo corresponde a su titular señor Calafell como posible perjudicado, pero en modo alguno el señor Colom, que sólo puede considerarse perjudicado por la concesión de las patentes ciento noventa y cinco mil noventa y tres y doscientos dos mil seiscientos cuarenta y nueve, cuya nulidad pide en cuanto es titular de la patente número ciento noventa mil doscientos cuarenta y nueve; no obstante ello, y sin perjuicio de la excepción perentoria de falta de acción del actor por lo que se refiere a la citada causa de nulidad invocada en la demanda, se niega, expresamente que el objeto de la patente ciento noventa y tres mil seiscientos sesenta y seis anticipa al reivindicado por las patentes impugnadas ciento noventa y cinco mil noventa y tres y doscientos dos mil seiscientos cuarenta y nueve.

Quinto. Inexistencia de la aducida identidad esencial entre el objeto de la patente 193.666 y las impugnadas; que aun cuando las tres patentes se refieren a persianas enrollables de tabillas basculantes, y aun cuando éstas están constituidas por tabillas basculantes que se machihembran entre sí y encajan cuando están cerradas, y vayan provistas de los consiguientes medios de encadenamiento de tabillas, y de guías por donde se deslizan. No son estos elementos (comunes a todas las persianas enrollables) los que se han de tener presentes para concluir que el objeto reivindicado por tales registros es el mismo, sino a lo que real y verdaderamente las patentes reivindican como perfeccionamiento, o sea el modo característico de cada una de ellas, por el que se

logra la basculación e inclinación gradual de las tabillas que constituyen la persiana enrollable que de la simple lectura de la Memoria descriptiva y notas reivindicatorias de la patente número 193.666, se ve claramente que su objeto lo constituye una mejora en el cierre de las persianas enrollables según reza su enunciado, como el objeto de las patentes de los demandados, lo constituyen perfeccionamientos, y todos se refieren a persianas enrollables de tabillas basculantes y encajables; por tanto, no es de extrañar que persiguiendo todas una misma finalidad y propósito tengan a su vez elementos comunes que si bien pueden resultar esenciales para la constitución en general de las ya conocidas, si se recuerda que la patente argentina que las cita pasó a ser de dominio público, persianas enrollables basculantes (guías, encadenamientos, tabillas, basculantes), dejan de serlo en orden del perfeccionamiento objeto y materia de patente en cada caso de los que se examinan; que para determinar en cada caso cuáles son los elementos esenciales y característicos en relación al perfeccionamiento ha de tener en cuenta que como tal se reivindica el modo y forma que como nuevo constituye el objeto de cada patente, mediante la que o el que se realiza la función, que cada una de las citadas patentes persigue, o sea la basculación de tabillas en las persianas enrollables, etc.; que en la patente 193.666 para producir la inclinación de las tabillas basculantes de la persiana y guardar la luz, es indispensable que el usuario, manual y directamente, actúe sobre las piezas que encadenan los bordes superiores de todas las tabillas basculantes entre sí articulándolas solidariamente, y tirando de este encadenamiento producir su giro, como aclara en la Memoria descriptiva de la patente acompañada por el actor en su demanda, líneas 27 a 29 de la página 5, al igual que «... Las tabillas de las persianas no enrollables, relacionadas en su basculación con un vástago que las solidariza articuladamente...»; que ello, como es obvio, ofrece el inconveniente de que el usuario, para producir la inclinación de las tabillas, ha de abrir necesariamente los cristales de la ventana o balcón; que en las patentes impugnadas el modo o forma por el que, merced a la combinación de los elementos, se produce la inclinación de las tabillas basculantes en la persiana enrollable es totalmente distinto, ya que manteniendo cerrados los cristales de las ventanas donde la persiana está colocada puede producirse la inclinación de las tabillas basculantes, tirando sencillamente de la cinta que actúa sobre el tambor y rodillo sobre el que la persiana se enrolla, y ello es lo que constituye el perfeccionamiento, sobre lo anteriormente conocido, como posteriormente se pondrá en evidencia, y esta diferencia constituye en las patentes impugnadas un perfeccionamiento sobre el objeto de la patente 193.666.

Sexto. Inexistencia de la aducida identidad esencial entre el objeto de la patente 190.249, del actor, y las patentes 195.014 y 202.748 de los demandados; que se niega expresamente que sea cierta la existencia del segundo motivo o causa de nulidad alegado por el actor en el hecho quinto de su demanda; que se reproduce en lo menester cuanto se deja consignado en los hechos precedentes respecto a lo que ha de considerarse esencial en orden al perfeccionamiento de lo ya conocido, como objeto y materia patentable, pasado después de ello a negar, reiterándolo rotundamente, que con la patente de invención 190.249 tuvo realidad por primera vez el sistema de persianas que a un tiempo eran enrollables, basculantes y machihembrables, y que las patentes de los demandados reivindiquen como invento tal sistema, ya que en las referidas patentes impugnadas, lo que real y verdaderamente se reivindica es un perfeccionamiento sobre los sistemas conocidos; que a mayor abundamiento, basta el examen

comparativo de las fotografías de los dispositivos de las persianas acompañadas por el actor con la demanda, para ver, sin ser técnico, cuán distintos son los dispositivos.

Septimo. Novedad de los perfeccionamientos reivindicados por las patentes impugnadas, mejorando los sistemas de accionamiento de las persianas enrollables, basculantes machihembrables anteriormente conocidas, que el perfeccionamiento que se reivindica por las patentes números 195.014 y 202.749, que a su favor tienen concedidas los demandados señores Viñas y Ferrer, lo constituyen mejoras al sistema de accionamiento de las persianas enrollables, basculadas y machihembrables ya conocidas; que ha quedado probado por la aportación de la patente argentina 49.850, caducada por el transcurso de su vida legal, que con anterioridad a la solicitud de la patente del actor, ya eran conocidas y explotadas las persianas enrollables de tabillillas basculantes y machihembrables, así como que las tabillillas basculantes fueran encadenadas por sus bordes superiores respectivos, mediante piezas que las solidarizaban en sus movimientos; que el actor, para justificar su pretensión de falta de novedad de las patentes que a su favor tienen concedidas los demandados, sólo hace mención al efectuar la comparación de estos detalles de piezas y partes aisladas comunes a todas las persianas enrollables, basculantes y machihembrables de antiguo conocidas, y prescinde en absoluto de la peculiar forma en que todas estas piezas y elementos se combinan y unen para producir el perfeccionamiento que las patentes de los demandados persiguen y reivindican como objeto, en relación al modo de accionamiento de tales persianas; que todas las persianas enrollables y basculantes anteriormente conocidas presentaban el inconveniente ya apuntado, en relación a la patente 193.666, de tener que abrir la ventana para accionar sobre los elementos de encadenamiento de las tabillillas basculantes no enrollables, o bien el inconveniente de requerir en su instalación de complicado montaje de guías especiales, como ocurría, por ejemplo, en la patente del actor número 190.249; que las patentes de los demandados, en cambio, permiten utilizar las mismas guías que se emplean en el montaje de las persianas enrollables de tabillillas no basculantes sin necesidad de ulteriores modificaciones, lo que facilita su montaje en las obras, y con independencia de ello, si se compara la forma en que los elementos que integran la persiana objeto de la patente 190.249, se combinan con la forma en que se combinan en razón de la función que han de desempeñar los elementos en las patentes de los demandados, se verá: a) Que según la nota reivindicatoria primera de la patente 190.249, la apertura de las tabillillas basculantes de la persiana se realiza por su propio peso y el cierre se logra al tirar de las piezas de encadenamiento de los bordes de las tabillillas en dirección contraria, o sea venciendo la gravedad; que, contrariamente, en las patentes impugnadas es la fuerza de gravedad y el propio peso de las tabillillas basculantes las que producen su cierre, y en las patentes 195.014 y 202.749, la apertura de las tabillillas basculantes se logra «sin otro trabajo que accionar la propia cinta de la persiana» (línea 31, página 2, de la patente 202.749), pues «la finalidad de este sistema de tabillillas, es hacerlas bascular accionando la propia cinta de la persiana» (líneas siete y ocho de la página 2 de la Memoria de la patente 195.014); siendo más expreso el contenido de la nota reivindicatoria tercera de la patente número 202.749 al citar que «las tabillillas van provistas de unos encadenamientos o piezas cuyo extremo inferior va fijado a una pieza que se sujeta al marco...» «de modo que si después de fijar el extremo inferior de estas cadenas, se tira de la cinta usual para subir las persianas, se produce el movimiento de giro simultáneo de todas las tabillillas alrededor de sus ejes respectivos, o sea para la apertura es necesario vencer la fuerza de gravedad y el peso de las tabillillas. b) La patente 190.249 reivindicaba como mejora el que la inclinación de la tabillilla que acciona las demás se gradúe mediante uno o varios flejes doblados en espiral sobre el que se apoya la tabillilla dicha, de modo que al girar en un sentido el espiral, irá levantando la tabillilla que se apoya sobre el mismo y con ella todas las demás solidarias, produciendo el cierre, y si gira el espiral en sentido contrario producirá la abertura; que las patentes impugnadas no se valen de tal dispositivo citado por la patente del actor, sino que la graduación del giro y por tanto inclinación de las tabillillas, se logra por la misma cinta de enrollamiento usual en las persianas enrollables a que antes se ha hecho mención.

Octavo. El actor, para establecer la pretendida identidad entre el objeto de la patente propia y los objetos de las patentes impugnadas, efectúa un análisis comparativo de sus elementos aisladamente; que estudiado en su conjunto el objeto de las patentes de los demandados, viendo el actor la imposibilidad de mantener la identidad de las mismas con el reivindicado por la patente anterior propia, intenta valerse del socorrido subterfugio de buscar sus coincidencias, pero ni aún así puede establecerlas si no es generalizando y limitando el estudio comparativo a la función, cinemática de los elementos que integran la persiana; que se niega en consecuencia: a) La identidad entre las tabillillas basculantes de una y otra patente por la circunstancia de tener un eje de giro excéntrico; efectivamente, en la patente 190.249 la excentricidad del eje (número 2 en los dibujos) está producida por hallarse éste en el plano inferior de cada tabillilla (figuras 1, 4, 5 y 6); que en las patentes impugnadas, el eje está previsto en el plano superior de cada tabillilla (número 4° de la figura 4 del dibujo de la patente 202.749 (número 4 de las figuras 2 y 3 de la patente 195.014), disposición esencial para que en aquellas las tabillillas se abran por su peso y para que en estas permanezcan en posición vertical, y, por tanto, cerradas por su peso. b) La identidad de cada tabillilla vaya pivoteada dentro de una pieza metálica situada en el marco. La pieza a que se refiere en relación a la patente propia el actor, es una simple plaquita metálica (3 del dibujo, figura 3), como se describe en las Memorias nueve y diez acompañadas con la demanda de la patente del actor (página 2, líneas 38 a 50, y es de ver de las fotografías); en las patentes impugnadas, las citadas plaquitas no existen y las piezas que como aquellas se deslizan dentro de las guías de la persiana, son, como ya reconoce la parte actora en el hecho sexto de la demanda, las partes laterales de la propia tabillilla (patente 195.014) y las que llama piezas metálicas respecto a la otra patente impugnada (patente 202.749), que no son otra cosa que la constitución en metal de los extremos no basculantes de las tabillillas con el fin de lograr su mayor solidez, como es de ver no sólo de los dibujos de las citadas patentes impugnadas, sino también de las fotografías que se acompañan con el escrito de demanda, señaladas con los números 16 y 18, en los que es de observar que estas piezas presentan el mismo contorno y perfil que la parte propiamente basculante de las tabillillas que cuando se deja sentado en este hecho y en los precedentes, respecto a que entre las patentes que tiene concedidas a su favor los demandados y las anteriores que cita el actor en su demanda no existe similitud respecto al modo de realización cinemática por el que se logra el objeto o perfeccionamiento reivindicado por cada una de ellas, queda corroborado por el dictamen emitido por la Escuela Oficial de Ingenieros Industriales de Barcelona, a 21 de junio de 1954, que se acompaña, señalado con el número 3 de los documen-

tos y las conclusiones que en tal dictamen se dejan sentadas, mereciendo especial garantía a los efectos probatorios la opinión emitida por dicha Escuela, dado el carácter oficial de la misma, y especialmente conocimientos para pronunciarse sobre la expresada materia; que confirma la realidad de esta tesis el contenido del dictamen acompañado por la actora, señalado con el número 20 de los documentos unidos a la demanda, en el que los profesores Ingenieros Industriales que lo emiten, dejan bien claramente establecido que la identidad que estiman existe entre las patentes impugnadas y las anteriores que el actor cita en su demanda, es en cuanto todas ellas logran la función de enrollamiento machihembrado de las tabillillas y basculación de las mismas, o sea funciones, partiendo del supuesto que estas funciones no eran conocidas en nuestro país, pero reconociendo asimismo que existen variantes en los mecanismos de accionamiento, como lo es en las patentes impugnadas el resultar necesario e indispensable para lograr el funcionamiento de las tabillillas la previa inmovilización del travesaño inferior de la persiana, o sea, en síntesis, reconocen una identidad respecto a la finalidad perseguida y la existencia de diferencias en cuanto a los medios para lograr tal finalidad.

Noveno. Que merece especial mención la afirmación contenida en el hecho sexto de la demanda, pretendiendo probar que el objeto de la patente del actor 190.249 en la fecha de su solicitud era nuevo en todos los países, de que tal patente fuese concedida en los Estados Unidos de América, para probar lo cual aporta una copia fotográfica del título de la Memoria, notas y dibujo y una traducción privada de su contenido (documentos 7 y 8 de los de la demanda); que los aludidos documentos públicos aportados con la demanda como fundamentales, por no reunir los requisitos exigidos al efecto por la Ley de Enjuiciamiento Civil para su expedición, no pueden tener efectos probatorios en juicio ni la parte demandada puede aceptar su autenticidad; que no obstante ello y negada la autenticidad de los mismos y de su contenido, los documentos en todo caso vendrían a poner de manifiesto que en Estados Unidos de América se concedió al actor una patente que, como reza en el párrafo tercero de la traducción de la Memoria, el asunto e materia de patente lo constituiría el mecanismo de cierre recíproco y el de ajuste por medio de levador en las persianas enrollables, cosa distinta de lo que pretende probar la actora, o sea, persianas a la vez enrollables de tabillillas basculantes y encadenables y también distinta de las mejoras que se reivindican como objeto de la patente española 190.249, o sea, las de modo de accionar las tabillillas basculantes y dispositivos de excéntrica para graduar el giro de las tabillillas; y después de citar como fundamentos legales los artículos 45, 46, 47, 48, 115 y 268 del Estatuto de Propiedad Industrial, terminó suplicando se dictara sentencia absolviendo a don Jaime Viñas Forch y don Esteban Ferrer Pelegrí de la demanda formulada por don Jaime Colom Grau, no dando lugar a la declaración judicial de nulidad en la misma interesada de las patentes números 195.014 y 202.749, con expresa imposición de las costas a la parte actora, proponiendo por último y por medio de otro sí la práctica de las pruebas de confesión judicial del actor, documental pública y pericial.

RESULTANDO que practicadas las pruebas que oportunamente fueron propuestas por las partes, el Juzgado acordó la unión de las mismas a los autos, así como la remisión de éstos a la Audiencia Territorial de Barcelona, ante la que comparecieron las representaciones de los litigantes, y pasadas las actuaciones al Abogado del Estado para que emitiera el correspondiente dictamen, lo verificó por medio de escrito de fecha 11 de enero

de 1955, manifestando sustancialmente que todo el problema que se debate en la presente litis estriba en determinar si las reivindicaciones objeto de las patentes concedidas a los demandados con los números 195.014 y 202.749, están anticipadas o no por las reconocidas en favor de la actora o si son de dominio público o anticipadas por otra patente, con lo que de ser cierto ello, produciría automáticamente la nulidad de dichas patentes; esto es, la pretensión deducida por el actor en su demanda que como cuestión previa, en bien de la Abogacía del Estado que no puede admitirse a consideración, la excepción alegada por los demandados de falta de personalidad en el actor cuando fundamenta como un motivo de nulidad el que las reivindicaciones concedidas a los demandados en sus patentes estaban ya anticipadas por otra patente anterior concedida a persona distinta del actor señor Colom; y ello es así porque aunque tal patente no estuviese concedida a dicho actor, ello no significa que este carezca de legitimación activa para alegar cuantos motivos crea a su juicio que afectan la nulidad de unas patentes que le causan perjuicio; y ahora bien, por la misma razón entiende la Abogacía del Estado que no puede prejuzgarse la semejanza o diferencia en esta tercera patente que no está en colisión con ninguna de las que son objeto de este juicio, toda vez que no ha sido demandado el titular de la misma, que es un tercero a todas los efectos legales; que planteados así los términos de la acusación jurídica, nos encontramos que para resolverla hemos de acudir a lo manifestado por las partes en confesión en juicio y a lo contenido en síntesis del dictamen pericial; y de ello resulta de forma evidente que lo que se reivindica en la patente del actor es una mejora en el sistema de persianas enrollables, basculantes y machiembrables consistente en un conjunto de funciones mecánicas que da por resultado un producto industrial; la persiana, en su forma práctica de funcionar; y por su parte, lo reivindicado en las patentes de los demandados es asimismo un perfeccionamiento en las persianas enrollables con tabillitas basculantes y que las tabillitas basculantes se machiebran entre sí; de donde se infiere, que tanto en una patente como en otra, lo que se reivindica son procedimientos para subir, bajar y bascular persianas, pero no la persiana en sí, por ser elemento conocido tanto la persiana como las tabillitas basculantes, como en fin el machiebrado de dos elementos; y si según el dictamen pericial, el proceso de ejecución de esas funciones de subida y bajada y apertura (funciones que desde luego fundamentalmente son las mismas en todas las patentes) es distinto en la patente del actor que en las patentes de los demandados, toda vez que la mecánica de las operaciones se realizan de manera diferente, forzosa-mente se ha de llegar a la conclusión de que las reivindicaciones contenidas en las patentes de los demandados no han sido anticipadas por la del actor; y en consecuencia no carecen de novedad a efectos de lo dispuesto en el Estatuto de la Propiedad Industrial y como en definitiva lo que es objeto de patente, según el artículo 46 de tal Estatuto, es el perfeccionamiento que tenga por objeto modificar las condiciones esenciales de un procedimiento con objeto de obtener algunas ventajas sobre lo ya conocido y añadiendo que si bien no es posible, según el artículo 48 ser patentable la yuxtaposición de elementos conocidos a no ser que estén unidos de tal suerte que no puedan funcionar independientemente, venimos también a parar al mismo punto, de que las reivindicaciones contenidas en las patentes de los demandados son perfectamente patentables por representar un procedimiento distinto en el perfeccionamiento de las persianas enrollables, basculantes y machiebrables; que la propia actora en definitiva, al absolver posicio-

nes, reconoce como cierto, la existencia de esas diferencias en cuanto a los ejes de giro y travesaño y en fin, que para él la causa de nulidad alegada existe cualquiera que sea el procedimiento mecánico que las demás patentes reivindiquen; y como ello no es así, por ir en contra del espíritu de la Ley, es tanto como reconocer que el único motivo que la movió a promover la litis, fue el de estimar que cualquiera que fuese el procedimiento, las patentes de los demandados eran nulas, error únicamente imputable a la propia parte actora; que por todo lo expuesto, el Abogado del Estado era de dictamen que procedía dictar sentencia declarando no haber lugar a la demanda, absolviendo de la misma a los demandados, e imponiendo al actor el pago de las costas del juicio, por precepto expreso de la Ley.

RESULTANDO que la Sala segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona dictó sentencia con fecha 12 de febrero de 1955, por la que estimando la demanda formulada por don Jaime Colom Grau, y desestimando la excepción de falta de personalidad de éste, alegada por los demandados, declaró nulas y sin valor ni efecto legal por falta de novedad de su objeto, las patentes de invención números 195.014 y 202.749 concedidas a los hoy demandados don Jaime Viñás Forch y don Esteban Ferrer Pelegrí, a quienes condenó al pago de las costas de este juicio.

RESULTANDO que el Procurador don Bienvenido Moreno Rodríguez, en nombre y representación de don Jaime Viñás Forch y don Esteban Ferrer Pelegrí, ha interpuesto recurso de casación por infracción de ley al amparo de los números primero y séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por los siguientes motivos:

Primero.—Infracción de ley, por existir error de hecho resultante de documento auténtico, que demuestra la equivocación evidente del juzgador y por error de derecho con infracción por violación de los artículos 46, 48, segundo y 100 del vigente Estatuto de Propiedad Industrial, al amparo del número siete del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; alegando que, a tenor de lo dispuesto en los artículos 100 y 333 del vigente Estatuto de Propiedad Industrial, no puede negarse valor a las Memorias descriptivas, Notas reivindicatorias y Dibujos de las patentes, que únicamente toma en consideración el juzgador para dictar la sentencia recurrida; o sea, la concedida al actor con el número 190.249, como certificado de adición a la patente principal número 188.446, y transformada en patente al renunciarse ésta última, y las patentes concedidas a los demandados con los números 195.014 y 202.749, venidas a los autos, la primera por copia certificada, librada por el Registro de la Propiedad Industrial, sin que fuera objeto de impugnación por ninguna de las partes, y la segunda en sus expedientes originales remitidos por dicho Organismo para la iniciación del procesamiento, cuyo carácter de documentos públicos les corresponde de conformidad con lo dispuesto en los artículos 1.218 del Código Civil, 596 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 333 del vigente Estatuto de Propiedad Industrial, y por lo que respecta a su calidad de auténticos en relación a lo que motivó la concesión, o sea, a lo que se presenta como nuevo y de propia invención en cada patente por el solicitante de la misma, y a la parte, partes, piezas, mecanismo u operaciones y procedimiento o materia que se reivindique como objeto único de la patente y por la que la concesión recaiga en cada caso a tenor de lo dispuesto en el número tercero del artículo 100 del vigente Estatuto de Propiedad Industrial; que como fundamento o premisa de la sentencia recurrida, se deja sentado en el tercer considerando: «lo que se reivindica en la patente del actor es una mejora en el sistema de persianas enro-

llables consistente en un conjunto de funciones mecánicas que dan por resultado el hacerlas basculantes y machiebrables, y del examen de las notas extendidas al pie de la Memoria descriptiva de las patentes de los demandados se llega a la conclusión de que lo reivindicado es asimismo un perfeccionamiento de las persianas enrollables con tabillitas basculantes»; que de este hecho sentado, aceptado en la sentencia, debe interpretarse que por el Tribunal para dictar el fallo consiguiente, que tanto la patente de la parte actora que se toma como base, como la patente de demandado, objeto de la declaración de nulidad, contenida en el fallo de la expresada sentencia recurrida, reivindica, ampara y tiene por objeto funciones mecánicas que dan por resultado hacer las persianas enrollables, basculantes y machiebrables; que esta es la apreciación de la prueba a que llega el Tribunal, se deduce de la circunstancia también recogida en dicho considerando, de que para llegar a la conclusión de que el objeto de las patentes en litigio es esencialmente coincidente, lo colige de que el Perito Ingeniero Industrial dictaminó: a) «Que la disposición mecánica fundamental consiste en el basculamiento de las tabillitas alrededor de un eje horizontal y en el retorno a su posición coincidente con el plano de la persiana por la acción de la gravedad». b) «Que existen diferencias constitucionales entre las plaquitas laterales previstas en la patente del actor y el sistema de encadenamiento lateral previsto en la de los demandados, pero estas diferencias constitucionales no son obstáculo para que los dos sistemas de encadenamiento obedezcan a idéntica concepción funcional», y es la que se toma como motivo de identidad de objeto registrado por las patentes, confundiendo función y procedimiento, como materia patentable; que esta apreciación de la que se parte por el juzgador para llevar a cabo el examen comparativo de las patentes enfrentadas en la presente litis implica un evidente error de derecho y de hecho, en cuanto deja establecido que el objeto reivindicado, protegido y amparado por las patentes, lo constituye funciones mecánicas, conclusión a la que se llega, por interpretación errónea e infracción de los artículos 46, 48, párrafo segundo y 100, párrafo tercero del Estatuto de la Propiedad Industrial, como se pondrá en evidencia; que la palabra «función», según el diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, significa «ejercicio de un órgano o aparato de los seres vivos o máquinas o instrumentos»; por tanto, función mecánica significará ejercicio de las actividades mecánicas de un aparato, en este caso, la persiana y, por tanto, estas funciones y operaciones que realice podrán ser varias y se clasificara según los resultados que estas actividades entrañan y así, por ejemplo, las funciones mecánicas de las persianas, objeto de reivindicación de las patentes del actor y demandados enfrentadas en la presente litis, serán las funciones de enrollamiento, basculación de las tabillitas para graduar la luz y machiebrado de las tabillitas para producir el cierre que en tal sentido, al apreciar el Tribunal la prueba y concluir que lo que se reivindica por la patente del actor y demandados, es una mejora en el sistema de persianas enrollables que consiste en un conjunto de funciones mecánicas, que dan por resultado el hacerlas basculantes y machiebrables, es tanto como dejar sentado que el objeto reivindicado por las expresadas patentes son las funciones de basculación de las tabillitas y el machiebrado de las mismas; dicho en otros términos, que su objeto son los resultados que se consiguen en el aparato persiana; que evidentemente, tal conclusión es inexacta y a ella ha llegado el Tribunal por una errónea interpretación de preceptos concretos contenidos en el Estatuto que se infringen en la sentencia que se recurre, siendo innegable

la trascendencia de tal error para la apreciación de la prueba y para dictar el fallo, como consecuencia de haber realizado el estudio comparativo de las patentes en litigio, refiriéndose a las funciones que realizan sus objetos cuando tales funciones no pueden ser materia de patente; que no puede constituir materia de patente las funciones que ejecute un aparato mecánico en cuanto tales funciones no son más que el resultado industrial o el resultado práctico que el aparato consiguiera, por cuanto lo excluye como materia susceptible de patente y prohíbe su registro, tanto el artículo 46 como el artículo 48, número segundo ambos del vigente Estatuto regulador de la Propiedad Industrial; en consecuencia, en las perlas, esta función mecánica de arrollamiento de las mismas, y, consiguientemente, el paso de la luz y la función de machiebrado de las tabillas para graduar por la inclinación de las mismas el paso de la luz, para producir el cierre de las perlas, no son materia susceptible de patente, por impedirlo los artículos anteriormente citados, que infringe el Tribunal en la sentencia, al apreciar la prueba dejando sentado lo anteriormente expuesto; que así lo sostuvo la parte demandada al contestar la demanda, alegando que una cosa era la función (que el actor creía tener reivindicado y amparado por su patente y que no era susceptible de constituir materia patentable de conformidad con los expresados artículos), y otra cosa era el modo, procedimiento o forma de alcanzar y llevar a cabo estas funciones o las partes o mecanismos perfeccionados para mejorarlos, que era lo verdaderamente patentable, conforme al citado artículo 46 del Estatuto; que a esta conclusión se llega también por error de hecho, ya que ni de la lectura de las reivindicaciones de las patentes enfrentadas, y que son objeto de comparación en la presente litis, ni de la lectura de la Memoria descriptiva, que aclara el contenido de las expresadas Notas reivindicatorias, según el artículo 100 apartado tercero, del vigente Estatuto, se deduce que el objeto reivindicado y amparado por las mismas sean estas funciones mecánicas, si lo constituyen unas formas o procedimientos distintos encaminados a conseguir el logro de la función de que en las perlas enrollables se puedan bascular las tabillas, dispositivos o partes mecánicas y perfeccionadas, como se verá en otro de los motivos del presente recurso, que se formula; que tiene trascendencia innegable el error de hecho y de derecho en que incurre la sentencia recurrida al apreciar la prueba, y sentar que lo que se reivindicó por las patentes en litigio es la función o conjunto de funciones mecánicas; que de este error básico se parte para proceder al estudio comparativo de las patentes en litigio, y llegar a la conclusión de que entre ellas existe una identidad esencial de objeto o coincidencia que es causa, según aprecia el Tribunal, para decretar la nulidad de las impugnadas por falta de novedad, pues, aun cuando las patentes coinciden en el propósito o logro de una misma función o funciones, cual son en las perlas el arrollamiento y basculación de tabillas y machiebrado, ello no implica identidad esencial de objeto en cuanto tales funciones puedan ser logradas y alcanzadas en cada patente por modo distinto o combinación o procedimiento de combinar los elementos para lograr la función del objeto, lo único patentable, y de lo único que ha de partirse al realizar el examen comparativo, ya que de otro modo se dificultaría todo progreso industrial con sólo que se consiguiera la misma función; la función de tejer es común a todos los telares y, sin embargo, resulta innegable la diferencia entre los que se utilizaban hace años y los más modernos, que representan perfeccionamientos logrados por la modificación de partes u órganos mecanismos de los mismos.

Segundo. Infracción de ley por existir error de hecho resultante de documento auténtico que demuestra la equivocación evidente del juzgador, y por error de derecho, con infracción por violación de los artículos 11, 46, 48, 57, 100 y 333 del vigente Estatuto de Propiedad Industrial, 1.218, 1.230 del Código Civil, regla primera del artículo 597 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al amparo del número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; alegando que cada la oscura redacción del contenido de los Considerandos de la sentencia recurrida, y en especial del tercero de ella, resulta difícil establecer cuáles son los puntos de identidad esencial que el Tribunal aprecia existen en las patentes que concedida al actor como certificación de adición con el número 190.249, transformada posteriormente en patente por renuncia de la principal, y las concedidas a los demandados con los números 195.014 y 202.649, únicas tenidas en base para dictar la sentencia, como consecuencia de la apreciación de la prueba practicada en juicio para colegir y concluir de ella lo que como premisa del fallo deja sentado, o sea que no existe novedad en la patente de los demandados en relación con la del querellante, y que las ligeras variantes introducidas en los medios mecánicos para realizar el procedimiento, no son esenciales; por ende, las patentes impugnadas dejan de estar comprendidas en el artículo 46 del mencionado Estatuto, que sólo admite se patente el perfeccionamiento que tenga por efecto modificar las condiciones esenciales de un procedimiento; que infringiendo la sentencia las leyes de prueba sobre documentos públicos, contenidas en los artículos 1.218 del Código Civil, 597 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y 333 del vigente Estatuto de la Propiedad Industrial, en relación con las leyes de prueba, relativas a los dictámenes periciales, contenidos en el artículo 632 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en cuanto las resultancias y contenido de las Memorias descriptivas, notas reivindicatorias y dibujo de las patentes que son objeto de comparación, y se atiende de modo primordial al contenido del dictamen pericial practicado en juicio para colegir de él, la falta de novedad del objeto de las patentes de los demandados, dificultando la cuestión que el propio Tribunal se plantea, cual es la de determinar si la mecánica de las operaciones que se han de realizar coincide en ambas patentes o bien, por el contrario, difieren esencialmente, cuando lo dictaminado por el Perito a este respecto se halla en franca contradicción con lo que resulta de los textos de las propias patentes; que si contrariamente el Tribunal, al apreciar la prueba practicada en juicio, dando el valor que le corresponde a los documentos públicos, que son las patentes comparadas y auténticos en cuanto al hecho que motivó su solicitud, y atemperándose a lo dispuesto y regulado en los artículos 1.218 del Código Civil, en relación con el artículo 100, párrafo tercero, del vigente Estatuto de la Propiedad Industrial, por lo que respecta a lo que por el concesionario de la patente se solicitó como nuevo, esencial y de propia invención y objeto de la patente concedida, y atemperándose asimismo a los artículos 11 y 57 del propio Estatuto, relativos a la indivisibilidad y unidad de objetos, y a lo dispuesto en el artículo 46 del mismo Estatuto de Propiedad Industrial respecto a qué materias pueden ser objeto de registro de patente, pese a lo que el Perito hubiera dictaminado a la vista de las patentes (dado su desconocimiento del alcance legal que tales títulos otorgan de los derechos que confiere y ampara) no podría la sentencia llegar a sentar la conclusión que por error de hecho y de derecho establece como premisa del fallo recurrido, respecto a la falta de novedad

del objeto de las patentes de los demandados, por identidad esencial entre la del actor y las de los demandados; que el error de hecho apuntado queda de manifiesto a la vista de las Memorias descriptivas, notas reivindicatorias y dibujos correspondientes a la patente del actor 190.249, solicitada como certificado de adición y de las correspondientes a los demandados y concedidas a ellos 195.014 y 202.649, en cuanto se comparan tales documentos atemperándose a lo dispuesto en los artículos 11, 46, 48, 57 y 100 del vigente Estatuto de la Propiedad Industrial, o sea al principio de indivisibilidad de objeto, artículos 11, 57 y 100 número tercero, realizando el estudio comparativo de los elementos, partes y piezas mecánicas o procedimientos mecánicos a lo que resulte que constituye el objeto de la patente que el titular, al solicitar su registro, consideró como esencial y sobre lo que solicitó su registro, la protección y derecho (artículo 100 tercero) a lo que la Ley autoriza se registre como materia de patente (artículos 46 y 48), todo según resulte de lo que se cita y describe de las propias Memorias de las patentes y de sus consiguientes notas reivindicatorias, aclaradas por la Memoria que los perfeccionamientos que en las perlas enrollables en cada patente se reivindicaron, para conseguir que en las perlas enrollables pueda graduarse el paso de la luz por basculamiento de sus tabillas, correspondiendo a otros tantos modos o procedimientos mecánicos que comportan distinta combinación mecánica de los elementos que integran los mecanismos, y también un modo distinto de combinarse entre sí estos mecanismos, o un perfeccionamiento de los órganos mecánicos en forma tal, que por lo que respecta al objeto de las patentes de los demandados, se modifican las condiciones esenciales de procedimiento de la patente del actor; la realidad de la existencia de tales diferencias en los procedimientos, que implican perfeccionamiento respecto al objeto de las patentes impugnadas en relación a la del actor, es innegable incluso para el Perito que dictaminó, según así se recoge en la sentencia recurrida, al resumir la prueba sentando que a manera o modo de lograrse la misma función en la patente 190.249, presenta la diferencia de perfeccionamiento reivindicado en las patentes 195.014 (debe decir 195.014) y 202.649, reconocimiento que si bien no puede ser fundamento del motivo del recurso, si sirve de antecedentes para poner de manifiesto el error de hecho que resulta del contenido de los documentos auténticos; que existen diferencias, según resulta del contenido de las Memorias y reivindicaciones de las expresadas patentes, en su objeto, en el modo o manera por el que se consigue que en las perlas enrollables las tabillas sean basculantes; existe diferencia, asimismo, en el modo o manera por el que cada patente logra accionar las tabillas para producir el grado de inclinación deseado; existe asimismo diferencia en la constitución de los elementos que integran el mecanismo de las perlas enrollables de tabillas basculantes en cada patente y en el modo de combinarse éstos entre sí; que las diferencias en la constitución de los elementos mecánicos de cada patente en litigio, con las que a continuación se indican y resultan de sus respectivas Memorias y reivindicaciones; en la patente del actor 190.249, las tabillas basculantes que forman la perla, quedan constituidas por una sola pieza, presentando en sus extremos unos salientes, corrones o flejes de giro, tal como se reivindicaba en la patente 186.446, de la que la 190.249 era certificado de adición y transformada en patente principal por renuncia de aquella (línea 10 y siguientes de la Memoria de la patente 190.249 y 25 a 30 de la patente 186.446, aclaradas por los dibujos

correspondientes), o sea que cada tablilla es una sola pieza; las tablillas en las patentes 195.014 y 202.749, están seccionadas en tres partes: dos laterales fijas y no oscilantes, y la central que es la que oscila (líneas 16 a 23 de la patente 195.014), quedando constituidas las partes no oscilantes por piezas de pancha estampada y hueca, a fin de que la construcción de las persianas resulte más sólida, por lo que respecta a los perfeccionamientos objeto de la patente 202.749 (líneas 5 a 14, inclusive, de la Memoria y reivindicación primera); el encadenamiento de las tablillas basculantes se realiza en la patente 190.249, mediante unas plaquitas dibujadas en detalle en la figura tercera de dicha patente, que están provistas en su extremo superior de un orificio circular y en el inferior de una entalla rectangular con los extremos redondeados (líneas 30 a 42 de la Memoria descriptiva), mientras el encadenamiento de las tablillas en las persianas objeto de la patente 195.014, se realiza por un dispositivo de fleje, cable o cadena, que une las tablillas entre sí con el árbol de arrollamiento, pudiendo deslazarse a lo largo de las guías o separarse entre sí al igual que las persianas arrollables primitivas (líneas 17 y siguientes de la Memoria y reivindicación primera), y en la patente 202.749, disponiendo en la parte superior de cada una de las porciones metálicas fijas que como perfeccionamiento se reivindican, de un pasador horizontal que la atraviesa completamente y en un punto próximo a la parte inferior de la porción correspondiente de la tablilla inmediata otro pasador similar, uniendo ambos pasadores por medio de una anilla aplanaada de las dimensiones necesarias para que la tablilla pueda separarse una de otra un cierto espacio (líneas 17 a 22 de la Memoria y líneas 16 a 20 de la reivindicación primera), ilustrado todo ello por la figura cinco del dibujo y reivindicado como perfeccionamiento; en cuanto al mecanismo destinado a solidarizar entre sí las tablillas basculantes y a conseguir que uniformemente adopten todas ellas una misma inclinación y graduación de giro, esta constituido en la patente 190.249 del actor, por una cadena de eslabones necesariamente rígidos y articulados unos a otros (líneas 18 y siguientes de la Memoria), ya que como expresamente se hace constar, "se comprende que dada la rigidez de estas cadenas, bastará con limitar la inclinación de una tablilla para que todas queden en la misma inclinación; mientras el dispositivo o elemento mecánico previsto en la patente concedida a los demandados con el número 195.014, que une los sectores basculantes de las tablillas en una simple cadena, para cuyo funcionamiento no se reivindica la condición o característica esencial de que los eslabones sean rígidos (nota reivindicatoria tercera); en la patente, también de los demandados, número 202.749, como perfeccionamiento se describe este elemento mecánico (líneas 31 de la página tercera de la Memoria y líneas 1 a 5 de la página 4 y reivindicaciones 3 y 4), como unas piezas metálicas unidas entre sí por anillas, que permiten el juego necesario, para que las tablillas puedan juntarse o separarse del modo usual; que estos elementos mecánicos, cuyas diferencias quedan bien puestas de relieve (aun considerando aisladamente, como se acaba de hacer) del contenido de las correspondientes Memorias y reivindicaciones de las patentes citadas, no son los únicos elementos mecánicos que éstas reivindican y protegen, sino que, además, la patente del actor 190.249 comprende otro elemento que pese a que el Perito, al emitir su dictamen, no considera esencial, y la sentencia, al anular la prueba en su conjunto, no lo ha tomado en consideración, es al respecto bastante elocuente la Memoria de dicha patente para poner de manifiesto su tras-

cendencia; o sea aquel dispositivo mecánico que transmite el movimiento de giro de las tablillas basculantes de la persiana y fijan la inclinación de las mismas, o sea a las fajas metálicas, dobladas en espiral, que giran alrededor de un eje, y sobre las que se apoya una de las tablillas basculantes (líneas 23 a 33 de la Memoria y reivindicación segunda), dispositivo mecánico o elemento que no se prevé ni cita en ninguna de las patentes de los demandados, cuya nulidad decreta la sentencia recurrida; que la patente del actor 190.249, en cambio, no prevé, cita, ni reivindica el mecanismo o dispositivo que se comprende en el objeto de las patentes 195.014 y 202.749, cual es la barra o travesaño inferior, también esencialísima para accionar las tablillas basculantes, susceptible de ser inmovilizado por medio de pestillos al marco de la ventana, al que se unen los extremos de los encadenamientos de los sectores basculantes de las tablillas de las persianas, ni la misma disposición de tales pestillos que como perfeccionamiento se reivindican por la patente 202.749; que estas diferencias, que resultan del estudio comparativo de los elementos aislados, o partes mecánicas que se citan en las respectivas Memorias y reivindicaciones de las patentes expresadas, se consignan y ponen de manifiesto a plena conciencia de que por ellas solas no puede deducirse que el objeto de las patentes sea distinto (ya que hay que realizar el estudio comparativo de los mecanismos en su conjunto), con la sola finalidad y propósito de hacer resaltar que ni aun así pudo ser apreciada la prueba en juicio practicada, para concluir sin incurrir en error de hecho, resultante de documentos auténticos, que las patentes de los demandados carecían de novedad; que las diferencias entre los objetos de las patentes de referencia es aún más categórica en cuanto a la finalidad o función que por ellos se trata de alcanzar: la patente 190.249 se remite a este propósito, en las primeras líneas de su Memoria, a la patente 186.446, diciendo, en sus primeras líneas, que los perfeccionamientos se refieren a las mismas mejoras que son objeto de la patente principal, y en ésta, a 186.446, en su tercer párrafo de la Memoria, expresamente se consigna lo que se trata de conseguir por las mejoras en la disposición general de las persianas, objeto de la misma, es que sus tablillas sean oscilantes y puedan girar alrededor de uno de sus ejes longitudinales; en la patente 195.014 (líneas 7 y 8 de la Memoria), se consigna que la finalidad del sistema de tablillas es hacerlas bascular accionando la propia cinta de la persiana arrollable; en la patente 195.014 (líneas 1 a 3 de la Memoria), en la construcción de la citada persiana de modo que resulte más sólida y, además, que la parte ocupada por las porciones oscilantes de las tablillas, al alcanzar casi todo el ancho de la ventana o abertura (líneas 1 a 7 de la página 3 de la Memoria), y a una manera práctica de fijar la travesía inferior al marco de la ventana, citando en sus reivindicaciones las partes o dispositivos mecánicos que constituyen los perfeccionamientos de las mismas; que las diferencias que así resultan son notables, pues mientras en la patente 190.249 la finalidad perseguida es la amplísima de lograr una persiana con tablillas basculantes, que permiten graduar la inclinación y paso de luz y aire, lo que alcanza por un procedimiento determinado uno entre los múltiples posibles y existentes que luego será objeto de comparación y estudio, la finalidad perseguida, en cambio, por la patente número 195.014 es la de lograr una persiana de tablillas basculantes en la cual éstas puedan ser accionadas por las mismas cintas de arrollamiento y no de otro modo distinto diferencia ésta que de por sí establece como lógica consecuen-

cia presunta a la diferencia que ha de existir entre los mecanismos y combinación de ellos, por lo que tal fincazo se alcanza en las persianas de ambas patentes, como así resulta de sus Memorias, ya que siendo distintos los fines, también han de ser los medios que se emplean para conseguirlo; que la diferencia, por lo que respecta al funcionamiento de las persianas arrollables, objeto de las patentes tomadas en base por la sentencia recurrida, o sea a 190.249 del actor y las 195.014 y 202.749 de los demandados, también aparece claramente establecida en sus Memorias; en la primera de las citadas se logra producir la inclinación de las tablillas y graduar el paso de la luz, por la combinación del encadenamiento frontal de las tablillas, mediante eslabones que necesariamente den caída de las tablillas basculantes hacia adelante por su propio peso (líneas 12 y siguientes de la Memoria), en combinación con un elemento de accionamiento, consistente en unos muelles en forma de espiral que puedan girar sobre un eje, sobre cuyos muelles o fojas metálicas descansa una de las tablillas, generalmente la inferior, de forma que según el giro que se dé al espiral sobre el que se apoya dicha tablilla, retenga más o menos inclinada ésta, y con ella todas las demás (líneas 25 a 30 de la Memoria); que en las patentes 195.014 y consecuentemente también en la 202.749, puesto que en su objeto son perfeccionamientos a la anteriores, los sectores centrales de las tablillas, o sea los oscilantes, son accionados al tirar la cinta de arrollamiento de la persiana, con lo que se produce que los segmentos laterales de la persiana (fijos y no basculantes) arrastran en su movimiento ascensional el eje longitudinal de los segmentos basculantes; que al tener estos segmentos centrales basculantes su arista interna superior ligada por un encadenamiento que se sujeta a la pieza o travesaño inferior, si ésta es retenida e inmovilizada por un pestillo al marco o guía, los segmentos basculantes efectúan un movimiento de giro, tanto más acusado cuanto mayor es la tracción de la cinta, y, por tanto, el desplazamiento ascensional del eje longitudinal de los segmentos basculantes; al aflojar la cinta, los elementos basculantes recuperan por contrapeso su posición vertical (líneas 27 a 40 de la Memoria de la patente 195.014 y líneas 11 y siguientes de la página 8 de la Memoria de la patente 202.749); ahora bien, hay que hacer la salvedad que el objeto de la patente 202.749 son unos perfeccionamientos introducidos en diversas partes u órganos mecánicos del sistema de accionamiento de tablillas basculantes en persianas arrollables, reivindicado por la patente 195.014; que al describirse en las Memorias de las patentes enfrentadas los dispositivos de accionamiento para producir la inclinación de las tablillas basculantes en las persianas arrollables y el modo como éstos funcionan, es cuando cobra carácter trascendental que, en realidad, le corresponde al dispositivo de las fajas metálicas en espiral, que que descansan la tablilla oscilante y a que alude la patente 190.249, y se reivindica en la nota segunda inexistente en las otras dos patentes y la barra o travesaño inferior, susceptible de ser inmovilizada de las patentes 195.014 y 202.749, que no está prevista ni descrita en la patente 190.249, sin cuyos respectivos dispositivos los mecanismos de accionamiento de las tablillas basculantes para graduar el paso de la luz en las persianas arrollables, respectivamente objeto de las citadas patentes, perderían su función característica y modificadas las cualidades funcionales del procedimiento de accionar las tablillas basculantes de la persiana arrollable que en cada patente constituye el objeto.

Tercero.—Infracción de ley por interpretación errónea y violación de los ar-

tículos 46, 48, número tercero, y 49 del vigente Estatuto de Propiedad Industrial, al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; alegando que combatido en el precedente motivo el error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba, para dictar sentencia al no tomar en consideración la existencia de las apuntadas diferencias existentes entre los objetos de las patentes tomadas en base para dictar el fallo, tanto por lo que se refiere a su objeto como a los elementos o partes mecánicas aisladamente, como, en fin, por lo que a la combinación de los mecanismos entre sí y a su modo de ser accionados concierne, y establecer en cambio la conclusión de que «no existe novedad en las patentes de los demandados en relación a la del demandante y que las ligeras variantes introducidas en los medios mecánicos para realizar el procedimiento no son esenciales.», como premisa del fallo declarando la nulidad de dichas patentes de los demandados, se infringe por violación e interpretación errónea de los artículos 46, 48, tercero, y 49 del Estatuto de Propiedad Industrial; que viola el fallo el artículo 46 del Estatuto al interpretar erróneamente el artículo 46 del Estatuto, tomando la enumeración que en el mismo se contiene de lo que puede ser materia de patente en un sentido limitativo y no puramente enunciativo como concretamente se aclara en su segundo párrafo y en tal sentido aprecia que las diferencias o variantes introducidas en sus medios mecánicos por los objetos de las patentes cuya nulidad, por falta de novedad, declara en su fallo, en relación al objeto de la patente del demandante (diferencias que expresamente reconoce y admite) no son esenciales para realizar el procedimiento, cuando en realidad hubo de tener en cuenta que el artículo 46 establece que puede ser materia de patente todo aparato, instrumento o procedimiento que signifique una modificación de lo conocido perfeccionándolo para obtener algunas ventajas en su resultado, por tanto, si en el caso de las patentes cuya nulidad fué demandada en juicio, que se dictó la sentencia recurrida, su objeto, bien sea procedimiento, aparato o mecanismo, reporta en relación a la función o propósito que se persigue un resultado que represente una ventaja sobre procedimiento, aparato o mecanismos ya conocidos, constituirá materia patentable, y por tanto, será también materia patentable incluso el cambio de forma de un objeto ya patentado si por este cambio de forma del objeto patentado, o de alguna de sus partes, se modifican las cualidades de aquél, obteniendo un resultado mejor; que en el precedente motivo se ha puesto de manifiesto que entre el modo de funcionar la persiana enrollable de tabillitas basculantes reivindicada por la patente ciento noventa mil doscientos cuarenta y nueve y la que se reivindica por la patente ciento noventa y cinco mil quinientos difiere hasta el extremo que en la primera el accionamiento de las tabillitas basculantes de la persiana enrollable se lleva a cabo mediante un eje que lleva enrolladas unas láminas metálicas en espiral, sobre las que se apoya la última tabillita basculante, que se eleva o desciende haciendo girar el dicho eje, transmitiéndose el movimiento a las demás tabillitas basculantes, mientras que en el objeto de la patente ciento noventa y cinco mil quinientos las tabillitas basculante, tirando sencillamente de la cinta de enrollamiento de que van provistas las persianas enrollables conocidas, lo que implica una simplificación en el uso y, por tanto, una ventaja; que por lo que se refiere a los perfeccionamientos objeto de la patente doscientos dos mil setecientos cuarenta y nueve, representan, entre otras, tanto al sistema de encadenamiento las porciones no oscilantes de las persianas enrolla-

bles, como en el sistema de encadenamiento de los sectores basculantes de las tabillitas de las persianas enrollables, que se alcanzan al modificar la forma y constitución de dichos encadenamientos conocidos, de modo totalmente nuevo y de ningún modo descrito o contenido en la patente ciento noventa mil doscientos cuarenta y nueve, persiguiendo con este cambio de forma de parte de los dispositivos mecánicos de las persianas enrollables de tabillitas basculantes, conseguir mayor solidez en su construcción y duración y, por tanto, obtener una ventaja sobre lo ya conocido; y al no estar descrito, ni publicado en la patente ciento noventa mil doscientos cuarenta y nueve la combinación de elementos mecánicos que hacen posible el accionamiento de las tabillitas basculantes en las persianas enrollables, por medio de la cinta de enrollamiento previstos y descritos en la patente ciento noventa y cinco mil quinientos, ni las formas y características de constitución de los encadenamientos laterales y sectores laterales no oscilantes de las tabillitas de la persiana y demás perfeccionamientos que se reivindican y describen en la patente número doscientos dos mil setecientos cuarenta y nueve como perfeccionamientos al objeto de la patente ciento noventa y cinco mil quinientos, se infringió el artículo 49, apartado primero, del Estatuto en relación al artículo 48, al considerar como faltos de novedad los objetos de estas dos últimas patentes, por preexistencia de la patente ciento noventa mil doscientos cuarenta y nueve.

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Francisco Bonet Ramon:

CONSIDERANDO que como declara acertadamente el considerando tercero de la sentencia recurrida, para poder determinar si existe o no semejanza o identidad entre el procedimiento patentado por el actor y el que reivindican los demandados, precisa conocer el conjunto de operaciones que realiza en las persianas enrollables el actor, y que consiste: a) Que las tabillitas pueden separarse unas de otras y una vez separadas pueden bascularse; b) Que puede graduarse la basculación dejándolas tocadas en un cierto ángulo para graduar la luz; c) Que pueden encajarse el borde inferior de cada tabillita y el borde superior de la tabillita siguiente, o sea machihembrarse; y d) Que puede enrollarse la totalidad de la persiana, es decir, que lo que se reivindica en la patente del actor es una mejora en el sistema de persianas enrollables, consistente en un conjunto de funciones mecánicas que dan por resultado el hacerlas basculantes y machihembrables, y del examen de las notas descriptivas de las patentes de los demandados, se llega a la conclusión de que lo reivindicado es asimismo un perfeccionamiento de las persianas enrollables con tabillitas basculantes, y de consiguiente la cuestión a dilucidar consiste en determinar si la mecánica de las operaciones que se han de realizar coinciden en ambas patentes, o bien por el contrario difieren esencialmente en uno y otro procedimiento, extremos que requieren conocimientos técnicos especiales que ilustran al Juezador, y por tanto, se ha de acudir a la prueba pericial, y comprendiéndolo así las partes litigantes acudieron a ella, cesando de común acuerdo al Ingeniero Industrial don Marcelino Curell Suñol, quien después de estudiar las Memorias descriptivas de las patentes que se conjugan en esta litis, emite dictamen en el sentido de que los medios mecánicos descritos en la patente del actor son esencialmente idénticos a los previstos en la patente de los demandados, y que la disposición mecánica fundamental consiste en el basculamiento de las tabillitas alrededor de un eje horizontal, y en el retorno a su posición coincidente con el plano de la persiana por la acción de la

gravedad, y contestando a los extremos de la parte demandada, reconoce existen diferencias constitucionales entre las platinas laterales previstas en la patente del actor y el sistema de encadenamiento lateral previsto en la de los demandados, pero agrega que estas diferencias no son obstáculo para que los dos sistemas de encadenamiento empleados obedezcan a idéntica concepción funcional, de todo lo cual se colige que no existe novedad en las patentes de los demandados con relación a la del demandante, y que las ligeras variantes introducidas en los medios mecánicos para realizar el procedimiento no son esenciales, y por ende las patentes impugnadas dejan de estar comprendidas en el artículo 49 del Estatuto de la Propiedad Industrial, que solo admite se patente el perfeccionamiento que tenga por objeto modificar las condiciones esenciales de un procedimiento con objeto de obtener algunas ventajas sobre lo ya conocido, y al no ocurrir así en el presente caso, procede declarar la nulidad de las patentes discutidas:

CONSIDERANDO que frente a estas declaraciones del Tribunal «a quo» no puede prevalecer el recurso cuyos dos primeros motivos, al amparo del número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil denuncian el error de hecho y de derecho, con olvido de que no tienen el carácter de documentos auténticos en casación los mismos debatidos en el pleito, ni los que no hacen prueba por sí mismos presumiendo de su interpretación, según reiteradísima jurisprudencia, que asimismo tiene reiteradamente declarado, que la prueba pericial queda en definitiva sometida a la discrecional apreciación del Juezador de instancia, sin que los invocados artículos del vigente Estatuto de Propiedad Industrial tengan el carácter de normas valorativas de prueba cuya violación constituya error de derecho, con lo cual firmes en casación los hechos declarados probados, necesariamente decae el tercero y último motivo, que al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, denuncia la infracción de Ley por interpretación errónea y violación de los artículos 46, 48, número tercero, y 49 del citado Estatuto, preceptos que lejos de ser infringidos, han sido interpretados correctamente por la Sala sentenciadora al estimar que dada la idéntica concepción funcional de los dos sistemas de encadenamiento empleados, no existe novedad en las patentes de los demandados con relación a la del demandante, por lo que las patentes impugnadas no suponen un perfeccionamiento que tenga por objeto modificar las condiciones esenciales de un procedimiento con objeto de obtener algunas ventajas sobre lo ya conocido, que es lo que merece la protección del mencionado Estatuto, procediendo por todo lo expuesto a la desestimación íntegra del recurso.

FALLAMOS: Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de ley interpuesto a nombre de don Jaime Vilas Forch y don Esteban Ferrer Pelegrí contra la sentencia que con fecha 12 de febrero de 1955 dictó la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona; se condena a dicha parte recurrente al pago de las costas, y librese al Presidente de la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos originales y rollo de Sala que remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» e insertará en la «Colección Legislativa», pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.—Leída y publicada fue la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Francisco Bonet Ramon, Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, y Ponente que ha sido

en estos autos, estando celebrando audiencia pública la misma en el día de su fecho, de lo que, como Secretario, certifico.—Por mi compañero señor Rey-Stolle.

En la villa de Madrid a 23 de diciembre de 1960, en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia de Béjar, y ante la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Valladolid, por don José Antonio Aguilera Mateos, Procurador de los Tribunales, contra don Félix Téllez Rivas, industrial, ambos vecinos de Béjar; sobre reclamación de cantidad; pendientes antes en virtud de recurso de casación por infracción de Ley interpuesto por el último de los citados, representado por el Procurador don Joaquín Rivera Arrillaga, después por don Ramón Galán Calvillo y actualmente por don Liborio Hoyos Cascón, bajo la dirección del Letrado don Contrazo Lujara; habiendo comparecido ante este Tribunal Supremo, en concepto de recurrido, el demandante, representado y defendido, respectivamente, por el Procurador don Federico Fontela de la Cruz y el Abogado don Germán Pedraz.

RESULTANDO que el Procurador don José Antonio Aguilera Mateos, en propio nombre y derecho, mediante escrito de 27 de mayo de 1957, formuló demanda de juicio ordinario de mayor cuantía ante el Juzgado de Primera Instancia de Béjar, en reclamación de 195.000 pesetas, contra don Félix Téllez Rivas, estableciendo los siguientes hechos:

Primero.—El día 29 de enero de 1955, en Béjar, se llevó a cabo por don José Antonio Aguilera, propietario de la razón social «Tejidos Covadonga» y don Félix Téllez Rivas un contrato de compraventa por cuya virtud el primero vende al segundo la industria antes mencionada en el precio de 390.000 pesetas, siendo estipulaciones que el pago se efectuaría en 305 plazos, uno de ellos a abonar en el momento y otro pagadero el día 30 de junio de 1955, mediante el giro de un efecto comercial aceptado con vencimiento a dicha fecha. Para el pago del primero se señaló el 31 de enero, que fue la que se hizo constar como de emisión del cheque AZ0197.499, pagadero en el Banco Hispano Americano de Béjar, y por la cuantía de 195.000 pesetas, que fue hecho efectivo. Idéntica cantidad correspondería al segundo plazo, que, como se ha dicho, tendría que ser pagado el 30 de junio de 1955. El contrato establecía el objeto de la compraventa, concretándolo en la maquinaria, accesorios, mobiliario e instalaciones de toda clase que formasen parte de la explotación de industria y también el nombre comercial. Quedaron excluidas las piezas, libros y objetos de uso particular del vendedor y los hilos que en el momento de suscribirse se hallasen en el almacén de referida fábrica.

Segundo. Comenzaron inmediatamente los actos de consumación del contrato, ya que no sólo se abonó el primer plazo, sino que el señor Aguilera entregó al demandado la llave de los locales donde radicaba la maquinaria vendida, con lo que tomó posesión de la cosa adquirida el comprador, que inició la explotación del negocio por su cuenta, haciéndose cargo de los empleados administrativos adscritos a «Tejidos Covadonga». El comprador trasladó desde otra fábrica de la que es propietario diverso personal para atender al normal funcionamiento de la industria adquirida, efectuó pedidos de primeras materias y cumplimentó pagos derivados de las obligaciones contraídas.

Tercero. En las relaciones precontractuales, en el acto de la firma del contrato e inmediatamente después, ambas partes interesadas convinieron que el señor Téllez continuaría en el uso del local donde radicaba la industria, a cuyo fin mantuvieron estrecha relación con el propietario del local señor García Miña.

Cuarto. Todos los hechos se encuen-

tran sentados en el anterior pleito seguido con el mismo fin.

Quinto. En este hecho señala la trayectoria que ha seguido desde el nacimiento del pleito y expone el calvario que viene sufriendo el actor.

Sexto. Los daños y perjuicios serán objeto de la oportuna reclamación judicial. Alegó fundamentos de derecho, y suplicó se dicte en su día sentencia condenando al demandado al pago de 195.000 pesetas, parte del precio impagado del contrato litigioso, con sus intereses legales desde la interpelación judicial, con las costas del juicio. Y por otrosí solicitó embargo preventivo.

RESULTANDO que por el Procurador don Antonio Asensio Calzada, en nombre y representación de don Félix Téllez Rivas, se contestó la demanda estableciendo los siguientes hechos:

Primero. Se extraña que se vuelva a pedir por el actor el cumplimiento del contrato, que si nació, lo fue únicamente de hecho, pero no en condiciones de viabilidad por vicio en el consentimiento prestado por su representante por error en la cosa objeto del contrato. Reconviene contra el actor, ejercitando la acción de nulidad del contrato, con indemnización de daños y perjuicios, por vicio en el consentimiento prestado por su representante, por error en la cosa objeto del contrato.

Segundo. Se opone a todos y cada uno de los hechos de la demanda en cuanto discrepan de lo que a continuación expone.

Tercero. Es cierto que el día 29 de enero de 1955, por su representante se suscribió el pacto a que se hace referencia en el hecho primero de la demanda, pero no es menos cierto que lo que su manifiesto entendió y compró no fue una maquinaria o unos elementos de fabricación, sino una fábrica de tejidos en pleno funcionamiento, con sus elementos materiales e inmateriales, con su razón y nombre mercantil. Esto es lo que propuso el actor y por lo tanto entendió su mandante que el documento de referencia era un compromiso de compraventa solamente, que además servía para acreditar el recibo de parte del precio convenido. Del documento suscrito entre actor y demandado no se deduce más que se trata de una compraventa de industria en pleno funcionamiento. Pero no era una compraventa simplemente, pues al mismo tiempo se verificaba el traspaso de un local de negocio sin cumplir los requisitos de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

Cuarto. Incierto el hecho segundo de la demanda. Se dice en el contrato que la propiedad de la fábrica «Tejidos Covadonga» queda a cargo del señor Téllez, «exenta de toda plantilla de obreros»; y resulta que al hacerse cargo de la fábrica, su representante se encontró con la sorpresa de que continuaban allí varios obreros, y tuvo que abonar el actor las indemnizaciones que fijó la Magistratura de Trabajo. Es incierto el hecho de la demanda y aparece la falsedad, el propio actor empieza diciendo... que las partes convinieron que el señor Téllez continuara en el uso del local donde radicaba la industria. ¿Quién era el arrendatario para traspasar el local de negocio en conocimiento de su propietario? Aquí fue en donde engañó el actor a su representante, pues el contrato del actor con el señor García Miña prohibía el traspaso del local.

Quinto. Su representante no pudo pensar que el documento suscrito con el actor fuera definitivo, y por eso envió borrador de contrato al actor. Se produjeron otras circunstancias: a) El actor tuvo conocimiento, digo, el demandado tuvo conocimiento de que en el Banco de Béjar existía un crédito por un importe de 500.000 pesetas contra «Tejidos Covadonga» y señor Aguilera; b) por la Compañía Telefónica se procedió a cortar el teléfono número 395 por haberlo solicitado el actor; c) por la «Compañía Eléctrica de Sa-

lamanca, S. A.», se procedió a cortar a luz por petición del actor; d) no se ha probado estuviera registrado el nombre comercial «Tejidos Covadonga»; el señor Aguilera no había notificado en Industria de Salamanca la venta de «Tejidos Covadonga».

Sexto. Hace alusión a declaración y carta del testigo señor García Miña.

Septimo. El incumplimiento del pacto nació o partió del actor, y por ello el demandado se negó a hacer el segundo pago.

Octavo. No está conforme con el hecho cuarto de la demanda.

Noveno. Tampoco está conforme con el hecho quinto de la demanda respecto al calvario que se dice del actor.

Décimo. Tampoco está conforme con el hecho sexto de la demanda, ya que los daños han sido para el demandado. Alegó fundamentos de derecho y suplicó se dictara sentencia acordando: Primero. Estimar las excepciones procesales alegadas, rechazando la demanda. Segundo. Alternativamente, si se entrara a conocer en el fondo del asunto, desestimar la demanda, declarando:

a) Que el documento de 29 de enero de 1955 es un contrato mixto de compraventa y traspaso o cesión de local de negocio, sin que refleje o acredite se hayan cumplido todos los requisitos legales pertinentes.

b) Que por el actor, previamente a la celebración del mismo, se dejó de notificar al propietario su propósito de vender la industria, cediendo o traspasando el arrendamiento que tenía del inmueble sito en la carretera de la estación propiedad de don Santiago García Miña; ni se efectuaron, por tanto, los ofrecimientos y exposición de datos referentes al precio, con lo cual se efectuó un traspaso o cesión ilegal del local, hecho que facultaba al propietario del inmueble a ejercitar la acción reivindicatoria del mismo con seguro éxito.

c) Que por el demandado señor Téllez se creyó se adquiría una industria en funcionamiento, instalada y legalizada y sin obreros, negándose el actor-vendedor a subsanar las deficiencias o ilegalidades existentes.

d) Que en consecuencia, procede declarar la nulidad del concierto existente entre las partes por causas imputables al actor, existiendo vicio en el consentimiento prestado por el demandado por error en la cosa objeto del contrato.

e) Que existiendo causa fundada, temor cierto de que el propietario del inmueble ejercitase acción reivindicatoria, el demandado señor Téllez actuó de acuerdo con el artículo 1.502 del Código Civil al suspender el pago del precio hasta que se subsanaran las ilegalidades existentes, y como a ello se negó el actor, procede ejercitar la acción de nulidad que se ejercita por esta parte, a tenor de lo dispuesto en el artículo 1.300 del Código Civil.

f) Que en consecuencia, procede la devolución por parte de don José Antonio Aguilera Mateos de la parte del precio recibido, y entonces la devolución por parte del demandado de los objetos que tiene en su poder al primero.

g) Que igualmente procede declarar la existencia de daños y perjuicios a favor de don Félix Téllez Rivas, que deberá satisfacer a don José Antonio Aguilera Mateos, cantidad que se precisará en trámite de ejecución de sentencia y en la forma prevenida en la Ley, de acuerdo además con lo acreditado en el pleito.

RESULTANDO que conferido traslado a la parte demandante para réplica, lo evacuó alegando que constituía el título de la acción el documento privado de 29 de enero de 1955, reconocido en estos autos y en el pleito anterior, y que el demandado reconoce haberse hecho cargo de la llave. Está probado que los obreros quedaron en la industria y continuaron por conveniencia del señor Téllez. Era un pretexto del demandado la deuda del medio millón de pesetas.

Falso lo del teléfono. No se le transmitió

al señor Téllez ninguna marca inscrita en el Registro de la Propiedad Industrial, sino una simple denominación mercantil llamado «Tejidos Covadonga». No es necesario la autorización de la Jefatura de Industria para la transmisión de la maquinaria. En el pleito anterior no reconoció respecto a lo que en el presente hace, sobre el incumplimiento de los deberes de arrendatario del señor Aguilera. La situación arrendaticia era conocida por el demandado. El contrato de 29 de enero de 1955, se refiere únicamente a la transmisión de la industria y no se establece pacto alguno. Se ratifica en todos los antecedentes de hecho, y replica se dicte sentencia desestimando en todas sus partes la acción reconvenzional promovida a nombre de don Félix Téllez Rivas que se contesta en este escrito y acogiendo, por lo tanto, en toda su integridad las pretensiones que contiene el sentido de su demanda, con expresa condena en costas a la parte adversa:

RESULTANDO que la parte demandada evacuó el trámite que para dúplica le fué conferido, rebatiendo lo alegado por el actor en la réplica y solicitando se dictara sentencia en los términos interesados en su escrito de contestación a la demanda:

RESULTANDO que conformes ambas partes con que no se recibiesen los autos a prueba, el Juzgado, para mejor proveer, acordó traer a la vista los autos civiles número 18.956 y, verificado, se concedió a ambas partes un término para solicitar expedición de los testimonios de particulares que les interesaran, los que obran unidos a los autos:

RESULTANDO que por el Juez de Primera Instancia de Béjar, con fecha 19 de octubre de 1957, se dictó sentencia por la que estimando la demanda interpuesta por el Procurador don José Antonio Aguilera Mateos, en su propio nombre y derecho, contra don Félix Téllez Rivas, al que se condena al pago de 195.000 pesetas como parte del precio impugnado del contrato litigioso, con los intereses legales desde la presentación de la demanda, y a las costas del juicio:

RESULTANDO que interpuesto recurso de apelación contra la sentencia del Juzgado, por la representación de la parte demandada y tramitado dicho recurso con arreglo a derecho la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Valladolid, dictó sentencia con fecha 9 de mayo de 1958, por la que confirmó la dictada por el Juez de Primera Instancia de Béjar, fecha 19 de octubre anterior, y estimando la demanda formulada por don José Antonio Aguilera Mateos condenó a don Félix Téllez Rivas a pagar a aquel el interés legal del 4 por 100 anual a partir de la demanda, desestimando la reconvenzional deducida por don Félix Téllez contra don José Antonio Aguilera, a quien absolvió de las pretensiones contenidas en la misma; con imposición al demandado don Félix de las costas causadas en ambas instancias:

RESULTANDO que con depósito de tres mil pesetas, el Procurador don Joaquín Rivera Arrillaga, en representación de don Félix Téllez Rivas interpuso recurso de casación por infracción de ley contra la sentencia de la Audiencia, con apoyo en los siguientes motivos:

Primero. Autorizado por los números 7 y 1 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, Error de derecho en la apreciación de las pruebas y error de hecho que resulta de la comparación de ambas sentencias en la parte de la primera aceptada por la segunda e infracción del artículo 1.281 del Código Civil, por su no aplicación. En efecto, resulta patente el error padecido por la Sala al atribuir más valor al párrafo cuarto del contrato suscrito entre las partes, en que se hace una relación enunciativa de los objetos que integran la industria, que el párrafo primero, en el que claramente se expresa que don José Antonio Aguilera vende a don Félix Téllez la industria

de su propiedad que gira bajo la razón comercial «Tejidos Covadonga», sita en Carretera de Estación, número 8, en el edificio de don Santiago Miña. Es claro que si se hubiese tratado de la venta de unas máquinas hubiera bastado con determinar éstas y para nada era preciso hacer mención de la razón comercial no del edificio donde aquéllas estuvieran instaladas y tan es así que cuando se habla de una industria se entiende que comprende toda la actividad y naturalmente los locales donde está instalada.

Por otra parte la Ley de Arrendamientos Urbanos vigente cuando el contrato se formalizó, en su artículo cuarto, viene a dar una definición de lo que ha de entenderse por negocio o industria cuando es objeto de contrato, estableciendo que no es meramente conjunto de bienes que se enumeren, sino una unidad patrimonial con vida propia y susceptible de ser inmediatamente explotada y este concepto de «industria» es el que habría de aplicarse en el caso presente, puesto que a mayor abundamiento se dice se transmite también el nombre comercial y se especifica el local donde está instalado. Ello revela el propósito de transmitir toda la industria como tal conjunto patrimonial y de la misma sentencia se deduce que así era, puesto que en el considerando segundo se habla de la actitud del arrendador de consentir que su cliente continuase en el local, lo que prueba que éste había formalizado el contrato con la intención de seguir la explotación de la industria instalada en el mismo y no con la de desmontar simplemente las máquinas, para lo que no hubiera necesitado más permiso ni autorización que el del arrendatario. Y este error apuntado se hace más patente como error de hecho, puesto que en el citado considerando se dice que el arrendador se avino a consentir que el comprador de la industria continuase en los locales con igual renta y sin embargo en el considerando primero de la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, aceptado expresamente por la Sala, se dice que el propietario del local pidió al demandado más renta, contradicción bien patente, que revela el propósito de su mandante de seguir ocupando los locales y su creencia de que el derecho a ello lo había adquirido con la firma o formalización del contrato de compraventa de la industria con el señor Aguilera. Y este error resulta claramente expuesto en las sentencias citadas que naturalmente son documentos auténticos. Consiguientemente, la sentencia recurrida infringe con su no aplicación, el artículo 1.281 del Código Civil, puesto que no solamente los términos del contrato son claros y no dejan lugar a duda, sino que además está patente la intención de las partes por lo que al estimar que su cliente solamente adquiriera las máquinas y demás utensilios, infringe notoriamente las normas de interpretación contenidas en el expresado artículo

Segundo. Infracción del artículo 45 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 21 de marzo de 1947. Este motivo está amparado por el número uno del artículo 692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. La sentencia recurrida infringe por no aplicación el artículo 45 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 21 de marzo de 1947, que taxativamente exige como requisitos necesarios para la existencia legal del traspaso, entre otros que no hacen al caso, la notificación previa del arrendamiento al arrendador y, por consiguiente, no es dable invocar frente al precepto terminante citado, que por cedente o adquirente se realizaran gestiones posteriores al hecho de la adquisición para que el propietario accediese al traspaso, único medio legal de cesión de un local de negocio, y es claro que tanto en la sentencia de la Sala de lo Civil como en la parte aceptada de la del Juzgado de Primera Instancia de Béjar, se analizan esas gestiones para venir en conclusión de que fue su cliente el que no se avino a continuar en

los locales, desconociendo que el actor venía obligado a poner en conocimiento del dueño del inmueble su propósito de traspasarlo. Por consiguiente, es el actor y no su cliente el causante de la situación producida, y al no reconocerlo así la Sala infringe abiertamente por no aplicación el citado artículo 45 de la Ley de Arrendamientos Urbanos entonces vigente.

Tercero. Amparado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Infracción por su no aplicación de los artículos 1.265 y 1.266 del Código Civil. Efectivamente su cliente padeció error fundamental y sustancial en cuanto al objeto del contrato de compraventa que formalizó con el actor señor Aguilera, puesto que es lógico que como se dice en el motivo primero, no hubiera adquirido la industria de saber que no podía continuar explotándola en el local, en que estaba instalada, pero es digno de tenerse en cuenta, que el cedente es licenciado en Derecho y, por consiguiente, tenía que conocer el alcance del documento que firmaba, mientras que sus cliente desconoce totalmente los preceptos legales que regulan el traspaso de locales y es natural, por tanto, que estimase suficiente título para continuar explotando la industria en las mismas condiciones que lo venía haciendo el anterior propietario, la simple cesión de éste. ¿A qué, si no, mencionar el nombre comercial o razón social de la industria? Para vender unas máquinas, ya lo dijo antes y repite ahora, no hay por qué hablar de industria ni de razón social ni de donde están instaladas unas ni domiciliado el otro, y cuando esta mención se hace, es claro que al menos, por un lego en la materia, ha de pensarse lógicamente que al comprar la industria adquiere también el derecho a seguir ocupando el local aunque éste, naturalmente, no a título de propietario. Todo ello es tan claro y evidente, que seguro está de que su cliente, en vez de desconocer la autenticidad del contrato, hubiera consignado el resto del precio y solicitado la nulidad de aquel basada en las anteriores consideraciones, tanto el Juzgado como la Sala hubieran accedido a su pretensión, pero es claro que esta circunstancia, cuyo alcance reconocía como posterior que es a la formalización del contrato, no puede retrotraerse el momento de la formalización de aquel en el que positivamente hubo error sustancial, que a tenor de los preceptos legales citados hubiera motivado la declaración de nulidad del citado contrato.

Cuarto. Amparado en los números siete y uno del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Error de hecho e infracción por su inaplicación del artículo 1.091 del Código Civil. El error de hecho padecido por la Sala, base de la infracción, alegada, resulta evidente de documento auténtico unido a los autos, puesto que en el considerando segundo de la sentencia dictada por el Juzgado, aceptado por la Audiencia, se consignan expresamente que se han cumplido por el actor las obligaciones pactadas y, sin embargo, no es así. En el contrato suscrito por ambas partes se consigna claramente por la propiedad de la fábrica «Tejidos Covadonga» se transmite «exenta de toda plantilla de obreros», pero lo cierto es que casi cuatro meses después, en 21 de abril de 1955, algunos de estos demandan a su cliente ante la Magistratura de Trabajo, según consta en autos por el testimonio de la demanda y del acto de conciliación celebrado ante la citada Magistratura, que es, evidentemente, documento auténtico que patentiza el error de la Sala al aceptar el considerando de la sentencia del Juzgado, en el que se dice que el actor cumplió sus compromisos. Como consecuencia de esto, y dado que la Sala sustenta el criterio de que el contrato es perfectamente válido y claro que al no estimar este incumplimiento infringe de modo notorio por su inaplicación el artículo 1.091, que atribuye fuerza de Ley a las obligaciones nacidas de contrato, una

de las cuales, en el caso presente, era la de entregar la industria libre de toda plantilla de obreros.

Quinto. Amparado en el número uno del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil infracción del artículo 1.124 del Código Civil. Patentizado como queda en el motivo anterior que el actor no había cumplido lo convenido en el contrato, es evidente que al no admitir la Sala la anulación propuesta por su cliente y, sobre todo, al condenarle a cumplir íntegramente el contrato, infringe palmariamente el citado artículo 1.124, y más teniendo en cuenta lo dispuesto o establecido en las sentencias de este Tribunal Supremo de 24 de octubre de 1941 y 28 de enero de 1943.

Sexto. Amparado en el número uno del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Infracción por inaplicación del artículo 1.502 del Código Civil. Es evidente que al continuar su cliente explotando la industria «Tejidos Covadonga», instalada en edificio propiedad de don Santiago García Milán sin autorización ni conocimiento de este, podía en todo momento verse perturbado en su explotación, y en el presente caso exigió más que el temor fundado, sino una amenaza patente en la carta que obra en autos debidamente averada, que este señor dirigió a su cliente pidiéndole información respecto de las causas por las que se encontraba en su local y previniéndole que obraría en consecuencia. Para nadie es un secreto que el propietario de un local cedido sin los requisitos legales, tiene perfecto derecho a no reconocer esta cesión, instando el desahucio y consiguiente lanzamiento, y es claro que ante el temor de que esto se produjera, como en efecto se produjo después, su cliente tenía perfecto derecho a utilizar la facultad que le confiere el citado artículo 1.502 del Código Civil, de retener el resto del precio, hasta tanto que aquella perturbación cesara, derecho que ha sido totalmente desconocido por la Sala al condenarle a pagar el citado resto del precio, no obstante haberse ejercitado por el propietario la correspondiente acción judicial antes de iniciarse el pleito que se debate, según consta también en autos por testimonio del Juzgado Comarcal de Béjar, que conoció del juicio en cuestión, resultando patente de todo ello la inaplicación del artículo 1.502 del Código Civil por la Sala sentenciadora.

RESULTANDO que admitido el recurso e instruidas las partes, se declararon conclusos los autos, mandándose traerlos a la vista, con las debidas citaciones, previa formación de nota:

VISTO, siendo ponente el Magistrado don Antonio de Vicente-Tutor y de Guelbenzu:

CONSIDERANDO que el carácter formalista del recurso obliga a desestimar los motivos primero y cuarto articulados, en tanto en cuanto en ambos se acumulan como causas amparadoras los los números primero y séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en contra de lo estatuido en el segundo párrafo de su artículo 1.720, que ordena se expresen en apartados separados y numerados los distintos motivos o fundamentos del recurso cuando fueren varios, siendo su contravención causa de inadmisión o de desestimación, como viene reiteradamente declarando la jurisprudencia de esta Sala; y por las mismas causas y en relación al párrafo primero del 1.720 debe rechazarse el quinto motivo en que se denuncia la infracción del artículo 1.124 del Código Civil, sin especificar el concepto de la infracción;

CONSIDERANDO que el segundo motivo del recurso, encauzado procesalmente en el número primero del 1.692, denuncia la infracción, por no aplicación, del artículo 45 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 31 de marzo de 1947, basándose en que el recurrido, vendedor de la industria, no participó en forma al propietario del local en que estaba instalado su traspaso; y habida cuenta que la sen-

tencia recurrida admite como hechos probados que no fué objeto de transmisión el local, ni por tanto, se efectuó su traspaso, es evidente que al no haberse combatido tal declaración por el único cauce adecuado, el número séptimo del artículo 1.692, habrá de estarse a su contenido, por lo que no es de aplicación el citado artículo 45 y decae el motivo estudiado;

CONSIDERANDO que el tercer motivo, por idéntico cauce procesal, se basa en la no aplicación de los artículos 1.265 y 1.266 del Código Civil, que declaran nulo el consentimiento prestado por error, violencia, intimidación o dolo, cuando afecte a la sustancia de la cosa objeto del contrato o sobre sus condiciones esenciales, alegando que el error deriva de su creencia de que adquiriría el arrendamiento del local en que se asentaba la industria; y como quiera que la sentencia de instancia da como probado, conforme queda antes expuesto, que adquirió únicamente los elementos integrantes de ella y los trasladó a otros locales en que ya tenía formada otra industria de la misma clase de su propiedad, no cabe admitir la existencia del error aducido y no puede prosperar el motivo estudiado, máxime si se tiene en cuenta que aparece probado en el juicio, y así se declara en la resolución impugnada, que el propietario del local accedió a darlo en arrendamiento al recurrente por el mismo precio y en las mismas condiciones que lo disfrutaba el recurrido vendedor, que no aceptó, creando el supuesto motivo de error en que apoyar su incumplimiento de la obligación que contrajo de pagar el precio estipulado;

CONSIDERANDO que tampoco puede prosperar el sexto y último motivo articulado, por el mismo cauce procesal y en el que se alega la infracción por inaplicación del artículo 1.502 de la Ley sustantiva civil, alegando que se abstuvo de pagar el precio al verse amenazado de desahucio de los tan repetidos locales haciendo uso de la autorización que para retenerlo le concede tal precepto; ya que, como queda tan reiteradamente expuesto, dado como probado en la sentencia de instancia que no fué objeto de cesión el arrendamiento de referencia, desaparece la causa de perturbación alegada.

FALLAMOS: Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de Ley interpuesto a nombre de don Félix Téllez Rivas contra la sentencia pronunciada por la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Valladolid, con fecha 9 de mayo de 1958, en los autos de que este recurso dimana; condenamos a dicho recurrente al pago de las costas causadas en este Tribunal Supremo y a la pérdida del depósito que tiene constituido, al que se dará el destino señalado en la Ley; y libérese a la expresada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución del apuntamiento que remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» e insertará en la «Colección Legislativa», pasándose las copias necesarias al efecto, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Francisco Bonet.—Joaquín Domínguez.—Obdulio Sibóni Cuenca.—El Magistrado don Diego de la Cruz Díaz votó en Sala y no pudo firmar.—Francisco Bonet.—Antonio de V.-Tutor. (Rubricados.)

Publicación.—Lérida y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Antonio de Vicente-Tutor y de Guelbenzu, Magistrado de la Sala Primera de lo Civil del Tribunal Supremo, Ponente en estos autos, celebrando la misma audiencia pública en el día de su fecha, de que certifico.—Ramón Morales (rubricado).

En la villa de Madrid a 24 de diciembre de 1960; en los autos de juicio declarativo de mayor cuantía seguidos en el Juzgado de Primera Instancia de Santa

Coloma de Farnés y en grado de apelación ante la Sala Segunda de lo Civil de su Audiencia Territorial por don Manuel Massaneda Corretger, propietario y vecino de Santa Coloma de Farnés, contra doña Rosa Jover Soler, viuda, sin profesión especial, y su hijo don Tomás Carbonell Soler, vecinos de San Hilario Sacalm, sobre declaración de derechos y otros extremos; pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación por infracción de Ley interpuesto por el demandante, señor Massaneda, representado por el Procurador don Gregorio Francisco Gervás Cabrero, y habiendo fallecido durante la tramitación del recurso el expresado recurrente, se personaron en este Tribunal su viuda e hijo, doña Mercedes Rovira Mante y don Miguel Massaneda Rovira, bajo la representación del Procurador don Manuel Oterino Alonso y la defensa del Letrado don José María Hueso; habiendo comparecido ante este referido Tribunal los demandados y recurridos representados y defendidos, respectivamente, por el Procurador don Adolfo Morales Vilanova, y el Letrado don José María Pau de Avilés:

RESULTANDO que mediante escrito de fecha 11 de mayo de 1953, el Procurador don Alfonso Capdevila Cora, en nombre y representación de don Manuel Massaneda Corretger, dedujo ante el Juzgado de Primera Instancia de Santa Coloma de Farnés, demanda de juicio declarativo de mayor cuantía contra doña Rosa Soler Jover, viuda, y contra su hijo, don Tomás Carbonell Jover, alegando como hechos:

Primero. Que el actor, don Manuel Massaneda Corretger, por herencia de su padre, don Manuel Massaneda Bru, en virtud de testamento otorgado en 15 de octubre de 1925 ante don José María Aguirre, Notario de Barcelona, y escritura de inventario otorgada a 11 de marzo de 1929 ante don José María Paula Ubach, se halla ser dueño en pleno dominio de las siguientes fincas:

1.ª Manso Arolas, sita en el lugar llamado de Monsalú, de términos de San Hilario Sacalm, antes de San Martín de Caros, compuesta de casa y tierra, cuya casa, numerada con el 9, es de bajos y un piso con corrales, y mide 136,90 metros cuadrados, aproximadamente, y las tierras de cultivo secano, bosque de encinas y hayas, castaños y pastos, de extensión unas 420 vesanas, equivalente a 106 hectáreas 84 áreas y 65 centiáreas; lindante: al Este, con Carbonell y el Manso Illas; al Este, con sucesores de Manuel Soler, a Subirá, tierras del Manso Gabarra y los Manceos Busquets y Villa de San Andrés de Bancellis; al Norte, con el mismo Carbonell, y al Sur, con sucesores de Manuel Soler y tierras diseminadas llas de Munt, según consta inscrita al folio 176 del tomo 20, libro primero, de Cros, finca número 23, inscripción segunda, que este Manto tiene tres pertenencias, denominadas Delagiu, Matarrodona y Focercera, y colinda con el Manso Clave y la pertenencia Els Catalers, de los demandados.

2.ª Manso Coma, en términos de San Pedro de Osor, compuesta de la casa señalada con el número 1, y de tierras de cultivo secano, bosque de castaños, encinas y arbustos, de extensión 710 vesanas, equivalentes a 150 hectáreas 30 áreas 75 centiáreas, sitas en el lugar Carrossell; lindante: al Este, con Manuel Soler, a) Subirá mediante la riera de Osor, o mayor con tierras de Manso Soler y con el Manso Busca, propio de Juan Coll; al Oeste, con el Manso Carbonell, propio de Tomás Carbonell, con restantes tierras del causante antes descritas y el Manso Caseta, y al Norte, con el mismo Carbonell, Manceos Busquets y Rovira, al último propio de José Busquets, y al Sur, con Carbonell, con inscripción al folio 5 del tomo 336, libro octavo, de Osor, finca número 170, inscripción tercera; que esta finca lleva anexa una pieza de tierra cerrada por sus cuatro puntos cardinales con finca de los demandados, en término

de San Hilarlo Sacalm, conocida con el nombre de Font Samallera, con la que había existido comunicación constante para el ganado del expresado Manso Coma, atravesando dichos terrenos de Carbonell, que destinaba para apacentar su ganado.

3.ª Manso Molinas, arruinado, situado en el lugar de Monsoliu, antes término municipal de San Martín de Ceros, actualmente del de San Hilarlo, que constaba de la casa señalada con el número 7 de planta baja, que ocupaba una superficie de unas 32 avas partes de vesana, poco más o menos, equivalentes a 68,35 metros cuadrados, y las tierras son parte de cultivo secano y parte bosque de arbustos, de extensión una siete vesanas, equivalentes a una hectárea 53 áreas y 12 centiáreas; lindante: a Oriente y demás puntos cardinales, con tierras de Manso Arola, antes descrita con inscripción al folio 172 del tomo 20, libro primero de Caros, finca número 24, inscripción segunda y cuarta. Manso Rive, también arruinado, situado en el mismo término de Monsoliu, antes término municipal de San Martín de Caros, cuya casa estaba señalada de números 6, de planta baja, y ocupaba una superficie, también de unas 32 partes de vesana poco más o menos, equivalente a 8,35 metros cuadrados, y las tierras parte antes cultivo de secano y parte bosque en pinar, castaños para fruto y arbusto, de extensión 19 vesanas, equivalentes a tres hectáreas 49 áreas 96 centiáreas, 88 centímetros cuadrados; lindante: a Oriente, con Carbonell de Osor y restantes tierras del mismo señor Massaneda, que forma parte del Manso Coma; a Poniente, Norte y Mediodía, con el mismo Carbonell de Osor, según venta inscrita al folio 178 del tomo 20, libro primero de Caros, finca número 22, inscripción tercera.

Segundo. Que los demandados, doña Rosa Jover Soler y su hijo, don Tomás Carbonell Jover, en concepto de usufructuaria y nudo propietario, respectivamente, poseen a su vez las siguientes fincas:

Finca rústica llamada Manso Carbonell, en el término de Osor, que se compone de la casa número 18, una capilla antigua, dos cabañas sin numerar, otra casa molino harinero, numerada con el número 19, y tierras distribuidas en varias piezas, una de las cuales, la más inmediata al manso, tiene una cabida de 314 vesanas, o sea 78 hectáreas 68 áreas 53 centiáreas, entre riego, secano, arbolado, rocal y eriales; otra denominada Manso Caseta, o sea el molino de Carbonell, de 13 áreas 40 centiáreas, entre riego y prado; otra conocida por las Basas, de ocho áreas 11 centiáreas de regadío, y finalmente, otra denominada Mayo, de 38 áreas 67 centiáreas, entre secano y castaño, formando en total una superficie de 79 hectáreas 28 áreas 61 centiáreas; lindante: al Este, con Manso Coma, y la riera de Osor; al Sur, con la misma riera, en tres distintos puntos y tierras de la herencia, situadas en el término de Monsoliu, mediante arroyo divisorio, que procede de la fuente Font Samallera con tierra que fueron de don José Carbonell, y como las del Manso Riba de Monsoliu, mediante el expresado arroyo; al Oeste, con tierras del indicado Manso Carbonell, que radican en el término de Monsoliu, mediante el mismo arroyo; las de Ramón Carbonell, del Manso Riba, mediante arroyo y del Manso Coma, y al Norte, con las de este Manso y la riera de Osor, con inscripción al folio 172 del tomo 307, libro 7 de Osor, número 156; segunda finca rústica, compuesta de los Mansos Clave y Can Carbassa, sita en el término de San Martín de Caro, compuesta de tierras de cultivo y riego parrado, castaño, para frutos y arcos nogales, encinar, yerma de primera, de segunda y tercera, monte bajo y maleza, de una extensión total de 420 vesanas, que equivalen a 92 hectáreas 65 áreas; lindante: en junto, al Este, con el Manso Coma, mediante el arroyo Font Samallera, con los Mansos Rive y Carbonell, median-

te dicho arroyo, parte con la riera de sucesores de Manuel Benet, con el Manso Molinet; al Sur, con la riera de Osor, sucesores de Manel Benet Mansilla Arola y Moliset, tierras del Manso Vila y con dicho Manuel Riva; al Este, con los Mansos Arola, Molinet Vilar y Caseta y con el Manso Riva, mediante arroyo, y al Norte, con el Manso Coma, plaza de tierras llamada Costa del Jofre, mediante el arroyo Font, semallera tierra del Manso Oliber, las de José Carbonell mediante en parte el referido arroyo, y en tres distintos parajes, con las tierras del Manso Carbonell, mediante el propio arroyo, con inscripción al folio 156 del como primero de Caros, finca número 19.

Tercero. Plaza de tierra, hoy yerma de 40 vesanas y un cuarto, aproximadamente, equivalente a ocho hectáreas 89 áreas 28 centiáreas, llamada la Estallera, sita en el paraje de su nombre, de la parroquia de Monsoliu; lindante: al Este, con el Manso Carbonell, al Sur, con los Mansos Arola, Molinet y casa saleta; al Oeste, con tierras del Manso Vila y otras de Tomas Carbonell, y al Norte, se desconoce, con inscripción al folio 209 del tomo 932, libro 38, de Sacalm, finca número 967, y cuarta, finca rústica, llamada Manso Busquets, en término de Caros, compuesta de casa numerada con el 11 y de treinta vesanas, equivalente a seis hectáreas 56 áreas veintidós centiáreas de tierra de cultivo y bosque, y lindante: al Este, con otras tierras de la herencia Carbonell mediante camino y las del Manso Coma, del señor Massaneda; al Sur, con fincas de la herencia Carbonell y con el Manso Cabreroia, en el punto denominado Cap Sabou; al Oeste, con los Mansos Cabreroia y Puminal, y al Norte, con este último Manso mediante torrente, con inscripción al folio 207 del tomo 20, libro primero de Caros, finca número 26, tercera; que destaca por la relación que tiene con el asunto que se plantea; que la parte alta de las fincas que se ha descrito corresponden y venían a constituir los «emprius» de las fincas de tal situación; que debido a los frecuentes incendios en dichos puntos, la parte forestal quedó privada de repoblación, es decir repoblación hasta la desaparición total de las diferentes especies de arbolado; que durante algunos años se mantuvo la buena armonía entre los propietarios colindantes, pero a raíz de la Guerra de Liberación, se roturaron terrenos sin escrupulo de lindes produciéndose escasa vegetación arborea que servía de alimento al ganado; que en 9 de agosto de 1945 ante el Notario don Luis Pages Costar se otorgó escritura de nombramiento de amigables componedores, sometiendo los interesados la resolución del contrato y del conflicto al juicio de amigables componedores y al efecto nombraron a don Miguel de Pnaell a don Ricardo Rabassa y a don Jaime Corbera Gironés, elegidos los tres por unanimidad y sometiendo a su fallo los siguientes puntos: A) Confección de un plano topográfico que abarque las fincas descritas sólo en cuanto a sus linderos que sean comunes de ellas entre sí y deban a su juicio ser deslindados; B) Marcar y señalar en el plano que confeccionaron los aludidos nombrados los puntos en que hubieren de colocarse los mojones. C) Proceder a nueva descripción de las fincas rectificando las circunstancias registrales que resulten y en especial sus linderos. D) Distribuir entre los interesados colindantes las zonas de terreno cuya propiedad no resultase completamente clara. E) Solicitar la inscripción en el Registro de la Propiedad a favor de sus respectivos dueños con las descripciones rectificadas por los propios amigables componedores. F) Hacer figurar en el plano y en las descripciones rectificadas por ellos de las fincas si fuere menester los caminos o servidumbres de paso para que cada finca tenga salida o camino público. G) Hacer en la escritura de Laudo que se otorgue la declaración de que su contenido no podrá afectar a tercero.

Cuarto. Que los nombrados amigables componedores dictaron en 25 de octubre de 1946, el correspondiente laudo en oficios del propio Notario señor Pages, en cuyas declaraciones previas y en la orden primero se excusan de intervenir en las fincas Manso Coma descrita de orden segundo en el hecho primero de esta demanda; en el Manso Carbonell, descrito en orden primero en el hecho segundo de esta demanda y de orden tercero en la escritura de compromiso; y en el Manso Busquets descrito en orden cuarto del propio hecho segundo y del octavo en la escritura de compromiso, por lo que como, quiera que al describir el laudo en su parte dispositiva, la finca denominada «Els Arola» igual como se describe en la escritura de compromiso en lo referente a sus linderos con las fincas del señor Carbonell, ya que sólo se modifica el linde Oeste en el que se sustituye el nombre del propietario colindante don Manuel Soler Subira por su sucesor don José de Ribot Duena del Manso Gabarra y se cambian los nombres de los Mansos Busquets y Vila de San Andrés de Banceils, por el del Manso Raureda de Pagespetit, entendiéndose el Manso Vilar; en el lindero Norte, se especifica que las tierras designadas en la escritura de compromiso del mismo señor Carbonell son los Mansos Clave, y Carbassa, y en el linde Sur se añade como lindantes el Manso Raureda de Pagespetit; y el Manso Gabarra de don José Ribot, y continuándose a las Hlas de Munt, las Hlas de Vall del mismo señor Ribot, aparece claro que los amigables componedores en uso de su derecho, evitaron definir cosa alguna en lo referente a los lindes y modificaciones de posesión y propiedad de las fincas del patrimonio Massaneda, entre sí, y ello, por una razón que si bien o se consignó en el laudo se explicó y se evidenció ante testigos de tanta caudal como son el Notario Sr. Pages, que autorizó las escrituras de compromiso y de laudo los amigables componedores señores de Planell y Rabassa, que actuaban además en representación del amigable componedor señor Corvera y algunas de las personas que se comprometeron; con razón es la de que don Tomás Carbonell Jover ofreció al señor Massaneda y a los amigables componedores arreglar las cuestiones entre él y dicho señor Massaneda, particular y amistosamente, interesando a los amigables componedores, se abstuvieron de intervenir en los lindes de las fincas de actor y demandados, a lo que se consintieron todos, afectando por lo tanto tal laudo únicamente a los recíprocos derechos de «emprius» o pastoreo, de ganado lanar, fundamentado en que el aquí actor don Manuel Massaneda en aquel entonces se encontraba del todo imposibilitado, por dolencia que le impedía de transitar por las fincas de referencia y sin poder disponer de ninguno de sus hijos entonces en la impubertad y por tanto privado de tratar con el señor Carbonell ni con los amigables componedores sobre el terreno de las arimas cuestiones que motivaron el compromiso.

Quinto. Que antes del laudo y en el momento de ofrecer un arreglo amistoso de sus cuestiones con el señor Massaneda el señor Carbonell ofreció y prometió al señor Massaneda ante el Notario señor Pages y los amigables componedores permitir su finca el Getallers con la pieza de tierra de la partida Font Samallera, propiedad del señor Massaneda, a lo que dijo el señor Pages, no se precupe de su descripción, pues dicha finca la ofrece usted en permuta, situada y tal como aparece en el título.

Sexto.—Que los demandados niegan reconocer y cumplir lo expresado en los dos precedentes hechos: que la posesión actualmente aparecen ostentar los demandados por ser abastía en la parte que cubren del patrimonio Massaneda no ha mediado el consentimiento firme de su propietario,

el actor, don Manuel Massaneda, y no existe por tanto a favor de los demandados posesión real ni efectiva sino unos actos abusivos de alteración de lindes.

Séptimo.—Que la pieza de tierra Font Samallera, propiedad del actor, resulta ser una pertenencia del Manso Coma y se halla contigua a otra pieza de tierra que era de pertenencia del Manso Villacera, y por lo que respecta a la pieza de tierra de Fexa de la Gutu, propiedad también del señor Massaneda afirma el actor ser una pertenencia del Manso Arols.

Octavo.—Que al posesionarse los demandados de la pieza de tierra Font Samallera se han aprovechado de mercancías de tales y carboneo causando daños y perjuicios al actor, señor Massaneda, cuya reclamación de indemnización es objeto primordial de esta demanda.

Noveno.—Que el laudo no afecta ni varía las fincas de los patrimonios Massaneda y Carbonell, pero los demandados quieren aprovechar lo que a su parecer les beneficia y en cambio no aceptan el plano de los amigables componedores; que otro objeto fundamental de esta demanda es obtener la declaración de nulidad de la esta inscripción tercera, practicada al folio 167 del tomo 20, libro primero, de Caros, de la finca número 23, como motivada por la escritura de laudo.

Decimo.—Que queda concretada en los hechos precedentes los extremos que se someten a la decisión judicial y en forma subsidiaria la parte actora solicita que siguiendo la orientación del plano anexo al laudo y la pretendida descripción dada a los mansos Arols Ribe y Molinet, en la inscripción tercera de Manso Arols, se declare que el laudo promueve la unión de los tres Mansos con aportación por los demandados a favor del actor de los terrenos intermedios de los mansos Corbasa, Clavé y Carbonell, o de cualquiera de ellos, a deslindar de forma que se unan el manso Ribó de una parte y los mansos Arols y Molinet por otra, y siguiendo las orientaciones del plano anexo al laudo.

Undécimo.—Que habiéndose negado los demandados al deslinde amistoso de las fincas de su propiedad con las de propiedad del demandante procede la práctica del deslinde de la finca de las partes a base de declaración de los testigos y pruebas documentales principales y de inspección ocular que se practiquen en el curso de este juicio.

Doudecimo.—Que ante el Juzgado de Paz de San Hilario tuvo lugar el acto conciliatorio prevenido por la Ley, y después de alegar los fundamentos de derecho que estimó aplicables terminó suplicando se dictara sentencia, declarando:

Primero.—Que don Tomás Carbonell Jover, por sí como nudo propietario y representando a su madre, doña Rosa Jover Soler, por su derecho de usufructo se comprometió a permutar la pieza de tierra del actor, don Manuel Massaneda Corretger, denominada Font Samallera, con la propiedad de usufructo respectivamente de los demandados, de la pieza de tierra denominada el Gatallers, descrita en orden segunda del hecho segundo de esta demanda, cuya descripción da por reproducida en lo menester.

Segundo.—Que es nula la inscripción tercera del manso Arols, practicada al folio 167 del tomo 20 del archivo, libro primero de Caros, finca número 23, en méritos del laudo de 28 de octubre de 1946, por no haberse observado los requisitos exigidos por la Ley Hipotecaria y demás expresados en el hecho noveno de esta demanda.

Tercero.—Que el referido laudo de 8 de octubre de 1946 a, que se contraen los hechos de esta demanda, no reza ni juzga para nada las situaciones, lindes y demás circunstancias entre las fincas del patrimonio Carbonell, de los demandados, y las del patrimonio Massaneda, del ac-

tor, a saber, Font Samallera, el Giu Arols, Molinet, Rive y Coma.

Cuarto.—Que los demandados, de un modo legal, unilateramente por sí y ante sí han tomado posesión de unas pertenencias del Manso Arols, denominadas el Giu, Fontcervera y un hayedo, contiguo a esta última, aprovechando troncos y mercancías y dando porciones de terreno de dichas pertenencias en apercería, al igual que la pieza Font Samallera, de pertenencia del Manso la Coma.

Quinto.—Que los demandados, unilateralmente y por sí y ante sí, han modificado los lindes del Manso, Arols y Manso Molinet con los mansos de propiedad Carbassa, Calvo y Carbonell, sin consentimiento y en contra la voluntad del actor, colocando mojones falsos y plantando plátanos contiguo a ellos, en correlación con otros plantados al lado de los mojones antiguos y verdaderos.

Sexto.—Que los demandados por sí y ante sí, y sin la intervención del Juzgado de Primera Instancia mal interpretado el laudo tantas veces calificado se han posesionado de Font Samallera, pieza de tierra propiedad del actor, sin la contraprestación de Els Gatallers, y han modificado los lindes sin la entrega de la posesión del señor Massaneda de parte de sus fincas para poder aquí agrupar los denominados Arols, Molinet y Rive.

Séptimo.—Que en méritos de los convenios antes referidos y en cumplimiento de los mismos y de las pruebas a practicar en este juicio y subsidiariamente en méritos del calificado laudo de amigables componedores y en cumplimiento del mismo, procede el deslinde judicial que se solicita de las fincas de actor y demandado; la permuta de la finca Font Samallera con Els Gatallers, y la entrega por el demandado, don Tomás Carbonell, de la nuda propiedad y por doña Rosa Jover del usufructo al señor Massaneda de las porciones de terreno de su finca Manso Clavé o Carbasa o Carbonell, necesarias para unir en una sola finca los Mansos Rive, Molinet y Arols del señor Massaneda, otorgando para ello las correspondientes escrituras públicas, atendiendo a las peticiones principales o a la subsidiaria en caso de darse efectividad al laudo tantas veces mencionado, y en este último caso, cumplimiento del mismo, y, en su consecuencia, condenar a los demandados a estar y pasar por las anteriores declaraciones y ordenando la cancelación en el Registro de la Propiedad del partido de la inscripción tercera del Manso Arols, practicada al folio 167 del tomo 20 del archivo, libro primero de Caros, finca número 23, a dar formalidad a su promesa de permuta del Gatallers, por Font Samallera, y caso de darse efectividad al laudo en lo no referente a promesas a la cesión de los terrenos de los Mansos Clavé, Carbasa o Carbonell, a los fines de la agrupación en una sola de las fincas del señor Massaneda, Arols, Molinet y Rive, mediante la otorgación de la correspondiente escritura, a reponer en la posesión al señor Massaneda en la pieza de tierra El Giu, Font, Cervera y Hayedo, contiguo a ésta, con entrega o indemnización de los frutos percibidos o perdidos percibir desde la expoliación, fijando las bases para su tasación en período de ejecución de sentencia, de conformidad a la prueba que se practique sobre este particular y al pago o indemnización por los frutos percibidos o perdidos percibir de la finca Font Samallera, aprobada por los demandados antes de la contraprestación o permuta con Els Gatallers hasta el momento que tenga efectividad tal permuta; a la indemnización de los daños y perjuicios causados en la finca o partidas detentadas por los demandados a determinar en período probatorio y estimar en el de ejecución de sentencia decretar el deslinde y amojonamiento de las fincas de ambas partes, de conformidad también a las pruebas a practicar y, finalmente, condenar a los de-

mandados al pago de las cotas del juicio;

RESULTANDO que admitida a trámite la demanda y emplazos los demandados, doña Rosa Soler Jover y don Tomás Carbonell Jover, se personaron en los autos, representados por el Procurador don Ignacio de Bolos y de Almar, el cual, por medio de escrito de fecha 5 de agosto de 1963, contestó y se opuso a la demanda alegando como hechos:

Primero.—Que acepta el correlativo de la demanda por creer ciertas tales descripciones, a excepción de las contenidas en el párrafo segundo de la descripción del Manso Arols, por cuanto la pieza de tierra denominada Fontcervera no es de propiedad del actor sino de las otras piezas de tierra llamadas la Giu y Matarradina.

Segundo.—Que referente al correlativo de la demanda se remite a las descripciones resultantes de las escrituras de compromiso y de laudo.

Tercero.—Que se acepta el resto del hecho que se contesta en cuanto se avenga exactamente con la copia auténtica de la escritura de compromiso obrante en poder de la parte demandada, careciendo de base y eficacia las manifestaciones del demandante, contenidas en los tres primeros párrafos del hecho tercero.

Cuarto.—Que da como cierto que los amigables componedores dictaron el correspondiente laudo mediante escritura autorizada en 28 de octubre de 1946 por el Notario señor Pagés; que el actor, en el hecho que se contesta sostiene, sin fundamento, que el mencionado laudo afecta a los patrimonios Massaneda y Carbonell en lo referente a los derechos de emplús o pastoreo de ganado lanar, evitando los amigables componedores definir cosa alguna respecto de los lindes y modificaciones de posesión y propiedad de los particulares citados, debido ello a que el señor Carbonell ofreció arreglar en forma particular las cuestiones existentes entre el mismo y el señor Massaneda, que en el extremo segundo de la parte expositiva de la escritura de compromiso manifestaban los otorgantes como una de las causas determinantes de someter sus cuestiones a la decisión de amigables componedores que las fincas descritas en este instrumento por razón de las transmisiones anteriores no aparecían descritas en sus títulos respectivos con la circunstancia o datos que responden a la realidad física y actual, consideradas globalmente, en especial en lo referente a las denominaciones de sus lindes; que los lindes existentes entre el manso Arols, del señor Massaneda y el manso Clavé y Carbassa, de los demandados, figuran perfectamente delimitados en el plano topográfico anexo al laudo dictado y como formando parte integrante del mismo que suscribieron los amigables componedores en cumplimiento de la misión que al efecto les encargaron los otorgantes; que además los amigables componedores incluyen en el laudo dictado la finca Manso Arols, del señor Massaneda, y el manso Clavé y Carbassa, de los demandados, sin hacer reserva alguna de tales fincas, inclusión total que viene confirmada por la exclusión de otras fincas del actor y demandados que fueron objeto del compromiso, por lo que no existe ni ha existido ofrecimiento de permutar la pieza de tierra indicada en el hecho correlativo por cuanto la pieza de tierra Els Gatallers, y la otra conocida por Font Samallera, son ambas de propiedad de los demandados.

Sexto.—Que el correlativo ha quedado suficientemente contestado en el precedente hecho; que los demandados no han quitado ni colocado mojones de clase alguna, ni efectuado instalaciones de plátanos en ninguno de los lugares afectados por el laudo, siendo falsas las imputaciones de la parte contraria.

Séptimo.—Que las alegaciones de la parte demandada efectuadas en el hecho anterior no quedan ni pueden quedar desvir-

tuadas en méritos de los documentos aportados de contrario en el hecho que se contesta en primer lugar porque de las mismas se desprende que antiguamente existían unas piezas de tierras de denominaciones similares ya que en las mismas se había de pieza de tierra de Guiu y Feixa de Guiu, quedando en la actualidad una pieza de tierra llamada Pont Samallera de pertenencia de los demandados.

Octavo. Que negaba el correlativo en la conformidad expresada en los anteriores hechos de esta contestación.

Noveno. Que los amigables componedores no intentaron siquiera unificar o agrupar real ni registralmente la finca del actor manso Arols, con las otras también de su propiedad manso Molinet y manso Rive, y lo que hicieron fué hacer constar que la misma es también llamado manso Arols, Molinet y Rivet, que la descripción del manso Arols, contenida en la escritura de laudo y su inscripción en el Registro de la Propiedad no presupone la agrupación con las otras fincas manso Molinet y manso Rive, y aunque ello fuere así, en nada afecta a la parte demandada la petición del actor de que se declare nula tal inscripción, con lo que absolutamente nada tiene que ver, como tampoco les afectan las demás alegaciones contenidas en el hecho correlativo de la demanda.

Décimo. Que el igual número de la demanda ha quedado suficientemente contestado en los precedentes hechos, repleto que el laudo no promueve la unión o agrupación de dichas tres fincas, por lo que no cabe tal declaración judicial.

Undécimo. Que queda contestado el hecho de igual número de la demanda con decir que las posibles confusiones de linderos entre las que al mismo se refiere fueron en todo caso resueltas por los amigables componedores conforme ya se ha expresado, por lo que no existe necesidad de deslindar amistoso ni judicialmente tales fincas.

Duodécimo. Que la conciliación a que hace referencia el correlativo de la demanda no tiene otro alcance que el de ser una mera formalidad prescrita por la Ley, sin que el mismo afecte para nada al fondo del asunto, y después de citar los fundamentos de derecho que estimó aplicables terminó suplicando se dicte sentencia no dando lugar a la demanda por ser la misma ineficaz e inexistente por inobservancia de las formalidades prescritas en el párrafo segundo del artículo 518 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con imposición de costas al actor, y subsidiariamente para el improbable caso de no apreciar la ineficacia no dar lugar a la demanda, absolviendo de todas sus peticiones a los demandados, con expresa imposición de costas al repetido señor Massaneda, por su temeridad:

RESULTANDO que conferidos los oportunos traslados de réplica y súplica a las partes lo evacuaron por medio de los correspondientes escritos en los que insistieron en los hechos de la demanda y contestación, suplicando que en definitiva se dictara sentencia de conformidad con lo que tenían interesado:

RESULTANDO que recibido el juicio a prueba a instancia de la parte demandante se practicó la de confesión judicial del demandado don Tomás Carbonell Jover, el cual al ser interrogado a tenor de la posición décima acerca de que sabe y le consta, como colindantes sus fincas de las del señor Massaneda, que el Manso Molinet está anexo al Manso Arols y las dos parcelas separadas de los Mansos Ribe y Coma, por finca del patrimonio Carbonell, contestó que es cierto, si bien el Manso Molinet es finca distinta del Manso Arols, aunque colindante con la misma y también con fincas del dicente; habiéndose practicado a la misma instancia las pruebas de documentos, pericial reconocimiento judicial y testifical; asimismo y a pro-

puesta de la parte demandada tuvieron lugar la documental confesión judicial del demandante y testifical:

RESULTANDO que unidas las pruebas a sus autos; y seguido el juicio por sus restantes trámites, el Juez de primera instancia de Santa Coloma de Farnés dictó sentencia con fecha 29 de abril de 1954, por la que desestimando en todas sus partes la demanda formulada por don Manuel Massaneda Corretger contra don Manuel Rosa Jover Soler y don Tomás Carbonell Jover, absolvió de la misma a dichos demandados, sin expresa imposición de costas:

RESULTANDO que contra la anterior sentencia se interpuso por la representación del demandante don Manuel Massaneda Corretger recurso de apelación que fue admitido libremente, y en ambos efectos y sustentada la alzada por sus pertinentes trámites la Sala segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona dictó sentencia con fecha 24 de marzo de 1955, por la que sin hacer expresa condena de las costas de las dos instancias confirmó en todas sus partes la sentencia apelada:

RESULTANDO que con depósito de pesetas 3.000 el Procurador don Gregorio Francisco Gervás y Cabrero en nombre y representación de don Manuel Massaneda Corretger, ha interpuesto recurso de casación por infracción de Ley, al amparo de los números 1.º y 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por los siguientes motivos:

Primero. Se formula al amparo de los números 1.º y 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y consiste en la infracción de las Leyes primera, segunda, sexta, décima y undécima, de «*inim regundorum*» libro décimo, título primero, y de la 37. de «*obligationibus et actionibus*», libro 41, título séptimo, ambos del Digesto; del párrafo 20, de «*actionibus*» libro cuarto, título de la Instituta de Justiniano y de los artículos 384 al 387 del Código Civil, a ambos inclusive, así como en haberse incurrido en error, tanto de derecho como de hecho, en la apreciación de las pruebas del juicio; alegando que el motivo que nos ocupa es evidente desde el momento en que la Sala sentenciadora reconoce expresamente que la acción ejercitada en la demanda tiene por punto esencial el deslinde de cuatro fincas del actor confinantes con otras de los demandados; que para demostrar las infracciones cometidas es suficiente considerar la naturaleza y ámbito propios de esta acción y del consiguiente juicio que provoca y determina; que, en efecto, es el límite entre dos predios confinante lo que en un terreno compacto y uniforme separa y distingue recíprocamente el «*meum*» del «*tuum*» la propiedad propia de la ajena, y de aquí que lo que antes de llegar a él es derecho trasgado es ilegítimo, constituyendo siempre una invasión y pudiendo llegar a ser delito; en cuanto que es linder o línea divisoria pertenece por igual e indivisamente a los dos fundos que divide, ya que lado común de dos polígonos tangentes donde termina el uno existe el otro—y de aquí que como natural y necesaria consecuencia es esta línea lo que circunscribe y determina el respectivo derecho absoluto del dominio predial y las mutuas obligaciones vecinales de los dueños cuyas tierras son confinantes que esta línea trascendente se halla en la misma tierra y por ende como entidad material que es, línea y no zona, ha de ser en todo tiempo positiva y cierta para los sentidos perceptible y en todo orden indubitabile; que harto expresivo era el texto de Hermogeniano, por buen sentido humano, persistiendo a través del tiempo y de sus vicisitudes antes de que las Leyes fuesen escritas desde que fueron distintos los dominios—dominia distincta—fueron los mojones colocados—agris termini positi—que de todo lo expuesto fluye que cuando esta línea material cuando la linder resulta incierta pueden los litigantes fijarla de co-

mún acuerdo, pues que de cosa común se trata, y cuando, empero, es controvertida y disputada, asimismo como consecuencia natural e indeclinable—por lo menos donde existe orden legal—, surge con la acción del juicio, cuyo fin último y su verdadera causa es establecer y seguramente el confin controvertido, o sea como expresa el léxico jurídico romano; «*regere lites*», como reza el nuestro no menos significativo deslindar, que no se aculta que la índole de tal juicio es compleja real, esencialmente real, por cuanto tiene por objeto directo e inmediato los predios confinantes repercute en el respectivo derecho de sus dueños, cuya interpelación es necesaria por cuanto espontáneo e imperado es necesario su asentimiento para la fijación del límite, como línea geométrica carente por ende de latitud sería intrascendente, pero su situación más acá o más allá del espacio físico influye de modo necesario en las áreas limítrofes, que serán más breves o más extensas, según donde el límite sea colocado o fijado, y de aquí fluye naturalmente el que toda cuestión de límites o linderos incluya así, necesaria e inseparablemente, la de dominio o reivindicatoria; que por ello la razón escrita del Derecho Romano nos da como primera Ley de su título el breve y lapidario texto del Paulo; «*Finium regundorum actio in personam est licet provocatione rei est*»; principio que explica la Instituta al decir que esta acción es de las mixtas, teniendo por causa obtener declaración tanto en cuanto a la cosa como a la persona; criterio que refrenda el mismo Paulo al decir que en estos juicios nos hallamos ante una controversia «*unius loci*» (Cpt. fr. 4, D. 10-1), confirmada esta doctrina por una constitución de Constantino en el Código Justiniano añadiendo a las cuestiones de dominio las de posesión, expresando que la cuestión de límites proprietatis controversias cohaeret (3 Código 3, 39), mas no tan sólo tiene estas características, pues que también tiene la de ser noble, o mejor dicho doble es el lugar que corresponde a cada parte, que al decir del aludido Paulo «*Judicium communi dividendo familiae circundae finum regundorum tale est et in eo singulae personas duplex ius habeant; agentis et sies que cum agitur*» (10 D. 1, 1), pero no es que en esta clase de juicios no se den actor y reo, sino que ambas partes lo son, cada una es reo como a la vez es actor; y por razón obvia al controvertir un colindante la ubicación de un linder y al pretender situarlo más lejano no sólo niega el derecho ajeno, sino que necesariamente, indeclinablemente, afirma el propio, y al recabar un beneficio del predio propio y su área correspondiente propende a la disminución del fundo ajeno, accionando contra él y contra su dueño que todavía en esta exégesis que se hace de esta clase de juicios se puede contemplar otra de sus características cual es la de la coexistencia, que por ser relación recíproca es siempre actual la cuestión de límites, que cuando éstos son inciertos o resultan controvertidos lo necesario es determinarlos y fijarlos con claridad, y aun cuando es cierto que un linder puede avanzar o retroceder por convenio e incluso por prescripción el linder actual y positivo debe ser determinado y fijado conduciendo a la imposición del juicio; y aun cabe ver otra de las características de este juicio, la de que la acción de deslinder no esté enervada por la mutación de dueños en los predios limítrofes, como ya apuntó Juliano, y coincidiendo en concisión y expresión con textos romanos dice el artículo 1.965 de nuestro Código Civil: No prescribe entre... propietarios de fincas colindantes la acción para pedir... el deslinder de las propiedades contiguas; que la complejidad que en su actuación caracteriza el juicio que se estudia contrasta con que su finca puede, no puede ser más concreto ni su término más absoluto, que siendo el confin Ley mutua de los colindantes si no fuese cierta sería incura. Mis

que norma resultaría riesgo y acabaría en injuria mas que en derecho; que por ello y en atención a este fin, el ámbito de las facultades del Juez excede el de una potestad meramente declarativa y definidora llegando a que a falta de títulos pueda determinar por sí mismo los linderos, regularlos, incluso adjudicando a uno de los colindantes terreno discutido, estableciendo compensación, facultad esta que arranca y vino reconocida por todos los autores del Derecho Romano y recogida en todas sus constituciones que si ésta es la doctrina, que más que la Ley Romana es derecho de gentes las disposiciones del Código Civil aplicables al caso no difieren de aquella ni en mente ni en expresión mayormente cuando el progreso técnico y una verdadera fortuna lingüística hicieron compatible la convicción con la precisión y claridad; y así se puede contemplar como el artículo 384 del dicho Cuerpo legal declara en términos que no autorizan excepción ni condición el derecho al deslinde. Todo propietario, dice el precepto, tiene derechos deslindar su propiedad con citación de los dueños de los predios colindantes; excepciones que tampoco caben en cuanto al tiempo, ya que, a tenor del artículo 1.965 del mismo Código, no prescribe la acción para la efectividad de tal derecho, que los artículos 385, 386 y 387 del repetido Cuerpo legal indican claramente la Ley de su práctica; por los títulos de cada propietario por la posesión en su defecto y en su falta cuando no fuere posible determinar límites u áreas distribuyendo el tenor objeto de la contienda, bien proporcionalmente, ya por partes iguales, según correspondiera; y como expresa, sin necesidad de ulterior desarrollo el enunciado de este capítulo y se puntualiza en los artículos 2.061, 2.064 y 2.066 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, natural complemento del deslinde es el amojonamiento, o sea, según lo define el Diccionario de la Lengua, el acto de colocar las señales permanentes que se ponen para fijar los linderos de las heredades, terminos y fronteras, que tanto la doctrina citada del Derecho Romano de vigencia en el territorio de Cataluña, donde dicho Derecho subsiste todavía, como las disposiciones del Código Civil que acaban de ser invocadas, resultan en la sentencia recurrida igualmente infringidas, con infracción que da motivo a este recurso; mas apuntado quedó el inicio de este capítulo, que la dicha infracción no sólo es positivamente directa, sino que dimana además de error notorio de hecho y de derecho en la apreciación de las probanzas del juicio y su demostración es obvia.

Primero. De certificación auténtica del Registro de la Propiedad de Santa Coloma de Farnés resulta, y además se halla en autos plenamente reconocidos, que don Manuel Massaneda, o sea el actor en el juicio, es propietario de cuatro fincas: Arols, Coma, Molinet y Ribe, y de la misma certificación, así como de la obrante al folio 204 de la absolución por el demandado don Tomás Carbonell a la posición décima que se le formuló, se deriva que las mencionadas cuatro fincas lindan o se afirma que lindan con otras de los demandados doña Rosa Jover y don Tomás Carbonell.

Segundo. De la escritura de compromiso autorizada ante el Notario que fué de Santa Coloma don Luis Pagés, obrante también en autos por copia fehaciente resulta que dos de las fincas del actor, los Mansos Arols y Coma, y seis de los demandados fueron sometidas por sus dueños a deslinde, a practicar por los tres amigables componedores; y

Tercero. Del laudo dictado por los últimos, también obrante en autos por copia fehaciente, resulta que fueron totalmente eliminadas Carbonell y Busquets y las piezas Els Gatallers y Pla o Costa de Nalera, o sea cuatro de Carbonell, que es notorio, por tanto, que las propiedades mencionadas incluidas en la escritura de compromiso como objeto de deslinde y expresa-

mente eliminadas de su resolución por los amigables componedores, y asimismo las denominadas Molinet y Ribe, ni siquiera incluidas en el compromiso, no fueron ni podían ser deslindadas en forma alguna, que análoga equivocación se acusa y con evidencia no menor respecto de las demás áreas objeto de compromiso y no eliminadas del laudo de los amigables componedores, o sea el Manso Arols, de Massaneda y Clavé, y Carbassa de Carbonell, por cuanto si su texto escrito dice son colindantes, en cambio no expresa dónde confrontan ni las características materiales y precisas del mismo; y en cuanto al plano anexo al propio laudo y como formando parte del mismo, porque al contrario de lo que se observa respecto de las demás fincas objeto de compromiso, no aparece determinado el linde entre las fincas citadas, respecto de las cuales, por testimonio en este punto unánime de los amigables componedores, no se practicaron operaciones de deslinde en cuanto al común entre Massaneda y Carbonell, hecho que notoriamente veda toda interpretación extensiva de dicho plano; que asimismo error de entidad implica por más de un motivo la consideración que en la sentencia que se recurre se da a las tres piezas llamadas Font Semallers Feixá de la Guu y Font Cervera, ésta con el hayado anexo, por cuanto, de una parte, dichas piezas expresamente vinculadas no son motivo del deslinde claramente solicitado para la totalidad de las fincas, y de otra, dado, pero no concebido, que dichas piezas no formasen parte de las fincas del actor Massaneda y si de las de los demandados Carbonell, hubiese sido necesario deslindarlas en el linde común; y aun exhumando fluye, finalmente, otra, por resultar de autos que el especial relieve y especial vindicación de dichas piezas es debido exclusivamente al hecho de que las dos primeras, o sea Font Semallera y Feixá de la Guu, tuvieron individualidad propia acreditada por sus antiguos títulos, también obrantes en autos, en cuyos títulos se evidencia que pertenecían al dueño del Manso Coma y no a Carbonell, con cuya tierra lindan; y en cuanto a la tercera, o sea Font Cervera, con el hayado anexo, por resultar de la misma escritura de compromiso y del laudo y de las descripciones de las fincas en ellos constantes que la finca Arols, de Massaneda, es la que contiene hayados, y no los tienen las fincas de Carbonell, en especial Clavé y Carbassa, que sólo tienen castaños, nogales y epímar; que con la especial vindicación propia de la acción «*finium regundorum*» o de deslinde se aportaron los elementos pertinentes en el sentido de verdaderos puntos de referencia encaminados a que aquél fuese debida, equitativa y ciertamente practicada, mas sin que tal aportación presuniese ni impusiese condición para resolver el caso, y que determinase o excluyese la práctica del deslinde; y al no estimar así se infringe a lo menos por aplicación indebida la jurisdicción de este Supremo Tribunal, citada a este efecto en la sentencia del Juzgado, cuyos fundamentos acepta totalmente la recurrida; y que por tal infracción se torna contra quien la esgrime; y a mayor abundamiento el error en que se ha incurrido resulta de derecho en cuanto contra las Leyes romanas citadas y el clarísimo ámbito de los artículos 384 y siguientes del Código Civil se confunde totalmente lo que son cuestiones de dominio del inmueble con lo que es el deslinde entre dos dominios o propiedades distintas y contiguas; que por todas estas consideraciones se conlignan las infracciones al inicio apuntadas, tanto en lo que atañen a la naturaleza de las acciones ejercitadas como al error en que incurre la sentencia que se recurre.

Segundo. Se formula igualmente al amparo de los números primero y segundo del citado artículo mil seiscientos noventa y dos de la ley ritual civil, y consiste en las infracciones de las leyes de-

cima y undécima, «*finium regundorum*», libro diez títulos primero, y ley treinta y siete, párrafo primero, de «*obligationibus et actionibus*», libro cuarenta y cuatro, título séptimo, ambos del Digesto, así como de los artículos trescientos ochenta y cinco, trescientos ochenta y seis, del Código Civil; e igualmente infracción por aplicación indebida del principio de derecho a cuyo tenor la prueba incumbe al que afirma; alegando que la infracción trascendente además del error evidente en que se incurre en la apreciación de las pruebas se demuestra atendiendo a que en la sentencia recurrida se absuelve a los demandados por no haber probado el actor la propiedad de las piezas tantas veces citadas de Font Semallera y Feixa de Guu y Font Cervera, con el hayado anexo; que en realidad aunque no se declare en el fallo por cuanto no se formuló reconvencción se atribuye a los demandados señores Carbonell Jover, atendida la situación topográfica de dichas piezas y frente a ello, cabe recordar la razón del Derecho romano por texto de Papiniano «*In finalibus questionibus vetera monumenta ceusus activorum antelimum incohatam ordinati sequenda est, como non vatiatet successionum et arbitrio possessorum fines, edditis val detractis agris, postea permutatos probetur*» (fr. once, D. diez uno) que el artículo trescientos ochenta y cinco del Código Civil previene expresamente que el deslinde se haga de conformidad a los títulos y que sólo en su defecto o falta de suficiente o suficiencia se acudan a otros medios de prueba; que esto sentado no cabe preterir que a los folios treinta y seis al cuarenta y uno de los autos, obra en su idioma catalán cuya traducción se acompañó a la demanda escritura que autorizó en San Esteban de Bancells el Notario de Rupit don José Docer en veintiocho de abril de mil ochocientos ocho, de la cual se tomó razón en el oficio de hipotecas de Vich en veintisiete de mayo del propio año; y cuya copia auténtica acompañada a la demanda fué librada por el mismo Notario autorizante a treinta de mayo de mil ochocientos veinte, en la cual se transige un litigio sostenido en la Real Audiencia del Principado por don José Moret, en concepto de propietario del Manso Valladero, Antonio Carbonell, payés dueño del Manso Carbonell y Manuel Coma, dueño del Manso Coma, o sea el dueño de dicho Manso, y en el que se dice posee la pieza de tierra denominada Font Semallera, contigua a otras pertenencias de Carbonell y del Manso Cabrerola; y a los folios cuarenta y seis y cuarenta y siete, obra también otra escritura mas antigua pues que aparece otorgada en veintidós de abril de mil seiscientos ochenta y seis en la cual no se reconoce la propiedad entonces a carta de gracia; de la extensión de tierra llamada Paixa de la Guu del lugar de Monsolin, a favor del dueño del Manso sino que se delimita nuevamente expresándose que linda a Oriente con propiedades del Manso Carbonell, deslinde efectuado por prohombres nombrados por el Alcalde que tenía lugar en el lugar la Marquesa de Aytona, que podrá argüirse que se trata de títulos muy antiguos, uno de mas de un siglo y otro de varios; empero en todo caso, como dice el texto romano citado debía haberse probado que dichas propiedades con sus linderos habían variado en el transcurso de los años; y ello porque contra un título no cabe más que un título o prueba que equivaiga a él; se explica perfectamente la antigüedad de estos títulos por cuanto respecto a Font Semallers como del mismo resulta, ya estaba unida al Manso Coma; y la Feixa del Guu hubo de quedarlo al cesar el efecto de la carta de gracia o pacto de retracto vigente en el siglo diecisiete; la prueba de tal variación o adquisición de dichas piezas que demostrado queda no haber sido de la parte de Carbonell, incumba a ésta, por ser la que ahora pretende su dominio maxime cuan-

do no es suficiente en este sentido la simple negativa de no ser propiedad de don Manuel Massaneda, sino que debe probar esta afirmación o sea la realidad legítima del dominio que pretende; que aparte esta consideración fundamental surge por sí misma en los juicios de deslinde, cual el que se trata, a tenor de lo que con gráfica expresión indica el artículo trescientos ochenta y seis del Código Civil, y que recoge la frase de Ulpiano *uterque actor est o la de Paulo iudicium communi dividendo... tele est ut in ea singulae personae duplex ius habeant: agentia et eius quicum cum agitura*, es decir, que cada uno debe probar la tierra que contiene por cuanto si no la prueba a su favor acorde con la ley séptima del título *ad iura rectorum*, no menos que por los artículos trescientos ochenta y seis y trescientos ochenta y siete del Código Civil, debe ser adecuadamente dividida entre los colindantes; y lo mismo que de las dos piezas o fincas mencionadas cabe afirmar de la tercera o sea de Font Cervera y hayaño anexo, el cual momento natural de las hayas que constituyen aquel viejo hayedo, por los hombres y por los documentos respetado resulta de los instrumentos obrantes en los autos las inscripciones registrales y las escrituras de compromiso y laudo que hayas tiene la finca de Manso Arols, y no los tiene ni ostenta el de Clave i Carbassa de los Carbonell; que de esta sucinta exposición, fácilmente se infiere resulta infringida la prelación de pruebas ordenada en la ley aplicable, y además, que se desconoce la carga de prueba que incumbe al demandado y se atiende única y exclusivamente a meras situaciones topográficas que nada dicen en la división de dominios, cuya génesis y delimitación dependen de la voluntad o de la prescripción, o sea de un título meramente jurídico; todo lo cual conduce a la evidencia de la infracción que se apunta;

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Joaquín Domínguez de Molina;

CONSIDERANDO que según tiene establecido con reiteración este Tribunal en sentencias de veintiséis de noviembre y quince de diciembre de mil novecientos cincuenta y tres, cinco y ocho de junio de mil novecientos cincuenta y cuatro, dieciséis de mayo de mil novecientos cincuenta y siete, veintidós de noviembre de mil novecientos cincuenta y ocho y diecinueve de febrero, diecinueve de abril y dieciocho de junio del año actual, el acumular distintos fundamentos del recurso en un solo motivo, contraviniendo lo prevenido en el segundo párrafo del artículo mil setecientos veinte de la Ley de Enjuiciamiento Civil, constituye por afectar a la precisión y claridad que se exige en el primero, un vicio esencial de forma que en el trámite oportuno y con arreglo al número cuarto del artículo mil seiscientos veintinueve de dicha Ley, determina la inadmisión del motivo o motivos que incurran en aquel defecto (sentencias antes citadas de 15 de diciembre de 1953 y 8 de junio de 1954); inadmisión que en el trance de decisión del recurso y conforme también a reiterada jurisprudencia (sentencias de 19 de febrero de 1921, 27 de noviembre de 1922, 14 de diciembre de 1946, 14 de junio de 1955 y otras) se convierte en causa de desestimación; y ello obliga inexorablemente a desestimar los dos motivos que integran el recurso fundados ambos conjuntamente en los números primero y séptimo del artículo mil seiscientos noventa y dos de la Ley Procesal;

CONSIDERANDO que además en los dos motivos se omite, con relación a los preceptos legales que se dicen infringidos, la expresión del concepto de la infracción como requiere el mencionado artículo mil seiscientos veinte, incurriendo asimismo en la causa de inadmisión, hoy de desestimación del número cuarto del artículo mil seiscientos veintinueve, respecto a la alegación de aquellos preceptos; y si bien ese concepto se expresa en el primer mo-

tivo con referencia únicamente a la jurisprudencia que se invoca en la sentencia de primera instancia y que se dice infringida o a lo menos por aplicación indebidas, tampoco podría ser eficaz porque no se indican concretamente las sentencias cuya doctrina se estima infringida, sin que baste la mera alusión a las que se aducen en la recurrida, y menos todavía cuando en ella se invocan varias y de aplicación distinta, por la falta de precisión que ello supone; y en cuanto al segundo motivo, aunque puede entenderse cumplida la exigencia legal relativa al concepto de la infracción respecto al principio de derecho que en él se alega y según el cual la prueba incumbe al que afirma, no sería posible sin embargo estimarlo viable en este particular, porque en primer término, los principios generales del derecho sólo pueden ser aplicados, a tenor del párrafo segundo del artículo sexto del Código Civil en defecto de Ley o de la costumbre del lugar, y en este punto el *onus probandi* se rige por lo dispuesto en el artículo mil doscientos catorce de dicho Código, y si bien se alegan los fragmentos diez y once, título uno, libro diez del Digesto, ninguno de ellos se refiere a la carga de la prueba, y además, respecto a los mismos, según se observó anteriormente, no se ha expresado el concepto de la infracción, y en segundo lugar, porque los principios generales de derecho sólo pueden invocarse útilmente en casación cuando se hallen sancionados por dos o más sentencias de este Tribunal, que han de citarse (sentencias de 24 de noviembre de 1917, 12 de enero de 1927, 7 de febrero de 1935 y otras); debiendo finalmente señalarse entre los defectos de forma la omisión en que incurre el propio motivo segundo al no determinar la índole del error que en él se denuncia, precisando si es de hecho o de derecho conforme exige el número séptimo del artículo mil seiscientos noventa y dos de la Ley Ritualaria (sentencias de 27 de noviembre de 1939 y 21 de diciembre de 1954);

CONSIDERANDO que aparte de lo ya expuesto ninguno de los motivos que integran el recurso podrían ser acogidos por su fondo, pues con relación al motivo primero el error de hecho que constituye su base, no aparece evidenciado por los documentos que se citan, según las referencias que constan en el apuntamiento, sin que la parte recurrente haya hecho uso, como pudo hacerlo si es que le interesaba acreditar su exacto contenido en los presentes autos, de la facultad que otorga el artículo mil seiscientos treinta y cuatro de la Ley de Tramites; ni tampoco se demuestra por el reconocimiento en el pleito, sobre todo en la forma indeterminada en que a él se alude en el apartado primero del primer motivo; ni por la absolución de la posición décima por uno de los demandados, que en ningún caso podría ser eficaz con relación a su coligante, y menos no apareciendo con el suficiente detalle para su perfecta inteligencia; sin que tampoco conste en el apuntamiento el texto completo del laudo, ni el plano topográfico que confeccionaron los amigables compondores ni la escritura de compromiso, por lo que resulta imposible de contrastar si demuestran, con la evidencia que se requiere el número séptimo del artículo mil seiscientos noventa y dos, invocado, el error de hecho que se atribuye a la Sala;

CONSIDERANDO además que en el sexto de los que sirven de base a la sentencia de primera instancia y que fué aceptado por la recurrida se declara que la petición de deslinde se fundamenta en las confusiones de linderos que se dicen reconocidas por la escritura de compromiso, en la permuta convenida, en la invasión de las fincas «Los Arols», «El Guluy» y «Font Cervera» y hayaño de anexo con la cebida agrupación de las fincas que en forma subsidiaria se interesa, subordinándose por tanto —dice y ello ha de

relacionarse con la petición de deslinde— a los pedimentos anteriores, y habiéndose desestimado la acción reivindicatoria, queda sin base la de deslinde; agregándose por otra parte, en el propio Considerando, que la sentencia no supone alteración alguna en el disfrute de los predios del actor y llegando a la conclusión de que no media confusión alguna de linderos; sin que puedan estimarse suficientes los documentos a que se refieren ambos motivos, tal como se relacionan en el apuntamiento, para desvirtuar las afirmaciones de la sentencia recurrida, no sólo respecto al deslinde, sino también en cuanto declara que no se han justificado, a juicio de la Sala, los dos primeros requisitos de la reivindicación;

CONSIDERANDO que en los términos en que se denuncia el error de derecho en el motivo primero tampoco podría ser acogido pues consistiendo éste según el penúltimo párrafo de dicho motivo, en que la Sala, contra el texto de las leyes romanas que cita y el ámbito del artículo trescientos ochenta y cuatro y siguientes del Código Civil, confunde totalmente lo que son las cuestiones de dominio con lo que es el deslinde de dos propiedades contiguas, ello manifiestamente no se relaciona con la apreciación de la prueba, única a que se puede referir el error de derecho comprendido en el número séptimo del artículo mil seiscientos noventa y dos de la Ley Procesal;

CONSIDERANDO por último que el séptimo de los pedimentos de la demanda se concretó en que subsidiariamente en méritos del laudo de los amigables compondores y en cumplimiento del mismo se declarase que procede el deslinde judicial que se solicita de las fincas del actor y demandado, sin distinción entre unas y otras; citando además entre los fundamentos de derecho los artículos ochocientos treinta y siete y ochocientos treinta y ocho de la Ley de Enjuiciamiento Civil en su antigua redacción que, como hoy el artículo treinta y uno de la de 22 de diciembre de 1953, ordenaba que la ejecución del laudo se había de solicitar del Juez de Primera Instancia del lugar donde se hubiera seguido el arbitraje, procediéndose del modo prevenido para la ejecución de sentencia; y por consiguiente, dentro de la tesis del recurrente, y sin prejuzgar por ahora este punto, ese cumplimiento sólo podría obtenerse por la vía y con los recursos señalados en la Ley para la ejecución de sentencia, constituyendo una razón más para la desestimación del recurso, por lo menos en cuanto al extremo del deslinde.

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de ley, interpuesto por don Manuel Massaneda Corstiger, hoy sus herederos su viuda e hijo doña Mercedes Rovira Mante y don Miguel Massaneda Rovira, contra la sentencia que en 24 de marzo de 1955, dictó la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona; se condena a dicha parte recurrente al pago de las costas y a la pérdida del depósito constituido al que se dará la aplicación prevenida en la Ley, y librase a la citada Audiencia la certificación correspondiente con devolución del apuntamiento que ha remitido.

Así por esta nuestra sentencia que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» e insertará en la «Colección Legislativa», pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Juan Serrada.—Francisco Bonet.—Joaquín Domínguez.—Antonio de V. Tutor.—El Magistrado señor Gimeno votó en Sala y no pudo firmar.—Juan Serrada.—Rubricados.

Publicación.—Leída y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Joaquín Domínguez de Molina, Ponente que ha sido en estos autos, estando celebrando audiencia pública la Sala de lo Civil de este Tribunal Supre-

mo, en el día de hoy, de la que como Secretario de la misma certifico.
Madrid a veinticuatro de diciembre de mil novecientos sesenta.—Eusebio G. Besada.—Rubricado.

En la villa de Madrid a 29 de Diciembre de 1960; en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia de Tudela y, en grado de apelación, ante la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Pamplona, por don Lazaro Sanz de Ayala Zúñiga, agricultor, domiciliado en Ribaforada, contra don Angel Sanz de Ayala y Zúñiga, ganadero y de la misma vecindad; sobre deshaucio; pendientes ante nos en virtud de recurso de casación por infracción de ley interpuesto por el demandado, representado por el Procurador don Carlos de Zulueta Cebrian y defendido por el Letrado don Rogelio Garcia Villalonga, a quien sustituyó en el acto de la vista su compañero don Leonardo Prieto Castro; habiendo comparecido ante este Tribunal Supremo el demandante y recurrido, representado y defendido, respectivamente, por el Procurador don Pedro Ortiz de Solorzano y el Abogado don Jesús Aizpuru Tuero:

RESULTANDO que mediante escrito fecha 2 de julio de 1958, el Procurador don Victoriano Huerta Callejas, en nombre y representación de don Lazaro Sanz de Ayala Zúñiga, dedujo ante el Juzgado de Primera Instancia de Tudela demanda contra don Angel Sanz de Ayala Zúñiga alegando como hechos:

Primero. Que el actor es propietario de los pastos que corresponden a las siguientes fincas rústicas, sitas en los términos que se indican de Ribaforada: a) Tierra en término del Carrascal, de 49 hectáreas, 92 áreas y 92 centiáreas, a sea 556 robadas, y linda: Norte, Juan Sanz de Ayala, río Ebro y Soto Isla, de término municipal de Cabanillas; Sur, cañada, escorredero de la Isla y hermanos Cornago Ortiz; Este, Soto Isla de Cabanillas, riego del Carrascal intermedio y río Ebro, y Oeste, camino de La Mejana, Rosa Urdániz, Bartolomé Urdániz, Francisco Gascon y herederos de Julian Cuallart. b) Pieza en el término de Los Huertos y Canales, separados ambos términos por un riego, de cabida en el término de Los Huertos 85 áreas y 70 centiáreas, o nueve robos, nueve almudes, y en el término de Canales 39 áreas, 70 centiáreas, o seis robos, diez almudes y medio; linda toda la finca, Norte, Sur y Oeste, riego acto, y Este, herederos de Francisco y Victor Martínez y Lorenza Ruiz, c) Tierra en el término del Quebrado o Caserío del Pilar, de 21 hectáreas, 76 áreas, 22 centiáreas, o sea 241 robos, cuatro almudes; linda, Norte, camino de Las Rozas, Julio Embón y herederos de Calvillo, Cirilo Ruiz y camino del Soto de Fustñana; Sur, Juan Sanz y camino del Quebrado; Este, herederos de Ponciano Zardoya, villa de José Gómez y aqueña del Quebrado, y, por el Oeste, camino, herederos de Teodoro Ullate y hermanos Ochoa Lácar, d) Tierra en término del Carrizal, de 6 hectáreas, 49 áreas, 8 centiáreas, 72 robadas, 8 y medio almudes; linda, Norte, Juan Lorente, Lorenzo Ruiz, Rosa Urdániz, hermanos Martínez, Cirilo Aguado y otros; Sur, escurridero; Este, herederos de Faustino Marchite, y Oeste, Cirilo Aguado, e) Pieza en el Carrizal de cabida 2 hectáreas, 13 áreas, 20 centiáreas, o sea 23 robadas con 12 almudadas; lindando por Norte herederos de Ponciano Zardoya y herederos de Bartolomé Marchite; Sur, riego y camino; Este, Mariano Canton, y Oeste, Angela Aguerri, f) Pieza en el Carrizal, de 2 hectáreas, 17 áreas, 64 centiáreas, equivalentes a 24 robadas, 4 almudadas; lindante, por Norte, herederos de Aniceto y Juan Castillo, Ezequiel Enrique, Antonio Zardoya y otros; Sur, riego y camino de Las Peraltas; Este, herederos de Pedro Marchite, y Oeste, Gaspar Diego, g) Una y media

participación del disfrute de las hierbas de la siguiente finca, sita en Ribaforada, compuesta del lote siguiente: Esta situada entre el lote de doña Marina y de Josefina Goicoechea hasta la carretera de Zaragoza, mas un trozo que completa la superficie al otro lado de la carretera. Tiene una superficie en junto, y descontada la carretera y corral, de 2.075 robadas, 4 almudes, equivalentes a 185 hectáreas, 55 áreas y 55 centiáreas. Linda, a) Trozo a. Este de la carretera; Norte, Monte de Fontellas; Sur, cañada central; Este, lote de doña Marina y de doña Josefina Goicoechea y Oeste, carretera de Zaragoza. b) Trozo del Oeste, de la carretera; Norte y Oeste, Monte de Fontellas y de Abilitas; Sur, lote de Esteban Pascual Huarte, hoy José Marqués, y Este, carretera. El límite Este es la misma línea que separa el lote de las señoras Goicoechea, o sea, una parcela a la carretera distante 636 metros y 70 centímetros de su eje. El límite Sur es la porción Oeste de la carretera es una perpendicular a la misma cuyo pie tiene origen a los 547 metros de la carretera contados por su eje, desde el límite del Monte de Fontellas, cuya perpendicular se prolonga hasta cortar el límite del Monte a los 18 metros y 90 centímetros de una muga de piedra, próxima al camino de Abritas en el lindero del Monte de la misma villa. Así consta en la escritura de donación otorgada por doña Mónica Zúñiga Álvarez a favor del actor don Lazaro Sanz de Ayala. Los adquirió por medio de la escritura a que se hace referencia y que se une a la demanda.

Segundo. Que en fecha 1 de julio de 1957, el actor realizó contrato privado de arriendo de las hierbas a favor del demandado; que dicho contrato privado celebró entre el demandante y el demandado; se hizo por el precio de 35.354 pesetas anuales, que habian de satisfacerse el día 15 de agosto del año de 1957.

Tercero. Que la cláusula cuarta del referido arriendo estipulaba también que el estiércol que se produjera por el ganado que pastara en las hierbas sería para el propietario; y en la cláusula quinta se dice la cantidad de ganado que había de cubilarse a efectos del estiércol, o la cantidad que de tal producción habría de entregarse.

Cuarto. Que la cláusula primera del arriendo manifiesta que el plazo es anual; aclarando la sexta que dedicándose las tierras a cultivo y teniendo los pastos carácter de aprovechamientos secundarios, a la costumbre de tales aprovechamientos había de estarse; que el plazo, pues del contrato ha pasado.

Quinto. Que también se estipula que el incumplidor del contrato responderá de daños y perjuicios, e incluso de los gastos de Abogado y de Procurador que se originen, con los judiciales o extrajudiciales y es razón por tanto señalar este hecho del contrato.

Sexto. Que de cuantos hechos se lleva relatados, conviene de manifiesto poner, que el demandado: a) No ha pagado la renta, pese a los ofrecimientos que de ella hizo el demandado, en carta de su Abogado señor Balaguer y que se acompañaba; que el Director del Banco de Bilbao en Tudela, que fue con dicha carta a cobrar la cantidad estipulada, no recibió el importe, porque con vanos pretextos se negó a pagar el referido Abogado; y aun cuando ofrece consignar la renta judicialmente —única cosa que le hubiera librado del pago si la hace en forma legal— hasta la fecha, no se ha promovido tal expediente, quedando, pues, justificada la falta de pago contractual. b) Ha incumplido la obligación del estiércol; no ha entregado el convenio en el arriendo; no ha entregado cantidad alguna y ha llevado también ganado cubro a pastar. c) Se ha extinguido el plazo del arriendo; el demandado, pese a ello, pretende continuar. d) Demandante y demandado son hermanos de doble vínculo; y después de citar los fundamentos de derecho

que estimó oportunos, terminó suplicando que, previos los trámites legales, se dictara sentencia que condenara al demandado al desalojo de las fincas que ocupa en arriendo de pastos y a que se contrae el contrato de arriendo y título de descripción del hecho primero de esta demanda, apercibiéndole de lanzamiento en caso de no dejarles en el plazo legal, todo ello en virtud de estimar la presente demanda de deshaucio, más imponentes las costas de este juicio, con la reserva de acciones que se han especificado y especial pronunciamiento, si procede, en cuanto a Abogado y Procurador en la inclusión de las costas, o, en su caso, reserva también de este derecho al actor:

RESULTANDO que convocadas las partes a la celebración del oportuno juicio verbal, por la representación del demandante se ratificó la demanda, a la que se opuso el Procurador don Luis Munárriz Lara en representación del demandado don Angel Sanz de Ayala y Zúñiga, alegando como hechos:

Primero. Que no es cierto, puesto que niegan la calidad de propietario de los pastos que se irroga el actor, y que corresponden a las fincas rústicas que se describen en el carrelativo de la demanda; que el demandante funda su derecho en la escritura de donación que le hizo su madre, doña Mónica Zúñiga Álvarez, en fecha 17 de diciembre de 1955, y precisamente esta escritura, con otros documentos, está impugnada en el juicio declarativo de mayor cuantía que sostienen las mismas partes y que pende en el mismo Juzgado.

Segundo. Que si la demanda promovida por el demandado prospera y se declara dicha donación nula e inexistente, como consecuencia, también será naturalmente nulo el documento de fecha 1 de julio de 1957 que la parte adversa pretende hacer valer en este sumarísimo juicio de deshaucio.

Tercero, cuarto y quinto. Que igual afirmación formula con respecto a los hechos tercero, cuarto y quinto de la demanda a los que, por las mismas razones, se oponía.

Sexto. Que es cierto que por el Letrado del demandado se hizo el ofrecimiento de la renta, pero esto era antes de interponer la demanda del juicio declarativo de mayor cuantía seguido entre las mismas partes y al que anteriormente se ha hecho referencia y cuando se estaban realizando gestiones al objeto de conseguir llegar a una solución extrajudicial entre los dos hermanos, lo que no se consiguió por la irreducible actitud del actor en este juicio; que lo prueba la fecha de la carta, sucrita por el Letrado del demandado, de 28 de enero de 1958, computándola con la fecha de la demanda del expresado juicio que fue admitido a trámite por providencia fecha 29 de marzo de 1958. Y después de citar los fundamentos de derecho que estimó pertinentes, terminó suplicando que previos cuantos trámites fuesen pertinentes, en su día se dicte sentencia desestimando la demanda formulada por don Lazaro Sanz de Ayala contra don Angel Sanz de Ayala, absolviendo a éste de la misma, con expresa imposición de costas a la parte demandante:

RESULTANDO que recibido el juicio a prueba, a instancia de la parte actora se practicó la documental, valiéndose de igual medio probatorio la parte demandada; y unificadas las pruebas practicadas a sus autos y seguido el juicio por sus trámites oportunos, el Juez de Primera Instancia de Tudela, con fecha 19 de agosto de 1958, dictó sentencia por la que, estimando la demanda de deshaucio de arrendamiento de pastos formulada por el demandante don Lazaro Sanz de Ayala contra el demandado don Angel Sanz de Ayala, a que se refiere el hecho primero de la demanda, que lleva en arrendamiento el demandado don Angel, apercibiéndole de lanzamiento al mencionado demandado si no las desaloja dentro del plazo legal;

con el alcance determinado en el penúltimo considerando de esta sentencia, reservaba al demandante don Lázaro Sanz de Ayala el derecho que le pueda asistir para reclamar la indemnización de daños y perjuicios, así como el importe de los gastos judiciales y extrajudiciales causados en este juicio o con ocasión de él, poniéndose a disposición del demandado don Angel Sanz de Ayala la cantidad consignada en estos autos, que asciende a la suma de 35.354 pesetas, depositadas en la Caja General de Depósitos, para que las retire cuando lo estime conveniente, si así le interesa a su derecho:

RESULTANDO que contra la anterior sentencia se interpuso por la representación del demandado don Angel Sanz de Ayala recurso de apelación, que fué admitido libremente y en ambos efectos, y sustanciada la alzada por sus pertinentes trámites, la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Pamplona, con fecha 30 de enero de 1959, dictó sentencia, por la que se confirmó la apelada, estimando la demanda de desahucio de arrendamiento de pastos formulada por el demandante don Lázaro Sanz de Ayala a que se refiere el hecho primero de la demanda, que lleva en arrendamiento el demandado don Angel apercibiendo de lanzamiento al citado demandado si no las desaloja dentro del plazo legal, con imposición al mismo de las costas de la primera instancia y no haciendo especial imposición de las de la segunda.

RESULTANDO que con depósito de 3.000 pesetas, el Procurador don Carlos de Zulueta Cebrián, en nombre y representación de don Angel Sanz de Ayala Zúñiga, interpuso recurso de casación por infracción de Ley, al amparo de los números primero y sexto del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por los siguientes motivos:

Primero. Se funda en el número sexto del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y denuncia la falta de jurisdicción del órgano «a quo» para conocer de los temas debatidos en el tipo de proceso seguido, que fué, concretamente, el marcado en el artículo 1.589 de la misma Ley (formulándose el motivo según las sentencias de esta Sala de 20 de mayo de 1946, 12 de junio de 1944 y 23 de septiembre de 1942, que incluye estos casos en el presente artículo 1.692, sexto); que éste se ha vulnerado por su inaplicación en el caso que nos ocupa, pese a su carácter de norma donde se consagra un principio de orden público, y asimismo se ha vulnerado por no aplicación la doctrina jurisprudencial acerca de la inadecuación del procedimiento de desahucio a las cuestiones que excedan de la recuperación del bien arrendado, contenida en las sentencias de 31 de diciembre de 1953, 16 de mayo de 1947, 23 de noviembre de 1946 y 21 de junio de 1945, entre otras; que la sentencia impugnada dedica los Considerados dos, tres y cuatro a motivar que se ha alegado en este proceso causas puras y simples (cfr., Considerando quinto), que son propias del tipo procedimental del artículo 1.589, y que, por tanto, hay un ejercicio procesalmente correcto de la jurisdicción, de donde resultaría que ni la norma del artículo 1.692, sexto, en cuanto determinadora del cauce para dicho ejercicio, ni la doctrina jurisprudencial invocada, se habrían infringido; mas el misterio de autos presenta las circunstancias del caso de un modo muy distinto, arguyendo la vulneración de tal norma y de aquella doctrina, que limita, razonablemente (según texto claro de las sentencias citadas como infringidas), el ámbito del juicio de desahucio a los supuestos en donde el actor únicamente ha suscitado como tema u objeto del proceso el que atañe con exclusividad a la recuperación del bien arrendado; que el objeto del proceso, según el planteamiento del actor a que el Tribunal «a quo» se halla vinculado por obra del principio de congruencia, en su derivación del axioma

«ut lite pendente, nihil innovetur», aparece claro en el apuntamiento; consistía en declaraciones jurisdiccionales sobre pago, obligación de entrega del estiércol, prohibición de entrada a pastar de ganado cabrio, extinción del plazo del arrendamiento (hecho sexto de la demanda), y también, especialmente, el tema del pacto sobre pago de costas (hecho quinto); que aunque la sentencia impugnada sostenga en su tercer Considerando que el pedimento de la demanda contenía únicamente un objeto propio de este tipo de proceso, la realidad es que, si bien de un modo eventual, admitido por la doctrina de esta Sala, el actor acumula y pone en litis pendencia, con el inherente deber de pronunciar, la cuestión sobre condena al pago de los honorarios y derechos de Abogado y Procurador; que al considerar que un litigante no proponga un objeto de proceso porque plega al Tribunal que, «en su caso», le reserve el derecho a reclamar tales gastos, no es imaginable, dado que estas reservas, como ha dicho este Tribunal, ni dan ni quitan derechos, de suerte que la petición es un bizantinismo impropio de la Administración de Justicia, y coloca al órgano en el trance de estimar que, desde luego, la cuestión tan repetida de derechos y honorarios está suscitada y hay que considerarla como impropia del tipo de proceso alegado; que al demandado, condenado, interesa la cuestión, por otra parte, ya que si se sigue el criterio legal del vencimiento, siempre habrá que condenar en las costas, pero con arreglo al pacto de arrendamiento todas las cuestiones que suscita el contrato y las causas de desahucio alegadas, para determinar si procede o no la condena; y el mismo razonamiento se hace acerca de las restantes cuestiones sobre estiércol, cabras, etc., para excluir las del juicio de desahucio, con exclusión también de éste mismo, pues si se sigue otro criterio, resultará que la indeterminación de los pedimentos (si con aspiración a fallo jurisdiccional o con mera reserva de derechos), coloca al demandado en el trance de no saber contra qué tiene que defenderse, ni en qué medida:

Segundo. Se funda, igualmente, en el número sexto del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, violado por no aplicación, denunciándose también la violación por inaplicación de la disposición transitoria tercera, norma tercera, de la Ley de 28 de junio de 1940 sobre Arrendamientos rústicos, y de la doctrina de las sentencias citadas en el motivo anterior, más la contenida en la de 27 de noviembre de 1950; alegando que este motivo se formula eventualmente, para el caso de que no prospere el anterior; que es cierto que el artículo primero, tercero, de la Ley de Arrendamientos rústicos, de 15 de marzo de 1935, excluye a los hermanos de la regulación material arrendaticia urbana, pero no de las normas procesales especiales, que en este caso están representadas por la tercera disposición transitoria mencionada, regla tercera; y, por tanto, el tipo procedimental a seguir es el regulado en éstas; que el derecho del demandado a un proceso especial, que le concede también especiales facultades y privilegios, tales como rebajas arancelarias, beneficios en recursos, costas, etc., parece indudable, pues el hecho de la consanguinidad no puede provocar un trato discriminatorio frente a los demás ciudadanos que ostentan la condición de arrendatarios; que el proceso de la norma y regla que nos ocupa, de la Ley de 28 de junio de 1940, parece de ineludable aplicación, pues los temas propuestos por el actor, prescindiendo del flujo no admisible de postular subsidiariamente reservas de derechos, arguyen que lo planteado es un juicio no comprendido en las normas anteriores, según expresión de dicha Ley y el no haber tenido en cuenta estas razones jurídicas y sociológicas, amparadas legalmen-

te, el Tribunal sentenciador ha infringido las normas y doctrina invocadas, que en los casos como el actual repudian el juicio de desahucio del artículo 1.589 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y remiten al especial de la repetida Ley de 1940, como cauce a través del cual podía el órgano ejercer la jurisdicción, en el sentido del artículo 1.692, sexto.

Tercero. Al amparo del artículo 1.692, número sexto, antes citado, que ha sido vulnerado por no aplicación, en relación con el artículo 533, quinto, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, también infringido por el mismo concepto, como igualmente la doctrina jurisprudencial de las sentencias de 19 de junio de 1914 y 30 de noviembre de 1911; alegando que la invocación del número sexto del artículo 1.692 está abonada para el caso actual, en que la excepción de litis pendencia se alegó como perentoria, por la naturaleza del procedimiento (sentencias de 18 de abril de 1929 y 3 de noviembre de 1927); que en el pleito se actuó por la parte recurrente y se probó documentalmente que el título de propiedad del actor, constituido por contratos de donación estaba impugnado en otro proceso, de suerte que su legitimación activa se halla en discusión, careciendo de la evidencia de ella, según el artículo 1.564 de dicha Ley; que si bien hay alguna doctrina jurisprudencial que, por la naturaleza de los casos debatidos, niega la litis pendencia respecto de un juicio de desahucio, cuando el que pende es plenario y en él se discute sobre el título, la establecida por las dos invocadas en el motivo es categórica; que no puede la Jurisdicción afirmar en un proceso, por muy cosa juzgada solamente formal que produzca, lo que puede negar en otro caracterizado porque la mayor amplitud de medios de ataque, defensa y prueba permiten llegar a un resultado exacto de averiguación de la verdad, y de aquí por qué aquella jurisprudencia ha formulado el principio de litis pendencia, que obliga a cohonestar las palabras vinculantes de los fallos de la jurisdicción; que este motivo, como resulta de su contenido, se escribe con carácter eventual, por si no prosperasen los anteriores.

Cuarto. Se basa en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y consiste en violación por no aplicación del artículo 1.171, párrafo tercero, del Código civil; alegando que estimado eventualmente el motivo, por razones de defensa, trate de objetar al sexto considerando de la sentencia impugnada, en cuanto estima con trascendencia en el fallo, que el arrendatario no pagó temporaneamente las rentas, sin tener en cuenta que aquel precepto del Código civil obliga a la insinuación en el domicilio del deudor, lo que no consta que se hiciera ni se hizo nunca, por donde la falta de pago no puede estimarse ni reconocerse como causa de desahucio:

RESULTANDO que admitido el recurso y evacuado por las partes el traslado de instrucción, quedaron concluidos los autos, ordenándose por la Sala fueran los mismos traídos a la vista, con las debidas citaciones.

VISTO siendo Ponente el Magistrado don Juan Serrada Hernández:

CONSIDERANDO que en el primero de los motivos de este recurso el recurrente plantea el tema de cual sea el contenido propio del juicio de desahucio, entendiéndose que en el no pueden proponerse otras cuestiones que aquellas que se concretan a la recuperación de la posesión de la cosa arrendada, y al excederse del ámbito de este juicio el Tribunal de instancia carece de jurisdicción por razón de la materia, imputable en casación por el cauce procesal del número sexto de artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en que se apoya este motivo; pero aparte de que su fundamento real es esa carencia de jurisdicción, que no puede sostenerse, no cabe confundirla con la inadecu-

cuación del procedimiento seguido, de juicio de desahucio y no el del juicio declarativo ordinario, pues aunque así ocurriera, no se incidiría en abuso de poder que acusa el recurrente, pues el Juez o Tribunal no carecen de jurisdicción; para conocer del asunto, aunque observen normas procesales inadecuadas, según doctrina, entre otras, de las sentencias de este Supremo Tribunal de 15 de febrero y 19 de noviembre de 1949, que expresan esta clara distinción, pero de todas suertes en este caso el contrato de arrendamiento no contiene cláusulas complejas que no sean propias del mismo, pues la obligación de entregar determinada cantidad de estiércol integra el precio del arrendamiento, la prohibición de entrar ganado cabrío afecta a la conservación de la cosa arrendada por el daño que produce, la fijación del plazo del arrendamiento es esencial del contrato, y, finalmente, el establecimiento de un pacto sobre costas o pagos extrajudiciales, por incumplimiento, es accidental, teniendo declarado la doctrina jurisprudencial, como en la sentencia de 21 de abril de 1951, que es compatible con el contrato de arrendamiento en su pure sentido de la relación arrendaticia la existencia de cláusulas accesorias o secundarias, que no desnaturalizan el negocio fundamental ni desbordan el área de simple arrendamiento, todo lo que hace desestimable este motivo:

CONSIDERANDO que igualmente con fundamento en el mismo número sexto del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil y con carácter eventual, supone el recurrente que ha sido violada por inaplicación la disposición transitoria tercera, norma tercera, de la Ley de 28 de junio de 1940, sobre Arrendamientos rústicos, pero independientemente de que no puede implicar un exceso de jurisdicción por razón de la materia, a que se refiere el precepto alegado como base de este motivo, la falta de adecuación del procedimiento seguido, como queda expresado, es claro que exceptuado de la legislación especial sobre arrendamientos rústicos, el que es objeto del juicio, que se regula por la legislación común, excepción que de modo categórico consigna el artículo primero, número tercero, de la Ley de 15 de marzo de 1935, mal puede admitirse que en parte se apliquen unas y otras disposiciones, lo que no autoriza ningún precepto legal, ya que la Ley que le rige se aplica en su total extensión:

CONSIDERANDO que en el motivo tercero, y asimismo por el cauce procesal del número sexto del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, se alega la infracción del artículo 533, número quinto, de la misma Ley, relativo a la excepción de litis pendencia, la que por su propia naturaleza, y que es uno de los pronunciamientos que han de hacerse en el fallo de la sentencia que se dicte, tampoco puede estimarse comprendida en el supuesto que se invoca como fundamento de este motivo, lo que por sí sólo sería suficiente para desestimarla, pero aunque así no fuere, es lo cierto que la litis pendencia se establece en la Ley procesal como medio que evite que se dicten resoluciones distintas sobre una misma pretensión, y sólo cabe proponerla en juicios de la misma naturaleza y en los propios términos en ellos discutidos, de modo que la sentencia en uno dictada produzca la excepción de cosa juzgada en el otro, y sabido es que la sentencia recaída en los juicios de desahucio no originan esta excepción, conforme a una tan reiterada doctrina jurisprudencial que hace ociosa su cita:

CONSIDERANDO que en el cuarto motivo del recurso, formulado con carácter eventual y con apoyo en el número primero del artículo 1.692 de la Ley procesal, se aduce que la sentencia recurrida viola por inaplicación el artículo 1.171, párrafo tercero, del Código civil, por no haberse requerido de pago al deudor en su domicilio, que evita el recurrente que la

demanda estima como causa de desahucio no sólo la falta de pago de la renta pactada, sino también los demás que se invocan respecto del incumplimiento del contrato y, por tanto, es imperante este motivo en cuanto deja subsistentes las restantes causas de desahucio que fueron estimadas como fundamento de su condena, pero además se ha de tener en cuenta que el precepto que se dice infringido fija cuál sea el lugar en que debe realizarse el pago en cumplimiento de una obligación y establece que será en su tercer supuesto el del domicilio del deudor, y éste es el común a acreedor y deudor, sin que exija la insinuación que pretende el recurrente, por lo que no se presenta conflicto alguno en este aspecto, ni en el juicio se ha planteado.

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de la Ley interpuesto a nombre de don Angel Sanz de Ayala Zúñiga contra la sentencia pronunciada por la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Pamplona, con fecha 30 de enero de 1958, en los autos de que este recurso dimana; condenamos a dicho recurrente al pago de las costas causadas en este Tribunal Supremo y a la pérdida del depósito que tiene constituido, al que se dará la aplicación señalada en la Ley; y librese a la expresada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución del apuntamiento que remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» e insertará en la «Colección Legislativa», pasando las copias necesarias al efecto, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Juan Serrada.—Pablo Murga.—Francisco Bonet.—Joaquín Domínguez.—Antonio de V-Tutor. (Rubricados.)

Publicación: Leida y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Juan Serrada Hernández, Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, Ponente en estos autos, celebrando audiencia pública la misma, en el día de su fecha, de que certifico.—Ramón Morales. (Rubricado.)

JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCIÓN

ALCAZAR DE SAN JUAN

Don Gonzalo Mendoza Estéban, Juez de Primera Instancia de esta ciudad de Alcazar de San Juan y su partido.

Por el presente edicto, hago saber: Que en este Juzgado se tramita procedimiento al amparo del artículo 131 de la Ley Hipotecaria a instancia del Procurador don Diego González Pérez-Vázquez, en nombre y representación de la Sociedad Regular Colectiva «Enriqu: Cuartero y Compañía», domiciliada en Las Mesas, contra la Compañía Mercantil «Cerámica Cerro de la Cruz, S. L.», en cuyos autos se vende en primera y pública subasta la finca hipotecada siguiente:

Tierra en término de Los Hinojosos (Cuenca) y sitio del Cardenal o Cerro de la Cruz, de haber una hectárea y setenta y cinco áreas. Linder: al Norte, Rosario Fontecha y la carretera de Quintanar a Los Hinojosos; Saliente, José Fernández Fontecha; Mediodía, Manuel Moya, y Poniente, Joaquín Girón, camino de Quintanar y Tomás Blanco.

Para el remate de la finca hipotecada, con las construcciones, objetos, frutos y rentas, así como la maquinaria instalada, se ha señalado el día siete de julio próximo, a las doce de su mañana, en la Sala Audiencia de este Juzgado, previniéndose por el presente edicto que los autos y la certificación del Registro, a que se refiere la regla cuarta del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, están de manifiesto en la Secretaría de este Juzgado; que se entenderá que todo licitador acepta como ba-

tante la titulación, y que las cargas o gravámenes anteriores y los presentes, si los hubiere, al crédito del actor continuarán subsistentes, entendiéndose que el rematante los acepta y queda subrogado en la responsabilidad de los mismos, sin destinarse a su extinción el precio del remate; y que servirá de tipo para la subasta el de cuatrocientas mil pesetas, que es el pactado en la escritura de constitución de hipoteca, y no se admitirá postura alguna que sea inferior a dicho tipo.

Dado en Alcazar de San Juan a veintidós de mayo de mil novecientos sesenta y uno.—El Juez.—El Secretario.—4.555.

BARCELONA

En el Juzgado de Primera Instancia número diecisiete de Barcelona, se tramita expediente a instancia de doña Alfonso Martínez García, sobre declaración de fallecimiento de su hermano don Francisco Martínez García, natural de Caudete de las Fuentes (Valencia), de diecinueve años de edad, soltero, vecino de Badalona, calle don Pelayo, número 55, que al parecer fué muerto en acción de guerra en el año 1938 en el frente del Segre, durante la pasada guerra civil, desde cuya fecha no se ha tenido noticias del mismo, el cual era hijo legítimo de Vicente Martínez Monteagudo y Justa García Torres, en cuyas actuaciones se ha acordado la publicación del presente edicto, dando conocimiento de la existencia del mencionado expediente a los efectos dispuestos en el artículo 2.042 de la Ley de Enjuiciamiento civil y 193 y 194 del Código civil. Barcelona, once de abril de mil novecientos sesenta y uno.—El Secretario, Aurelio Velasco.—4.533. 1.º 30-6-1961

MADRID

Por el presente, que se expide cumpliendo lo dispuesto por el Juzgado de Primera Instancia número dieciocho de Madrid, sito en la calle del General Castaños, número uno de dicha capital, en providencia de este día dictada en los autos de mayor cuantía promovidos por la excelentísima señora doña Isabel Falguera y Moreno, duquesa viuda del Infante don Carlos, contra los herederos o causahabientes, en ignorado paradero, de don Gastón Olet Linden, sobre declaración de propiedad de acciones de la Compañía Anónima del Moncayo, S. A., se confiere traslado de la demanda a dichos demandados ignorados, y se les emplaza para que dentro del plazo de nueve días comparezcan en los autos, personándose en forma, parándose en otro caso el perjuicio a que hubiere lugar.

Y para su inserción en el «Boletín Oficial del Estado», se expide en Madrid a veintidós de mayo de mil novecientos sesenta y uno.—El Juez de Primera Instancia, Juvencio Escribano Rulpérez.—El Secretario, P. Aímarcegui.—4.503.

En este Juzgado de Primera Instancia número veintiuno de Madrid, se siguen autos de mayor cuantía promovidos por don Pedro Rodríguez López, doña María Sauz Pérez y don Carlos Rodríguez Sauz, sobre que se hagan determinadas declaraciones contra doña María López Guardia, asistida de su esposo, si fuere casada, don Jenaro Candelares Barbé, ambos en ignorado paradero, y contra otros, en cuyos autos por providencia de esta fecha se ha admitido a trámite la mencionada demanda, y se ha acordado conferir traslado de ella a los demandados, a fin de que en el improrrogable plazo de nueve días comparezcan en los autos y se personen en forma, apercibidos de pararse el perjuicio a que hubiere lugar si no lo verifican.

Y para que sirva de emplazamiento en legar forma a doña María López Guardia, asistida de su esposo, si fuere casada, y don Jenaro Candelares Barbé, ambos

en ignorados paraderos, a los fines, por el término y con el apercibimiento acordados, previniéndose que las copias simples correspondientes quedan a su disposición en la Secretaría de este Juzgado, se expide la presente en Madrid a diecisiete de marzo de mil novecientos cincuenta y nueve, para su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».—El Secretario, H. Barolomé.—Visto bueno: el Juez de Primera Instancia, Carlos de la Cuesta.—4.526.

En virtud de providencia dictada en este día por el señor Juez de Primera Instancia número tres de los de esta capital en los autos ejecutivos que se siguen a nombre de don Miguel Gutiérrez Solana e Irizar contra don Miguel Gutiérrez Gil y Ayala, sobre reclamación de cantidad, se saca a la venta en pública y segunda subasta, término de veinte días y con la rebaja del veinticinco por ciento del tipo que sirvió para la primera, la finca embargada al demandado, señor Gutiérrez Gil, que ha sido objeto de tasación por el Perito Arquitecto don Ricardo Gomez Abad y Navarro, y cuya descripción es como sigue:

Piso primero izquierda de la casa de Madrid, sita en la calle de Alonso Heredia, número 23, enclavado en la planta primera, sin contar la baja, a la derecha enterando al edificio, se compone de vestíbulo, pasillo, seis habitaciones, cocina, office y dos cuartos de baño, con instalación de agua, gas y calefacción central, dos huecos a la calle, cinco al patio anterior y dos al posterior. Linda: por su frente, con la citada calle; derecha, con la casa número 23 duplicado de la misma calle; izquierda, con piso primero derecha, caja de escalera y patio anterior, y fondo, patio posterior. Tiene una superficie de 113,75 metros cuadrados.

Su cuota en el condominio es de 7,25 por 100. Se halla inscrito en el Registro de la Propiedad número 1 de Madrid, al tomo 681 moderno, folio 121 vuelto, finca número 18.357, inscripción segunda de venta del citado piso señor Gutiérrez Gil.

Para que tenga lugar la citada subasta que se celebrará en la Sala Audiencia de este Juzgado, sito en la calle del General Castaños, número 1, se ha señalado el día veintiocho de junio próximo, a las once de la mañana, advirtiéndose a los licitadores:

Que no se admitirán posturas que no cubran las dos terceras partes de la cantidad de doscientas noventa y ocho mil quinientas noventa y tres pesetas con setenta y cinco centimos, en que ahora sale a segunda subasta dicha finca; o sea, con la rebaja del veinticinco por ciento del tipo que sirvió para la primera.

Que para tomar parte en la subasta deberán consignar previamente una cantidad igual, por lo menos, al diez por ciento de la expresada, sin cuyo requisito no serán admitidos.

Que los títulos de propiedad de la finca estarán de manifiesto en la Secretaría, para que puedan examinarlos los que quieran tomar parte en la subasta, previniéndose que los licitadores deberán conformarse con ellos y que no tendrán derecho a exigir ningunos otros, y que las cargas y gravámenes anteriores y los preferentes, si los hubiere, al crédito del actor continuarán subsistentes, entendiéndose que el rematante los acepta y queda subrogado en la responsabilidad de los mismos, sin destinarse a su extinción el precio del remate.

Y para su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», se expide el presente en Madrid a trece de mayo de mil novecientos sesenta y uno.—El Juez de Primera Instancia.—El Secretario, Pedro Pérez Alonso.—4.573.

En virtud de providencia dictada en el día de hoy por el ilustrísimo señor don

Acisclo Fernández Carriedo, Magistrado, Juez de Primera Instancia número diecinueve de esta capital, en autos de procedimiento especial sumario, promovidos al amparo del artículo 131 de la Ley Hipotecaria por el Procurador don Angel Deleito Cervera, en nombre y representación de don Enrique Cervera Butragueño, contra don José Molina Morales, sobre cobro de un crédito hipotecario, se sacan a la venta en pública subasta, que se celebrará por primera vez en la Sala de Audiencia de este Juzgado el día once de julio próximo, a las doce de su mañana, y por el tipo de dos millones quinientas mil pesetas la primera, y novecientas mil pesetas la segunda, pactado a tales fines en la escritura de préstamo base del procedimiento, las fincas hipotecadas que son las siguientes:

Primera.—Una casa en construcción, en término Vallecas, al sitio denominado Villa-Elena, y su calle de Carlos Auroles, número 23, que mide veinticuatro metros ochenta y cinco centímetros de frente por veinticinco metros de fondo, o sea, seiscientos veintidós metros veinticinco decímetros cuadrados, equivalentes a siete mil novecientos noventa y cinco pies sesenta decímetros de otro también cuadrados, y está compuesta de dos bloques comunicados entre sí por galerías con acceso por una sola escalera, constando el primero en la parte exterior de cinco plantas con veinticuatro viviendas exteriores, y otra planta de áticos con seis viviendas interiores recayentes al patio central de la finca, y el segundo bloque, en la parte interior, distribuido en seis plantas de a seis viviendas cada una, ocupando lo edificado en planta baja cuatrocientos sesenta y un metros, veinticinco decímetros cuadrados, y destinándose el resto de la superficie del solar a tres patios de luces, uno central, ya citado, y dos laterales.

Es de tipo económico y cada vivienda se compone de dos dormitorios, comedor, cocina y cuarto de aseo; linda por su frente, al Oeste, con la calle de su situación; por la derecha entrando, al Sur, con resto de la finca origen de don Francisco Portillo Méndez; por la izquierda, al Norte, con finca de don Ramón Roca Arango, y por el Este, o fondo, con mas terrenos de la finca origen propia del citado señor Portillo Méndez.

Segunda.—Otra casa en construcción, en igual término, Barrio de Picazo, con fachada a la calle del Vizconde de Arleson, sin número antes de gobierno, hoy doce, cuyo solar está señalado con el número tres del plano de división de la finca de donde procede.

Ocupa una superficie de ciento sesenta y seis metros sesenta decímetros cuadrados, equivalentes a dos mil ciento cuarenta y cinco pies ochenta decímetros cuadrados, de los que corresponden a la edificación en planta baja ciento veintiséis metros sesenta decímetros cuadrados, destinándose el resto de la superficie del solar a dos patios de luces, uno central y otro lateral a la derecha.

Es de tipo económico y se compone de dos bloques que se comunicarán entre sí por galerías con acceso por una sola escalera, y consta el primero, en la parte exterior, de cinco plantas con una vivienda exterior cada una y tres huecos de fachada, y de una planta también de dos áticos interiores recayentes al citado patio central y el segundo bloque, en la parte interior, estará distribuido en seis plantas de dos viviendas cada una.

Cada vivienda constará de tres dormitorios, comedor, cocina y cuarto de aseo.

Linda por su frente, al Sureste en línea de siete metros, con la calle de su situación; por la derecha entrando, al Nordeste, en línea de veintidós metros ochenta centímetros con finca de esta misma procedencia, propiedad de don Sebastian Matas Moya y terrenos de doña Pilar Pontome Moreno; por la izquierda, al Sureste, en línea de veintitrés metros ochenta cen-

tímetros, y fondo, al Noroeste, en línea de siete metros, con terrenos de los señores Orduña y Pardo.

Y se advierte a los licitadores: Que para tomar parte en la subasta deberán consignar previamente sobre la mesa de este Juzgado, o en la Caja General de Depósitos, el diez por ciento del tipo por que sale a subasta la finca en que deseen hacer postura, o por el de ambas; que no se admitirán posturas inferiores a los citados tipos; que los autos y la certificación del Registro, a que se refiere la regla cuarta del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, estarán de manifiesto en la Secretaría del que refrenda; que se entenderá que todo licitador acepta como bastante la titulación, y que las cargas o gravámenes anteriores, y los preferentes, si los hubiere, al crédito del actor continuarán subsistentes, entendiéndose que el rematante los acepta y queda subrogado en la responsabilidad de los mismos, sin destinarse a su extinción el precio del remate.

Dado en Madrid a diecinueve de mayo de mil novecientos sesenta y uno.—El Secretario.—Visto bueno: el Juez de Primera Instancia.—4.520.

Don Luis Cabrero Botija, Juez de Primera Instancia número ocho de esta capital.

Por el presente y en virtud de lo acordado en la sesión segunda del juicio universal de quiebra de la Entidad mercantil «Zurro Hermanos, S. L.», que se tramita ante el Juzgado hoy a mi cargo y que fue oportunamente promovido por el acreedor don Antonio García Arquero, se anuncia por tercera vez y término de veinte días, la venta en pública subasta de la siguiente finca:

«Urbana.—Edificio con frente a la calle de las Peñuelas, por donde está señalado con el número ocho. El solar sobre el que se construyó, comprende una superficie de seiscientos noventa metros cuadrados, equivalentes a ocho mil ochocientos ochenta y siete pies también cuadrados, de los que están edificados en planta baja destinada a fines industriales, la totalidad, y en cuatro plantas superiores destinadas a viviendas, ciento cincuenta metros cuadrados.

Linda por su frente o fachada, en línea de quince metros, con la calle de las Peñuelas; por la derecha entrando, en línea de cuarenta y seis metros con casa número seis de la misma calle, propiedad de don Rogelio Pingarrón y solar de don Jesús Palacios; por la izquierda en línea igual que la anterior, con don Tomas Rodriguez y don Alejandro Manzanque, y por el fondo o testero, en línea de quince metros, con la finca de que se segregó.»

Inscrita en el Registro de la Propiedad número tres de Madrid, al tomo 513, libro 119, sección 3.ª, finca número 2.557, folio 1.

Para la celebración del remate, que tendrá lugar en la Sala Audiencia de este Juzgado, sito en la calle del General Castaños, número 1, planta baja, mano derecha, se ha señalado el día cuatro de julio próximo a las once de su mañana, fijándose como condiciones las siguientes:

1.ª Dicha finca sale a la venta sin sujeción a tipo, y para poder tomar parte en la subasta deberán los licitadores consignar previamente en la Mesa del Juzgado o en la Caja General de Depósitos, el diez por ciento en efectivo de la cantidad que sirvió de tipo en la segunda subasta, o sea, la de ciento quince mil quinientas pesetas con veinte centimos, sin cuyo requisito no serán admitidos a licitación.

2.ª Podrá hacerse el remate a calidad de ceder a un tercero.

3.ª Los autos y los títulos de propiedad, suplidos por certificación del Registro y

por testimonio expedido por el Notario don Juan Pablo Barrero del Noval como sustituto de su compañero don César de Olortus y Arana, estarán de manifiesto en la Secretaría del Juzgado para que puedan examinarlos cuantos quieran tomar parte en la subasta, quienes deberán conformarse con ellos sin derecho a exigir ningunos otros.

4.ª Las cargas y gravámenes anteriores y las preferentes —si las hubiere— continuarán subsistentes, entendiéndose que el rematante los acepta y queda subrogado en la responsabilidad de los mismos, sin destinarse a su extinción el precio del remate.

5.ª Si la postura ofrecida fuese inferior a las dos terceras partes del tipo de la segunda subasta, se dará cumplimiento a lo que preceptúa el tercer párrafo del artículo 1.506 de la Ley Procesal Civil.

Y para su publicación con la antelación de veinte días hábiles, por lo menos al señalado para la celebración de la subasta, en el «Boletín Oficial del Estado», se expide el presente en Madrid a 19 de mayo de 1961.—El Juez de Primera Instancia.—El Secretario.—4.504.

Por el señor Juez de Primera Instancia del número trece de esta capital, en autos de procedimiento especial sumario al amparo del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, promovidos por don Julián Miralles Sese, representado por el Procurador señor Loraque Pérez, contra Inmobiliaria Alavesa, S. A., sobre efectividad de un crédito de 4.000.000 de pesetas de principal, mas intereses, gastos y costas, se ha dictado la siguiente

Providencia: Juez, se ñor Blanco.—Madrid, primero de junio de mil novecientos sesenta.—Por presentación el anterior escrito únase a los autos a que se refiere. En virtud de las manifestaciones que se consiguan, conforme a lo solicitado por esta parte en su escrito de tres de diciembre próximo pasado, y a tenor de lo preceptuado en la regla 5.ª del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, notifíquese a los acreedores posteriores a la inscripción de la hipoteca objeto de estos autos, Sociedad Anónima Banco de la Coruña, S. A.; doña Rafaela Girado Pedraza, don David Sánchez González, excelentísimo Ayuntamiento de esta capital y a don Eusebio Díaz Alcázar, la existencia de este procedimiento para que puedan, si les conviniere, intervenir en la subasta o satisfacer antes del remate el importe del crédito y de los intereses y costas en la parte que está asegurada con la hipoteca de su finca. Por desconocerse los domicilios de los acreedores posteriores doña Rafaela Girado, don David Sánchez y don Eusebio Díaz Alcázar, hágaseles la notificación acordada por medio de edictos, que se fijarán en el sitio público de costumbre de este Juzgado e insertarán en el «Boletín Oficial del Estado» y en el de esta provincia.—Lo mandó y firma S. S.; doy fe.—Blanco.—Ante mí: Julián Zubizmendí (Rubricados).

Y para que sirva de notificación a doña Rafaela Girado Pedraza, don David Sánchez González y don Eusebio Díaz Alcázar, expido el presente, que se insertará en el «Boletín Oficial del Estado», en Madrid, a 1 de junio de 1960.—El Secretario, Julián Zubizmendí.—Visto bueno: El Juez de Primera Instancia (ilegible).—4.563.

ZARAGOZA

Don José Luis Ruiz Sánchez, Magistrado, ejerciente Juez de Primera Instancia del Juzgado número uno de Zaragoza.

Hago saber: Que para cumplir providencia de hoy dictada en ejecución de sentencia de los autos de juicio declarativo de mayor cuantía en este Juzgado, seguidos con el número 148 de 1950, por el Estado, contra doña María Francisca

de Juan Bellón y cuatro más, sobre reivindicación de 32 fincas, por el presente se requiere a las demandadas doña María Josefa, doña María Teresa y doña María del Pilar de Juan Bellón, la primera casada con don Fernando Pérez Cela, y las dos últimas solteras, cuyos domicilios se desconocen, para que en el término de doce días presenten la liquidación de los frutos devengados por las treinta y dos fincas reivindicadas en el pleito, durante el periodo comprendido entre el 10 de diciembre de 1948, fecha de extinción del usufruto de viudedad, y 14 de abril de 1951 en que se otorgó la escritura de entrega de las fincas al Estado, con apercibimiento de que si no presentan la liquidación les parará el perjuicio que en derecho haya lugar.

Dado en la inmortal ciudad de Zaragoza a cinco de mayo de mil novecientos sesenta y uno.—El Juez.—El Secretario.—2.420.

REQUISITORIAS

Bajo apercibimiento de ser declarados rebeidos y de incurrir en las demás responsabilidades legales de no presentarse los procesados que a continuación se expresan en el plazo que se les fija a contar desde el día de la publicación del anuncio en este periódico oficial, y ante el Juzgado o Tribunal que se señala, se les cita. Llaman y emplazan encarándose a todas las autoridades y Agentes de la Policía Judicial procedan a la busca captura y conducción de aquellos, omniánimos a disposición de dicho Juez o Tribunal, con arreglo a los artículos correspondientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal:

Juzgados Militares

ROEL REY, Celso; hijo de Vicente y de María, de veintiséis años, soltero, marino, domiciliado últimamente en Barcelona y natural de Santa María de Preseña (La Coruña); procesado por polizaje en causa 37 de 1958; comparecerá en término de treinta días ante el Juzgado de Instrucción de la Escuela de Submarinos de Cartagena.—2.186.

FERNANDEZ BILBAO, Pedro; hijo de Juan y de Acela, natural de Santander, soltero, pastelero, de treinta y siete años, con domicilio en Santander y en Francia, 37, rue Zamenhof en Rueil-Malmaison (S. O.), París; procesado por desertión en sumario 69 de 1961; comparecerá en término de treinta días ante el Juzgado de Instrucción de la 2.ª Agrupación de Cazadores de la División de Montaña Navarra número 62, en San Sebastián.—2.185.

PALOMO SOLDADO, Juan; del reemplazo 1956, hijo de Julián y de María, natural de Madrid, de veintiséis años, residente en Buenos Aires, avenida del Trabajo, 5396; sujeto a expediente por falta de concentración; comparecerá en término de treinta días ante el Juzgado de Instrucción de la Caja de Recluta número 2 de Madrid. 2.184

NOGUERAS PINERO, Andrés; hijo de Miguel y de Francisca, de treinta y un años, casado, natural y vecino de Melilla, con domicilio en Ataque Seco, calle B, 21, mecánico naval; procesado por intrusismo en causa 125 de 1960; comparecerá en término de treinta días ante el Juzgado de Instrucción de la Comandancia de Marina de Melilla.—2.195.

PRIETO HARO, José Luis; hijo de Francisco y de Dolores, natural de Puente Genil (Córdoba), soltero, sin oficio, de dieciocho años, pelo negro, cejas al pelo ojos negros, nariz recta, barba poblada, boca regular color sano, estatura 1,680 metros, vecino de Córdoba, calle Religión, número 2; procesado por desertión y fraude en causa 275 de 1961; comparecerá en

término de quince días ante el Juzgado de Instrucción de la Agrupación de Bandas Paracaidistas del Ejército de Tierra, en Alcalá de Henares (Madrid).—2.182.

Juzgados Civiles

BLANCO TORREALGADO, Antonio; de treinta y cuatro años, casado, hijo de Antonio y de Faustina, natural de Zamora, vecino de Rentería; procesado por abandono de familia en sumario 170 de 1961; comparecerá en término de diez días ante el Juzgado de Instrucción número 1 de San Sebastián.—2.179.

GARCIA SERRANO, Angel; mayor de edad, casado, industrial, con domicilio en la calle de San Opropio; procesado por apropiación indebida en causa 202 de 1955; comparecerá en término de diez días ante el Juzgado de Instrucción número 12 de Madrid.—2.177.

CODICES ROSA, José; natural de Cheltes (Badajoz), soltero, pocero, de veinticuatro años, hijo de Manuel y de María, domiciliado últimamente en Comercio, 1; procesado por escándalo público en causa número 409 de 1959; comparecerá en término de diez días ante el Juzgado de Instrucción número 11 de Madrid.—2.176.

AZAGRA TEJERO, Carmen; natural de Madrid, soltera, sus labores, de veinticinco años, hija de Bernardo y de Francisca; vecina de Barcelona, calle Conde de Asalto número 152; procesada por apropiación indebida en causa 117 de 1961; comparecerá en término de diez días ante el Juzgado de Instrucción número 8 de Barcelona.—2.174.

LOAYZA RIOS, Miguel; natural de Ferri, soltero, futbolista, de veintitrés años, hijo de Jorge y de Julia, vecino de Barcelona, calle París, 141; procesado por infracción de Ley en causa 514 de 1960; comparecerá en término de diez días ante el Juzgado de Instrucción número 13 de Barcelona.—2.173.

EDICTOS

Juzgado Militar

Benito Pérez González, hijo de Sebastián y de Elena, natural de C. Fuencosa, provincia de Cuenca, domiciliado últimamente en Valencia, calle Asunción, número 4, de profesión ayudante de aserrador, actualmente filiado en La Legión y en ignorado paradero, comparecerá en el término de quince días ante el Juzgado Militar Eventual número 1 de Algeciras para notificarle la resolución dictada en diligencias previas número 50 de 1961, instruidas en averiguación de las causas que motivaron el arrojarse a tierra con el tren en marcha.

Algeciras, 23 de mayo de 1961.—El Comandante Juez Instructor (ilegible).—2.183.

Juzgados Civiles

En virtud de lo acordado por este Juzgado en proveído del día de hoy, dictado en cumplimiento de carta-orden de la Audiencia Provincial de Cáceres, emanante del sumario 136 de 1954, seguido contra Teodoro García García por delito de imprudencia temeraria, por la presente se cita a la perjudicada doña Rufina Sánchez Marcos, natural de Casas del Monte, vecina que fué de Zarza de Granadilla, cuyo último domicilio lo tuvo en Manresa, y hallándose en la actualidad en ignorado paradero, para que en el plazo de diez días manifieste ante este Juzgado, personalmente o por escrito, si se opone o no a la cancelación de antecedentes penales interesada por dicho delito.

Hervás, 12 de mayo de 1961.—El Secretario (ilegible).—1.986.