

RESOLUCION del Ayuntamiento de Madrid por la que se anuncia subasta de obras de construcción de alcantarillado en la calle de Bolivia, entre la avenida de Alfonso XIII y la calle de Costa Rica

Se anuncia subasta de obras de construcción de alcantarillado en la calle de Bolivia entre la avenida de Alfonso XIII y la calle de Costa Rica, bajo el tipo de 735.765,68 pesetas, con plazo de ejecución de cinco meses y de garantía de un año, con cargo al presupuesto especial de Urbanismo.

El expediente, con las condiciones y demás elementos, se encuentra de manifiesto en el Negociado de Contratación Municipal durante el plazo de veinte días hábiles, a partir del siguiente al de inserción de este anuncio en el «Boletín Oficial del Estado», en horas de oficina, en que podrán presentarse las proposiciones dentro de un solo sobre cerrado conteniendo los documentos requeridos en los pliegos de condiciones, con su debido reintegro, ascendiendo la garantía provisional a la cantidad de 14.714,31 pesetas (la definitiva y complementaria, en su caso, se señalarán conforme al artículo 82 del Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales)

Modelo de proposición

Don (en representación de), vecino de con domicilio en, enterado de los pliegos de condiciones, presupuesto y planos a regir en subasta de obras de construcción de alcantarillado en la calle de Bolivia, se comprometo a su ejecución con arreglo a los mismos, ofreciendo una baja del (en letra) por ciento respecto a los precios tipos. Asimismo se obliga al cumplimiento de lo legislado o reglamentado en materia laboral, en especial previsión y seguridad social y protección a la industria española (Fecha y firma del licitador.)

La apertura de pliegos tendrá lugar en el Patio de Cristales de la Primera Casa Consistorial, a la una de la tarde del siguiente día hábil al de finalización de plazo para su presentación, adjudicándose provisionalmente el remate por la presidencia de la Mesa al autor de la proposición más ventajosa económicamente entre las admitidas.

Expuestos al público los pliegos de condiciones, según el artículo 24 del Reglamento de Contratación, no han sido presentadas reclamaciones dentro de plazo.

Madrid, 24 de agosto de 1962.—El Secretario general, Juan José Fernández-Villa y Dorbe.—4.094.

RESOLUCION del Ayuntamiento de Madrid por la que se anuncia subasta de «Obras de reconstrucción de una nave en los talleres generales de la calle Méndez Alvaro, con destino a almacén de cubos «Oschnern» del Servicio de Limpiezas».

Se anuncia subasta de «Obras de reconstrucción de una nave en los talleres generales de la calle Méndez Alvaro, con destino a almacén de cubos «Oschnern» del Servicio de Limpiezas», bajo el tipo de 1.476.316,44 pesetas, con plazo de ejecución de tres meses y de garantía de un año, con cargo al presupuesto especial de Urbanismo.

El expediente, con las condiciones y demás elementos, se encuentra de manifiesto en el Negociado de Contratación Municipal durante el plazo de veinte días hábiles, a partir del siguiente al de inserción de este anuncio en el «Boletín Oficial del Estado», en horas de oficina, en que podrán presentarse las proposiciones dentro de un solo sobre cerrado conteniendo los documentos requeridos en los pliegos de condiciones, con su debido reintegro, ascendiendo la garantía provisional a la cantidad de 27.144,74 pesetas (la definitiva y complementaria, en su caso, se señalarán conforme al artículo 82 del Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales).

Modelo de proposición

Don (en representación de), vecino de con domicilio en, enterado de los pliegos de condiciones, presupuesto y planos a regir en subasta de «Obras de reconstrucción de una nave en los talleres generales de la calle de Méndez Alvaro», se comprometo a su ejecución con arreglo a los mismos, ofreciendo una baja del (en letra) por ciento respecto a los precios tipos. Asimismo se obliga al cumplimiento de lo legislado o reglamentado en materia laboral, en especial previsión y seguridad social y protección a la industria española, (Fecha y firma del licitador.)

La apertura de pliegos tendrá lugar en el Patio de Cristales de la Primera Casa Consistorial, a la una de la tarde del siguiente día hábil al de finalización de plazo para su presentación, adjudicándose provisionalmente el remate por la Presidencia de la Mesa al autor de la proposición más ventajosa económicamente entre las admitidas.

Expuestos al público los pliegos de condiciones, según el artículo 24 del Reglamento de Contratación, no han sido presentadas reclamaciones dentro de plazo.

Madrid, 25 de agosto de 1962.—El Secretario general, Juan José Fernández-Villa y Dorbe.—4.108.

RESOLUCION del Ayuntamiento de Puerto Real (Cádiz) por la que se anuncia concurso-subasta para contratar en conjunto las obras de construcción de cincuenta viviendas de renta limitada, tipo social, y urbanización correspondiente en la plaza de la Victoria, de esta villa.

El Excmo Ayuntamiento pleno, en sesión de 4 de julio del presente año, acordó anunciar la celebración de concurso-subasta para contratar en conjunto las obras de construcción de cincuenta viviendas (50 viviendas) de renta limitada, de tipo social y urbanización correspondiente en la plaza de la Victoria, de esta villa.

El presupuesto total de contrata de las dos obras se eleva a la cantidad de 2.847.870,91 pesetas (dos millones ochocientas cuarenta y siete mil ochocientas setenta pesetas con noventa y un céntimos), cantidad que se fija como tipo de licitación, descompuesta en la siguiente forma: 2.587.057,85 pesetas (dos millones quinientas ochenta y siete mil cincuenta y siete pesetas con ochenta y cinco céntimos), que corresponden al proyecto de las cincuenta viviendas, y 260.813,06 pesetas (doscientas sesenta mil ochocientas trece pesetas con seis céntimos) al de urbanización.

Las proposiciones se formularán a la baja de la cantidad de 2.847.870,91 pesetas, indicándose el tanto por ciento de reducción respecto a dicha cantidad, el que, por consiguiente, se aplicará a los precios unitarios y parciales y a las cantidades que resulten de abono durante la realización del contrato.

La fianza provisional se fija en la cantidad de 66.957,45 pesetas (sesenta y seis mil novecientas cincuenta y siete pesetas con cuarenta y cinco céntimos), equivalente al 3 por 100 sobre un millón y un 2 por 100 sobre el exceso existente entre esta cantidad y el importe total del presupuesto de contrata, conforme a lo determinado en el artículo 82 del vigente Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales. Para la definitiva se elevarán al duplo los tantos por ciento fijados en la provisional, tomando como base el importe de la adjudicación definitiva.

El plazo para la presentación de proposiciones será el de veinte días hábiles, que empezarán a contarse desde el siguiente al en que aparezca publicado el correspondiente anuncio de resolución del concurso-subasta en el «Boletín Oficial del Estado».

Durante dicho plazo y en horas hábiles de oficina serán admitidos en la Secretaría General del Excmo Ayuntamiento de Puerto Real los dos pliegos, en sobres cerrados y lacrados, que determina el artículo 39 del vigente Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales de 9 de enero de 1953.

El primer pliego se subtítulará «Referencias» y el segundo, «Oferta económica».

En el sobre de «Referencias» se incluirá:

1.º Resguardo de la fianza provisional, expedido por la Depositaria Municipal, Caja General de Crédito o sus sucursales.

2.º Declaración en la que el licitador afirme bajo su responsabilidad no hallarse comprendido en ninguno de los casos de incapacidad e incompatibilidad determinados en los artículos 4.º y 5.º, respectivamente, del Reglamento vigente de Contratación de las Corporaciones Locales.

3.º Último recibo de la contribución.

4.º Carnet de Empresa con responsabilidad, conforme a lo establecido en el Decreto de 26 de noviembre de 1954.

5.º Declaración de que las remuneraciones mínimas que habrán de percibir los obreros de cada oficio y categoría que intervengan por jornada legal de trabajo y horas extraordinarias no serán inferiores a los tipos fijados por la legislación vigente.

6.º Memoria, firmada por el proponente, expresiva de sus referencias técnicas y económicas, detalle de obras realizadas

con anterioridad, elementos de trabajo de que disponga y de otras circunstancias que exija el pliego de condiciones, con los correspondientes documentos acreditativos.

7.º Todos los demás documentos y requisitos especiales que figuren en las condiciones económicas y facultativas.

En el sobre conteniendo la «Oferta económica» figurará únicamente, en letra y cifra, el tanto por ciento de reducción, ajustada al modelo que al final se inserta. Se considerará nula y sin efecto alguno la proposición económica que contuviera cualquier agregación al texto del modelo. Dicha oferta será reintegrada con timbre del Estado de seis pesetas y Municipal por la misma cuantía.

El proyecto y presupuestos, pliego de condiciones económicas y jurídicas, facultativas y demás antecedentes relacionados con el concurso-subasta se encontrarán de manifiesto en la Secretaría General del Excmo. Ayuntamiento de Puerto Real durante el plazo de exposición, que corresponde al de presentación de proposiciones, en los días y horas hábiles de oficina.

Terminado el plazo para la presentación de proposiciones y documentos se procederá al día siguiente hábil, a las trece horas, y en el salón de actos de la Casa Consistorial de la villa de Puerto Real, a la apertura de los pliegos de «Referencias» ante la Mesa compuesta por el señor Alcalde Presidente del Excmo. Ayuntamiento o Teniente de Alcalde en quien delegue, un representante de la Delegación Provincial del Instituto Nacional de la Vivienda y el Secretario general de la Corporación Municipal o quien legalmente le sustituya, que dará fe del acto.

El expediente del concurso-subasta, con el contenido de los sobres abiertos en el primer período de la licitación, pasará a informe del Servicio Técnico de la Corporación Municipal, que versará exclusivamente acerca de las cualidades y circunstancias de los concurrentes respecto de las condiciones exigidas, y a la vista de dicho informe serán seleccionados aquellos pliegos que deban ser admitidos a la segunda parte de la licitación y los que deban quedar eliminados, con arreglo a lo dispuesto en la norma segunda del artículo 39 del vigente Reglamento de Contratación de las Corporaciones Locales.

El resultado de la selección se anunciará dentro del plazo de diez días en el «Boletín Oficial de la Provincia de Cádiz», con indicación de la fecha de apertura de los pliegos de «Oferta económica», que tendrá lugar en el curso de los veinte días hábiles siguientes, y para cuyo acto se considerarán o entenderán citados todos los licitadores.

La apertura de los pliegos de «Oferta económica» se iniciará con la destrucción de los que hubiesen sido eliminados, ajustándose el acto a las reglas que rigen en la celebración de subastas.

En el anverso del sobre que contenga la proposición económica se escribirá: «Proposición para optar al concurso-subasta de las obras de construcción de cincuenta viviendas de renta limitada, de tipo social, y urbanización correspondiente en la plaza de la Victoria, de la villa de Puerto Real.—Oferta económica.»

La correspondiente al segundo sobre se escribirá: «Referencias técnicas.»

Todos los gastos que lleve consigo la celebración del concurso-subasta serán de cuenta del adjudicatario.

Modelo de proposición

«Don con residencia en y domiciliado en (en nombre propio o en representación de), enterado del anuncio publicado en el «Boletín Oficial del Estado» número de fecha para contratar mediante concurso-subasta las obras de construcción de cincuenta viviendas de renta limitada de tipo social y urbanización correspondiente en la plaza de la Victoria, de la villa de Puerto Real (Cádiz), habiendo hecho el depósito correspondiente y aceptando las responsabilidades y obligaciones que imponen las condiciones señaladas al efecto, se comprometo tomar a su cargo la realización de dichas obras con la baja del (tanto por ciento, expresado en letra y cifras), sobre el tipo del concurso-subasta.

(Fecha y firma.)

Lo que se anuncia para general conocimiento.

Puerto Real, 20 de agosto de 1962.—El Alcalde Presidente 4081.

IV. Administración de Justicia

TRIBUNAL SUPREMO

SALA PRIMERA

Sentencias

En la villa de Madrid, a 6 de mayo de 1961; en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número 2 de los de San Sebastián, y en grado de apelación ante la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Pamplona, por don Pedro Odriozola Sistiaza, mayor de edad, casado, industrial y vecino de San Sebastián, con doña María Dolores Chavarri Zabalegui, sus labores, asistida de su esposo, mayor de edad y vecina también de San Sebastián, sobre ejercicio del derecho de tanteo; autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de injusticia notoria interpuesto por la parte actora, representada por el Procurador don Julián Zapata Díaz y dirigido por el Letrado don Luis Sarasate Iribarren; habiendo comparecido en el presente recurso la parte demandada y recurrida, representada por el Procurador don Santos de Gandarillas Calderón y dirigida por el Letrado don Miguel García Obeso.

RESULTANDO que por el Procurador don José Luis Morino Herrero, en nombre de don Pedro Odriozola Sistiaza y mediante escrito de fecha 8 de abril de 1958, que por reparto correspondió al Juzgado de Primera Instancia número 2 de los de

San Sebastián, se dedujo demanda contra doña María Dolores Chavarri Zabalegui, sobre ejercicio del derecho de tanteo, y cuya demanda basó en los siguientes hechos:

Primero.—Que el actor es propietario de la finca urbana sita en Albacete, calle única de Pasajes de San Pedro, señalada con el número 55.

Segundo.—Que con fecha 1 de enero de 1955 el actor dió en arriendo la totalidad de la finca a doña María Dolores Chavarri Zabalegui, casada con don Juan J. Ruiz de Mendoza; como puede leerse en el contrato de arrendamiento suscrito entre las partes, aparecen elementos resaltables: a) Que el arrendamiento se pacta con carácter unitario por el local de negocio y viviendas del primero y segundo izquierdo.

b) Que el plazo de duración contractual es de dos años, con renta de 8,000 pesetas anuales.

c) Autorización al esposo de la arrendataria para que establezca en la vivienda su consultorio público.

d) Autorización a favor de la arrendataria para realizar obras en el local y viviendas, con la condición de volverlos a su primitivo estado si así lo existiera la propiedad al resolverse el contrato.

Tercero.—Convenido el arrendamiento, siguió éste su normal desarrollo contractual, dedicando la arrendataria —pues así venía siendo explotado de antiguo— el lo-

cal al negocio de bar-restaurante y viviendas con su esposo en el piso primero.

Señala como detalle característico que el piso primero de la finca ha carecido, desde su construcción, de cocina, pues siempre se ha considerado como vivienda de quienes explotaran el negocio de bar y restaurante de la planta baja. Al cabo del tiempo y quizá por haberse mejorado los ingresos profesionales del esposo de la arrendataria, pensó la demandada en traspasar el negocio, en dejarlo. Y con fecha 10 de enero de 1961, el esposo de la demandada remitió al actor la carta que se acompaña, en que, entre otros extremos, le decía: «... debo manifestarle que definitivamente he realizado el traspaso en favor de don Cándido Tujal...» Las condiciones por las que se realizó el traspaso son las siguientes:

Precio del traspaso: 100.000 pesetas.

Valor de mobiliario, enseres, existencias: 75.000 pesetas.

Importe de las obras de mejora realizadas.

Por nuestra cuenta: 100.000 pesetas.

De no interesarle ejercitar alguno de los derechos que establece la Ley a favor de usted como propietario...» Que de los términos de la carta-notificación se deducía, inconfundiblemente, la existencia de un traspaso ya realizado.

Cuarto.—Que en la notificación recibida del precio de traspaso se barajaban por la arrendataria tres elementos o cuer-

pos de valoración: a) El de la finca propiamente dicha, que se determinaba en 100.000 pesetas; b) El del importe de las obras de mejora realizadas por el arrendatario, que cifraba en igual cantidad; c) El de los enseres y existencias, que se justipreciaban en 75.000 pesetas. De estos tres elementos, el a) y c) son correctos. El b), rotundamente, no, ya que al establecerlo y especificarlo quería la arrendataria escamotear los legítimos derechos de la propiedad al cobro de los porcentajes establecidos por el ordenamiento vigente a su favor en caso de traspaso. Erró en sus cálculos, por cuanto que el propietario deseaba que la finca la explotara un hijo suyo; pero, es claro, la arrendataria no lo sabía, no suponía que el propietario pudiera ejercer sus derechos de resolución, tanteo y retracto, y esperaba se conformara y diera por satisfecho con percibir el porcentaje —lo aclara bien la carta de 30 de enero— sobre el precio de la finca en sí.

Cierto es que, en la condición tercera del contrato de arrendamiento, se autorizaba por la propiedad a la arrendataria a realizar en la finca toda clase de obras de reparación y mejora; pero el valor, la trascendencia jurídica de la autorización concedida queda reducido a eso, a una autorización; en él se dice que, al terminar el contrato, la propiedad podrá exigir que las cosas se dejen en su estado primitivo, en el que tenían al iniciarse el contrato; es claro que así fuere por cuanto que las obras de pintura, ornamentación, etcétera, en un establecimiento comercial, las hace quien explota a beneficio de esta misma explotación, en atracción de clientela, según su forma de ver el negocio, que puede y suele estar en desacuerdo con la de los que en él le sucedan. Por eso, al traspasar un negocio, la cesión se hace tal y como él está: Nuevo, claro, limpio y pimpante o sucio, viejo, maloliente; se hace, como negocio en marcha, con su clientela, con el rango comercial adquirido, con sus rendimientos posibles; ahí reside precisamente la raíz, cuenta y razón del derecho de traspaso otorgado por la Ley que separa otros elementos fungibles perfectamente reponibles, como son los enseres, mobiliario y existencias; la Ley, el legislador, han encontrado esta básica discriminación de elementos valorables en la esencia, en la naturaleza misma de los negocios, no en un alarde de distinción conceptual. Los gastos que la arrendataria haya podido realizar, en este caso, los ha realizado con un fin personal de lucro, en nada y para nada afectan a la propiedad.

Por tanto, el actor respirmia su acción en razón, única y exclusivamente, al precio establecido por la casa arrendada, prescindiendo de estas posibilidades, digo posibles mejoras introducidas en ella, que siguen un cauce judicial distinto. La hoy demandada al percatarse, por un lado, de que o iba el actor a pretender judicialmente el desalojo ha rehuído enfrentarse en forma clara y ha tratado de obtener ventaja incluso de su desairada posición al anunciar en primer lugar que en el traspaso no se incluía la vivienda en que ella habita y, después, que no se halla incluida en ninguna de las viviendas. Invocó los fundamentos de derecho que creyó aplicables al caso y terminó suplicando se dictase sentencia declarando haber lugar a la demanda, y bien ejercitado el derecho de tanteo del actor sobre el local dado en arriendo a la demandada por contrato ide 1 de enero de 1955, y, en consecuencia, haber lugar al mismo, condenando a la referida demandada a estar y pasar por esta declaración, con los pronunciamientos consiguientes para la plena efectividad del derecho del actor, mediante el pago de la cantidad de 100.000 pesetas, que formalmente se ofrecen, e imponiendo a la demandada las costas del juicio. Por medio de otrosí, interés el recibimiento a prueba;

RESULTANDO que admitida la demanda y emplazada la demandada, compareció en su nombre el Procurador don José Luis Tomes Guridi, quien, mediante escrito de fecha 9 de mayo de 1958, contestó y se opuso a la referida demanda, alegando como hechos:

Primero.—Conforme con el correlativo de la demanda.

Segundo.—Ciertamente el contrato invocado de adverso, pero preciso hacer algunas aclaraciones respecto al mismo.

Que hace ya varios años que el esposo de la demandada ejerce su profesión de Médico en Pasajes de San Pedro, primeramente con carácter interino, y en la actualidad, al afirmarse su clientela, en forma definitiva. Por el carcer de vivienda propia y adecuada vivieron la demandada y su esposo en calidad de subarrendatarios de los señores Antía, en la plaza de España, número 4, mediante contrato pactado por tiempo limitado, hasta tanto pudieran encontrar habitación definitiva.

Que la solución a este problema la encontraron la demandada y su esposo en la adquisición, por traspaso, del local de negocio y pisos propiedad del demandante, la que se llevó a cabo en el mes de noviembre de 1955, si bien, por indicación del demandante señor Odriozola, se formalizó el contrato con fecha 1 de enero de 1956. Anteriormente, y durante muchos años, lo arrendado por la demandada había sido bar-restaurante, en la planta baja; fonda, en el primer piso, y habitación familiar, en el segundo piso; pero como la intención de la demandada y su esposo era el conseguir vivienda propia, al formalizar el contrato un Letrado de San Sebastián separó o diferencié los tres elementos u objetos del contrato en la forma que aparece en el contrato, es decir «local de negocios, vivienda primero y segundo izquierda», ya que la intención de la demandada y lo hablado en aquel entonces con el señor Odriozola era suprimir la fonda y destinar el piso a vivienda propia y consultorio médico de su esposo. Advertíase esta diferencia en la segunda de las condiciones que figuran al reverso del contrato, por cuanto afecta al ejercicio profesional del señor Ruiz de Mendoza; y también la misma diferenciación en cuanto a las obras a realizar cuya autorización consta en la condición tercera: «... realice tanto en el local de negocios como en la vivienda, obras de reparación y mejoras, instalación de cuartos de baño, incluso derribando tabiques, si fuera preciso, pero si dichas obras no fueran del agrado del propietario, los arrendatarios vendrán obligados, en el momento en que desalojen la vivienda a volverla a su estado primitivo». Que existe por tanto una diferenciación entre los diversos elementos u objetos del contrato, y lo único pactado con carácter unitario ha sido el precio.

Tercero.—Que atendiendo a sus necesidades familiares, aumentadas notablemente por el nacimiento de tres hijos en término de cuatro años, así como a las derivadas de la profesión médica que ejerce el esposo de la demandada, ha decidido ésta ampliar la deficiencia que desde un principio se advertía en la vivienda, al no existir cocina, y efectivamente ha instalado una cocina eléctrica, al no existir anteriormente, y contar para ello con la oportuna autorización. Además señala que si en el piso primero no existía cocina, si la había y existe en el piso segundo izquierda también arrendado a la demandada, y no pocas veces se ha hecho uso de la misma, lo que pone de manifiesto la diferenciación o separación entre el local de negocio, ya expresada claramente en el contrato. Que es cierta la carta invocada de adverso, documento 11 de la demanda, pero es preciso aclarar su contenido. Comienza la carta en cuestión diciendo, lo que omite el demandante: «Muy señor mío: Con-

firmando la conversación mantenida con usted el día pasado respecto del local de negocio de su propiedad, que lleva en arrendamiento mi esposa...» Esta es la parte que omite el demandante, ya que en ella se hace referencia a dos puntos concretos: en primer lugar se especifica que en tales conversaciones se trató exclusivamente del local de negocios, y es que no podía ser de otra forma, pues la única verdad es que el señor Ruiz de Mendoza solicitó del señor Odriozola permiso para traspasar exclusivamente el bar-restaurante, e incluso fué aconsejado en este sentido por el actual demandante, quien lo único que pidió fué se le comunicaran las gestiones que se realizarán, condiciones que se obtuvieron, etcétera, a fin de formalizar legalmente el traspaso. Y, claro es, también para formalizar un nuevo contrato respecto del piso, ya que en todo momento se indicó a don Pedro Odriozola que la demandada y su esposo continuaban en él, ya que el señor Ruiz de Mendoza ejerce en él su profesión, debidamente autorizado por el propietario, y en él vive. Por la documentación que se une a este escrito puede apreciarse no sólo las obligaciones familiares, sino también las circunstancias profesionales del esposo de la misma, que ponen de manifiesto que nunca ha existido ánimo en el posible traspaso la vivienda. Si así no fuera, y empleamos la misma afirmación que el demandante, para qué se iba a instalar una cocina eléctrica si se pensaba traspasar también la vivienda. Que resulta evidente que nunca se ha pretendido incluir en el supuesto traspaso la vivienda que se diferencia en el contrato y en que habitan la demandada y la familia. Que también es cierta la carta de fecha 30 de enero de que se presenta de adverso como demandante número 8, pero no es cierto que con ella se han pretendido variar los términos, sino todo lo contrario confirmar las conversaciones mantenidas con el señor Odriozola, que éste olvida intencionadamente.

Cuarto.—Señala el demandante cada uno de los conceptos o cantidades que la demandada había fijado al presunto adquirente, e indica que dos de ellos son correctos, y debía haberse consignado su total importe. El segundo de los elementos fijados en la carta del esposo de la demandada, correspondiente a las mejoras ejecutadas con el previo permiso del propietario demandante, es rechazado de adverso indicando se trata de un fraude de los legítimos derechos de don Pedro Odriozola, demandante, y bien la consta a la contraparte, no es así, pues obra en su poder la relación que se remitió a petición del Letrado demandante. Invocó los fundamentos de derecho que estimó de aplicación y terminó suplicando se dictase sentencia desestimando las pretensiones del actor y mal ejercitado el derecho de tanteo por parte del mismo, por haberlo ejercitado en relación a la totalidad de los bienes arrendados a la demandada, así como mal efectuada, y por tanto sin fuerza de obligar a ésta la consignación llevada a cabo en acto de conciliación por no incluirse en la misma el importe de las mejoras realizadas en el local de negocio propiedad del demandante y del que es arrendataria la demandada, cuyo importe y detalle conocía el demandante, declarando al propio tiempo haberse formulado la demanda, con evidente abuso de derecho, con costas a la parte actora. Por medio de otrosí, interés el recibimiento a prueba.

RESULTANDO que recibido el pleito a prueba, se practicaron a instancia de la parte actora las de confesión judicial, documental pública y privada, reconocimiento judicial y testifical, y a instancia de la parte demandada las de confesión judicial, documental, pericial, reconocimiento judicial y testifical;

RESULTANDO que unidas a los autos las pruebas practicadas, el Juez de Pri-

mera Instancia del número 2 de los de San Sebastián dictó sentencia con fecha 4 de agosto de 1952, desestimando la demanda, y absolviendo de la misma a la demandada con costas a la parte actora:

RESULTANDO que apelada la anterior sentencia por la representación de la parte actora, y sustentada la alzada con arreglo a derecho, la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Pamplona dictó sentencia con fecha 2 de diciembre de 1958 confirmando la del inferior, sin hacer especial condena de costas en segunda instancia:

RESULTANDO que por el Procurador don Julián Zapata Díaz, en nombre de don Pedro Odriozola Sistiaga, y previa constitución de depósito por cuantía de 2.000 pesetas, se ha interpuesto contra la anterior sentencia recurso de injusticia notoria, al amparo de la causa tercera del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y fundado en los siguientes motivos:

Primero.—Infracción de lo dispuesto en los artículos 35 y 36 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, en relación con el artículo 1.518 del Código Civil y doctrina legal mantenida por las sentencias —entre muchas otras— de 12 de junio de 1936, 27 de enero de 1950, 6 de abril de 1955 y 27 de febrero de 1957. Que se basan, tanto la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, como la recurrida, para rechazar la pretensión del recurrente, en una supuesta falta de consignación del precio: se basan, para exigir esta consignación, en el artículo 1.518 del Código Civil, en relación con el artículo 36 de la Ley de Arrendamientos Urbanos. Reconocen —muy especialmente la recurrida—, como hecho probado, que la acción de tanteo se ejercitó por acto de conciliación, que tuvo lugar en tiempo hábil ante el Juzgado de Paz de Pasajes, y que en dicho acto el recurrente puso a disposición de la demandada el precio —la cantidad de 100.000 pesetas— del traspaso. Pero, afirman, sostiene la tesis, de que tal consignación no es meritosa, eficaz en derecho, pues debió hacerse y mantenerse de acuerdo con los artículos 1.176 y siguientes del Código Civil. Estudia el recurrente separadamente cada uno de los elementos de la tesis recurrida y dice: a) Parte de la base de la equiparación de las acciones de tanteo y retracto, a estos efectos y, por tanto, de la aplicabilidad de acciones basadas en el artículo 35 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de lo dispuesto en el número tres, del artículo 36 que declara o dispone que «en cualquier caso será aplicable lo dispuesto en el artículo 1.518 del Código Civil». Lo que el Código Civil, en este artículo dice, pura, literal, textualmente es: «El vendedor no podrá hacer uso del derecho de retracto sin reembolsar al comprador el precio de venta y además: Uno.—Los gastos del contrato y cualquier otro pago hecho para la venta. Dos.—Los gastos necesarios y útiles hechos en la cosa vendida». Parece pues, conforme al Código Civil, que la única obligación que se impone es la de reembolsar al vendedor por los conceptos que determina; y que bastará con que el reembolso, el pago, se lleve a cabo en el momento de efectividad del derecho —«uso del derecho» dice el Código, algo muy distinto de la simple pretensión procesal tendente a la proclamación judicial del derecho—: es decir, a la firma de la escritura, a la entrada en posesión, siquiera «ficticia». Por contra, el artículo 1.618 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, para que pueda darse curso a las demandas de retracto, exige en su número dos que o se consigne el precio, si es conocido, o si no lo fuere, que se preste fianza de consignarlo tan luego como se conozca. Pero esta norma es procesal: aplicable y referente a un juicio especial —artículo 481 y 482 de la misma Ley—: en cuanto que norma especial dictara para

un determinado tipo o clase de procedimiento judicial no sería de aplicar ni exigir en ningún otro. Sin embargo, la Jurisprudencia, con el fin de garantizar la seriedad de la justicia, de los procedimientos, de que no se acuda al Juzgado con pretensiones que, en definitiva, no se quiere o no se pueda realizar, cumplir, ejecutar, ha exigido como medio o forma cautelar, de garantía, la consignación o el afianzamiento siempre que se ejerciten acciones, pretensiones, de tanteo o retracto, en cualquier procedimiento en que se inicien o tramiten. No es cuestión de este recurso la crítica de esta doctrina de política o «praxis» judicial; si era notoria su justicia teológicamente, ha perdido razón de ser; hoy, la desposesión que impone al retrayente, supone un gravamen superior a la tutela que, jurídicamente, merece el derecho al reembolso, siempre garantizado por cuanto que, en definitiva, sin pago, no hay ejecución de sentencia, y la inmovilización de un capital durante todo el tiempo de tramitación de un juicio, que puede dilatarse considerablemente, es ya un perjuicio considerable, inmediato, e irresarcible. Contra el recurrente la cuestión, y admite que, conforme a la doctrina en vigor, la consignación es precisa, en todos los procedimientos o medios que se usen o ejerciten para efectuar tanteos o retractos. La cuestión que, por tanto, planteada en sí, en este caso, se llevó o no a cabo y, en el primer caso, en forma adecuada e idónea. b) Para un exacto y cabal enfoque de esta cuestión ha de partirse, conforme a la jurisprudencia que enuncia, de una premisa: el acto de conciliación es bastante, en sí, para ejercitar una acción de tanteo o retracto; sustituye al juicio, y es en el donde han de cumplirse las formalidades cautelares de garantía y consignación. Que la sentencia citada, de 12 de junio de 1936, decía: «... siendo además doctrina establecida por este Tribunal Supremo, en reiteradas sentencias, que el acto conciliatorio deducido en el plazo preclusivo que la Ley señala, constituye medio idóneo y medio adecuado de ejercitar aquel derecho es indeclinable que en el mismo acto conciliatorio que sustituye a los efectos que se persiguen, a la interposición de la demanda debe cumplirse por parte del retrayente, la obligación ineludible de consignar el precio o, en su caso, la de prestar fianza...». La de 27 de enero de 1950, decía: «... que es modo de ejercitar el derecho de retracto la demanda de conciliación, si en el acto conciliatorio se cumple la obligación de consignar o afianzar»: la de 6 de abril de 1951 «se deduce que el arrendador ejercitó su derecho de tanteo que le otorga el artículo 47 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, en cuanto los actos por él realizados... son actos perfectamente adecuados a la naturaleza del derecho de tanteo y conducentes a la realización de su fin propio, al que no puede llegarse sin el concurso voluntario o forzoso del arrendatario y que se frustró por la ilegal actuación de éste al exigir cantidades superiores a la asignada por el traspaso del local...». Que en este caso, como en el resuelto por la sentencia de 27 de febrero de 1957, se declaraba ejercitado el tanteo, a todos los efectos, por manifestación auténtica de voluntad, acto notarial, acompañada de consignación en la oficina del fedatario; y, en la que transcribía parcialmente, se declaraba resuelto el contrato por traspaso que, con desconocimiento de la acción así ejercitada, hizo el arrendatario; quien no admitió o se avino a la acción del arrendador por cuanto —como en este caso— exigía el pago de cantidades por obras y elementos distintos del precio del local, que es el que el arrendador puso a su disposición. La sentencia, sanciona la conducta del arrendatario. Que entre las sen-

tencias de que hace mérito y recordación la del Juzgado de Primera Instancia, figura precisamente la de 5 de diciembre de 1950; y, precisamente, esta sentencia recoge el caso en que el arrendador, al ejercitar su derecho de tanteo, lo hizo por acto notarial, pero limitándose a «ofrecer el precio»; la sentencia dice, paladinamente, que el propietario debió poner a disposición del arrendatario el precio ofrecido, precisamente ante el mismo Notario o en forma adecuada para su percibo. La doctrina legal es, por tanto, en este punto, verdaderamente uniforme; no cabe duda —lo decía la sentencia de 27 de enero de 1950 citada— de que con notoria amplitud de criterio plenamente abonado por la justicia que se persigue, ha restringido las formalidades, ha abierto y amparado nuevos cauces para el ejercicio de las acciones de tanteo y retracto; los admite por acto de conciliación, e, incluso, por manifestación auténtica —notarial—, lo que exige es que, en uno y otro caso ante el Juzgado en que se celebre el acto de conciliación ante el Notario a que se manifieste la voluntad de ejercitar el derecho, se deposite la suma, el precio, para que el Juez, o el Notario en su caso, puedan entregárselo al arrendatario si éste se aviene a la voluntad del tanteante o retrayente. Pregunta el recurrente que ocurre si el arrendatario no se aviene a la acción ejercitada en esta forma y dice que la doctrina expuesta por la sentencia citada de 6 de abril de 1955, es bien clara, y consecuencia ineludible de la expuesta; que la acción queda cumplida con todos sus efectos —por ello, en ese caso, se condenaba al arrendatario al desalojo—; que el arrendatario no puede ya traspasar, pues no es suya la cosa; que no le basta con no aceptar el requerimiento fehaciente unido a la puesta a su disposición del precio, para quedar exento, liberado. La acción encierra, por tanto, plenitud de eficacia: no admite duda, a la luz de esta doctrina legal, que el acto de conciliación, la manifestación notarial incluso, acompañadas de la puesta a disposición del arrendatario del precio de traspaso, sustituye —son términos, expresiones textuales de la expresada doctrina— al juicio mismo que, resulta, por ende, totalmente innecesario e, incluso, idealmente, conceptualmente imposible «non bis in idem». Es por esta razón que el recurrente al ver rechazada su pretensión, pero entendiéndola ejercitada con plenitud de efectos, no acudió a un procedimiento de tanteo o retracto conforme al Título 19, libro segundo, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en relación con el artículo 126 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, sino a un procedimiento incidental —declarativo ordinario en mentada Ley— para que, judicialmente se compeliere al demandado previa declaración, como es de rigor, de que la acción de tanteo se había ejercitado en el acto de conciliación bien adecuadamente, tanto en cuanto a la forma, requisitos cautelares etcétera, como en cuanto al fondo. No acudia a un juicio de tanteo porque entendía, conforme a esta jurisprudencia de tan clara expresión y fácil comprensión, que no era ni siquiera factible hacerlo, pues hubiera sido una reiteración de un acto ya ejercitado con plenitud de efectos: si el acto se ejercitó, de ahí que para el siguiente, de mera declaración y petición de amparo judicial para efectividad coactiva de su derecho negado de adverso, no rigieran ya ni los plazos de tanteo ni ninguna de sus otras condiciones —consignación de precio, ofrecimiento de abono de otros gastos, etcétera—; todas ellas se cumplieron o cuando la acción se ejercitó: en el acto de conciliación. Si el mismo no llegó a tener trascendencia real, aún cuando sí jurídica; si el recurrente no obtuvo la posesión del traspaso, ni el de-

mandado cobró su precio, fué por negativa de éste.

c) La sentencia recurrida, conforme con la eficacia y trascendencia del acto de conciliación en orden al ejercicio de acciones de tanto y retracto, no admite, sin embargo, con todas sus consecuencias—absolutamente ineludibles, inescapables, ineluctables—la doctrina legal expuesta. La doctrina legal dice, exige, la puesta a disposición del precio en el acto de conciliación: no va más allá; no lo pide para después. Iria contra su propio sentido; si el acto es suficiente para el ejercicio de la acción, la pretensión se agota en él, se efectúa y perfecciona en él, las normas cautelares de garantía, como es la consignación, no pueden extenderse a más en el tiempo que la pretensión de que trae causa y son consecuencia. A más no existe procedimiento adecuado, idóneo y —en cuanto pudiera interesar al ordenamiento jurídico, no a los intereses de las partes— eficaz. Que hecha la consignación —pues tal es, aunque no sea la específicamente determinada con ese nombre en el Código Civil— ante el Juzgado de Paz, en acto de conciliación; o, ante un Notario, fedatario público; como garantía, en ambos casos, de la formalidad, de la seriedad del ofrecimiento; en cuanto que el demandado en un caso, requerido en el otro, rechaza la pretensión; el requerimiento, la cantidad consignada no puede quedar en la mesa del Juzgado, que no tiene un procedimiento que le permita su custodia; y, si bien puede quedar en el despacho del Notario, no tendría, en derecho sustantivo, otro carácter que el de una oferta no aceptada; podría, por tanto, retirarse por el depositante, en cualquier momento; incluso, si hubiera promovido un procedimiento judicial para compeler a la otra parte a aceptar su proposición, nada le impediría retirar el depósito después de dictada sentencia y antes de su ejecución, del otorgamiento de la escritura o puesta en posesión; los efectos para quien tal hiciera no serían otros que una eventual condena a abonar daños y perjuicios, si se ejercitaba el correspondiente juicio; ni más ni menos, por tanto, que en el caso de juicio seguido y sentencia dictada sin consignación alguna; los perjuicios habrían de ser reparados, bien en incidente de ejecución —acopiando tal probabilidad eventual— o a través de un juicio, promovido para resarcimiento del dañado. Si la finalidad de la consignación o fianzamiento en los procedimientos de tanto y retracto es la de que la sentencia, accediendo a la pretensión, no quede sin efecto, se ejecute contra la voluntad o deseo, incluso del retrayente, por estos procedimientos de consignación no se conseguiría objetivo alguno. Luego deben rechazarse, en cuanto que no vinculan al consistente, al depositante. La Ley de Enjuiciamiento Civil ha previsto la consignación —una consignación en garantía muy distinta de la consignación en pago del Código Civil— en su artículo 1.618; y el destino que se dará a la misma, en su artículo 1.621. Pero estas normas se refieren a un juicio, a un procedimiento o proceso especial, el específico en que se ejercitan acciones de tanto y retracto. De no actuarse en este procedimiento, el *casus fori* no admitiría una consignación con la que no se sabría qué hacer, a no ser devolverla de inmediato. Este era el problema que al recurrente se le planteó; no incoó un juicio de tanto —hasta leer los autos de demanda y contestación y los fundamentos de derecho expuestos, tanto en orden al trámite como al fondo—. No hubiera tenido —aun sufriendo daño en ello— inconveniente en consignar, a resultas del juicio. Pero, con la doctrina jurisprudencial citada, era innecesaria; con las normas procesales aplicables al juicio planteado, imposible. Sin embargo, si se había de seguir sosteniendo el que la

condena llevara consigo, aparejada, la posibilidad de su ejecución judicial, incluso contra la voluntad del tanteo; si lo trascendental, verdaderamente importante en esta rama del Derecho, era que quedara garantido este punto, conforme a la antigua jurisprudencia, el recurrente debió consignar.

d) La sentencia recurrida —y ya hablada de esto la apelada—, dice que el recurrente debió usar el procedimiento de consignación del artículo 1.176 y siguientes del Código Civil. No puede ser, no puede hacerse. El artículo 1.176 y siguientes del Código Civil estatuyen un procedimiento de consignación en pago de deudas. Se refiere el pago de deudas reales, efectivas, que puedan probarse, y produce la consecuencia de notación del deudor, sin que incurra en mora, etc. Es, procesalmente, un acto de jurisdicción voluntaria, que puede transformarse en contencioso en cuanto que el supuesto acreedor se oponga (artículos 1.621 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil). Si el recurrente hubiera acudido a ese procedimiento —exponiendo en los términos particulares del litigio, perfectamente generalizables a la materia de casos gemelos— la demandada se hubiera opuesto; y, transformado el expediente en contencioso, la sentencia, forzosamente, hubiera sido contraria al recurrente. La razón, posiblemente; si, al iniciar la consignación —prevé incluso el caso de que, durante el juicio sobre esta materia, recayere sentencia firme en otro planteado sobre el tanteo—, no existía, en contra de la demandada, obligación, judicialmente declarada, de entregar la cosa, tampoco existiría la obligación de percibir su importe, de cobrar. Y, como el procedimiento de esos artículos citados en la sentencia recurrida, se refiere única y exclusivamente al pago, a la solución de débitos, la sentencia habría de ser, forzosamente, contraria al recurrente. Luego, al asumir el procedimiento de esos artículos a una consignación en garantía de cumplimiento de obligaciones, si existentes, todavía no declaradas, se incurre en infracción de Ley.

e) Y se incurre en ella por no aceptar lo que es notorio, conforme a la doctrina legal citada; que el acto de conciliación sustituye en un todo a la pretensión judicial; que basta la consignación en este acto que está, puesta a disposición de la otra parte, es garantía suficiente de seriedad en el procedimiento; que, al declarar como idóneos estos medios, la doctrina más reciente está a tono con la realidad, es progresiva es justa; que elimina formalismos en méritos y ventaja de la equidad; que, si el arrendatario no quiere cobrar, cuando tiene en su mano hacerlo, se atenga a las consecuencias —siempre está garantizado al tratarse del propietario, cuando menos en mayor medida que la mayor parte de los acreedores—. Que esto es claro; escrito, textualmente, en la doctrina legal, conteste, citada; consecuencia ineludible suya, y, por justa, plausible.

Segundo.—Fondo del asunto.—Señalado el hecho de que de adverso, al contestar a la demanda, no se opuso como óbulo la falta de consignación —Se rozó como de pasada— en el escrito, pero sin fundamentar oposición, sin duda por considerarlo sin razón consistente.

a) Que la consignación no fué suficiente, al no haberse puesto a su disposición, ante el Juzgado de Paz, el importe de las mejoras. Consignó el recurrente únicamente el precio del traspaso del local, fijado en cien mil pesetas, no en el de las mejoras realizadas por la arrendataria, que ella estipulaba en igual cantidad. Esta excepción comporta dos cuestiones distintas: I) La viabilidad de la acción ejercitada en acto de conciliación, pese a no haberse consignado este importe; II) si deben ser reembolsados. Res-

pecto al primer punto —viabilidad de la acción— no existe problema; ni aun en los retractos ordinarios, la no consignación del importe de las obras de mejora constituye óbulo procesal; lo tiene reiteradamente declarado la Jurisprudencia (sentencias de 13 de diciembre de 1897, 13 de julio de 1945, 16 de mayo de 1946 y 8 de junio de 1954, entre muchas); basta la consignación del precio para que prospere la acción, debiendo los demás reembolsos ordenarse por el artículo 518 del Código Civil ser objeto de fijación cuantitativa en ejecución de sentencia. Respecto al segundo —obligación de pago de estos importes— señala: Que se trata de un tanteo arrendaticio, conforme a la Ley de Arrendamientos Urbanos; y que son obras de mejora, según de adverso mismo se manifiesta. Siendo, en la Ley, materia sujeta a dejada a libre arbitrio contractual, señala que en el contrato de arriendo se pactó que el arrendatario pudiera hacer cuantas obras tuviere por conveniente si bien el propietario, a la conclusión del arriendo, podría ordenar se retiraran, si no eran de su agrado. Pero, aun cuando nada dijera el contrato sobre esto, existe un precepto específico de la Ley de Arrendamientos Urbanos (el artículo 112, cuarto), que dice que, salvo estipulación escrita en contrario, las obras de mejora a que el mismo se refiere quedarán en beneficio de la finca. Precepto que, por su carácter especial, ha de prevalecer sobre la referencia, de carácter genérico, que al artículo 1.518 hace el artículo 36 de la misma Ley. Y, si este precepto tampoco fuere aplicable, lo sería en cuanto que de derecho común supletorio, el artículo 1.573 del Código Civil, que dice que el arrendatario tendrá, salvo o respecto a las mejoras útiles y voluntarias, el mismo derecho que se concede al usufructuario. Y el artículo 487 del mismo Código, sobre el usufructo, dice que el usufructuario podrá hacer las mejoras útiles o de recreo que tuviere a bien, sin alterar su forma o sustancia; pero sin derecho a indemnización, pudiendo retirarse al extinguirse su derecho, si pudiere sin detrimento de los bienes. Y la doctrina legal, contenida entre otras en las sentencias de 12 de noviembre de 1954, dice que las obras quedarán en beneficio de la finca; sin que pueda alegarse por el arrendatario la existencia de un enriquecimiento injusto, por cuanto tal enriquecimiento procedería, en todo caso, de actos realizados por el arrendatario y sabiendas de que ningún derecho le conferían a la extinción del contrato. La de 16 de abril de 1955 ya citada —por resolver en forma incontestable el alcance de la consignación— en el mismo sentido.

b) Se opuso, de adverso, que el arrendamiento no comprendía un local de negocio, sino objetos diversos —local y viviendas— sujetos a normas jurídicas diferentes. Que la intención de traspaso afectaba, únicamente, al bajo o local propiamente dicho y no a las viviendas. Que sobre la supuesta diversidad de objetos del contrato, basta con resaltar, como hechos reconocidos de adverso, la contestación a la demanda y en prueba de confesión, que la demandada llegó a ser arrendataria de la totalidad de la finca por traspaso de la anterior titular; y que la renta pactada es única por todos los elementos que comprende. El tratamiento jurídico, en consecuencia, ha de ser unitario. Que se adquirió con tal carácter, y como local de negocio, lo acredita —existen otras muchas pruebas en autos— el hecho del traspaso. En cuanto a la consideración jurídica, la doctrina legal es terminante: Sentencia de 21 de marzo de 1949: «Que aunque el contrato de arrendamiento que sirve de base a la acción comprende varias cosas materiales, entre las que se encuentran la planta baja y un piso, tal variedad no implica diversidad de contratos,

porque todas esas cosas se dieron en arrendamiento o constituyendo un conjunto y por un precio único, por donde resulta evidente la unidad de objeto y causa contractuales sobre los que el consentimiento de los contratantes recayó y, por tanto, la existencia de un único contrato de arrendamiento... Sentencia de 13 de octubre de 1955: «No es posible sostener la existencia de dos contratos, al faltar para cada uno de ellos la determinación de un elemento tan esencial como es el precio.» Al igual, la de 6 de mayo de 1955. El tratamiento jurídico unitario y el que, por tanto, la acción de tanteo alcanzó a todos los bienes comprendidos en el contrato de locación no admite duda. Pero, partiendo de esta misma frágil base, se alegó que, al notificar el traspaso —o su intención, que no constituye este punto motivo del juicio se incurrió en error. Involuntariamente; se decía esto en el acto de conciliación— alegando unas supuestas e inexistentes concesiones del recurrente y se reiteró en el escrito de contestación a la demanda, que se quería traspasar el local bajo, no la vivienda en que habita la demandada.—piso primero—. No existe en autos prueba alguna de este supuesto error; si, la carta notificación del traspaso, en que no se hace distinción alguna—dada la importancia del caso, del supuesto, es lógico, normal, la contuviera—; la alegación entra, por tanto, en los términos del denominado, por la doctrina, error obstativo, error en la declaración; también sobre este punto se ha pronunciado este Tribunal, en su sentencia de 23 de mayo de 1955 decía: «Que cuando la desconformidad sea imputable al declarante, por ser maliciosa o por haber podido ser evitada con el empleo de una mayor diligencia, se ha de atribuir plena eficacia a la declaración, a virtud de los principios de responsabilidad y protección a la «bona fides» y a la seguridad del comercio jurídico». Por sobradamente conocida y coincidente, no transcribe la de 27 de octubre de 1951, que afirma que, en todo caso, el error habrá de ser probado por quien lo afirma. En este caso, ni siquiera se ha intentado prueba por la demandada sobre este supuesto error, que en nada encuentra apoyo en los hechos acreditados en autos. Que se alegó, en el acto de la vista de apelación, que la notificación, al haberse hecho por correo, carecía de validez a efectos de generar una acción de tanteo o retracto; sobre este punto se pronunció, con entera claridad, la sentencia de 2 de julio de 1951, que se transcribe en el escrito de iniciación o demanda de esta parte. Admitido el recurso por la Sala y dado traslado del mismo a la parte recurrida, a los efectos prevenidos en el art. 139 de las vigentes Ley de Arrendamientos Urbanos, lo llevó a efecto en su nombre el Procurador don Santos de Gandarillas Calderón, quien mediante escrito interesó la celebración de vista pública, quedando los autos conclusos pendientes de señalamiento.

VISTO siendo Ponente el Magistrado don Francisco Arias y Rodríguez Barba:

CONSIDERANDO que para combatir la declaración que hace la sentencia de instancia de que no puede ejercitarse la acción de tanteo sin que se consigne el precio de la transmisión convenida y que señala el artículo 1.518 del Código Civil, aplicable por analogía también al tanteo, se alza el presente recurso, que se articula, sin expresar con la claridad y precisión que exige el último párrafo del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, el concepto por el cual se estimó cometida la infracción, de los artículos 35 y 36 del expresado Ordenamiento arrendaticio urbano, en relación con el 1.518 del Código Civil, que son los citados en el motivo como fundamento del mismo, y siendo así que precisamente en estos preceptos legales es en los que se funda la sentencia recurrida para estimar con acierto que la demanda se formuló sin que a ella se acompañase la consignación preceptiva,

puesto que la que se hizo en el acto conciliatorio previo, al no aceptarla la demandada, la retiró el actor, sin que recayera resolución judicial, por lo que hay que tenerla como no realizada, es visto que se han aplicado correctamente las normas legales que se invocan en la sentencia, y como el motivo se formula sin expresar el concepto por el que se estime cometida la infracción, es decir, si es por violación, interpretación errónea o aplicación indebida de las disposiciones que se invocan, se desconoce el fundamento de la supuesta infracción, quedando reducido el motivo a un simple alegato del recurrente, el que pretende combatir la sentencia tratando de anteponer su particular criterio al más fundado del juzgador, contra reiterada jurisprudencia de esta Sala, que no basta con citar el número del artículo de la Ley, si que también debe hacerse del concepto en que lo haya sido; por lo cual debe desestimarse el motivo primero:

CONSIDERANDO que el segundo motivo del recurso toma por base de su fundamentación la forma como se contestó a la demanda y los motivos de la oposición sustentados en el suplico del escrito de contestación y sin que para nada se apoye, como era obligado, en los términos de la sentencia recaída en la instancia, y esto unido a que no se expresa tampoco el concepto de la supuesta infracción, hace que el motivo se halle carente de contenido y deba por ello desestimarse.

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de injusticia notoria interpuesto a nombre de don Pedro Odrozola Sistigra contra la sentencia que con fecha 2 de diciembre de 1958 dictó la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Pamplona; se condena a dicha parte recurrente al pago de las costas y a la pérdida de la cantidad que por razón de depósito ha constituido, al que se dará el destino que previene la Ley; 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 fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Francisco Arias y Rodríguez Barba, 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 fecha, de lo que como Secretario certifico.— Por mi compañero señor Rey-Stolle.

En la villa de Madrid, a 6 de mayo de 1961; en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia de Aotiz, y en grado de apelación ante la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Pamplona, por don Salustiano Elizari Tornaque, gestor administrativo y vecino de Pamplona, contra doña Salustiana Goñi Olagüe, viuda, labradora y vecina de Esperun, sobre desahucio en precario; pendientes ante Sala, en virtud de recurso de casación por infracción de ley interpuesto por el demandante, representado por el Procurador don Fernando Aguilar Galiana y defendido por el Letrado don Leonardo Prieto Castro; no habiendo comparecido ante este Tribunal Supremo la demandada y recurrida:

RESULTANDO que mediante escrito de fecha 10 de abril de 1958, el Procurador don Santiago Díaz Rodríguez, en nombre y representación de don Salustiano Elizari Tornaque, dedujo ante el Juzgado de

Primera Instancia de Aotiz demanda contra doña Salustiana Goñi Olagüe, alegando como hechos:

Primero. Que el actor don Salustiano Elizari Tornaque es propietario de una finca rústica que se describe así: Rústica, Secano indivisible, sita en jurisdicción del valle de Elorz, denominada Ezperun, que afronta por Norte con término del pueblo de Imarocain; por Este, con el pueblo de Otano; por Sur, con la sierra de Alaiz, y por Oeste, con términos del pueblo de Guendulain. Está integrado por un pueblito con unas trece casas, mil trescientas treinta y nueve robadas de pan traer, cuatro robadas de huertos, ciento treinta y seis de llecos y mil seiscientos cuarenta y ocho robadas de monte, con parte arbolado; que esta finca se halla inscrita a nombre del actor en el Registro de la Propiedad de Aotiz, al tomo 1.612, libro 70, folio veintinueve, inscripción primera, según certificación registral que se acompaña.

Segundo. Que la finca constituye un «coto redondo», aunque la realidad es que a los efectos del cultivo se hallaba parcelada en multitud de unidades, que las tenía distribuidas entre sus cinco reñeros, a saber: a) Doña Salustiana Goñi, que llevaba unas 450 robadas de tierra de labor, b) Don Castor Erro, que tenía en arriendo unas 430 robadas, c) Don Francisco Garralda, arrendatario de 221 robadas, d) Don Laureano León que poseía unas 182 robadas, y don Eulogio Apestegua, que era arrendatario de 182 robadas; que todos ellos tenían además en arriendo casa, dependencias y una porción de pastos para sus rebaños, que por lo que hacía relación a doña Salustiana Goñi, era de 71 cabezas de ganado lanar, como máximo.

Tercero. Que fué propósito de don Salustiano Elizari asumir el cultivo directo de toda la finca de manera que, llevando a cabo una verdadera concentración parcelaria, y con unidad de dirección, a obtener de esa finca con introducción de los más modernos medios mecánicos de explotación, el máximo de rendimiento; que con tres de los arrendatarios, precisamente aquellos que por tener carácter de cultivador «directo y personal», más resistencia podían ofrecer, se llegó pronto a un arreglo mediante oportunas indemnizaciones a cambio de dejar libres las casas y tierras que como arrendatarios disfrutaban, que con doña Salustiana Goñi y con don Castor Erro, fué menester acudir al Juzgado con una demanda de resolución de contrato de arrendamiento, porque siendo meros cultivadores o arrendatarios, sin el carácter de privilegio que para aquellos que satisfacen una renta menor de cuatro mil kilogramos de trigo otorga la legislación de Arrendamientos Rústicos, y con contratos de fecha muy remota, habíanse ya extinguido los plazos de prórroga que las diferentes disposiciones otorgaron, y venían obligados a dejar tales fincas; que la demanda se presentó y fué admitida el 17 de octubre de 1957, señalándose para la comparecencia en juicio el día 24 de dicho mes y año.

Cuarto. Que citados los demandados para el juicio, el Letrado del actor fué requerido por los interesados sobre la posibilidad de llegar a un arreglo amistoso que pusiera fin a la situación, y al efecto se presentó en su despacho don Modesto Elizalde Goñi, hijo de la demandada, para tratar de las posibilidades de un arreglo a base de venderlas la parte de finca que llevaban; que la actitud del actor fué firme y tajante: «O una indemnización por dejar inmediatamente a disposición del propietario la casa con dependencias y tierras, o fijación de un plazo definitivo para que en el plazo próximo se extinguiera definitivamente el contrato; que no hubo arreglo, pero tras el juicio correspondiente, y dentro del plazo de práctica de prueba (con don Castor Erro se llegó a un inmediato convenio, indemnizándole por su renuncia), fué nuevamente la parte contraria quien instó un arreglo, a base de recibir una cantidad por renun-

cia a todos sus derechos arrendaticios, y puesta a disposición del propietario de la parte de finca que llevaba, y tras las oportunas discusiones, se llegó al arreglo mencionado: «Entrega de 300.000 pesetas como indemnización por renuncia de todos los derechos arrendaticios, dando por extinguido el arriendo, y pago de mejoras y labores existentes, dejando en el acto todo a disposición del propietario, que por aquel acto entraba en posesión de todo lo arrendado a doña Salustiana Goñi»; que se acompaña el documento transaccional de 31 de octubre de 1957, como documento número 2, en el que se plasmó esa transacción, y el mismo día las partes suscribieron por mediación de sus respectivos Letrados y Procuradores un escrito dirigido al Juzgado, en el que daban cuenta de la transacción, y solicitaban el archivo de los autos; que el día 2 de noviembre de 1957, doña Salustiana Goñi recibía la suma indicada de 300.000 pesetas, en dinero, firmando el oportuno recibo que se acompaña, y el mismo día pagó la arrendataria al señor Elizari la renta pendiente correspondiente al año 1956-57, y ni que decir tiene que dando inmediato cumplimiento a lo pactado, el señor Elizari entró en posesión de todo lo arrendado y ha procedido a concentrar las parcelas de cultivo, habiendo hecho todas las labores, sembrando en la hoja correspondiente, allanando accidentes del terreno, borrando lindes que ya no tienen razón de ser, etc., etc.

Quinto. Que en el acto de la firma plantearon un pequeño problema: «El del cambio de casa, y traslado del rebaño»; que al propietario no se le causaba gran extorsión por el hecho de prolongar la estancia de la familia en la casa y el rebaño en la finca (en los pastos se entienden), por un tiempo prudencial para decidir el traslado a otro sitio, o a la venta del rebaño con calma para no perder con el apresuramiento, y el señor Elizari, atento al ruego, aceptó la sugerencia, y en el convenio transaccional se insertó una cláusula que dice así: «Quinta. No obstante lo dispuesto en el apartado segundo, se autoriza a doña Salustiana Goñi para que recoja la cosecha de remolacha actualmente existente, pudiendo ocupar la casa hasta el 1 de marzo de 1958, y hasta la misma fecha permanecer el rebaño en los pastos»; verdadera autorización en precario, señalándose ya desde entonces la fecha en que los interesados habían de dejar la casa y los pastos: 1 de marzo de 1958; concesión graciosa, porque ya previamente se había establecido la extinción del arriendo, la entrega de lo arrendado y toma de posesión por parte del propietario de todo lo arrendado, con renuncia a todos los derechos derivados de aquella situación, y no se establecía compensación ninguna por esta graciosa concesión transitoria.

Sexto. Que, sin embargo, próximo a expirar el plazo autorizado, doña Salustiana Goñi, invocando fútil pretexto, causa un requerimiento notarial pretendiendo nada menos que la nulidad del pacto transaccional y el retorno a la posesión arrendaticia de la casa, dependencias y tierra; que la actitud del actor fue categórica y terminante: «se había llegado a un convenio transaccional, se había consumado mediante el cumplimiento por los interesados de lo que despectivamente habían ofrecido como compensación, nos hallábamos en posesión de las tierras y no podíamos aceptar un arrepentimiento tardío»; que se aprovechó la ocasión para, a través del mismo conducto notarial, recordar a doña Salustiana Goñi la obligación de desalojar la casa y los pastos para el día 1 de marzo de 1957, apercibiéndole de que si no lo hacía dentro del término establecido, se actuaría por vía judicial, todo lo cual consta en el acta que acompañaba, y según aparece de esta misma copia por doña Salustiana Goñi, que quedó enterada de la actitud y propósito del actor; que se hacía constar que tal con-

venio tenía plena virtualidad y eficacia, al menos mientras no se declarase lo contrario por vía judicial correspondiente, y, como naturalmente, lo que doña Salustiana pretende es, ni más ni menos, que prolongar esa situación, que le proporciona la enormísima ventaja de disfrutar de casa-habitación, y mantener a costa del actor un rebaño de 50 ó 60 cabezas, no había otro camino que promover el presente desahucio, y después de citar los fundamentos legales que estimó de aplicación, terminó aplicando se dicte sentencia por la que estimando esta demanda, se declarase haber lugar al desahucio solicitado, condenando a doña Salustiana Goñi a que desalojara y pusiera a disposición del demandante la casa y dependencias, que con los pastos que disfruta, ocupa en la finca Ezperun, descrita en el hecho primero de la demanda; bajo apercibimiento de lanzamiento si no lo dejara voluntariamente a la libre disposición de su propietario, dentro del término legal, e imponiéndose así bien las costas de este juicio.

RESULTANDO que convocadas las partes a la celebración del oportuno juicio verbal, por la representación de la parte actora se ratificó la demanda, y el Procurador don Gabino Ansó Subiza, en representación de la demandada doña Salustiana Goñi Olague, se opuso a dicha demanda por medio de escrito de fecha 1 de mayo de 1958, alegando como hechos:

Primero. Que negaba rotundamente que el actor sea propietario de la finca que invoca en el correlativo, aunque aparentemente presente título justificativo de dominio; que oculta el actor en su escrito varios hechos que será menester recordar y someter a la consideración del Juzgado, ya que los mismos demuestran la falsedad del título de dominio invocado por el actor, reservándose para momento oportuno la interposición de la acción que corresponde; que en 27 de septiembre 1956, la señora condesa de Barraute vendió a los colonos de Ezperun, y entre ellos a la demandada doña Salustiana Goñi, las fincas que llevaban en arrendamiento desde tiempo inmemorial, entre ellos y sus antepasados, por precio de un millón ochocientos mil pesetas; que dicha venta, completamente perfecta y una simple promesa, estaba supeditada a que el Instituto Español de Moneda Extranjera otorgara a la vendedora, por su condición de súbdita francesa, el permiso necesario sobre el precio e inversión del mismo; que los arrendatarios, en cumplimiento del contrato a que se ha hecho referencia, hicieron toda clase de gestiones para llevar a la práctica las cláusulas que a ellos afectaban, encontrando la absoluta negativa de la vendedora, quien por instigaciones del hoy actor don Salustiano Elizari, se negaba a dar efectividad al contrato, y era que, el señor Elizari, aprovechando el desconocimiento que la señora condesa tenía del precio de las tierras en el mercado y, especialmente, de la fobia al Instituto Español de Moneda Extranjera, pues pensaba que se iba a quedar con casi todo el dinero de la venta, llegó con ella a un acuerdo sobre la venta de las tierras, tanto las de Ezperun como de otras propiedades en España de la señora condesa, y se ve con sorpresa que el día 16 de octubre de 1956, la señora condesa «donaba» todas sus propiedades de España, incluidas las de Ezperun, que ya había vendido a los colonos, y entre ellos a la demandada doña Salustiana Goñi, a don Salustiano Elizari; y causa gran sorpresa por cuanto raya en lo fabuloso que una persona pueda regalar propiedades por valor de unos cincuenta millones de pesetas a un extraño no ligado a ella ni por razones de parentesco ni de beneficio; máxime teniendo en cuenta que las tierras de Ezperun, entre ellas las de la demandada, ya habían sido vendidas de un modo firme, aunque condicionadas al Instituto Español de Moneda Extranjera; que por lo tanto, la señora condesa «do-

naba» unas propiedades (las de Ezperun) que ya no le pertenecían, y de las que ya no podía disponer, sino al solo efecto de entregarlas a los compradores, y entre ellos a la demandada; que la señora Condesa, comprendiendo la irregularidad de lo que iba a hacer, se personó unos días ante de su simulada donación en la Notaría del señor Pérez Real, de Fampiona, interesando se le entregara el documento de venta a los colonos firmado el 27 de septiembre de 1956, o bien se rompiera por el señor Notario, a lo que éste contestó que no podía entregar ni destruir si no estaban presentes todos los suscritores del mismo; que fácilmente se descubre la maniobra del señor Elizari con esta falsa donación: a) apoderarse de las tierras de la Condesa a precios irrisorios, dado el desconocimiento que aquella tenía del valor de las mismas en el mercado; b) mediante la simulada donación, evitaba el retracto rústico de los colonos de todas las propiedades de la Condesa, siéndole sencillo, ya en calidad de «propietario», la resolución de los contratos de arrendamiento, a no ser que los colonos pagaran por sus tierras el precio fijado por él; y no le importaba el hecho de tener que pagar una gran cantidad en concepto de derechos reales, ya que las fincas donadas, a efectos contributivos, tenían una ínfima valoración, muy en desproporción con su valor real; y para ello no le importó incurrir dentro de la Ley de Delitos Monetarios, sumamente grave en estas cuestiones, que precisamente era la fobia de la señora Condesa; se interpuso denuncia ante el Juzgado de Delitos Monetarios de Madrid, denuncia por uno de los colonos, don Castor Erro, y el hijo de la demandada, hijo mayor de edad, don Emilio Elizalde Goñi, sobre la supuesta falsedad del título de dominio del señor Elizari, denuncia que se sigue con el procedimiento número 36 del año 1957; que el señor Elizari, poniendo en práctica el «mecanismo» que había ideado, instó demanda resolutoria de contrato de arrendamiento rústico contra la demandada; y ante las amenazas del señor Elizari de que en quince días la pondría en la calle, se firmó el documento transaccional a que el señor Elizari hace referencia en su demanda y acompaña; transacción que fué después impugnada como nula, ya que la demandada tuvo conocimiento más amplio sobre la falsa donación y además que la demandada doña Salustiana Goñi era dueña por el primitivo contrato de 27 de septiembre de 1956, derecho de propiedad que se reservaba ejercitar en su día; que de otro lado, el señor Elizari demostró su dolosa intención haciendo constar en la citada transacción una sexta cláusula, que decía que si había sido cursada denuncia por supuesta falsedad del título de dominio, el convenio quedaba nulo; que con esta cláusula el señor Elizari pretendía reclamar la aparente indemnización de trescientas mil pesetas que entregaba a doña Salustiana Goñi el día que esta señora saliese de la finca, pues estaba seguro de que uno de los hijos de la demandada, don Emilio, le había denunciado, como arriba se dice, al Juzgado Especial de Delitos Monetarios, denuncia ignorada de buena fe por doña Salustiana, pues su hijo Emilio, indignado por la conducta de la señora Condesa y del señor Elizari, había denunciado sin consultar con su madre, ya que la ancianidad de esta le hacía tener un criterio más benigno, pero menos real que el de su hijo, y, por tanto, no le hubiese autorizado a denunciar si su hijo le hubiese consultado este extremo; que siendo más clara la posición de doña Salustiana Goñi que la del señor Elizari, esta señora intentó devolverle las trescientas mil pesetas tan pronto tuvo conocimiento de la denuncia de su hijo y de que, por tanto, a tenor de la cláusula sexta de la transacción, ésta quedaba resuelta, y a tal efecto se denunció la nulidad de la transacción en documento notarial de 26 de fe-

brero de 1958, cuyo documento se acompaña; que por lo tanto, el señor Elizari invoca una titularidad; tanto la supuesta falsa donación como la transaccional son totalmente nulas.

Segundo al sexto, inclusive. Contestados, y después de alegar los fundamentos de derecho que estimó pertinentes, terminó suplicando se dicte sentencia en su día absolviendo de la demanda a la demandada, con imposición de costas a la parte actora:

RESULTANDO que recibido el juicio a prueba, a instancia de la parte actora, se practicó la de confesión judicial de la demandada y la documental, y a propuesta de la parte demandada tuvieron lugar asimismo las de confesión en juicio del demandante y la de documentos, y unidas las pruebas practicadas a sus autos, y seguido el juicio por sus trámites oportunos, el Juez de Primera Instancia de Aniz dictó sentencia con fecha 18 de junio de 1958, por la que estimando la demanda interpuesta por doña Salustiana Elizari Tornaque contra doña Salustiana Goñi, viuda de Elizalde, declaró haber lugar al desahucio solicitado, condenando a la demandada a que desaloje y ponga a disposición del actor la casa y dependencia con los pastos de que disfruta y ocupa, en la finca de Eperun, descrita en el hecho primero de la demanda, bajo apercibimiento de lanzamiento si no la desalojare voluntariamente y a la libre disposición del actor dentro del plazo legal, todo ello sin perjuicio de lo que pudiera decidirse en el correspondiente proceso respecto a la validez de los títulos alegados por ambas partes, a cuyo proceso podrían acudir ejercitando las acciones pertinentes, todo ello sin hacer expresa imposición de costas a ninguna de las partes de este proceso:

RESULTANDO que contra la anterior sentencia se interpuso por la representación de la demandada doña Salustiana Goñi Olagüe 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 dictó sentencia con fecha 17 de febrero de 1959, por la que revocando la sentencia apelada, desestimó íntegramente la demanda deducida por el actor doña Salustiana Elizari Tornaque, absolviendo de dicha demanda a la apelante demandada, e imponiendo las costas de primera instancia al actor apelado, sin hacer especial pronunciamiento de las de la apelación, y todo ello con la expresa reserva de derechos que a las partes puedan corresponderles y que podrán instar mediante el ejercicio de las acciones de que se crean asistidas ante quien y como correspondiera:

RESULTANDO que el Procurador don Fernando Aguilar Galiana, en nombre y representación de don Salustiano Elizari Tornaque, ha interpuesto recurso de casación por infracción de Ley, al amparo de los números primero, sexto y séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por los siguientes motivos:

Primero. Se acumulan dos fundamentos del recurso: 1) Amparados en el número sexto del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se denuncia defecto en el ejercicio de la jurisdicción, por haber dejado la Sala sentenciadora de conocer del fondo de un asunto, existiendo el deber de hacerlo. 2) Y esto, a causa de haber procedido dicha Sala contra la doctrina jurisprudencial contenida en las sentencias de 13 de marzo de 1957, 3 de noviembre, 21 de octubre y 13 de marzo de 1952, 17 de octubre de 1951, 2 de octubre de 1946, 17 de mayo de 1940 y 5 de octubre de 1920, doctrina violada por no aplicación, invocándose como causa, por tanto, el número primero del mismo artículo 1.692, en cuanto prevé dicho error en juzgando; que antes de proceder al desarrollo del motivo, es necesario presentar la aclaración de que el modo de venir concebido el fallo de la sentencia

impugnada no puede determinar la clase y sentido de las causas del presente recurso, pues aunque tiene la apariencia de ser lógica conclusión del silogismo jurisdiccional, como instrumento para el juicio sobre el fondo, en realidad arguye una incongruencia con los fundamentos que en la resolución parecían aducirse como causales del mismo, pues todos ellos denotan que la Sala se proponía dictar un fallo de absolución de la instancia, y esto es lo que se ha de entender que falla, mas para esto hay que interpretar dicho fallo, cuando decide que debemos desestimar y desestimamos íntegramente la demanda deducida por el actor don Salustiano Elizari Tornaque, absolviendo de dicha demanda a la apelante demandada; así, pues, no obstante ese tenor literal, y como a seguida se ha de ver, la sentencia no es de absolución sobre el fondo, sino simplemente de la instancia; que divercos con los elementos de la sentencia, causales de dicho fallo, y se pueden resumir del siguiente modo: Según la Sala sentenciadora, el órgano de primera instancia ese ha desentendido de medio tan valioso e imprescindible como son las pruebas practicadas, lo que —en concepto de la misma— determina que tampoco tenga en cuenta que se ejercita en la demanda una acción de tanta trascendencia como la de desahucio, basada fundamentalmente en el contrato transaccional que llevaron a efecto las mismas partes que hoy contienden, poniendo fin a un juicio de análoga naturaleza y cuyas estipulaciones serán examinadas con posterioridad (considerando primero, al principio); que la verdad es que la sentencia del Juez de Primera Instancia examina los materiales de prueba que seriamente interesan a la cuestión y ha tomado nota, desde el principio de su razonamiento, que el objeto del proceso era un desahucio, no habiendo incurrido precisamente en *extra petitum*. b) Agrega la sentencia impugnada (en el mismo primer considerando) que en su efectividad y cumplimiento resolutorio (del contrato transaccional) basa precisamente su primera excepción la demandada apelante doña Salustiana Goñi Olagüe, para deducir que, lejos de mantener su condición de precarista que el actor apelado don Salustiano Elizari Tornaque le atribuye y la sentencia de primera instancia acoge, sigue siendo continuadora de su difunto esposo en el arriendo que se mantiene vivo desde época muy remota, puesto que enlaza sin solución de continuidad con el que llevó su fallecido esposo y el ascendiente inmediato... comprensivo de parte del todo que integra el inmueble Eperun, que dice adquirido el actor a título de donación de la anterior propietaria arrendadora, cuando ésta, por un inmediato compromiso anterior de venta que hiciera de la totalidad de la mencionada finca a los colonos, contando entre estos a la demandada, tenía suscrito, firmado con sus expresados arrendatarios, el documento privado que redactó el Notario de esta capital don Joaquín Enrique Pérez Real; que en estos términos, como dice la propia sentencia impugnada, al principio del siguiente considerando, quedaron planteados los problemas del proceso; pero no es admisible que tales sean los temas reales planteados, toda vez que, en primer lugar, por lo que se refiere al contrato de transacción, no es el fundamento de la demanda, sino que su base es otro distinto, producido ya en ejecución y cumplimiento de dicha transacción; en la sentencia que nos ocupa no aparece distinguido el momento de perfección de un contrato y el de consumación, que crea un estado o situación nuevo entre los sujetos; en efecto, la cláusula segunda del mismo expresa que «como consecuencia de la extinción del arrendamiento (que se declara en la cláusula primera), don Salustiano Elizari entra, por la firma de este documento, en posesión de todo lo arrendado a doña Salustiana Goñi, pudiendo

ejercitar cuantos actos de posesión estime oportunos, quedando a su disposición la casa y tierras en el estado en que actualmente se encuentran»; que la voluntad de las partes queda no solamente expresada, sino también y, sobre todo, consumada por tal cláusula, según la permisón y el reconocimiento de los artículos 439, 461, segundo y especialmente, arg. artículo 1.462, párrafo primero y aun, *mutatis mutandis*, párrafo segundo, del Código Civil; que con arreglo a la voluntad de las partes y a esas normas, los bienes objeto de un contrato de arrendamiento que queda extinguido por decisión de las mismas (cláusula primera), habían pasado irrevocablemente a poder del propietario, incluso, aunque no se hubiese dicho, porque de pleno derecho la extinción declarada de un contrato de arrendamiento supone la reintegración de la finca (artículo 1.561 del mismo cuerpo legal); que la cláusula de tolerancia, número cinco, no perpetúa ni menos vuelve a crear el título arrendaticio, al amparo del cual la posesión de doña Salustiana había existido con anterioridad; que esta cláusula —que en momento de debilidad acepto don Salustiano— simplemente establecía que «no obstante lo dispuesto en el apartado segundo, se autoriza a doña Salustiana Goñi para que recoja la cosecha de remolacha actualmente existente, pudiendo ocupar la casa hasta el 1 de marzo de 1958, y hasta la misma fecha permanecer el rebaño en los pastos»; que se deduce claramente que el «status» concedido precursora y circunstancialmente a dicha señora es la de precario, según las definiciones y aclaraciones de una exhaustiva doctrina jurisprudencial de esta Sala; resulta asimismo que tal cláusula recoge una tolerancia que no afecta a la posesión adquirida y recibida por el señor Elizari, y, por tanto, sin otra trascendencia jurídica que la de provocar el nacimiento de una acción de desahucio en precario si, transcurrido el tiempo de tolerancia, el precarista insiste torpidamente en ocupar lo que dejó de poseer, según el artículo 444 del Código Civil, para el que los actos meramente tolerados no afectan a la posesión (tenida por el señor Elizari); que por tanto, no es acertado sostener, como hace la Sala sentenciadora, que el primero de los temas suscitados sea, por excelencia, cumplimiento de un contrato transaccional; sino que el tema central es el de una posesión a título de dueño, reconocida, y adquirida por el accionante, en ejecución de tal contrato, así consumado, y el de una persona en estado de precario, que se resiste a reconocerlo y abandonar el fondo y anexos, aduciendo fútiles pretextos que la doctrina jurisprudencial ha calificado con rigor en bastantes ocasiones; que en segundo lugar, tampoco puede ser tema de decisión jurisdiccional el que el precarista, tratándose de violentar el estado jurídico ya existente, después de haber entregado la posesión al señor Elizari, como consecuencia de quedar extinguido el arrendamiento, aduzca —con evidente facundia— que está en el fondo como continuadora de su marido, arrendatario; se trata de una alegación asimismo temeraria y contraria a los propios actos y al derecho, y en tercer lugar, no hay cuestión sobre incompatibilidad de dos títulos, porque el único existente es el del actor señor Elizari, y si acaso fuese tema del proceso, habría que tener la consideración de otro de tantos suscitados maliciosamente, para continuar antijurídicamente en una posesión precaria, tema de fácil resolución dentro del cauce de un juicio de desahucio, como se tratará de demostrar más adelante, precisamente con el apoyo jurisprudencial que suministra la doctrina de este Supremo Tribunal; que tras considerar la Sala sentenciadora que los puntos recién acabados de examinar constituyen las cuestiones litigiosas, procede a contemplar, en el segundo considerando, un tema específico, que no es consecuencia del planteamiento

miento que antes ha hecho; que, en efecto, expone primero en qué consiste la situación que caracteriza al precario, en un sentido que se debe reputar ortodoxo si se confronta con la doctrina jurisprudencial de esta Sala, excepto en el último de los casos que examina, ya que asigna la naturaleza de precario al caso de que el título que tal vez exhiba el precarista le sitúe en «condición preferente», cuando deberá querer decir, en situación de inferioridad; pero la Sala sentenciadora propone un objeto peculiar, por nadie presentado en el proceso, y que en obediencia al principio dispositivo y al de congruencia que sancionan los artículos 359 y 1.692, segundo de la Ley de Enjuiciamiento Civil, es obligado reputar como ajeno al juicio de desahucio planteado y a las objeciones formuladas por la demanda; que tal objeto se anuncia manifestando que «también debe subtrayarse que, sin prescindir de tales características (las del precario), cuando el desahucio afecta a una finca o porción de rústica, el especialísimo régimen a que está sometida la materia sobre la que recae la acción interpuesta hace que muy raras veces sea aplicable a los procesos en que medie la existencia no discutida de la continuación de un contrato de arrendamiento, en el que tampoco se trae a discusión la falta de pago de la renta»; que es preciso decir que en ese período existe una inexactitud contraria a la realidad histórica y a la misma razón del proceso: «Y es que, hoy recurrente, no solamente sostiene —para pretender la tutela jurídica de los Tribunales de Justicia— que no existe contrato alguno, sino que discute absolutamente cuanto con un contrato de arrendamiento, en el caso de la señora Goñi, tenga que ver, y si, pues, el resto de la motivación enlaza con esta premisa antihistórica y antiprosesal, por fuerza no podrá ser exacta; que por fortuna, el enlace no existe, pues súbitamente, en el período que sigue al antes transcrito, dentro del mismo considerando segundo, la Sala sentenciadora da este sesgo: «Y es que, como ha de quedar puntualizado, lo que en definitiva plantea el caso de autos, es si, atendiendo al designio que la demanda persigue, pueden ser tratadas en este juicio sumario cuestiones que, aun cuando ajenas a la resolución del vínculo contractual y a la reintegración posesoria, son en algún aspecto supuestos de los pronunciamientos que se instan y que han de proyectarse en el juicio ulterior que haya de seguirse»; que ahora es cuando la Sala sentenciadora parece que va aclarando su posición, no del todo inteligible, comenzando a decir de qué se trata, a su juicio, en este proceso, si bien de un modo no del todo claro ni contundente, que se proyecta, con la duda señalada al principio de este motivo, una redacción del fallo; pero al expresarse el recurrente de este modo, no quiere decir que sean aquellas las cuestiones traídas al proceso: el señor Elizari Tornaque no ha sometido al enjuiciamiento de los Tribunales de Justicia la resolución de ningún vínculo contractual con el que venga ligada la reintegración de la posesión que tuviera la demandada en virtud de vínculo alguno de esa clase; que el vínculo contractual arrendaticio cesó de existir por la voluntad de las partes manifestada en el contrato de transacción de 31 de octubre de 1957; la demandada no conservó posesión jurídica alguna protegible; lo arguye ella misma, cuando, primero, aduce que en un documento notarial de 25 de febrero de 1956, denunció la nulidad de la transacción; y cuando seguidamente manifiesta «pro domo sua» que la «titularidad transaccional es totalmente nula»; que éstas son palabras vanas, mientras haya de ser respetado el derecho civil y la validez de los negocios jurídicos esté sometida a los Tribunales de Justicia y salvaguardada por ellos; que la repetida señora no llevó al Juzgado, ni después a la Sala de Pamplona, ningún tema sobre resolución de

un vínculo contractual (transacción) ni respecto de una reintegración posesoria, en primer lugar, porque son impropias de un juicio de desahucio, y en segundo lugar, porque se trata de dos objetos independientes de demanda y de proceso que un demandado sólo por la vía reconvenzional, inexistente en tal clase de proceso, podía someter a los Tribunales; que dentro de la dificultosa sistemática de la motivación que se está examinando, la sentencia recurrida, en su tercer considerando, pasa a contemplar las cuestiones que al final del anterior se preguntaba si podían ser tratadas en este juicio sumario de desahucio; aduce que el señor Elizari, actor-propietario, «trata de legitimar su actuación acompañando a su demanda dos títulos diferentes: el primero (sigue la mención de la escritura de adquisición de aquel); y el segundo documento, que es donde fundamentalmente apoya su pretensión la demanda, plasma con fecha 31 de octubre de 1957 una transacción entre las mismas partes que hoy contienden...»; la sentencia impugnada sostiene que está en presencia de cuestiones intratables en un juicio de desahucio, pero, en realidad, las contempla y las prejuzga implícitamente al decir que el actor «trata de legitimar su actuación»; que el recurrente cree que son conceptos peyorativos, según el sentido que en el ámbito judicial tienen expresiones de ese tipo: pues que un litigante aduzca una escritura protegida por el principio de legitimación registral y un contrato amparado por el artículo 1.091 del Código Civil, ninguno de los dos declarados nulos por los Tribunales, para fundar una petición de tutela jurídica, es algo correcto y ortodoxo; que en el resto de este tercer considerando la sentencia impugnada examina el estado jurídico creado por el convenio transaccional y que, en buena lógica jurídica, elimina toda cuestión en cuanto a la falta de título de la demanda, y consiguiente imperativo de estimar la demanda de desahucio; pero lejos de esto, lo que arroja tanta claridad, es otro escalón más entre varios que, con su peculiar sistema, va poniendo dicha sentencia para sostener que hay suscitadas las cuestiones impropias del juicio elegido; que la Sala sentenciadora, en efecto, dice que ha de huirse del juicio de desahucio, no obstante reputar obvio y supuesto que mediante la transacción, la parte demandada demuestra su «conformidad a dar por extinguido el contrato de arrendamiento», que, como consecuencia de tal extinción «permite al actor entrar en posesión de lo que era objeto de aquel contrato» (también aquí hay un concepto históricamente no ortodoxo, pues no es que permita, sino que el actor entra, de pleno derecho, en posesión de la finca) y que, a la inversa, quien ya está en posesión, el señor Elizari, autoriza a la señora Goñi para que siga ocupando la casa hasta...»; que, por fin, tras haber realizado un examen que parecía inevitable, por cuanto las motivaciones de la Sala sentenciadora puedan suscitar problemas, oscuridades y complejidades que no existen, venimos a los pasajes decisivos, que son el párrafo final de aquel considerando tercero, el considerando cuarto y el quinto, completos; y, con ello se entra en la parte que de modo directo interesa a la resolución del recurso: que la advertencia dirigida a la sentencia de primera instancia, atañente a que no había proyectado las resultancias de las pruebas, o se desentendía de medio tan valioso, no halla su justificación en esos pasajes, con lo que concuie la motivación, pues dicha Sala no examina ninguna resultancia relevante de pruebas, sino que, de todos los materiales del proceso, se limitó a contemplar el contrato de transacción, que es el título mismo o el documento del que surgió la situación de precariedad constitutiva de la causa petendi; y, por que afecta a la complejidad de cuestiones, impropias de un juicio de desahucio, tampoco se ven

expuestas en la resolución impugnada; que las cuestiones que «desbordan el ámbito procesal de este juicio» no son, en verdad, «cuestiones», sino una sola, que tampoco es tal cuestión desde el punto de vista de la doctrina jurisprudencial de esta Sala y de la dogmática jurídica; que en esencia, la sentencia impugnada recoge que en una última estipulación (del convenio transaccional) se hace constar que ni en nombre de la referida arrendataria ni en el de los hijos de la misma, se ha cursado denuncia por supuesta falsedad del título de dominio del actor, pero que si así no fuere, quedaría sin efecto el convenio» (considerando tercero al final); pero en el cuarto considerando, al principio, entre otros extremos que no interesan al caso ni a la decisión, la Sala sentenciadora aduce que uno de los hijos, con un convecino, había cursado una denuncia al Juzgado de Delitos Monetarios, por medio del Gobernador civil de Navarra; y agrega que, al seguir la demandada en la ocupación del inmueble, «surge la primera cuestión que desborda el ámbito procesal de este juicio, pues se trata de interpretar la índole de las estipulaciones del título mismo que sirve de soporte a la acción, pretendiendo traer a discusión el contenido del convenio, la validez del mismo y la naturaleza de las condiciones que fueron pactadas»; que la verdad es que en eso no hay cuestión alguna, excepto la que puede plantear a este Supremo Tribunal el hecho de que la Sala sentenciadora no haya tenido presente el artículo segundo de la Ley Orgánica y el 51 de la de Enjuiciamiento Civil, proclamador aquel, como es sabido, de que «la potestad de aplicar las leyes, en los juicios civiles y criminales corresponde exclusivamente a los Juzgados y Tribunales» y estatuyende el otro de que «la jurisdicción ordinaria será la única competente para conocer de los negocios civiles que se susciten en territorio español...»; dando por supuesto, naturalmente, algo tan obvio como que «la supuesta nulidad de un título de dominio» es propia de un juicio civil o criminal, un negocio civil, y que el Juzgado de Delitos Monetarios, a pesar de las muchas facultades materiales y procesales que posee (Ley de 24 de noviembre de 1938) desde luego no incluye la de pronunciar la nulidad y falsedad de contratos civiles documentados en instrumentos públicos e inscritos en el Registro de la Propiedad; obsérvese que la denuncia, por lo demás, se refería a una «supuesta donación», no a un título y que, ni siquiera así, debió tener la menor trascendencia, porque nada figura en autos; que no hay nada desbordante de los límites del proceso, ni interpretación de la índole de estipulaciones, ni discusión del contenido de convenio, ni problema de la validez del mismo, ni examen de la naturaleza de las condiciones pactadas, sino sólo, artículos segundo y 51, respectivamente, de la Ley Orgánica y la Ley de Enjuiciamiento Civil, según los cuales el hecho de una denuncia al Juzgado de Delitos Monetarios (intrascendente) no puede, en modo alguno, significar que entre en acción aquella cláusula donde se habla de «denuncia de falsedad de título», que jamás se produjo, porque dicho Juzgado no conoce de estos temas procesales civiles (si se hubiese arguido de falsedad civil el título) ni penales (si de falsedad criminal), ni se le denunció de nada referente al título del actor; que al final de este cuarto considerando que se examina, la Sala trae a colación un segundo tema, que considera también desbordante del juicio de desahucio, en términos de difícil inteligencia, pero que parecen decir que, frente al título del actor (donación), la demandada, mientras fué arrendataria, por sucesión de su marido, logró un título propio, conferido por la propietaria (donataria al señor Elizari), constituido por un «compromiso de venta o ventas condicionadas a los colonos», alegaciones éstas que completa la Sala sentenciadora

diciendo que dicha propietaria trató de destruirlo o hacerlo desaparecer, con cita del Número que lo redactó, y que fué traído como testigo; que la parte recurrente cree que no es jactanciosa al permitirse sostener que «el compromiso de venta a favor de la demandada, el cual invoca como título contrapuesto para poner trabas a la acción de desahucio, queda excluido como cuestión que desborda el juicio de desahucio, que este extremo fué alegado en la contestación a la demanda, pues no es un compromiso de venta, como admite la Sala sentenciadora, sino un «compromiso de compra», que exigía por parte de los colonos el depósito de cien mil pesetas cada uno en un plazo de veinticuatro horas y aparece llevando fechas 27 de septiembre de 1956; la demanda lo aduce para perjudicar la marcha del proceso, sola y exclusivamente, ya que, al tiempo de la demanda y de la contestación, era un mero papel sin valor alguno, pues ni siquiera alegó que hubiese depositado las cien mil pesetas dentro de las veinticuatro horas, y desde luego nunca hizo tal depósito; antes, al contrario, un año y un mes más tarde (31 de octubre de 1957), suscribió ella el convenio transaccional con el señor Elizari, por virtud del cual recibía nada menos que 300.000 pesetas a cambio de nada, manifestando así una renuncia al «compromiso de compra», que, por lo demás, ya estaba anteriormente fenecido para ella, que jamás desembolsó aquellas 100.000 pesetas; por donde el hecho de citar que la ex propietaria pretendió romper el documento es, para la señora Goñi, al menos, de toda irrelevancia, y persigue embrollar la claridad del caso; que la defensa, orientada en este sentido por la demandada, se muestra, por tanto, como una de las típicas contempladas por la doctrina jurisprudencial de esta Sala, es decir, dolosa, encaminada a subsistir en una postura antijurídica, y de tal fácil captación y enjuiciamiento en un juicio de desahucio como en otro cualquiera; que al considerando quinto de la sentencia recurrida produce perplejidad jurídica; sostiene que es de observar una actitud bilateral «lamentablemente confusa»; que hay una «oscura posición de todos», que es «vacilante y complejo lo pretendido discutir en este proceso»; pero que «la sensibilidad procesal sigue recogiendo las corrientes sociales que le ofrece la legislación especial de arrendamientos rústicos, cuyas normas reguladoras atraen el conocimiento de las cuestiones planteadas en razón, precisamente, a que, pese a lo vacilante de lo pretendido discutir en este proceso, existe la realidad de un contrato de arrendamiento, que si aleja en la actual ocupante toda concepción de precarista, en definitiva contribuirá a esclarecer, con fundamento en el objeto de la explotación; la posición que ocupan cada una de las partes interesadas y la finalidad que persiguen, mediante el ejercicio de acción distinta y en juicio del todo diferente»; que lo que quieren decir esos períodos de la sentencia, es que las cuestiones suscitadas, que estimó en los considerandos anteriores como complicadas y desbordantes del juicio de desahucio, no es el juicio ordinario (el cual no menciona en momento alguno) adonde hay que llevarlas, sino a otro especial de arrendamientos rústicos; que para llegar a esta conclusión incurre en una evidente y gravosa petición de principio, porque si ha empleado cinco considerandos tan fatigosos de desentrañar con el fin de demostrar su tesis de la dificultad de cuestiones y el desbordamiento del juicio de desahucio, sorprende un tanto que ahora, al final, haya tabla rasa de cuanto anteriormente había expuesto, diciendo, súbitamente, que «existe la realidad de un contrato de arrendamiento»; el cual «aleja la concepción de precarista de la demandada»; que estas afirmaciones no son causales del fallo, puesto que la sentencia no entra en el fondo, pero envuelve aquel grava-

men lógico, para los litigantes e incluso para este Supremo Tribunal, pues cuando parecía que todo estaba motivado, se tiene la impresión de no saberse contra qué hay que recurrir en casación ni qué ha de decidirse en ella, respectivamente; que debiendo, como litigantes y recurrentes, tomar una posición decidida, en obsequio del rigor y del tecnicismo del recurso, mostraban su criterio de que la Sala sentenciadora, con el empleo de aquellos períodos que se han transcrito, no ha fijado una postura suya vinculante, en orden a querer decidir sobre el fondo; y, siendo así, se ve en el discurso de dicha Sala una contradicción, pues si hubiese realmente un contrato vigente y una ausencia de precariedad, sobraría el envío a ningún otro juicio; o el caso quedaría resuelto; no habría precario; la complicación de cuestiones que tanto ha enardecido, desaparecería de la escena judicial; que el caso es que, partiendo de las inesperadas afirmaciones, viene a sostener que un juicio arrendatario rústico, por otra de las corrientes sociales, es el apto, por la «avis atractiva» que le atribuye, para conocer de la nulidad del convenio transaccional, del título de propiedad y, en general de todas las cuestiones planteadas; «vista atractiva» que surgiría del hecho de ser el objeto físico un fundo rústico, determinante, a su vez, de que en ese juicio especial de la Ley arrendatario rústica se esclarezca la posición que ocupan las partes e incluso la finalidad que persiguen; que la verdad es que la Ley de Arrendamientos Rústicos de 28 de junio de 1940, en el inciso primero (A) de su disposición llamada transitoria tercera, limita la jurisdicción y el procedimiento especial a las «cuestiones que surjan en la ejecución e interpretación de la presente ley, y entre tales cuestiones de esa ley no se ve que aparezca regulada, como tampoco en ninguna otra del mismo carácter rústico, la del precario que alega el actor que es quien determina el objeto del proceso, con la mera posibilidad de que el demandado lo aumente mediante una reconvencción; que se da el caso de que hay incluso una sentencia de esta Sala, no considerada por la sentenciadora, afirmando lo que aquí se dice (4 de junio de 1948, más la de 4 de julio de 1947); que la extensión dada la posición de los problemas quizá haya sido excesiva, pero la causa ha radicado en las complicaciones de la misma sentencia impugnada y no por los temas realmente suscitados en el proceso, los cuales admiten este tratamiento; que precisamente el examen realizado en esas condiciones permite sostener que la Sala sentenciadora no ha entrado en el enjuiciamiento y fallo del fondo del negocio, pese a que la naturaleza del proceso de desahucio permite y exige ambas actividades jurisdiccionales, de suerte que incide en el error que sanciona el número sexto del artículo 1.692, que a guisa de continuación de la denuncia al amparo de dicho número sexto, y en todo caso con carácter independiente, por si esta Sala entendiese que la omisión en conocer sobre el fondo que ha producido tiene distinto tratamiento del previsto en tal número del artículo 1.692, acompañándose en el número primero del mismo, se denuncia la violación por no aplicación de la doctrina jurisprudencial donde se sostiene que la cuestión del título que esgrime el actor frente al demandado, que alegue otro con el que intente frustrar el otorgamiento de justicia por los Tribunales, no comunica complicación alguna determinante de que el negocio deba pasar a un juicio declarativo (ni a otro, como el de arrendamientos rústicos, que, a pesar del objeto, un precario, cree idóneo la Sala sentenciadora); que si el título de legitimación del actor en nuestro caso está formado por una escritura de 17 de octubre de 1957, sobre la cinca, inscrita en plejo dominio; frente al primero de esos títulos, esto es, el de legitimación, la demandada ha opuesto que ella posee un

documento en el que hacía compromiso de comprar a la anterior propietaria (transmite el señor Elizari); que toda la «complicación» que ese documento provoca quedó dicha anteriormente: Ver, claramente, que no es compromiso de venta a la demandada por parte de la propietaria, sino a la inversa, un compromiso de compra por aquélla a ésta; compromiso sin valor, por no constar que la comprometida hubiese pagado 100.000 pesetas, a las veinticuatro horas, como exigía; compromiso fenecido al aceptar trece meses más tarde la demandada una transacción con el actual propietario, señor Elizari, compromiso sin siquiera constancia registral, que no podía tenerla; que por tanto, el órgano jurisdiccional tiene la evidencia de ser el documento un mero papel, incapaz para detener la impartición de justicia en un proceso de desahucio a actor bien perreñado de un título amparado por la legitimación registral; que frente al título de fondo, esto es, posesión tenida en concepto de propietario por el actor, como consecuencia y conforme al contrato transaccional de 31 de octubre de 1957, la demandada opone que se cursó a Delitos Monetarios una denuncia, que, según la cláusula sexta de dicho contrato, era un hecho que lo dejaba sin efecto; que la «complicación» está en ver con idéntica claridad que esa denuncia no es la denuncia por supuesta falsedad de títulos (de que trata la cláusula sexta), que además, la cursada (y no productora de efecto alguno) carece de toda significación a efectos de contratos civiles, porque el Juzgado de Delitos Monetarios no tiene competencia para declarar falsedad de títulos. (Una querrela anodina y sin consecuencias que, según otrosí de la contestación se dice presentada contra la anterior propietaria y el señor Elizari, no es sacada a colación por la sentencia impugnada, primero, porque no está en relación con la cláusula sexta transaccional, y, segundo porque perseguía únicamente la finalidad, según la demanda, de provocar una suspensión por el artículo 514 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; de suerte que no agrega «complicaciones»; y, en todo caso, como posterior a la incoación del juicio de desahucio, sería irrelevante a efectos del fallo del negocio, dado que la sentencia ha de atenderse a la situación fáctica existente al tiempo de la presentación de la demanda, sin que influyan circunstancias posteriores, por la norma de la «perpetuatio jurisdictionis»; esto es, la regla de las Decretales, aceptada por esta Sala, que lite pendente nihil innovetur, en sentencias de 28 de diciembre de 1862 y 27 de octubre de 1882, y más recientemente, por la de 2 de junio de 1943; es decir, ninguna complicación, sino sólo un par de alegaciones notoriamente formuladas con ánimo dilatorio, y en cualquier caso menos «complicación» que las de las sentencias siguientes, las cuales condensan una doctrina legal violada por inaplicación en la sentencia de Navarra: «Para salir al paso del proceder abusivo de aquellos demandados, principalmente precaristas, que, con el propósito de suscitar la idea de complejidad de relaciones jurídicas, que hacen desviar el juicio sumario de desahucio... invocando la existencia de cualquier título que ampare su derecho, es concitada la doctrina de esta Sala, que enseña que no basta la alegación por el precarista de un título cualquiera para enervar la acción entablada» (13 de marzo de 1952). «No es aplicable esta doctrina jurisprudencial (de limitación de objetos del juicio de desahucio) a casos en que no se aprecia complejidad alguna, como es la alegación de una novación» (17 de mayo de 1940). «Es innegable que, como declaró la sentencia de 20 de mayo de 1946, la indicada doctrina (limitadora) no impide dilucidar, dentro de dicho juicio, extremos que parezcan vinculados a la relación que se trata de extinguir y que constituyen en algún aspecto supuesto obligado

de los pronunciamientos de la sentencia» (17 de octubre de 1951, y, análogamente, 2 de octubre de 1946). «En multitud de sentencias, entre ellas las de 5 de enero de 1934, 4 de mayo de 1952, ha venido a establecer esta Sala la doctrina de que pueden los Tribunales en este procedimiento sumario conocer de las cuestiones que se planteen en oposición al desahucio, cuando no necesitan amplio debate» (3 de noviembre de 1952); que el debate en nuestro caso es tan exiguo, que sólo exige el examen de una pequeña parte de tres documentos. «No sólo han de poderse proponer y discutir las cuestiones relacionadas con el derecho del arrendador para hacer desalojar la finca, sino también aquellas otras que, íntimamente relacionadas con el arrendatario, afectan al derecho del arrendatario para permanecer en el disfrute de las fincas objeto del contrato, pues de no entenderlo de este modo se correría el riesgo de dejar al arbitrio de una de las partes contratantes el cumplimiento o rescisión de aquellos contratos y la procedencia, en todo caso, de la acción de desahucio» (5 de octubre de 1920). «Efectivamente, según la doctrina jurisprudencial, en el juicio de desahucio puede discutirse, y así se declara en la sentencia de 13 de mayo de 1952, las cuestiones que afectan al título invocado por el actor y las que atañen a la situación del demandado, como incurso en la causa de lanzamiento alegada, o sea, aquellas que, vinculadas a las condiciones del procedimiento, con supuesto indeclinable del fallo» (28 de marzo de 1957); y la de 13 de marzo de 1958, estima que ha de resolverse dentro del juicio de desahucio cuestiones de tipo tal, que sus únicas complicaciones consistan en el examen de varios documentos donde se constituye un contrato, frente a la limitación que pretende el demandado, viendo complicaciones como aquí sucede, en el juicio que hace. «pro domo sua», de esos documentos.

Segundo. Se formula al amparo del número primero del artículo 1.692, y en él se denuncia la violación por no aplicación de los artículos 1.564 y 1.565, párrafo tercero, de la Ley de Enjuiciamiento Civil (de carácter material), artículo 1.113, párrafo primero, 1.123, 1.254, 1.256, 1.258, 1.261 y 1.091 del Código Civil; artículos 38 y primero, párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria, y doctrina legal de las sentencias de este Supremo Tribunal, Sala Primera, de 14 de noviembre de 1953, 1 de julio de 1952, 26 de mayo de 1949, 27 de febrero de 1947, 2 de octubre y 26 de junio de 1946, 5 de julio de 1945, 25 de junio de 1943, 5 de octubre de 1942, 22 de mayo de 1941, 28 de marzo de 1932, 20 de enero de 1920, 4 de octubre de 1919, 7 de diciembre de 1918, 22 de diciembre de 1915 y 17 de febrero de 1915; alegando, que las infracciones se han producido al fallar la sentencia impugnada del modo que lo hace, sin declarar el desahucio; los requisitos para la prosperidad de la demanda, título, identidad de finca, carácter de precarista en quien detenta la finca y requerimiento con treinta días de antelación, según la sentencia de esta Sala de 14 de noviembre de 1953, se dan en el presente caso; que el título de dominio lo tiene el actor, y está constituido por una escritura pública inscrita; se halla protegido por el artículo 38 de la Ley Hipotecaria, y su inscripción, bajo la salvaguarda de los Tribunales (artículo primero, III); que con tal título de legitimación no solamente puede el actor promover este juicio, según el artículo 1.564 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el cual queda cumplido, sino que también tiene derecho a una sentencia favorable contra la precarista, con arreglo al artículo 1.565 de la misma, párrafo inicial e inciso tercero; que esta carece de derecho y no puede oponerse al desahucio, en cuanto no ostente título mejor, ni igual ni inferior a aquél, sino que carece de todo título, toda vez que el «compromiso de com-

pra» de 27 de septiembre de 1956 se redujo a un simple proyecto, al no ser consumado nunca por parte de la demandada que lo esgrimió y quedó destruido también por el acto propio de ella, de aceptar la extinción del arrendamiento e incluso percibir 300.000 pesetas, del señor Elizari, según se ha expuesto en párrafos anteriores, y por ello no tuvo ni siquiera aspiración a acceso al Registro, de suerte que no es título de nada, y menos para oponer al del actor, según las sentencias de esta Sala de 5 de octubre de 1942, 24 de mayo de 1941, 28 de marzo de 1932, 20 de enero de 1920, 4 de octubre de 1919, 17 de febrero de 1914; y en cuanto a la identidad de la finca, es un presupuesto por nadie discutido en el juicio; que el tercer requisito, ocupación del fundo, tierra y casa, exigido por el 1.565, párrafo tercero, se da igualmente; el origen de la constitución de la demandada en el estado de precarista se halla en el contrato de transacción de 31 de octubre de 1956 y en un recibo de cantidad, que señala la consumación del mismo por dicha señora unidos a la demanda como documentos dos y tres, contrato que reúne los requisitos del artículo 1.261 del Código Civil y es productor de los efectos vinculantes y obligaciones que señalan los artículos 1.254, 1.256, 1.258 y 1.091 del mismo Código, efectos y obligaciones desconocidos por la Sala sentenciadora; que por su cláusula primera, la demandada cesa voluntariamente de ser arrendataria y, en consecuencia, de poseerla, ya que fuera del título arrendatario no ostentaba ningún otro; y por la segunda cláusula, hace entrega al actor de todos los bienes arrendados, pasando este a ser el único poseedor, con el carácter de propietario que le corresponde; no solamente hay un cese de posesión en aquella parte, sino también toma de posesión por la otra, que lo único que ocurre es que doña Salustiana fué autorizada a permanecer en la finca y casa hasta el 1 de marzo, por mera tolerancia del propietario y poseedor (cláusula quinta), sin pagar merced alguna, pues la última abonada fué la de la campaña 1956-57, según acreditó el recibo del folio sexto, del apuntamiento; que es, pues, típicamente, su situación la contemplada en la doctrina jurisprudencial, que caracteriza el precario como «uso o disfrute de una cosa sin que medie renta o merced, ni otra razón que la mera condescendencia o liberalidad del poseedor real de la voluntad del cual depende poner término a su propia tolerancia (27 de febrero de 1947, 5 de julio de 1945, 25 de junio de 1943, etc.); que la precarista, con ánimo doloso evidente de poner obstáculos al derecho del actor y de permanecer en una ocupación debida a mera liberalidad, transcurrido el plazo que se señaló, invoca la cláusula sexta del contrato de 31 de octubre de 1957, donde se dice «expresamente hace constar la arrendataria que ni en su nombre ni en el de sus hijos se ha causado denuncia ninguna por supuesta falsedad de título de dominio de don Salustiano Elizari, quedando sin efecto el convenio si así no fuera»; que esta alegación incumbe a los Tribunales examinarla, como íntimamente ligada al título y al derecho del actor, según lo razonado en el motivo precedente, con apoyo amplísimo en la doctrina jurisprudencial; y de tal examen resulta: 1) Que la cláusula no puede ser invocada por la demandada, dado que, según ella misma dice en su contestación a la demanda: Hecho 1.º, fué puesta en beneficio del señor Elizari: «Esto demostró —alegaba allí— su dolosa intención haciendo constar en la citada transacción una cláusula sexta... y con esta cláusula, el señor Elizari pretendía reclamar la aparente (querría decir, realísima) indemnización de 300.000 pesetas el día en que esta señora saliese de la finca»; que no tiene el carácter de condición, ni comunica, por tanto, incondicionalidad alguna al negocio transaccional, ya que, con referencia al designio

de esa «conducta dolosa» del señor Elizari, agregaba la demandada a continuación de los párrafos recién transcritos, «pues estaba seguro —el señor Elizari— que uno de los hijos de mi representada, don Emilio, le había denunciado al Juzgado Especial de Delitos Monetarios»; es decir, que el hecho —se afirma— no era ignorado por una de las partes, siendo, en consecuencia, exigible como puro y respetable como consumado, según el artículo 1.113, primero, del Código Civil; que hipotéticamente, de haber sido una condición resolutoria, no estaría cumplida, porque lo previsto en la cláusula sexta era una posible «denuncia por supuesta falsedad de título de dominio de don Salustiano Elizari», y la denuncia que se menciona en autos en relación con el Juzgado de Delitos Monetarios, alude a algo tan distinto como es «una supuesta donación efectuada por doña Flora Mathot, Condesa viuda de Erraute, con residencia en Niza, Francia»; es decir, una denuncia por algo que nada tiene que ver con el «título de dominio» aludido en la repetida cláusula sexta, y en la que ni siquiera se menciona al señor Elizari, aparte de que sobre «denuncias que afecten a títulos de dominio» no entiende más que la jurisdicción ordinaria, y lo que acerca de tal punto se diga a un Juzgado de Delitos Monetarios, es un acto anodino o pernil, sin trascendencia jurídico-civil, para crear ni dar por cumplidas condiciones; que en consecuencia, resulta extremadamente dolosa la pretensión de negar el estado de precario de la demandada y el título del actor con base a esa cláusula, y el examen necesario para llegar a tal deducción forma parte de lo que puede y debe analizarse en un juicio especial de desahucio según lo alegado en el motivo anterior, con la doctrina jurisprudencial que lo ampara, para evitar la frustración de la justicia; es temerario el alegar complejidades o insuficiente defensa en tal tipo procedimental, cuando en él se ha dicho todo por la demandada, sin trabas, y nada más tendría que decir en otra ocasión o cauce procesal; que en último extremo, apercebida sociológicamente la centenaria doctrina de este Supremo Tribunal, de las logomaquias y urdimbres a que son capaces de llegar los precaristas, ha salido al paso de semejantes maquinaciones, estableciendo que no pueden enervar la acción de desahucio frente al precarista las alegaciones que haga contra el derecho y la posición jurídica de que actualmente disfruta el actor, las cuales rechaza dicho Supremo Tribunal, negando que sean causa de la remisión del negocio a un juicio declarativo, pues en tal caso quedaría siempre al arbitrio del precarista la protección del propietario y la continuación en el uso abusivo, sin renta de los bienes ajenos, y así se desprende en las sentencias de 2 de octubre y 26 de junio de 1944, 26 de marzo de 1932, 7 de diciembre de 1918 y 22 de diciembre de 1915; como también ha dicho que lo relevante es la situación de las partes en el momento de la presentación de la demanda, y en nuestro caso vemos que la del actor era de posesión a título de propietario, reconocida por los actos propios de la misma demanda; y una nueva situación por la anodina cláusula sexta tendría que ser creada por una sentencia judicial, lo que hasta ahora no ha ocurrido, según el artículo 1.123 del Código Civil, no tenido en cuenta por la Sala de instancia; antes bien, la misma actora hace protestas de reserva de acciones, reconociendo la improcedencia de su pretensión, dolosamente formulada; que una cosa es el contrato transaccional en definitiva, y otra su consumación con los efectos de posesión para el actor y de precario para la demandada; invocándose a estos efectos las sentencias de 1 de julio de 1952 y 25 de mayo de 1949; que el cuarto requisito es el requerimiento con un mes de antelación (artículo 1.565, tercero de la Ley de Enjuiciamiento Civil), y fué cumplido,

precisamente usando de la oportunidad de contestar a otro que había realizado la precarista; que al no haber entrado la Sala sentenciadora a juzgar sobre el fondo, de un modo explícito, la violación por no aplicación de todas las normas y doctrinas precedentes, es algo inconcurso, ya que con arreglo a ellas era imperativa la estimación de la demanda.

Tercero. Que reúne dos causas: a) Al amparo del artículo 1.692, número séptimo, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se arguye error de derecho en la apreciación de las pruebas, conectado a la violación por no aplicación de los artículos 1.114, 1.218, párrafo primero, y 1.225 del Código Civil. b) Y, con base en el número primero del mismo artículo, se denuncia la violación por no aplicación de los artículos 1.114, 1.445 y 1.543 de ese mismo Código; que este motivo se articula cauteamente, en vista de la dificultad que suscita la motivación de la sentencia impugnada, y por si tuvieran relevancia las afirmaciones que, según parece, sin voluntad de entrar en el examen y decisión sobre el fondo del asunto, pero también pareciendo lo contrario, hace la Sala sentenciadora, cuando dice que «existe la realidad de un contrato de arrendamiento, que si aleja en la actual ocupante toda conceptualización de precarista...»; que la escritura de propiedad del señor Elizari, del folio cuarto de los autos, le otorga el título de propietario a efectos de la legitimación activa para el desahucio contra un precarista, según el artículo 1.564 de la Ley procesal; asimismo le concede el derecho material para obtener el desahucio, con arreglo al artículo 1.565, tercero, de la misma Ley y a la doctrina legal invocada en el motivo anterior; que a efectos de ese mismo motivo, se denuncia que la Sala sentenciadora no ha dado al título tal valor, pese a la norma de prueba legal del artículo 1.218 del Código Civil, infringiéndolo, por tanto; que el documento de transacción de 31 de octubre de 1957, que en sus incisos primero, segundo y quinto; crea ostensiblemente la situación de precariedad en la demandada, tampoco ha sido tomado en consideración por dicha Sala, y no le da el valor que le asigna el artículo 1.225 de dicho cuerpo legal, en relación con el ya citado 1.218, vulnerándolo igualmente; que el mismo defecto de valoración probatoria legal se produce en cuanto al recibo de rentas, de 2 de noviembre de 1957 (documento cuarto anejo a la demanda), confirmatorio de la situación de precario, no impugnado de contrario con arreglo a la Ley; se hace, pues, para él, idéntica denuncia de infracción del artículo 1.225 del Código Civil; que la cláusula sexta del mismo documento transaccional (materia del error en el juicio) que se denuncia, en relación con otro documento sobre denuncia al Juzgado Monetario, tampoco apreciado según el artículo 1.218 citado, que figura al folio 49 de los autos, acredita que no hubo jamás modificación alguna en el estado de precario en que voluntariamente se constituyó la demandada; pues si esa sexta cláusula contuviese de verdad una condición resolutoria, no se habría cumplido con la denuncia, ya que lo previsto en aquella cláusula era una denuncia por supuesta falsedad de título de dominio de don Salustiano Elizari, y lo que consta en el segundo documento, no valorado por la Sala sentenciadora, es que en el expresado Juzgado ingresó una denuncia «relativa a una supuesta donación efectuada por don...»; y sin decir ni siquiera a quien; que procediendo de tal modo, contemporáneamente, la repetida Sala infringe el artículo 1.114 del Código Civil, por no aplicación, en cuanto determina que, no cumplida una condición resolutoria, el derecho y la situación fáctica permanecen; esto es, la

señora Gofi fue y es precarista; y otro tanto se ha de decir respecto del documento de 27 de septiembre de 1956 (folio 31 de los autos), que la precarista considera como un «título»; la Sala sentenciadora no lo ha valorado con arreglo al artículo 1.218, antes citado, que infringe por inaplicación, pues con tal valoración habría tenido que llegar a la conclusión de que no contiene ni uno sólo de los elementos de un título de propiedad que oponer a la única existente, la del actor; y en cuanto a la causa acumulada, al amparo del número primero del artículo 1.692, se denuncia la violación por no aplicación del artículo 1.445 del Código Civil, que define el contrato de compraventa, y que, puesto en confrontación con el contenido del «compromiso de compra» de que se acaba de hablar, hace patente que la demandada no tiene título alguno que oponer al del actor, proveniente de compraventa, y como respecto de la afirmación concreta de dicha Sala acerca de que existe la realidad de un contrato de arrendamiento, se dirá que, junto a la posición de hechos que resulta de la valoración probatoria, aquélla viola por no aplicación el artículo 1.543 del repetido Código, que dice cómo y cuando no hay tal contrato de arrendamiento:

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Francisco Rodríguez Valcarlos:

CONSIDERANDO que como antecedentes del problema litigioso merecen destacarse:

Primero.—Que el actor, hoy recurrente, es dueño, por título de donación, de la finca rústica descrita en la demanda, inscrita a su nombre en el Registro de la Propiedad, poseída en arrendamiento por la parte adversa.

Segundo.—Que mediante su expresado título consignado en escritura pública de 16 de octubre de 1957, y con el fin de asumir el cultivo directo y personal del inmueble, produjo demanda de resolución del contrato arrendaticio frente a la demandada y otros locatarios, llegándose a una transacción con todos, pendiente el proceso, que plasmó en el contrato privado, reconocido en juicio, de 31 de octubre de 1957, en virtud del cual la arrendataria, aquí recurrida, mediante la entrega de trescientas mil pesetas, que le fueron pagadas el día 24 de noviembre siguiente, reconociéndose también este recibo, dió por extinguido el negocio locativo, renunciando expresamente, en obsequio a tal indemnización a sus derechos, obligándose en consecuencia a la devolución del inmueble a su titular propietario, quien autorizó, sin contraprestación alguna, a la mencionada parte contractual para recoger la cosecha de remolacha pendiente, ocupar la casa de labor y permanecer con el rebano en los pastos hasta el 1 de marzo de 1958 (pacto no cumplido).

Tercero.—Terminado por la transacción el proceso, la recurrida causa un requerimiento notarial a la contraria denunciando en esta forma la nulidad de lo estipulado y su propósito de retorno a la posesión arrendaticia de la casa, dependencias y tierras, a cuyo requerimiento contestó con otro, asimismo notarial, el recurrente en 27 de febrero del aludido año de 1958, apercibiéndose de lanzamiento para el 31 de marzo siguiente, presentándose la demanda en 10 de abril del propio año, que estimada por el Juzgado de Aoz, y apejada la resolución por la parte vencida, la Sala en la aquí impugnada declara no haber lugar al desahucio, con imposición de las costas del primer grado al actor.

Cuarto.—Que para fundar su criterio decisorio se basa el Tribunal «a quo» en que la acción desborda el ámbito procesal del juicio seguido, pues se trata de interpretar la índole de las estipulaciones

del título mismo (cuarto considerando), y, especialmente, en que «existe la realidad de un contrato de arrendamiento, que si aleja en la actual ocupante toda conceptualización de precarista, en definitiva contribuirá a esclarecer, con fundamento en el objeto de la explotación, la posición que ocupa cada una de las partes interesadas y la finalidad que persiguen mediante el ejercicio de acción distinta y en juicio del todo diferente» (quinto considerando):

CONSIDERANDO que con pleno acatamiento a los hechos de que parte la resolución de la Sala sentenciadora, no puede concluirse en derecho al resultado que establece en su fallo, ya porque el actor justificó, con los títulos de que se deja constancia en el anterior considerando, su derecho a la posesión de la finca discutida como dueño actual, según el artículo 1.564 de la Ley Rústica Civil, ora también porque la parte demandada, por poseerla sin pagar merced alguna después de extinguido el contrato de arrendamiento por el de transacción, ostenta el carácter de simple precarista luego de requerida, como lo fue, a la dejación del inmueble con el mes preñado en el artículo 1.565, número tercero, de la propia Ley; y no es posible sostener, ante la evidente claridad del problema litigioso, que por su íntima estructura rebasa el ámbito del juicio de desahucio, ni menos que el arrendamiento pervive, dado que los pactos existentes, en principio válidos, vinculan a las personas que los suscribieron en todas las dimensiones de sus cláusulas hasta que se pronuncie su ineficacia en derecho, y resultaría, en suma, atentatorio al mismo proceso especial de desahucio y su específica finalidad recuperatoria de la posesión remitir al ordinario más lento y gravoso, al actor, por meras excepciones o medios defensivos alegados por el demandado para enervar y destruir procesalmente la acción y mantener mientras el estado posesorio contrario al derecho invocado en la demanda:

CONSIDERANDO que, por lo expuesto, procede acoger ahora el recurso en su segundo motivo, amparado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento, en cuanto en él se denuncia la violación, por no aplicación, de los artículos 1.564 y 1.565, párrafo tercero, ya anteriormente citados, con la de las otras normas que asimismo expresa del Código Civil y doctrina jurisprudencial; haciéndose, por consiguiente, inútil el examen del resto de los motivos.

FALLAMOS: Que debemos declarar y declaramos haber lugar al recurso de casación por infracción de ley y doctrina legal interpuesto por don Salustiano Elizari Tornaque, contra la sentencia dictada por la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Pamplona en 17 de febrero de 1959, resolución que casamos y anulamos privándola de todo efecto legal; sin hacer especial mención de las costas causadas en el presente recurso; y librese a dicha 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 al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Juan Serrada, Francisco Eyre Varela, Francisco R. Valcarlos, Vicente Guiltarte González y Manuel Taboada Baca (rubricados).

Publicación.—Leída y publicada fue la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Francisco Rodríguez Valcarlos, Magistrado de la Sala Primera de lo Civil del Tribunal Supremo. Ponente que ha sido en estos autos, celebrando audiencia pública la misma en el día de su fecha; de que como Secretario certifico.—Emilio Gómez Vela.

En la villa de Madrid a 8 de mayo de 1961; en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número 15 de los de Barcelona y en grado de apelación ante la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de la misma, por don José Gabaldá Piqué, mayor de edad, casado y vecino de Barcelona, y posteriormente continuado el procedimiento por don Francisco Sancho Juncosa, también mayor de edad y de igual vecindad, contra doña Agustina Casas Pons, mayor de edad, viuda, sin profesión especial y de igual vecindad, sobre resolución de contrato de arrendamiento de local de negocio: autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de injusticia notoria interpuesto por la parte demandada, representada por el Procurador don Joaquín Alfaro Lapuerta y dirigida por el Letrado doña Carmen Moreno Iniesta; no habiendo comparecido en el presente recurso la parte actora y recurrida:

RESULTANDO que por el Procurador don Arturo Got Mosegui, en nombre de don José Gabaldá Piqué, y mediante escrito de fecha 30 de agosto de 1956, que por reparto correspondió al Juzgado de Primera Instancia número 15 de los de Barcelona, se formuló demanda contra doña Agustina Casas Pons, doña Ángela Palacios, don Vicente Fornes y doña Rosario Escar, sobre resolución de contrato de arrendamiento de local de negocio, con base en los siguientes hechos:

Primero. Que el actor, don José Gabaldá, ostenta el cargo de administrador judicial de la casa número 13 de la calle de Beato Oriol, de Barcelona, en virtud de juicio ejecutivo seguido por don Mariano Bachs contra doña Agueda Rovira, ante el Juzgado de Primera Instancia número 2.

Segundo. Que al hacerse cargo de la administración de la finca se encontró el actor con que uno de los inquilinos de la finca era doña Agustina Casas Pons, la que ocupa la tienda número 2 de la finca, que hace esquina con la calle de Espalter, satisfaciendo el alquiler correspondiente, que en virtud de los aumentos autorizados en concepto de local de negocio, resulta que en el día de la fecha de la demanda, satisface la suma de 253 pesetas mensuales, incluidos todos los aumentos, no pudiendo acompañar contrato alguno de alquiler por no obrar en su poder.

Tercero. Que la demanda tiene establecido en dicho local de negocio una peluquería de señoras y además existe en el local habitaciones, donde la demandada señora Casas habita, sin que por ello pierda la condición de local de negocio, en virtud de lo dispuesto en el artículo noveno de la Ley antigua y del artículo quinto, primero, de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos.

Cuarto. Que últimamente se enteró el actor que la demandada señora Casas emplea dicho local de negocio y las habitaciones de la casa para otros fines, ya que ha subarrendado las habitaciones existentes en el local, y mientras por un lado sigue atendiendo a su clientela femenina en su peluquería continuando la explotación del local de negocio, por otro lado subarrenda las habitaciones interiores a distintas personas; que la demandada señora Casas Pons formuló demanda de juicio de desahucio por falta de pago contra don Jaime Codina o Graell y su esposa, don Jaime Baro y su esposa y don Vicente Fornes y su esposa, alegando en cada una de ellas que percibía la cantidad de 150 pesetas mensuales.

Quinto. Que de los hechos relatados y de los desahucios formulados cuando menos resulta que «simultáneamente» doña Agustina Casas ha subarrendado habitaciones del local de negocio a tres matrimonios distintos, y que existe además otra subarrendataria, la demandada doña Ángela Palacios, con lo que existe la siguiente causa de desahucio o resolución de contrato: en cuanto a la antigua Ley de Arrendamientos Urbanos, fecha en que

se inició el subarriendo, existía prohibición absoluta de subarrendar local de negocio, sin la autorización del subarrendador (artículo 30), lo que daba lugar a la causa segunda de resolución del artículo 149 de la Ley antigua; y en la Ley vigente, se reproduce la prohibición de subarriendo de local de negocio, en forma absoluta, en su artículo 22, y se reproduce la causa de resolución por subarriendo en el número segundo del artículo 114 de la vigente Ley; o en su caso la tenencia de huéspedes, de forma distinta a la que establece el capítulo tercero, o sea el artículo 21 en su párrafo segundo, que no es de aplicación al presente caso, ya que no se trata de una vivienda, sino de un local de negocio.

Sexto. Que teniendo en cuenta todo lo expuesto, resulta probado que la demandada es titular de un contrato de arrendamiento de local de negocio sito en Barcelona, calle de Beato Oriol número 13, tienda segunda; y que incumpliendo lo prohibido por la Ley, ha subarrendado nada menos que a tres matrimonios, alguno con hijos, y a una señora con una hija, varias habitaciones de la tienda. Y después de invocar los fundamentos de Derecho que estimó pertinentes, terminó suplicando se dictase sentencia, en la que dando lugar a la demanda, se condenase a la demandada doña Agustina Casas Pons, y a todos los demás demandados que viviesen en la finca en aquella fecha, a desalojar y dejar el local de negocio a la libre disposición del actor, dentro del plazo legal, apercibiéndoles de lanzamiento y condenándoles al pago de las costas:

RESULTANDO que admitida a trámite la demanda, y emplazados los demandados, compareció el Procurador don Carlos Testos Ibas, en nombre de doña Agustina Casas Pons, mediante escrito de fecha 15 de septiembre de 1956, en el que antes de contestar a la demanda, alegó:

Primero. Excepción de personalidad en el demandante y falta de acción y derecho en el mismo.

Segundo. Falta de personalidad en el Procurador del actor, por insuficiencia o ilegalidad del poder.

Tercero. Que no debió admitirse a reparto la demanda, conforme a lo prescrito en la vigente Ley del Timbre, por no haberse presentado las copias simples debidamente reintegradas; fundando estas excepciones en los siguientes razonamientos:

A) Ante el Juzgado de Primera Instancia número 2 de los de Barcelona, según se alega en la demanda, se siguieron autos de juicio ejecutivo, instados en representación de don Mariano Bachs Giménez contra los ignorados herederos o herencia yacente de doña Agueda Rovira Cuesta, sobre reclamación de cantidad por intereses vencidos y no satisfechos, de un préstamo hipotecario, consignado en la escritura de hipoteca otorgada con fecha 5 de diciembre de 1935, que sirvió de base a dicha demanda, que lleva fecha 20 de enero de 1951, y en cuyos autos recayó sentencia de remate con fecha 5 de julio de 1951; que en dichos autos ejecutivos, se trabó embargo solamente sobre los frutos y rentas de la finca especialmente hipotecada, que es la casa número 13 de la calle Beato Oriol, de esta ciudad; pero no se sujetó a traba de embargo la casa, sino que sus frutos y rentas, según queda expresado, lo que así resulta de los referidos autos; que en los propios autos se nombró Administrador Judicial de los frutos y rentas embargados, pero no de la finca, que no fué embargada a don José Gabaldá Piqué hecho que desconocía en absoluto la demanda hasta la fecha de la contestación a la demanda.

B) Que, valiéndose de la misma escritura de préstamo e hipoteca que queda relacionada en el apartado anterior, la misma parte ejecutante, mediante fecha 26 de mayo de 1954, promovió otro procedimiento ejecutivo, o el procedimiento

sumario del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, en reclamación de la cantidad adeudada y garantizada con la hipoteca (procedimiento que entabó y siguió contra la deudora doña Agueda Rovira Gustá, ocultando en esta ocasión que la misma había fallecido con anterioridad).

C) Que la demanda que se contesta fué repartida el día 31 de agosto de 1956, o sea después de haber sido subastada y rematada la finca a que se refiere, siendo el rematante en dicha subasta a quien se le ha adjudicado, persona distinta al demandante en el juicio cuya demanda contesta, y que aunque hubiese estado facultado con anterioridad, quedó ineficaz de hecho y de derecho el cargo de Administrador Judicial que ostentara en procedimiento distinto al en que fué subastada y rematada la finca hipotecada; que es más, aunque no hubiera surgido el último de los procedimientos citados, don José Gabaldá Piqué, mientras ostentara el cargo de Administrador Judicial para el que fuera designado en el primer juicio ejecutivo en que fué nombrado, su misión se limitaría al cobro de las rentas, pero nunca hubiera tenido facultad para ejercitar la acción que pretende en la demanda que contesta.

D) Que el señor Gabaldá Piqué, cuya personalidad para comparecer en juicio excepcional, no podía como consecuencia y por dicho motivo otorgar legales poderes a Procurador para instar demanda de desahucio resolviendo contrato de arrendamiento, ya que sólo habían de quedar reducidos a legitimarie para el ejercicio de las acciones derivadas directamente de las facultades de Administración de frutos y rentas a cuyo fin había sido nombrado, y cuyas funciones vienen expresamente limitadas por la Ley de Enjuiciamiento Civil, que reconoce explícitamente que nadie puede hacer uso de las funciones de administrador en mayor extensión que para lo que la Ley le faculta.

Explicados los motivos de las excepciones, pasa a contestar la demanda, mediante los siguientes hechos:

Primero. Niega el correlativo de la demanda, por las mismas razones que deja alegadas anteriormente, y que aunque el demandante señor Gabaldá fuera nombrado Administrador Judicial en el juicio ejecutivo a que alude, lo fué solamente de los frutos y rentas de la finca hipotecada, que fué lo único que se embargó, pero no de la casa, sobre la que no se trabó embargo alguno; pero de cualquier forma esa Administración na quedó nula de hecho y de derecho, toda vez que la finca a que hace referencia ha sido embargada y vendida en pública subasta, en otro juicio ejecutivo o procedimiento sumario del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, tramitado con posterioridad a aquél ante el Juzgado de Primera Instancia número 16 de los de Barcelona, y con anterioridad a la presentación de la demanda que contesta.

Segundo. Que aún admitiendo que el señor Gabaldá fuera nombrado Administrador, doña Agustina Casas no lo conoce, pero en todo caso de lo que pudo hacerse cargo es de la administración y cobro de los frutos y rentas, que fué lo que se embargó de la finca, pero no de la finca, que no fué embargada en aquel procedimiento; que hecha esta salvedad, por lo demás admite el hecho segundo de la demanda.

Tercero. Que es cierto el correlativo de la demanda, aunque aclara con respecto al mismo que las habitaciones que existen como vivienda lo están en un piso que hay edificado sobre la tienda, y cuyo piso tiene su entrada por otra puerta independiente, que da a la calle Espalter.

Cuarto. Niega el correlativo de la demanda en la forma que aparece planteado; con referencia a este hecho expone lo siguiente: Doña Agustina Casas, que es dueña de una «pensión» establecida legalmente en la casa número 7 de la calle de Correos Viegos, de esta ciudad, tenía hospedados en la misma, entre otros, a

las personas que se expresan en el hecho cuarto de la demanda; que por acuerdo de la Jefatura Superior de Policía de Barcelona, en el mes de octubre de 1954 le fué clausurada temporalmente dicha pensión, en vista de lo cual, las indicadas personas, que de momento no tenían dónde hospedarse, rogaron a doña Agustina Casas les permitiera refugiarse momentáneamente en su propio domicilio para salir del mismo tan pronto se encontrasen con habitación, o bien volver a la pensión nuevamente si podía conseguir la reapertura de la misma; que la señora Casas accedió al ruego de los mismos y los amparó en su casa de momento; que como no le concedían la reapertura de la pensión de referencia, y en su vivienda era imposible la convivencia con aquéllos, por no reunir condiciones para ello, les instó amistosamente a que se buscasen habitación y abandonarían su domicilio, desde cuyo momento se le pusieron todos en contra suya, y sin que volvieran a pagarle ni una sola peseta ninguno de ellos, viéndose obligada la señora Casas a dormir en su establecimiento con un colchón en el suelo; que como la voluntad de doña Agustina Casas desde el primer momento fué la de rescindir y dar por terminada esa relación de convivencia en su domicilio, y no pudiendo conseguirlo por la vía amistosa, se vió obligada para poder conseguirlo a invocar un supuesto subarrendamiento que nunca ha existido, formulando en tal sentido las respectivas demandas, y como verdaderamente ninguno podía alegar el pago, por no haber pagado, los Juzgados a quienes fueron repartidas dieron lugar a tales demandas, y todas las referidas personas abandonaron dicha vivienda, voluntariamente, sin dar lugar a que los lanzase el Juzgado; que los que más se resistieron fueron Vicente Fornes y Rosario Escar, porque pudieron conseguir que el Juzgado les concediese dos prórrogas, y las han apurado hasta el último momento; que en cuanto al local de negocio propiamente dicho, se comprenderá que no podía subarrendarlo a nadie, ya que el mismo constituye el único medio de vida de la demandada, con el desarrollo de la industria de peluquería de señoras que tiene establecida en el mismo; y por lo que respecta a doña Angela Palacios, a que se alude en el hecho cuarto de la demanda, esta señora es una protegida de doña Agustina Casas, a quien tiene viviendo en su compañía en calidad de sirvienta para que la ayude y le vigile la peluquería, cuando ella tiene que salir a algún recado; por ello, además de tenerla viviendo en su compañía, le da la comida y le ayuda con algunas cantidades en metálico; que no es cierto, por tanto, como afirma la actora, que dicha señora pague a doña Agustina Casas siete pesetas diarias.

Quinto. Niega el correlativo de la demanda, y se atiene a lo que deja consignado anteriormente, y por otra parte, suponiendo por un momento que doña Agustina Casas hubiera tenido necesidad de solicitar permiso, no existía persona legitimada a quien pudiera solicitarse dicho permiso.

Sexto. Que del correlativo de la demanda es cierto solamente su primera parte, en cuanto reconoce que doña Agustina Casas es titular de un contrato de arrendamiento de local de negocio en la casa que cita, pero completamente inexacto el resto del propio hecho.

Y después de invocar los fundamentos de Derecho que estimó de aplicación, terminó suplicando se dictase en su día sentencia, desestimando la demanda de autos, y se absuelva a la demandada doña Agustina Casas Fons, con expresa imposición de las costas al actor don José Galdá:

RESULTANDO que recibido el pleito a prueba, a instancia de la parte actora se practicaron las de confesión judicial y documental pública, documental privada, reconocimiento judicial y testifical:

RESULTANDO que unidas las pruebas a sus autos, el Juez de Primera Instancia número 15 de los de Barcelona dictó sentencia con fecha 19 de noviembre de 1956 por la que declarando no haber lugar a la reposición de la providencia dictada el 17 de octubre del mismo año, confirmó la misma, y estimando ha concurrido la causa de resolución segunda del artículo 114 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, declaró resuelto el contrato de arrendamiento existente entre doña Agustina Casas Fons y el actor, sobre la tienda número 2 de la casa número 13 de la calle de Beato Oriol, condenando a la misma y al resto de los demandados a desalojar el local, dejándolo libre y a disposición de su propietario en el plazo de cuatro meses, a partir de la firmeza de esta resolución, y al pago de las costas causadas:

RESULTANDO que apelada dicha sentencia por la representación de doña Agustina Casas Fons, y sustanciada la alzada con arreglo a Derecho, la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona dictó sentencia con fecha 5 de abril de 1957, por la que desestimando el recurso de apelación, confirmó íntegramente la sentencia apelada, imponiendo al recurrente las costas del recurso:

RESULTANDO que previa constitución de depósito de mil pesetas el Procurador don Joaquín Alfaro Lapuerta, en nombre de doña Agustina Casas Fons, ha interpuesto contra la anterior sentencia, recurso de injusticia notoria, con base en los siguientes motivos:

Primero. Comprendido en el número segundo del artículo 136 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, por cuanto se han infringido preceptos procesales contenidos en la Ley de Enjuiciamiento Civil, tales como el artículo 1.450 de la misma; el quinto, número uno; el noveno, en sus números tercero, cuarto, quinto y sexto, todos ellos de la propia Ley. Haciendo la parte recurrente exposición de los motivos por los que recurre, dice:

A) Dejando subsistente la integridad de los factores de hecho recogidos en la sentencia dictada por la Sala, y que a su vez recoge las circunstancias de hecho sentadas por el Juzgado número 15, hace notar que se ha quebrantado la normal aplicación del artículo 1.450 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, toda vez que la Sala, abonando el criterio del Juzgado, ha insistido en que el Administrador Judicial de Frutos y Rentas se hallaba legitimado para poder resolver el contrato de arrendamiento de local de negocio, apreciando una extensión de facultades mayores que las que la Ley prevé en cada caso, y pretendiendo abonar este criterio con la cita de una serie de sentencias jurisprudenciales emanadas del Tribunal Supremo, que como ha dicho el Tribunal Supremo, no tienen valor decisorio ni legal, y que sólo sirve de módulo para conocer cuál puede ser la posición del Tribunal Supremo, no tienen valor decisorio ni legal a este respecto; que aceptar lo contrario sería considerar la analogía como fuente de Derecho y aplicar las normas incluso con grave detrimento de la moral en primer término, y de la justicia; que el Tribunal Supremo ha dicho en varias sentencias que cada asunto sometido al juzgador tiene un matiz distinto, y en un caso la ética y la justicia pueden dar la razón y en otro similar denegarla, y aparentemente los hechos podían parecer iguales, pero alguna circunstancia especial debió determinar al Alto Tribunal a fallar en diversa forma; por esta razón, que es un argumento que estima lógico, pretende que la Sala valore las circunstancias de hecho que han precedido a la demanda de resolución de contrato de arrendamiento, origen de estos autos, con la directa incidencia del Administrador Judicial de frutos y rentas, sobre cuya personalidad tema haya sido apreciada erróneamente por la Sala de Instancia. Que el espíritu

de la Ley de Enjuiciamiento Civil, relacionado con el del Código Civil, ha tendido siempre a restringir las facultades odiosas, ampliando todas aquellas que pudieran ser equitativas; por ello, al pretender extender ilimitadamente las funciones del Administrador Judicial de los frutos y rentas, que no puede ir más allá del percibo de frutos y rentas que tiene confiados, y cuyas facultades le son reconocidas por mandato expreso del Juzgado ante el que surgió dicha administración, no autoriza sin grave daño de la transgresión del espíritu que la informa, al amparo de una equivocada certificación expedida por el Juzgado, en la que se hizo constar que era Administrador Judicial de la casa número 13 de la calle de Beato Oriol, de Barcelona, en lugar de limitarse a reseñar que era solamente Administrador Judicial de frutos y rentas, puesto que la casa no fué embargada, instar juicio de desahucio sobre resolución de contrato, contra doña Agustina Casas, cuando la situación en que se hubiere podido hallar dicho local de negocio no perturbaba en absoluto el normal percibo de las rentas ni desmerecía la situación de la finca, que se hallaba por otra parte en estado de total y absoluto abandono en manos del Administrador, por no existir el propietario y desconocer quiénes fueran los herederos del mismo. Por estimar en consecuencia que pese a los hechos alegados en las sentencias la Sala no apreció en su justa pureza el precepto del artículo 1.450 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, insiste para que con el espíritu que informa el recurso de injusticia notoria, de tender a enmendar los posibles errores del juzgador, sugestionado quizá por esa dualidad que aparece en la vida normal de Administrador Judicial de un inmueble y Administrador Judicial de sólo frutos y rentas, es por lo que expone esa tesis, tendente a demostrar que el Administrador de frutos y rentas no tiene personalidad bastante para instar la resolución del contrato de arrendamiento, cuando el mismo no ha puesto en ningún momento en peligro el percibo de las rentas de la finca, no existía la perturbación del derecho personal, porque había desaparecido la supuesta causa de perturbación, tales como esos aparentes subarrendatarios, y la finca había sido adjudicada en subasta días antes a otra persona, por virtud de otro procedimiento. Estos actos realizados por el Administrador Judicial de frutos y rentas, eran nulos de origen, y por más que se pretendan convalidarlos posteriormente, no se consigue. Cita la recurrente la sentencia del Tribunal Supremo de 25 de abril de 1933, que dice: «La Administración Judicial que establece este artículo 1.450 de la Ley Procesal es una Administración «ad hoc», constitutiva de un mandato especial, al sólo objeto de hacer efectivo con los frutos y rentas del inmueble embargado, el crédito del ejecutante; y en su consecuencia las facultades de los Administradores Judiciales en estos casos se limitan a cobrar las rentas, atender con ellas a la conservación ordinaria de la finca y destinar el sobrante al pago del crédito, sin que pueda atribuirse a tal Administrador Judicial especial facultad de pagar intereses del capital garantizado con hipoteca sobre el inmueble, y menos aún suponer que éste constituye una obligación del cargo.»

B) También esta parte fundamenta el recurso de injusticia notoria, en el quebrantamiento de formalidades tan esencialmente procesales como son las contenidas en el artículo quinto, número primero, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, relacionado íntimamente con el nueve del propio Cuerpo legal. Cuando compareció en autos el adjudicatario de la finca, señor Sancho Juncosa, acompañando una certificación del Auto de Adjudicación de la finca al mismo, y el Juzgado admitió por providencia el cambio de partes, sin cumplir lo preceptuado en el número cuarto del propio artículo noveno, formu-

ló recurso de reposición denunciando la irregularidad en que incurria el Procurador, que pasaba a representar a otra persona sin haber comunicado, ni constar en el pleito, que el anterior demandante se hallaba conforme en abandonar la acción por él entablada, y más desde el momento en que en el Juzgado número 2, que es donde dimana la administración, no se había hecho constar la adjudicación de la finca, y por ende el caso del Administrador Judicial, pues en caso de existir un crédito todavía pendiente, hubiera sido satisfecho con el importe de la subasta, si existía remanente. Asimismo sostuvo esta parte como consecuencia de la subrogación en autos del señor Sancho Juncosa, que debían haberse aportado la certificación del Auto de Adjudicación de la finca, debidamente satisfecho el Impuesto de Derechos Reales, o por lo menos haber sido presentado a su liquidación, antes de tenerlo por parte, y en todo caso acreditar haberlo presentado en el Registro de la Propiedad, para que hiciese fe contra terceros, y sin ninguno de estos requisitos fue admitido de plano por el Juzgado, acordando el cese sin otro trámite del anterior demandante. Que en resumen el recurrente sostiene que se ha infringido el artículo quinto del número primero y artículo noveno de la referida Ley Procesal, pues para admitir el cambio de partes se requería que no existiese duda con respecto al cese en el mandato por el Administrador Judicial, para lo cual debía haberse acompañado certificación del Juzgado en que había sido nombrado Administrador, diciendo que cesaba en el cargo, en cuyo caso de modo fidedigno hubiesen existido datos bastantes para admitir al señor Sancho Juncosa, sin impugnar el cese del anterior que no le consta. Y claro está que el poder otorgado al Procurador se halla afectado por el mismo vicio de origen que pueda afectar a las partes.

Segundo. Comprendido en el número tercero del artículo 136 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, por existir injusticia notoria por infracción de precepto y de doctrina legal, concretamente los preceptos contenidos en el artículo 1.550 del Código Civil, 1.554 y 1.555 del mismo Código; Ley del Timbre, de 14 de abril de 1955, y su Reglamento, de junio de 1956; Ley de Derechos Reales y su Reglamento vigente, artículo 22, párrafo primero; artículo 114, párrafo segundo, de la Ley de Arrendamientos Urbanos; artículo 41 de la Ley Hipotecaria y artículo 32 de la misma.

Exponiendo los motivos por los que se recurre, dice:

A) Haciendo referencia a los hechos que han sido declarados probados en las sentencias, se han infringido causando manifiesto (sic) al recurrente los artículos 1.550 del Código Civil, 1.554 y 1.555 del mismo Código legal, pues todos ellos, al hacer referencia al contrato de arrendamiento, establecen que el subarriendo en todo o en parte podrá efectuarse cuando no se prohíba expresamente, y el arrendatario debe ser respetado en el goce pacífico del arrendamiento por el tiempo del contrato, usando la cosa arrendada según pacto y la costumbre del lugar. En la demanda se fijó como base para instar la resolución del contrato de arrendamiento, la existencia de un subarrendamiento no consentido, y posteriormente en las pruebas que se practicaron a instancia de la parte que recurre, se demostró que el subarrendamiento era inexistente que tenía todas las características de la ocupación de las habitaciones anejas al local de negocio por los antiguos huéspedes de la pensión de la recurrente, de un precario en cuanto al ocupado de la habitación, si bien eran servidos de ropas de cama hasta el momento en que la recurrente estimó que por no abrirse la pensión, y exceder el plazo de gracia concedido, no podían permanecer en la casa. Por otra parte, como repetidamente se ha

demostrado en autos y la propia parte demandante así lo ha reconocido, el arrendamiento es un contrato personal, que al extinguir cualesquiera alteración que transitoriamente hubiera podido existir en el mismo, muere la acción para ejercitar la subsanación de la perturbación, pues de lo contrario, ello llevaría a errores tan monstruosos, como pretender que el que debía y pagó, continúe siendo deudor y se pretendiera luego judicialmente volver a cobrar con la excusa de que debía. Mientras el recurrente tuvo acogidos en su casa a unas personas, con conocimiento público y notorio de la barriada, y del propio Administrador de Frutos y Rentas, conceder además de las continuas discordias creadas, guardaron silencio, y cuando abandonan las habitaciones aprovechan entonces que ha cesado la perturbación del derecho si acaso lo hubo, solicitan inmediatamente entonces que se desahucie por haber perturbado, y porque ello ponía para el futuro en peligro el cobro de las rentas. Mas si ello no fuera poco, carece la finca de propietario, se halla en manos de un Administrador Judicial de Frutos y Rentas, que legalmente debía haber caducado su mandato, y que pretende ser la viva encarnación del propietario inexistente; que la recurrente sostuvo que si bien el adjudicatario de la finca podía ser sucesor de aquellas acciones en curso que le hubieran podido perjudicar, en nada le afectaban aquéllas, que habían muerto antes de nacer su personalidad a la vida del Derecho, y cuando el señor Sancho Juncosa tomó posesión de la finca, nada quedaba ya que le perturbara.

B) Se dijo también en la contestación a la demanda que había sido admitida a trámite de la misma, sin que fuesen convenientemente reintegradas las copias, que por principio legal ya no debían haber sido admitidas en la oficina de reparto de asuntos civiles. Estima también que dentro de las Leyes fiscales, se ha infringido la de Derechos Reales, que exige la liquidación de cualquier documento que deba ser presentado ante el Juzgado, y si bien no existen sanciones administrativas para el caso que transcurra menos de un mes a partir de la fecha en que fueron librados tales documentos, si se hace preciso, cuando se trate de documentos judiciales.

C) Como derecho sustantivo se ha hecho una injusta aplicación del artículo 32 de la Ley Hipotecaria, porque han estimado que era bastante el título de adjudicación en subasta, para admitir la personalidad del señor Sancho Juncosa y la titularidad sobre una finca es un derecho real, que requiere la inscripción en el Registro de la Propiedad, o por lo menos su anotación, cuando se hallen en juego intereses de terceros; la recurrente estimó que se debía haber anotado por lo menos el título del señor Sancho en el Registro, para que no existieran dudas sobre la legitimidad de la acción a ejercitar por el mismo. El artículo 41 de la Ley Hipotecaria ratifica asimismo la necesaria existencia de título inscrito.

Tercero.—Comprendido en el número cuarto del artículo 136 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos. Haciendo igualmente exposición de los motivos por los que se recurre dice:

A) De los fundamentos fácticos, aceptados en las sentencias, y lo dice así toda vez que ha dictada por la Audiencia Territorial de Barcelona, se limitó a recoger los de la sentencia del Juez de Primera Instancia, se deduce el error manifiesto en que se incurrió, como ya ha dicho en otra parte al apreciar la titularidad del señor Gabaldá Piqué, Administrador judicial de Frutos y Rentas, que ha recibido el trato que correspondería en su caso al Administrador de la totalidad de la finca, y todas las sentencias aducidas por el

Juzgado y la Sala de la Audiencia de Barcelona no hacen más que confundir ambos conceptos, que es donde se halla precisamente el nudo de la cuestión y que insiste los mandatos judiciales se dan sólo a los fines expresamente reconocidos por la Ley y ratificados por el Juzgado, sin que posteriormente otro Juzgado distinto pueda discrepar sobre el mismo hecho y autorizar lo que no puede.

B) Error en la apreciación de los hechos lo constituye también, el que totalmente se ha prescindido de considerar que en el momento en que se instó demanda sobre resolución de contrato de local de negocio, habían sido evacuadas las habitaciones en el piso anejo al local de negocio por los acogidos en ellas, y que esta acción, valiéndose del medio más rápido, lo había sido por el recurrente ejercitando la acción de desahucio contra aquéllos. La resolución del contrato de arrendamiento de local de negocio, por subarrendamiento, carecía de objeto, por no existir como ha dicho tal subarrendamiento, y frente a una prueba legal, como son las certificaciones de dichos juicios de desahucio por falta de pago, en los que ya se hace referencia a que solamente se acogió a tales personas transitoriamente, se aportan las pruebas entre ellas la testifical y la de confesión en juicio, que reconocen la inexistencia del subarrendamiento en el modo prevenido por la Ley, y la estancia por otra parte en la vivienda de quienes la ocupaban.

C) Asimismo, en el momento de la abstracción de posiciones, para el que había sido citado el señor Gabaldá Piqué, primitivo demandante, compareció a absolverlas después que el Juzgado lo había tenido por desistido o cesado por la comparecencia en autos del señor Sancho Juncosa:

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Baltasar Rull Villar:

CONSIDERANDO que habiéndose promovido la acción inicialmente por un administrador judicial nombrado por el Juzgado competente en un juicio ejecutivo con motivo de embargo de frutos y rentas, en proceso independiente y distinto del actual y en cumplimiento de lo ordenado en el artículo 1.450 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no solamente no puede imputarse a la sentencia recurrida la infracción de dicho precepto, cuyo concepto no se especifica, sino que su invocación en tales circunstancias constituye una alegación incongruente en este primer motivo del recurso que, en realidad, el problema que pretende plantear, según su contexto, es el de las facultades de dicho administrador, que niega en orden a la posibilidad de ejercitar la acción de resolución de contrato de arrendamiento, es decir, un problema de legitimación activa que tendría su fundamento en los preceptos que regulan el mandato, artículos 1.709 y siguientes del Código Civil, materia propia del recurso por infracción de Ley, como tiene declarado reiterada jurisprudencia y no por la vía de la causa segunda del artículo 136 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, que es la que se utiliza; pero en todo caso habría de tenerse en cuenta que, como también tiene declarado reiteradamente este Tribunal, el arrendamiento es un acto de administración tendente a la mejor explotación económica con la obtención de rentas mediante el aprovechamiento del uso de la cosa por otra persona, con lo cual el administrador, tanto de la cosa como de sus frutos civiles o rentas debe entenderse facultado para disponer dicha explotación y en virtud del arrendamiento que es una modalidad de la misma, si no le estuviera expresamente prohibido por quien pueda discernirle el cargo, en este caso por el Juzgado, y por consecuencia, si estaba legitimado para arren-

dar lo estaba para el ejercicio de todas las acciones derivadas de este derecho.

CONSIDERANDO que en un segundo apartado de este mismo motivo primero se alega una cuestión distinta, sin relación alguna con la anterior, citando como infringidos, sin decir tampoco en qué concepto, el número primero de artículo quinto de la Ley de Enjuiciamiento Civil en relación con el número cuarto del artículo noveno de la misma, alegación que tampoco puede prosperar por que, si bien es cierto que el artículo noveno, como lógica consecuencia del mandato representativo, establece una serie de supuestos en que debe cesar dicha representación, entre ellos el caso de transmisión de los derechos que originaron el apoderamiento, porque entonces desaparece la causa misma de su actuación que es el ejercicio del derecho por su titular, esta razón no existe cuando el nuevo titular, causahabientes del anterior a quien sucede a título particular en todos sus derechos y acciones sobre la cosa, acreditando el tracto, como aquí ha ocurrido, mantiene vivo el mandato y ratifica y convalida todos los actos de gestión y representación sin haber dado lugar a que se declare el cese del Procurador para acreditar la nueva representación, que es la finalidad que persigue la Ley procesal en los preceptos legales citados que, por consiguiente, han sido cumplidos:

CONSIDERANDO que el motivo segundo del recurso, al amparo de la causa tercera y sin indicar tampoco el concepto, se alega la infracción de varios preceptos legales de diversa índole, civil, administrativa y fiscal, lo cual ya sería bastante para desestimar por falta de la claridad y precisión exigidas rigurosamente por la Ley para la formulación eminentemente técnica de este recurso, confusión que se agrava en el cuerpo del escrito al razonar la motivación de las alegaciones y así: se invoca la infracción de los artículos 1.550, 1.554 y 1.555, relativos al arrendamiento, para decir que en la demanda se parte de la existencia de un subarriendo inconsentido y las pruebas practicadas demostraron que no existía subarriendo, lo cual implica dos errores, el primero combatir la demanda cuando el objeto del recurso es la sentencia, y el segundo involucrar las cuestiones de hecho con las de derecho, para terminar en el primer apartado del recurso sosteniendo la tesis de que la acción de resolución por subarriendo no tiene ya objeto, porque la ocupación de la vivienda por personas extrañas a la relación arrendaticia ha cesado ya por haberla abandonado voluntariamente dichas personas, lo cual es inadmisibles porque el objeto de la acción resolutoria no es que cese la legal ocupación sino sancionar esta ilegalidad; y de la misma manera hay que rechazar la alegación contenida en el apartado segundo del mismo motivo, relativa a la infracción de las leyes y reglamentos reguladores del pago de los Derechos Reales y del Timbre del Estado, porque ni el testimonio del auto de adjudicación ni las copias de los escritos son los títulos en que la acción se funda, sino el contrato de arrendamiento del que derivan los derechos del arrendador, argumento que puede hacerse extensivo a la alegación del tercer apartado que cita como infringidos los artículos 32 y 41 de la Ley Hipotecaria porque ni se ejercita ninguna acción real ni existe controversia sobre derechos de terceras personas con título inscrito:

CONSIDERANDO que el motivo tercero combate la sentencia al amparo de la causa cuarta por error en la apreciación de la prueba que dice que consiste en una confusión de conceptos sufrida al dar al administrador de las rentas el mismo trato que si lo fuera de la totalidad de la finca, cuestión de derecho im-

propia de este cauce, ya rebatida por otra parte; y un segundo error, no de la prueba, como dice la Ley, sino de los hechos consistente en haber prescindido de considerar que en el momento en que se instó la demanda habían sido evacuadas las habitaciones por los acogidos en ellas por lo que dicha demanda carecía ya de objeto; alegación que no sólo ha sido anteriormente ya considerada, sino que es improcedente por este número, así como la intentada en el apartado siguiente referente a un supuesto defecto procesal relativo a la práctica de la prueba de confesión judicial.

FALLAMOS: Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de injusticia notoria interpuesto a nombre de doña Agustina Casas Pons, contra la sentencia que con fecha 5 de abril de 1957 dictó la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona; se condena a dicha parte recurrente al pago de las costas y a la pérdida de la cantidad que por razón de depósito tiene constituida a la que se dará el destino que previene la Ley; y librese al Presidente de la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con revocación 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, la pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.—Leída y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Baltasar Rull Villar, 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 fecha de que como Secretario certifico.—Por mi compañero señor Rey-Stolle.

*

En la villa de Madrid, a 8 de mayo de 1961; en los autos tramitados con arragio a la vigente Ley sobre Régimen Jurídico de las Sociedades Anónimas, instruidos por el Juzgado de Primera Instancia de Utrera y vistos y fallados por la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Sevilla, promovidos por don Manuel Pacheco Alva, industrial, vecino de Lebrija, contra la entidad mercantil «La Albinilla, S. A.», domiciliada en la misma ciudad, sobre impugnación de acuerdos sociales; autos pendientes hoy ante esta Sala en virtud de recurso de casación por infracción de Ley, interpuesto por el demandante señor Pacheco, representado por el Procurador don Alfonso de Palma González, con la dirección del Letrado don Rafael Pabón; y habiendo comparecido, como recurrida, la expresada Sociedad demandada, y en su nombre y representación el Procurador don Santos de Gandarillas Calderón, bajo la dirección del Letrado don José María Gil Robles.

RESULTANDO que después de practicadas unas diligencias preliminares, el Procurador don Manuel Rodríguez Coronilla, a nombre de don Manuel Pacheco Alva, socio de «La Albinilla, S. A.», de Lebrija, formuló, contra esta entidad, demanda de impugnación de acuerdos sociales conforme a lo establecido en la Ley de 18 de julio de 1951; estableciendo al efecto, sustancialmente, como hechos:

Primero.—Que la Empresa «Fábrica de Harinas», de Lebrija, se constituyó en Sociedad Anónima por escritura de 17 de octubre de 1923, con la denominación de «La Albinilla, S. A.» y bajo los Estatutos que se aprobaron a la sazón y de los que se acompañaba uno de los ejemplares de la edición que se hizo de los mismos; publicada la citada Ley sobre el régimen jurídico de las Sociedades Anónimas, la

referida Sociedad procedió a adaptar a la misma sus Estatutos, modificándose con tal motivo algunos artículos de dichos Estatutos.

Segundo.—Que la aludida Sociedad se constituyó con un capital social de 1.020 acciones nominativas; amortizadas, con posterioridad, 159, y dejadas en cartera, además, 100, venia actuando, desde la adopción de los acuerdos respectivos, con 761 acciones efectivas, constituyendo, por tanto, la mayoría 381 acciones, y la mitad más una, estrictamente, 382.

Tercero.—Que la distribución, entre los diversos titulares de acciones o socios de «La Albinilla» de las 761 que ahora constituía su capital desembolsado, según consta del Libro-Registro de las mismas, o de socios, era, al tiempo de la celebración de la Junta General ordinaria de 8 de marzo de 1958, la siguiente: a) Sor Inés Pacheco Alva, 174; b) Doña Juana Pacheco Alva, 164; c) Don Manuel Pacheco Alva, 160; d) Doña Otilia Calderón Gutiérrez, fallecida, 87; e) Don Ceferino Mondaro Gutiérrez, fallecido, 85; f) Doña Genoveva Caballero López, 23; g) Don Ramón Mendaro Gutiérrez, fallecido, 17; h) Don Rafael Guzmán Calderón, 14; i) Doña Otilia Guzmán Calderón, 10; j) Don Cipriano Gutiérrez Moreno, 2; k) Don Andrés Guzmán Sánchez Alva, 2; l) Doña Inmaculada Guzmán Sánchez Alva, 2; m) Don Eduardo Guzmán Sánchez Alva, 2; n) Doña Eduvina Guzmán Sánchez Alva, 2; ñ) Doña Otilia Guzmán Sánchez Alva, 1; o) Don José María Guzmán Sánchez Alva, 1; y p) Doña Eduvina Guzmán Calderón, 10; aclarándose: A la d), que doña Otilia Calderón Gutiérrez falleció bajo testamento en que, después de establecer varios legados a favor de sus demás sobrinos, instituyó heredera universal y única a su sobrina, hermana de legatarios, doña Vicenta Guzmán Calderón, que había planteado a la Sociedad la cuestión de la transmisión de las acciones que su causante poseía en «La Albinilla, S. A.»; con anterioridad, siendo Secretario de la Sociedad uno de los sobrinos aludidos, don Eduardo Guzmán Calderón, se hicieron en el Libro-Registro de acciones asientos de transferencia de las referidas acciones de la tía a favor de los diversos sobrinos, incluida la doña Vicenta, continuando, no obstante, concurriendo a las juntas, en representación de tales acciones, la propia titular de ellas, doña Otilia Calderón Gutiérrez, o un representante de ella designado al efecto por la misma; pero advertida, en cierta ocasión esta anomalía, la Sociedad acordó tener por hechos indebidamente tales asientos a favor de los sobrinos de la verdadera titular y que se le formara expediente al Secretario por la extralimitación cometida, nombrándose Instructor al Secretario del Ayuntamiento de Jerez de la Frontera don Angel Amores Riedel; la retirada del Secretario de la Sociedad, el traslado de Secretaría del Instructor y, sobre todo, la circunstancia dolorosa de que aquél perdiera la vista, dejaron sin ultimar el expediente que, consiguientemente, caducó; después, al ocurrir el fallecimiento de doña Otilia Calderón Gutiérrez y el consiguiente planteamiento de la referida cuestión hereditaria, el Consejo de Administración, en sesión de 25 de julio de 1957, ante la confusión producida respecto de la propiedad de dichas acciones, acordó admitir provisionalmente la titularidad de las aludidas acciones, sin perjuicio del derecho de los interesados a ejercitar el que creyeran correspondiente ante los órganos judiciales, a favor de aquellos a quienes les resultaren transferidas, con la firma de la causante, las acciones respectivas, no admitiendo la titularidad de quienes, pretendiéndola, no acreditaron dicha circunstancia, sin perjuicio de su derecho a ejercitar la acción de propiedad que estimaren correspondientes ante los Tribunales, y reconociendo a favor de doña Vicenta Guzmán Calderón la propiedad de las 22

acciones procedentes de su causante, sobre las que no había discusión; para dar realización a este acuerdo se requirió a los sobrinos para que exhibieran las acciones que respectivamente tuvieran en su poder y pretendieran pertenecerle; ninguno contestó a tal requerimiento; se acordó que en tanto no se cumplimentaba el referido acuerdo, una vez atendido el requerimiento aludido, se dejaran nulos y sin ningún efecto los asientos en el Libro-Registro de acciones hechos, en vida de doña Otilia Calderón Gutiérrez, a favor de sus referidos sobrinos, y cuya práctica irregular dio lugar al acuerdo de formar expediente al Secretario que los había practicado; estos acuerdos fueron ratificados por la Junta General extraordinaria de accionistas de 10 de agosto de 1957; contra tales acuerdos, don Eduardo Guzmán y otros promovieron, mediante demanda de 12 de septiembre de 1957 y por los trámites del artículo 70 de la citada Ley, la acción de nulidad establecida en los artículos 77 y siguientes de la misma; rechazada la demanda por la Audiencia Territorial de Sevilla, los actores habían preparado el recurso de casación, sin que esta parte supiera en qué estado se hallaban las referidas actuaciones; la observancia de dichos acuerdos de dejar sin efecto los asientos aludidos a favor de los sobrinos de doña Otilia Calderón Gutiérrez, era obligatoria, pues no habían sido suspendidos, mientras no se obtuviese, por sentencia definitiva, su nulidad, conforme a la pretensión de los demandantes; por tanto, las acciones que fueron de doña Otilia Calderón, al continuar registradas a su nombre, sin que, al tiempo de la celebración de la Junta general ordinaria de accionistas el 8 de marzo de 1958, figurasen ya tituladas a nombre de los nuevos poseedores (siquiera en la forma provisional prevista por la Sociedad, no podían concurrir a la Junta, a lo sumo, representadas por la heredera doña Vicenta Guzmán Calderón que había acreditado, al efecto, su condición de heredera única y universal de dicha causante; a las e) y g); Era notorio el hecho de que tanto don Ceferino como don Ramón Mendaro Gutiérrez habían fallecido, bajo testamento abierto, dejando cada uno viuda y varios hijos, todos mayores de edad y casadas las hembras; y residentes los herederos de don Ceferino en distintos puntos de España y el mayor en el extranjero; y los de don Ramón en Lebrija, menos uno que residía en Sevilla; se desconocía a quienes de dichos herederos, y en qué número a cada uno, hubiesen correspondido o se hubieran adjudicado las acciones respectivas de uno y el otro causante; por eso continuaban tituladas en el Libro-Registro de acciones, o de socios, a los nombres respectivamente de ambos; por tanto, estas acciones no podían concurrir a la Junta General ordinaria de accionistas que se celebró el 8 de marzo de 1958, por desconocerse el legítimo titular de cada una y no figurar inscrita a su nombre; y a la f): De las 28 acciones tituladas a nombre de doña Genoveva Caballero López pretendía don Juan Cortina Pacheco haber adquirido 10; cualquiera que fuese la operación que se hubiese realizado o proyectado respecto de esas 10 acciones, era indudable que no se habían observado, caso de admitir la transacción, los requisitos estatutarios sin los que no podía haber transferencia de acciones legalmente eficaz; en dos casos, anteriores al de que se trata, en que se transfirieron acciones sin cumplir con los requisitos establecidos en los Estatutos, el Consejo de Administración no admitió las transferencias, que, consiguientemente, no tuvieron efecto alguno; lo mismo acordó el Consejo de Administración, en la sesión de 25 de julio de 1957, sobre la pretendida transferencia de 10 acciones, de las de doña Genoveva Caballero, a don Juan Cortina, acuerdo que se notificó a la referida titular de dichas acciones, proviniéndole de los trámites que

habría de cumplir si tenía el propósito de vender esas o cualesquiera otras de las acciones de que era titular, devolviendo el duplicado firmado por ella; contestando después, a carta que le dirigió sobre ello la Sociedad, que, en su deseo de ajustarse siempre a las normas de la Sociedad, rectificaba con gusto cualquier extralimitación que hubiera cometido de los Estatutos, y manteniendo expresamente, aun después de habersele atribuido dicha transferencia de acciones, la posesión de las 28 acciones que aparecían registradas a su nombre en el libro de socios correspondiente, como lo puso de manifiesto al conferir su representación para la Junta general ordinaria de accionistas, celebrada el 8 de marzo de 1958, dándola para sus 28 acciones.

Cuarto.—Que (respecto a los señores Guzmán Calderón) las transferencias, si se admitía la efectividad de las donaciones de que sería expresión, no habían de tener eficacia hasta después de la muerte de la donante; los donatarios, después de ocurrido dicho óbito, para hacer valer su derecho, habían debido presentar, en la oficina correspondiente de la Sociedad, las acciones respectivas, con el justificante de la donación o transferencia, para que se registraran a sus nombres y estar así capacitados para actuar como socios, por las acciones que les hubieran correspondido, en las Juntas y demás actos a que tuvieran derecho de la Sociedad; no lo hicieron así, a pesar de la invitación que se le hizo para ello por el Consejo de Administración; y al llegar el día de la Junta General de 8 de marzo de 1958, las acciones referidas continuaban inscritas a nombre de la doña Otilia Calderón Gutiérrez ya que los asientos a favor de los sobrinos habían sido anulados por indebidos y por la irregularidad con que se llevaron a cabo; igualmente queriase destacar que, según resulta del testimonio de las acciones referidas deducido en las diligencias preliminares de juicio a instancia de doña Vicenta Guzmán Calderón, al dorso de tales acciones se consigna una nota sobre su transferencia, que no se ajustaba a la realidad, pues, fechándose en 19 de mayo de 1951, se dice que la respectiva acción pasa a la propiedad de lo que consta que no pudo ser así, porque continuó en su disfrute y representación la supuesta transferente doña Otilia Calderón, que al saber lo de los asientos a favor de los sobrinos, que después se anulaban, dirigió a la Sociedad una carta protestando de ello; aparte de que dichas notas de endoso o transferencia no llevan la firma de la presunta transferente en las que se dicen transferidas a doña Otilia Guzmán Calderón y a los herederos de don José Guzmán Calderón; según testimonio deducido en las diligencias preliminares a instancia de doña Vicenta Guzmán Calderón, y conforme a las pretensiones de los hermanos de ésta, las 87 acciones de la causante doña Otilia Calderón Gutiérrez habrían de quedar distribuidas así: De doña Vicenta Guzmán Calderón, 22; para don Eduardo Guzmán Calderón, 11; para doña Eduvina Guzmán Calderón, 2; para don Francisco Guzmán Calderón, 9; para don Rafael Guzmán Calderón, 17; para doña Otilia Guzmán Calderón, 17; y para herederos de don José Guzmán Calderón, 9.

Quinto.—Que así, pues, de las 761 acciones efectivas de «La Albinilla, S. A.», tenían expedida su concurrencia a la Junta General ordinaria de accionistas, convocada para el 8 de marzo de 1958, por tenerlas sus legítimos dueños registradas a su favor con cinco días de antelación en el libro de socios y registro de las respectivas acciones de los mismos, las siguientes: a) Las 174 de sor Inés Pacheco Alva, que efectivamente estuvieron presentes, representando a su titular don Antonio Calderón Tejero; b) Las 174 de doña Juana Pacheco Alva, que asimismo concurren, representando a su titular

don Baldomero Cortinas Pacheco; c) Las 160 de don Manuel Pacheco Alva, que concurren por sí mismo a la referida Junta; d) Las 28 de doña Genoveva Caballero López, que concurren, en efecto, a dicha Junta, representando a su titular don Manuel Pacheco Alva, al que, no obstante consignarse en la diligencia de delegación las 28 acciones, sólo le admitieron su representación por 18; e) Las de los titulares de la relación que se hace en el hecho tercero desde la letra h), inclusive, al final, en su total de 48 acciones, que a la referida Junta concurren con sus titulares o representantes de ellos; y f) 22 de las 87 de doña Otilia Calderón Gutiérrez, cuya inscripción a su nombre había solicitado con antelación la heredera de la titular doña Vicenta Guzmán Calderón, a quien representó en la Junta don Antonio Vigil-Escalera y Tomé; en total sólo podían concurrir legítimamente a la Junta referida 594 acciones cuya mayoría, de concurrir todas, habría de ser 297 acciones, número notablemente inferior al 384 de la suma de las acciones de don Manuel Pacheco Alva, sor Inés, doña Vicenta Guzmán y doña Genoveva Caballero, a las que, no obstante y contra todo derecho, se les impuso, en dicha Junta, una situación de minorías, dando paso a representaciones no acreditadas debidamente, admitiendo la titularidad de acciones que no constaban en el Libro-Registro, admitiendo a socios que no lo eran, por no haber hecho la adquisición de acciones con los requisitos estatutarios o por no tener acreditada la legítima adquisición alegada, y restando ilegalmente acciones de las inscritas a favor del titular de ellas y

Sexto.—Que así las cosas, llegó el día de la Junta General ordinaria de accionistas, convocada para el 8 de marzo de 1958; y de la lectura del acta y de lo expuesto en los hechos anteriores, resultaba la ilegalidad de dicha Junta, por la forma en que se celebró y la extraña concurrencia de socios, representantes y acciones, y la nulidad de los acuerdos adoptados con una falsa mayoría prefabricada; en derecho alegó lo que estimó pertinente; terminando por suplicar que en su día se resolviera declarando:

I. Que la convocatoria para la Junta General ordinaria de accionistas, hecha para el 8 de marzo de 1958, de la Sociedad Anónima «La Albinilla», de Lebrija, tenía vicio de nulidad por la indeterminación en la expresión de los asuntos que habían de ser objeto de la misma y por incluir entre ellos uno fuera de su competencia y que habiendo sido objeto de acuerdo anterior estaba pendiente de resolución judicial, por haberse ejercitado y estar en tramitación la acción de impugnación correspondiente.

II. A virtud de dichos vicios, nula la convocatoria de la Junta referida, y nula asimismo la Junta celebrada a virtud de la misma, así como lo actuado con posterioridad y como consecuencia de dicha Junta y cumplimiento de sus acuerdos.

III. (Subsidiariamente). La ilegalidad de las decisiones, adoptadas en dicha Junta, de admitir a la misma la concurrencia de las acciones inscritas a nombre de doña Otilia Calderón Gutiérrez y cuya titularidad pretendían ostentar sus sobrinos don Eduardo, doña Eduvina, don Francisco don Rafael y doña Otilia Guzmán Calderón y los herederos de su sobrino don José Guzmán Calderón; de las inscritas a nombre de don Ceferino y de don Ramón Mendaro Gutiérrez, cuya transmisión a los respectivos herederos, y en su caso, su distribución entre ellos, o su adjudicación pro indiviso, se desconocía, por no haberlo acreditado los interesados ante la Sociedad; y de las 10 de las inscritas a nombre de doña Genoveva Caballero López, que alegaba haber adquirido, sin sujetarse a los trámites estatutarios, don Juan Cortinas Pacheco, en cuanto habían sido representadas por éste, en tal concepto, y no como

de su titular registrado, que confirió su representación a don Manuel Pacheco Alva; declarando asimismo la ilegalidad de la decisión, en dicha Junta, de privar a don Manuel Pacheco Alva de la representación de dichas 10 acciones, para las que su titular, doña Geneveva Caballero López, le había conferido la representación, como para las 18 restantes de que también era titular.

IV) En consecuencia, indebida la concurrencia a la Junta citada de las 65 acciones citadas de las inscritas a nombre de doña Otilia Calderón Gutiérrez, de las 85 inscritas a nombre de don Ceferino Mendaro Gutiérrez, de las 17 inscritas a nombre de don Ramón Mendaro Gutiérrez, y de las 10 (de las inscritas a nombre de doña Geneveva Caballero López) que ostentó como propias don Juan Cortines Pacheco; declarando indebida, asimismo, la reducción, en esas 10 acciones, impuesta a las 28, cuya representación había conferido su titular, doña Geneveva Caballero López, a don Manuel Pacheco Alva; y, consiguientemente, tener por no presentes en la Junta las referidas acciones que concurren a ella y fueron admitidas indebidamente, y por nulos y sin ningún valor los votos de las mismas; y

V) Nulos y sin ningún valor ni efecto los acuerdos adoptados, en la referida Junta general, por una mayoría obtenida por el cómputo de los votos correspondientes a dichas acciones; o, en otro caso, tener, en su lugar, por adoptados los acuerdos que resultasen con mayoría, haciendo el recuento de votos sin computar los de las acciones de concurrencia indebida a que se ha hecho referencia; imponiendo a la Sociedad las costas de este juicio.

RESULTANDO que admitida la demanda a trámite para la sustanciación por las reglas establecidas en el artículo 70 de la Ley de 17 de julio de 1951, se confirió traslado de aquella, con emplazamiento, a la entidad mercantil «La Albinilla, S. A.»; y compareció en su representación el Procurador don Manuel Morales Alvarez, en 17 de mayo de 1958 presentó escrito de contestación consignando en lo esencial bajo el capítulo de hechos: que desde el 15 de diciembre de 1953, en que se adaptaron los Estatutos a la Ley de Sociedades Anónimas, al 19 de octubre de 1957, en que entregaron sus cargos el Gerente, hoy actor, y su Asesor jurídico, entonces Presidente honorario del Consejo, no se preocuparon de imprimir o multiplicar los nuevos Estatutos, a pesar de las insistentes peticiones de muchos socios, ni aun siquiera de sacar una copia para velar por su observancia, lo que les había inducido a grave error en sus alegaciones al desconocer el tenor de alguno de los artículos aplicables; que, en efecto, actualmente se hallaban en circulación 761 acciones de «La Albinilla, S. A.», constituyendo la mayoría 382 acciones; que la verdadera lista de los legítimos titulares de las 761 acciones es la resultante del acta de la sesión celebrada en 28 de junio de 1957, aceptada como exacta en aquella ocasión por el propio demandante, que como Gerente asistió a la misma, y por su asesor jurídico don Antonio Calderón Tejero, que como Presidente honorario la presidió, fue además reconocida como legítima por decisión judicial en auto del señor Juez de Utrera de 14 de octubre de 1957, que había quedado firme, y fue tenida en cuenta y aplicada en la Junta general de accionistas celebrada ese mismo día 14 de octubre de 1957, a la que asistieron el hoy actor y su director jurídico, quienes acataron tal acuerdo del órgano soberano de la Sociedad, sin que lo impugnaran en tiempo hábil, con lo que quedaron sin efecto todas las maniobras de los señores Pacheco y Calderón entre 28 de junio y 14 de octubre de 1957 para atropellar los derechos de los accionistas señores Guzmán Calderón y Cortines Pacheco, privándoles de la titularidad de sus acciones para forjarse una mayoría que

permitiese al Gerente expulsado continuar con los abusos de su desastrosa administración; por consiguiente, la lista de los titulares de las 761 acciones era la siguiente, según resulta de las actas de las Juntas generales de la Sociedad celebrada en 28 de junio y 14 de octubre de 1957 y en 8 de marzo de 1958: Sor Inés Pacheco Alva, 174; doña Juana Pacheco Alva, 164; don Manuel Pacheco Alva, 160; herederos de don Ceferino Mendaro, hoy doña María Sanudo, 85; don Rafael Guzmán Calderón, 31; doña Otilia Guzmán Calderón, 27; doña Vicenta Guzmán Calderón, 22; doña María Josefa Sánchez de Alva y sus hijos, 19; doña Geneveva Caballero López, 18; herederos de don Ramón Mendaro, hoy doña Teresa Pérez Romero, 17; doña Eduvina Guzmán Calderón, 13; don Eduardo Guzmán Calderón, 11; don Juan Cortines Pacheco, 10; don Francisco Guzmán Calderón, 9, y don Cipriano Gutiérrez Moreno, 2; o sea, en total, las 761 acciones, de las que Sor Inés y don Manuel Pacheco Alva, doña Vicenta Guzmán Calderón y doña Geneveva Caballero López suman 374 acciones, constituyendo la minoría de la Sociedad, mientras todos los demás socios, con 387 acciones, constituían la mayoría, y con tal significación habían venido votando en las sesiones de la Junta general de accionistas desde 28 de junio de 1957, contra la desastrosa gestión del actor y Gerente expulsado don Manuel Pacheco Alva y sus compañeros en el Consejo de Administración igualmente destituido, muchos de los cuales ni siquiera eran accionistas de la Sociedad; que el hecho cuarto de la demanda se contrae a una serie de manifestaciones con las que se trata de fundar la expropiación por «La Albinilla, S. A.» a los accionistas señores Guzmán Calderón, o a sus causahabientes, de 65 acciones que les habían sido transferidas válida y lícitamente por doña Otilia Calderón Gutiérrez, en nuda propiedad, en 19 de mayo de 1951, y cuyo pleno dominio había consolidado al fallecer dicha señora en 30 de abril de 1956, por lo que a partir de dicha fecha habían venido dichos señores en la quietud y pacífica posesión de sus plenos derechos como accionistas, sin oposición alguna por parte de sus demás socios, entre ellos el mismo actor, ni del que fuera Presidente del destituido Consejo de Administración don Antonio Calderón Tejero; y frente a presuntos defectos reglamentarios en la inscripción en el libro registro de acciones de las referidas a favor de los señores Guzmán Calderón, alegados de contrario, bastaría decir que la Junta general de accionistas había reconocido reiteradas veces esa legítima titularidad de las mismas, y tal decisión había sido confirmada por auto firme de este Juzgado de 14 de octubre de 1957; por tanto, para privar a los señores Guzmán Calderón de su legítimo derecho a la titularidad de las acciones transferidas por doña Otilia Calderón Gutiérrez, no podía bastar una carta de la esposa del actor, doña Vicenta Guzmán Calderón, heredera de dicha señora, a don Antonio Calderón Tejero, ni un acto de conciliación, calificado por el actor de diligencias preliminares de juicio, sino que hacía falta una sentencia ejecutoriada declarativa de que esas 65 acciones eran propiedad de doña Vicenta Guzmán Calderón, cosa imposible si se tenía en cuenta que dichas 65 acciones no figuraban en el inventario de los bienes relictos por doña Otilia Calderón, que doña Vicenta, condecorada por su asistencia a la Junta general de 28 de junio de 1957, de la actual titularidad de dichas acciones, no mostró reserva ni protesta alguna, y que su propio esposo, el hoy actor, y su director jurídico don Antonio Calderón se opusieron en la simulada de 10 de junio de 1957 a que el yerno y representante de doña Vicenta, don Antonio Vigil-Escalera, pudiese ostentar la titularidad de las 65 acciones reclamadas por su madre política; que en el hecho quinto el actor se dedica a una serie de cálculos modificadores del

cómputo de los votos en la sesión de la Junta general de accionistas, cuya validez impugna, celebrada en 8 de marzo de 1958, partiendo del supuesto de que las maniobras del Consejo destituido en el Registro de acciones tenían tal valor que habían de prevalecer sobre los acuerdos firmes de la misma Junta general en 28 de junio de 1957 y la resolución del señor Juez de Utrera de 14 de octubre del mismo año; y como leve prueba de esas elucubraciones numéricas, bastaba señalar:

I) Que bajo el subapartado d) el actor despoja a don Juan Cortines Pacheco de la titularidad de las 10 acciones que le vendiera a 5.000 pesetas y cobrara doña Geneveva Caballero López, según se acreditó en el pleito anterior y se acreditaría en este con cuatro documentos holográficos de dicha señora, reconocidos como auténticos en juicio por el perito don José de la Peña.

II) Que en el subapartado e) el actor despoja a los señores Guzmán Calderón de la titularidad reconocida en la Junta general de 46 acciones por el fácil sistema de haber acordado con el nominador del anterior Consejo de Administración tachar y anular las inscripciones de sus derechos reconocidos en Junta general y por auto judicial; por si ello fuera poco, transforma las 374 votos de la minoría en 384 por el sencillo truco de darse a sí propio los votos de las acciones de don Juan Cortines Pacheco, merced a haber dilatado su inscripción en el libro Registro, contra todo derecho que le había sido reconocido en la sesión de la Junta general de 28 de junio de 1957; y menos mal que el demandante se abstenga de declarar nulos, conforme pretendió en la Junta de 8 de marzo de 1958, las representaciones de las 85 acciones que fueron de don Ceferino Mendaro y de las 17 de don Ramón Mendaro, ambos fallecidos, según argumentó en el hecho tercero de su demanda, subapartados F) y G), con lo que la verdadera mayoría de 387 acciones que expulsó de la Gerencia al actor, hubiera sido y quedada reducida a una ridícula minoría de 210 votos, incapaz de impedir que don Manuel Pacheco Alva siguiera dirigiendo «La Albinilla, S. A.» en su propio y exclusivo provecho; y que también se remedia esta parte al acta de la sesión de la Junta General de accionistas celebrada el 8 de marzo de 1958, pues de su simple lectura puede deducirse el firme e injusto propósito del actor y de su valedor y director jurídico, mediante maniobras de picareasca electoral, apoderarse nuevamente de la gerencia de «La Albinilla, S. A.» y evitar la exigencia por la Dirección actual de las responsabilidades económicas en que dicho actor y Gerente expulsado había incurrido, según resulta de la Memoria presentada a dicha Junta General por el actual Consejo de Administración, inserta al final de dicha acta, que fue aprobada por 387 votos contra 374 de las 761 acciones presentes o representadas en dicha Junta; adujo fundamentos de Derecho y suplico que en su día se dictara sentencia absolviendo a la Sociedad demandada de todos los pedimentos de la demanda y condenado en costas al actor por su temeridad y mala fe.

RESULTANDO que recibidos los autos a prueba, se practicaron, a instancia de la parte actora, la documental, y por la parte demandada las de confesión judicial y documental.

RESULTANDO que terminado el periodo de práctica de la prueba admitida, se emplazó a las partes para ante la Audiencia Territorial de Sevilla por el término y demás disposiciones de la norma séptima del artículo 70 de la Ley de 15 de julio de 1951 y seguidamente se elevaron los autos: ante la Audiencia comparciendo las partes en tiempo y forma, haciendo al propio tiempo, en el correspondiente escrito, las alegaciones jurídicas y comentarios a las pruebas que tuvieron por conveniente, dictando finalmente la Sala Primera de lo Civil de la misma, con fe-

cha 17 de noviembre de 1958, sentencia por la que, con desestimación de la demanda formulada por don Manuel Pacheco Alva contra «La Albinilla, S. A. de Lebrija, se declara no haber lugar a pronunciar las declaraciones que se solicitan, absolviendo de la misma a la Sociedad demandada y condenando al actor en las costas de este proceso.

RESULTANDO que el Procurador don Alfonso de Palma González, a nombre de don Manuel Pacheco Alva, ha interpuesto ante esta Sala, contra la sentencia de la Audiencia, recurso de casación por infracción de Ley conforme al artículo 639, número primero, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en relación con el apartado noveno del artículo 70 de la Ley de 17 de julio de 1951, estableciendo los siguientes motivos:

Primero.—Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, citándose como infringidos los artículos 48 y 64 de la Ley de 17 de julio de 1951, sobre régimen jurídico de las Sociedades Anónimas, que se violan; y seguidamente se expone: Que a tenor de estos artículos, si al reunirse la Junta se suscitase duda sobre si debe admitirse o no alguna representación, o sobre la cualidad de socio de alguno de los asistentes, será la propia Junta, y con los votos de aquellos socios sobre los que no exista discusión, la que habrá de decidir si se admite o no la representación, o si tiene o no el carácter de socio y está o no facultado para asistir y votar en la Junta alguno de los asistentes; lo que no puede hacerse, ni existe artículo alguno que así lo autorice, es que sea el Presidente, por su propia autoridad, el que decida tales cuestiones, dando o quitando votos, a su arbitrio, a los asistentes a la Junta; y esto es lo que ocurre en la sesión de «La Albinilla», cuyos acuerdos se impugnan: se formulan reparos, fundadísimo, sobre la capacidad de actuar de algunos de los representantes de los accionistas, como el de los herederos de don Ceferino Mendaro, el que ostentaba un poder que firmaban algunos herederos del difunto, por si y en representación de otros de los herederos que se encontraban en América, sin presentar poder alguno de éstos que para ello le autorizara, y no obstante esto, el Presidente decide, por su propia autoridad, que tal representación es válida, con evidente infracción, además, de lo dispuesto en los artículos 40 y 60 de la mentada Ley; es claro, también, que si esta ilegal representación no hubiera sido admitida, como procedía, la Junta no hubiera dispuesto de la exigua mayoría que le sirvió para adoptar los trascendentales acuerdos que a continuación adoptó; ni tampoco se hubiera admitido tan ilegal representación si sobre ella se hubieran pronunciado sólo aquellos votos sobre los que no existía discusión.

Segundo.—Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción, violando, de los artículos 48, párrafo segundo de la mentada Ley de 17 de julio de 1951, en relación con el artículo noveno de los Estatutos Sociales y los artículos 59 y 60 de la propia Ley; y a continuación se manifiesta que en las reuniones celebradas por el Consejo de Administración en 25 de julio de 1957 y por la Junta General de accionistas en 10 de agosto del mismo año se acordó dar por no válida la venta hecha por doña Genoveva Caballero a don Juan Cortines Pacheco, por cuanto la misma fue realizada incumpliendo lo dispuesto en el artículo noveno de los Estatutos Sociales; también en la citada Junta de 10 de agosto se acordó rechazar la personalidad de los herederos de doña Otilia Guzmán Calderón en cuanto a 85 acciones, porque los asientos de transferencia de los mismos se habían hecho indebida e imperfectamente; estos acuerdos de la tan repetida sesión de 10 de agosto fueron impugnados por

los interesados, sin que haya recaído aún sentencia firme sobre dicha impugnación, por lo que es lógico que aquellos acuerdos eran obligatorios para todos los socios y que en la sesión de 8 de marzo de 1958 estos votos no pudieron ni debieron computarse, y sin embargo, por la sola autoridad y orden de la Presidencia, si lo fué; que contra lo expuesto alega la sentencia recurrida:

I. Que «la existencia de un proceso de impugnación de un acuerdo anterior, referido al mismo asunto, no es obstáculo para que la Junta pueda considerarlo de nuevo, dada la especial naturaleza de este proceso... y nada impide que la Junta, con su soberanía, vuelva sobre sus propios acuerdos y reconozca el interés, cuya protección jurídica hubo de ser recabada judicialmente»; es evidente que nada impide que la Junta vuelva otra vez a considerar el mismo asunto, pero si este asunto es precisamente la negación del voto a un pretendido titular, lo que no se puede hacer es considerar este asunto y someterlo a votación, haciendo intervenir en ésta precisamente al accionista, o pretendido accionista, que está privado del voto por acuerdo válido anterior; y en último término, sería la Junta la que podría considerar el asunto de nuevo y decidir lo que procediera, pero no el Presidente, por si y ante si, y dando derecho a votar al asistente al que la Junta anterior se lo había negado, como en este caso ocurre, para que con su voto anule el acuerdo del acta anterior que le privo, válidamente, de él hasta tanto no cumpliera determinados requisitos legales y

II. Sigue diciendo la sentencia recurrida que «por auto del Juzgado de Utrera se dio lugar a la convocatoria de una Junta General extraordinaria, con asistencia de todos los accionistas que concurrieron a la ordinaria de 28 de junio de 1957, y como esta asistencia era contraria a los acuerdos de la de 10 de agosto, impugnada, es indudable que el Juzgado suspendió estos acuerdos en este particular, admitiendo que continuaran ejercitando sus derechos de asistencia y voto los accionistas que habían sido privados de ellos»; pero antes, en el considerando cuarto, ha dicho la propia sentencia que el Juzgado de Utrera a lo que accedió fué a «la convocatoria de una Junta General para la remoción del Director Gerente y de los miembros del Consejo de Administración, con asistencia de todos los accionistas que fueron reconocidos como tales en la Junta de 28 de junio de 1957»; no es, pues, tan claro que el Juzgado suspendiera indefinidamente los acuerdos de la Junta de 10 de agosto, sino que lo hizo sólo para la celebración de una Junta especial extraordinaria, que fué la que se celebró el 14 de octubre de 1957, pero no para las demás; más aunque así lo fuera, aunque el Juez de Utrera, en el auto mencionado, suspendiera indefinidamente los acuerdos de la Junta de 10 de agosto por los que se les negó el voto a determinados pretendidos accionistas hasta tanto justificaran la legitimidad de la adquisición de sus acciones, lo que el citado auto no podía suspender era la totalidad de los artículos de la Ley de 17 de julio de 1951, de obligada observancia, y entre ellos los artículos 59 y 60, el primero de los cuales dice que sólo podrán asistir a la Junta General los titulares de acciones nominativas inscritos en el Libro de Socios con cinco días de antelación a aquel en que haya de celebrarse la Junta, y el segundo que la representación deberá conferirse por escrito y con carácter especial para cada Junta; y según aparece acreditado en testimonio que figura en los autos, el 8 de marzo de 1958 don Juan Cortines no tenía registradas a su nombre las 10 acciones que, según dice, le transfirió doña Genoveva Caballero, de las 28 que éste tenía inscritas, puesto que dicha inscripción no se hizo hasta el 10 del citado mes de marzo, por lo que el

señor Cortines no pudo votar, válidamente, el 8 del mismo mes sin infringirse el artículo 59 de la Ley; y consta que desde que se dictó el auto del señor Juez de Utrera a que se viene haciendo referencia (desde luego antes del 14 de octubre de 1947 en que se celebró la Junta ordenada por aquél), que le confirió el derecho a asistir y votar en la Junta (claro es que con los debidos requisitos), hasta el 8 de marzo del año siguiente, tuvo tiempo sobrado de inscribir sus acciones en el Libro-Registro para ejercitar válidamente aquellos derechos que, según dice la sentencia recurrida, el Juez le confirió; por otra parte, en el mismo testimonio y al pie de la citación hecha a doña Genoveva Caballero, aparece una nota de puño y letra de esta señora en la que se autoriza a don Manuel Pacheco Alva para que le represente en su participación de 28 acciones; y sin embargo, y teniendo en esta fecha en que se celebra la sesión de 8 de marzo de 1958, según se acaba de ver, la señora Caballero, inscrita a su nombre las 28 acciones, no se admite en la Junta de 8 de marzo la representación de don Manuel Pacheco más que por 18 acciones, y los votos de las 10 restantes se le concede al señor Cortines, que no suscribe las suyas hasta el 10 de marzo, con posterioridad a la Junta; aparece en el mismo testimonio la citación para los herederos y de don Ceferino Mendaro y en el dorso de la misma una nota por la que se concede la representación a don Baldomero Cortines Pacheco, con el consentimiento de todos los hijos de aquél, los nudo propietarios; y cuando en la reunión del 8 de marzo se impugna esta delegación por no figurar las firmas de los restantes herederos, don Baldomero Cortines presenta un documento privado en el que los herederos de don Ceferino, que lo autorizan, dicen que representan a su hermano don Ramón, que está en Méjico, siendo así, además, que el artículo 16 de los Estatutos de la Sociedad dice que la autorización ha de hacerse en la misma comunicación que haya servido de citación, y no en papel aparte, y ha de hacerse por todos los interesados, no por parte de ellos; y que todas estas infracciones de la Ley no se pueden reputar autorizadas por el Juzgado de Utrera, que se limitó a autorizar una reunión extraordinaria para un fin concreto, y sin que ello impidiera, como es lógico, tanto en aquella como en las sucesivas reuniones de la Junta, cumplir los requisitos que la Ley de 17 de julio de 1951 y los demás textos legales vigentes ordenan sobre estas reuniones y sobre temas generales del Derecho; como son el de la representación, que nada tiene que ver con la investidura o no de socio que ante el Juzgado de Utrera se ventilaba; y no se diga, como hace la sentencia recurrida, que no pueden dejarse los derechos del socio a merced de la actividad unilateral de los encargados de la custodia del Libro de Acciones, porque en el caso que se menciona, del señor Cortines, los encargados de estos libros eran precisamente los defensores del señor Cortines, y porque, además, si existiera resistencia por parte de éstos a cumplir con su deber, medio dan las leyes para vencerlas.

Tercero.—Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por errónea interpretación de lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley de 17 de julio de 1951, en relación con el artículo noveno de los Estatutos Sociales; y acto seguido se aduce: Que aunque ya este tema ha sido aludido de pasado en el activo anterior, como quiera que la sentencia recurrida dedica al, especialmente, el considerando noveno, y esgrime argumentos que conviene analizar por separado, se trata más extensamente en este motivo; que (después de hacerse referencia al contenido de dicho artículo 46, párrafo primero, de la Ley y del también precitado artículo noveno de los Estatutos) es claro que el de-

recho de la Sociedad es un derecho de tanteo y no un derecho de retracto; más como la señora Caballero lo que participó a la Sociedad, según reconoce la parte contraria y la sentencia recurrida, y esta demostrado en autos, no fué su propósito de vender, sino la venta en firme que había hecho al señor Cortines, es lógico que la Sociedad no podía aceptar esta venta, ni darla por válida, si previamente no se le ofrecían las acciones a la propia Sociedad, cumpliendo la preceptuado en el artículo noveno, y así lo comunicó a la interesada, cominándole para que le manifestara si estaba dispuesta o no a vender sus acciones a la Sociedad, puesto que la señora Caballero podía estar dispuesta a venderlas al señor Cortines y en cambio no querer venderlas a la Sociedad; y esta comunicación es seguro que la recibió la señora Caballero, puesto que en autos aparece transcrita la carta de esta señora en la que contesta a tal requerimiento, dejando en suspenso la venta, porque dice que está sometida a los Tribunales de Justicia; por tanto, frente a la Sociedad «La Albinilla» no puede ser válida esta venta mientras no se ofrezca previamente a la misma la compra de dichas acciones y se observen los trámites que marca el artículo noveno de los Estatutos; contra lo expuesto no vale argüir, como hace la sentencia recurrida, que el derecho estatutario está auto-limitado por dos plazos de ocho días, que transcurrieron con exceso sin que el Consejo adoptara una posición definitiva, porque estos plazos no podían empezar a correr y contarse sino a partir de la fecha en que las acciones fueran ofrecidas en venta a la Sociedad, lo que jamás se hizo; ni tampoco vale argumentar que en otra sesión anterior se admitiera la personalidad del señor Cortines, porque el hecho de que una vez se actuara mal y contra Ley no quiere decir que ya sea necesario y obligado actuar siempre ilegalmente, sino que, por el contrario, en el momento en que se advierte una ilegalidad, ha de corregirse si se quiere salvaguardar de verdad los derechos de los socios; es evidente, pues, que la venta hecha al señor Cortines no podía tener efecto frente a la Sociedad sin infringir el artículo noveno de los Estatutos, y, por tanto, este señor, por la razón dicha y porque, como antes se ha dicho, no tenía tampoco inscritas sus acciones en la fecha de la celebración de la Junta, no podía votar en la celebrada el 8 de marzo de 1958, sin que estas ilegalidades puedan estimarse subsanadas por un auto del Juez de Utrera; el que, como es natural, se dicta siempre con respecto a lo que dispongan las leyes específicas, y además, en vista a casos que no son precisamente los que se acaban de contemplar.

RESULTANDO que admitido el recurso por la Sala e instruidas las partes de los autos, se declararon éstos conclusas, mandándose traerlos a la vista con las citaciones correspondientes; acto que tuvo lugar el día 25 de abril de 1961, con asistencia de los Letrados don Antonio Piqueras y don José María Gil Robles en defensa de la parte recurrente y recurrida, respectivamente, que informaron en apoyo de sus respectivas pretensiones.

VISTO siendo Ponente el Magistrado don Manuel Taboada Roca.

CONSIDERANDO que el primer motivo del recurso, formulado al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se denuncia la infracción, por violación, de los artículos 48 y 64 de la Ley de 17 de julio de 1951, sobre Régimen Jurídico de las Sociedades Anónimas, infracción que, a juicio del recurrente, comete la sentencia impugnada porque, suscitada duda sobre si debe o no admitirse alguna representación o sobre la cualidad de socio de alguno de los asistentes, debe ser la propia Junta, y con los votos de los socios sobre los que no exista discusión, la que habrá de decidir si admite o no la re-

presentación y si tiene o no el carácter de socio y está o no facultado para asistir y votar el discutido; y como en el caso de autos, en vez de haberse procedido así, fué el Presidente quien por su propia autoridad decidió que era válida la representación que se invocaba de los herederos de don Ceferino Mendaró, a pesar de que de algunos de ellos, residentes en América, no se presentaban al correspondiente poder y se había impugnado tal invocada representaba, resultaba evidente —afirma el impugnante— que se infringían aquellos preceptos de la Ley de Sociedades Anónimas, pues sobre tal cuestión debiera haber decidido la mayoría de votos sobre los que no hubiera discusión.

CONSIDERANDO que al construir este motivo de impugnación el recurrente olvida que la sentencia impugnada establece como hechos ciertos —que no han sido combatidos por el cauce procesal adecuado— que a la Junta General extraordinaria que había de celebrarse por orden del Juzgado debían ser convocados todos los accionistas que concurren a la ordinaria de 23 de junio de 1957, en la que se había reconocido esa representación de los herederos de don Ceferino Mendaró, y don Baldomero Cortines Pacheco, que asume la representación de esas 85 acciones correspondientes a tales herederos; siendo de advertir, como la hace la sentencia recurrida, que ya en Juntas anteriores vino actuando aquel señor con tal representación y, ésta no fué objeto de impugnación, a lo que habría que añadir que en la Junta General extraordinaria el día 14 de octubre de 1957, convocada por orden del Juzgado y presidida por el Notario de Utrera, se acordó admitir esa representación, y aunque el acuerdo fué disuelto por don Antonio Calderón Tejero, a cuyo disenso se unió don Manuel Pacheco Alva, lo cierto es que el acuerdo adoptado por la presidencia, en ese y otros particulares, no fué impugnado por los cauces legales en el oportuno plazo, por lo que adquirió firmeza e inimpugnabilidad.

CONSIDERANDO que, a mayor abundamiento, como tal acuerdo estaba en vigor en 8 de marzo de 1958, la Junta en este día celebrada no podía desconocerlo ni contrariarlo, sin infringir las disposiciones legales que de adverso se citan, y además, al reconocerse el derecho a los herederos, se atemperó la Junta a lo dispuesto en el artículo 10 de los Estatutos Sociales, como también acertadamente proclama la sentencia recurrida.

CONSIDERANDO que el motivo segundo del recurso se articula también al amparo del número primero del referido artículo 1.692 de la Ley Procesal, atribuyendo a la sentencia recurrida infracción por violación de los artículos 48, párrafo segundo, en relación con el artículo noveno de los Estatutos Sociales; artículos 59 y 60 de la Propia Ley de Sociedades Anónimas, pues en vez de acatarse los acuerdos adoptados por el Consejo de Administración en 25 de julio de 1957 y por la Junta General de accionistas en 10 de agosto del mismo año, que habían acordado dar por no válida la venta de 10 acciones hecha por doña Genoveva Caballero a don Juan Cortines Pacheco y rechazar la personalidad de los herederos de doña Otilia Guzmán en cuanto a las 65 acciones que de ella provenían, se prescindió de la realidad de tales acuerdos —que aunque fueron impugnados judicialmente no han sido todavía objeto de sentencia firme— y se computaron las 10 acciones como propias de don Juan Cortines, y las 65 como de los herederos de doña Otilia, todo ello —dice el recurrente— por la sola autoridad y orden de la Presidencia, con lo que se cometió la violación de los preceptos, al principio del activo, invocados.

CONSIDERANDO que con referencia a este motivo, y para su desestimación, surgen con fuerza incontrastable los mis-

mos razonamientos que se expusieron para desestimar el primero, razonamientos que, también acertadamente, recoge la sentencia recurrida en los considerandos quinto, sexto, séptimo y octavo.

CONSIDERANDO que también con referencia al tercer motivo de casación formulado por el recurrente señor Pacheco Alva, es procedente tener en cuenta que la Junta, en anteriores acuerdos firmes y en uso de su soberanía, había reconocido la legalidad de la transmisión de las 10 acciones de doña Genoveva Caballero a don Juan Cortines Pacheco, y, por tanto, éste era el legítimo propietario de tales acciones mientras por decisión judicial no se declarase nula o anulada tal transmisión, por lo que resulta evidente que no se interpreta erróneamente el artículo 46 de la Ley de Sociedades Anónimas, ni el artículo noveno de los Estatutos Sociales —como el recurrente pretende—, sino que se aplican correctamente.

FALLAMOS: Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de Ley interpuesto por don Manuel Pacheco Alva contra la sentencia que en 17 de noviembre de 1957 dictó la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Sevilla; en los autos promovidos por dicho señor, contra «La Albinilla, S. A.», sobre impugnación de determinados acuerdos sociales adoptados en la sesión de 8 de marzo de 1958, y se imponen al recurrente las costas del recurso.

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 Eyre Varela.—Francisco R. Valcarlos.—Diego de la Cruz Díaz.—Manuel Taboada Roca, Rubricados.

Publicación.—Leída y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Manuel Taboada Roca, 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, Rubricado.

En la villa de Madrid, a 9 de mayo de 1961; en los autos de juicio ordinario declarativo de mayor cuantía seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Valladolid, y ante la Sala de lo Civil de su Audiencia Territorial, por doña Amelia Sánchez Moreno, asistida de su esposo, sus labores e industrial, respectivamente, y vecinos de Gijón, con don Mariano Ferreres Echevarría, mayor de edad, vecino de San Sebastián, sobre reivindicación de finca rústica y otros extremos; autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación por infracción de ley y de doctrina legal, interpuesto por referida actora, representada por el Procurador don Mauro Fermín y García-Ochoa, bajo la dirección del Letrado don Antonio Montesiños Villegas; no habiendo comparecido en el presente recurso la parte demandada y recurrida:

RESULTANDO que mediante escrito de fecha 8 de julio de 1954, el Procurador de los Tribunales, don Pedro Sánchez Merlo, formuló demanda de juicio ordinario declarativo de mayor cuantía ante el Juzgado de primera instancia número 2 de Valladolid, en nombre y con poder de doña Amelia Sánchez Moreno, casada con don José Pérez Espinosa y con licencia de éste, contra don Mariano Ferreres Echevarría, exponiendo, en lo esencial bajo el capítulo de hechos: Que doña Amelia Sánchez Moreno era y es dueña de seis octavas partes en pro indiviso con las dos octavas partes de que es dueño don Gabino Sánchez Moreno de la siguiente finca, sita en Valladolid: «Huerta, al pagó de Fue-

ra de las Puertas del Carmen Calzado de Madrid, de 1 hectárea, 43 arcas y 94 centiarcas, que linda al Norte con Corrales de los Almacenes de don José de la Cuesta Santiago, de don Mariano Fernández Laza y Fábrica de Productos cerámicos de señores Hijos de Garbova; por Este con terrenos del Ferrocarril del Norte y Senda de los Tramposos, al Sur huerta de Luisa Franco, y al Oeste, terrenos de la plaza de toros de la Sociedad Taurina. Tiene casa de planta baja, lindando la finca, por el Este, con calle de la Azucarera; al Sur, finca de este caudal: al Oeste, terrenos de la plaza de toros, y al Norte, viuda de Luciano Suárez y de Pérez Lorenz; que pertenecía a doña Amelia Sánchez Moreno la participación expresada en la finca descrita, parte por herencia de su madre doña Escolástica Moreno, según escritura de 7 de junio de 1944 otorgada ante el Notario don Rafael Serrano, en Valladolid, la que se acompaña por copia simple, y parte por compra mediante retrato a don Norberto Adulce Linares. Aparecen dichos documentos inscritos en el Registro de la Propiedad en las inscripciones 14 y 16 de la finca número 4.878, a los folios 210 y 144 de los tomos 794 y 943 del Archivo, según aparece de certificación registral que se acompañaba; que de la finca descrita es doña Amelia Sánchez Moreno copropietaria con don Gabino Sánchez Moreno que posee el resto, por lo que hace constar que accionaba en interés y beneficio de la comunidad; que al Sur de la finca ya descrita hay otra cuya inscripción registral es así: «Urbana, terreno en Valladolid en la calle Azucarera, letra C, con una superficie de 2.655 metros cuadrados, sobre los que existe construido un almacén, y linda por el Sur con una línea de 111,60 metros con fincas de diversos dueños; al Oeste, con una línea de 26,20 metros con el Campo de Deportes; al Norte, con una línea de 119,80 metros con calle normal de la Azucarera, o su travesía, y al Este, con una línea de 29,45 metros con casa de Felipe Moro y poria del mismo, enclavadas en terreno de Felipe Moro». Inscrita en el Registro al tomo 917, libro 281, folio 164, finca número 14.277. Tal finca pertenece en cuatro quintas partes al demandado señor Ferreres, quien adquirió de ella tres quintas partes por compra en subasta acordada en expediente administrativo seguido contra doña Marina Ajo, y una quinta parte por compra a don Norberto Adulce, según escritura de 3 de febrero de 1947 y 3 de febrero de 1951, otorgadas ambas ante el Notario de Valladolid señor Adánez. La quinta parte restante es de doña Paula Hernanz, esposa de don Gabino Sánchez Moreno, quien la adquirió al mismo tiempo que doña Marina Ajo adquirió las suyas, que son del señor Ferreres, por compra a don Felipe Moro el 5 de diciembre de 1939 ante el Notario que fué de Valladolid señor Serrano; que las dos fincas descritas colindan por la parte Sur de la primera y Norte de la segunda, no coincidiendo en sus títulos la correspondiente designación por cuanto al redactar la descripción de la finca que es hoy del señor Ferreres, estaba vigente un plan de reforma de calles o su proyecto del Ayuntamiento de la capital, con arreglo al cual se hallaba proyectada una calle que se denomina Normal de la Azucarera, o su travesía, la que habría de abrirse sobre terreno de la finca de la demandante donde colinda con la del señor Ferreres, y por tal razón la descripción de la finca de ésta como lindero Norte el de la calle en proyecto que, sin ser llevado a la práctica, fué modificado trasladándose la apertura de la mencionada vía a otro lugar, citando a fines de prueba los planos correspondientes sobre reforma de calle y urbanización de la ciudad, obrantes en el Negociado correspondiente del Ayuntamiento; que entre la demandante

y su esposo y los propietarios anteriores en el dominio de la finca hoy del señor Ferreres, hay vínculos de parentesco por cuya razón, y a la de hallarse desde hace años y hasta fecha reciente poseídos materialmente ambas fincas por la familia Sánchez Moreno, tenían establecimientos industriales en ellas y no se hallaban deslindadas sobre el terreno, aunque los títulos de cada finca estaban en regla e inscritos en el Registro de la Propiedad, según queda dicho; que en el año 1952 se instó por el señor Ferreres, ante el Juzgado número 1 de Valladolid, contra don Fausto Sánchez Moreno por sí y como representante de su esposa doña Marina Ajo y como apoderado de doña Amelia Sánchez Moreno y de don Juan Ajo Izquierdo, juicio especial del artículo 41 de la Ley Hipotecaria, reivindicando la posesión de hecho de la finca de su propiedad descrita en segundo término, apoyando su acción precisamente en la descripción ya expuesta, ya habiéndose accedido a su petición, los demandados desalojaron la finca del señor Ferreres en lo que era suya y depositaron la llave, en el Juzgado a disposición de su dueño; que no conforme con esto el señor Ferreres, instó constantemente el lanzamiento de los demandados de la parte de finca perteneciente a doña Amelia Sánchez Moreno por entender que era suya, dando lugar a dicho lanzamiento que tuvo efecto el 24 de enero de 1954 con la protesta consiguiente de los lanzados, y citando a efectos de prueba los autos de dicho juicio especial; que con motivo de este segundo lanzamiento, quedó poseedor el señor Ferreres, no sólo de su finca sino también de una parcela de terreno perteneciente a la finca propiedad de dicha doña Amelia, pues siendo de la propiedad de aquélla una extensión superficial, como queda dicho, de dos mil seiscientos cincuenta y cinco metros y seis centímetros cuadrados, sobre el que, además del almacén reflejado en el título del señor Ferreres, existe una nave, y la diferencia corresponde a una parcela de 563 metros cuadrados sobre la que se halla construida la nave aludida en el último párrafo del hecho primero de esta demanda, cuya parcela linda al Este y Oeste con terrenos de la Sociedad Taurina y finca de Felipe Moro, respectivamente, y al Norte con la finca del hecho primero de la que forma parte integrante, y al Sur con la finca del demandado, por lo que se ejercitaba la presente acción reivindicatoria contra el señor Ferreres, pues la nave y el terreno citados, sobre el cual se construyó, no son de la propiedad de dicho señor sino de la demandante, como acreditan no sólo los respectivos títulos de cada uno sino otra decisión judicial, pues en 1947, habiendo adquirido el señor Ferreres una partida de trapos que se hallaban en la nave referida, la ocupó, y como no tenía derecho a hacerlo, la señora Sánchez Moreno ejerció acción de desahucio en precario ante el Juzgado número 2 de Valladolid, dando lugar al pleito número 60 de 1947 del mismo, practicándose prueba de reconocimiento obrante en dichos autos y que textualmente dice así: «Por el Juzgado, a la vista de la inspección o reconocimiento del terreno, se hace constar que los almacenes que se señalan por la parte actora, como objeto de desahucio, se hallan edificadas sobre terreno que coincide o enfrenta con la prolongación de la Travesía de la Azucarera, que se halla abierta en parte y que el ancho de los almacenes de referencia coincide aproximadamente con el ancho de mencionada calle. El lindero Sur de estos almacenes es, con un espacio de terreno que los separa de otra nave, destruida en parte, que son los que la parte actora y los testigos han señalado como propio o pro indiviso del señor Ferreres», dándose lugar al desahucio fundándolo el Juez en el Considerando sexto de su

sentencia, que literalmente decía: «Que el demandado (el señor Ferreres) no ha justificado ser copropietario, como aduce en la contestación a la demanda, de dos quintas partes pro indiviso de la finca donde están enclavados los almacenes que es objeto de este juicio ni de los mismos, pues de la prueba practicada, particularmente la realizada sobre el terreno se obtiene la conclusión de que el almacén objeto de este juicio es independiente y distinto del en que el demandado se atribuye una participación pro indiviso en su propiedad, por lo que no se puede oponer nada en contradicción con el derecho de las actoras a reivindicar la posesión del inmueble para la comunidad de que forma parte». Y en la sentencia de segunda instancia de dicho juicio, confirmatoria de la de primera instancia, se razona en su Considerando quinto: «... pero todavía comparece el señor Ferreres, el 22 de mayo y formula oposición alegando una propiedad notoriamente inexistente, aunque puede admitirse que con un error de buena fe, más éste no puede perjudicar a la parte actora, que ha demostrado de modo cumplido que ostenta las titularidades necesarias para el ejercicio de la acción», y consecuentemente con lo fallado, el señor Ferreres devolvió voluntariamente la posesión de la nave a sus propietarios, sin dar lugar a la ejecución de la sentencia; que la única alegación en contra y formulada en voz por el señor Ferreres en el acto del lanzamiento que ahora se impugna es la de que el terreno y nave objeto de la presente litis, entran dentro de las lindes de su propiedad según las medidas lineales de su título, y para aceptar tal tesis habría que olvidar que un polígono de 111,60 metros por 26,20 metros por 119,80 metros por 29,45 metros en sus lados, da una superficie de 3.218,66 metros cuadrados, en contradicción con la superficie de 2.655,60 metros cuadrados que al mismo polígono da su propio título, y tal demarcación lineal del polígono se destruyó por el informe emitido por el Arquitecto señor Candaira, quien, a instancia del señor Ferreres, lo emitió en pleito que por él se planteó contra doña Teresa Sánchez Moreno en 1947 sobre indivisión de la finca que aquélla adquirió, y tramitado ante el Juzgado número 1 de Valladolid, diciendo: «La única objeción que ha de hacerse al plano del señor Pérez Lozano—Perito de la señora Sánchez Moreno en dicho pleito—o a otro que pudiera presentarse se refiere al señalamiento de los límites o linderos, cuestión donde puede haber naufragado sin intención la buena fe de los facultativos. En efecto, en el plano del señor Pérez Lozano aparece formando parte del terreno, con el letrero «Patio donde está la entrada señalada por una flecha una porción de escuadra que no pertenece al terreno objeto de este litigio, puesto que no coinciden con la discreción de los límites de la finca ni con la superficie declarada y escriturada. Esta es, según los datos del pleito, de 2.655 metros cuadrados y resultaría de 2.800 metros cuadrados si dicho patio de ingreso perteneciera a los terrenos en cuestión. O sea, que el propio Perito del señor Ferreres rechaza como extraña a su finca toda extensión superior a los 2.655 metros cuadrados. También rechaza en el informe que la finca del señor Ferreres tenga otros accesos que el propio de la travesía de la Azucarera y que a la propia finca pueda llegarse por una vía particular, vía por la que puede llegarse ahora a dicha finca, pues en la diligencia de lanzamiento se concedió a la misma una mayor extensión de la que tiene según su título, permitiéndola esta mayor extensión llegar hasta una puerta, distinta de la propia de la finca según el señor Candaira, a la que no podrá llegarse una vez quede perfectamente deslindada la misma, de conformidad a la extensión que la concede su

propio título, que señalaba como cuantía del pleito la de 125.000 pesetas dada la extensión de la parcela que se trataba de reivindicar y valor que cabría imputarla conforme al pago hecho por el señor Ferreres al adquirir su finca en subasta y a la que pretendía anexarla, y teniendo en cuenta, igualmente, el valor de la edificación existente en la parcela y que también se trataba de reivindicar. Invocaba los fundamentos legales que estimaba de aplicación y terminaba con la súplica de que, previos los trámites pertinentes, se dictase sentencia por la que, estimando la acción reivindicatoria planteada, se declarase que la parcela de terreno y nave deslindadas en el cuerpo de la demanda, pertenecían en plena propiedad y dominio a la comunidad de bienes de la que formaba parte la demandante y en beneficio de la cual se accionaba, y, en consecuencia, se condenase al demandado a estar y pasar por tal declaración y a entregar a dicha comunidad la posesión de la parcela y nave de que se trataba, y a las costas del juicio, interesando en Otrósi la anotación preventiva de la demanda en el Registro de la Propiedad del Partido respecto a la finca relacionada:

RESULTANDO que admitida la demanda y emplazado el demandado don Mariano Ferreres Echevarría, compareció en su nombre el Procurador don Alfredo Stampa Braun a quien se confirió el oportuno traslado para contestar la demanda, que evacuó mediante escrito, en el que expuso, sustancialmente, bajo el capítulo de hechos: Que mostraba su disconformidad con el de demanda ya que ni doña Amelia ni sus condóminos tenían en la finca la extensión que indicaba, como se acreditaba por la inscripción del Registro de la Propiedad, estando igualmente disconforme en cuanto a los linderos, ya que no tenía como lindero Este terrenos del Ferrocarril; que negaba se actuase en interés del comunero don Gabino Sánchez, quien enemistado con su hermana, la actora, hace más de diez años que no tiene relación con ella, siendo la esposa de don Gabino copropietaria en una quinta parte de la finca de que se reclama en la demanda, y éste también copropietario; que en el hecho tercero de la demanda se describe una finca inscrita en el Registro de la Propiedad a nombre del demandado en cuatro quintas partes y en favor de doña Paula Hernanz en otra quinta parte y en el Registro de la Propiedad figura inscrita la finca con los mismos linderos que constan en la escritura de adquisición, y se compra a la Hacienda amparando su inscripción una acción real del artículo 41 de la Ley Hipotecaria rescatando de doña Amelia Sánchez Moreno la finca con la extensión y linderos actuales, siendo los errores sin importancia en el Registro de la Propiedad los relativos a la cabida de las fincas, pues lo importante para la identificación son los linderos; que en la inscripción registral constaba la longitud exacta de los linderos, coincidente con lo poseído por el señor Ferreres, por lo que si había error en la cabida podía ello rectificarse sin otras consecuencias; que era cierto que las fincas descritas por la actora en los hechos primero y tercero de su demanda colindan por la parte Sur de la primera y Norte de la segunda, siendo dicho límite consecuencia de la perfecta individualización de ambas, perfectamente deslindadas desde antiguo, por haber pertenecido a diferentes dueños, y así la finca del hecho primero se compró a doña Lidia Osuna y la de don Mariano Ferreres fué de don Felipe Moro, sin que ninguna relación existiera entre los antiguos propietarios de donde pudiera derivarse una confusión en los deslindes de las fincas, por lo que no era cierto que los planos municipales de reforma de calles hubieran determinado

que las fincas no coincidiesen en la realidad con lo descrito en sus títulos, pues las fincas han estado perfectamente deslindadas no sólo en sentido jurídico sino también de hecho en igual forma que en la actualidad, y el hecho de que ambas pertenecieran a la misma familia no quiere decir que constituyeran una sola finca, pues los condeños familiares han estado divididos sosteniendo pleitos entre sí y la actora trae su derecho de herencia materna; que era cierto que el señor Ferreres, en 1952, instó la acción real del artículo 41 de la Ley Hipotecaria y tomó posesión de la finca tal y como hoy se encontraba, pero no de la finca que perteneciera a la actora, sino de lo mandado entregar en la sentencia, como se reconoce de adverso, es decir, que lo que recibió el señor Ferreres fué lo que le correspondía, conforme a su título de propiedad y a la inscripción registral; que la actora hablaba en su demanda de una nave y terreno sobre el que se construyó afirmando que era de su propiedad, siendo ello inexacto y tratando la demandante de crear un confusioismo que se aprecia teniendo en cuenta que la nave sobre la que la parte actora promovió hace años un juicio de desahucio en precario, no es la misma sobre la que ahora se litigaba, pues la nave de la que se desahució al señor Ferreres se halla en la parte Sur del terreno de doña Amelia en la porción que linda con la del señor Ferreres por la parte Norte de éste, y la que ahora se trata de reivindicar es otra distinta sita en la parte Norte de la finca del señor Ferreres, y el informe que emitió en su día el Perito señor Candeira sólo se refería a la nave de doña Amelia, sita en la parte Sur de su finca; que no podía apoyarse la actora en la existencia de una resolución en un juicio de desahucio en precario tramitado en 1947 en el Juzgado número 2 de Valladolid, porque tal juicio, como el posterior incoado contra ella por el señor Ferreres al amparo del artículo 41 de la Ley Hipotecaria no producían excepción de cosa juzgada, no cabiendo más que dos soluciones: prescindir en absoluto de las dos sentencias para plantear nuevamente la cuestión o, si tales resoluciones han de servir para algo, acogerse a la de posterior fecha. Reproducía, en apoyo de sus asertos, un plano dibujado en el propio escrito de contestación e invocaba los fundamentos de Derecho que estimaba de aplicación al caso, acompañando los documentos que juzgó pertinentes, y terminando con la súplica de que, previa la tramitación legal, se dictase en su día sentencia absolviendo al demandado desestimando la demanda e imponiendo las costas a la actora:

RESULTANDO que conferido traslado para réplica, el Procurador señor Sánchez Merlo, a nombre de doña Amelia Sánchez Moreno, evacuó dicho trámite por escrito de fecha 21 de junio de 1955, exponiendo, bajo el Capítulo de Hechos, en lo esencial: Que negaba lo alegado de adverso, agregando que en su contestación el demandado no hacía otra cosa que una apreciación personal de las relaciones de la actora con su hermano don Gabino, con ella copropietario de la finca que trataba de reivindicar; que el Diccionario de la Academia de la Lengua define la palabra «cabida» como una «extensión o superficie de terreno», lo que no tenía en cuenta el demandado en el referido escrito por cuanto confundía la cabida con la forma de obtenerla, y siendo ésta, en el caso presente, una superficie de 2.655 metros cuadrados (que es la que compró el demandado y ampara su título), nada tiene que ver con unas medidas lineales de las lindes que pudieran estar y de hecho están equivocadas; que tal equivocación proviene precisamente, pese a haberlo negado el demandado, de la existencia de los proyectos municipales ya referidos, negando lo sostenido de ad-

verso de que estén perfectamente delimitadas las dos fincas, pues esa falta de limitación ha provocado dos juicios en que se pudo apreciar que la parcela de terreno ahora reivindicada pertenece a la finca de doña Amelia Sánchez Moreno. Así ha resultado del juicio de desahucio y del de mayor cuantía sobre indivisión de comunidad; que las fincas eran y son, no una, sino dos que estaban confundidas en una; que negaba la aseveración contraria de que la decisión judicial de lanzamiento concediese al demandado la posesión del terreno que era suyo, pues el exceso del terreno de que se posesionó al mismo es lo que actualmente se reivindicaba, y si bien es cierto que las sentencias invocadas no pueden crear excepción de cosa juzgada, si sirven como antecedente para demostrar la certeza de los hechos en que se base la presente acción reivindicatoria; que no es cierto que el croquis dibujado en el mismo escrito de contestación a la demanda responda a la realidad topográfica de las fincas, por lo que quien trataba de producir confusión en el juzgador era el demandado. Alegaba los fundamentos de Derecho que estimaba pertinentes y terminaba suplicando al Juzgado que, previa la tramitación correspondiente, dictase en su día sentencia conforme al suplico de la demanda, estimando la acción entablada y declarando que la parcela de terreno y nave deslindadas en el Hecho octavo de la demanda pertenecen en plena propiedad y dominio a la comunidad de bienes de la que forma parte la actora y en beneficio de la que ha accionado, condenando al demandado a entregar a dicha comunidad la parcela y nave de referencia y al pago de todas las costas del juicio:

RESULTANDO que tenida por el Juzgado por evacuada la réplica, dió traslado para dúplica a la representación del demandado, quien lo hizo mediante escrito de fecha 7 de julio de 1955, exponiendo, en lo sustancial, bajo el capítulo de hechos: Que insistía en sus anteriores alegaciones, agregando que el argumento de la parte contraria era atribuir al señor Ferreres el origen de la posesión en una actuación judicial, cuando lo cierto era que dicha actuación se cionó al título del demandado como propietario; que la distinción entre cabida y forma de obtenerla no era exacta, ya que para averiguar aquélla había que multiplicar la longitud de los lados, coincidiendo de este modo la realidad con el principio de dar a cada uno lo que es suyo; que ambos predios procedían de distintos dueños con linderos conocidos, respecto a los cuales jamás hubo cuestión, pues los planos de reformas de calles no pueden variar los linderos de las fincas; que el demandado compró la finca suya a la Hacienda Pública con la extensión y linderos de hoy, y al ser desconocido su derecho obtuvo del Juzgado la posesión de la finca; que ni la actora ni sus representantes promovieron pleito alguno contra la decisión judicial de lanzamiento; que el actor no desvirtuaba la afirmación de que había dos naves diferentes, una en finca de la actora y otra en la del demandado, señalando, por último, que la inscripción en el Registro de la Propiedad a nombre del demandado no ha sido atacada ni en la demanda ni en la réplica por la parte actora, pidiendo su cancelación o nulidad. Invocaba los fundamentos de derecho que estimó pertinentes y suplicaba se dictase sentencia rechazando la demanda por no impugnarse la inscripción registral y, subsidiariamente, por las razones expuestas en el suplico de la contestación. En Otrósi interesó el recibimiento del pleito a prueba:

RESULTANDO que recibido el pleito a prueba, se practicaron, a instancia de la parte actora, las de confesión judicial, documental pública, reconocimien-

to judicial y testifical. Y a instancia de la parte demandada, las documental pública, testifical y pericial:

RESULTANDO que unidas a los autos las pruebas practicadas, y evacuado por las partes el trámite de conclusiones, el señor Magistrado-Juez de primera instancia del número 2 de los de Valladolid, dictó sentencia, con fecha 3 de enero de 1956, por la que estimando la demanda interpuesta, condenaba al demandado, don Mariano Ferreres Echevarría, a entregar a la comunidad de bienes, de la que formaba parte la actora doña Amelia Sánchez Moreno, la posesión de la parcela y nave objeto de la acción reivindicatoria, sin especial declaración en cuanto a costas:

RESULTANDO que apelada dicha sentencia por la representación de don Mariano Ferreres Echevarría, y sustanciada la alzada por todos sus trámites legales, la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Valladolid dictó sentencia, con fecha 2 de octubre de 1956, aceptando únicamente el último Considerando de la apelada relativo a las costas, y cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: «Fallamos: Que revocando la sentencia apelada, y desestimando, como desestimamos, en todas sus partes la demanda interpuesta en estos autos por doña Amelia Sánchez Moreno, con licencia de su esposo don José Pérez Espinosa, debemos absolver y absolvemos de la misma al demandado don Mariano Ferreres Echevarría, sin hacer especial declaración en cuanto a las costas de ninguna de ambas instancias. A su tiempo, devuélvase los autos originales al Juzgado de procedencia con la correspondiente certificación y carta-orden para su ejecución y cumplimiento»:

RESULTANDO que sin constituir depósito, por no ser conformes las sentencias de los Tribunales de Instancia, el Procurador don Mauro Fermin y García-Ochoa, en representación de doña Amelia Sánchez Moreno, con licencia de su esposo don José Pérez Espinosa, ha interpuesto ante esta Sala recurso de casación por infracción de ley y de doctrina legal contra la sentencia de la Audiencia, estableciendo los siguientes motivos:

Primero. Se formula al amparo del número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil por error de hecho en la apreciación de la prueba resultante de documento auténtico, pues la sentencia que se recurre afirma en su penúltimo Considerando que siendo doña Paula Hernanz comunera con el señor Ferreres de la finca a la que se agregó la parcela objeto de reivindicación, y pudiendo, por tanto, afectaría la sentencia que se dictare, no habiendo sido oída ni vencida en juicio, no podía dictarse sentencia condenatoria; pero para llegar a tal afirmación, la sentencia recurrida parte de un error de hecho, pues olvida y desconoce que, según la diligencia de lanzamiento judicial y acta de la misma levantada con todos los requisitos legales para su validez, así como el testimonio judicial obrante en autos, el único a quien se puso en posesión judicial del predio o parcela discutido, distinto de la finca de cuyo dominio es titular la comunidad de bienes referida, fue al señor Ferreres. O sea, que según la sentencia que se combate, la comunera doña Paula Hernanz quedó afectada por la posesión judicial del predio atribuida al señor Ferreres, siendo la realidad que dicha señora era totalmente ajena a una posesión de hecho sobre un terreno dado judicialmente a su comunero en el dominio de una finca distinta de aquel, finca que no ha sido objeto de discusión en el presente pleito en el que se ejercita una acción reivindicatoria sobre una parcela de terreno y no sobre aquella finca, teniendo el carácter de documento auténtico el aludido y en cuyo desconocimiento se funda

este motivo de casación, pues se trata de un testimonio judicial de una diligencia judicial de lanzamiento, revestidas ambas de todos los requisitos legales para su validez, que hace prueba por sí mismo de lo que en él se contiene (Autos de 25 de noviembre de 1897 y 8 de julio de 1942), siendo, además, el único medio legal de acreditar la realidad de un hecho como es el de dicho lanzamiento y entrega de la posesión a otra persona, conteniendo, además, por su valor jurídico en sí, plena legalidad y validez debido a la solemnidad con que se otorgó y a las personas que intervinieron, por lo que tiene carácter indubitado (sentencias de 5 de mayo de 1929 y 2 de julio de 1936, entre otras), conteniendo, por último, la demostración indudable de un hecho absolutamente contradictorio con las afirmaciones del juzgador (sentencias de 28 de marzo de 1944, 19 de mayo de 1945 y 28 de abril de 1947).

Segundo. Autorizado este motivo por el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, por infracción, por aplicación indebida del principio general de Derecho de que nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio», reconocido por la Jurisprudencia de esta Sala (sentencias, entre otras, de 12 de noviembre de 1890, 6 de junio de 1893, 2 de febrero, 16 de marzo y 27 de noviembre de 1929 y 11 de octubre de 1941), así como infracción de los artículos 348 y 394 del Código civil. Respecto a la infracción del principio general de Derecho mencionado, la sentencia recurrida estima que el demandado señor Ferreres, al que absuelve, logró la posesión del terreno que se reivindica en un procedimiento judicial al amparo del artículo 41 de la Ley Hipotecaria y en virtud de un título inscrito que no refleja una propiedad exclusiva del mismo sino en proindivisión con doña Paula Hernanz, ya que ambos adquirieron simultáneamente la posesión, por lo que, de darse lugar a la demanda, ello implicaría una condena de la comunera citada, la cual no ha sido oída ni vencida en juicio. Y si bien es cierto que el señor Ferreres actuó en el primitivo juicio del artículo 41 de la Ley Hipotecaria, ello no quiere decir que en dicho proceso accionase a nombre o, al menos, en beneficio de la comunidad, pues una cosa es accionar por sí, a virtud de títulos que refleja la existencia de tal comunidad, y otra muy distinta accionar en nombre o a beneficio de la misma, lo que no ha quedado probado en el actual procedimiento ni siquiera ha sido objeto de discusión, por lo que llegar, como lo ha hecho la sentencia impugnada, a la conclusión de que al accionar a virtud de título que refleja la existencia de una comunidad de bienes, todas las consecuencias favorables de tal acción han de beneficiar a la comunidad, sin parar mientes en si el actor accionó o no en su nombre o en el de la comunidad, o al menos en beneficio de ésta, es una suposición gratuita que no la ampara la Ley ni la jurisprudencia de esta Sala, la cual si bien permite a cualquier condómimo accionar en beneficio de todos, exige que así se declare (sentencia de 17 de junio de 1927 y 3 de febrero de 1930, interpretando el artículo 348 del Código Civil), para que el resultado de la acción de un condueño en juicio aproveche a los demás en lo que les sea favorable sin perjudicarles en lo que les sea adverso (sentencias de 4 de abril de 1933, interpretativas del artículo 394 del mismo Código). Aplicando esta doctrina al presente caso, y partiendo de la base de que la acción reivindicatoria ejercitada se opone, no contra el terreno o finca de la propiedad en condominio del señor Ferreres y doña Paula Hernanz, sino contra la parcela perfectamente deslindada en la demanda, cuyo dominio no corresponde por el título de expresada

comunidad a la misma, sino a la de la recurrente-demandante y su condómimo, y que la parcela reivindicada fue obtenida por el demandado señor Ferreres en un proceso en el que si bien exhibió y fundó su petición en el repetido título que reflejaba si la existencia de la comunidad, pero sin constancia de que accione a nombre o beneficio de la misma, es visto que la actividad procesal del señor Ferreres le benefició a él, pero no a su comunera en el procedimiento amparado por el artículo 41 de la Ley Hipotecaria, pues no accionó en beneficio de ésta. Así, pues, a la condueña señora Hernanz al no serle dada posesión material de la parcela reivindicada en el presente procedimiento y si al señor Ferreres, condueño con ella en terreno colindante extraño a la parcela en cuestión, en nada se le benefició, por lo que el detentador de la posesión ha sido y es únicamente el señor Ferreres, por lo cual a él sólo se demandó, a tenor del párrafo segundo del artículo 348 del Código Civil, sin que la parte actora y ahora recurrente viniese obligada a demandar a ninguna otra persona, pues el demandado era el único detentador, de lo que se infiere que al aplicar la sentencia recurrida el principio de derecho expresado para, en su función, absolver de la demanda al estimar que ésta atañía a otra persona, lo aplica indebidamente, infringiéndolo como infringe el precepto legal citado. Y todo ello sin confundir, por no haber lugar a ello, los intereses patrimoniales de doña Paula Hernanz, condueña con el señor Ferreres en el dominio de la finca descrita en el hecho tercero de la demanda, en la que su participación indivisa es de una quinta parte, supuesto que tal participación tenga para ella el concepto de parafernial y no de gananciales, lo que tampoco está claro en el proceso, con los de su esposo, don Gabino Sánchez, condómimo en la finca reseñada en el hecho primero de la demanda, a la que pertenece la parcela discutida, deslindada en el hecho octavo de la misma y cuya participación es también de una quinta parte, por lo que se da la curiosa circunstancia en autos de que el matrimonio sea en todo caso copropietario de una quinta parte del terreno que se reivindica, que pertenecerá al mismo bien como privativo del marido o de la mujer.

Tercero.—Amparado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley Hipotecaria civil, por infracción del párrafo segundo del artículo 348 del Código Civil y sentencias de esta Sala que lo interpretan, entre otras, las de 9 de marzo de 1911, 7 de noviembre de 1914, 24 de febrero de 1916, 21 de julio de 1919, 17 de diciembre de 1921, 23 de enero de 1929, 4 de diciembre de 1931 y 6 de enero de 1933. Interpretando tal apartado del Código Civil, la jurisprudencia de esta Sala exige tres requisitos para que la acción reivindicatoria pueda prosperar: el dominio del actor, la determinación e identificación de la finca y la detentación o posesión de la misma por parte del demandado, y de la prueba practicada en los autos se deduce: Primero. Que la parte actora y su condómimo, en beneficio del cual también actúa, son titulares del dominio sobre la finca a que pertenece la parcela reivindicada y, por tanto, sobre ésta, a virtud del título de partición de bienes y adjudicación a la actora obrante en autos y por las certificaciones registrales que también en ellos obran, siendo como es título legítimo para reivindicar el de partición de bienes inscrito en el Registro de la Propiedad, según sentencias de 24 de diciembre de 1928 y 3 de febrero y 22 de marzo de igual año. Segundo. La perfecta identificación de la finca o parcela que se reivindica por los documentos unidos a los autos y especialmente por el dictamen pericial y croquis levantado por el perito sobre el terreno; y tercero. La detentación o po-

sesión por el demandado de la parcela que se trata de reivindicar, como se acredita por el testimonio judicial de lanzamiento, que pone de manifiesto que la posesión de la parcela la tenía el demandado única y exclusivamente. Que a virtud de todo lo expuesto quedaba perfectamente acreditado que se reunían los tres requisitos necesarios para que la acción reivindicatoria pudiera prosperar sin que a ello se pudiera oponer lo preceptuado en el artículo 38 de la Ley Hipotecaria, que exige previa petición de nulidad, para el ejercicio de tal acción, del título en que funde su derecho la persona contra la cual se dirija la acción, ya que tal exigencia no es obligada en todos los casos y nunca cuando, como en el presente, no se discute por la parte actora el título del demandado, según está inscrito, sino que en él y en el suyo fundamenta su acción, doctrina amparada, entre otras, por las sentencias de esta Sala de 1 de diciembre de 1947, 25 de abril de 1949 y 20 de mayo del mismo año, y 8 de julio de 1954:

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Pablo Murga Castro:

CONSIDERANDO que la sentencia recurrida no ha incidido, en el primer motivo que contiene el recurso contra ella entablado, motivo que se ampara en el número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en el error de hecho en la apreciación de la prueba que es denunciado, resultante de documento auténtico, entendiendo como tal la diligencia de lanzamiento judicial llevado a efecto en el juicio especial del artículo 41 de la Ley Hipotecaria, instado por el que es ahora demandado, en donde se le dió posesión de la parcela discutida, así como de las naves sobre ellas construidas, error que funda la que recurre en que si bien en la sentencia se afirma que la acción ejercitada ha sido tan sólo promovida contra el recurrido y no contra aquellos otros conductos del aludido terreno, es lo cierto que la posesión sólo fué concedida al demandado actual, por cuanto es a él sólo a quien se le lanzó del terreno; pero al razonar en la forma que se hace, la que recurre olvida: primero, que el precio en que se dió la posesión judicial de que se habla, con lanzamiento de aquel que la ocupaba, era sólo una porción indivisa, cuatro quintas partes de la totalidad que comprende la finca, en la cual le correspondía otra quinta parte, igualmente indivisa, a doña Paula Herranz, extremo que en los autos, está acreditado y no ha sido negado por la parte que recurre; y segundo, que el demandado actuaba en los autos del procedimiento especial hipotecario no sólo por sí, sino en nombre y beneficio de la comunidad propietaria, por lo que es obligado concluir que no se da la infracción que se denuncia, debiendo el motivo primero ser desestimado:

CONSIDERANDO que el segundo motivo, acogido al número primero del mismo artículo 1.692, en el que se alega la infracción, por el concepto de aplicación indebida, del principio general de derecho «nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio», reconocido por la doctrina jurisprudencial en las sentencias que menciona, debe ser asimismo rechazado, teniendo para ello presente que si bien la acción reivindicatoria es la que procede cuando el dueño reclama para sí los bienes que estima le pertenecen contra el que los detenta, su ejercicio ha de tener lugar, como se dice en la sentencia de 30 de mayo de 1925, interpretando tanto a quien lleva la posesión real como aquella otra que ostenta la posesión jurídica; y como de los mismos términos de la demanda—hecho tercero—resulta que la recurrente afirma que a doña Paula Herranz, casada con uno de sus hermanos, corresponde la quinta parte de los terrenos, al alcanzar la reivindicación tan sólo a

una porción, que con relación a la propiedad siempre es indeterminada, es manifiesto que la acción promovida debió ser también dirigida contra ella, por cuanto el símplico de su pretensión, forzosa mente le ha de afectar, ya que a su participación interesa el bien querido reivindicar; razón por la que, si no se estimase así, se daría la infracción que se alega del principio general del derecho indicado, principio que lejos de ser vulnerado, ha sido rectamente aplicado, sin que en las sentencias que se citan, por contemplar unas situaciones diferentes—la dote confesada por el marido sólo a él perjudicada, 12 de noviembre de 1890, no lo infringe cuando quien se opone a la declaración de herederos, después desiste de la acción, 2 de febrero de 1929—, y por abundar, las otras, en la doctrina reflejada en la sentencia impugnada—las de 27 de noviembre de 1929 y 11 de octubre de 1941, referidas, respectivamente, a que no procede la nulidad de la partición cuando no se citan a todas las interesadas, ni la declaración de legitimada de un hijo cuando no son llamados todos los herederos del padre—, sirvan para fundar criterio opuesto al que sostiene e inspira la sentencia recurrida; sin que, por otra parte, tampoco se dé la infracción del artículo 348 del Código Civil, ni la del 394, por reconocer la propia recurrente que en los autos del artículo 41 de la Ley Hipotecaria el hoy recurrido accionó en beneficio de la comunidad, sin ser argumento eficaz el que él sea únicamente el detentador, cuando el terreno está en proindivisión:

CONSIDERANDO que el tercero y último motivo de este recurso, formulado también por el cauce del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil es desestimable formalmente, debido a que aduciendo en él la infracción del párrafo segundo del artículo 348 del Código Civil, se omite la expresión del concepto por el cual se estima conculcado, cual requiere inexcusablemente el artículo 1.620 de la misma y esto que, en trámite procesal anterior, según reiterada y conocida jurisprudencia, puede ser causa de inadmisión, en el momento actual, es origen de desestimación; por lo que, en su virtud, al declararse improcedente este motivo, ha de rechazarse el recurso en su totalidad:

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación de ley interpuesto a nombre de doña Amelia Sánchez Moreno, asistida de su esposo, contra la sentencia que con fecha 2 de octubre de 1956 dictó la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Valladolid; se condena a dicha parte recurrente al pago de las costas; y librese al Presidente de la mencionada 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 al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.—Leída y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Pablo Murga Castro, 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 fecha, de lo que como Secretario certifico.

Por mi compañero señor Rey-Stolle.

En la villa de Madrid a 9 de mayo de 1961; en los autos incidentales seguidos en el Juzgado de Primera Instancia de Navahermosa, y en apelación ante la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Madrid, por doña Sara Niza Pérez, mayor de edad, viuda, sin pro-

fesión especial y vecina de Sevilla, contra doña Eloisa Emilia Demetria, doña Laura Cecilia y doña María del Consuelo Teodora Ramona Gullón Renilla, mayores de edad, dedicadas a sus labores y vecinas de Navalmorales, y contra el Abogado del Estado, sobre declaración de pobreza; pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación por infracción de ley interpuesto por la demandante doña Sara Niza Pérez, representada por el Procurador don Alejandro García Yuste con la dirección del Letrado don Luis de la Torre González; habiendo comparecido en este Tribunal Supremo las demandadas y recurridas, representadas y defendidas, respectivamente, por el Procurador don Santos de Candarillas Calderón y el Letrado don José González Serrano; y entendiéndose las diligencias con el Abogado del Estado:

RESULTANDO: Que doña Sara Niza Pérez, representada por un Procurador, formuló ante el Juzgado de Primera Instancia de Navahermosa por escrito de 1 de julio de 1959, demanda incidental de pobreza, para litigar con doña Eloisa Emilia Demetria, doña Laura Cecilia y doña María del Consuelo Teodoro Ramona Gullón Renilla, como herederas abintestato de su hermano don Rufino Gullón Renilla, y el Abogado del Estado, exponiendo como hechos:

Primero.—Que doña Sara Niza Pérez es natural de lugar de Alanis, de la provincia de Sevilla, donde nació el día 26 de marzo de 1892, por lo que tenía sesenta y siete años de edad, y desde el año 1950 estaba domiciliada en la calle de Gamazo, número 13, de la ciudad de Sevilla; que estos extremos se acreditaban en forma irrefutable con la certificación en extracto del acta de su nacimiento y otra del Secretario accidental del Ayuntamiento de Sevilla que debidamente legalizadas se acompañaban.

Segundo.—Que doña Sara Niza Pérez es viuda, toda vez que su esposo don Gabriel González Taltabull, falleció el día 9 de julio de 1938 en Sevilla, y habían contraído matrimonio en el lugar de Alanis el día 10 de octubre de 1928; lo que se acreditaba con las correspondientes certificaciones en extracto que igualmente legalizadas se unían con los números tres y cuatro, referidas a tal fallecimiento y a la celebración del expresado matrimonio; que era de hacer constar que, del matrimonio en cuestión, sólo existe una hija llamada Sara, casada con don José Venancio Marcos Mauri.

Tercero.—Que la actora no tenía profesión determinada, conviniendo con su hermana doña Amalia y su esposo don José Fernández Ruiz en la casa número 13 de la calle de Gamazo, de Sevilla, de la cual es propietario su referido cuñado, señor Fernández Ruiz, a expensas del mismo, por carecer de medios económicos para atender a su subsistencia; que así se hacía constar en el documento público que se unía con el número 5 y se confirmaba con los señalados con los números 6 y 7, así como con el ya unido bajo el número dos, que también han sido legalizados.

Cuarto.—Que de cuanto antecede se deduce y demuestra que doña Sara Niza no paga alquiler alguno por la vivienda que habita, que no tiene contrato de arrendamiento a su nombre, que carece de criados y otros signos externos de riqueza, ya que si alguno se apreciara manifiesto es que sólo la afecta por razón de esa convivencia con su hermana y cuñado a expensas de los cuales vive.

Quinto.—Que el fallecido esposo de la demandante, don Gabriel González Taltabull, nació en Jerez de la Frontera (Cádiz) el día 21 de octubre de 1891; constando así en la certificación que debidamente legalizada se unía con el número 8.

Sexto.—Que de su matrimonio no existe más que una hija llamada Sara y

ninguna de las dos heredó nada del señor González Talabull, por no haber dejado éste a su fallecimiento bienes de clase alguna; que únicamente heredó la demandante de sus finados padres don José María Niza Arcos y doña Manuela Pérez Gullón las fincas rústicas, cuyo principal cultivo eran cereales, sitas en término municipal de Alanís de la Sierra, que figuran en la certificación catastral que se unía con el número 9, siendo de notar que la superficie de tales fincas, en total era de seis hectáreas sesenta y siete áreas y ochenta y una centiáreas; que su riqueza imponible ascendía a dos mil setecientos diecinueve pesetas con sesenta y seis céntimos, y que la renta líquida era de mil cuatrocientas cincuenta pesetas con veintisiete céntimos; datos éstos que constan en la citada certificación y que se confirman con el documento que se unía con el número 10 consistente en el recibo de la contribución territorial, correspondiente al primer trimestre del año 1958, en el que consta como riqueza imponible la de dos mil setecientos veinte pesetas, es decir la misma de la certificación catastral dos mil setecientos diecinueve pesetas con setenta y seis céntimos después de redondear las centésimas.

Séptimo.—Que la demandante a consecuencia de las crecientes dificultades económicas de todos conocidos, por la progresiva carestía de la vida y pese a la constante ayuda de sus familiares y muy especialmente de su hermana doña Amalia y del marido de ésta, con los que convive desde el año 1950 y a sus expensas como ya se ha dicho, ha pasado y pasa por situaciones de verdadero agobio económico para atender a otras necesidades también esenciales, y para poder remediarlas, acudió en repetidas ocasiones y desde hace varios años ya a su hermano don Gerardo y éste, atendiendo a sus evidentes necesidades aludidas y haciendo honor a su cercano parentesco, la fué entregando en diversas ocasiones cantidades parciales, hasta un total de veintitrés mil pesetas y para reintegrarle de esta cantidad, por no tener otros bienes y considerando obrar conforme a la moral y justo, había formalizado con él y ante Notario una escritura de compraventa a favor del referido don Gerardo Niza Pérez, por la cual y con fecha 8 de octubre de 1958 le vendió dichas fincas rústicas, de las que era propietaria, en precio de veintitrés mil pesetas, que la vendedora manifestaba, como así era que ya lo tenía recibido con anterioridad; acompañando bajo el número 11 una primera copia de la mentada escritura debidamente legalizada; que era de observar que si bien es cierto que, en la certificación catastral—documento número 9—, se hace constar que la señora Niza Pérez figura en el Registro Fiscal de la Riqueza Rústica del término municipal de Alanís de la Sierra, como propietaria de las cinco finquitas a que la certificación se contrae, y que si es igualmente cierto, que en la primera copia de la escritura de compraventa sólo figuran como vendidas dos, no lo es menos, que en estas dos fincas que se vendieron están comprendidas las cinco que constan en la certificación catastral, y que ello se evidencia, sin duda alguna, observando a su vez la extensión superficial de las fincas que se describen en unos y otros documentos, así como los parajes en que están situadas; que de tal observación resulta; que cuatro de las fincas reseñadas en la certificación catastral radican en el paraje conocido por «Viña Grande» y su total superficie es de seis hectáreas cinco áreas y treinta y dos centiáreas y como quiera que la finca descrita en el expositivo primero de la escritura pública cuya copia se ha unido con el número 11, radica también en el mismo paraje «Viña Grande» y que su superficie es de cinco hectáreas sesenta y nueve áreas y sesenta centiáreas, de

claridad meridiana se hace su identidad; sucediendo lo mismo con la finca que figura en quinto lugar en la citada certificación catastral, es decir, la situada en el paraje denominado «La Vega» y cuya superficie es de sesenta y dos áreas y cuarenta y nueve centiáreas, ya que esta finca no es, nada más ni nada menos, que la descrita en el expositivo segundo de la escritura de compraventa, sita en el mismo paraje y de una superficie de ochenta áreas y ochenta y cuatro centiáreas; que estas pequeñas diferencias en la medida superficial de las fincas, tiene su origen en la falta de correlación exacta, entre el Servicio Catastral y el Registro de la Propiedad, por cuanto, como de todos es sabido, aquél tiene por base polígonos y parcelas y éste, en cambio, acoge fincas completas que, muchas veces, están integradas por varias catastrales; que cuanto afirmado queda viene a confirmarse además por la certificación que se unía con el número 12 por la cual el registrador de la propiedad de Cazalla de la Sierra, al que como es notorio corresponde el lugar de Alanís de la Sierra, hace constar, con fecha 5 de junio de 1959, que, en el expresado registro de su cargo, no aparecen inscritos bienes inmuebles ni derechos reales a favor de la demandante, y siendo manifiesto que, anteriormente si figuraban, toda vez que en la copia de la escritura de compraventa—documento número 11—al describir las dos fincas objeto de la venta, se hace constar que ambas estaban inscritas a los tomos, libros y folios que se mencionan, y a los cuales se remite totalmente, igualmente manifiesto es que, la causa de no figurar ahora, ha sido precisamente su venta.

Octavo.—Que se acompañaba con el número 13 certificación de la Administración de Rentas Públicas de Sevilla, acreditando que doña Sara Niza Pérez no figuraba inscrita en las matriculas de contribución industrial, por ningún concepto; con el número 14 otra de la Administración de Propiedades y Contribución territorial de la misma provincia por la que se hace constar que tampoco figura como contribuyente por urbana; con el número 9 se unió la correspondiente a la contribución por el concepto de rústica que venía pagando pero demostrado queda que, actualmente, no debe de figurar ya, ni por ese concepto, como consecuencia de haber vendido, como acreditado queda, las cinco pequeñas fincas rústicas que heredó de sus padres, y con el número 15 se acompañaba certificación de la Delegación Provincial de Trabajo de Sevilla, por la que se acredita que el jornal mínimo de un bracero en la expresada capital es de treinta y seis pesetas diarias, y después de alegar los fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminó aplicando que se dictara sentencia concediendo a doña Sara Niza Pérez los beneficios de la defensa por pobre, para litigar en juicio declarativo ordinario de mayor cuantía sobre la validez del testamento ológrafo otorgado por don Rufino Nicasio Gullón Renilla, a favor de la demandante con fecha 20 de marzo de 1957, cuya protocolización fué ordenada por auto dictado con fecha 13 de diciembre de 1958, que la Audiencia Territorial revocó por el suyo de fecha 27 de abril de 1959, así como en todos los recursos e incidentes que puedan derivarse:

RESULTANDO: Que admitida a trámite la demanda y emplazadas las demandadas doña Eloisa doña Laura y doña María del Consuelo Gullón Renilla, la primera asistida de su esposo don Angel Mínguez Andrés, comparecieron en autos representadas por un Procurador y contestaron a la demanda exponiendo como hechos:

Primero.—Que ante todo debía hacer constar que doña Sara Niza promovió en el mismo Juzgado y en concepto de rica, expediente de protocolización de un seudo

testamento ológrafo de don Rufino Gullón Renilla, en cuyas actuaciones se formuló oposición por las ahora demandadas, quienes interpusieron contra el auto que acordó protocolizar aquel testamento recurso de apelación ante la Audiencia Territorial en el que compareció la hoy demandante con Abogado y Procurador, dictándose en definitiva resolución revocatoria de la apelada; que en la demanda a que se contestaba no existía un sólo hecho que se contradiga al cambio de situación económica de doña Sara Niza, posterior a las actuaciones judiciales aludidas.

Segundo.—Que en todo caso, la demandante disfruta de medios económicos muy superiores a los que la ley determina para obtener el beneficio de pobreza como podría demostrarse pese a la ocultación de los mismos, con tal lujo de precauciones efectuadas que por sí solas las revelan de manera palmaria; que así la extraña venta que de los bienes de su propiedad, sitos en el término municipal de Alanís de la Sierra efectuó doña Sara en octubre de 1958 a favor de su hermano don Gerardo en precio de veintitrés mil pesetas—cantidad que se dice se presta por el último a aquélla en diversas entregas para atender a necesidades esenciales—supone desde luego la más asombrosa de las simulaciones, pues que aquí la ocultación del valor real de la cosa vendida, traspasa los límites de lo concebible en actos de esta naturaleza, contando con que al realizarlos se pretenda eludir hasta el máximo posible el pago de los derechos fiscales; que no hay sino considerar que se trata de una finca—conocida con el nombre de «Viña Grande»—cercada al parecer y con cancela de hierro en su acceso a la carretera de Guadalcanal que tiene plantaciones de viña y árboles frutales, así como casa y pozo, y en la que se comprende una parcela de olivar de primera categoría de cuatro hectáreas veintinueve áreas, cuyo precio en venta no bajaría de quinientas o seiscientos mil pesetas (a más de cien milla hectárea); otra de igual cultivo, segunda categoría de una hectárea, que ha de valorarse en setenta y cinco mil pesetas, y otras que abarcan casi dos hectáreas, con destino a cereales con un valor de cerca de cien mil pesetas; o sea, que la finca dicha vale de quinientas mil a un millón de pesetas, y ésa es la que doña Sara vende a su hermano don Gerardo, ya en curso el expediente de protocolización del testamento de don Rufino, en veintitrés mil pesetas, importe del préstamo que con anterioridad y mediante entregas parciales le hiciera aquél para atender a perentorias necesidades; que los informes que se interesasen del Ayuntamiento de Alanís de la Sierra de la Hermandad de Labradores del mismo y de cualquier otro centro o autoridad de aquél, corroborarán lo que se afirmaba, aún contando con la ocultación que en orden al valor real de las fincas suele hacerse; que no se acierta a comprender el sentido que pudo determinar el acto de esa venta—si es que venta hubo—en pago del préstamo aludido con el que el hermano benefactor recibió tan fabulosas setenas, por la mínima cantidad que a su hermana entregara, según se dice; pues lo más justo y equitativo sería que tales fincas se cedieran a la hija y única heredera de la vendedora, casada con persona de holgada posición económica, que pagaría la escasa deuda de su madre sin el menor esfuerzo, o a doña Amalia Niza y su esposo, quienes tienen a aquélla en su propio domicilio con el decoro que la posición social de la misma exige; y que la tendría entonces con mayor decoro aún para la inestabilidad; que una venta razonable o un contrato de renta vitalicia si se quiere, habría colocado sin duda a la demandante al margen de la, en cierto modo, depresiva situación en que por fuerza ha de encontrarse quien vive de la

caridad de parientes opulentos por íntimo que el lazo de parentesco sea.

Tercero.—Que aún hay algo más, concierne ahora a los signos exteriores de riqueza pues aunque no deben tenerse en cuenta los que a su vida ordinaria —en cuanto al alojamiento en sí y a la manutención afectan— viviendo doña Sara, según se alega, a expensas de la hermana doña Amalia y sin que cuente tampoco la magnífica posición de otros allegados todavía más próximos, lo cierto es que la demandante no se conduce en determinadas ocasiones como persona que constituya carga para nadie sino en el plano de quien tiene medios propios para desenvolverse con notoria holgura, con plena independencia de la ayuda ajena; que en efecto, esa señora ha vivido siempre así, aun después del fallecimiento de su esposo; su hija se educó en el Colegio del Sagrado Corazón, uno de los mejores de Sevilla, y la boda de la misma se celebró en dicha capital, sin escatimarse gastos para su mayor realce; que en los viajes que doña Sara hacía a Madrid, se hospedaba en el Hotel Paris —calle de Alcalá— y en julio de 1938, época en que también estuvo aquí se alojó en el Hotel Greso —Gran Vía—, realizando según parece, tanto el viaje de ida como de vuelta, en avión; que por último, en el Juzgado pudo apreciarse sin duda cuál era el porte de doña Sara al comparecer a ratificarse en su solicitud iniciadora del expediente de protocolización del testamento ológrafo de don Rufino Gullón Remilla; y en esas actuaciones promovidas en concepto de rica, tampoco se escatimaron gastos innecesarios, como los de viaje en taxi de su representante a Talavera, para informar acerca de la marcha del asunto al asesor jurídico de aquella; que revela todo ello, no la situación precaria en el orden económico de doña Sara Niza Pérez, sino algo bien distinto en verdad.

Cuarto.—Que por lo expuesto, las demandadas se oponían a la concesión del beneficio de pobreza solicitado, ya que lo que así se quiere es obtener a ultranza una patente de pobreza para seguir un pleito, que en condiciones normales no se pensaría siquiera entablar. Y después de invocar los fundamentos de derecho que estimó de aplicación, terminó con la suplica de que se desestimase la demanda con denegación del beneficio de pobreza pretendido e imponiendo a la demandante las costas:

RESULTANDO: Que emplazado asimismo el Abogado del Estado, contestó también a la demanda manifestando que se oponía a que la actora fuera declarada pobre en sentido legal si en el período probatorio no acreditaba hallarse en las referidas circunstancias.

RESULTANDO: Que recibido el incidente a prueba, se practicó a instancia de la parte demandada la documental, confesión judicial y testifical; a solicitud de las demandadas la documental y pericial, y a propuesta del Abogado del Estado la documental. Y unidas las pruebas a los autos se dictó por el Juez de Primera Instancia de Navahermosa, con fecha 23 de octubre de 1959, sentencia por la que desestimando la demanda presentada por la representación de doña Sara Niza Pérez, en solicitud del beneficio legal de pobreza para litigar contra doña Eloisa, doña Laura y doña María del Consuelo Gullón Remilla, en juicio ordinario declarativo de mayor cuantía sobre validez de testamento ológrafo, se declaró no haber lugar al mismo, con expresa imposición de costas a la actora;

RESULTANDO que contra dicha sentencia del Juez se interpuso por la demandada recurso de apelación, que le fué admitido en ambos efectos, remitiéndose las actuaciones a la Audiencia Territorial de Madrid, y sustentada la alzada por sus trámites, la Sala Primera de lo Civil de la misma dictó sentencia con fecha 11 de mayo de 1960, confirmando en

todas sus partes la sentencia apelada, imponiendo a la apelante las costas del recurso:

RESULTANDO que notificada la relacionada sentencia de la Audiencia, se interpuso contra la misma ante este Tribunal Supremo por el Procurador don Alejandro García Yuste, en representación de doña Sara Niza Pérez recurso de casación por infracción de Ley, fundado en los números primero y séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por los siguientes motivos:

Primero.—Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por infracción de los artículos 24, 25 y 26 de la misma Ley; alegando:

A) Que el artículo 24 dispone que cuando el actor no haya solicitado la defensa por pobre antes de presentar su demanda, si la pide después, no podrá otorgársele si no justifica cumplidamente que ha venido al estado de pobreza después de haber entablado el pleito; que el simple examen de los antecedentes del recurso, así como del apuntamiento y del testimonio de las sentencias que con anterioridad se han dictado por los Tribunales de Primera y Segunda Instancia se evidencia la imposibilidad de aplicar este artículo a la cuestión litigiosa; que, ante los referidos Tribunales, se planteó toda vez que, como en el se establece, solo puede tenerse en cuenta en aquellos supuestos en que la defensa por pobre se solicite con posterioridad a la presentación de la demanda principal y manifestado es que en el caso que se contempla lo que se hizo fue cumplir fielmente dicho precepto, ya que doña Sara Niza Pérez solicitó la defensa por pobre en el mes de julio de 1959, y su demanda, en cuanto al asunto principal, o sea para la que pretende disfrutar de tal beneficio, no se ha planteado todavía; que por ello la señora Niza Pérez no estaba obligada a justificar haber venido a ppor fortuna, cosa que además demostró y sí, como igualmente ha demostrado hasta la saturación, que concurren en ella las exigencias que la Ley establece para que se le conceda el beneficio solicitado; que no venía obligada a tal justificación, toda vez que no había entablado cumplidamente ese advenimiento al estado de pobreza, por posterioridad a un pleito que no se ha entablado, ya que es doctrina de esta Sala que este artículo 24 sólo tiene aplicación, como de su texto se desprende de modo perfectamente claro, cuando el actor que aspira al beneficio de pobreza prescinde de ejercitar este derecho mediante la oportuna solicitud antes de plantear su demanda en el pleito, en cuyo caso, si lo solicita después, es cuando viene obligado a justificar debidamente que ese estado de pobreza sobrevino después de haberlo entablado; doctrina ésta que se establece en la sentencia de 24 de abril de 1933, y en la misma se añade que el pretender aplicar este precepto al caso de iniciar un juicio declarativo, previa la demanda de pobreza para pedir la nulidad de un juicio ejecutivo en el que el ejecutado y hoy demandante actuó como rico, se impone reconocer que por no existir esa relación directa o incidental entre aquel juicio ejecutivo y el declarativo en que se pretende su nulación, está indebidamente aplicado el artículo 24, y en tal sentido se debe dar lugar a la casación; que si ello es así patente está la infracción que se denuncia, ya que tanto la Sala sentenciadora como el Juzgado de Primera Instancia han aplicado indebidamente este artículo 24, ya que doña Sara Niza Pérez, como tantas veces se ha dicho y demostrado está, solicitó el beneficio de pobreza antes de promover el pleito, puesto que el cumplimiento de la obligación impuesta por el artículo 690 del Código Civil a todo el que posee un testamento ológrafo no es iniciar pleito alguno ni mucho menos y eso es precisamente lo que la recurrente hizo, y sólo cuando la Audiencia revoca el

auto dictado por el Juez de Navahermosa, ordenando la protocolización de dicho testamento o carta-ológrafo, es cuando antes de iniciar el pleito a que dicha revocación le obliga, solicita se le conceda el beneficio de pobreza, ajustándose en un todo a cuanto en la Ley se ordena.

B) Que en el artículo 26 de la expresada Ley se establece que el litigante que no haya sido defendido por pobre en la Primera Instancia, si pretende gozar de este beneficio en la Segunda deberá justificar que con posterioridad a aquella, o en el curso de la misma, ha venido al estado de pobreza, y no justificándolo cumplidamente no se le otorgará la defensa por pobre; que si de cuanto antecede, manifestado es que la Sala sentenciadora no debió, ni podía aplicar el ya comentado artículo 24, todavía lo es más en cuanto a éste que ahora es objeto de su atención, toda vez que, única y exclusivamente tiene aplicación no solo por imperio de su contenido, sino por la constante y reiteradísima jurisprudencia dictada por esta Sala, cuando el litigante no ha sido defendido por pobre en la primera instancia del litigio y solicita la concesión de este beneficio de asistencia gratuita en la segunda; que en consecuencia, si ese artículo 26 regula el caso excepcional del litigante que habiendo actuado como rico en la primera instancia pretende disfrutar del beneficio de pobreza en la Segunda, y por ello, está obligado a justificar que con posterioridad a la Primera Instancia o durante el curso de la Segunda, ya iniciada, ha quedado incurrido en alguno de los casos del artículo 15, y si como es irrefutable doña Sara Niza Pérez no ha litigado como rica, ni de ninguna manera, ni en la primera instancia ni en la segunda, toda vez que esas instancias no han existido, de claridad meridiana resulta la infracción cometida; y no se diga, como se afirma en las sentencias de que trae causa este recurso, que doña Sara Niza Pérez solicitó la protocolización del testamento ológrafo, sobre el que quiere litigar en juicio ordinario, de forma ordinaria y corriente, es decir, en concepto de rica, por medio de Procurador y si bien no tuvo Letrado que la dirigiese, por no requerirlo imperativamente la Ley, pues no se sabe de qué otra forma, excepto como lo hizo la hoy recurrente, puede acudirse al Juzgado para cumplir la obligación impuesta por el artículo 690 del Código Civil a toda persona que tiene en su poder un testamento de esa obligación y da lugar a que por el Juzgado se tramite un expediente de jurisdicción voluntaria y así lo reconocen las sentencias origen de este recurso, en el que no es preceptiva la dirección de Letrado ni la representación por medio de Procurador; dirección que, como igualmente reconocen las resoluciones inferiores, no tuvo doña Sara Niza, y en cuanto a la representación ya se ha dicho que por residir la recurrente en Sevilla, y como bien fácil es de comprender, el gasto del otorgamiento de poderes generales para pleitos si estaba a su alcance y al de sus familiares, que por su avanzada edad y demás circunstancias vienen ayudándola, y en cambio no lo estaba, ni mucho menos, el haber permanecido en la villa de Navahermosa hasta la terminación de dicho expediente de jurisdicción voluntaria; pero es que además también es cierto que por haber interpuesto las hermanas Gullón Remilla recurso de apelación contra el auto del Juzgado de Primera Instancia de Navahermosa ordenando la protocolización del testamento ológrafo otorgado por don Rufino Nicasio Gullón Remilla, a favor de doña Sara Niza Pérez, ésta se vio en la necesidad de acudir en defensa de sus legítimos derechos, y por ello compareció en la Audiencia dirigida por Letrado y Procurador y sólo cuando la revocación de tal auto la obliga a continuar esos mismos derechos antes de formular la demanda, promueve el incidente so-

bre concesión del beneficio de pobreza y en él demuestra plenamente que reúne todas las condiciones necesarias para que se le declare pobre en sentido legal, y pese a ello no se la declara como tal, por considerarla injustamente comprendida en los supuestos regulados por este artículo en relación con el 24 ya comentado y el 26, al que se refiere después, y de ahí la realidad de este recurso, ya que parece absurdo a todas luces, y por tanto rechazable, que pueda ser considerado como una primera instancia del pleito a promover aquel expediente de jurisdicción voluntaria, aun en el supuesto de que a causa de la apelación interpuesta por las hermanas Gullón Renilla se viera obligada doña Sara Niza Pérez a comparecer ante la Audiencia en la forma que ya se deja dicha y probada; todo lo cual abunda la seguridad de la recurrente, respecto al éxito de su recurso.

C) Que el artículo 26 de la repetida Ley se limita, con carácter exclusivo, a aplicar la regla establecida en el anterior, a los que no habiendo litigado como pobres en la segunda instancia, solicitan que se les defienda como tal para interponer y seguir el recurso de casación; que tan inoperante parece su aplicación al caso de doña Sara Niza Pérez, que se limita al denunciar esta infracción a dar por reproducidos los anteriores argumentos, habida cuenta de que, en este caso, al no haber existido ni primera instancia ni segunda no puede aplicarse en forma alguna ni este artículo ni los dos anteriores a él como había demostrado con la doctrina de la propia Sala, que por su reiteración y unanimidad es de todos conocida, y de la que resulta inconcuso que el fallo de la sentencia recurrida infringe por aplicación indebida los tres preceptos que han sido objeto de este motivo.

Segundo.—Fundado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por cuanto infringe asimismo el fallo recurrido por violación el artículo 13 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en relación con el 15 de la misma, y muy especialmente el número primero de este último precepto, y alega que los preceptos objeto del motivo que se articula y que ya se invocaron en los fundados incidentales, con la que se iniciaron estas actuaciones establecen respectivamente que «la justicia se administrará gratuitamente a los pobres que por los Tribunales y Juzgados sean declarados con derecho a este beneficio», y que «podrán ser declarados pobres los que vivan de un jornal o salario eventual»; que se ve, pues, que como regla o principio general está fijado que la justicia se administre gratis a los pobres; que este fundamental concepto lleva a determinar el de «pobre», que, en su acepción usual, es toda aquella persona que carece de lo más necesario para el sustento de la vida, y legalmente son pobres las personas comprendidas en alguno de los supuestos del artículo 15, cuya infracción se denuncia, toda vez que la recurrente lo está y sin duda alguna en el número primero, ya que es constante doctrina de esta Sala, cristalizada en numerosas sentencias, la de que en ese número primero del artículo 15 están comprendidas todas aquellas personas que como doña Sara Niza Pérez, por su imposibilidad de procurarse con su personal esfuerzo los medios económicos necesarios para su sustento a causa de su sexo, avanzada edad (sesenta y ocho años), delicada salud, propia de la misma, y a mayor abundamiento carecer de profesión especial u oficio (doctrina ésta que por altas razones de moral y de ley estableció la sentencia de 11 de junio de 1935, y fué confirmada posteriormente, entre otras, por la de 13 de junio de 1945); que es igualmente doctrina de general aplicación que el ámbito de ese número primero está ampliado a situaciones asimilables en que la postulante, al igual que doña Sara, carece de fuente regular de subsistencia y sólo puede atender a sus

primarias necesidades por ayudas o socorros de familiares y amigos; que por otra parte también es principio general, en cuanto a la concesión del beneficio de pobreza se refiere, que ésta ha de concederse a todos aquellos cuyos ingresos por todos conceptos no excedan del equivalente al doble jornal de un bracero de la localidad donde residen; pues bien, ante tan sabia, como moral y cristiana doctrina y esos fundamentales principios si la realidad concurrente en la recurrente es y así resulta a todas y cada una de las pruebas que, en su momento procesal se practicaron, que carece de toda clase de bienes, pues de las diecisiete Entidades bancarias y Cajas de Ahorros consultadas en cumplimiento de la prueba del Abogado del Estado, resultado que sólo en el Banco de España existe una cuenta corriente con un saldo a favor de la recurrente de cincuenta centimos, y que en el Banco Español de Crédito existe otra con un saldo de cuatrocientos cincuenta y una pesetas con cuarenta y siete centimos; que no paga contribución ni impuestos de ninguna clase, ni rústica, ni urbana, ni industrial; que tampoco paga alquiler alguno, ya que vive recogida por sus hermanos y a expensas de éstos, y si tampoco se puede dudar, por ser consustancial a toda mujer, que doña Sara aporta en el domicilio de sus hermanos su labor personal en el cuidado de la casa y labores domésticas, al alcance de su edad y estado de salud; de claridad meridiana resulta la infracción de los preceptos objeto de este motivo que han sido violados al no aplicarse por la Sala sentenciadora ni previamente por el Juzgado de Primera Instancia, y consecuencia inmediata de todo ello ha sido la infracción de la sabia doctrina y jurisprudencia que por sí ya no fuera bastante y con reiteración, tiene declarado: «Que lo esencial en los incidentes de pobreza es la sinceridad de quienes la solicitan, al exponer su verdadera situación económica en el momento en que promueven la demanda y la justificación de la realidad de lo alegado.»

Tercero.—Autorizado por el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por infringir también el fallo recurrido, por violación, la doctrina legal contenida en las sentencias de este Tribunal dictadas sobre esta materia, y muy especialmente las que se harían constar, y alega:

A) Que se infringe la sentencia dictada con fecha 25 de junio de 1932 por cuanto que lo único que de la misma se prespnde, y ello con claridad de evidencia, es la razón que asiste a doña Sara Niza y como consecuencia inherente, su inoperancia en cuanto a la denegación del beneficio de pobreza, solicitado por la recurrente; que para litigar promoviendo un recurso de revisión contra una sentencia dictada en juicio de desahucio, en el cual la solicitante del beneficio de la defensa por pobre litigó en concepto de rica, se la concedió por esta misma Sala dicho beneficio, y si ello es así no acierta la recurrente cual es la razón de alegarse esta resolución, ya que es indudable que en nada corresponde a la tesis de los juzgadores, puesto que éstos fundándose en ella denegaron el beneficio de la defensa por pobre a doña Sara Niza Pérez, para litigar en un juicio declarativo a promover sobre validez de un testamento ológrafo otorgado a su favor; es decir, pleito a iniciar, y en el que, por tanto, ninguna instancia ni ninguna incidencia relacionada con él se han producido, y tampoco se comprende que puedan tener aplicación a este caso los artículos 24, 25 y 26 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

B) Infracción de lo establecido en la sentencia dictada con fecha 22 de septiembre de 1958, y alega que se declara en esta resolución, confirmando lo establecido ya con carácter general en otras anteriores, que es doctrina de esta Sala la

de que sólo se concederá el beneficio de pobreza legal a los litigantes que demuestren hallarse comprendidos en alguno de los casos del artículo 15 de la Ley Procesal Civil, expresando en la demanda los medios de subsistencia con que cuentan sin ocultar ninguno, tocándole a los mismos y no a los que se opongan a la concesión la certeza de sus afirmaciones, y concediéndose a los Tribunales cierta libertad para apreciar las pruebas practicadas; que la doctrina jurisprudencial interpretando el espíritu de la Ley en materia del otorgamiento del beneficio de pobreza para litigar tiene reiteradamente establecido que lo esencial en estos incidentes es la sinceridad de quienes solicitan estas declaraciones de pobreza, exponiendo su verdadera situación económica y la justificación de la realidad de lo alegado para que el juzgador con base de estos hechos indubitados pueda formar su discrecional criterio, y que de la prueba practicada apreciada conjuntamente por el propio Tribunal, resulta la realidad de los hechos alegados constitutivos de la falta de los medios económicos que da derecho al beneficio de pobreza solicitado por la recurrente; que esta doctrina es de perfecta y adecuada aplicación al caso de la recurrente, y que de haberse aplicado sin la menor duda se la hubiera concedido el beneficio de pobreza, ya que en su demanda inicial solicitándole no pudo ser más sincera, como se puso de manifiesto no sólo por el resultado de la prueba practicada a su instancia, sino de la que tan prodigamente se propuso por las demandadas hermanas Gullón Renilla y por el Abogado del Estado; que para convencerse de ello es más que suficiente contemplar el resultado de la confesión en juicio de las hermanas Gullón Renilla, que puso de manifiesto las aviesas intenciones de éstas, al reconocer la falsedad de cuanto alegaron en su contestación a la demanda incidental de pobreza, y al no haber tenido en cuenta la parte dispositiva del fallo recurrido la doctrina que en estas sentencias se establece, incurre en la infracción que se denuncia y es objeto de este motivo.

Cuarto.—Autorizado por el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil: error de derecho en la apreciación de prueba que demuestra la equivocación evidente del juzgador, y alega que tanto la sentencia recurrida como la del Juzgado de Instancia, fundan sus respectivos fallos en que doña Sara Niza Pérez tenía que justificar lo que no ha hecho, haber venido a peor fortuna, con posterioridad a la iniciación del expediente de protocolización del testamento ológrafo de don Rufino Nicasio Gullón Renilla, y como no lo ha justificado la deniega el beneficio solicitado, sin entrar en el examen de las pruebas propuestas y practicadas, y si el resultado de las mismas lleva o no a la conclusión de que pueda ser declarada pobre en concepto legal; que ya se ha constatado en los tres motivos precedentes el error padecido por la Sala sentenciadora, aplicando indebidamente los artículos 24, 25 y 26 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, habida cuenta de que la recurrente no pudo actuar en aquel expediente de protocolización, incluido por la Ley entre los de jurisdicción voluntaria, nada más ni nada menos que tal como lo hizo, ya que a tales efectos no se puede pedir previamente la concesión del beneficio de pobreza, toda vez que éste sólo se concede para litigar y como también se ha dicho ya el cumplimiento de la obligación impuesta por el artículo 690 del Código Civil no puede tener nunca la naturaleza ni consideración de litigio; que por otra parte, aun en el supuesto de la oposición formulada por las hermanas Gullón Renilla, al tener conocimiento del auto dictado por el Juez de Primera Instancia de Navahermosa con fecha 13 de diciembre de 1958, ordenando la protocolización de

dicho testamento concretaba, en su recurso de apelación contra aquel auto, hiciera que, por la personación de la recurrente en concepto de recurrida ante la respectiva Audiencia, aquel procedimiento se convirtiera en litigioso, lo cierto es que en forma alguna, como también se ha demostrado ya, puede tener la consideración de una primera instancia de un pleito sin promover aun y en el que, por lo tanto, ninguna instancia se tramitó ni tampoco puede ser considerado como una incidencia de un litigio que no existe: que por ello el hacer caso omiso la Sala sentenciadora del resultado de las pruebas practicadas y no apreciarlas, ni en conjunto ni separadamente, puesto que nada resuelve a este respecto, comete indudablemente este error de derecho que se denuncia abundando así en el cometido por el Juzgado de instancia, toda vez que ambos Tribunales han prescindido de cuanto se determina en los artículos 1.216, 1.218 y 1.220 del Código Civil, que en relación con la prueba documental publica establecen que harán prueba, aun en contra de tercero, del hecho que motivo su otorgamiento cuando no hayan sido impugnados debidamente, y manifiesto es que ninguno de los documentos públicos que obran en autos fue impugnado y por ellos se acreditó que doña Sara Niza Pérez nació el 26 de marzo de 1892; que la recurrente figura empadronada desde el año 1950 en la calle de Gamazo, 13, de la ciudad de Sevilla; que desde el día 9 de julio de 1938 en que falleció su esposo don Gabriel González Taltabul es viuda; que desde el año 1950 convive con sus hermanos en el domicilio indicado; que las únicas fincas de que era propietaria tenían un líquido imponible de 2.719,76 pesetas y una renta líquida de 1.450,27 pesetas; que estas fincas las vendió doña Sara Niza Pérez con fecha 2 de octubre de 1958; que a nombre de la misma no aparece inscrito ningún bien inmueble ni derecho real; que la recurrente no figura inscrita en las matriculas de la contribución industrial, ni en la urbana; que respecto a la prueba de confesión en juicio se prescindió tanto por la Sala sentenciadora como por el Juzgado de instancia de lo dispuesto en el artículo 1.232 del repetido Código Civil, por imperio del cual, esta hace prueba contra su autor, ya que estando considerada, desde tiempo inmemorial, esta prueba de confesión como la reina de las pruebas, ya el Digesto dispuso que «dos que confesaban en juicio debían tenerse por Juzgados» y es de todos conocido el axioma jurídico de que «a confesión de parte, relevarción de pruebas»; que ello, no obstante, ningún caso hicieron los juzgadores de instancia del resultado de la confesión de las hermanas Gullón Remilla, que dicho sea de paso, no pudo ser más rotundo, en cuanto a la razón que asiste a la recurrente, y respecto a la falta de realidad de los hechos aducidos por éstas en su caprichosa oposición a la demanda; que tampoco han tenido en cuenta, y de ahí su infracción, el artículo 1.243 del Código Civil en relación con el 632 de la Ley Procesal, referidos a la prueba pericial y a su valoración; que esta prueba se practicó a propuesta de las hermanas Gullón Remilla por un perito designado por insaculación, de la que resultó que nada de cuanto se alegó por las demandadas sobre el cuantioso valor de las fincas que fueron de la recurrente, así como las imaginarias edificaciones que en ellas existían, pozos, plantaciones, frutales y de olivar, etc., era cierto; que igualmente se ha prescindido de lo dispuesto en los artículos 1.248 del Código Civil y 649 de la Ley Procesal, respecto a la valoración de la prueba testifical, ya que los tres que depusieron en autos reconocieron con unanimidad que doña Sara Niza Pérez carece de toda clase de bienes, pues los de escaso valor que tenía hubo de venderlos, y por ello desde hace un año vive a expensas de sus hermanos y

demás familiares; que habida cuenta de tan rotundo como irrefutable resultado de las pruebas que con tanta y tanta generosidad se propusieron por las demandadas y se practicaron en tiempo y forma, cuya única conclusión es que la recurrente es a todas luces pobre en sentido legal, de claridad meridiana resulta el error de derecho en su apreciación, objeto de este motivo, y la evidente equivocación del juzgador al denegar este beneficio a la recurrente, ya que bien acreditado está su absoluta carencia de bienes y que económicamente considerada no puede tener otro concepto legal que el de pobre; pero es que además, aceptando sólo hipotéticamente que aquel expediente de jurisdicción voluntaria tuviera relación directa con el juicio declarativo a promover y para el cual se solicita por la recurrente el beneficio de pobreza que tan infundadamente se le ha negado hasta la fecha resultaría que en contra de lo afirmado por la sentencia recurrida, doña Sara Niza Pérez sí ha probado o justificado cumplidamente venir a peor fortuna con posterioridad, toda vez que el escrito por el que personalmente y sin dirección de Letrado compareció ante el Juzgado de Primera Instancia de Navahermosa fue presentado en el mes de julio de 1958, y es evidente y así está demostrado en autos que en aquella fecha doña Sara Niza era propietaria de cinco pequeñas fincas rústicas, sitas en el término municipal de Alanís de la Sierra, que había heredado de sus mayores, y que estas fincas fueron vendidas por escritura pública que se otorgó el día 2 de octubre de 1958, es decir, transcurridos más de dos meses de la iniciación del expediente en cuestión; que si ello es así y si aquellas fincas eran el único patrimonio de la hoy recurrente, por cierto bien menquado, ya que, como probado está, la riqueza imponible de tales fincas era de 2.719,76 pesetas y su renta de 1.450,27, y el precio de su venta fue de 23.000,00, de toda evidencia es que tiene acreditado en forma fehaciente haber venido con posterioridad al mes de julio de 1958 a peor fortuna y que por ello reúne todas las exigencias legales para ser declarada pobre y que tiene solicitado y que tan equivocadamente se le negó.

VISTO siendo ponente el Magistrado don Francisco Eyre Varela:

CONSIDERANDO que la cuestión fundamental del presente recurso consiste en saber si por la circunstancia de haber promovido la recurrente la protocolización de un testamento ológrafo en el que tenía interés en concepto de rica, cuya protocolización fue denegada por resolución de segunda instancia, en virtud de la oposición formulada contra ella por las ahora también impugnantes en la pobreza objeto de este trámite, tiene o no necesidad de demostrar que vino a peor fortuna para obtener aquel beneficio, a fin de demandar a las propias personas con objeto de obtener en juicio declarativo la misma validez y consiguiente protocolización del aludido testamento:

CONSIDERANDO que teniendo en cuenta lo que disponen los artículos 689 y siguientes del Código Civil sobre la formalización necesaria para la ineludible protocolización del testamento ológrafo, en especial el párrafo último del artículo 693, según el cual cualquiera que sea la resolución que recaiga, no obstante la oposición de las partes, admitida en preceptos anteriores, con lo que el proceso, por una posible contención que no pro a aquel fin encaminado, está matizado por una posible contención que no provoca su sobreesimiento, a tenor del artículo 1.817 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, característica general de las especiales de jurisdicción voluntaria, queda a salvo el derecho de los interesados para ejercitarlo en el juicio correspondiente, está bien claro y determinado que tal resolución no pone fin definitivo a la contención, sino que puede continuarse, re-

producirse en un nuevo proceso, con lo que se pone de manifiesto la directa e inmediata relación de uno y otro, su reciproca influencia, que permite afirmar que aquél es una verdadera conversión de un proceso sumario en otro de mayor relieve y alcance, el declarativo ordinario que corresponda:

CONSIDERANDO que estimando así, como procede, es acertado el criterio de instancia mantenido en su sentencia, que es la recurrida, según el cual debió la parte a quien interesa promover el proceso subsiguiente a la negativa de protocolización del testamento acreditar que vino después de la iniciación de aquél a peor fortuna, pues no es exacto que por tratarse de unas actuaciones de jurisdicción voluntaria no podía ampararse de dicho beneficio, ni que la demanda del verdadero pleito todavía no se había interpuesto, porque, en primer lugar, la pobreza viene determinada en el libro primero, común a la jurisdicción contenciosa y voluntaria, el artículo 13 dispone que la justicia se administrará gratuitamente a los pobres, sin distinción de una y otra jurisdicción, ambos actos de administración de justicia debida a todos, y, en segundo lugar, cuando la Ley a estos efectos habla de demanda se refiere a toda pretensión de parte, o como ya se dijo en la sentencia de 27 de junio de 1898, la petición que inicia y determina el juicio, condición que no puede soslayarse y ha de aplicarse al primer escrito en que se promovió la pretensión para identificar, reconocer y mandar protocolizar el testamento discutido en el primer procedimiento y que se pretende seguir discutiendo en el presente, constitutivo del mismo objeto, esencialmente de las mismas cuestiones y entre las mismas partes:

CONSIDERANDO que, en consecuencia de lo expuesto, no se incurre en las infracciones legales que en el motivo primero se denunciaban, ya que los artículos a que alude abonan la doctrina expuesta fundamental la del 24 y los demás expresivos y corroborantes del criterio legal adoptado por los Tribunales de instancia de que, en general, iniciado un pleito como rico ha de alegarse y probarse la venida en peor fortuna si después pretende asistencia gratuita, y tampoco es procedente el tercero, porque la doctrina jurisprudencial no discrepa de lo expuesto y las sentencias que invoca o carecen de aplicación por referirse a casos distintos o para constituir materia de casación han de ser reiteradas:

CONSIDERANDO que el segundo motivo carece de viabilidad porque se ampara únicamente en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil denunciando la violación del artículo 13 en relación con el 15, especialmente el número primero de éste, que determina quién puede ser pobre en sentido legal y a quién como a tal ha de administrársele justicia, para lo que el recurrente parte del supuesto de que es pobre y esta cualidad está probada; pero la sentencia que no admite esa pobreza se funda en que no demostró que viniera a peor fortuna, hecho ni siquiera alegado, carece de base este motivo porque esta apreciación, capital fundamento de la sentencia, al ser desestimados los motivos primero y tercero, aparece firme e irrefutable, al no utilizarse contra ella eficazmente el cauce del número séptimo del artículo procesal antes citado:

CONSIDERANDO que en el cuarto motivo, utilizando esta vía procesal, denuncia error de hecho en la apreciación de la prueba, para lo cual, después de alegaciones jurídicas referidas a motivos anteriores sin trascendencia para el presente, en el cual se va a determinar si vino a peor fortuna la recurrente por errónea estimación o valoración de la prueba atribuida a la sentencia, sólo se fijan como preceptos legales que afectan

a tal valoración los artículos 1.216, 1.218 y 1.220, referentes a documentos que no fueron desconocidos por la Sala, pero que no demuestran viniera a peor fortuna el recurrente, pues la misma escritura de venta de las fincas que pudiera tener cierta influencia, carece de ella por dos razones: una, su fecha 2 de octubre de 1953, después de la que sostuvo en la Audiencia como rico al auto revocado del Juez de fecha 13 de diciembre del mismo año, y otra, porque no se sabe cuáles fueron los motivos de la venta, que tanto pueden ser para negociar enriqueciéndose, como para satisfacer necesidades empobreciéndose; otros preceptos legales referentes a la prueba pericial y testimonial sancionan libre apreciación de los Tribunales de instancia incensurables en casación por el motivo indicado, y en último término, toda la prueba y lo que se alega está encauzado a demostrar la pobreza, mas ninguna que ha sobrevenido, por todo lo cual debe desestimarse el recurso:

FALAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de ley interpuesto por doña Sara Niza Pérez contra la sentencia que con fecha 11 de mayo de 1960 dictó la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Madrid; condenamos a dicha recurrente al pago de las costas y al de la cantidad que por razón de depósito debió constituir, a la que se dará la aplicación señalada en la Ley; y librese a la mencionada 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 al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Juan Serrada, Francisco Elré Varela, Francisco Bonet, Joaquín Domínguez y Diego de la Cruz, Rubricados.

Publicación.—Leída y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Francisco Elré Varela, Magistrado de la Sala Primera de lo Civil del Tribunal Supremo, Ponente que ha sido en estos autos, celebrando audiencia pública la misma en el día de su fecha, de que como Secretario certifico.—Emilio Gómez Vela.

En la villa de Madrid, a 9 de mayo de 1961; en los autos incidentales sobre resolución de contrato de arrendamiento de local de negocio, seguido en el Juzgado de Primera Instancia del número 15 de esta capital, y en la Sala Tercera de lo Civil de la Audiencia Territorial, por don Luis Rodríguez Cascales, Agente comercial, contra don Juan Pagán Ibañez, Abogado, vecinos de Madrid; pendiente ante Nos en virtud del recurso de injusticia notoria interpuesto por el demandado, representado por el Procurador don Julio Padrón Atienza y defendido por el Letrado don Luis Vázquez Guerra; habiendo comparecido en este Tribunal Supremo el demandante y recurrido, con la representación del Procurador don Manuel del Valle Lozano y la dirección del Abogado don Alfonso Pérez Moral:

RESULTANDO que la representación de don Luis Rodríguez Cascales formuló demanda incidental sobre resolución de contrato de arrendamiento de local de negocio por medio de su escrito de 17 de mayo de 1958, presentado al reparto el 22 y turnado el 23 de dichos mes y año al Juzgado de Primera Instancia del número 15 de Madrid, contra don Juan Pagán Ibañez, alegando concretamente como hechos:

Primero.—Que su representado era actualmente dueño de una novena parte indivisa de la casa número 24, antes 12.

de la calle de Luis Cabrero, de esta capital, como acreditada con la copia de las operaciones particionales autorizada por Notario de Madrid (documento número 1) cuyo archivo designaba a fines de prueba, así como el Registro de la Propiedad del Norte.

Segundo.—Que por contrato celebrado el 8 de octubre de 1941 el demandado tomó en arrendamiento la tienda y nave interior de la casa citada, para dedicarlos a la fabricación de jabón, como se acreditaba con el contrato que unía con el número 2.

Tercero.—Que el demandado hacia unos ocho años aproximadamente dejó de utilizar los locales arrendados, permaneciendo cerrados al público y sin hacer uso alguno de los mismos, uniéndose certificación de este Ayuntamiento donde figuraba el informe emitido por la Tenencia de Alcaldía del distrito de Chamberí (documento número 3) para corroborar la anterior afirmación, y designando su archivo y el de la Administración de Rentas Públicas.

Cuarto.—Que la desocupación de los locales arrendados y el no uso de los mismos por el demandado había dado lugar, como era natural, a la inexistencia de consumo de agua, luz eléctrica para alumbrado y de corriente industrial, como se probaría, designando los archivos correspondientes.

Quinto.—Que de lo expuesto se colegía que el demandado, por tiempo muy superior a seis meses, no utilizaba los locales arrendados, permaneciendo cerrados al público e incidiendo el señor Pagán en causa de improrrogación del contrato locativo, generadora de resolución. Invocó los fundamentos de derecho que estimó pertinentes, y suplicó se dictara sentencia declarando resuelto el contrato de arrendamiento correspondiente a la tienda y nave interior, que el demandado tomó en arrendamiento por contrato celebrado el día 8 de octubre 1941, en relación con la finca número 24 moderno de la calle de Luis Cabrera, de esta capital, en razón a que el señor Pagán había incidido en la causa de improrrogación del contrato referido anteriormente citada; apercibiendo de lanzamiento al demandado y lanzándole sin consideración alguna si dentro del plazo que la Ley previene no ponía a disposición de su cliente los locales expresados; todo ello con imposición de costas a dicho demandado, consignando por un otrosí que la renta anual era la de 1.800 pesetas. Con el anterior escrito de demanda se presentaron los documentos aludidos en los hechos:

RESULTANDO que admitida la demanda y acordada su tramitación por la de los incidentes, fué emplazado el demandado, compareciendo el mismo en forma en los autos y su representación contestó aquélla por medio del correspondiente escrito, exponiendo en síntesis como hechos:

Primero. Que nada oponía al correlativo.

Segundo. Que tampoco tenía nada que objetar al de este número.

Tercero.—Que le negaba totalmente, ya que su poderdante no había dejado de utilizar los locales arrendados desde que los poseía en tal concepto, si bien como era natural, la fábrica de jabones, por tratarse de una pequeña industria, no tenía un funcionamiento ininterrumpido. Desde luego, durante todo el tiempo que en la industria de jabonería rigió el sistema de cupos, la fábrica de jabón de su poderdante elaboró la mercancía necesaria para cubrir estos cupos y servir el jabón a las empresas que la Comisaría de Abastecimientos señalaba; uniéndose una declaración jurada de suministros y dos oficios de dicha Comisaría, cuyas fechas tiraban por tierra la falsa afirmación de que su representado hacía ocho años que dejó de utilizar los locales (documentos 1 al 3). Que una

vez que la industria de jabonería dejó de funcionar por el sistema de cupos, el demandado continuó elaborando jabón a medida que se le solicitaba por la clientela; que por ello bastaba acreditar documentalmente como lo hacía, que el día 8 de mayo de 1957 se abonaba una factura de leña al proveedor don Valentín García, y otras el 22 de septiembre del mismo año y 3 de mayo de 1958, para el funcionamiento de la industria (documentos 4 al 6); tres facturas de 7 y 14 de octubre 1957 y 25 de abril de 1958, del proveedor de aceite de orujo (jabón base), materia prima para la elaboración del jabón (documentos 7 al 9) y otros como sosa cáustica, de 5 de junio de 1957 (documento número 10). Que la explotación de la industria requiera, como era natural, reparaciones, realizadas conforme acreditaba con los documentos 11 al 13 del taller de cerrajería de don Lorenzo Cristóbal; uniéndose con los números 15 y 14 oficio del Sindicato Provincial del Olivo, acreditativos de que la Empresa tenía una relación oficial ininterrumpida. Que mostraba su extrañeza porque el actor pretendiese demostrar que no funcionaba la fábrica por el informe de la Tenencia de Alcaldía, estimando por su parte que dicha certificación no expresaba en qué lugar y a qué horas los agentes de dicha Alcaldía hubieran realizado la investigación, por lo que el documento era inoperante.

Cuarto.—Que negaba el correlativo. Que el actor olvidaba que el local arrendado no se suministraba de agua de una manera directa, sino indirectamente, a través de la casa colindante propiedad del padre del actor. En cuanto a la energía eléctrica no se utilizaba como fuerza motriz ni tampoco para el alumbrado, porque no se trabajaba de noche y la luz del día, dada la naturaleza de las instalaciones, era suficiente, por lo que desde que se inició el arriendo no hubo toma de corriente ni contador.

Quinto.—Que de lo expuesto en este escrito se colegía que el demandado no había dejado de utilizar los locales para la explotación de su modesto negocio de jabones, que no tenía por qué estar abierto al público porque se trataba de una fábrica que no vendía al público, sino a los detallistas al por mayor, y funcionaba con arreglo a las necesidades del mercado, sin que por ello pudiera decirse que estaba parada y los locales cerrados y sin explotación.

Sexto.—Que por su parte añadía que la verdadera razón de esta demanda era que al recibir su representado por conducto del Ayuntamiento, la pretensión del actor para que la finca se conceptuase como solar, su mandante hubo de remitir por conducto notarial a la propiedad una carta oponiéndose a dicha pretensión (documento número 16); uniéndose también factura de 25 de abril último de las obras de albañilería que en dicha acta de requerimiento se mencionaban (documento 17); y al oponerse el demandado al expediente administrativo aludido, el demandante y los demás interesados no había logrado su propósito por este medio y acudían ahora a este Juicio en busca de un resultado más satisfactorio. Invocó los fundamentos de derecho que estimó pertinentes y suplicó se dictara sentencia por la que se desestimase la demanda condenando en costas a la actora:

RESULTANDO que con el anterior escrito de contestación a la demanda se presentaron los documentos aludidos en los hechos, entre ellos los siguientes: Folios 21 y 22. Dos oficios de la Comisaría General de Abastecimientos y Transportes, de Madrid, fechas 21 de octubre de 1950 y 19 de febrero de 1951, participando en el primero a don Juan Pagán la asignación al mismo de un cupo de 1.980 kilos de ácidos grasos orujo; y en el segundo que se había designado al señor Pagán proveedor de un cupo de 2.215

kilos de jabón común para las atenciones de esta provincia. Ambos oficios se remitieron al interesado a su domicilio de Concepción Arenal, 5, plaza. Folios 23, 24 y 25. Tres facturas de la Casa Valentín García, de carbones, por suministros de leña para caldera, fechas 28 de mayo de 1957, 22 de septiembre de 1957 y 7 y 3 de mayo de 1958, a cargo de don Juan Pagán, fábrica de jabón, Luis Cabrera, 12. Folios 26, 27 y 28. Tres facturas de la Casa Jabones Embid, de Madrid, a cargo de don Juan Pagán, calle Arenal, 5, fechas 7 de mayo de 1957, 14 de octubre del mismo año y 25 de abril de 1958, por la venta al mismo de partidas de jabón base verde. Folio 29. Una factura de «Manuel Riesgo», productos químicos, fechada en Madrid a 5 de junio de 1957 y a cargo de don Juan Pagán, fábrica de jabón, Luis Cabrera, 24. Por la venta al mismo de una partida de sosa cáustica, silicato de sosa y barril envase a devolver Folios 30, 31 y 32. Tres facturas de Lorenzo Cristóbal, taller de cerrajería, a cargo de don Juan Pagán, fábrica de jabones, Luis Cabrera, 24, fechas 3 de junio y 12 de diciembre de 1957 y 17 de febrero de 1958 por soldaduras en tubos de desagüe de leñas, de bidones, herrajes para los moldes de jabón, soldadura de la batidora de la caldera grande, etc. Folios 41 y 42. Una factura de Juan Torremocha, Madrid, fecha 26 de abril de 1958 por los trabajos en la fábrica de jabón de don Juan Pagán, Luis Cabrera, 12, según el resumen adjunto. Este resumen es el que ocupa el folio 42:

RESULTANDO que recibido el incidente a prueba, se practicaron las que, propuestas por las partes fueron declaradas pertinentes, mandándose unir las mismas a los autos y celebrándose ante el Juzgado la vista pública prevenida por la Ley:

RESULTANDO que con fecha 18 de septiembre de 1958, el Juez de Primera Instancia del número 15 de Madrid dictó sentencia por la que estimando la demanda origen de los autos, declaró resuelto el contrato de arrendamiento correspondiente a la tienda y nave interior, de la casa número 24 moderno, de la calle de Luis Cabrera, de esta capital, condenando al demandado don Juan Pagán Ibáñez a que lo desalojase y dejase a la libre disposición de la parte actora, dentro de los plazos legales, con apercibimiento de lanzamiento si no lo verificaba, imponiendo expresamente el pago de las costas al demandado don Juan Pagán Ibáñez:

RESULTANDO que apelada dicha resolución por la representación de la parte demandada y tramitada en forma la alzada, en 14 de marzo de 1959, la Sala Tercera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Madrid dictó sentencia por la que sin hacer expresa imposición de las costas de la segunda instancia confirmó íntegramente la apelada:

RESULTANDO que previa consignación de depósito de 1.000 pesetas, el Procurador don Julio Padrón Atienza, a nombre del demandado don José Pagán Ibáñez, interpuso recurso de injusticia notoria como comprendido en las causas tercera y cuarta del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, alegando sustancialmente en su apoyo las siguientes:

Causa primera.—Amparada en la causa tercera del artículo 136 de la Ley especial, por infracción de los artículos 114, número once y 62, número tercero, de la propia Ley, por indebida aplicación. La acción ejercitada en la demanda se basa en el «uso» del local y se funda en los preceptos que se citan como infringidos en este motivo. Después de examinar el recurrente los dos elementos esenciales para que prospere la acción resolutoria por base de tales preceptos, continúa diciendo que para que el fallo sea justo ha de determinar «necesariamente» «los meses» del período de no uso y el año o período de seis meses en

que se encajan los seis de «uso» del local. El fallo recurrido está basado en un razonamiento inaceptable jurídicamente, ya que los «considerandos» que son premisas del fallo impugnado «no hacen la más ligera mención al período interrumpido de seis meses de «uso» del local por el recurrente, ni el período anual de doce meses en que encaja ese período semestral de «uso». Tanto la sentencia de instancia como la de apelación, afirman la existencia de documentos probatorios de que la industria de jabonería sita físicamente en el local de autos, no funciona porque el arrendatario no paga energía eléctrica, contribución industrial, agua, nóminas de obreros, etc. Pero concreción de período de tiempo no se señala ninguno, quizá porque el mismo actor en su afán de justificar lo injustificable, fué más allá de lo que convenia, y lejos de concretar, se limitó a afirmar que la industria llevaba sin funcionar más de ocho años. A la vista de los preceptos en que el fallo impugnado pretende basarse, es esencial la determinación del elemento tiempo en su doble consideración: período de doce meses durante el cual han transcurrido seis consecutivos de esos meses en que no se usó de la cosa arrendada, por lo que se incide en las infracciones denunciadas.

Causa segunda.—Amparada en la causa cuarta del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, por manifiesto error de la prueba documental obrante en autos. Se señalan al efecto los siguientes documentos: Aportados por el actor: Certificación de la Delegación Provincial del Instituto Nacional de Previsión; ídem de la Delegación de Hacienda de no figurar el demandado como contribuyente por la industria de jabón; de la Empresa de energía eléctrica de no consumirse fluido en el local; y de la de agua de que tampoco se consume la misma. Aportados por esta parte demandada. Facturas de proveedores de materias primas a la industria de fabricación de jabón (aceites turbios, jabones base, etcétera); facturas de proveedores de materias auxiliares (leña); facturas de cerrajería y calderería por reparaciones en los elementos integrantes de la industria que las necesitaron. Se han señalado, separadamente, los documentos aportados por el actor y por el demandado, porque el error en que incurre la Sala «a quon» en la apreciación de la prueba documental obrante en autos es doble y en sentido antitético. En efecto: Al apreciar la prueba aportada por el actor se incide en error de hecho evidente, ya que de tales documentos no resulta que el local arrendado «no se usa». La falta de recibos de pagos de energía eléctrica nada dice en contra de que la fábrica de jabones instalada funcione con horno de leña, como así es en realidad. La falta de recibos de consumo de agua no se opone a que el arrendatario se proveyera de las pequeñas cantidades que necesitase en lugar no controlado por el registro de instalado en la finca. La inexistencia de nómina de obreros y declaraciones de seguros sociales no se opone al hecho de que, tratándose de una pequeña industria de jabones comunes, la mano de obra queda reducida a un operario, ya que jubhado en otro Empresa, que actúa en un trabajo fácil y que requiere escaso esfuerzo. Y en todo caso, si los obreros no están dados de alta ante los Organismos oficiales, esto no dice otra cosa que el incumplimiento de una obligación laboral, que tendrá su sanción, distinta a la de resolución del contrato. En cuanto a la contribución industrial, supone solamente un incumplimiento de obligaciones fiscales, que dará origen a responsabilidades de origen administrativo, pero no puede ser causa, ni aun siquiera indirecta, de resolución de un contrato de arrendamiento. En definitiva, el fallo debió fundarse en el hecho indubitado del «uso» del local y no

en hechos indirectos, consistentes en descubiertos con la Hacienda Pública, Organismos laborales, falta de energía eléctrica y agua. Pero además se incide en injusticia notoria al apreciar erróneamente la prueba documental aportada por el demandado. Acreditando estos documentos un hecho concreto: el del funcionamiento del negocio fabril de jabones que se realiza en el local arrendado. Esta prueba documental es «indirectamente acreditativa» del «uso» del local, en contraposición a la afirmación del actor del «uso» de la cosa arrendada. La fábrica funciona y el local es utilizado porque los proveedores de materias primas venden jabones base y aceites turbios al negocio del recurrente. Y los proveedores de materias auxiliares suministran leña con la que se hace funcionar las calderas de fusión. Y éstas se reparan por el profesional adecuado cuando el uso las deteriora. Erróneamente aprecia el Tribunal «a quon» esta prueba documental acreditativa del «uso» del local arrendado, al pretender convertirla en una simple prueba testifical. Los testigos adhirieron con la sola finalidad de advenir los documentos que ellos mismos habían producido en las fechas correspondientes. Estos documentos, por su propia naturaleza, no podían autenticarse de otro modo, salvo que se olvide que los pequeños negocios propiedad de empresas individuales estaban exentos hasta fecha muy reciente de hacer declaraciones sobre beneficios al fisco, razón por la que tales empresas no llevan libros iniciales de contabilidad que hubieran podido ser consultados. Es erróneo apreciar, pues, que el hecho de «uso» del local no está documentalmente acreditado, porque sólo se afirma por testigos. Los testigos autentican una prueba documental perfecta y legítima y de un valor directo en cuanto a su finalidad. Los documentos aportados por el demandado prueban directamente el uso del local, los documentos aportados por el actor prueban hechos indirectos que sólo pueden dar lugar a peligrosas presunciones no establecidas por la Ley. Se estima fuera de lugar la alusión que la sentencia impugnada hace del precepto admonitivo del artículo 1.248 del Código Civil. No se trata de una prueba testifical, carente la mayoría de las veces de fuerza de convicción, y el fallo recurrido al apreciar la prueba documental «indirecta» facilitada por el actor como suficiente para demostrar el hecho directo del «uso» del local arrendado; y apreciar la insuficiencia de la prueba documental suministrada por el demandado, que «indirectamente» acredita el hecho contrario del «uso» del local arrendado, incide en injusticia notoria:

RESULTANDO que conferido traslado del anterior recurso al Procurador don Manuel del Valle Lozano, a nombre del demandante y recurrido don Luis Rodríguez Cascales, lo evacuó por medio del correspondiente escrito, exponiendo en síntesis en apoyo de su impugnación:

Sobre la causa primera.—En el caso de autos, el fallo recurrido responde a haber tenido en cuenta de modo conjunto los elementos probatorios unidos a los autos, demostrativos de la inactividad injustificada por espacio de varios años, y siendo ello así, como lo es, la falta completa de actividad, pone de relieve que el local no es necesario para la finalidad de arrendamiento que se concertó, y por esa razón el arrendatario deja de estar amparado por los beneficios excepcionales de la Ley especial. Establecida esta presunción en la sentencia, ajustándose la misma al artículo 1.249 del Código Civil, tal medio de prueba es válido y eficaz, ya que entre el hecho demostrado y el que se trata de deducir, existe el enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, que exige el artículo 1.253 del mismo cuerpo legal. Sentado como hecho probado el que desde hace algunos años la industria para la que se

arrendó el local no tiene actividad (considerando primero), no es preciso que especificara nominalmente qué meses duró ese cierre, puesto que declara que esta situación abarca el plazo de varios años, por lo que es inconcusa la aplicación al caso de los preceptos que subjetivamente se estiman como indebidamente aplicados. Y si a esto se agrega que el recurso no combate el fundamento de la sentencia, sino que pretende sustituir el criterio del juzgador por el inexacto del recurrente, queda patente la ausencia de razones jurídicas para mantener el motivo, pues no es lícito al recurrente silenciar, omitir ni prescindir de los hechos que se declaran probados, ni tampoco dividir la prueba, por lo que procede la desestimación de esta causa.

Sobre la causa segunda.—No existe el error de hecho en la apreciación de la prueba documental que se cita de adverso, pues la Sala «a quo» tuvo en cuenta todos los que se detallan en este motivo; y admitido de contrario que el arrendamiento era único y exclusivamente para dedicarlo a la fabricación de jabón, es decir, para fines industriales, es evidente que de tal complejo de operaciones debería existir constancia oficial en los Organismos y en los libros, cosa obligada. Y como ello no se ha demostrado en autos, y todas las pruebas referidas, conjugadas, conducen a la conclusión de la no utilización de los objetos del arrendamiento durante varios años, presunción indiscutible conforme a las reglas de la sana crítica e impuesta por el buen sentido, pues no es admisible que un arrendatario de una actividad industrial se dedique efectivamente a la misma y, sin embargo, no tribute a la Hacienda, no consuma agua ni electricidad, ni tenga obreros, ni por último demuestre documentalmente, como era su deber, la realización de operaciones mercantiles de venta del producto que fabrica, ni ninguna otra, por lo que tales premisas no tienen otro colorario que el fijado por la sentencia recurrida. Frente al resultado concluyente de la prueba documental referida, se pretende oponer por el recurrente que el local se utiliza, aunque sólo durante una hora durante el día, y para demostrarlo presenta facturas de otros industriales proveedores de materias primas y auxiliares utilizadas en la industria de fabricación de jabón, que nada dicen en contra de la prueba documental oficial y auténtica, pues en materia de arrendamientos urbanos, cuando en el recurso se imputa error en la apreciación de la prueba documental, es preciso que sea manifiesto, patente y claro, debiendo fundarse en documentos auténticos, como enseña la jurisprudencia, carácter que no tienen los documentos privados aportados por el demandado. La ausencia de error en la apreciación de la prueba documental pone de manifiesto la inconsistencia de los argumentos del recurrente, por la que no existe tampoco, como consecuencia, la infracción denunciada; y si a mayor abundamiento se agrega (sentencia de 16 de mayo de 1959) que es extraño a la función de la Sala el examen, que le está vedado, de la totalidad de la prueba practicada, encomendado exclusivamente a la instancia, se impone la desestimación de la causa aducida, por lo que ha de reputarse cierto el aserto sentado por la Sala al no haber sido atacado adecuadamente y exenta del manifiesto error que infundadamente se le achaca en la sentencia recurrida; porque el no uso para negociar constituye un cierre, tanto en sentido gramatical como jurídico, como enseña la exposición de la Ley y la sentencia de 31 de mayo de 1926, y cuando el arrendatario no tiene expresa ni actividad digna de protección, y el local deja de ser instrumento necesario de su trabajo y tarea productiva, no ha de mantenerse (sentencia de 30 de mayo de 1959). La presunción de inactividad conforme a reiterada doctrina

de este Supremo Tribunal, sólo puede combatirse demostrando la realidad del hecho que sirve de base a la deducción, la que no efectúa el recurrente; y si a mayor abundamiento se tiene en cuenta, como indica la sentencia recurrida, el contenido del artículo 1.248 del Código Civil, que por su base la eficacia de la prueba testifical, y con ella, todos los supuestos errores que se atribuyen en el recurso. Los documentos privados y declaraciones de los testigos aportados a los autos, por su carácter de declaraciones extraprocesales, nada dicen en orden a las relaciones de índole jurídica que se derivan de la obligación de usar la cosa, ni pueden por instrumento apto para contradecir o poner de manifiesto error de hecho alguno en la sentencia; y si por último se tiene presente la falta de todo signo externo que denote la existencia de fabricación ni negocio, siendo el término cierre lo suficientemente expresivo para que proceda la resolución del vínculo, como sucede en este caso, al haberse acreditado por esta parte actora la concurrencia de los hechos impositivos de la prórroga que menciona el legislador para que proceda la resolución del contrato: VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Bernabé A. Pérez Jiménez:

CONSIDERANDO que la sentencia recurrida acogiendo la tesis de la demanda da lugar a la resolución del contrato por apreciación del número tercero del artículo 62 de la vigente Ley, con lo que se ve claro la improcedencia del motivo primero del recurso donde es acusa la infracción de susodicho precepto por no decirse el tiempo que ha permanecido cerrado el local, referido al lapso de tiempo de un año, impugnación inconsistente porque al situar la sentencia el caso litigioso en el presupuesto de hecho que prevé el repetido artículo 62, queda fuera de toda duda que reconoce que el local ha permanecido inactivo durante el tiempo que la Ley señala, y con más razón se ha de dar a la sentencia impugnada el sentido y alcance consignado si se tiene en cuenta que la demanda señala ocho años como tiempo que lleva cerrado el local y al acoger esta premisa sin reparo alguno resulta evidente que la sentencia ha estimado como cerrado tiempo muy superior al que la Ley fija, por lo que se ha de desestimar el motivo primero:

CONSIDERANDO que el motivo segundo formulado por error de hecho no puede prosperar por su defectuosa formulación, toda vez que para acreditar la equivocación del juzgador al afirmar el cierre del local, invoca de forma abstracta los documentos acompañados al escrito de contestación sin determinar cuáles sean estos documentos y su contenido contrario a lo aseverado por la sentencia, vicios que lo hacen inadmisibles conforme a reiterada doctrina jurisprudencial por no atemperarse a la norma cuarta del artículo 136, pero además se ha de tener en cuenta que aludidos documentos los tuvo presentes y analizó la sentencia recurrida y en su compulsiva y valoración con otros documentos de prueba no los estimó persuasivos para desvirtuar la resultancia con que concluye de cierre del local, porque las facturas de suministro de leña y reparaciones, carecen de eficacia legal frente a tercero y las certificaciones u oficios del Sindicato y Abastecimientos no dicen que el local estuviera abierto, criterio que quiere imponer el recurrente por un proceso deductivo que es inválido al fin que se persigue, pues para demostrar la equivocación se precisa abierta contradicción entre lo asegurado por el juzgador y lo que revela el texto documental y como ello no ocurre se ha de terminar desestimando el motivo segundo:

FALLAMOS que debemos declarar y declararnos no haber lugar al recurso de injusticia notoria interpuesto a nombre de don Juan Fagán Ibáñez contra la

sentencia que en 14 de marzo de 1959 dictó la Sala Tercera de lo Civil de la Audiencia Territorial de esta capital; condenamos al recurrente al pago de las costas y a la pérdida del depósito que tiene constituido, al que se dará el destino legal; y librese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente 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.—Juan Serrada.—Manuel Ruiz Gómez.—Luis Vacas.—Francisco Arias.—Bernabé A. Pérez Jiménez (rubricados).
Publicación.—Leida y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Bernabé A. Pérez Jiménez, 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)

JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCION

LA BANEZA

Don Luis Fernando Roa Rico, Juez de Primera Instancia de La Baneza y su partido.

Hace saber: Que en los autos seguidos ante este Juzgado por el procedimiento regulado en el artículo 131 de la Ley Hipotecaria, a instancia del Procurador don Cecilio Pérez Núñez, en nombre y representación de don Felipe Román Luenigo, mayor de edad, casado, industrial y vecino de esta ciudad, contra don Agustín Fernández Bajo, también mayor de edad y de la misma vecindad, con domicilio en calle General Aranda, número 4, para la efectividad de un crédito hipotecario, se ha dictado resolución con esta fecha, acordando dejar sin efecto el remate aprobado el día 6 de los corrientes y sacar de nuevo a primera y pública subasta la finca hipotecada siguiente:

Casa en esta ciudad de La Baneza, en la calle del General Aranda, antes del Marqués de Cubas y antes de los Carneros, señalada con el número 4, de planta alta y baja, corral, cuadras y una huerta, constituyendo todo una sola finca, de una superficie aproximada de ochocientos metros cuadrados, y linda: Por la derecha, entrando con la casa número 2 de la misma calle, que pertenece a la Cofradía de La Piedad de La Baneza, otra de don Angel Fernández, antes de la Cofradía de Santa Ana, hoy casa de don Elías Tagarro y don Libertio Díez; izquierda, con la casa número 6 de la misma calle y huerta, que perteneció a don José Becerra Quiruga y en la actualidad a don César Moro Ferrero, y por la espalda, con huerta y panera de don José de la Poza, hoy de don Anesio García Garrido. Inscrita al tomo 562, libro 30, folio 110, finca 2.697 duplicada.

El remate tendrá lugar en la Sala Audiencia de este Juzgado, sito en la Travesía del Doctor Palanca, el día 23 de octubre próximo, a las doce de su mañana, previniéndose a los licitadores:

Que servirá de tipo para la subasta la cantidad de trescientas diez mil pesetas, fijado en la escritura de constitución de la hipoteca, no admitiéndose postura inferior a dicho tipo.

Que para tomar parte en la subasta, deberán los licitadores consignar en este Juzgado, o en el establecimiento destinado al efecto, el diez por ciento del referido tipo.

Que el remate podrá hacerse a calidad de cederlo a un tercero.

Que los autos y la certificación del Re-

gistro, a que se refiere la regla cuarta, están de manifiesto en la Secretaría de este Juzgado, y 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 La Bañeza a veintinueve de agosto de mil novecientos sesenta y dos.—El Juez, Luis Fernando Roa.—El Secretario (ilegible).—7.245.

LALIN

Por la presente, y en virtud de lo acordado en providencia de esta fecha, dictada por el señor don Ramon C. Santiago Valencia, Juez de Primera Instancia de este partido, en autos de juicio declarativo ordinario de mayor cuantía, que sobre nulidad de institución hereditaria y otros extremos, propuestos por el Procurador don Servando Vidal Peña, en nombre de doña Manuela, doña Filomena y doña Pilar Pedreira Castro, asistidas de sus maridos respectivos, don Ramiro Vila Rey, don José Fluza Torreiro y don Perfecto Sanmiguel Sesto, mayores de edad, labradores y vecinos de Insua, en el Municipio de Villa de Cruces, confiere traslado de dicha demanda, con emplazamiento, para que dentro del término improrrogable de nueve días comparezcan en autos, personándose en forma, bajo apercibimiento de pararle el perjuicio a que hubiere lugar en derecho, a los que resulten ser herederos o causahabientes de doña Ramona Pedreira Platero, doña Manuela y don Jesús Parcero Souto, y cualquier persona física o jurídica que pueda tener interés en la sucesión hereditaria de don José Parcero González. Advertiéndoles que las copias de la demanda y documentos a ella acompañados se hallan de manifiesto en Secretaría.

Y para que sirva de traslado y emplazamiento en forma a dichos demandados, expido el presente, para su inserción en el «Boletín Oficial del Estado», en Lalin a tres de agosto de mil novecientos sesenta y dos.—El Secretario, Luis Novo.—7.252.

MADRID

En este Juzgado de Primera Instancia número tres, de Madrid, se ha promovido, a nombre de don Andrés Rodríguez López, expediente de dominio para reanudar en el Registro de la Propiedad número tres, de esta capital, el trato sucesivo interrumpido de una participación indivisa de treinta mil pesetas en el mayor valor de cuarenta y seis mil pesetas dado a la finca de que se trata, que es la casa sita en esta capital, calle de Jesús y María, número treinta y dos moderno, antes treinta, parte del tres antiguo de la manzana cincuenta.

Y en cumplimiento de lo acordado en providencia de esta fecha, dictada en dicho expediente, por el presente se convoca a las personas ignoradas a quienes pueda perjudicar la inscripción solicitada, a fin de que dentro de los diez días siguientes a su inserción en el «Boletín Oficial del Estado» puedan comparecer ante este Juzgado a alegar lo que a su derecho convenga, apercibidas que, de no hacerlo, les parará el perjuicio a que haya lugar en derecho.

Y se cita a don Paulino Angulo Chaves, doña Mercedes y doña Josefina Chaves Igneyavides o sus causahabientes, cuyos domicilios se desconocen, como herederos de don Fernando Chaves Velasco, de quien también procede dicha participación de

finca y titular registral, a los mismos fines e igual término y apercibimiento antes indicados.

Madrid, veinticuatro de agosto de mil novecientos sesenta y dos.—El Juez (ilegible).—El Secretario, Pedro Pérez Alonso.—7.244.

*

En virtud de providencia del señor don Rafael Gimeno Gamarra, Juez de Primera Instancia número cuatro y con jurisdicción prorrogada en éste de igual clase número seis, en los autos de secuestro promovidos por el Procurador señor Avila Pla, en nombre del Banco Hipotecario de España, contra don Mariano Santander Garzo, sobre secuestro y posesión interina de finca hipotecada (c. 1.100.000 pesetas), se saca a la venta en pública subasta y por primera vez la siguiente:

En León.—Una casa sita en la Gran Vía de San Marcos, hoy llamada avenida de José Antonio Primo de Rivera, compuesta de sotanos, baja, entresuelo, principal, segunda y tercera, con una superficie cubierta por planta de cuatrocientos cuarenta y seis metros con cuarenta decímetros cuadrados, quedando destinado a patios el resto hasta los quinientos cincuenta y tres metros treinta y cinco decímetros del solar en que fué edificada, señalado con el número siete, que fué porción de un prado titulado Prado de San Marcos, y linda: al Sur, en línea de trece metros, con la avenida de José Antonio Primo de Rivera; al Este, en línea de veinticinco metros, con finca de doña Agueda Prieto; al Norte, en otra línea igual. Finca de don Antonio García, y al Oeste, forma chafán de diecisiete metros con las calles avenida de José Antonio Primo de Rivera y Lucas Tuy, a la que tiene trece metros. Le pertenece la mitad de la pared medianera con la casa señalada que fué de doña Agueda Prieto, lindero del Este.

Inscrita en el Registro de la Propiedad de León en el tomo 762 del archivo general, libro 87 del Ayuntamiento de León, folio 104 vuelto, finca número 2.927 cuadruplicado, inscripción undécima.

Para cuyo remate, que se celebrará en la Sala Audiencia de este Juzgado, sita en la calle del General Castaños, número uno, de esta capital, se ha señalado el día diecisiete de octubre próximo, a las once de su mañana, doble y simultáneamente, ante este Juzgado y en el de igual clase de León, haciéndose constar que dicha finca sale a subasta por primera vez en la cantidad de dos millones doscientas mil pesetas en que fué tasada en la escritura de préstamo, no admitiéndose postura alguna que no cubra sus dos terceras partes, y que para tomar parte en la subasta deberán los licitadores consignar en la Mesa del Juzgado o establecimiento destinado al efecto el diez por ciento del expresado tipo, sin cuyo requisito no serán admitidos; que si se hiciesen dos posturas iguales, se abrirá nueva licitación entre los dos rematantes; que la consignación del precio se verificará a los ocho días siguientes al de la aprobación del remate; que los títulos suplidos por certificación del Registro se hallarán de manifiesto en Secretaría y que los licitadores deberán conformarse con ellos y no tendrán derecho a exigir ningunos otros; y que las cargas o gravámenes anteriores y 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, para su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», en el de la provincia de León, un periódico de dicha localidad y en los sitios públicos de costumbre de este Juzgado y en el de igual clase de dicha ciudad, a veinte de agosto de mil novecientos sesenta y dos.—El Juez, Rafael Gimeno Gamarra.—El Secretario (ilegible).—4.502.

Don Marcelo Rivas Goday, Magistrado, Juez de Primera Instancia número 24 de los de esta capital.

Hago saber: Que en este Juzgado pendien autos del procedimiento especial, promovidos por el Banco Hipotecario de España contra don Jesús Sarrías Villagordo sobre secuestro y posesión interina de la siguiente finca hipotecada:

En Hospitalet de Llobregat.—Casa número 70 de la calle de Cotonet, compuesta de planta baja y tres pisos generales, que ocupan ciento dieciocho metros cuadrados, estando el resto del solar destinado a patios de luces o descubiertos. El solar es de figura un pentágono irregular, con frente a las calles de Cotonet y del Estudio y el chafán que las mismas forman en su cruce, ocupa una superficie de ciento veinticinco metros cuadrados, equivalentes a tres mil trescientos sesenta y un palmos, también cuadrados, y linda por el frente, Sur, en una línea de dos metros ochenta y cinco centímetros, con la calle de Cotonet, y en otra línea de siete metros quince centímetros, con el chafán que dicha calle forma en su cruce con la del Estudio; por la derecha, entrando, Este, en una longitud de doce metros veinticinco centímetros, con la citada calle del Estudio; por la izquierda, Oeste, en una línea de catorce metros cuarenta centímetros, y por la espalda o feudo, Norte, en una línea de diez metros, con terreno de la mayor finca de que procede, o sea de don Esteban Grau Vallas, inscrita en el Registro de la Propiedad de San Feliu de Llobregat, en el tomo 1.343 del archivo, libro 186 de Hospitalet, folio 1, finca número 8.536, inscripción segunda.

Habiéndose acordado por providencia de esta fecha sacar a pública subasta, por término de quince días y por primera vez, dicha finca hipotecada por don Jesús Sarrías Villagordo, teniendo lugar la misma, doble y simultáneamente, el día 13 de noviembre próximo y hora de las doce de su mañana, en la Sala Audiencia de Juzgado, sito en General Castaños, número 1, y en el de igual clase de Hospitalet de Llobregat, bajo las siguientes condiciones:

Primera.—Se tomará como tipo de la subasta la cantidad de 300.000 pesetas.

Segunda.—No se admitirán posturas que no cubran las dos terceras partes del expresado tipo.

Tercera.—Para tomar parte en la subasta, deberá consignarse por los licitadores el 10 por 100 del tipo de subasta.

Cuarta.—Si como consecuencia de la simultaneidad de la subasta se hiciesen posturas iguales, se abrirá nueva licitación entre los dos rematantes.

Quinta.—La consignación del precio se verificará a los ocho días siguientes al de la aprobación del remate.

Sexta.—Los títulos, suplidos por certificación del Registro, se hallarán de manifiesto en la Secretaría, y que los licitadores deberán conformarse con ellos y no tendrán derecho a exigir ningunos otros.

Séptima.—Las cargas o gravámenes anteriores y 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 veintinueve de agosto de mil novecientos sesenta y dos.—El Juez, Marcelo Rivas.—El Secretario (ilegible).—4.503.

MONOVAR

Don Carmelo Miquel Ylario, Juez de Primera Instancia.

Hago saber: Que el día 4 de octubre próximo, a las once horas, y en la Sala Audiencia de este Juzgado, tendrá lugar la venta en pública subasta de los bienes embargados e hipotecados en los presentes autos de juicio ejecutivo instados por

don Leoncio Corbí Poveda contra la herencia yacente de don Diego Hernández Sánchez y que son los siguientes:

1.º Un trozo de tierra secano o solar situado en término de la villa de Pacheco, sitio de Los Alcázares, de superficie tres mil ciento un metros veintidós decímetros cuadrados. LINDA: Norte, o derecha, finca de igual procedencia, de don Juan Muñoz Marín; Este, o frente, carretera de La Unión a San Javier; Sur, o izquierda, parcela vendida al Ministerio del Aire, y Oeste, o espalda, tierras de don Manuel Lamberto García. Es parte integrante de la siguiente finca: Un trozo de tierra secano o solar, situado en el término municipal de la villa de Pacheco, sitio denominado Los Alcázares. Su superficie actual es de tres mil trescientos ochenta y cinco metros y doce decímetros cuadrados. LINDA: Norte, o derecha, doña María Giménez Martínez; Este, o frente, carretera de La Unión a San Javier; Sur, o izquierda, parcela segregada y vendida al Ministerio del Aire, y Oeste, o espalda, tierras de don Manuel Lamberto García. Inscrita en el Registro de la Propiedad de Murcia, al libro 217 de Pacheco, folio 127, finca 14.333, inscripción primera.

Valorada según la hipoteca en 170.000 pesetas.

2.º Un trozo de tierra o solar para edificar, situado donde el anterior. Su superficie actual es de mil setecientos dos metros cuadrados, y linda, considerando su frente al Levante, con la calle de San Eusebio y en parte con la finca segregada; derecha, entrando, o Norte, con la calle de Montuuevo y en parte también con la parcela segregada; izquierda, o Mediodía, con la calle del Duque, y por la espalda, o Poniente, con la calle de Fuster. Inscrita al libro 183 de Pacheco, folio 36 vuelto, finca 11.333. Inscrita la hipoteca al libro 183 de Pacheco, folio 36 vuelto, finca 11.333, inscripción sexta.

Valorada según la hipoteca en 84.500 pesetas.

3.º Un trozo de terreno para edificar, sito en el término de Pacheco, sitio de Los Alcázares. Su cabida, mil cuatrocientos cincuenta y nueve metros cuadrados, que linda: Por su frente, al Poniente, con la carretera de La Unión a San Javier; por su derecha, entrando, al Mediodía, con la calle del Duque; por su izquierda, al Norte, con la calle de Montuuevo, y por su espalda, o Levante, con la calle de Fuster. Inscrita al libro 183 de Pacheco, folio 56, finca 11.340. Inscrita la hipoteca al libro 183 de Pacheco, folio 57, finca 11.340, inscripción cuarta.

Valorada según la hipoteca en 70.000 pesetas.

Total importe del justiprecio de la hipoteca. 324.500 pesetas.

Advertencias

El acto del remate tendrá lugar en el día, hora y sitio indicados anteriormente, no admitiéndose posturas que no cubran las dos terceras partes del tipo de la hipoteca, y deblendo los licitadores, para tomar parte en el remate, consignar en la Mesa del Juzgado, o establecimiento público destinado al efecto, el diez por ciento del justiprecio de dicha hipoteca, sin cuyo requisito no serán admitidos, y se hace constar que la certificación de cargas y títulos del Registro de la Propiedad se encuentran de manifiesto en la Secretaría, 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.

Monóvar, 24 de agosto de 1962.—El Juez, Carmelo Miquel.—El Secretario (ilegible), 7.253.

SEVILLA

En cumplimiento de lo mandado en auto de esta fecha por el ilustrísimo señor Juez de Primera Instancia número 3 de esta capital en méritos de expediente sobre suspensión de pagos, a instancia de doña Josefa Cortés Torres y don Fernando, don Sergio y don Raúl Navarro Cortés, como propietarios de la Empresa comercial «Hijo de Juan J. Navarro», N. C. R., comerciantes de esta plaza, calle A. Rodríguez Jurado, 16, piso sexto, por la presente se hace saber, a los efectos procedentes, que a solicitud de la parte actora, previo informe favorable de la Intervención, y de conformidad con lo que determina la Ley Especial, se ha acordado la suspensión de la Junta general de acreedores señalada para el día 5 de septiembre venidero, sustituyéndola por la tramitación escrita a que se contrae el artículo 18 de dicha Ley, concediendo a los suspensos el plazo máximo de cuatro meses para presentar la proposición de convenio.

Y para que sirva de notificación a los acreedores y a quienes pueda interesar para la mayor publicidad, se expiden el presente y otros de igual tenor, para inserción y fijación, en Sevilla a 23 de agosto de 1962.—El Secretario (ilegible).—7.276

SIDI IFNI

Don Julián García Matut, Secretario del Juzgado Territorial de Africa Occidental Española.

Doy fe: Que en el juicio declarativo de menor cuantía seguido en este Juzgado Territorial con el número dos de mil novecientos sesenta y uno, en el encabezamiento y su parte dispositiva, ha recaído la siguiente resolución, que, copiada a la letra, es del tenor literal siguiente:

«Sentencia.—En la ciudad de Sidi Ifni a siete de agosto de mil novecientos sesenta y dos.—Vistos por el señor Juez territorial titular, don Luis Felipe González Cereza, los presentes autos de juicio declarativo de menor cuantía, fijada en treinta y tres mil pesetas, sobre declaración y contribución a la avería gruesa acaecida en la moto-lancha «Oasis», y sustanciado entre partes: de la una, y como demandante, la Sociedad «Compagnie Generale de Geophysique» (Compañía General de Geofísica), con domicilio en París y representación legal en Las Palmas de Gran Canaria, calle Senador Castillo Olivares, número siete; representada por don Idefonso Gallardo Navarro, mayor de edad, casado y de esta vecindad, así como por el Letrado defensor don Carlos M. Morales Padrón, que también ostentaba la representación, y de la otra, como demandada, el armador de dicha moto-lancha y todos los interesados en el buque y cargamento existente el día en que acaeció la avería, cuya declaración y contribución se pretende, cuyos nombres, circunstancias y domicilios se ignoran.—Vistos los preceptos legales invocados, concordantes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, Decreto de veintitrés de enero de mil novecientos cincuenta y tres y demás aplicables con carácter general.—Fallo: Que estimando como estimo la demand deducida por don Idefonso Gallardo Navarro, en nombre y representación de la «Compagnie Generale de Geophysique» (Compañía General de Geofísica, S. A.), asistido del Letrado don Carlos M. Morales Padrón, que también posee representación legal de la actora, debia y debo: Uno: Declarar y declaro que en el mes de junio último fueron embarcados a bordo de la moto-lancha «Oasis», por cuenta de su representada, la «Compagnie Generale de Geophysique» (Compañía General de Geofísica), Sociedad Anónima, con destino a Villa Cisneros, y a la consignación de su propia presentada setenta y dos bidones de cinco conteniendo agua potable, según conoci-

miento de embarque de fecha siete de julio de mil novecientos sesenta y uno; Dos: Igualmente declarar y declaro que durante el viaje de Las Palmas a Villa Cisneros fueron echados al mar, por acuerdo de la tripulación, cincuenta y cinco de dichos bidones; Tres: Del propio modo que dichos hechos, denominados echazón, constituyen una avería gruesa; Cuatro: Condenar y condeno a los demandados a que, en unión de la actora, proceda a la liquidación de los mismos, contribuyendo a satisfacerla en la proporción legal; todo ello sin hacer expresa imposición de costas, las que serán satisfechas por la actora y demandados, por constituir otra avería gruesa en si; a abonarlas en la proporción que deban contribuir a la que precedentemente declaramos. Para cumplimiento de lo dispuesto en los artículos setecientos sesenta y nueve y doscientos ochenta y tres, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, notifíquese esta resolución a los demandados por edictos que se fijaran en el tablón de anuncios de este Juzgado, insertándose el encabezamiento y parte dispositiva de esta sentencia en el «Boletín Oficial» de esta provincia y en el también «Boletín Oficial del Estado-Gaceta de Madrid».—Así por esta mi sentencia, definitivamente juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.—Está el sello en tinta del Juzgado Territorial.—Firmado y rubricado: Luis Felipe González Cereza.»

Es copia que concuerda bien y fielmente con su original, a que me remito caso preciso, y para que conste y a lo mandado por su señoría y su entrega a la parte actora para su publicación en el «Boletín Oficial del Estado-Gaceta de Madrid», expido el presente edicto, con el visto bueno del señor Juez territorial titular, en Sidi Ifni a siete de agosto de mil novecientos sesenta y dos.—El Secretario, Julián García.—V.º B.º: el Juez territorial titular, Luis Felipe González Cereza.—7.256.

REQUISITORIAS

Hago apercibimiento de ser declarados reos de delitos 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, llamo y emplazo encargándose a todas las autoridades y Agentes de la Policía Judicial procedan a la busca captura y conducción de aquellos denunciados a disposición de dicho Juez o Tribunal, con arreglo a los artículos correspondientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

Juzgados Militares

BERENGUER GARCIA, José Pascual; hijo de José y de María, natural de Almorad (Alicante), de veintidós años, estatura 1,660 metros, domiciliado últimamente en Almorad; sujeto a expediente por haber faltado a concentración a la Caja de Recluta número 30 para su destino a Cuerpo; comparecerá dentro del término de treinta días en el Juzgado Eventual de Alicante ante el Juez Instruccionista don Rafael Pastor Galvis, con destino en la citada Caja de Recluta.—3.110.

Juzgados Civiles

SALAS GARCIA, Piedad; hija de Diego y de María, natural de Barcelona, cocinera, de cuarenta y cuatro años, domiciliada últimamente en Málaga, calle Pavia, 2; procesada en sumario número 14 de 1962, por falsedad en documento público; comparecerá en el término de diez días ante el Juzgado de Instrucción de Telde.—3.107.