

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

A cargo de José María CODINA, José María DE SANTES, José María GONZALEZ, Juan HERNADEZ CANUT, José Antonio Prieto, Luis SANCHO MENDIZABAL y Abraham VAZQUEZ.

I. Sentencias de la Sala Primera

SENTENCIA 21 JUNIO 1950

Arrendamientos—objeto: unidad.

Habiéndose arrendado unos locales interdependientes por su comunicación interior, por un único precio, sin atribución de partes a cada uno de aquéllos, han de considerarse como objeto único del arrendamiento.

Arrendamiento—perfección: precontrato.

Acordada la cosa, el precio y el tiempo (aunque sea por aplicación del artículo 1.581 del C. c.) se perfecciona el contrato y no puede calificarse de precontrato porque se aplace la formalización y firma.

Obligaciones—liquidez.

No puede considerarse obligación de pagar cantidad líquida en día o plazos determinados la de abonar una indemnización mensual para cuyo pago no se ha señalado día cierto, ni plazos para el pago fraccionado, mientras no se determine el límite final de tiempo.

ANTECEDENTES.—Desearo unos propietarios hacer reformas en un edificio consiguieron un desahucio por falta de pago de unos locales (tienda y vivienda unidas); acordaron a continuación con las arrendatarias volver a alquilarles los locales, cuando terminasen las obras, comprometiéndose a abonar determinada indemnización periódica, si estas obras duraban más de tres meses. Los propietarios, después de algún tiempo, dejaron de pagar la indemnización. Las arrendatarias demandan el cumplimiento del contrato y el abono de la indemnización, peticiones a las que da lugar el Juez, confirmando este fallo la Audiencia y revocándolo el Supremo en cuanto a la segunda.

CONSIDERANDO: Que la sentencia recurrida, para determinar las relaciones jurídicas entre demandantes y demandados no se funda en el con-

trato de arrendamiento anterior, extinguido según sentencia de desahucio por falta de pago, sino en el consignado en el documento privado, fecha 13 de marzo de 1942, cuyo objeto se refiere, según el propio contrato y plano unido al mismo, a unos locales interdependientes por su comunicación interior; para cuyo arrendamiento se fijó un precio único, sin atribución de partes a cada uno de dichos locales, y que, por ello, sin atención a lo dispuesto en el art. 9.º de la LAU, han de considerarse como objeto único del arrendamiento, y así considerados, carece de fundamento el motivo primero del recurso.

CONSIDERANDO: Que en el documento de 13 de marzo de 1942 se determina con precisión: el local objeto de arrendamiento, no sólo por su descripción literal, sino también gráfica, mediante el plano indicado; el precio de 9.000 pesetas anuales, "pagaderas por mensualidades adelantadas de 750 pesetas cada una", y demás condiciones, con referencia a las "impresas en los contratos de inquilinato timbrados", además de las especiales autorizando el traspaso y fijando fianza, determinación en cuanto a cosa, precio y tiempo, por aplicación para la de este último de lo dispuesto en el art. 1.581 del C. c., suficiente, según el 1.543, para la perfección del contrato de arrendamiento, aplazándose la formalización (estipulación décima); es decir, la de dar determinada forma al contrato ya existente (art. 1.261 del C. c.); la de firmarle (estipulación cuarta), y la entrega del local arrendado, mediante la de sus llaves, simultáneamente a la firma (la misma estipulación), todo lo cual se opone a la estimación del recurso por su segundo motivo, fundado en la calificación arbitraria de precontrato que se atribuye al consignado en el documento de 13 de marzo de 1942.

CONSIDERANDO: Que el pago de cantidad de pesetas a que los recurrentes se obligaron, por el retraso superior a tres meses en la entrega del local reformado, tanto por los términos en que la obligación se contrajo en el documento de 13 de marzo de 1942, con la modificación posterior respecto a su cuantía determinable, como producto de dos factores, cantidad de pesetas y unidades de tiempo fijado en días, primero, y de los mismos, pero con expresión del tiempo en meses, al modificarse la obligación; como por no haberse señalado día cierto ni plazos para el pago fraccionado de la cantidad total, circunstancias que no resultan de los hechos alegados en el pleito ni de la sentencia recurrida, así como por no haberse expresado la cantidad líquida cuyo pago se reclamó en los requerimientos notariales a los señores R. S., ni en la demanda, ni poder liquidarse por la mera multiplicación de los factores indicados, sin la determinación final del límite del tiempo no puede considerarse como obligación de pagar cantidad líquida en día o plazos determinados, si no es para el total, por el de la entrega del local reformado, y así considerado, el pronunciamiento cuarto de la sentencia recurrida, al declarar la obligación de los demandados, de abonar a los demandantes el interés legal del importe de las indemnizaciones no satisfechas, infringe, por su indebida aplicación al caso, el artículo 1.101, en relación con el 1.108. ambos del C. c., infracción acusada en el núme-

ro 4.º, como motivo del recurso, que, por ende, debe estimarse respecto a tal pronunciamiento.

FALLO.—Ha lugar.

SENTENCIA 28 OCTUBRE 1950

Dolo—acepciones y requisitos.

Para que pueda llegar a declararse la existencia de dolo en un contrato, no solamente en su acepción de engaño que vicia el consentimiento, sino en la más amplia de convicción fraudulenta que redunde en perjuicio de tercero que no intervenga en aquél, se requiere la probada realidad de unos hechos atribuidos a uno o a los dos contratantes que, examinados por el juzgador libremente, le induzcan a pronunciar la calificación jurídica de dolosos.

Dolo (Derecho catalán)—enajenación fraudulenta: legitimación pasiva.

La facultad de dirigirse contra uno u otro de los contratantes, reconocida en el Código de Justiniano, Libro II, Título LV, Ley única, está cumplida al admitir la acción contra vendedor y comprador.

Dolo (Derecho catalán)—enajenación fraudulenta: requisitos de la solidaridad.

Para que el comprador soporte con el vendedor la responsabilidad del dolo, ha de aprovecharse de la acción dolosa, según D. 44, 4, 2, 1.º; D. 44, 4, 4, 27; D. 4, 3, 18, 5.º; D. 4, 3, 20, pr.

Libros de los comerciantes—valor probatorio.

Según doctrina jurisprudencial, los libros de los comerciantes no son, a efectos de casación, documentos auténticos, ni tampoco una prueba de especial cualidad en litigios civiles, y su apreciación es de la libre facultad de la Sala, siendo uno de los elementos de convicción del juzgador.

ANTECEDENTES.—La fortuna de un menor sometido a tutela es depositada en poder de un tío suyo, el señor S. D., que la invierte en su establecimiento comercial. Años después, en difícil situación económica, el señor S. D. entrega a su suegra, la señora A., mobiliario y existencias, en pago de las deudas que con ella había contraído; la señora A. restablece la prosperidad del negocio y el sobrino, ya mayor de edad, ejercita frente a la señora A y señor S. D. la *actio doli*, acusando la existencia de una confabulación para privarle del dinero depositado y solicitando la restitución. El Juzgado absolvió a ambos demandados y la Audiencia condenó al señor S. D. a la restitución. El demandante interpone recurso de casa-

ción, cuyos siete primeros motivos están al amparo del art. 1.692, 1.º, de la LEC.

MOTIVOS.—Primer.—Infracción del Codex Just. II, LV, única; D. 44, 4, 2, 1.º; D. 44, 4, 4, 27.º; D. 4, 3, 18, 5.º; D. 4, 3, 20, pr.; al condenar sólo al señor S. D.

Segundo.—Infracción del art. 269, 4.º y 5.º y 270 del Código civil.

Tercero.—Infracción de los arts. 1.766 y 1.770 del Código civil.

Cuarto.—Inaplicación del art. 1.270 del Código civil.

Quinto.—Infracción del art. 1.252 y doctrina legal.

Sexto.—Infracción del art. 1.902 y principios generales.

Séptimo.—Infracción de la doctrina del enriquecimiento injusto.

Octavo.—Al amparo del art. 1.692, 7.º; error en la apreciación de facturas y libros, con infracción del 1.225 C. c. y 48, 1.ª, del Código de Comercio.

CONSIDERANDO: Que, en primer lugar, deben ser desestimados los motivos tercero, quinto, sexto y séptimo, porque aun dejando aparte que por no expresarse en ninguno de ellos el concepto en que se estiman infringidos los preceptos legales y principios de derecho que en cada uno se consignan, se hallan los cuatro incursos en la tacha de inadmisión que determina el número 4.º del art. 1.729 de la Ley procesal civil, y, por tanto, según doctrina jurisprudencial con suficiente causa de desestimación...

CONSIDERANDO: Que *para que pueda llegar a declararse la existencia de dolo en un contrato, no solamente en su acepción de engaño que vicie el consentimiento, sino en la más amplia de connivencia fraudulenta que redunde en perjuicio de tercero que no intervenga en aquél, se requiere la probada realidad de unos hechos atribuidos a uno o a los dos contratantes que, examinados por el juzgador al amparo del libre arbitrio de que está investido para valorar la prueba, le induzcan a pronunciar respecto de ellos la calificación jurídica de dolosos*, con las consecuencias derivadas de tal condición, y como en el caso presente, partiendo de la justificada premisa de que los efectos comprados por la señora A. a su deudor, el otro demandado, no constituían la totalidad del negocio del mismo y de que el crédito o depósito perteneciente al menor no figuraba ni por accesión ni por inclusión en lo que fué objeto de la compraventa, la Sala de instancia formula las declaraciones de hecho, deducidas de la apreciación de la prueba, de que la deuda entre ambos demandados era cierta; que la señora A. no ejerció violencia ni presión sobre el otro demandado para obligarle a efectuar la compraventa consabida en pago de la cantidad adeudada, con la finalidad de defraudar al menor, ahora demandante y recurrente, en la cantidad que en su poder y embebida en el negocio tenía el dicho demandado señor S. D.; que tampoco existió maquinación para engañar a otro simulando una cosa que no se hace, que es lo que caracteriza el dolo malo, según el Título tercero, libro cuarto, del Digesto, y que, igualmente, la dicha demandada no tuvo intervención alguna en los actos culpables o dolosos de su yerno, ni se lucró ilícitamente con la aludida cantidad correspondiente al menor, afirmaciones de hecho de las que se desprende que, por lo que se refiere a la señora A., los actos por ella realizados no merecen la calificación de dolosos, y en ello fundamenta el pronunciamiento absolutorio que emite la Sala sentenciadora, contra el cual resulta ineficaz la impugnación que realiza el recurrente en los motivos primero y

cuarto del recurso, en la forma y con los razonamientos que se expresan en el Considerando anterior, porque los preceptos de Derecho romano invocados en el motivo primero no han sido infringidos, sino observados, ya que *la facultad de dirigirse a uno u otro de los contratantes que reconoce la Ley única del Libro II, Título LV, del Código de Justiniano, está cumplida al admitir la acción contra vendedor y compradora*; y los otros preceptos citados carecían de aplicación al caso presente, por cuanto se declara probado que *el crédito del menor no fué accesión inherente a la cosa vendida que aprovechase al comprador, que es la condición que los dichos preceptos exigen para que el comprador soporte el dolo con el vendedor*, y por lo que toca a la acusación de falta de aplicación del artículo 1.270 del C. c., que integra el motivo cuarto, en lugar de atacar por el cauce del número 7.º del art. 1.692 de la Ley rituaria civil las afirmaciones de hecho que son fundamento de la sentencia, se limita a enumerar los mismos hechos de la señora A., calificándolos, a su parecer, de dolosos, con lo que notoriamente lo que hace es oponer su propio criterio al del juzgador, procedimiento inadecuado en casación, pero sin determinar, como debiera hacerlo y por el medio antes expresado, en qué error incurrió el Tribunal *a quo* al valorar los hechos y elementos probatorios como lo ha efectuado, resultando de todo lo expuesto que ambos motivos son insuficientes y es forzosa su desestimación.

CONSIDERANDO: Que, al amparo igualmente del número 1.º del art. 1.692 de la Ley procesal, formula el recurrente el segundo motivo del recurso, en el que denuncia la infracción, por inobservancia, según expresa, de los artículos 269, en sus números 4.º y 5.º, y el 270 del C. c., preceptos que se refieren a la actuación del tutor y del Consejo de Familia, y que notoriamente resultan ajenos a la cuestión controvertida en el pleito..., porque los aludidos preceptos legales únicamente podrían aplicarse al tutor del menor que no es parte en el pleito, o al Consejo de Familia de aquél, que tampoco ha sido demandado, y del cual era vocal el vendedor señor S. D. (a quien se condena), pero en modo alguno puede recaer responsabilidad en la señora A., que nada tenía que ver con aquel organismo tutelar.

CONSIDERANDO: Que el octavo y último motivo del recurso, amparado en el número 7.º del artículo 1.692 de la Ley procesal civil, se encamina a demostrar los errores de hecho y de derecho en que incurre el Tribunal *a quo* al no haber apreciado debidamente dos elementos de la prueba practicada, como son las facturas que contienen la relación de los géneros que el demandado S. D. vendió a la también demandada señora A. para salvar en parte la cantidad de 106.910,75 pesetas, que se halla probado en autos que la debía, y que el resultado de la prueba de libros de comercio de la dicha demandada, propuesta y practicada por la misma, sin que al acto asistiera la representación y defensa del actor, pretendiendo el recurrente que por no haber dado a aquellas facturas, que están reconocidas por los litigantes y tiene el carácter de documentos auténticos, la cualidad y valor de documentos públicos, se ha infringido el art. 1.225 del C. c. y se ha producido error de derecho y de hecho, como igualmente ocurre con infracción del artículo 48. regla primera del Código de Comercio, al no valorar debidamente el resultado de esta prueba de libros, insi-

nuando que del bajo precio con que figuran tasadas ciertas mercancías se deduce la conducta dolosa de ambos contratantes, vendedor y compradora, en perjuicio del actor, ya que confrontando la cifra que representa dicha compra con un asiento de 180.444,35 pesetas, que aparece en el libro Diario de los de contabilidad de dicha señora, resulta una desproporcionada ganancia, pero es fácil advertir que tales razonamientos carecen de consistencia para obtener el fin que pretenden, porque la Sala sentenciadora tuvo muy en cuenta las aludidas facturas y su carácter de documentos privados reconocidos cuando afirma "que de la prueba practicada, apreciada a través de una crítica racional", aparecen justificados dos hechos: que doña J. A. era acreedora del señor S. D. por la cantidad de 106.918,75 pesetas, y que en el mes de marzo de 1929 adquirió de su deudor diversas partidas de géneros por un total de 99.958,10 pesetas, cantidad exacta del importe de las repetidas facturas, y por lo que en 29 de abril siguiente libró el oportuno recibo, cuya autenticidad fué reconocida, con lo cual resulta que el juzgador otorgó a los mentados documentos la eficacia liberatoria deducida de haber sido objeto del pertinente reconocimiento, y que los mismos no contienen en sí afirmación alguna que contradiga la apreciación que el Tribunal hizo de ellos, con lo que queda desvanecido el pretendido error de hecho y de derecho atribuido a la sentencia en este respecto, ya que la consideración de que algunas de las partidas de tales géneros estén cifradas en bajos precios no pueden causar extrañeza si se tiene en cuenta que las compraventas entre comerciantes acusan una notable diferencia en sus precios con relación a los consignados para la venta al público, y en todo caso, la diferencia que el recurrente estima revelatoria de que la señora A., compradora, obtuvo ganancia en su actividad mercantil por la reventa de los géneros comprados, pero en ningún caso permite suponer consciente y buscado envilecimiento de los precios convenidos con el deudor en su propio perjuicio y sin obtener aquél ventaja alguna de tal conducta, y en cuanto a la prueba de libros, tampoco puede ser estimada la argumentación del recurrente, pues también la tuvo en cuenta el Juzgador para afirmar la realidad de la deuda y su extinción, pero aparte de que no existe en ello asiento alguno que exteriorice la existencia del dolo que el recurrente persigue, debe advertirse que, *según doctrina jurisprudencial, los libros de los comerciantes no son, a efectos de casación, documentos auténticos, ni tampoco una prueba de especial cualidad en litigios civiles, y su apreciación de la libre facultad de la Sala, como las demás pruebas, siendo uno más de los elementos de convicción del juzgador, debiendo concluirse de todo lo anteriormente expuesto que, no habiendo incidido el Tribunal a quo en los errores que el recurrente le atribuye, debe desestimarse este octavo motivo del recurso.*

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 11 DICIEMBRE 1950

**Juicio de "ab intestato"—nulidad de actuaciones.
Nulidad de actuaciones—demanda incidental.**

La nulidad de lo actuado en el juicio universal sólo en aquel procedimiento puede ser solicitada (V. Antecedentes y Motivo 1.º).

Réplica—modificación del "petitum".

La petición de nulidad de actuaciones, formulada en el escrito de réplica, modifica sustancialmente el "petitum" de la demanda, consistente en la exclusión de determinados bienes, del inventario.

Juicio de testamentaria—naturaleza cuando proviene de "ab intestato".

Un juicio de "ab intestato" no pierde su naturaleza por la circunstancia de que, por disposición del art. 1.001 de la LEC, se acomode a los trámites del juicio de testamentaria una vez hecha la declaración judicial de herederos.

Prueba de testigos—regla de crítica.

No se vislumbra imposibilidad ni dificultad en el hecho de que unos testigos vecinos del pueblo en que radican las fincas a que se refieren en su declaración, las conozcan por el dato que se les facilita del pago o lugar en que están sitas.

ANTECEDENTES.—Hecha la declaración de herederos "ab intestato", uno de ellos promueve el juicio voluntario de testamentaria, de acuerdo con el art. 1.001 de la LEC; otro de los coherederos se opone en el acto del inventario, afirmando que son suyas las fincas que están en su posesión y se incluyen en el inventario; a continuación, presenta demanda, frente al administrador del "ab intestato" y los demás coherederos, para que se excluyan esas fincas de la herencia del causante; en la réplica pide, además, la nulidad de las actuaciones anteriores; los demandados afirman que la posesión de aquél se debía a su calidad de administrador del causante. El pleito se sustanció por los trámites del juicio ordinario de mayor cuantía y el Juez estimó la demanda sólo para tres fincas; apelada la sentencia por el demandante, fué confirmada. Se interpone recurso.

MOTIVOS.—Primero.—Al amparo del art. 1.692, 1.º: interpretación errónea de los arts. 488, 741, 742, 745, 1.º; 1.062 y siguientes en relación con el 1.001 de la LEC; al afirmar la Audiencia que no se puede pedir la nulidad de actuaciones por la vía de la demanda incidental (488) más amplia que el incidente del 745, 1.º

Segundo.—Al amparo del art. 1.692, 1.º: interpretación errónea del artículo 548, 2.º de la LEC, al estimar que la petición de nulidad altera sustancialmente el "petitum".

Tercero.—Al amparo del art. 1.692, 1.º y 3.º y 359: falta la declaración de nulidad.

Cuarto.—Al amparo del art. 1.692, 1.º: inaplicación del art. 1.038, por haberse incoado juicio de testamentaria sin testamento; e interpretación errónea de los arts. 1.097 y 1.098 de la LEC, por haber sido partes los coherederos en el juicio ordinario, en lugar de sólo el administrador del "ab intestato".

Quinto.—Al amparo del art. 1.692, 1.º: las infracciones anteriores son del tipo de las que los Tribunales deben sancionar de oficio, según la doctrina legal.

Sexto.—Al amparo del art. 1.692, 1.º: inaplicación de los arts. 430, 438, 441, 445, 448, 446 del C. c. y doctrina resultante de los arts. 959, 977, 1.055, 1.001, 1.066 de la LEC, al confundir el alcance del juicio de "ab intestato" en relación con las situaciones posesorias.

Séptimo.—Al amparo del art. 1.692, 1.º: inaplicación de la doctrina legal en relación con el art. 348 del C. c., pues no hay identificación completa y absoluta de las fincas.

Octavo.—Al amparo del art. 1.692, 7.º: infracción del art. 659 de la LEC; no es probable que seis testigos puedan deponer en bloque sobre la pertenencia de diecinueve fincas que ni siquiera se describen por sus linderos.

CONSIDERANDO: Que los cinco primeros motivos del recurso propugnan desde distintos puntos de vista la nulidad de lo actuado en el juicio voluntario de ab intestato del que dimana el presente pleito, impugnando las apreciaciones jurídicas de la sentencia recurrida, tendientes a demostrar la improcedencia de la referida nulidad, y para la desestimación global e individualizada de los cinco motivos, es de tener en cuenta: primero, que la casi totalidad de los preceptos legales que se citan como infringidos aluden a normas puramente procesales y, por ello, inadecuadas para un recurso de casación por infracción de reglas de derecho material; segundo, que la nulidad de lo actuado en el juicio universal sólo en aquel procedimiento puede ser solicitado por quien siendo interesado como heredero, ha tenido intervención en la formación del inventario y, en consecuencia, ha podido mostrarse parte e instar lo procedente si estimaba que concurrían causas de invalidación del proceso universal; tercero, la petición de nulidad formulada en el escrito de réplica modifica sustancialmente el "petitum" de la demanda, exclusivamente referida a la exclusión en el inventario de determinados bienes por estimar el actor que le pertenecían a él y no el causante de la herencia, y así resulta que en réplica se actúa frente a la prohibición establecida en el art. 548 de la LEC; cuarto, que no se da la incongruencia que denuncia el motivo tercero, porque el Juzgador de instancia examinó detenidamente el tema planteado en réplica sobre nulidad para desestimarla, como implícitamente quedó desestimada en el fallo recurrido; quinto, que el artículo 1.038 de la citada Ley procesal no es de aplicación al juicio universal en tramitación, porque sea cual fuere la calificación que le asignaron los litigantes, se está en presencia de un juicio de ab intestato que no pierde su propia naturaleza por la circunstancia de que, por disposición del artículo 1.001 de la LEC, se acomoda a los trámites del juicio de testamentaria, una vez hecha la declaración judicial de herederos, y sexto, que, en último término, no hay en autos bases de hecho ni de derecho que pudieran concluir a la nulidad del juicio universal.

CONSIDERANDO: Que apreciada en la instancia la prueba testifical en

el sentido de que el actor no ha poseído los bienes que pretende excluir del inventario en nombre propio y en concepto de dueño, sino como administrador o en nombre del causante, que los tuvo como dueño durante más de treinta años, es inoperante el octavo motivo del recurso, que causa infracción del art. 659 de la LEC, por estimar el recurrente que el Tribunal "a quo" no se ajustó a las reglas de la sana crítica en la valoración de dicha prueba, al no ser posible o probable que unos testigos depongan sobre pertenencia de 18 fincas que no se describen con sus linderos, pues, aparte de que la Sala de instancia es soberana en la apreciación de la prueba testifical, *no se vislumbra imposibilidad ni dificultad en el hecho de que unos testigos vecinos del pueblo en que radican las fincas a que se refieren en sus declaraciones, las conozcan por el dato que se les facilita del pago o lugar en que están sitas*, máxime cuando el recurrente afirma que las fincas designadas en el inventario por su situación solamente, son las mismas que él pretende excluir del inventario, describiéndolas además por su cabida y linderos.

CONSIDERANDO: Que, finalmente, tampoco son viables los motivos quinto y sexto del recurso: primero, porque al quedar firme la declaración de que el actor-recurrente no ha sido nunca poseedor en concepto de dueño, sino en el de administrador de las fincas en litigio, sólo podría ampararse la posesión material para mantenerse en ella por vía del correspondiente interdicto, no por el cauce de la acción reivindicatoria o declarativa de propiedad que ha utilizado, y segundo, porque al prescindir de la vía interdictal, y entablar la acción declarativa o reivindicatoria, asumió la carga de la prueba de todos los requisitos constitutivos del derecho de propiedad, puesto por él en ejercicio, según prescribe el art. 1.214 del Código civil, de acuerdo con conocidos principios de derecho, de los que es consecuencia el que manda absolver al demandado si el demandante no ha probado los hechos en que apoya sus pretensiones.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 20 DICIEMBRE 1950

Contrato administrativo—obligatoriedad.

Perfeccionado el contrato, sus cláusulas son reglamentarias y de obligatoria exigencia para ambos contratantes y la Administración no puede rescindirle sin responsabilidad haciendo uso de sus facultades discrecionales.

Indemnización de daños y perjuicios—requisitos.

Indemnización de daños y perjuicios—lucro cesante.

La obligación de indemnizar daños y perjuicios, para que sea exigible, requiere que se demuestre la realidad de haberse producido aquéllos, correspondiendo la apreciación de su existencia al Tribunal sentenciador,

sin que pueda derivarse la misma en lo relativo a las ganancias dejadas de obtener de supuestos meramente posibles, pero de resultados inseguros y desprovistos de certidumbre.

CONSIDERANDO: Que el recurso planteado por el Ministerio Fiscal se encamina en sus cuatro motivos, amparados los primero, tercero y cuarto en el número 1.º y el segundo en el número 7.º del art. 1.469 del Código de Procedimiento Civil de la Zona del Protectorado, idéntico al 1.692 de la LEC española, a demostrar la equivocación de la Sala sentenciadora, en la aplicación que hace de los artículos 214, 213 y 14 del Código de Obligaciones y Contratos, cuya doctrina, aun estimando que ha sido correctamente interpretada, porque su contenido es el adecuado para enjuiciar los puntos jurídicos debatidos en el pleito, considera que ha sido erróneamente aplicada al presente litigio, porque la acción no ha podido ser dirigida contra la Administración de la Zona del Protectorado, a la que no se puede atribuir legitimación pasiva en estos autos, toda vez que su actuación respecto de los hechos que los motivan estuvo al margen de los mismos, ya que, según afirma, no puede ser considerada como subrogada en las obligaciones contraídas por la Administración tangerina, que parten de un hecho inicial, el acuerdo de establecer la Lotería, anterior a la ocupación de la ciudad por las tropas españolas y, en consecuencia, tampoco fué contratante en la convención jurídica que se discute, argumentación con la que se pretende suscitar de modo extemporáneo una excepción de falta de personalidad en la demanda, por no tener el carácter con que se le demanda, que por no haber sido alegada en el momento procesal oportuno es inoperante en el actual trámite de recurso de casación, por revelar un notorio cambio en la actitud mantenida por la Administración demandada al formular su oposición a la demanda contra ella dirigida, ya que la Representación del Ministerio Público, especialmente delegado para comparecer en estos autos por la citada Administración, tanto en la contestación a la demanda como en su escrito de conclusiones, trámites de peculiares características procesales en el ordenamiento adjetivo de la Zona, fué la de sostener que la intervención de la Administración de la Zona del Protectorado en los hechos objeto del pleito se realizó en el ejercicio de sus facultades discrecionales y, en consecuencia, de acuerdo con los principios básicos de la jurisdicción contencioso-administrativa, la de solicitar la absolución de la demanda, con lo que se venía a reconocer la personalidad de la aludida Administración como sujeto pasivo de la acción ejercitada, si bien se le exoneraba de responsabilidad por no haber debido sujetarse su actuación a normas legales preestablecidas, pero, en modo alguno, como ahora se hace, se consideraba a la demandada como extraña, ajena o desentendida del nexo contractual objeto de la reclamación deducida por el actor.

CONSIDERANDO: A más de lo anteriormente expuesto, que sin que sea necesario ni aun parezca oportuno en la ocasión presente examinar la naturaleza de las relaciones jurídicas, que tanto en el orden político como en el administrativo, se produjeron al ser ocupada la ciudad de T. por las tropas españolas, en 13 de junio de 1940, y sus consecuencias en

relación con los derechos administrativos o civiles que ostentaban los particulares, deducidos de la actuación de las Autoridades de dicha ciudad con anterioridad a la ocupación, es lo cierto, por lo que de modo concreto al caso presente se refiere, que existen dos hechos acreditados en los autos, que deben ser estimados como elementos cardinales para enjuiciar la cuestión debatida: el primero de ellos, acaecido el día 2 de diciembre de 1940, cuando por haberse hecho cargo de la Administración t., el 3 de noviembre anterior el jefe de la columna de ocupación, haber sido llevada a cabo la supresión de los organismos rectores de T., en virtud de Decreto de 8 del referido noviembre y publicada la Ley de 23 del mismo mes, que decretaba la aplicación a T. de la legislación vigente en la Zona del Protectorado, ha de tenerse por una evidente realidad que todas las autoridades, no ya solamente las militares, sino también las administrativas, se hallaban constituídas y funcionando en la ciudad bajo la intervención y vigilancia de las Autoridades españolas de la Zona del Protectorado, en aquella fecha de 2 de diciembre se firmó por el Administrador de T., en el ejercicio de sus funciones, el contrato de concesión de la explotación de la Lotería en la ciudad, como consecuencia del concurso de 29 de agosto de 1940 y subsiguiente adjudicación al señor G. de S., y el segundo hecho, es que en 28 de enero de 1941, la Administración española dirige al concesionario un oficio declarando la rescisión de aquel contrato y la anulación de la concesión adjudicada, y tanto uno como otro de ambos hechos es indudable que vinculan a la Administración de la Zona en el nacimiento y extinción de la relación jurídica que ligó al señor G. de S. originariamente con la Administración t., el primero porque fué realizado por funcionario que dependía en aquel momento de la Administración española, y el segundo, porque al dar por rescindido el contrato, por la misma Administración se reconocía su existencia y eficacia, *y no podía aquella obrar ya de manera discrecional, puesto que, perfeccionado el contrato, sus cláusulas eran reglamentarias y de obligatoria exigencia para ambos contratantes, incurriendo el que las incumpliera en la obligación de indemnizar al otro*, a tenor del artículo 14 del Código de Obligaciones y Contratos, y así debió entenderlo la misma Administración demandada al dirigir al actor, en 28 de enero de 1942, un oficio reconociéndole el derecho a ser resarcido de los gastos efectuados, y como en estos dos hechos fundamentales, reconocidos sin discrepancia por ambos litigantes, que acaban de reseñarse, apoya el Tribunal sentenciador su criterio para declarar contratante incumplidora a la demandada y, por tanto, obligada a indemnizar al actor, y estas afirmaciones de hecho no han sido debidamente impugnadas en el recurso del Ministerio Fiscal, es visto que procede desestimar los cuatro motivos que le integran, debiendo asimismo rechazarse la petición que formula de que se declare de oficio por esta Sala la incompetencia de esta jurisdicción para conocer de este litigio, porque aparte de lo extemporáneo de tal petición, fué el mismo representante del Ministerio Público, en el segundo de los fundamentos de derecho de su contestación a la demanda, el que reconoció explícitamente la competencia del Juzgado a que se dirigía, y bajo esta consideración se siguió todo el pleito, no siendo aplicable la prescripción del art. 55 del Código de Procedimiento Civil de la

Zona, a que alude el recurrente, porque la materia de este litigio es una reclamación contra la Administración de la Zona del Protectorado que, bien sea de carácter civil o del orden contencioso administrativo, se halla atribuida al conocimiento de esta Sala.

CONSIDERANDO: Que en el recurso que los herederos del demandante señor G. de S. formulan también contra la sentencia de la Audiencia de T., amparado en un solo motivo, con apoyo en el número 1.º del art. 1.469 del Código Procesal Civil de la Zona del Protectorado, análogo al 1.692 de la Ley procesal civil española, se denuncia la infracción de los arts. 14, 15, 21 y 22 del Código de Obligaciones y Contratos vigente en dicha Zona, por considerar que no se ha tenido en cuenta, debiendo hacerlo, al acordar la indemnización debida por los perjuicios causados, la suma correspondiente a los beneficios dejados de obtener, conforme se solicitaba en la demanda, aunque la cantidad exacta quedase para la ejecución de la sentencia; pero es notorio que los razonamientos que en defensa de su tesis se aducen por el recurrente carecen de virtualidad para conseguir el fin que se proponen, porque *reiteradamente en la interpretación de los artículos 1.101, 1.106 y 1.107 del Código civil español, idénticos en su expresión y contenido a los que se denuncian como infringidos, tiene declarado esta Sala que es doctrina fundamental que la obligación de indemnizar daños y perjuicios, para que sea exigible, requiere que se demuestre la realidad de haberse producido aquéllos, correspondiendo la apreciación de su existencia al Tribunal sentenciador, sin que pueda derivarse la misma en lo relativo a las ganancias dejadas de obtener de supuestos meramente posibles, pero de resultados inseguros y desprovistos de certidumbre*, y si en la demanda se fijaron como elementos de la indemnización los gastos realizados, que ya han sido examinados y ponderados con la libertad de su arbitrio por la Sala sentenciadora, y además una suma de beneficios dejados de obtener, por la rescisión del contrato, es palmario que con acierto prudente estimó el Tribunal *a quo* la inexistencia de este último perjuicio, como falta de realidad por ser las tales ganancias, que el actor supone perdidas, dudosas, contingentes y sólo fundadas en esperanzas, puesto que se trataba de un negocio nuevo cuya aceptación por el público, con el consiguiente resultado próspero sólo se deducía de presunciones de aleatorio fundamento, y, por tanto, al proceder el Tribunal sentenciador como lo hizo no infringió los preceptos que se indican y, en consecuencia, debe ser rechazado el motivo formulado y el recurso que sobre él se sustenta.

FALLO.—No han lugar.

SENTENCIA 22 DICIEMBRE 1950

Compraventa—arras—calificación.

Según la jurisprudencia, la calificación de penitenciales que da el Tribunal "a quo", como cuestión de interpretación del contrato, es propia de su soberanía (Considerando 3.º)

SENTENCIA 4 ENERO 1951

Recurso de casación—por infracción de ley—requisitos.
Recurso de casación—por error de hecho—requisitos.

Al no expresarse el concepto en que se ha infringido cierto artículo del C. c., ni impugnarse por la vía del número 7.º del art. 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la apreciación de la prueba hecha en la sentencia, se impone la desestimación de los dos motivos del recurso.

SENTENCIA 30 ENERO 1951

Apelación—rebeldía del apelado—notificación de sentencias y autos.

El artículo 712 de la LEC previene que la no presentación del apelado en la Audiencia no será obstáculo para que continúe en su rebeldía la tramitación del juicio.

En tal caso, si bien las providencias y cuantos emplazamientos deban hacerse al rebelde se notificarán en estrados conforme a lo dispuesto en los artículos 281 y 283 de la LEC, tratándose de autos y sentencias es preciso que se publiquen por edictos y se inserte su parte dispositiva en los periódicos oficiales, a tenor de lo prevenido en el artículo 283 en relación con los 769 y 770 de la LEC.

SENTENCIA 30 ENERO 1951

Nulidad de actuaciones: notificaciones en rebeldía: forma de practicarlas.

De acuerdo con lo dispuesto en los artículos 281 y 283 de la LEC, en relación con los 769 y 770 del propio cuerpo legal, las notificaciones al rebelde, tratándose de autos y sentencias, es preciso que se publiquen por edictos, insertándose, además, la parte dispositiva de aquéllos en los periódicos oficiales, siendo, por tanto, nulas cuantas actuaciones se practicaron a partir del incumplimiento de tales requisitos.

SENTENCIA 3 FEBRERO 1951

Procesal: recurso de casación: sus requisitos: inadmisibilidad de los que no se ajusten a los mismos.

La técnica especial de la casación a cuyas normas procesales se ha de acomodar necesariamente la estructura formal de los recursos de esta clase, para que respondiendo a su finalidad puedan ser viables, exige, en el artículo 1.720 de la LEC, y conforme a lo establecido en reiterada

jurisprudencia, que en el escrito en que se interponga el recurso por infracción de ley o de doctrina legal, se expresen separadamente sus fundamentos o motivos cuando se halle comprendido en dos o más de los números del art. 1.692, expresándose en cada uno de ellos, con precisión y claridad, el concepto o sentido en que crea el recurrente que los preceptos o doctrina legal que cita como infringidos, lo han sido por el fallo contra el que recurre.

SENTENCIA 13 FEBRERO 1951

Carga de la prueba—doctrina general.

Al demandante incumbe la prueba de los hechos constitutivos del derecho que reclama, o sea, los necesarios para justificar la acción ejercitada, mientras que el demandado ha de alegar y probar los hechos imputativos o los extintivos, así como los que formen el supuesto de las excepciones en sentido propio.

Carga de la prueba—de la inoficiosidad de legados.

La reducción de las mandas o legados ordenada en el art. 820 del Código civil se encuentra subordinada a la demostración de su necesidad para que pueda cubrirse íntegramente la legítima, cuestión de hecho cuya prueba incumbe en todo caso al que afirma la inoficiosidad o exceso de aquellas disposiciones y cuya apreciación corresponde a la Sala sentenciadora.

Error de derecho en la apreciación de la prueba—preceptos alegables.

No lo es el artículo 1.214 del Código civil.

ANTECEDENTES.—La demandante solicitaba la entrega de un legado alternativo de cantidad o de una finca, instituido en testamento ológrafo protocolizado por el padre natural del demandado. Este alegó que al morir el testador no había bienes en su patrimonio, salvo el usufructo de varias fincas, cuya nuda propiedad pertenecía al demandado, y que, por consiguiente, no había realizado actos de aceptación de la herencia, la que había repudiado ante Notario. En ambas instancias se estimó la demanda. Se interpuso recurso de casación.

MOTIVOS DEL RECURSO.—Ver los Considerandos.

CONSIDERANDO: Que en el primer motivo del recurso denuncia el recurrente, al amparo del número 7.º del art. 1.692 de la Ley rituaria civil, el error de hecho sufrido por la Sala de instancia al apreciar la prueba y apoya su argumentación en que estimada como fundamental en el litigio la cuestión relativa a la existencia de bienes en la herencia para satisfacer el legado que reclama la actora, negada tal existencia por el demandado sin que la actora hubiese aportado prueba afirmatoria de la

misma, el Tribunal *a quo*, desentendiéndose de la cuestión, manda en la sentencia satisfacer el importe del legado como si realmente hubiese bienes de donde detraer la cantidad necesaria, sin tener en cuenta, y en esto estriba el error acusado, dos documentos aportados a la prueba por el demandado, que demuestran, a su juicio, cumplidamente la por él alegada inexistencia de bienes hereditarios, documentos que son la certificación del Ayuntamiento de P., que afirma que el caserío de P. fué devastado por los rojos, y el acta de comparecencia del demandante ante Notario, para hacer constar por medio de testigos que carecía de bienes (él y su hijo, nudo propietario que no comparece) para reconstruir la casa de la calle de A. A. de Madrid, dañada por la guerra; pero, de lo expuesto, bien notoriamente se advierte que no se justifica la existencia del error que se imputa a la Sala, porque los tales documentos fueron examinados por la misma, que rechazó expresamente su pretendida eficacia probatoria con razones que no se impugnan en el recurso y, además, tampoco son auténticos a efectos de casación, no solamente porque dada su naturaleza no acreditan por sí mismos la veracidad de su contenido, sino porque al no referirse a todos los bienes del causante, no muestran la evidencia del error atribuido al juzgador al valorarlos, con lo que no puede menos de rechazarse este motivo, por la insuficiencia de su contenido a los fines pretendidos.

CONSIDERANDO: Que examinado el motivo 2.º, amparado en el número 1.º del art. 1.692 de la Ley procesal civil, aparece también como merecedor de desestimación, porque con denuncia de la violación del art. 999 del C. c., impugna el recurrente la declaración de la sentencia de que el demandado aceptó tácitamente la herencia de su padre y, por tanto, como tal heredero se halla obligado a satisfacer el legado contenido en el testamento ológrafo protocolizado de aquél y que la demandante reclama; pero al efectuar esta impugnación se olvida de que la sentencia deduce su declaración de cuatro actos realizados por el demandado, que por no haber sido contradichos por éste han quedado revestidos de la cualidad de probados, y que la valoración de estos elementos probatorios de hecho hubiera debido ser atacada en el recurso por la vía del número 7.º del artículo 1.692 de la Ley rituaría, tendiendo a demostrar, mediante documentos o actos auténticos, que los tales hechos tuvieron una significación y finalidad distinta de la que el juzgador estimó ordenada para fundamentar su apreciación, pero en modo alguno, como el recurrente hace en este motivo, limitarse a expresar su opinión, contraria a la de la Sala, sin otro apoyo que su propio parecer, bajo el amparo del número 1.º del repetido art. 1.692, citado por la Ley procesal, no obstante reconocer de modo expreso en la argumentación del motivo que se trata de cuestiones de hecho, al decir literalmente: "la tesis de hecho del juzgador confirmado por la Audiencia es la que don J. G. V. ha realizado actos como tal heredero, concretando estos actos a cuatro, que son:", y los enumera en apartados separados, habiéndose de concluir que si se trata de hechos y el recurrente no halla otro medio de impugnarlos que exponer su criterio sobre ellos, pretendiendo sustituir en la suya propia la apreciación que de los mismos hizo la sentencia, el motivo no puede prosperar, ni por el

cauce procesal que se utiliza, que es inadecuado, ni por la forma de la impugnación.

CONSIDERANDO: Que el motivo 3.º se formula con la finalidad de denunciar un error de derecho que se atribuye a la sentencia, y por ello se ampara en el número 7.º del citado art. 1.692 de la LEC., y consiste este error, según afirma el recurrente, en la infracción del art. 1.214 del C. c., puesto que al negar el demandado la existencia de bienes en la herencia con los que pudiera pagarse el legado y, en cambio, suponer su existencia la actora, toda vez que reclamaba aquél, debió ésta probar su afirmación y acreditar cuáles fueran y su importe, y la Sala ha infringido el art. 1.214 del C. c. al establecer que la carga de esta prueba correspondía al demandado; mas, aun dejando aparte la causa de inadmisión a tenor del número 4.º del art. 1.729 de la Ley procesal, que produce la omisión del concepto en que ha sido infringido el precepto legal que como tal se cita, expresión que no se consigna en el motivo presente, es notoria la falta de pertinencia del mismo, porque, formulado al amparo, como antes se dice, del número 7.º del art. 1.692 de la Ley ritualaria, era necesario, para que esta vía de impugnación fuese adecuada, que se hubiese incurrido en el error acusado al apreciarse y valorarse por el juzgador alguno o varios de los elementos probatorios, desconociendo o contradiciendo los oportunos preceptos legales que constituyen las normas establecidas por el legislador como directrices del criterio en la valoración de las diferentes especies de pruebas aducidas al pleito, y señalando concretamente, como exige la jurisprudencia para demostrar el error de derecho, el precepto legal referente a la valoración de la pertinente prueba, que haya sido infringido, pero en vez de proceder así el recurrente, sin aludir para nada a prueba alguna determinada de las aportadas al pleito, se refiere solamente en los razonamientos del motivo a la atribución de la carga de la prueba, que en su opinión corresponde a la actora, y como este concepto procesal no puede ser objeto de un motivo de casación por error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, *y menos puede tampoco acusarse en este sentido la infracción del art. 1.214 del C. c., que por constituir la rúbrica general de la prueba de las obligaciones no se refiere a la apreciación de la prueba, ni tiende a regular el valor y eficacia de cada elemento probatorio, ni puede, por tanto, ser base de casación con apoyo en el número 7.º*, es vista, como antes se dice, la falta de adecuación del motivo y procede su desestimación.

CONSIDERANDO: Que en el 4.º y último motivo del recurso se plantea la cuestión de la inoficiosidad del legado y su consiguiente reducción, conforme a los pertinentes preceptos del C. c., que como infringidos se señalan, y ha de advertirse, en primer lugar, no obstante lo que el recurrente afirma, que tal cuestión no fué debatida en el pleito porque el demandado, hoy recurrente, aunque en los fundamentos de derecho de la contestación a la demanda citó, entre otros, los arts. 819 y 820 del Código civil, no mantuvo otra posición en los escritos de contestación a la demanda y de réplica, que la de que no existían en la herencia de su padre bienes algunos, y, además, que nada tenía que ver con la dicha herencia, porque lo había repudiado ante Notario, suplicando, en consecuencia, en

ambos escritos fundamentales la absolución en la demanda como pedimento único, sosteniendo tal actitud a lo largo del pleito, en el que ciertamente, por la dicha actitud negativa del demandado, no se había concretado la cuantía de los bienes relictos, resultando de lo expuesto que este aspecto de la discusión es nuevo y, por tanto, debe ser excluido de la casación; pero prescindiendo de esta tacha, que por sí sola hace inoperante el motivo, no es inoportuno examinar el razonamiento del recurrente, que, al tratar de esta cuestión, la encamina a plantear otra que sin duda es la que le interesa, por cuanto al denunciar la violación de los preceptos sustantivos, aludidos antes, lo hace en relación con el art. 1.214, referente a la carga de la prueba que, en efecto, al amparo del número 1.º del artículo 1.692 de la Ley procesal, puede ser incluido en el ámbito de la casación, concretando su argumentación en que supuesto que, con arreglo a los arts. 817, 818, 819 y 820 del Código civil, las donaciones y los legados inoficiosos han de ser reducidos, debe determinarse a quién corresponde probar la existencia de bienes hereditarios, y probada su existencia, a quién corresponde su valoración, para que pueda procederse a la reducción debida, afirmando que en su opinión esta prueba compete al legatario, y como la Sala lo atribuye al heredero, incurre en las infracciones que denuncia, pero el recurrente olvida en sus razonamientos que en la interpretación de los artículos que se dicen infringidos tiene con reiteración declarado la jurisprudencia que *la reducción de las mandas o legados ordenada en el art. 820 del C. c. se encuentra subordinada a la demostración de su necesidad para que pueda cubrirse íntegramente la legítima, cuestión de hecho cuya prueba incumbe, en todo caso, al que afirma la inoficiosidad o exceso de aquellas disposiciones* (en el caso presente el demandado) *y cuya apreciación corresponde a la Sala sentenciadora*, estimese o no necesaria la reducción y su cuantía, confirmando así el principio general sobre carga de la prueba que también enseña reiteradamente la doctrina de esta Sala, desarrollando la teoría moderna sobre la carga material de la prueba en armonía con la prescripción del art. 1.214 del Código civil, que *al demandante incumbe la prueba de los hechos constitutivos del derecho que reclama, o sea, los necesarios para justificar la acción ejercitada, mientras que el demandado ha de alegar y probar los hechos impeditivos o los extintivos, así como los que formen el supuesto de las excepciones en sentido propio*, lo que aplicado al caso presente revela que la actora probó el derecho que reclama con el testamento ológrafo protocolizado por el causante don J. G. V., pero el demandado no probó ninguna de las excepciones que alegaba, y como la Sala dictó la resolución recurrida teniendo presente la doctrina expuesta, es evidente que no cometió las infracciones de que se le acusa, y esto hace ineludible la desestimación del 4.º y último motivo del recurso formulado.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 14 FEBRERO 1951

Prueba: presunciones.

Sólo es impugnabile en casación la apreciación de prueba de presunciones cuando no es cierto el hecho en que se basa la sentencia recurrida o no hay entre éste y el que se trata de deducir el enlace preciso y directo que exige el artículo 1.253 del Código civil.

Simulación: causa ilícita disimulada.

Para que no puedan declararse inexistentes las ventas, por ser simulada y falsa su causa, con aplicación del artículo 1.276 del Código civil, se requiere que sea lícita la causa subyacente.

ANTECEDENTES.—El actor, hermano de vínculo sencillo de los demandados, solicitó de éstos la devolución al patrimonio de su procedencia, y por fallecimiento de su titular, a la masa común, hoy liquidada de su abintestato, de todos los bienes raíces que fueron por ellos adquiridos en virtud de unas compraventas simuladas.

MOTIVOS.—Primeramente.—Apartado 7.º del art. 1.692 de la LEC, porque el fallo incurre en error de hecho en la apreciación de la prueba, que demuestra la equivocación evidente del Juzgador, infringiéndose el artículo 1.218 del Código civil.

Segundo.—Números 1.º y 7.º del art. 1.692 de la Ley procesal, porque el fallo infringe, por violación, los arts. 1.276, 634, 636 y 655 del Código civil, e incurre en error de derecho en la apreciación de la prueba de presunciones, con infracción de lo que establece el art. 1.253 del propio código.

CONSIDERANDO: Que el primer motivo del recurso se funda, para demostrar el error de hecho que acusa en las escrituras públicas de venta de la nuda propiedad de las fincas de los recurrentes, pero es inaceptable, porque el error de hecho sólo puede combatirse con documentos auténticos, eficaces e indiscutibles en el pleito, precisamente, lo que se discute es la realidad de los contratos contenidos en esos documentos y que se pueden hacer fe acerca de la entrega en el acto de unas cantidades de dinero, no pueden acreditar que esa entrega, sea con el carácter de precio y que con ello pase éste definitivamente a poder del vendedor, pues son conceptos contrarios a los apreciados por la Sala sentenciadora, la que, además, no funda su declaración de simulación únicamente en la falta de precio, sino en todas las demás circunstancias que concurren en esas ventas, y en tesis general, la apreciación que hace la Sala de la prueba en conjunto no puede ser destruida con la impugnación de uno sólo de sus elementos de juicio. Y por la misma razón de ser esos contratos de venta los que se discuten en el pleito, no ha cometido la Sala sentenciadora el error de hecho de no darles valor de prueba alguna, con arreglo al art. 1.218 del C. c., como pretende ese mismo motivo.

CONSIDERANDO: Que sólo es impugnabile en casación la apreciación de prueba de presunciones que hace la sentencia recurrida, cuando no es

cierto el hecho en que se basa o no hay entre éste y el que se trata de deducir el enlace preciso y directo que exige el art. 1.253 del C. c., lo cual no ocurre en el presente caso, pues el Juzgado "a quo". en sus considerandos 10 a 14, y la Audiencia de V. en el 3.º y 4.º de los suyos, establecen perfectamente tal enlace sobre hechos demostrados.

CONSIDERANDO: Que propugna en su 2.º extremo el mismo segundo motivo de casación que aunque las ventas en cuestión sean inexistentes, por ser simuladas y falsa su causa, con aplicación del art. 1.276 del Código civil, no se les puede declarar nulos, porque están fundados tales contratos en otra causa lícita, como es la liberalidad del enajenante, lo cual los constituye en el fondo en contratos de donación, pero esto no puede estimarse en este caso, análogo al resuelto por la Sentencia de 12 de abril de 1946, porque para ello se requiere que sea lícita la causa subyacente, y en contra de esa licitud alegada, ha afirmado la Sala sentenciadora en su 7.º considerando, que es ilícita la verdadera causa de esas operaciones, porque con ellas se propusieron los contratantes burlar la prohibición de disponer de las legítimas que establecen los arts. 806 a 808 y 813 del repetido código, y así no pueden aplicarse a ellos ese artículo 1.276, sino el 1.275 de ese código y, por esto y lo consignado en el considerando anterior, no puede prosperar tampoco el segundo motivo del recurso.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 20 FEBRERO 1951

Representación procesal—bienes parafernales—litigios sobre bienes gananciales después de fallecida la esposa.

El art. 1.383 del C. c. veda al marido litigar sobre bienes parafernales sin intervención o consentimiento de su esposa.

El marido no puede pedir la nulidad del contrato de arrendamiento de un bien perteneciente a la sociedad de gananciales (disuelta por fallecimiento de su esposa antes de darse curso a la demanda), sin que sean llamados o se dé intervención en el pleito a los herederos de la difunta esposa.

SENTENCIA 20 FEBRERO 1951

Arrendamientos urbanos: artículo 133 de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

La aplicación del art. 133 de la LAU exige tres supuestos: dos, expresos en el precepto, el primero, positivo; abono por el arrendatario de rentas superiores a las que figuran como base de la Contribución Territorial; el segundo, negativo; omisión por el arrendador de declararlas a Hacienda en los plazos establecidos en las leyes fiscales; y el tercero, im-

plícito en la consecuencia de su aplicación; vigencia de una obligación de pago de rentas, superior a la base en el momento de la aplicación.

ANTECEDENTES.—El demandado arrendó al actor la planta baja de un edificio de su propiedad que se hallaba en construcción, estableciéndose en dicho contrato dos rentas: una, de carácter provisional, de 6.500 pesetas mensuales, mientras no fuesen terminadas las obras, y otra, definitiva, de 10.000 pesetas, también al mes, para cuando concluyesen aquéllas y pudiese el arrendatario hacer uso del todo del local objeto del arrendamiento.

MOTIVOS.—Primero.—Injusticia notoria por manifiesto error en la apreciación de la prueba acreditada por la documental obrante en autos, consistente en el contrato de inquilinato y certificaciones de la Administración de propiedades.

Segundo.—Injusticia notoria por infracción de precepto y de doctrina legal. Interpretación errónea del art. 133 de la LAU, en relación con el Decreto de 21 de mayo de 1943, y artículo 123 de la misma ley arrendaticia.

CONSIDERANDO: Que la aplicación del art. 133 de la LAU exige tres supuestos: dos expresos en el precepto, el primero positivo: abono por el arrendatario de rentas superiores a las que figuren como base de la Contribución territorial; el segundo, negativo, omisión por el arrendador de declararlas a la Hacienda en los plazos establecidos en las leyes fiscales, y el tercero, implícito en la consecuencia de su aplicación: vigencia de una obligación de pago de rentas superior a la base en el momento de la aplicación, puesto que si esa obligación estuviese ya extinguida por convenio modificativo de la renta superior por otra ajustada a la que sea base contributiva, no podría extinguirse nuevamente por aplicación posterior del precepto legal de que se trata, cuyo efecto, según su disposición, es, únicamente, la novación del contrato en cuanto a la renta, con la consiguiente facultad del arrendatario para limitar el pago de su alquiler a la renta precedente.

CONSIDERANDO: Que cuando tratando de usar de dicha facultad el señor don E. S. G. requirió notarialmente, en 13 de octubre de 1947, a don A. A. M., para que se entendiese novado el contrato, y, en consecuencia, limitada la renta de 120.000 pesetas anuales que le venía pagando desde 1.º de julio anterior, a la de 60.000, ni aquélla era superior, sino igual a la que a la sazón servía de base a la tributación, ni estaba vigente la primera obligación del pago de 6.500 pesetas mensuales, ya sustituida desde 1.º de julio por la de 120.000 pesetas anuales, convenida en el contrato para la ocupación total del local arrendado, con lo que faltaban los supuestos primero y tercero de los estimados en el párrafo anterior, indispensables para la aplicación al caso del art. 133, antes citado, por lo que la sentencia recurrida no ha infringido ni ese artículo ni la doctrina de las sentencias citadas en el recurso que se refieren a casos de percepción de rentas superiores al ser percibidas a las que servían de base a la Contribución sin haberse declarado la diferencia en más dentro del plazo legal.

CONSIDERANDO: Que tampoco ha infringido el 123, que regula el caso de que la Inspección Catastral, de la que resulta renta superior a la que

vijene satisfaciendo el inquilino, se haya hecho durante la vigencia de la renta, en que comenzó a regir y pagarse renta igual a la antes asignada por la Inspección, que es el de autos.

CONSIDERANDO: Que, en efecto, en un párrafo de la sentencia impugnada se ha incurrido en error, al afirmar que la primera renta pactada como contraprestación del uso de parte del local, hasta su total ocupación por el arrendatario, mediante el pago de nueva renta, fué la de pesetas 5.000 mensuales, cuando en realidad, como prueba el contrato, era de 6.500, pero como ésta ya estaba novada por el mismo convenio, al entrar el arrendatario en 1.º de julio en el uso de todo el local, tal error, conforme a lo expuesto, carece de trascendencia para el fallo, que es contra el que se da el recurso, y así, no puede éste estimarse por ninguna de las dos causas alegadas al efecto.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 23 FEBRERO 1951

Discrepancia entre la voluntad interna y la declarada—nulidad del contrato. Negocio fiduciario y negocio simulado—diferencias.

No puede deducirse—como declaró la Sentencia de 25 de mayo de 1944—del art. 1.261 del C. c. y preceptos concordantes, que cualquiera falta de adecuación entre la voluntad interna y la declarada, o bien cualquiera incongruencia entre la causa expresa y la causa verdadera de la operación, o, en general, entre la estructura jurídica y la finalidad económica perseguida, hayan de producir la ineficacia del negocio jurídico, de lo que se sigue que, aparte de otras diferencias, no cabe confundir el negocio simulado con el fiduciario, ya que el primero es un negocio simple que se realiza para producir apariencia o engaño, mientras que el segundo es complejo y está formado por dos diversos—el de transmisión y el de garantía—, realizando una combinación de figuras que no obsta a su validez, salvo fraude, dado lo dispuesto en el art. 1.276 del Código civil para el caso de existencia de causa encubierta verdadera y lícita.

Buena fe del tercer adquirente.

Constituye su existencia una presunción iuris tantum a su favor, según reiterada jurisprudencia.

ANTECEDENTES—A. T. A. vendió a M. S. dos fincas, por escritura pública, y en documento privado, otorgado el mismo día de la venta, reconocen los contratantes que se trata de un negocio jurídico cuya finalidad es asegurar el pago del saldo que resulte de las relaciones comerciales que R. A. A., madre de A. T. A., sostenía con M. S. y que, efectuado el pago, podría A. T. A. pedir la resolución del citado contrato. Reclamado el pago, ingresó R. A. A. la cantidad en un Banco, en la cuenta de M. S., pero después de pasado largo tiempo desde la reclamación. Entretanto, M. S., había enajenado la finca a B. y M. Doña A. T. A., estimando inexistente el contrato de venta, por simulación, y fraudulentas las ena-

jenaciones verificadas por M. S., solicita del Juzgado estas declaraciones: la devolución de las fincas (que se hallaban en posesión de B. y M., los cuales habían pedido la posesión judicial de las mismas) y que se tenga por extinguida la fianza prestada, por haberse verificado el pago.

CONSIDERANDO: Que el 1.º de los motivos del recurso acusa la infracción en el fallo del art. 1.261 del Código civil, sosteniendo que es simulado el contrato de compraventa otorgado por la recurrente con M. S., y añadiendo que la nulidad de dicho contrato aparece del documento privado suscrito por ambos contratantes el mismo día de su otorgamiento, argumentación frente a la cual procede recordar que, como declaró la sentencia de esta Sala de 25 de mayo de 1944, no puede deducirse del art. 1.261 y preceptos concordantes del Código civil, que cualquiera falta de adecuación entre la voluntad interna y la declarada, o bien cualquiera incongruencia entre la causa expresa y la causa verdadera de la operación o, en general, entre la estructura jurídica y la finalidad económica perseguida, hayan de producir la ineficacia del negocio jurídico, doctrina la indicada de la que se sigue que no cabe confundir el negocio simulado con el fiduciario, porque, aparte otras notas diferenciales, el primero es un negocio simple y se realiza para producir una apariencia o un engaño, mientras que el segundo reviste una forma compleja y está integrado por dos diversos: uno, de transmisión, y otro, de garantía, significando una diferencia entre el fin económico propuesto y el medio jurídico utilizado para conseguirlo, que aunque se transfiere la plena titularidad de un derecho, el adquirente se obliga a volver a transmitirlo al enajenante o a un tercero, una vez conseguido aquel fin económico, realizando una combinación de figuras jurídicas que—salvo caso de probarse la existencia de fraude—no obsta a su validez, ya que al establecer el art. 1.276 del Código civil el principio de nulidad de los contratos, en los que se hace expresión de una causa falsa, exceptúa el supuesto de que estén fundados en otra verdadera y lícita.

CONSIDERANDO: Que en el caso del presente litigio existen un contrato de venta de dos fincas—como consta en la escritura otorgada el día 23 de noviembre de 1935 por la recurrente a favor de M. S.—y una declaración consignada en documento privado de la misma fecha por la que el adquirente contrae una obligación personal haciendo constar que las mencionadas fincas quedan afectas al pago de las cantidades que le sean debidas por doña R. A. A. hasta el momento en que la deuda de ésta se halle saldada totalmente y subordinando la resolución del contrato de venta otorgado mediante la escritura pública al hecho de que la deudora pague las cantidades una vez requerida al efecto, extremo de los cuales aparece que el fin de la operación fué garantizar el abono de aquellas cantidades, quedando obligado el acreedor a devolver la propiedad de las fincas si se le satisfacía el importe de la deuda, siguiéndose como consecuencia de lo expuesto que en el caso controvertido existió un negocio fiduciario y que no cabe apreciar la acusada nulidad por simulación, ni por tanto entender que la sentencia infringe el art. 1.261 del Código civil, sin que, por otra parte, huelgue advertir que en ningún momento del litigio ha sido impugnada por usuraria la operación.

CONSIDERANDO: Que el segundo motivo de los invocados denuncia la violación en la sentencia del art. 609 del Código civil, porque, según la recurrente, M. S. declaró en el documento privado que no había celebrado el contrato de compraventa de las repetidas fincas ni adquirido la propiedad de las mismas, lo cual impedía que pudiese él venderlas válidamente a los codemandados M. y B., máxime teniendo en cuenta que no medió la tradición de aquéllas, pero tales alegaciones comienzan a partir de una base de hecho inexacta al atribuir a M. S. la declaración de no haber celebrado el contrato de compraventa, pues lo que dicho litigante declaró en el documento privado fué que se obligaba a la resolución del contrato si era atendido su requerimiento de pago, y claro es *que celebrado el repetido contrato a medio de escritura pública, y habiéndose inscrito ésta en el Registro de la Propiedad, no puede menos de entenderse que el adquirente quedó investido de la posesión civilísima de los inmuebles comprados, dado el texto de los arts. 1.462 del Código civil y 41 de la Ley Hipotecaria de 1909—vigente ésta en la fecha de la inscripción del documento—, y que habiéndolos enajenado a su vez por otra escritura pública, igualmente inscrita, a los demandados señores M. y B., dicha posesión se transfirió a éstos, aun admitiendo como cierto que al iniciarse el litigio no se hallasen en la tenencia material de los predios como el indicado motivo sostiene.*

CONSIDERANDO: Que según declara la sentencia de instancia, ni la recurrente pagó las cantidades debidas a su acreedor, a pesar del requerimiento de éste ni reportó al mismo ningún beneficio el abono hecho por la deudora en la Sucursal del Banco E. de C., de Hellín, declaraciones las indicadas que no se impugnan en el recurso por la vía señalada en el número 7.º del art. 1.692 de la Ley procesal, y al quedar en pie estas fundamentales declaraciones se impone la desestimación del motivo 3.º del recurso, porque falta la base de hecho indispensable para estimar como dicho motivo pretende que el fallo infringe el art. 1.162 del Código civil, a cuyo tenor el pago deberá hacerse a la persona en cuyo favor estuviese constituida la obligación o a otra autorizada para recibirla en su nombre, y resulta, por tanto, innecesario entrar a examinar el alcance de la Ley de 7 de octubre de 1939 con relación al pago que la recurrente afirma haber realizado, porque, como indicado queda, no sólo niega la sentencia que se haya hecho al acreedor, sino también que se hubiese convertido en utilidad del mismo.

CONSIDERANDO: Que el cuarto motivo del recurso denuncia la infracción en el fallo de la doctrina de esta Sala, según la cual sólo gozan de la garantía del Registro de la Propiedad los terceros que desconocen las causas de nulidad o el fraude, y afirmado por la recurrente en instancia que los demandados B. y M. confabulados con M. S. simulaban adquirir de éste las fincas procedentes de aquélla, sostiene el indicado motivo que dichos adquirentes no tienen el concepto de terceros a efectos de la protección del Registro, pero declarado en la sentencia que aun llegando a admitir que el enajenante M. S. hubiese procedido con fraude, no existe prueba acreditativa de la complicidad de aquellos adquirentes, aparece manifiesto que no impugnada esta declaración de hecho por el cauce se-

ñalado con el número 7.º del art. 1.692 de la Ley procesal, el indicado motivo no puede prosperar, porque la existencia de la buena fe de los terceros adquirentes constituye una presunción juris tantum a su favor, según ha declarado reiteradamente la jurisprudencia de esta Sala, y a tal presunción es preciso atenerse mientras no sea destruida por prueba en contrario.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 24 FEBRERO 1951

Arrendamiento de industria (1).

Casación por infracción de ley—interpretación errónea de contratos: requisitos del recurso.

Es preciso impugnar de modo adecuado la interpretación que el Juzgador ha dado al contrato de arrendamiento objeto del pleito, no bastando que el recurrente pretenda hacer valer su criterio opuesto al más autorizado del Juzgador.

ANTECEDENTES Y MOTIVOS.—(Véanse los Considerandos.)

CONSIDERANDO: Que ante la discrepancia fundamental de este litigio entre la opinión del arrendatario, que sostiene que lo arrendado fueron simplemente unos locales de negocio y, en su consecuencia, se halla amparado el contrato por los preceptos de la LAU, y la posición del arrendador, que alega que el objeto del contrato fué una explotación industrial, con lo que, a tenor del art. 4.º de la citada ley especial, son las normas de la legislación civil común las que han de aplicarse al caso debatido, el Juzgador de Instancia ha declarado su criterio conforme con esta última tesis, sirviéndose para deducirle del examen objetivo del contenido del contrato y de otros elementos de prueba, singularmente de la de reconocimiento judicial, que para mejor proveer se acordó y realizó en primera instancia, y con las afirmaciones de hecho de que está probado que la voluntad de las partes fué arrendar una granja y de que los elementos (incubadoras, ponederos, gallineros, conejeras, pocilgas y cuadras), que además de una edificación y el terreno, se entregaron en arrendamiento, componían en conjunto la unidad patrimonial a que alude el art. 4.º de la ley especial de arrendamientos urbanos para excluir de su aplicación los arrendamientos de industria, el Tribunal "a quo" dictó la sentencia recurrida, confirmatoria de la apelada, acordando el desahucio solicitado por expiración del término convencional, conforme a lo prevenido en el art. 1.569 del C. c. en su número primero.

CONSIDERANDO: Que contra esta resolución formula el recurrente el

(1) La sentencia no contiene al respecto doctrina alguna que se pueda generalizar.

único motivo del recurso, al amparo del número 1.º del art. 1.692 de la Ley procesal, denunciando la interpretación errónea e indebida aplicación de los citados preceptos (art. 4.º de la LAU y número 1.º del 1.569 del C. c.), y la violación de los arts. 1.º y 5.º de la dicha ley especial, pero en lugar de impugnar de modo adecuado la interpretación que el Juzgador ha dado al contrato de arrendamiento objeto del pleito o atacar por el cauce específico las afirmaciones de hecho deducidas del examen de la prueba que, tanto aquélla como éstas, sirven de base a la sentencia recurrida, se limita a repetir las mismas alegaciones con que contestó la demanda, pretendiendo hacer valer su criterio opuesto al más autorizado del Juzgador, con lo que notoriamente se advierte la insuficiencia de los medios empleados para justificar las infracciones que se alegan y se hace ineludible la desestimación del único motivo que sustenta el recurso formulado.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 24 FEBRERO 1951

Actos nulos—aplicación de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

El artículo 70 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y la Disposición transitoria primera de la misma no son aplicables a las cláusulas arrendaticias que por haberse estipulado en contra de lo dispuesto en la ley vigente en el momento de su convenio son nulas "ab initio".

La derogación del artículo 27 de la Ley de Arrendamientos Urbanos no puede producir el efecto ni de privar de validez a los actos que fueren realizados de conformidad con tales disposiciones ni otorgar eficacia a los que se realizaron oponiéndose a preceptos expresos de las mismas.

Renuncia de derechos—ley posterior.

La renuncia de los derechos no puede referirse más que a los reconocidos por la legislación vigente al tiempo de realizarse aquélla, pero no a los establecidos en la legislación posterior con carácter sustancialmente diferente y bajo formas de ejercicio también distintas, como ocurre con el derecho de traspaso de locales de negocio antes y después de la promulgación de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

SENTENCIA 1 MARZO 1951

Usufructo—inventario (1)—constitución de fianza: momento para exigirla.

La fianza puede exigirse en cualquier momento después de constituido el usufructo, sin más límite de tiempo que el de la prescripción.

(1). Véanse los Considerandos.

Representación procesal—requisitos del poder: cuando el poderdante actúa por cuenta ajena.

El poder otorgado al Procurador por quien tiene la representación legal de los demandantes es suficiente, aunque se confiera en nombre propio y no en el de los representados, siempre que se haga expresa y clara manifestación de la representación en cuya virtud se actúa.

Casación por infracción de ley—incongruencia: consecuencias naturales de la condena principal.

No se condena a cosa distinta de la pedida en la demanda cuando se condena a una consecuencia natural de la condena principal.

Casación por infracción de ley—documento público: error en su valoración: cauce para discutirlo.

Un error en la estimación del valor jurídico del documento no puede traerse a casación por el cauce del número primero del art. 1.692 de la LEC.

ANTECEDENTES.—El propietario de una finca rústica vendió el derecho de usufructo de la misma a un matrimonio por el precio de pesetas 18.000, con obligación de los usufructuarios de entregar anualmente la suma de 5.000 pesetas para sufragios por el alma del enajenante y de sus próximos familiares. El derecho de usufructo quedaría constituido desde el momento de la muerte del propietario y duraría durante toda la vida de los usufructuarios.

El propietario falleció bajo testamento en el que instituía legatarios de la nuda propiedad de la finca a unos hermanos menores de edad. Cuatro años más tarde, el padre y representante legal de éstos demandó a los usufructuarios, exigiéndoles la formación de inventario, la constitución de fianza y el depósito de una cantidad equivalente a los daños que habían hecho experimentar a la finca. Los demandados se opusieron, alegando, en el orden procesal, que el Procurador de la parte actora no tenía representación bastante, por haberle sido conferido poder para actuar en nombre del representante legal de los nudos propietarios, pero no en nombre de éstos; en el orden sustantivo, afirmaban que la no exigencia de fianza antes de la constitución del usufructo, conforme al art. 491 del C. c., equivale a la renuncia a la misma, y que la formación de inventario era innecesaria por hallarse descrita la finca en la escritura de compraventa del derecho de usufructo.

Acogida la demanda en ambas instancias, los usufructuarios recurren en casación.

MOTIVOS.—Primero.—Violación del art. 164 del Reglamento Notarial, porque en el poder otorgado al procurador no se expresa que se confiere en nombre de otros. (Véase también este motivo en el considerando primero.)

Segundo a cuarto.—Véanse los considerandos, donde se recogen.

CONSIDERANDO: Que no puede estimarse, como pretende el primer motivo del recurso, que la Sala sentenciadora ha cometido una infracción

de Ley en el fondo porque el poder del Procurador de los actores no se haya ajustado a determinado artículo del Reglamento Notarial, porque aun en el caso de que el hecho sea exacto y que fuera preciso atenerse a esa norma, la infracción estaría sometida al otorgarse la escritura y no al sentenciar el Tribunal, a quien únicamente se le podría atribuir un error en la estimación del valor jurídico del documento que no puede traerse a casación por el cauce del número primero del artículo 1.692 de la LEC, y tampoco pueden estimarse infringidos los artículos 1.712, 1.714, 1.256 del C. c., porque no guardan relación con la supuesta violación de estimarse suficiente el poder mencionado, ni menos aún el 1.259 del mismo Código, pues ese poder no está otorgado a nombre de personas distintas de los otorgantes, sino en el suyo propio, y según tiene declarado la jurisprudencia de esta Sala, los poderes en tal forma son suficientes para que los Procuradores así apoderados ejerciten todos los derechos de los poderdantes, lo mismo los propios y privativos de ellos que los que les corresponda ejercitar en virtud de una cualidad o representación que legal y forzosamente tengan, si bien en estos últimos supuestos deban hacer expresa y clara manifestación de la representación en cuya virtud obran, requisito plenamente cumplido en el caso actual de la demanda.

CONSIDERANDO: Que no hay razón legal que abone la teoría del motivo segundo del recurso de que el no haber exigido los nudos propietarios o sus representantes legales la constitución de fianza en el momento que dispone el artículo 491 del C. c. constituye una renuncia a tal derecho de garantía, pues eso está en contradicción con los demás artículos que cita ese mismo motivo, en los que se establecen derechos que no pueden ser rígorosamente coetáneos con los que establece ese artículo y con la institución de la prescripción, que admite que puedan ejercitarse los derechos en plazos más o menos largos, y con arreglo a esto reconoció la Sentencia de este Tribunal de 5 de febrero de 1900 que la exigencia de fianza con arreglo a los artículos 491 a 494 del C. c., no tiene en cuanto al tiempo otro límite que el de la prescripción, en contra de la interpretación que da el recurrente a tan clara doctrina.

CONSIDERANDO: Que sin entrar a examinar si en términos generales o en otros casos puede ser necesaria la formalización del inventario además del título en que se constituye el usufructo y con independencia de él, en la ocasión presente no puede estimarse cumplido este requisito, como propugna el motivo tercero, con la escritura de constitución por compra del usufructo, y es indispensable hacer tal inventario, aunque sólo sea por el hecho de que aquella escritura se otorgó en 14 de mayo de 1941 para que naciera ese derecho a la muerte del vendedor, que no tuvo lugar hasta el día 16 de diciembre de 1941, en cuyo lapso de tiempo hay que admitir lógicamente que pudo haber alguna alteración en el arbolado o edificaciones de la finca.

CONSIDERANDO: Que ese mismo motivo tercero del recurso comete el error de atribuir a la sentencia recurrida que exige una determinada forma de hacer el inventario, lo que es inexacto, pues aquella, sin aceptar totalmente la petición de la demanda de que se condene a otorgar

escritura de descripción de la finca con las menciones necesarias, condena a llevarlo a cabo sin imponer forma extrínseca para ello, y por esto y lo consignado en el considerando anterior, es improcedente ese motivo tercero y también el cuarto, ya que como queda dicho, no se condena a cosa distinta de la pedida en la demanda, único caso en que puede existir el vicio de incongruencia, y si bien se dispone que para hacer el inventario se cite a los propietarios, lo que no se solicita expresamente por los actores, esto es precepto inexcusable del citado artículo 491 del C. c., y al disponer esto el fallo como consecuencia natural de la condena principal, no incurre en la incongruencia que pretende ese motivo cuarto, según reiterada jurisprudencia.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 2 MARZO 1951

Arrendamiento de industria teatral sometido a la LAU—excepción a la prórroga: por necesidad del arrendador—privilegio de las entidades de Derecho público de no justificar la necesidad: ámbito de aplicación.

El privilegio que concede el art. 100 de la LAU, a las entidades de Derecho público ha de aplicarse por analogía cuando lo arrendado sea una industria.

Tal privilegio, sin embargo, no ha de extenderse al caso de que la entidad desee proseguir por sí la explotación del negocio, siendo preciso que el propósito que exprese sea el de utilizar los locales para sus servicios u oficinas.

Recurso de injusticia notoria: por infracción de precepto legal—interpretación de contratos: cauce de impugnación.

El error de los Tribunales de instancia acerca de la naturaleza de un contrato ha de ser combatido al amparo de la causa 3.ª del artículo 175 de la LAU, con invocación de los artículos del C. c. referentes a la interpretación de los contratos.

El recurso por error de hecho procedería si el Tribunal negara la existencia de las cláusulas cuya interpretación se discute.

Costas en los juicios arrendaticios urbanos: vencimiento.

Conforme al art. 175 de la LAU, es preceptiva la imposición de costas al demandante en primera instancia cuando se desechen todas sus pretensiones, y al revocarse la sentencia del Juez estimatoria de la demanda, era obligatorio para la Audiencia imponer al demandante las costas de la primera instancia.

ANTECEDENTES.—El Ayuntamiento de Toledo, arrendador de una industria teatral, se opone a la prórroga obligatoria del contrato, deseando ejercer por sí la industria. Triunfa en primera instancia, pero el fallo es revocado por la Audiencia. Recurso por injusticia notoria ante el Tribunal Supremo.

CONSIDERANDO: Que sobre la base de hecho no atacada eficazmente en la sentencia de instancia de que el arrendamiento del teatro en cuestión es un arrendamiento de industria y no sólo de local de negocio, y de que dicho arrendamiento disfruta en principio de la prórroga forzosa conforme al artículo sexto de la LAU, por llevar a la publicación de dicha ley dos años de duración, las únicas cuestiones que deben ser resueltas en el presente pleito se reducen a determinar: 1.º Si el artículo 100 de la expresada disposición, según el cual cuando el Municipio desee ocupar sus propias fincas para establecer sus oficinas o servicios no vendrá obligado a justificar la necesidad que de ellos tenga, es aplicable también al caso de arrendamiento de industria, y 2.º Si en caso afirmativo es suficiente para resolver el contrato de arrendamiento la intención de la entidad actora de utilizar por sí la industria existente que es la razón expresada en el preaviso dado al arrendatario para desalojarlo.

CONSIDERANDO: Que respecto del primer extremo, aun cuando el artículo 100 al eximir a las entidades a que se refiere de la obligación de justificar la necesidad cuando deseen ocupar sus propias fincas menciona únicamente las viviendas y locales de negocio, pero no habla concretamente de que lo arrendado sea una industria, es evidente que también en este caso se hallan eximidas de la citada obligación, porque existe la misma razón de derecho en uno y en otro caso determinante de e a situación privilegiada, nacida de la obligada prioridad del interés público sobre el interés privado y porque, además, en todo caso se trataría de un vacío de la ley, que habría de llenarse empleando la analogía según establece el artículo 13 de la misma y es notoria la paridad de uno y otro caso.

CONSIDERANDO: Que respecto de la segunda de dichas cuestiones, es indudable que no puede darse mayor extensión al privilegio otorgado por el mencionado artículo a las Corporaciones de Derecho público que el expresamente determinado en la ley y, por lo tanto, será suficiente que exprese con la debida concreción su propósito de utilizar sus propios inmuebles para situar en él sus oficinas o servicios; pero, como en el caso presente no es esto lo pretendido por el Ayuntamiento de Toledo, sino proseguir la explotación del negocio de teatro que viene desarrollando el arrendatario, no es posible acceder a su demanda, porque la causa que se invoca para el cese de la prórroga legal no es asimilable a ninguno de dichos casos, aun teniendo en cuenta la amplia enumeración de fines municipales contenida en el artículo 102 de la Ley Municipal de 1935, porque, aun en la hipótesis de que la explotación de un local de espectáculos públicos pudiera considerarse como servicio municipal, sería preciso llegar para ello a la previa municipalización del servicio por los trámites establecidos en la expresada ley.

CONSIDERANDO: Que por ello procede la desestimación del primer motivo, en que se alega la inaplicación indebida de los artículos sexto y 100 de la LAU, por los razonamientos arriba expuestos, en el sentido de no pretenderse la ocupación del teatro para la instalación de oficinas o servicios municipales, que es lo único que justificaría la exención de la obligación de probar la necesidad por parte del propietario.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 3 MARZO 1951

Arrendamientos urbanos: legislación derogada—carácter del Decreto de 21 de enero de 1936—desahucio de local de negocio: por subarriendo no consentido.

Según su art. 1.º, el Decreto de 21 de enero de 1936 sobre el arrendamiento de locales destinados al ejercicio del comercio o de la industria tenía carácter aclaratorio de la legislación de alquileres entonces vigente, y aunque el art. 5.º no incluía entre las causas de desahucio el subarriendo sin consentimiento del dueño de la finca, era aplicable el artículo 5.º, apartado d), del Decreto de 29 de diciembre de 1931, que así lo disponía.

Recurso de injusticia notoria: por error en la apreciación de la prueba—requisitos.

Para que proceda la causa 4.ª del art. 173 de la LAU debe citarse el documento o informe pericial en que se acredite el manifiesto error en la apreciación de la prueba.

SENTENCIA 3 MARZO 1951

Carácter del Decreto de 29 de enero de 1936—subsistencia de las excepciones a la prórroga forzosa de arrendamientos.

El Decreto de 29 de enero de 1936 tenía un carácter aclaratorio respecto a la legislación de alquileres entonces vigente, y como tal legislación se hallaba contenida fundamentalmente en el Decreto de 29 de diciembre de 1931, que comprendía entre las excepciones a la prórroga forzosa de los contratos de arrendamientos de fincas urbanas el caso de que el arrendatario de una vivienda o local de negocio lo subarrendara total o parcialmente sin permiso del arrendador, hay que concluir que tal causa quedó subsistente después del Decreto de 1936, al no ser derogada por él y en su virtud el hecho de haber subarrendado el local sin consentimiento del arrendador determina la resolución del contrato de arrendamiento, aunque en el mismo contrato no se hubiera prohibido

dicho subarriendo, porque el artículo 1.550 del Código civil, que autoriza el subarriendo cuando no se ha prohibido expresamente en el contrato, no era de aplicación en la fecha en que el contrato aludido se celebró, como no lo es ahora.

SENTENCIA 5 MARZO 1951

Recurso de casación—causas de inadmisión.

Lo son también de desestimación, según constante jurisprudencia.

Apreciación de la prueba testifical—tacha del testigo.

Se aprecia libremente por el juzgador, con arreglo a las reglas de sana crítica, y sin que dicha apreciación quede subordinada a la circunstancia de que el testigo haya sido o no tachado.

SENTENCIA 6 MARZO 1951

Contrato a favor de tercero—parte contratante.

Existe la posibilidad, valorable jurídicamente, de que no figurando una parte como contratante, haya intervenido en la formación del contrato.

No existe contrato a favor de tercero cuando entre el pretendido tercero y una parte media un acuerdo constitutivo de vínculo contractual de obligatorio acatamiento.

Interpretación de contrato.

No se puede tachar de errónea la interpretación de una escritura hecha por la Sala de instancia cuando los términos literales de la misma expresamente coinciden con la apreciación del juzgador.

Casación por infracción de ley—apreciación conjunta de pruebas—valoración de prueba testifical—cuestiones nuevas.

No es lícito en casación desarticular la prueba apreciada en la instancia acogiendo a alguno de sus elementos y prescindiendo de todos los demás.

Los artículos 1.248 del Código civil y 659 de la Ley de Enjuiciamiento civil son más bien admonitivos que preceptivos en punto a valoración de la prueba testifical y no ofrecen materia de casación.

Es cuestión nueva aquella que, no obstante estar aludida en la sentencia recurrida, no consta en el apuntamiento que haya sido planteada durante el periodo oportuno del pleito.

ANTECEDENTES.—(Véase el primer considerando.)

MOTIVOS.—1.º Fundado en los artículos 1.º y 7.º del artículo 1.692 de la L. E. C., por violación de los artículos 1.214 y 1.218 del civil; inaplicación del párrafo segundo de este último; violación del artículo 598 de la L. E. C.; inaplicación de los artículos 1.281, 1.282, 1.283, 1.284 y 1.288 del C. c. y error de derecho en la apreciación de la prueba documental pública.

2.º Fundado en el número 7.º del artículo 1.692 de la L. E. C., por error de hecho en la apreciación de la prueba.

3.º Infracción, por inaplicación, del artículo 1.257, párrafo primero, del C. c.

4.º Fundado en los números 1.º y 7.º del artículo 1.692 de la L. E. C., por aplicación indebida del artículo 1.257, párrafo segundo, del C. c. y error de derecho en la apreciación de la prueba documental pública.

5.º Inaplicación del artículo 1.137 del C. c.

6.º Fundado en los números 1.º y 7.º del artículo 1.692 de la L. E. C., por error de derecho en la apreciación de la prueba testifical practicada en el procedimiento y violación de los arts. 1.214 y 1.246 del C. c., 659 de la L. E. C. y reglas de la sana crítica en la apreciación de la prueba testifical.

CONSIDERANDO: Que por apreciación de las pruebas documental, confesión y testifical, la Sala sentenciadora estimó que al ser arrendada la mina "S. G.", el 2 de octubre de 1943, al demandado señor R., se obligó éste a pagar todos los impuestos que gravasen la propiedad y el arrendamiento de la mina a partir del 5 de abril anterior, recibiendo en compensación de este deber, de efectos retroactivos, la suma de 200.000 pesetas, que en concepto de garantía del mismo deber habían constituido el actor y su consocio, arrendatarios de la mina desde el 5 de abril hasta que hicieron entrega de ella al nuevo arrendatario señor R. en perfecta marcha de explotación y sin solución de continuidad, y frente a esta posición *de facto* de la sentencia recurrida denuncian errores de hecho y de derecho los motivos primero, segundo, cuarto y sexto, tendentes a demostrar: Primero, que el demandado y recurrente se comprometió a pagar los impuestos que fueran de cargo del arrendador-propietario de la mina, pero no los que fueran de cargo de los arrendatarios; y segundo, que la mina no fué entregada en perfecta marcha y sin solución de continuidad por los antiguos arrendatarios al recurrente, sino que éste recibió la mina directamente del arrendador-propietario.

CONSIDERANDO: Que como fundamento de los errores de hecho y de derecho denunciados, el recurrente se atiene exclusivamente a los términos de la escritura de arrendamiento concertada entre él y el propietario de la mina; pero no se impugnan las restantes pruebas documental, de confesión y testifical que conjuntamente aprecia la Sala sentenciadora, y *no es lícito en casación desarticular la prueba apreciada en la instancia, acogiéndose a alguno de sus elementos y prescindiendo de todos los demás*, sin que, por otra parte, la escritura pública invocada descarte la posibilidad de que los antiguos arrendatarios, a pesar de no figurar como contratantes en el último arriendo, hayan intervenido en su formación entregando la mina en perfecta marcha y la suma de

doscientas mil pesetas al nuevo arrendatario como compensación de la responsabilidad por impuestos que ésta asumía, según resulta de las restantes pruebas practicadas, al menos por lógica deducción de los hechos que por ellas se acreditan.

CONSIDERANDO: Que el motivo primero del recurso denuncia también la errónea interpretación dada por el juzgador de instancia a la escritura en que se pactó la obligación de pago de impuestos a cargo del arrendatario, pretendiendo el recurrente que la obligación que se reducida al pago de impuestos que graven la propiedad de la mina, pero no los que afecten al arrendamiento de la misma, a los que extendió el fallo recurrido la obligación contraída por el nuevo arrendatario; pero *la impugnación del fallo en este aspecto no puede prosperar porque los términos literales de la escritura aluden expresamente a toda clase de impuestos que recaigan tanto sobre la propiedad como sobre el arrendamiento de la mina.*

CONSIDERANDO: Que los hechos procesales, tal como se estiman probados en la sentencia recurrida y se recogen sintéticamente en el primer considerando de esta resolución, ponen de manifiesto que entre los antiguos arrendatarios y el recurrente medió el acuerdo de transferir aquéllos a éste la obligación de pagar los impuestos sobre la mina a partir del 5 de abril hasta el 30 de septiembre de 1943, con la contraprestación de entrega de la mina y de doscientas mil pesetas, lo que jurídicamente conduce a la apreciación de un vínculo contractual de obligatorio acatamiento, a tenor de lo dispuesto en los artículos 1.257 y 1.258 del Código civil, acertadamente citados por la Sala sentenciadora como fundamento por sí solo suficiente para mantener el fallo recurrido, sin necesidad de encauzamiento jurídico de los hechos probados como constitutivos además y en algún aspecto de la estipulación en favor de tercero, a que se refiere el párrafo segundo del citado artículo 1.257 del Código civil, por lo que tampoco se aprécia la infracción de este precepto legal, denunciado en los motivos tercero y cuarto del recurso.

CONSIDERANDO: Que *el quinto motivo plantea una cuestión nueva en casación sobre concurrencia de titulares de la acción ejercitada en forma mancomunada, ya que, no obstante aludir a esta cuestión la sentencia recurrida, no consta en el apuntamiento que haya sido planteado durante el período oportuno del pleito, y en consecuencia es desestimable el motivo por causa de inadmisibilidad comprendida en el artículo 1.729. número quinto, de la Ley de Enjuiciamiento civil.*

CONSIDERANDO: Que tampoco es viable el sexto y último de los motivos del recurso, porque *los artículos 1.248 del Código civil y 659 de la Ley procesal, que se citan como infringidos, son más bien admonitivos que preceptivos en punto a valoración de la prueba testifical y no ofrecen materia de casación, según reiterada doctrina jurisprudencial.*

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 8 MARZO 1951

Obligaciones—incumplimiento: diferencia de la simple demora.

Requerido el reo, por providencia dictada en período de ejecución de sentencia, para que en el plazo de tres meses entregara al demandante el resto de la maquinaria contratada, entendiéndose que de no hacerlo así optaba por la indemnización de daños y perjuicios con arreglo a los artículos 924 y ss. de la LEC, se desprende que al no tener lugar dicha entrega en el plazo mencionado, existe verdadero incumplimiento de la obligación, y no retraso o demora.

Casación por infracción de ley—error en la apreciación de la prueba: especificación de si el error alegado es de hecho o de derecho—error de hecho: alegación del documento auténtico que lo acredite—error de derecho: alegación del precepto sobre valoración de la prueba infringido.

El motivo fundado en el número 7.º del artículo 1.692 de la LEC no puede estimarse, toda vez que no se aduce documento auténtico ni precepto legal relativo a la valoración de la prueba, ni se expresa tampoco si se denuncia error de hecho o de derecho.

Casación: contra resoluciones de las Audiencias en período de ejecución de sentencia—causas de recurso reconocidas: carácter taxativo.

Fuera de los casos señalados en el artículo 1.695 de la LEC, no hay lugar a recurso de casación.

SENTENCIA 8 MARZO 1951

Enriquecimiento injusto.

No merece la calificación de enriquecimiento ilícito el beneficio que a un litigante produzca la desestimación de la demanda contra él deducida.

Juicio de desahucio—reclamación de daños y perjuicios.

El respeto que se ha de otorgar al fallo firme por el que el recurrente fué desahuciado del local de negocio de que hace referencia en la demanda, no obsta para que en el juicio declarativo pueda usar de su derecho a reclamar los daños y perjuicios que de su lanzamiento se le hubieren seguido.

Cosa juzgada.

Es efecto principal de la necesaria inmutabilidad de las sentencias firmes el de que sobre lo en ellas resuelto no cabe posterior discusión si no han sido dictadas en alguno de los juicios para los que después de terminados autoriza la Ley procesal la promoción de otro más amplio con la misma finalidad, sin que fuera de estos casos excepcionales pueda crearse de nuevo a vía contenciosa lo definitivamente juzgado, impugnando la virtualidad y eficacia de la sentencia en la que lo fué, por medio distinto del extraordinario recurso de revisión que concede y regula la Ley de Enjuiciamiento civil en sus artículos 1.796 y siguientes.

No pudiendo extenderse la excepción de cosa juzgada a peticiones distintas de las que fueron sometidas a la sentencia que la ha de producir, la Sala de instancia incide en infracción del artículo 1.252 del Código civil, al acoger la expresada excepción con efecto absolutorio del pedimento formulado en la demanda.

Recurso de casación por infracción de ley—incongruencia—falta de cita de precepto infringido. *

Es desestimable el motivo que, hallándose fundado en los números segundo y tercero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, no hace en él cita de su artículo 359, que es el precepto sustantivo cuya infracción, si fuese denunciada, puede dar lugar al recurso al amparo de aquellos números.

SENTENCIA 8 MARZO 1951**Contrato de seguro—nulidad por conocimiento del daño.**

La nulidad del contrato que establece el art. 1.797 en relación con el 1.791 del C. c. se refiere al momento de perfeccionarse el contrato de seguro, cuando recae la voluntad de las partes sobre el riesgo futuro que aseguran o cuando puede hacerse la denuncia para la continuación del contrato, pero nunca cuando se va a hacer el pago de la prima.

Recurso de casación por infracción de ley—interpretación de contratos.

El Tribunal de casación debe aceptar la interpretación de los contratos dada por el de instancia, a menos que se acredite su clara equivocación.

Recurso de casación por infracción de ley—valor del auto de procesamiento como documento auténtico.

El auto de procesamiento, aun siendo un documento público, no puede en casación tener el efecto que requiere el núm. 7.º del art. 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil al no acreditar ningún suceso, pues es ún-

camente una apreciación que hace el Tribunal con carácter provisional y meramente procesal sobre unos indicios que la Ley no exige que constituyan prueba completa y a efectos muy distintos de los que se persiguen en un litigio civil.

ANTECEDENTES.—En 2 de agosto de 1941 don R. P. y la Compañía de Seguros "F" suscribieron una póliza de contrato de seguro contra la responsabilidad civil de propietarios de automóviles en la que figuraban, entre otras, las siguientes condiciones generales: 8.^a Quedan excluidos del seguro los daños debidos a funcionamiento defectuoso de frenos y a imprudencias; 10.^a La Compañía concedía un plazo voluntario de quince días para el pago de la prima, previniéndose para el supuesto de que dicho plazo transcurriera sin haberse pagado, que los efectos del Seguro quedarían en suspenso desde el vencimiento de la prima hasta las doce de la noche del día en que se hubiese satisfecho; 19.^a y 20.^a Según las cuales el contrato, que es anual, si no se denuncia con tres meses de anticipación a la fecha de su terminación se entiende renovado por un año más y así en lo sucesivo; y el Seguro toma efecto en la fecha que se indica en la póliza, si se cumplen inexorable y simultáneamente estas dos condiciones: que la firma del asegurado aparezca en el documento y que la prima sea satisfecha el mismo día en que el Seguro toma efecto. El asegurado pagó la prima correspondiente al 27 de diciembre de 1942 el día 29 del mismo mes y año y al día siguiente presentó en Agencia distinta una declaración de accidente ocurrido el día 29 a las dos y diez de la mañana, negándose la Compañía aseguradora al pago que se reclama en la demanda. El demandado se opone alegando el deficiente funcionamiento de los frenos y la imprudencia del conductor que resulta del auto de procesamiento instruido y el haber satisfecho la prima con posterioridad al hecho. El Juzgado absuelve de la demanda y la Audiencia la estima. Se interpone recurso de casación por infracción de Ley.

MOTIVOS.—1.^o y 2.^o: Véase el primer considerando.

3.^o: Véase el segundo considerando.

4.^o: Véase el tercer considerando.

CONSIDERANDO: Que los motivos primero y segundo del recurso plantean una misma cuestión, aunque dándole diferente aspecto, de interpretación de la póliza de seguro firmada en 2 de agosto de 1941 por las partes contendientes en el pleito, y para resolverla hay que tener ante todo presente que *la jurisprudencia ha declarado reiteradamente que el Tribunal de casación debe aceptar la interpretación de los contratos dada por el de instancia, a menos que se acredite su clara equivocación, lo que no ocurre en el presente caso, pues está aceptado primero por las partes y después por la Audiencia que el contrato de seguro, que se había pactado por un año que terminaba en 27 de diciembre de 1942, fué prorrogado o renovado; sin entrar a examinar la distinción que establece el recurrente entre prórroga y renovación por no ser necesaria para la interpretación del art. 10 de la póliza, el cual no deja lugar a dudas, que establece un plazo de quince días para el pago de la prima y esta condición lo mismo por su redacción gramatical que habla de prima en singular entre la cuota completa anual y las partes o plazos en que aquella podía fraccionarse por acuerdo de las partes, que por su colocación en la póliza, que tiene la importancia que le da el mismo motivo segundo, a continuación del art. 9, que se refiere a la prima anual y a su pago por*

anticipado en el día señalado en la póliza, se refiere indiscutiblemente a todas las cuotas que debían abonar los asegurados, y la suspensión de los efectos del contrato hasta las doce de la noche del día en que se haga el pago, es únicamente para los realizados fuera de ese término de quince días; y lo establecido por el art. 19 de la póliza de que ésta no tiene efecto sin su firma y pago de la prima, es obvio por exigirse conjuntamente, que se refiere al momento de entrar en vigor ese contrato, pues nadie ha creído con arreglo además a la Orden de 28 de junio de 1935 que, hicieran falta ninguno de esos dos requisitos para la prórroga de su vigencia, por lo cual la póliza está rectamente interpretada por el Tribunal a quo y el asegurado no tenía incumplidas sus obligaciones contractuales al ocurrir el siniestro y no hay las infracciones ni violación que pretenden estos dos motivos de los arts. 1.089, 1.091, 1.281, 1.282 y 1.285 del C. c. y menos aún del 1.581 y Sentencia de 12 de octubre de 1900 y 20 de noviembre de 1909 que se refieren a contratos de arrendamiento.

CONSIDERANDO: Que no se da en el caso de autos la causa de nulidad que establece el art. 1.797 en relación con el 1.791 del citado Código, porque el conocimiento del daño por los contratantes lo refiere ese artículo a la nulidad "in radice", al momento de perfeccionarse el contrato, cuando recae la voluntad de las partes sobre el riesgo futuro que aseguran que en este caso fué al firmarse en 2 de agosto de 1941 la póliza o si se quiere cuando pudo hacerse y no se hizo la denuncia para la continuación del contrato, pero nunca cuando se fuera a hacer el pago de la prima, por lo que tampoco puede estimarse ese tercer motivo del recurso.

CONSIDERANDO: Que el último motivo que acusa error de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas, tiene en cuanto a este el defecto rituario de que no expresa como es preciso, cuáles disposiciones legales de las que regulan la estimación de la prueba reputa infringidas por la Sala sentenciadora y supone que ésta ha incurrido en ambos errores porque no da como probado el defecto en los frenos con la certificación del auto de procesamiento aportado al pleito, pero este documento, aunque sea público, no puede tener en casación el efecto que le atribuye el recurrente, por las múltiples razones de no acreditar un suceso, pues es únicamente una apreciación que hace un Tribunal con carácter provisional y meramente procesal sobre unos indicios que la ley no exige que constituyan prueba completa y a efectos muy distintos de los que se persiguen en un litigio civil, y por ello no aparece demostrado la existencia de los pretendidos errores de hecho ni de derecho.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 8 MARZO 1951

Compraventa a carta de gracia y compraventa con pacto de retracto—diferencias y analogías.

Coinciden esencialmente en su origen y finalidad, pero difieren en su duración, ya que la del retracto convencional es la señalada en el artículo

lo 1.508 C. c., mientras que al derecho de "luir y quitar" se le aplica, según doctrina jurisprudencial la prescripción genérica del *usage* "*Omnes causae*", señalando también los autores otra diferencia más diluida y menos justificada, consistente en que el precio de la venta a carta de gracia suele ser inferior hasta en dos tercios al valor real de lo vendido; aparte de estas diferencias, no constituye norma distintiva la simulación de venta donde realmente sólo hay un préstamo lícito con garantía real, ni la mayor o menor propensión a que la venta encubra un ilícito préstamo usurario.

Aplicación del Derecho foral—voluntad de las partes.

Ha de aplicarse, cuando proceda, si no hay indicio alguno de que los contratantes quisieron sustraerse a la ley de su territorio y acogerse a la legislación castellana.

Plazo de duración del retracto convencional—nulidad parcial.

Cuando existe pacto, y excede de diez años, no es nulo sino en lo que excede.

ANTECEDENTES.—Los demandados y recurrentes se opusieron a la demanda, que solicitaba el retracto en un caso de compraventa a carta de gracia, alegando que se trataba de compraventa con pacto de retracto, que dicho plazo era nulo por exceder de diez años, y que había transcurrido ya el plazo que señala la ley para el caso de convención.

CONSIDERANDO: Que fundamentalmente se discutió en la instancia y se discute ahora en este recurso si el pacto incorporado a la compraventa efectuada el quince de julio de mil novecientos treinta y uno, por virtud del cual el vendedor, don J. T., se reservó el derecho de recuperar en el plazo de quince años la finca vendida, reviste los caracteres de carta de gracia o de *luir y quitar*, regulado en la legislación especial de Cataluña—tesis de la sentencia recurrida—, o es más bien constitutivo de un derecho de retracto convencional sometido a las reglas de los artículos mil quinientos siete y siguientes del Código civil—tesis del recurso.

CONSIDERANDO: Que *el retracto convencional castellano y la carta de gracia catalana coinciden esencialmente en su origen y finalidad, pues ambos derivan del pacto romano de "retrovendendo", aunque con características especiales, tanto en Castilla como en Cataluña, y ambos van encaminados a facilitar al vendedor la recuperación de lo vendido, mediante la devolución del precio, gastos y mejoras al comprador, pero se diferencian las dos figuras jurídicas en que, a tenor de lo dispuesto en el artículo 1.508 del Código civil, el derecho de retracto convencional durará como máximo diez o cuatro años, según exista o no pacto expreso de duración, mientras que el derecho de luir y quitar, ejercitado primitivamente con gran amplitud en el tiempo, puede mantenerse vivo durante treinta años, según doctrina jurisprudencial que aplica a la acción de retraer la prescripción genérica establecida en el *Usage Omnes Causae*, señalan-*

do también los autores otra diferencia más diluida y menos justificada, consistente en que el precio de la venta a carta de gracia o empenyament suele ser inferior hasta en dos tercios al valor real de lo vendido, circunstancia que ordinariamente no concurre en el retracto convencional; pero, aparte estas diferencias, no constituye norma distintiva la simulación de venta, donde realmente sólo hay un préstamo licito con garantía real, ni la mayor o menor propensión de que la venta encubra un ilícito préstamo usurario, es tampoco nota distintiva, pues una y otra circunstancia se dan igualmente en las dos instituciones, que honestamente vividas llenan una finalidad útil en la esfera de la contratación, y viciadas frecuentemente por la usura son reprobadas y sancionadas por la Ley.

CONSIDERANDO: Que, con estos antecedentes doctrinales, fácil es llegar a la conclusión de que el pacto de retraer discutido encaja perfectamente en el concepto jurídico de la venta a carta de gracia, y no en el de venta revocable por retracto convencional: Primero, porque el contrato se celebró en M., los otorgantes son catalanes y la finca vendida radica en C., según hechos alegados e indiscutidos, y así resulta que todos los elementos reales y personales de la relación jurídica constituida tienen su asiento en C., y la legislación aplicable, estatutaria y preferentemente, es la peculiar o privativa de aquella región, que contiene reglas ordenadoras del pacto de carta de gracia, sin que en el sentido objetivo entre en juego la legislación común, que en el supuesto expresado sólo regirá como supletoria, después del Derecho canónico y del romano, en aquellos aspectos no previstos por el Derecho foral, según mandato del artículo 12 del Código civil; segundo, porque en el aspecto subjetivo *no hay indicio alguno de que los contratantes quisieran sustraerse a la ley de su territorio para acogerse a la legislación castellana; antes por el contrario, el hecho mismo de haber pactado el plazo de quince años para retraer, indica que tuvieron intención de estipular la venta a carta de gracia que consentía dicho plazo, y si acaso no fueren conocedores de la prohibición, en régimen jurídico común, de establecer un plazo superior a diez años, la intervención del Notario en el documento público otorgado se la hubiera hecho saber o hubiera excusado su actuación, en acatamiento al artículo 145 del Reglamento notarial*, siendo así que el pacto de retraer por quince años, no sólo fué autorizado por el Notario, sino que el Registrador lo inscribió como carta de gracia, según se afirmó en réplica sin contradicción en dúplica, lo que revela, siquiera sea de modo indirecto, la intención de otorgar la venta con pacto de retro ajustada a la legislación de C., y tercero, que a *la misma conclusión lleva la concurrencia de la nota distintiva, ya apuntada, sobre fijación de precio muy inferior al valor real de lo vendido*, ya que afirma la Sala de instancia, sin impugnación adecuada en el recurso, a base de actos o documentos auténticos en casación, que la venta se efectuó por 40.000 pesetas, incrementadas con 20.000 pesetas por razón de hipoteca y censo, y la finca vedida fué tasada, con referencia a la fecha del contrato, en 183.000 pesetas por peritos que informaron en la pieza de prueba del demandante y en 129.000 por otro perito en el ramo de prueba de los propios demandados y hoy recurrentes.

CONSIDERANDO: Que, por lo expuesto, actuó correctamente la Sala sentenciadora, al calificar jurídicamente de venta a carta de gracia el discutido contrato, y, en su virtud procede la desestimación del primer motivo del recurso, que tiende a encuadrarlo en el ámbito de la compraventa con pacto agregado de retroventa, disciplinado en el Código civil, pues ni se aprecia el error de hecho y de derecho que denuncian—más bien constitutivos en su caso de errores de interpretación, que tampoco se aprecia—, ni entra en juego la doctrina jurisprudencial que se cita sobre sentido jurídico del silencio en los términos que el recurrente propugna.

CONSIDERANDO: Que, a mayor abundamiento y por si no fueran suficientes los razonamientos de esta sentencia y los de la recurrida para mantener la procedencia de la acción ejercitada, se podría argüir, de acuerdo con lo alegado en réplica, testimoniado al final del folio 15, vuelto del apuntamiento, y en el siguiente, que el pacto sobre duración del derecho a retraer sería nulo, no totalmente, sino en cuanto excediera de diez años, y por aplicación del artículo 1.º de la Orden de 12 de enero de 1937 y 8.º de la Ley de 5 de noviembre de 1940, resultaría ejercitado el retracto dentro del plazo de los diez años establecido en el art. 1.508 del Código civil.

FALLA.—No ha lugar.

SENTENCIA 9 MARZO 1951

Competencia objetiva—arrendamiento de local de negocio—acción resolutoria del contrato por negativa del arrendatario a la legítima elevación de rentas.

La acción resolutoria del contrato fundada en el artículo 131 de la LAU es procesalmente distinta de la resolución por falta de pago de las rentas o de las cantidades a ellas asimiladas, y la competencia para conocer de la demanda corresponde, tratándose de locales de negocio, al juez de primera instancia.

Recurso de injusticia notoria—error en la apreciación de la prueba: requisito—cauce de impugnación del error de derecho.

Para estimar el manifiesto error de hecho y de derecho en la apreciación de la prueba, es indispensable, según doctrina de esta Sala, que en el fallo se prescindiera de los documentos invocados, o se contrarie evidentemente su contenido, o se les niegue el valor probatorio que en derecho les corresponde.

La doctrina de esta Sala establece la improcedencia de acusar el error de derecho al amparo de la causa 4.ª del artículo 173 de la LAU.

SENTENCIA 9 MARZO 1951

Recurso de injusticia notoria: error en la apreciación de la prueba de la necesidad del arrendador.

CONSIDERANDO: Que entrando en el examen del motivo en que se invoca error manifiesto en la apreciación de la prueba, evidenciado por la documental que obra en autos, citando a dicho efecto la escritura de constitución de la sociedad actora en cuanto en ella se fijan los complejos fines sociales, y se determina su capital, los libros de actas de la misma donde se reflejan las peticiones de desaloje hechas por el Secretario, en cuyo domicilio se fijó el de la Sociedad a poco de su constitución, en 1931, por las razones que indican y la certificación del Registro de la Propiedad aportada de la que se deduce no tiene aquella otros inmuebles, hay que partir de la base en que la sentencia absolutoria de la demanda de resolución del contrato por necesitar la entidad actora para sí el local a que ésta se refiere, se funda, y la tesis de la Audiencia estriba en que la Sociedad con fecha posterior a las peticiones de su Secretario en el sentido indicado arrendó la totalidad del inmueble a la Congregación de H. M. para Colegio, deduciendo de tal hecho la falta de justificación de la necesidad, pues habiendo podido reservarse la Sociedad parte del local arrendado para su domicilio social no lo hizo, y como contra esta apreciación sólo se levanta la que estableció el Juez en la sentencia de Primera Instancia y sostiene el recurrente de que es lógico suponer que, dada su extensa finalidad y capital la Sociedad necesita del local ocupado por el demandado para desenvolver desembarazadamente su negocio es visto que tal consideración es insuficiente para admitir el error *manifiesto* en la apreciación de la prueba alegado, cuando no existen elementos documentales acerca del volumen de operaciones de la Sociedad que permiten evidenciar el cambio experimentado por ellas de una época a otra en el sentido de considerable aumento y porque además siempre quedaría el hecho del arriendo del Colegio con posterioridad a la reclamación hecha por el Secretario de la Sociedad, que aparece evidenciado por el contrato de arrendamiento presentado por la propia parte demandante, y en el que la Sala se funda para negar por vía de presunción la justificación de la necesidad alegada, por lo que no es posible estimar que la Audiencia, al proceder así, haya obrado con la injusticia notoria que se alega, única, que de existir, podría determinar la procedencia del recurso.

SENTENCIA 9 MARZO 1951

Ley de Desbloqueo: no alegación oportuna.

CONSIDERANDO: Que la sentencia recurrida no pudo aplicar al caso en cuestión el apartado D del art. 12 de la Ley de Desbloqueo de 7 de diciembre de 1939 para reducir, conforme a la escala establecida en di-

cho apartado, la cantidad a cuyo pago condenó al demandado y recurrente, porque éste no dedujo oportunamente petición alguna para someter al conocimiento y decisión de los Tribunales de instancia, la cuestión que extemporáneamente planteó, sobre si era o no procedente tal reducción y faltando, así la base de apreciación de las infracciones alegadas como único motivo del recurso se impone su desestimación.

SENTENCIA 10 MARZO 1951

Casación—resoluciones recurribles—desestimación del recurso: por causas de inadmisión.

El auto que rechaza la excepción de falta de personalidad del actor no pone término al pleito y permite su continuación, por lo que no tiene el carácter de resolución definitiva que exigen los artículos 1.689, 1.º, y 1.690, 1.º, de la LEC, y no es, por lo tanto, recurrible en casación, procediendo la inadmisión del recurso con arreglo a los artículos 1.752 y 1.753 de la LEC. Según constante jurisprudencia de esta Sala, una causa de inadmisión del recurso lo es también de desestimación cuando llega el momento de resolverlo.

SENTENCIA 10 MARZO 1951

Mandato para cobro de créditos—extensión—cancelación de hipoteca.

Cuando los términos del mandato representativo son suficientemente claros y expresivos para entender que el mandatario estaba asistido de la plenitud de facultades para recibir las cantidades adeudadas a su mandante, sin distinción alguna por razón de la naturaleza de la deuda, hay que entender incluido el cobro de créditos garantizados con hipoteca, siquiera a efectos de cancelación del gravamen hipotecario, como acto equivalente a una enajenación, no sea suficiente el apoderamiento dado por el acreedor, por ser acto escindible del de efectividad del crédito garantizado.

Leyes de desbloqueo y contratación en zona roja—aplicabilidad.

No tienen aplicación en un proceso las Leyes de 7 de diciembre de 1939 y 5 de noviembre de 1940, sobre desbloqueo y contratación en zona roja, respectivamente, que se citan como infringidas, ya que no consta que se hayan ejercitado las acciones que dichos preceptos legales amparan, a efectos de desvalorización de pagos hechos bajo dominio marxista, los cuales, en principio y en tanto no sean declarados revisables o anulables en procedimiento adecuado, liberan al deudor plenamente, máxime en casos como el de autos en que la sentencia recurrida afirman, sin impugnación en el recurso por la vía procedente, que el dinero recibido por el mandatario fué aplicado a extinguir deudas contraídas por el mandante acreedor.

SENTENCIA 12 MARZO 1951

Acción reivindicatoria—requisitos: nulidad del título del poseedor—competencia de la jurisdicción ordinaria.

Cuando el título del demandante es anterior al título del demandado y la nulidad de éste es consecuencia inseparable de la acción ejercitada, no es preciso solicitar y obtener previamente la declaración de dicha nulidad.

La competencia de la Administración activa para conocer de los expedientes de apremio contra los deudores a fondos públicos no excluye la de los Tribunales ordinarios para conocer de las cuestiones civiles, y entre ellas la relativa al dominio de los bienes que hubieran sido objeto de ejecución.

Hipoteca legal en favor del Estado—requisitos.

La hipoteca legal sobre los bienes de los contribuyentes supone un descubierto efectivo en la contribución y no un simple error en el mecanismo tributario.

ANTECEDENTES.—(Véanse los Considerandos.)

CONSIDERANDO: Que entre las hipotecas legales y tácitas está la constituida en favor del Estado, que según los términos del artículo 168, número quinto de la Ley Hipotecaria, de 16 de diciembre de 1909, quedaba establecida sobre los bienes de los contribuyentes por el importe de una anualidad vencida y no pagada de los impuestos que gravitasen sobre aquéllos, de cuyos términos resulta que la base de tal hipoteca es la existencia del descubierto en el pago de dichos impuestos y su finalidad asegurar dicho pago, pero como la Sala sentenciadora ha declarado que la demandante, en 1923—año de la adquisición de la finca—, se dió de alta en la Contribución y desde entonces viene satisfaciéndola regularmente, resulta evidente que tal descubierto no ha existido y que el procedimiento administrativo que se siguió para hacerlo efectivo obedeció, según dicha Sala reconoce, a un error o defecto en el mecanismo tributario, que produjo la duplicidad de un asiento y el consiguiente expediente de apremio y las transmisiones que motivaron este litigio, cuyo expediente fué seguido, no contra la actora, sino contra la anterior propietaria de la finca, a quien no se había dado de baja en la Contribución, pero cuya omisión no puede perjudicar a la demandante ni permite hacer efectiva contra la finca de que es propietaria una hipoteca a la que falta el supuesto que justifica su existencia, por lo que procede desestimar el primer motivo del recurso.

CONSIDERANDO: Que aunque la jurisprudencia de este Tribunal ha declarado reiteradamente que cuando el poseedor contra quien se dirija la acción reivindicatoria tenga un título más o menos firme se hace preciso

solicitar y obtener previa y concretamente la nulidad de dicho título, tal doctrina no es aplicable cuando el título del demandante es anterior al del demandado, y la nulidad del título en cuya virtud éste posee y funda su derecho, consecuencia implícita e indispensable de la acción ejercitada, lo mismo que cuando los derechos de ambas partes sobre la cosa reclamada derivan de documentos independientes entre sí, y como en el caso presente la declaración de validez del título—escritura de donación de 3 de julio de 1923—en cuya virtud la demandante adquirió el dominio de la finca en cuestión, lleva implícita la de nulidad de la escritura de compraventa otorgada en 29 de agosto de 1940, por el agente ejecutivo en representación de doña N. C., anterior dueña de la finca, pero a quien ya no pertenecía por haberla enajenado a favor de la actora, por la escritura de donación antes citada, nulidad que afecta a las sucesivas transmisiones y, por lo tanto, a la realizada a favor del demandado, es visto que la sentencia recurrida no infringe sino que aplica rectamente la citada jurisprudencia y debe de ser desestimado el segundo motivo del recurso.

CONSIDERANDO: Que la competencia de la Administración activa para conocer de los expedientes de apremio contra los deudores a fondos públicos, conforme determinan las disposiciones citadas en el tercer motivo del recurso, no excluye la de los Tribunales ordinarios para conocer de las cuestiones civiles y entre ellas la relativa al dominio de los bienes que hubieran sido objeto de la ejecución, pudiendo el dueño de tales bienes, como lo declaró la sentencia de esta Sala de 10 de mayo de 1948, ejercitar las acciones que le correspondan, ya en forma de tercería, ya en forma ordinaria, con separación del expediente administrativo, forma esta última utilizada por la demandante, quien no fué parte en dicho expediente, ni tuvo conocimiento oficial del mismo, ni le fué notificada la providencia de embargo, ni ninguna otra relacionada con la subasta, según afirma la sentencia recurrida, por lo que la Sala sentenciadora, al declarar competente a la jurisdicción civil para resolver sobre la acción reivindicatoria objeto del litigio no infringió ninguna de las disposiciones que se citan en el expresado motivo.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 15 MARZO 1951

Contrato de subarriendo: extinción por extinguirse el de arrendamiento: relaciones de dependencia entre ambos contratos.

Ningún precepto legal prohíbe al arrendatario subarrendador poner fin a su contrato de arrendamiento que, por su naturaleza, según definición del art. 1.543 del Código civil, es por tiempo determinado, condición que corresponde al subarriendo de la misma naturaleza que el arrendamiento a cuya duración está subordinado por la imposibilidad de subsistir sin aquél.

La facultad legal del arrendatario de prorrogar el arrendamiento después del tiempo determinado convenido para su duración, no puede estimarse que le vincula indefinidamente al contrato por la existencia de un subarrendatario.

Disposiciones transitorias 2.^a, 7.^a y 13.^a de la Ley de Arrendamientos urbanos.

La Disposición transitoria 2.^a de la LAU no puede aplicarse por analogía a las relaciones entre subarrendador y subarrendatario.

La Disposición transitoria 7.^a en cuanto regula relaciones entre subarrendador y subarrendatario, implica que aquel conserve su condición de tal, como arrendatario principal.

La terminación del contrato de arrendamiento anunciada por carta al arrendador por el arrendatario y subarrendador, siendo un hecho posterior a la vigencia de la nueva Ley arrendaticia, le son aplicables las prescripciones del Capítulo XI de la misma Ley, sin darles efecto retroactivo.

ANTECEDENTES.—Uno de los actores arrendó al otro un local de negocio y el arrendatario cedió una parte del local en subarriendo al hoy demandado. El día 23 de septiembre de 1948, el arrendatario, por medio de una carta, dió por rescindido el contrato de arrendamiento y, entendiendo que al extinguirse éste quedaba extinguido el subarriendo, se requirió amistosamente al demandado para que desocupase la parte de local objeto de la demanda, no habiendo tenido éxito, por lo que se solicita el desalojo de los mismos, judicialmente.

MOTIVOS.—1.° Violación del art. 4.° del C. c.

2.° Violación de la Disposición transitoria segunda de la Ley de Arrendamientos urbanos.

3.° Violación de la Disposición transitoria séptima de la misma Ley.

4.° Infracción de la Disposición transitoria 13, por aplicación indebida de la causa sexta del apartado A) del art. 152, ambos preceptos de la misma Ley.

5.° Violación de la doctrina legal contenida en las Sentencias de 9 de enero de 1948, 23 de febrero de 1948, 12 de marzo y 10 de junio del mismo año y 15 de marzo de 1949.

6.° Violación del art. 359 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

7.° Violación del art. 176 de la Ley de Arrendamientos urbanos.

CONSIDERANDO: Que ningún precepto legal prohíbe al arrendatario subarrendador poner fin a su contrato de arrendamiento que, por su naturaleza, según definición del art. 1.543 del C. c., es por tiempo determinado, condición que corresponde al subarriendo, de la misma naturaleza que el arrendamiento, a cuya duración está subordinado, por la imposibilidad de subsistir sin aquél.

CONSIDERANDO: Que la facultad legal del arrendatario de prorrogar el arrendamiento después del tiempo determinado convenido para su duración, no puede estimarse que le vincula indefinidamente al contrato por la existencia de un subarrendatario cuya facultad de prorrogar el subarriendo está limitada en el tiempo a la subsistencia del arriendo, porque lo contrario conduciría a la conclusión de que el arrendamiento estaba

subordinado en el tiempo al subarriendo, conclusión inadmisibile como contraria a la deducida en el párrafo anterior, de la definición legal y naturaleza de ambos contratos, y así resulta improcedente el recurso por su primera causa.

CONSIDERANDO: Que en la disposición transitoria segunda de la Ley de Arrendamientos urbanos se establece una limitación a la facultad de resolver el arrendamiento por subarriendo no autorizado, situación que no puede tener analogía en las relaciones entre subarrendador y subarrendatario, dentro de la Ley citada, que, en su art. 25, prohíbe al subarrendador celebrar, a su vez, contrato de subarriendo, lo que impone la desestimación de la segunda causa del recurso.

CONSIDERANDO: Que la disposición transitoria séptima de la misma Ley, en cuanto regula relaciones entre subarrendador y subarrendatario, implica que aquél conserve su condición de tal, como arrendatario principal, pero no le obliga, según lo expuesto al considerar la causa primera del recurso, a permanecer indefinidamente en el arrendamiento después del tiempo para él convenido, terminado el cual termina necesariamente, por lo dicho, el subarriendo, y así, no ha infringido la disposición citada la sentencia recurrida.

CONSIDERANDO: Que la terminación del contrato de arrendamiento para el 30 de septiembre de 1948 (no su alegada "rescisión", como equivocadamente se dice en el recurso), anunciada al arrendador por el arrendatario y subarrendador, en su carta de 23 del mismo mes, es un hecho posterior a la vigencia de la nueva Ley de Arrendamientos urbanos, al cual, por lo tanto, son aplicables las prescripciones del Capítulo XI de dicha Ley sin darles efecto retroactivo, y al cual, aun aplicando en otro supuesto las de la legislación anterior, habría de darse la misma solución, en orden a la resolución del subarriendo, al terminar legalmente por expiración del plazo convenido, el arrendamiento principal, lo que obliga a desestimar el recurso por su cuarta causa.

CONSIDERANDO: Que también debe desestimarse por las tres últimas alegadas, porque ni las sentencias, cuya doctrina se supone infringida en la quinta, niegan que el subarriendo se resuelva al terminar por causa legal de arrendamiento; ni la sentencia que "teniéndolo por resuelto", condena a desalojar el local subarrendado, es incongruente con la demanda en la que se pide tal condena fundada en causa de resolución, puesto que, conforme disposición del art. 359 de la Ley de Enjuiciamiento civil, en las sentencias deben hacerse las declaraciones que exijan las pretensiones deducidas oportunamente en el pleito; ni en éste ha habido más que una parte demandante, siquiera estuviese constituída por dos personas, parte cuyas pretensiones fueron estimadas frente a las del demandado que en todo se rechazaron.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 16 MARZO 1951

Valor probatorio del documento público—fe pública notarial.

La reiterada jurisprudencia, de acuerdo con la doctrina, tiene establecido que los documentos notariales, que son públicos por excelencia, si contienen declaraciones de voluntad, acreditarán inequívocamente que tales declaraciones se hicieron, pero no bastan, porque no lo ampara la fe notarial, para justificar la veracidad intrínseca de aquéllas, que podrá ponerse en entredicho por otros medios probatorios.

Documento auténtico—escrituras públicas controvertidas: acta de protesto.

No lo son, a efectos de casación, las primeras, precisamente por ser controvertidas, ni el acta de protesto de letra de cambio que no tachada de falsedad sólo acredita su falta de pago.

Letra de cambio—causal—artículo 447 del Código civil.

No se viola por inaplicación el citado precepto cuando libramiento y aceptación de la letra tienen carácter causal y no cambiario, de tal modo que las prevenciones de dicho artículo resulten innecesarias, por no trascender de la letra las personas que en ella intervinieren.

ANTECEDENTES.—Don R. G. y su hermana C. eran dueños de unas fincas, que vendieron mediante dos escrituras públicas a C. M., si bien en las escrituras de compraventa aparece como comprador S. En el acto de la venta C. M. hizo entrega a los vendedores de unos talones contra un Banco, que no representaban la totalidad del precio, y el resto—100.000 ptas.—se comprometió a pagarlo por medio de una letra de cambio, si bien en las escrituras de venta figuraba como entregado el precio y con una cantidad menor que la real. Protestada la letra, C. M. contestó en dicho acto que R. G. no le había hecho provisión de fondos. R. G. presentó demanda, solicitando se condenase a C. M. al pago del resto del precio adeudado y gastos del protesto. Los demandados, C. M. y S., se opusieron a la demanda, y formularon reconvencción. El Juez de primera instancia no dió lugar a pretensión alguna, y la A. T., revocando en parte dicha sentencia, estimó la demanda. C. M. y S. interpusieron recurso de casación, cuyos motivos pueden apreciarse en los Considerandos.

CONSIDERANDO: Que reducido el objeto de este litigio a determinación de dos cuestiones concretas, esto es: la cantidad o precio real de las compraventas contenidas en las dos escrituras de 26 de febrero de 1943, y si la expresada cantidad real y efectiva fué entregada en su totalidad a los vendedores por el comprador o quedó aplazado un resto de 100.000 pesetas a que se refiere la letra aceptada por el demandado don C. M., el Tribunal *a quo*, por el examen de la prueba efectuada y apreciando en conjunto todos los elementos probatorios, dictó su fallo declarando que el precio real de ambas compraventas no fué el señalado en las escrituras, sino el

de 650.000 pesetas, y que aunque los vendedores, al firmar los citados documentos notariales habían recibido efectivamente 550.000 pesetas, quedó aplazado el pago de 100.000 al demandante señor R. G., mediante la garantía de una letra de cambio que aceptó don C. M. y que entregó en aquel acto el dicho señor R. G., y contra esta resolución de la Sala de instancia, formulan los recurrentes su recurso, en el que los motivos primero, tercero y cuarto pueden reducirse a uno solo, porque están informados por un mismo argumento impugnatorio, que en síntesis se reduce a propugnar la intangibilidad de las declaraciones de voluntad consignadas en documentos notariales, y para ello sostiene que fijado en las aludidas escrituras el precio conjunto de ambas compraventas en la cantidad de 140.000 pesetas y hechas constar las declaraciones de los vendedores de que la totalidad de dicho precio había sido recibido por ellos y de que formalizaban al comprador el resguardo de pago más firme y eficaz, como estas declaraciones en documento público hacen prueba contra los contratantes, conforme al segundo párrafo del artículo 1.218 del C. c., son desde luego inatacables, y es indudable que se ha infringido dicho precepto, como se ha incurrido también por la Sala al declarar que el precio de la compraventa es el de 650.000 pesetas, en error de hecho acreditado por el contenido de aquellas mismas escrituras que reputa documentos auténticos, y en el mismo error por lo que toca al resto de pago aplazado, justificado por el acta de protesto de la letra de cambio aceptada y no pagada, que demuestra por la fecha en que figura expedida que tal documento no tenía existencia jurídica el día en que las respectivas escrituras se otorgaron; pero estos razonamientos de los recurrentes carecen de base, con sólo tener en cuenta que *por lo que toca a la supuesta infracción del segundo párrafo del art. 1.218 del Código civil, la reiterada jurisprudencia de esta Sala, concorde con la doctrina, tiene establecido que los documentos notariales que son públicos por excelencia si contienen declaraciones de voluntad acreditarán inequívocamente que tales declaraciones se hicieron, pero no bastan, porque no lo ampara la fe notarial, para justificar la veracidad intrínseca de aquéllas, que podrá ponerse en entredicho por otros medios probatorios*, que es lo acaecido en el caso presente, en que la apreciación de la prueba, singularmente la testifical, estimada como muy cualificada y conjunta con la de cierto documento privado plenamente averdado llevó a la Sala de instancia a la convicción de que el precio consignado en las escrituras no fué el realmente pactado, y de que tampoco se entregó la totalidad del mismo, sino que quedó aplazado el pago de la cantidad de 100.000 pesetas consignada en la letra aceptada, la cual, y también esto lo declara probado la Sala, fué entregada en el acto de la firma de las escrituras por el aceptante y hoy recurrente señor C. M., y estas afirmaciones de hecho deducidas de la valoración de la prueba, no son impugnadas con eficacia, porque aparte de no ser lícito, como se hace en el motivo cuarto, analizar una sola de las pruebas de modo aislado—desentendiéndose de las demás probanzas, *ni las escrituras públicas controvertidas, precisamente por serlo, ni el acta de protesto de la letra, que no tachada de falsedad sólo acredita su falta de pago, son documentos que pueden ser considerados como auténticos a efectos de casación, para demostrar la eviden-*

cia de la equivocación del juzgador, cuyo criterio se halla sostenido en otros fundamentos no atacados, por lo que procede desestimar los motivos primero, tercero y cuarto del recurso.

CONSIDERANDO: Que en el motivo segundo denuncia el recurrente la infracción de los artículos 1.625 y 1.627 del Código civil, referentes al mandato, por interpretación errónea y la del 447 del Código de Comercio, por inaplicación, razonando que al estimar la Sala de instancia al demandado don C. M., mandatario del otro demandado señor S., sin que se haya acreditado la existencia del oportuno poder y la extralimitación del mismo que produjera la responsabilidad personal del referido señor C. M., se ha cometido la infracción de los aludidos preceptos que señala, como igualmente, por lo que toca a la aceptación de la letra de cambio, afirma que en todo caso fué un acto personal que podrá producir relación cambiaria directa entre el tenedor librador y aceptante, pero que no podrá vincular al señor C. M. en una obligación del señor S., porque para que así fuese, hubiera debido declarar expresamente que aceptaba la cambial como mandatario de aquél, lo que no aparece consignado en dicho documento y, por tanto, se ha infringido el artículo 447 del Código de Comercio, que debió ser aplicado; pero esta argumentación del recurrente se apoya en un supuesto inexacto, porque la cualidad de mandatario que la Sala de instancia atribuye al señor C. M. en este negocio jurídico no es resultado de una ficción establecida para fundar su razonamiento, sino que la deduce de las alegaciones coincidentes de ambas partes, que manifiestan que en toda la tramitación del mismo actuó dicho señor como si de cosa propia se tratara, hasta el otorgamiento de la escritura, en que como comprador intervino su padre político, señor S., el cual, asimismo, confiesa, al absolver la posición 18, una de las dos únicas que adveró, que si los pagos los efectuó el señor C. M. fué por cuenta del confesante, y con base en tales aseveraciones, toda vez que una de las formas del mandato, según el artículo 1.710 del C. c., puede ser la verbal, bien pudo afirmar la Sala que el referido señor C. M. obró como mandatario y por la forma de su actuación quedó vinculado a la obligación que se reclama, sin que por ello infringiera los preceptos que se citan, ya que en este caso la delimitación de las atribuciones del mandatario y la extralimitación o no en su cargo debió ser acusada por el mandante, lo que no ha ocurrido, y tampoco se violó por inaplicación el artículo 447 del Código de Comercio, porque el libramiento y la aceptación de la tantas veces citada letra de cambio fué un contrato causal, no de índole cambiaria, que al no trascender de las personas del librador tenedor y del aceptante hacía innecesarias las prevenciones que el referido artículo establece, por lo que al no hallarse justificadas las infracciones que se denuncian, procede desestimar también este segundo motivo y con él el recurso.

FALLO.—No há lugar.

SENTENCIA 17 MARZO 1951

Anulación de uniones civiles y de divorcios vinculares—causas: valoración e interpretación.

Basta sin más requisitos la alegación por el demandante del deseo de tranquilizar su conciencia de creyente, siempre que esta alegación no sea arbitraria o de absurdo fundamento.

La interpretación de la Disposición transitoria tercera de la Ley de 23 de septiembre de 1939 no puede hacerse con criterio restrictivo.

Procesos de anulación de uniones civiles y de divorcios vinculares—amplitud del conocimiento judicial—sentencias desestimatorias: facultades de la Audiencia y del Tribunal Supremo.

En pleito tramitado con arreglo a las Leyes especiales de 23 de septiembre y 26 de octubre de 1939, no pueden hacerse pronunciamientos sobre cuestiones que exceden de su ámbito, tales como sobre legitimación de los hijos, fuera de lo previsto en la Disposición transitoria cuarta de la primera de dichas leyes.

Conforme al artículo 2.º, letra E), párrafos 1.º y 3.º de la Ley de 26 de octubre de 1939, la Audiencia no puede "nunca" declarar la subsistencia del divorcio vincular o unión civil, debiendo, si no declara la nulidad, inhibirse y remitir el expediente al T. S. El párrafo 2.º de dicho artículo no excluye de la casación las sentencias que resuelvan contra la nulidad del divorcio vincular o la disolución del matrimonio civil.

Casación por infracción de ley: incongruencia—sentencias absolutorias—cauce de impugnación de la incongruencia.

Las sentencias absolutorias resuelven todas las cuestiones debatidas.

La incongruencia de la sentencia impugnada debe atacarse con invocación del art. 359 de la LEC, y por la vía del art. 1.692, 3.º, de la misma.

ANTECEDENTES.—En 1928, la demandante obtuvo contra su marido, por adulterio de éste, divorcio canónico perpetuo "quoad thorum et habitationem". En 1932, al amparo de la legislación republicana, el divorcio canónico fué convertido en divorcio vincular, a petición de la actora. El año siguiente, su esposo otorgó testamento, en el cual reconocía como hija natural a una hija adulterina, y la designaba heredera universal; poco después, contraía matrimonio con la madre de su hija y se hacía constar la legitimación de ésta. Derogada la legislación laica, y fallecido el marido, la actora reclama la anulación del divorcio vincular, la consiguiente disolución de la unión civil y la declaración de nulidad de la legitimación de la hija adulterina. Esta última y su madre se oponen, alegando que la actora no pretende, como afirma, "tranquilizar su conciencia de creyente", sino que persigue una finalidad crematística evidente. La Audiencia desestima la demanda y la actora recurre en casación.

MOTIVOS.—Véanse los considerandos, donde se recogen.

CONSIDERANDO: Que la declaración contenida en el segundo párrafo de la letra E) del artículo 2.º de la Ley de 26 de octubre de 1939, al decir: "contra estas sentencias no se dará más recurso que el de súplica ante la misma Sala", se refiere con las palabras "estas sentencias" a aquellas de que habla el párrafo que inmediatamente le precede, e decir, a las en que se declara la nulidad del divorcio vincular o la disolución del matrimonio civil, pero en modo alguno a las sentencias en que se falle en contrario sentido, como ha hecho la recurrida en este caso, por lo que no cabe duda de que contra ella se da recurso de casación.

CONSIDERANDO: Que, conforme a lo dispuesto en los párrafos primero y tercero de dicha letra B) del mismo artículo, si no se ha causado oposición fundada en simulación de la persona del demandante o en la inexistencia de la unión civil de cuya disolución se trate, es obligatorio para la Audiencia que haya conocido del litigio dictar sentencia declarando la nulidad de la del divorcio o la disolución de la unión civil, y no puede declarar otra cosa, aunque se hubiera alegado alguna de dichas causas, pues entonces debe inhibirse remitiendo el expediente a este Tribunal, preceptos que han sido infringidos por la Sala sentenciadora, puesto que, no habiéndose causado oposición por ninguno de tales motivos, ha dictado sentencia en sentido contrario a lo que la ley ordena.

CONSIDERANDO: Que el motivo tercero del recurso aprecia interpretación errónea de la Disposición transitoria tercera de la Ley de 23 de septiembre de 1939, a tenor de la cual serán causas bastantes para fundamentar las peticiones a que se refieren las disposiciones que le preceden el deseo de cualquiera de los interesados de reconstruir su legítimo hogar o simplemente el de tranquilizar su conciencia de creyentes y, alegada esta segunda causa, y no pudiendo los Tribunales inquirir sobre las reacciones internas del espíritu, salvo en determinados casos en que se manifiestan al exterior de manera sensible, ha de tenerse por bastante tal alegación, siempre que no sea arbitraria o de absurdo fundamento, debiendo además tenerse en cuenta que la mencionada Disposición transitoria tercera no puede interpretarse con un criterio restrictivo que pugne con los preceptos citados de la Ley de 26 de octubre de 1939, la cual no admite en ningún caso otra oposición a estas demandas que las fundadas en las causas de que se ha hecho referencia, por todo lo cual debe ser estimado este tercer motivo del recurso.

CONSIDERANDO: Que el motivo cuarto, al amparo del número 1.º del artículo 1.692 de la Ley procesal, denuncia infracción por inaplicación de la misma letra E) del artículo 2.º de la repetida Ley de 26 de octubre de 1939, por no hacerse pronunciamiento alguno sobre la petición de disolución de la unión civil celebrada, pero es reiterada jurisprudencia de esta Sala que las sentencias absolutorias de la demanda, como es la recurrida, resuelven todas las cuestiones debatidas y, por otra parte, claramente se ve que la Sala sentenciadora, al entender que negada la nulidad de la sentencia de divorcio vincular no tenía que entrar a resolver las demás cuestiones, por ser consecuencia de la misma, procedía lógicamente, aunque partiera de un supuesto erróneo, todo ello prescindiendo de si en vez de las disposiciones invocadas ha debido invocarse el artículo 359 de la

Ley de Enjuiciamiento civil, al amparo del número 3.º del 1.692 de la misma, para dar el debido encaje procesal a este motivo, que por lo expuesto debe ser desestimado.

CONSIDERANDO: Que el quinto motivo que, omitiendo asimismo la cita del mencionado art. 359, alega falta de pronunciamiento sobre la petición de nulidad de la legitimación de doña C. P. F., no puede ser tampoco estimado por las mismas razones expuestas en el Considerando anterior, y además y especialmente porque, sustanciado este pleito con arreglo a las Leyes especiales de 23 de septiembre y 26 de octubre de 1939 y no encontrándose en ellas ninguna declaración atinente a la petición que se deduce, puesto que doña C. P., no habiendo nacido de unión civil no se encuentra en el caso previsto en la Disposición transitoria cuarta de la primera de dichas leyes, único precepto de ellas referentes a los hijos, no puede hacerse pronunciamiento sobre su legitimación sin rebasar el ámbito de aplicación de los ordenamientos legales en que el pleito se basa.

FALLO.—Ha lugar. En segunda sentencia, el Tribunal Supremo decreta la nulidad del divorcio vincular y de la unión civil, “no procediendo declarar en estos autos la nulidad de la legitimación de doña... [la hija adulterina], sin perjuicio de que las partes puedan utilizar en otro procedimiento los derechos que crean asistirles”.

SENTENCIA 20 MARZO 1951

Error de derecho: inexcusabilidad.

Este error no es siempre y en absoluto inexcusable, por su posible equiparación en algún caso al de hecho.

Transacción—nulidad: por error.

Las convenciones transaccionales, por su naturaleza y finalidad, definidas en el art. 1.809 del C. c., no pueden ser invalidadas por otro error que el de hecho a que se refiere el art. 1.817 y la regla general de la jurisprudencia, fundada en el 1.266 en relación con el 2.º del Código civil.

Recurso de casación—por infracción de ley: requisitos.

La técnica procesal exige que el recurrente exprese razonadamente el concepto en que supone cometidas las infracciones que apunta.

Recurso de casación—por error de hecho: requisitos.

Se requiere la cita de documentos auténticos o de actos que patentecen por sí mismos al valorarse la equivocación padecida por el Juzgador al apreciar o al valorar las pruebas en que el fallo se basa, sin que esta

autenticidad demostrativa pueda ser suplida haciendo análisis en el recurso de las pruebas practicadas y razonando comparativamente acerca de su resultancia, para oponer ilícitamente a la apreciación y criterio del Tribunal "a quo" los del recurrente.

ANTECEDENTES.—Una señora, que enviudó en mayo de 1936, contrajo matrimonio exclusivamente canónico, a los veintisiete días; este matrimonio fué transcrito en el Registro Civil en 1944. Fallecido el segundo marido, sin sucesión, resultó heredera la viuda, según testamento posterior a la citada transcripción. Los hermanos del marido amenazan a la viuda con pedir la nulidad del testamento, apoyándose en el art. 50, y la citan de conciliación; a los pocos días, acuerdan una y otros, una transacción por virtud de la cual la viuda cede las fincas y recibe una cantidad de dinero. Ahora ésta demanda la nulidad de la transacción por error e intimidación, demanda que es desestimada en ambas instancias.

CONSIDERANDO: Que negado por la Sala de instancia, con uso de su facultad de apreciar las pruebas, sobre las que razona, que el consentimiento prestado por doña F. U. L. en el convenio transaccional de 8 de noviembre de 1945 lo fuera por error, intimidación o dolo, impugna aquella recurrente esta apreciación en los dos primeros motivos del recurso, y aunque en ellos se acoge al número 7.º del art. 1.692 de la LEC, en el que está señalada la vía adecuada para combatir en casación los errores de hecho o de derecho que conforme a él pueden dar lugar a la misma, ambos motivos se han de desestimar, porque *requiriéndose según el mencionado precepto procesal para su invocación eficaz la cita de documentos auténticos o de actos que, como reiteradamente tiene declarado la jurisprudencia, patenticen por sí mismos al valorarse bien la equivocación padecida por el Juzgador al apreciar las pruebas en que su fallo se base, o al valorarlas, en ninguno de los documentos que la recurrente cita concurre esta autenticidad demostrativa que la casación exige y que no puede ser suplida, como en los expresados motivos se pretende, haciendo análisis de las pruebas practicadas y razonando comparativamente acerca de su resultancia, para oponer ilícitamente a la apreciación y criterio del Tribunal "a quo", a éste atribuidos privativamente, los que el recurrente estima más acertados.*

CONSIDERANDO: Que no es más estimable el motivo 3.º, puesto que si en él se alega la infracción de numerosas disposiciones canónicas, cuyo contenido se omite, de sentencias de esta Sala, sin expresión de su doctrina y aun de los artículos 45 y 50 del C. c., cuanto con extensión se razona, tiende en definitiva a sustentar la afirmación, de la recurrente, de que como su segundo matrimonio, contraído a los diecisiete días de haberse producido su viudez, era nulo con arreglo a la legislación laica, entonces vigente, sólo desde que se revalidó civilmente en 1.º de julio de 1944 surtió efectos civiles, sin afectarle las sanciones de los arts. 45 y 50 del Código civil, no establecidas para las uniones sacramentales, y todo lo que en este sentido se argumenta, con apoyo en resoluciones sin paridad con el caso discutido en el pleito, no tiende a combatir el fallo recurrido, contra el que el recurso se da, sino para acusarlo de haber soslayado esta cuestión que la recurrente estima crucial y que no es dable dilucidar, como pretende en este recurso. porque además de no constar en el apun-

tamiento de los autos que la propusiera la demandante como fundamental del error de su consentimiento al contrato que suscribió en 8 de noviembre de 1945, por lo que viene a proponer como nueva, en el contrario supuesto de que la hubiera inducido a prestar aquél una engañosa creencia de que por haber contraído su segundo matrimonio antes de los trescientos un día siguientes a la disolución del primero, la eran aplicables las sanciones que impone el artículo 50 del C. c., *este error sería de derecho, no siempre y en absoluto inexcusable, por su posible equiparación en algún caso al de hecho, pero sin trascendencia anulatoria en las convenciones transaccionales, cuyas naturaleza y finalidad, definidas claramente en el art. 1.809 del C. c., no consienten que el vicio de error en el consentimiento productor para ellas de invalidez sea otro que el hecho al que hacen referencia el art. 1.817 y la regla general que la doctrina de esta Sala funda en el 1.266 en relación con el 2.º del propio Código.*

CONSIDERANDO: Que tampoco pueden prosperar los motivos cuarto y quinto, porque, además, después de acusar en el primero de ellos la infracción de diversos preceptos sustantivos, *apartándose la recurrente de las exigencias de la técnica procesal en la casación, omite todo razonamiento propio en lo relativo al concepto en que supone cometidas las infracciones que apunta, remitiéndose a lo apreciado en una sola sentencia dictada por esta Sala en pleito distinto, en el que fué estimada la concurrencia de sugeriones y dolo grave causantes de un contrato de compraventa, circunstancias que no han concurrido demostradamente en el caso debatido en el pleito; y en cuanto al segundo, porque además de seguirse en él la misma forma inadecuada de impugnación se razona sobre un supuesto inaccesible por su novedad al recurso, cual es el de que el contrato controvertido careció de causa.*

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 27 MARZO 1951

Recurso de casación por quebrantamiento de forma: denegación de diligencia de prueba—incongruencia.

No se da el recurso cuando lo que se deniega no tiene relación con los hechos anteriores a la demanda, fijados en ella, en cuyo caso tampoco puede decirse que se produzca indefensión.

No se produce indefensión cuando se deniega la petición de suspensión del juicio hasta la resolución de la causa criminal por falsedad de una certificación en la que no se fundan las sentencias recurridas.

No puede tomarse en cuenta en un recurso de casación por quebrantamiento de forma la supuesta incongruencia de la sentencia impugnada, por encajar este supuesto dentro del recurso de casación por infracción de ley.

CONSIDERANDO: Que para poder determinar si ha lugar al presente recurso de casación por quebrantamiento de forma hay que examinar si se

dan en el caso presente los dos requisitos del número quinto del art. 1.693 de la Ley de Enjuiciamiento civil, a cuyo amparo se ha interpuesto: primero: que se haya denegado una diligencia de prueba admisible según las leyes, y segundo: que su falta haya producido indefensión y se haya reclamado oportunamente contra ella.

CONSIDERANDO: Que la suspensión pedida por los actores ante la Audiencia y denegada, tenía por objeto esperar a que se conociera el fallo de la causa criminal que se tramitaba por falsedad de una certificación encabezada y firmada por el Arquitecto don G. M. Q., en la que se hacía constar que este había dirigido la reconstrucción de una cubierta en la finca que era objeto de este interdicto, y que esa obra se encontraba terminada en 28 de abril 1949, por lo que no puede referirse a otras obras que las acordadas por el Juzgado en auto de 24 de febrero de 1949 y encomendadas a los actores en 18 de abril siguiente, después de la primera sesión del juicio verbal que tuvo lugar el 4 del mismo mes, por lo que es evidente que *lo denegado no es una diligencia de prueba según doctrina de la Sentencia de 30 de mayo de 1935, y que las obras a que atañe la certificación impugnada no tienen relación con los hechos anteriores a la demanda fijados en ella y en el juicio verbal fundamento del interdicto, y por tanto aunque ese documento fuera pertinente para acreditar algún extremo en relación con lo acordado por el Juzgado para la tramitación del juicio, le faltan las condiciones que taxativamente exigen los artículos 565 y 566 de la Ley de Enjuiciamiento civil para que sean admisibles las diligencias que se propongan como prueba para la resolución del fondo del litigio, y el número quinto del mencionado art. 1.693, para que se dé lugar a la casación.*

CONSIDERANDO: *Que por esa misma causa de no tener relación tal certificación con la cuestión que hay que resolver al fallar el interdicto y además porque las sentencias de primera y segunda instancia, como dicen expresamente, se fundan en los dictámenes del perito designado por el Juzgado y no en los presentados por las partes litigantes por la comparación y contrapeso de unos con otros hecha en uso de su soberana facultad para apreciar las pruebas, es claro y evidente que no produce indefensión de los recurrentes el que no quede acreditado en autos con la resolución de la causa criminal, si es o no falsa esa certificación discutida, lo que constituye otra razón para que no prospere este recurso.*

CONSIDERANDO: *Que no puede tomarse en cuenta en éste por quebrantamiento de forma la supuesta incongruencia de la sentencia impugnada alegada por el recurrente al final de su escrito interponiendo el recurso, entre otras razones, por la que reconocen los mismos recurrentes, de encajar eso en el recurso de casación por infracción de Ley, que ni ha sido interpuesto ni cabe en juicio de la naturaleza del presente, según disposición expresa del número tercero del art. 1.694 de la repetida Ley ritualia.*

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 28 MARZO 1951

Precario—actos propios—posesión real.

CONSIDERANDO: Que acogíendose las recurrentes al número séptimo del art. 1.692, que precisa la vía adecuada para denunciar en casación los errores en que haya incurrido el Tribunal *a quo* en el ejercicio de su facultad de apreciar las pruebas, alegan que con error de derecho y de hecho ha estimado la sentencia recurrida la legitimación activa de la demandante S. I., S. L., cuando carecía de título y acción para promover el desahucio por no tener ella la posesión real de los locales objeto del mismo, sino su gerente don S. I., según lo demostraba el contrato de arrendamiento de la finca, cuyo documento citan en calidad de auténtico al que con infracción de los arts. 1.225 y 1.218 del Código civil no se reconoce el valor probatorio y la eficacia que conforme a estos preceptos le corresponde; y cierto es que el documento citado acredita la realidad del arrendamiento que en él conste y que en virtud de él adquirió el don S. I., como arrendatario el disfrute de todas las dependencias de la casa número 22 de la Avenida del Caudillo, pero además de que este hecho no excluye la posibilidad de que su derecho y posesión arrendaticios fueran por él aportados a la Sociedad Limitada de que es Gerente, el haber aceptado de él, en este concepto, el padre de las demandadas, la concesión graciosa del uso de los locales por el tiempo que aquella Sociedad estimara oportuno, implica el reconocimiento a favor de la misma de un estado de posesión real que ni él ni sus causahabientes pueden desconocer por no serles lícito—según el principio de derecho que sancionado por una constante jurisprudencia prohíbe que se vaya contra los actos propios—contradecir la realidad de la posesión de una finca a quien en concepto de poseedor se la tiene concedida por liberalidad aceptada, para su disfrute.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 29 MARZO 1951

Desahucio de local de negocio por necesidad del propietario—interpretación de la Orden de 8-XI-1944.

No puede sostenerse que esta disposición crea una nueva causa de desahucio.

Traspaso de establecimiento mercantil o industrial—concepto, a los efectos de la legislación de arrendamientos urbanos.

En la cesión verificada por el arrendador, mediante precio y con conocimiento del dueño de la finca de un establecimiento, con o sin existencias, para análogos industria o comercio.

ANTECEDENTES.—Los propietarios de una finca, que había sido arrendada por su padre y causante al demandado, con venta de enseres y existencias del negocio en ella instalado, negocio que continuó siendo explotado por el demandado, solicitaron el desahucio por necesidad de ampliar un establecimiento de su propiedad. Desestimada la demanda por el Juzgado de Primera Instancia, fué revocada por la A. T., que dió lugar al desahucio. El demandado interpuso recurso de injusticia notoria, fundado en los siguientes

MOTIVOS.—1. Manifiesto error en la apreciación de la prueba (vid. Considerando 1.º)

2.º Infracción de los siguientes preceptos legales: A) Ap. a), Orden 8-XI-1944, en relación con art. 5 C. c. y 7, núm. 1, LOPJ. B) Párr. 1.º, apartado a), art. 5 D.-L. 29-XII-1931, en relación con párr. 1.º, ap. c), artículo 5, D. 21-I-1936. C) Párr. final, ap. c), art. 5, D.-L. 29-XII-1931.

CONSIDERANDO: Que la sentencia recurrida declara probada la necesidad en que los demandantes se encuentran de ocupar la finca arrendada a los efectos indicados en la demanda y tal apreciación de prueba se impugna invocando, conforme a la causa cuarta del artículo 173 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, el manifiesto error en que la sentencia incurre, error que se trata de fundar en el resultado que ofrecen los planos y la certificación del Registro de la Propiedad obrantes en los autos y relativos a la finca arrendada y a otra de la que los demandantes podrían disponer para los mismos fines que alegan en su demanda, pero los expresados documentos si bien podrían servir para acreditar la naturaleza de las fincas, sus respectivos emplazamientos, su medida superficial y sus linderos no pueden justificar por sí mismos que las condiciones de tales fincas sean análogas para instalar y desenvolver una industria como la de los demandantes y que, por lo tanto, con la ocupación de la que no está arrendada podría llenarse la necesidad que ha servido de base a la demanda, por lo que procede la desestimación del primer motivo del recurso.

CONSIDERANDO: Que conforme prevenía el artículo 5.º del Decreto de 21 de enero de 1936, el propietario podría ejercitar la acción de desahucio cuando necesitare el local destinado a comercio o industria para establecer en él los propios, ejercidos con dos años de anticipación, y esta misma palabra "establecer" era la que empleaba el Decreto de 29 de diciembre de 1931, en su artículo 5.º, pero tal expresión hay que considerarla como sinónima de la de instalar un comercio o industria del propietario de la finca en el local arrendado y siempre que la necesidad de tal instalación se justifique, el desahucio procederá, aunque ella obedezca a la necesidad de ampliar el comercio o industria del propietario, *pues no es lícito interpretar de un modo tan restringido la palabra establecer que haya que excluir de la misma toda ampliación del negocio del dueño del local por justificada que esté y por necesaria que sea para el normal desenvolvimiento de aquél, y por ello no puede sostenerse con el recurrente que la Orden de 8 de noviembre de 1944, al exceptuar de los artículos 1.º y 2.º del Decreto-Ley de 24 de enero del mismo año y comprender en el artículo 3.º de la misma disposición los mismos casos en que el propietario de un local destinado a comercio o industria precisara ampliar su negocio, contradijera lo dispuesto en el artículo 5.º del Decreto de 21 de enero de*

1936 y creara una causa nueva de desahucio a la que no se pudiera reconocer validez como opuesta a lo prevenido en una disposición de rango superior, por lo que no son de estimar las infracciones denunciadas en los apartados primero y segundo del segundo motivo del recurso.

CONSIDERANDO: Que en el concepto jurídico del traspaso de un establecimiento mercantil o industrial lo industrial lo definía el artículo 9.º del Decreto de 21 de enero de 1936, diciendo que se entendía por traspaso la cesión mediante precio y con conocimiento del dueño de la finca de un establecimiento, con o sin existencias para análogos industria o comercio, es decir, que solamente cuando la cesión del establecimiento la hiciera el arrendatario podría tal cesión merecer el concepto de traspaso y producir los efectos que el expresado precepto le asignaba, pero en el caso presente no hubo ninguna cesión realizada por ningún arrendatario con conocimiento del dueño de la finca, y lo único que se realizó fué que en la misma fecha, 1.º de enero de 1936, en que el causante de los actores cedió en arrendamiento al demandado la finca denominada "Casa Blanca" se otorgó otro contrato entre las mismas partes por virtud del cual el primero, como dueño del local y del establecimiento de bebidas y merendero en él instalados, declaraba ceder en traspaso al segundo la expresada industria con todas sus existencias, pero esta cesión no constituye un traspaso a los efectos de la legislación de arrendamientos urbanos, por lo que ha quedado expuesto, ya que la cesión del local realizada por el arrendador es lo que forma la esencia del arrendamiento, y la de las existencias no es sino la venta de las mismas, por todo lo que no cabe estimar la infracción del artículo 9.º del Decreto de 25 de enero de 1936, en relación con el 5.º de 29 de diciembre de 1931, que se denuncia en el apartado tercero del expresado segundo motivo del recurso.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 30 MARZO 1951

Prueba del dolo—hechos en que se funda.

La apreciación de los mismos es exclusiva del Tribunal sentenciador.

Recurso de casación—dolo—error de hecho o de Derecho en la apreciación de la prueba.

Es doctrina jurisprudencial que para que pueda prosperar la alegación de tal vicio es preciso demostrar el error del juzgador en forma legal.

Recurso de casación—requisitos de forma—art. 1.720 LEC.

Como ha dicho la jurisprudencia, los requisitos señalados en dicho artículo son todos esenciales, y la omisión de cualquiera de ellos da lugar a la inadmisión del recurso.

Motivos de casación—incongruencia.

Es necesario denunciar la infracción del art. 359 de la LEC. para que el recurso pueda prosperar.

Incongruencia—excepción desestimada en los considerandos.

Ha señalado la jurisprudencia que no se incide en el citado vicio si no se falla sobre una excepción desestimada en los considerandos de la sentencia.

Casación—apreciación de la prueba testifical.

La libre apreciación de dicha prueba, según las facultades concedidas por la ley al juzgador, no es atacable en casación, según reiterada jurisprudencia.

ANTECEDENTES.—Se celebró, sometido a la legislación foral catalana, un contrato de compraventa de una finca, por contrato privado, negándose luego los vendedores a otorgar la escritura pública, por estimar que la conducta del comprador fué dolosa, pues no tenía intención de desalojar de dicha finca a los explotadores de un centro de diversiones que la ocupaban, siendo así que ello había sido un motivo esencial del contrato y de sus condiciones, para los vendedores. El comprador solicita que se declare la obligación de aquéllos a otorgar la escritura pública de venta, y otros extremos, y éstos reconviniéron alegando, aparte de la nulidad del contrato por el motivo expuesto, la rescisión del mismo por lesión en el precio.

CONSIDERANDO: Que al amparo de los números 1.º y 7.º del art. 1.692 de la LEC. formula el recurrente el primer motivo del recurso, en que, con notoria confusión de razonamientos, pretende demostrar la existencia de dolo por parte del comprador, al otorgar el contrato de compraventa de los solares en cuestión, mediante el documento privado de 12 de agosto de 1942, puesto que si no hubiera sido por las insidiosas y luego no cumplidas promesas de que iba a edificar sobre ellos y, por tanto, a desalojar a quienes los ocupaban como arrendatarios explotando un espectáculo que contrariaba las convicciones de orden moral de los vendedores, éstos no hubieran suscrito aquel documento, y la existencia de este dolo es causa de nulidad del contrato, a tenor de los arts. 1.269 y 1.270 del C. c., que estima infringidos por el Tribunal *a quo* al negar la existencia de tal vicio del consentimiento; pero contra esta argumentación ha de oponerse que, *si bien el dolo es un concepto jurídico, impugnabile desde luego al amparo del número 1.º del art. 1.692 de la Ley riuaria civil, la apreciación de los hechos en que se funda es un punto de hecho que es exclusivo del Tribunal sentenciador, por deducirse de la valoración de cualquiera clase de pruebas, directas o indirectas, por lo cual tiene enseñado la jurisprudencia, interpretando los citados artículos 1.269 y 1.270, que para que pueda prosperar la alegación que sostiene*

la existencia de tal vicio, es preciso demostrar el error del juzgador en forma legal, es decir, atacando por el cauce del número 7.º del precepto procesal citado la apreciación de los hechos efectuada por la Sala, con demostración de la evidente equivocación del juzgador, bien por documentos o actos auténticos, si de error de hecho se trata, o por la infracción de las normas legales de valoración de la prueba, si fuera el error de derecho el invocado, y en el caso presente, la afirmación de la existencia de dolo que hizo el Tribunal a quo no ha sido impugnada en la forma dicha, porque aunque se invoca como apoyo del motivo el citado número 7.º, no se alega de modo claro si se denuncia haberse cometido error de hecho o de derecho, ni se cita precepto alguno regulador de la prueba infringido, con lo cual, por no destruirse la afirmación de la Sala, queda aquélla subsistente y hace forzosa la desestimación del motivo formulado, dando lugar, como consecuencia, a considerar inoperantes todas las demás infracciones que se alegan, como las referentes a la interpretación de los contratos, en las que, por cierto, no se expresa el concepto de la infracción, las normas de derecho romano sobre la acción de dolo, citadas al parecer ad exemplum en bloque y con la expresión final de dos etcéteras, y por último, las relativas a la indemnización de daño, definición del contrato, incumplimiento de obligaciones recíprocas y nulidad de los contratos, acerca de las que se acusa su inaplicación, pero que no cabe, por las razones dichas, tenerlas en cuenta, además de que no se individualiza la infracción al alegar, también, de un modo vago, como preceptos infringidos, "los demás concordantes del Código civil", forma de citación que no puede en modo alguno ser consentida.

CONSIDERANDO: Que la sola lectura del motivo segundo induce de modo palmario a rechazarle, porque, en primer lugar, al ampararle conjuntamente en los números 1.º, 2.º, 3.º y 7.º del art. 1.692 de la Ley procesal civil, descubre un claro motivo de inadmisión, por contravenir lo que previene el segundo párrafo del art. 1.720 de la citada Ley rituaría, acerca de lo cual ha dicho la jurisprudencia que los requisitos de forma prevenidos en dicho artículo 1.720 son todos esenciales y la omisión de cualquiera de ellos da lugar a la inadmisión del recurso, y aun dejándolo a un lado, ésta tacha la alegación de los citados números 2.º y 3.º del artículo 1.692, referentes a la incongruencia, no se halla respaldada con la denuncia de la infracción del art. 359 de la Ley procesal—, que ni siquiera se cita y es requisito obligado en esta específica infracción, aparte de que, según la jurisprudencia—Sentencia de 18 de febrero de 1941—no se incida en la incongruencia del número 3.º del art. 1.692, al no fallar sobre una excepción desestimada en los considerandos, que es lo ocurrido en el caso presente, en que en la vista de la apelación se formuló in voce por el defensor de los apelantes la excepción de derecho al desestimiento de la compraventa a que se creía autorizado por los preceptos de derecho romano que cita; y es rechazada en la sentencia recurrida porque, contra lo que afirma el recurrente, en el suplico de la contestación a la demanda no se manifiesta expresamente tal alegación; además, aunque se cita como apoyo el número 7.º del repetido art. 1.692 de la Ley procesal, no se señala error alguno ni de hecho ni de derecho, y

por lo que hace a la cita del número 1.º, no resulta aplicable sino a la infracción denunciada de los arts. 1.123 y 1.124, cuyo concepto no se expresa, y son además inadecuados al caso, por todo lo cual ha de rechazarse este segundo motivo.

CONSIDERANDO: Que, en el motivo 3.º, pretende el recurrente, también con apoyo en los núms. 1.º y 7.º del art. 1.692 de la Ley procesal, sostener la infracción de los arts. 1.214, 1.215, 1.244 y 1.248 del Código civil y disposiciones del derecho romano que cita, porque la Sala de instancia negó a los demandados su petición de rescisión del contrato de compraventa por lesión en el precio, pero olvida que el Tribunal *a quo* fundó su decisión en que no se había probado de modo eficaz la existencia de la alegada lesión, *ya que la prueba testimonial, solamente aportada para tal extremo, no era suficiente para justificar lo alegado, y esta apreciación del Tribunal, adoptada en uso de la libre facultad que la Ley le otorga, no es atacable en casación, según reiterada jurisprudencia*, de lo cual se deduce que no se han infringido los preceptos de derecho romano citados, porque éstos serán aplicables cuando la lesión en el precio se haya probado, lo que, en el caso presente, no ha ocurrido; tampoco el artículo 1.214, ya que ha sido la parte demandada recurrente la que no consiguió probar la existencia de la lesión en el precio, que a ella solamente incumbía, puesto que la afirmaba; ni los 1.215, 1.244 y 1.248, los dos primeros por ser netamente procesales, y el último, por su carácter de admonitivo, según calificación reiterada de la jurisprudencia, que le sitúa fuera del ámbito de la casación, deduciéndose de todo lo expuesto la improcedencia de este tercero y último motivo del recurso.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 30 MARZO 1951

Casación por infracción de ley—valor del documento alegado.

No es lícito alegar, a los fines de la casación, amparado en el número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, el documento que constituye la esencia del pleito.

SENTENCIA 30 MARZO 1951

Renuncia de derechos: No concedidos por la Ley vigente—Concedidos por Ley no vigente.

La prohibición de traspaso de un local de negocio, concertada en un contrato anteriormente a la promulgación de la Ley de Arrendamientos urbanos vigente, no puede suponer renuncia de derechos alguna, puesto que está de acuerdo con la legislación entonces en vigor.

No puede otorgarse virtualidad a la renuncia de un derecho no crea-

do todavía por ninguna ley cuando aquella se verificó, y por tanto al derecho de traspaso de local de negocio que regula la Ley de Arrendamientos de 1946.

Desalojo de la finca por la excepción segunda a la prórroga obligatoria: plazo—acreditamiento de los requisitos.

El plazo de un año para el desalojo de la finca del art. 115 de la Ley de Arrendamientos urbanos está establecido en beneficio del arrendatario para que durante él pueda encontrar lugar en que instalarse y por eso cuando ha sido requerido puede desalojar el local en el momento que le convenga y requerir a los arrendadores a otorgar el documento a que se refiere el art. 104 de dicha ley.

Constando notarialmente el desalojo, entrega de las llaves y de la renta correspondiente resulta cumplido el requerimiento hecho por los arrendadores sin que pueda privársele de eficacia por no haberse acreditado judicialmente con los requisitos que para la consignación establece el artículo 1.178 del C. c., pues esta forma judicial obedece a los fines consignados en el art. 1.176 C. c. que no son los de hacer constar el cumplimiento de un requerimiento, que puede acreditarse en cualquier forma.

Traspaso de negocio que ha suspendido su actividad por desalojo del local arrendado.

Si la existencia de un fondo de comercio o patrimonio mercantil es la base del derecho de traspaso, la liquidación de existencias, baja en la contribución y cese del personal impuesta por la necesidad de desalojar el local, al ser una situación temporal, tiene carácter de suspensión por el tiempo de duración de las obras, y no priva al arrendatario de los derechos que su carácter de tal le confiere en orden al traspaso y recuperación del local

ANTECEDENTES.—El demandante solicita la declaración de su derecho a traspasar el negocio que desarrolló en el local arrendado a los demandados, el derecho a ocupar este local abandonado a requerimiento de los dueños para reconstruir la finca y el derecho a traspasar este arrendamiento conforme a la Ley de Arrendamientos urbanos, exponiendo entre los hechos los que de interés se exponen en los considerandos. El Juzgado deniega el derecho al traspaso del local declarando el de traspaso del negocio y el de ocupación del local, cumpliendo los requisitos exigidos por la Ley. La Audiencia estima por completo la demanda. Los arrendadores interponen recurso de casación.

MOTIVOS.—1.º Violación del art. 11 de la Ley de Arrendamientos urbanos en relación con la disposición transitoria primera de la misma.

2.º Violación del art. 104 en relación con el 115, ambos de la Ley Arrendaticia urbana.

3.º Violación del art. 1.178 del C. c.

4.º Error en la apreciación de la prueba documental obrante en autos.

CONSIDERANDO: Que por la cláusula cuarta y octava del contrato celebrado en 1.º de enero de 1945, entre los recurrentes y el causante de la recurrida, se estipuló que no habiendo pagado el arrendatario ninguna cantidad por traspaso ni por ningún otro concepto no tendrá derecho a traspasar el local arrendado ni a cederlo total o parcialmente, con cuyas estipulaciones los contratantes no hacían otra cosa que dar forma convencional a lo mismo que venía establecido en la legislación entonces vigente, conforme a cuyos términos—art. 9.º del Decreto de 21 de enero de 1936—fuera del caso del consentimiento expreso del propietario, el comerciante o industrial solamente podría traspasar cuando al comenzar a ejercer su actividad en el local arrendado hubiera pagado cantidades por traspaso hecho con el consentimiento del dueño de la finca, aunque esta hubiera cambiado de propietario, pero no en otro caso y como en el contrato se reconocía que tal pago no había tenido lugar, *resultaba evidente que ningún derecho tenía el arrendatario a traspasar conforme a tal legislación, se hubiera o no se hubiera dicho en el contrato y por lo tanto las citadas cláusulas no pueden interpretarse como la renuncia de un derecho que no pertenecía al arrendatario, pero aunque a pesar de lo expuesto, llegara a admitirse que tal renuncia existiera nunca podría referirse a otros derechos que a los reconocidos por la legislación vigente al tiempo de realizarse aquélla, pero no a los establecidos y regulados en una legislación posterior, con caracteres sustancialmente diferentes y formas de ejercicio también distintas, como sucede con el derecho de traspaso de los locales de negocio, que en la anterior legislación de alquileres estaba regulado por el art. 9.º del Decreto de 21 de enero de 1936 y subordinado en uno u otro momento al consentimiento del propietario—apartados A y B de dicha disposición—mientras en la vigente contenida en la Ley de Arrendamientos urbanos el traspaso de los locales de negocio es un derecho que corresponde al arrendatario por su carácter de tal y para cuyo ejercicio no necesita el consentimiento del propietario, bastándole con cumplir los requisitos establecidos por el artículo 45 de la citada Ley, y esto sentado no podría otorgarse virtualidad a la renuncia de un derecho no creado todavía por ninguna Ley cuando aquella se verificó, y sin que el carácter y alcance de tal derecho pudiera ser conocido por el arrendatario en el momento de renunciar a él; y no existiendo por lo expuesto dicha renuncia no es de aplicación al caso lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, en relación con la disposición transitoria primera de dicha Ley, que el recurrente supone infringido en el primer motivo del recurso.*

CONSIDERANDO: Que para que proceda la segunda causa de excepción a la prórroga del contrato de arrendamientos de viviendas o de local de negocio es necesario, conforme al artículo 102 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, que el arrendador haga al Gobernador civil de la provincia y a los arrendatarios las notificaciones que previene el precepto citado, y habiéndose cumplido tales requisitos por la parte arrendadora, el arrendatario, antes de desalojar la finca, requirió a los arrendadores para el otorgamiento del documento a que se refiere el artículo 104 de dicha Ley, requerimiento que no fué atendido por aqué-

llos, por no considerarse obligada a tal otorgamiento antes de que el Gobernador civil concediera la autorización para derruir la finca, conforme al artículo 115 de la Ley repetida; pero esta opinión no puede mantenerse, porque el plazo de un año para el desalojo de la finca está establecido en beneficio del arrendatario para que durante él pueda encontrar local donde instalarse, y por eso, una vez hecho el requerimiento, puede desalojar el local en el momento que le convenga, pero otorgando con el arrendador, antes del desalojo, si quiere conservar su derecho a recuperar el inmueble reedificado, el documento prevenido en el expresado artículo 104, y como el arrendatario hizo cuanto estuvo de su parte para el otorgamiento de tal documento, es evidente que resultó cumplido por él lo dispuesto en el precepto citado, y no resultó infringido lo prevenido en el artículo 115 de la citada Ley, debiendo por ello desestimarse el segundo motivo del recurso.

CONSIDERANDO: Que por carta de 12 de julio de 1947, remitida en 19 del mismo mes, los arrendadores requieren al arrendatario para que en el plazo improrrogable de un año desalojara el local arrendado, cuyo requerimiento fué atendido por el arrendatario, quien después de requerir, sin resultado, a los arrendadores para el otorgamiento del documento a que se refiere el considerando anterior, procedió a desalojar el local, haciendo constar notarialmente tal desalojo, así como la entrega de las llaves y la renta correspondiente, y esto establecido resulta, evidentemente, cumplido el requerimiento hecho al arrendatario por los arrendadores, sin que pueda privársele de eficacia por no haberse acreditado judicialmente con los requisitos que para la consignación establece el artículo 1.178 del Código civil, que se supone infringido en el tercer motivo del recurso; porque la consignación judicial responde a los fines que se determinan en el artículo 1.176 del expresado cuerpo legal, y no son los de hacer constar el cumplimiento de un requerimiento que puede ser acreditado en cualquier forma.

CONSIDERANDO: Que si la existencia de un fondo de comercio o patrimonio mercantil es la base del derecho de traspaso y, como consecuencia, la desaparición de tal fondo o patrimonio por voluntad exclusiva del comerciante extinguiría tal derecho, en el caso presente no se han dado tales circunstancias, pues si bien el arrendatario, una vez requerido para el desalojo del local, procedió a verificarlo, a liquidar sus existencias, a despedir al personal y a darse de baja en la contribución, según hizo constar en su carta de 14 de septiembre de 1948, esto no fué obra de su libre voluntad, sino que le vino impuesto por disposiciones legales que le obligaban al desalojo del establecimiento y a la cesación en el mismo de su actividad mercantil, pero esta cesación no tenía el carácter de definitiva, sino temporal, y constituía en realidad una suspensión por el tiempo que durasen las obras de derribo y reconstrucción del local, pero no privaba al arrendatario de los derechos que su carácter de tal le conferían en orden al traspaso y reocupación del local nuevo, y por eso el contenido de la carta aludida no demuestra el manifiesto error en la

apreciación de la prueba documental a que se refiere el cuarto motivo del recurso.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 2 ABRIL 1951

Desahucio—legitimación activa y pasiva.

La índole y finalidad marcadamente posesorias de la acción de desahucio del poseedor real de una finca por título que le dé derecho a su disfrute para recobrarla de quien sin este derecho la retenga, imponen la concurrencia en su ejercicio de las legitimaciones activa y pasiva que precisa la Ley de Enjuiciamiento civil en el que promueve el juicio y en el demandado.

La posesión que legitima para promover el juicio de desahucio no se tiene, ni, por consiguiente, puede ser invocada para accionar en él, mientras que del inmueble a que se refiera la demanda no se haya posesionado el actor con actos materiales o simbólicos, o mediante las formalidades que por disposición legal a ello equivalgan.

Posesión real—necesidad de la ocupación en la expropiación forzosa.

El acta extendida para dar cumplimiento en el expediente de expropiación forzosa, a lo que ordena el art. 112 del Reglamento de Obras, Servicios y Bienes Municipales de 14 de julio de 1942 no acredita la posesión o entrega del inmueble, siendo necesario que la finca sea ocupada, extremo acreditable por un acta de posesión, a la que hace referencia el artículo 124 del mencionado Reglamento para que quepa entender transmitido el dominio de lo expropiado y estimarse tal acta posesoria como documento auténtico para la inscripción en el Registro y para presumir en la Corporación ocupante la posesión real.

ANTECEDENTES.—El Ayuntamiento demanda de desahucio por precario fundándose en que fué expropiada la finca que ocupa el demandante en 1942 y convino con él en acta suscrita por ambas partes el precio, que le fué abonado, y demás condiciones, entre las que figuraba el compromiso del demandado de desalojar la finca en el plazo de un año. El demandado opone que el acta de convenio no implica escritura pública, que en tal acta no figura la conformidad de entrega de dichos bienes y que, no habiéndose tomado posesión de ellos, carece el Ayuntamiento de la posesión real. El Juzgado y la Audiencia estiman la demanda.

MOTIVOS.—El que interesa a la resolución es el de interpretación errónea y aplicación indebida de los artículos 1.216 y 1.462 C. c., 1.564 y 1.565 de la L.E.C, 112 y 124 del Reglamento de Obras, Servicios y Bienes Municipales de 14 de julio de 1924 y violación de los arts. 438 y 445 del Código civil y la Jurisprudencia del T. S., que fija los requisitos del precario.

CONSIDERANDO: Que la índole y finalidad, marcadamente posesorias, de la acción de desahucio al poseedor real de una finca por título que le dé derecho a su disfrute, para recobrarla de quien sin este derecho la retenga, imponen la concurrencia en su ejercicio de las legitimaciones activa y pasiva que precisa la LEC en sus artículos 1.564 y 1.565.

CONSIDERANDO: Que la posesión que según el primero de estos artículos legitima para promover el juicio de la clase indicada no se tiene, ni, por consiguiente, puede ser invocada para accionar en él, mientras que del inmueble a que se refiera la demanda no se haya posesionado el actor con actos materiales o simbólicos, o mediante las formalidades que por disposición legal a ello equivalgan.

CONSIDERANDO: Que funda la Sala sentenciadora de instancia su apreciación de que el Ayuntamiento de V. era poseedor real de los bienes objeto de su demanda de desahucio mediante la formalización del acto de transmisión de su dominio y consentimiento del demandado al acuerdo de entrega de los mismos, hechos constar en acta a efectos del expediente de expropiación forzosa, equivalente a la escritura pública a que se refiere el artículo 1.462 del Código civil; pero este documento, que no es más que un acta extendida, sin asistencia del demandado, para dar cumplimiento en el expediente aludido a lo que ordena el artículo 112 del Reglamento de Obras, Servicios y Bienes municipales, de 14 de julio de 1924, no acredita la posesión o entrega del inmueble, sino lo que según el claro sentido de aquel precepto había de preceder a su ocupación, previo consentimiento del interesado y pago de la valoración, por lo que sólo cuando la finca fuera ocupada, extremo acreditable por un acta de posesión, a la que hace indudable referencia el artículo 124 del mencionado Reglamento, cabría entender transmitido el dominio de lo expropiado y estimarse tal acta posesoria como documento auténtico para la inscripción en el artículo 44 del Reglamento de la Ley Hipotecaria con vigencia anterior a la actual y, por el artículo 32 de ésta, y para que pudiera presumirse que el Ayuntamiento expropiante, que no ocupó materialmente la finca, era su poseedor real.

CONSIDERANDO: Que lo que antecede pone de manifiesto que al estimar la sentencia recurrida, como fundamento para el fallo en el que dió lugar el desahucio instado por el Ayuntamiento de V., que éste era poseedor real de la finca objeto del expediente de expropiación forzosa, porque el acta de 15 de junio de 1942 se la había transmitido con la misma eficacia que una escritura pública de venta, con la que no cabe entender que guarde equivalencia alguna, infringió por aplicación indebida el artículo 1.462 del Código civil y violó los artículos 438 del mismo Cuerpo sustantivo y 1.564 de la Ley procesal, que citados en el primero de los motivos del recurso hacen procedente su estimación e innecesario el examen de las demás infracciones que en él y en el segundo motivo se acusan.

FALLO.—Ha lugar.

SENTENCIA 3 ABRIL 1951

Ley de Usura: ámbito: contratos de compraventa.

El art. 9.º de la Ley de Usura no ampara la impugnación de un contrato de compraventa pura y simple.

Ley de Usura: libertad de apreciación judicial: amplitud.

Los Tribunales, según la Ley de Usura, tienen amplitud de criterio para formar libremente su convicción en cada caso sin sujetarse al rigorismo de la prueba tasada, pero esto no quiere decir que puedan resolver sin ningún fundamento probatorio, pues siempre será necesario que existan elementos de juicio suficientes para formar dicha convicción racionalmente, sacando a luz la realidad taimadamente oculta bajo formas aparentemente legales.

ANTECEDENTES.—Véanse los Considerandos, de los cuales se desprenden.

CONSIDERANDO: Que la actora reclama dos jarrones o ánforas obrantes en poder del demandado, invocando al efecto la Ley de 23 de julio de 1908 sobre represión de la usura, por entender que dichos jarrones no fueron en realidad vendidos a dicho demandado, sino entregados para evitar el riesgo que corrían por los registros que entonces (1) se verificaban y como depósito y garantía de la cantidad de 4.500 pesetas que tenía recibidas, mientras que la parte demandada sostiene la realidad de tal venta por precio de dicha cantidad, según expresa el documento correspondiente (2) aportado a los autos, discutiéndose además si es aplicable el artículo 9.º de la ley mencionada, que extiende los efectos de ella a toda operación equivalente a un préstamo de dinero.

CONSIDERANDO: A los efectos de las apreciaciones de los hechos y calificación del contrato discutido, que es cierto que en los juicios entablados al amparo de la Ley de 23 de julio de 1908 sobre represión de la usura; tienen los Tribunales amplitud de criterio para formar libremente su convicción en cada caso en vista de las alegaciones de las partes, sin sujetarse al rigorismo de la prueba tasada, pero esto no quiere decir que puedan resolver sin ningún fundamento probatorio, pues siempre será necesario que existan elementos de juicio suficientes para formar dicha convicción racionalmente, sacando a luz, si procediese, la realidad taimadamente oculta bajo formas aparentemente legales, y en este caso no existen pruebas ni indicios que sean de apreciar como reveladores de una realidad distinta de la claramente expresada en los documentos firmados y reconocidos por la actora, por lo que a éstos hay que atenerse y pasar por su declaración, calificando el contrato de compraventa

(1) En zona roja, el año 1937

(2) Contrato de compraventa.

con todos los requisitos necesarios para que produzca efecto, no siendo de estimar como prueba eficaz del valor de los jarrones el dictamen pericial aportado, puesto que se refiere al momento en que se ha emitido y no al tiempo en que por la anormalidad de las circunstancias y la consiguiente inseguridad de la propiedad, que había de alcanzar también al adquirente, pudieran desmerecer considerablemente en su valor en cambio.

CONSIDERANDO: Que el documento de 1.º de febrero de 1940, firmado y reconocido por la actora, no puede interpretarse, dados sus términos amplios y claros, como mera liquidación por depresión de moneda, sino como una confirmación del contrato de 1937, que expresamente se califica de venta, pues en él claramente manifiesta la actora que, recibidas 1.800 pesetas en concepto de depreciación de moneda, no tiene nada más que reclamar del demandado por ningún concepto relativo a las operaciones de venta verificadas con el mismo, ya que en otro caso no se daría por liquidada y totalmente satisfecha, como lo hace sin reservarse acción ni derecho alguno en que pudiera fundar ulteriores reclamaciones.

CONSIDERANDO: Que el motivo más o menos fundado que se alega para explicar que la actora consintiera en entregar los jarrones en 1937, es decir, el peligro, que le hizo ver el demandado, de que desapareciesen en los registros que entonces se verificaban, no puede explicar la confirmación de la venta, que se hizo en 1940, cuando ya no había registros ni corrían por tanto riesgo alguno los referidos jarrones, y era hora de recamarlos si se creía con derecho a ellos, por lo cual hay que entender que la voluntad o consentimiento que se formalizó en dicha declaración no aparecen viciados por defecto alguno que impida su validez y eficacia en derecho, sin que pueda tacharse tampoco de vaguedad o indeterminación el documento repetido, toda vez que en él se hace expresa referencia al mes de enero de 1937, en el cual no aparece que la actora hiciera al demandado otras ventas que las de los objetos que en este pleito se reclaman.

CONSIDERANDO: Que, dada la existencia de una compraventa, es de observar que no se trata de un contrato de los que siendo en sí lícitos y útiles pueden fácilmente sufrir el acecho de torcidos propósitos que los conviertan en instrumentos de logros ilícitos de fondo usurario, y que en tales casos se ofrecen a la consideración del Juzgador como equivalente a un préstamo de los comprendidos en la Ley represiva de la usura, como puede suceder, por ejemplo, en las retroventas o en los pactos anticréticos, sino de un contrato como es la compraventa pura y simple de contornos bien definidos por la ley, que no puede confundirse con ningún otro, salvo circunstancias o modalidades especiales que, en este caso, no se dan, por lo que hay que estimar que la pretensión de la actora no puede ampararse en dicho artículo 9.º de la ley mencionada.

CONSIDERANDO: Que las razones expuestas obligan a desestimar el recurso interpuesto a nombre de la actora.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 5 ABRIL 1951

Competencia: compraventa mercantil.

A falta de sumisión expresa o tácita, realizada la entrega en el domicilio del vendedor, es Juez competente el de este lugar para entender de la demanda sobre la obligación pactada.

SENTENCIA 7 ABRIL 1951

Quebrantamiento de las formalidades esenciales del juicio—nulidad de notificaciones.

Hechas a unos demandados todas las notificaciones de un proceso en domicilio que no era el suyo, adolece la diligencia de nulidad, lo que constituye el defecto esencial de forma que comprende el número 1.º del artículo 1.693 de la LEC.

SENTENCIA 10 ABRIL 1951

Pertinencia prueba pericial.

La prueba pericial es la suministrada por declaraciones de personas expertas que intervienen, por sus especiales conocimientos, para apreciar o conocer hechos de influencia en el pleito, exigiendo, además, la intervención de la parte contraria, con la tramitación y requisitos del procedimiento, que se contienen en el apartado 5.º de la Sección 5.ª del Capítulo 2.º del Libro 2.º de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Pertinencia prueba documental.

La prueba documental no puede versar sobre informes, dictámenes, criterios o juicios del que la expide, sino sobre una realidad objetiva que el documento acredite por su propio contenido.

Pertinencia prueba reconocimiento judicial.

No se puede considerar como sitio alguno o cosa litigiosa el reconocimiento judicial de una película extranjera, que se dice fué proyectada en España en fecha no determinada.

Consignación—recurso.

No es necesario el depósito "ad cautelam" a que se refiere el párrafo primero del art. 1.698 de la LEC en aquellos procedimientos en los que no hay más que una sola instancia.

ANTECEDENTES.—(Se desprende de los considerandos.)

MOTIVO.—Único.—Infracción de la regla 5.^a del art. 270 del Estatuto de la Propiedad Industrial y art. 567, párrafo 2.^o y 859 de la LEC, por falta de recibimiento a prueba y denegación de diligencia de prueba, que producen indefensión al recurrente.

CONSIDERANDO: Que el presente recurso se ha interpuesto por quebrantamiento de forma contra la sentencia dictada por la Sala segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de M., que declaró no haber lugar a la nulidad de la patente ..., solicitada por el recurrente, que invoca los números 3.^o y 5.^o del artículo 1.623 de la Ley procesal, entendiéndose haberse producido indebidamente denegación de prueba por la providencia del Juzgado de 8 de abril de 1948, mantenida en recurso de reposición por auto de 26 del mismo mes, en la que se declararon pertinentes los medios de prueba articulados por el actor, exceptuando la relativa al informe de la Sección de Arquitectos de la Dirección General de Seguridad, propuesta como documental, la pericial y la testifical, así como la de reconocimiento judicial, que se declararon impertinentes.

CONSIDERANDO: Que en el presente recurso, motivo único, se combate la declaración de la sentencia recurrida de no ser el acto de la vista momento oportuno para reproducir la petición de la práctica de la prueba denegada por el Juzgado, cuestión intrascendente para la resolución del recurso, porque en todo caso es indudable que la falta que se alega fué reclamada a tiempo en la única instancia del procedimiento especial seguido, lo que no resuelve, sin embargo, la cuestión fundamental debatida sobre la pertinencia de la prueba denegada.

CONSIDERANDO: Que la prueba documental es una prueba preconstituída, que tiene por objeto mostrar en juicio la constancia de un hecho o declaración anterior, carácter que no se da en la prueba propuesta como documental por el actor en la parte no admitida por el Juzgado, en la que se expresa que se debería pedir por la Sección de Arquitectura de la Dirección General de Seguridad que se informase conjuntamente acerca de las características del aparato que fué objeto de la licencia concedida a la parte demandada, requiriendo al efecto al Arquitecto que se designa y en su defecto a cualquier otro autorizado, sin que obste la explicación dada por el actor, en escrito de súplica, de no haberse interpretado con exactitud su petición, porque no se trataba más que de facilitar datos para que la certificación pudiera tener eficacia, y que toda licencia de esta clase requería el examen previo por los arquitectos de dicha Dirección, al solo efecto de determinar si los aparatos reunían las debidas condiciones de seguridad para el público, con lo cual se suscita una cuestión, la de seguridad, ajena a lo que en este pleito se demanda y que hubo que quedar resuelta en su día, ni tampoco obsta la otra explicación, diferente de la anterior, que se alega en el recurso, pretendiendo que sólo se había de pedir al Arquitecto que informase de las características externas, a efectos de reconocer si se trataba o no del mismo aparato amparado por la patente, interpretación que tampoco se deduce de los términos en que la prueba se propuso, pues, en todo caso y cualesquiera que sean las expli-

caciones que se añadan a lo propuesto como prueba, siempre resultará que lo que se pide en este extremo no es una certificación, sino una apreciación de persona técnica, lo que pugna con la naturaleza de la prueba documental, que no puede versar sobre informes, dictámenes, criterios o juicios del que la expide, sino sobre una realidad objetiva que el documento acredite por su propio contenido.

CONSIDERANDO: Que la prueba pericial es la suministrada por declaraciones de personas expertas, que intervienen por sus especiales conocimientos, para conocer o apreciar hechos de influencia en el pleito, y tal es, en realidad, la naturaleza de la que el actor ha propuesto como documental en el extremo referido, pero exigiendo esta prueba la intervención de la parte contraria, con la tramitación y requisitos del procedimiento, que se contiene en el apartado 5.º, de la Sección 5.ª, del Capítulo 2.º del Libro 2.º de la LEC, y no habiendo pedido ni intentado esta vía procesal, es ineludible declarar que el Juzgador ha obrado con arreglo a derecho al no estimarla pertinente.

CONSIDERANDO: Que la prueba pericial, igualmente denegada por el Juzgado como no pertinente, había de versar, según los propios términos en que se propone, "sobre la patente número ..., y, especialmente, acerca del punto concreto de insuficiencia de la Memoria descriptiva", con inobservancia de lo dispuesto en el art. 611 de la LEC, aplicable como supletoria en materia de procedimiento, por virtud de lo dispuesto en la regla 13 del artículo 270 del Estatuto de la Propiedad Industrial, toda vez que no se propone tal prueba con la precisión que exige el párrafo primero de dicho artículo 611, ni tampoco se manifiesta si han de ser uno o tres los peritos que se nombren, como preceptúa el párrafo segundo del mismo, punto e te que es presupuesto para lo que se dispone en los artículos siguientes y que el Juez ha de resolver, pero no de oficio, sino en vista de las alegaciones de las partes, pero además, es indudable que la calificación de la Memoria descriptiva como suficiente o insuficiente es función de la Administración, que resuelve en atención al informe a que se refieren los artículos 62, párrafo 1.º, 63 y 64 del mencionado Estatuto.

CONSIDERANDO: Que por lo que afecta a la prueba testifical, hay que atenerse a la Disposición terminante y específica del art. 638 de la mencionada Ley procesal, que dispone que al escrito solicitando esta clase de prueba se acompañará el interrogatorio de preguntas, lo que no se ha hecho en este caso, y por lo que respecta al Estatuto de la Propiedad, claramente se ve, por lo dispuesto en la regla 5.ª de su artículo 270, que después del recibimiento a prueba por el Juez no se admite más propuesta que la que se haga sobre hechos nuevos alegados en la contestación, y esto solamente durante los cinco primeros días de los treinta del término señalado, por lo que no habiendo acompañado el actor a su demanda dicho interrogatorio, no pudo declararse pertinente la prueba propuesta.

CONSIDERANDO: Que la prueba llamada de reconocimiento judicial se propone por el actor en los siguientes términos: "Reconocimiento judicial, si procede y es habida la película a que se hace referencia en el cuerpo de este escrito, o subsidiariamente documental fotográfica que pueda ser hallada", refiriéndose con estas palabras a una película ex-

tranjera que en el hecho octavo de la demanda se dice fué proyectada en España en fecha aun no determinada, pero muy anterior a la solicitud de la patente discutida, y dada la forma indeterminada dubitativa y condicional en que esta prueba se propone, no es posible apreciarla como prueba real y practicable, pero además, no puede olvidarse que, según el artículo 633 de la mencionada Ley procesal, la prueba de reconocimiento judicial ha de consistir en el examen que haga el Juez por sí mismo de algún sitio o de la cosa litigiosa, cuando sea necesario para el esclarecimiento y apreciación de los hechos, y no es sitio alguno ni cosa litigiosa el objeto de lo que como tal prueba propone el actor.

CONSIDERANDO: Que, por lo expuesto, procede desestimar el recurso por quebrantamiento de forma interpuesto y devolver el depósito *ad cautelam*, puesto que habiendo una sola instancia en este procedimiento, no puede darse el caso de conformidad a que se refiere el párrafo primero del artículo 1.698 de la repetida Ley rituaría.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 11 ABRIL 1951

Desahucio: por infracción de las condiciones estipuladas—requisitos.

Para que el incumplimiento constituya la causa de desahucio tercera del artículo 1.569 del C. c., es preciso que pueda tildarse de arbitrario o debido a proceder doloso, culposo o negligente, según sentencias de 7 enero 1902, 8 julio 1903, 19 mayo 1925, 26 octubre 1925 y 5 julio 1929.

SENTENCIA 11 ABRIL 1951

Error en la apreciación de la prueba—criterio del recurrente—pruebas testifical y de confesión.

Contra el razonado criterio del juzgador de instancia en el análisis conjunto de las pruebas, no puede prevalecer el que la parte oponga; para la justificación del error alegado hay que prescindir de la prueba de confesión y de la testifical.

SENTENCIA 12 ABRIL 1951

Acción de petición de herencia—usucapión de los bienes que comprende.

La acción de petición de herencia no es una reclamación de bienes individualizados, sino de un "universum ius" constituido por bienes cuya distinta condición es extraña a los efectos de la prescripción, para la que sólo hay que tener en cuenta la naturaleza de la acción ejercitada,

y por tanto, no pueden invocarse diversos plazos para usucapir unos y otros bienes.

Usucapión de bienes hereditarios—cómputo del tiempo—posesión.

No puede computarse para la usucapión de los bienes hereditarios el tiempo transcurrido desde la fecha del fallecimiento del causante hasta su entrega al heredero, porque durante él no se tiene la posesión real y efectiva de los bienes, no pudiendo oponerse a este razonamiento el artículo 440 del Código civil, que se refiere exclusivamente a la llamada posesión civilísima que se transmite como disfrutada ya por el causante, pero no a los derechos que personalmente ejerce el causahabiente sobre la herencia.

La acción de petición de herencia es por naturaleza universal y puede ejercitarse durante treinta años, no pudiéndosele oponer una usucapión por plazo más corto.

ANTECEDENTES.—En 25 de enero de 1943, el demandante ejercita la acción de reconocimiento de hijo natural y de petición de herencia del causante, fallecido en 19 de julio de 1932, de cuyos bienes fué declarado heredero el Estado en 27 de febrero de 1933, tomando posesión de la herencia en 8 de mayo del mismo año. Se opuso a la declaración de hijo natural el Ministerio fiscal y a ambas pretensiones el Abogado del Estado, negando la procedencia de la primera y la usucapión a favor del Estado de los bienes comprendidos en la herencia litigiosa. El Juzgado y la Audiencia admiten la demanda. La representación del Estado interpone recurso de casación por los siguientes

MOTIVOS.—Primero.—Fundado en el primero y séptimo del artículo 1.692 de la LEC, por inaplicación de los artículos 1.952, 1.953, 1.955, 1.957 del C. c. y los 609, 657, 658, 956 y 958 en relación con los 433 al 436 del mismo cuerpo legal.

Segundo.—Fundado en el número primero del artículo 1.692, por inaplicación de los artículos 1.955, 1.957 y 1.960 del C. c., así como los 440, 659, 661 y 989 del mismo cuerpo legal.

CONSIDERANDO: Que de todas las cuestiones planteadas en el litigio en que se ha interpuesto el presente recurso de casación, la única que es objeto de éste es si la acción de petición de herencia que se ejercita en el pleito contra el Estado, como consecuencia de las declaraciones hechas por el Tribunal *a quo*, y aceptadas por las partes al no recurrir contra ellas, de ser el actor hijo natural y heredero único de don M. A., puede o no prosperar, por haber el Estado adquirido por usucapión los bienes objeto de esa herencia, y para ello sostiene el recurso en uno de sus motivos que el demandado está asistido de justo título para prescribir y en el otro que ha transcurrido el tiempo necesario para tal prescripción

CONSIDERANDO: Que debe, ante todo, quedar bien sentado que *esta reclamación de entrega de bienes no es una petición que se haga a título singular de bienes individualizados y aislados, sino que por reclamarse toda una masa hereditaria con todo su activo y todo su pasivo, sin concretar no-*

minimalmente sus componentes, hacerse a título de heredero universal en el preciso momento en que se declara tal derecho y dirigirse contra la entidad que venía reputándose heredero en virtud de título universal, como es la declaración judicial de heredero, que no deja sin eficacia por el Tribunal de instancia en este mismo litigio, acatada por el recurrente, al no tratarla en el recurso de casación, constituye el ejercicio de una acción de petición de herencia, de un "universum ius", que aunque constituido por bienes de distinta condición, ésta es extraña a los efectos de la prescripción, para la que sólo hay que tener en cuenta la naturaleza de la acción ejercitada, según las Sentencias de este Tribunal de 26 de junio de 1928 y 15 de abril de 1932, y, por tanto, no puede invocarse distintos plazos para la usucapión de unos o de otros bienes.

CONSIDERANDO: Que esa acción de petición de herencia por su naturaleza, como la del derecho de donde nace es universal, y puede ejercitarse durante treinta años, como sienta la Sentencia de 18 de mayo de 1932, tiempo que evidentemente no ha transcurrido, ni aun en el supuesto más favorable para el recurrente de contarse ese tiempo en la forma que él pretende desde el fallecimiento del *de cuius*, 19 de julio de 1932, hasta que el actor entabló su reclamación ante la Administración en 28 de julio de 1942, ni la judicial en 28 de enero de 1943, y contra tal acción no puede oponerse una usucapión por plazo más corto.

CONSIDERANDO: A mayor abundamiento que no puede computarse para la usucapión alegada por el recurrente el tiempo transcurrido desde esa fecha del fallecimiento del causante hasta que se entregaron al Estado mediante acta fecha 8 mayo 1933 los bienes que constituían la herencia discutida, porque durante él no tuvo el recurrente la posesión real y efectiva, el "corpus" elemento físico que es uno de los integrantes de la posesión en nuestro Derecho desde la Ley primera, título Tercero de la Partida Tercera, pues no es suficiente como base de la usucapión, la posesión civil, según se desprende de los artículos 1.941 y 1.942 del C. c., y no puede oponerse a esto lo dispuesto en el artículo 440 del mismo Código, porque se refiere exclusivamente a la posesión calificada de civilísima y que se transmite como disfrutada ya por el causante, pero no a los derechos que personalmente ejerce el causahabiente sobre la herencia, que por ser exclusivamente suyos no le pueden ser transmitidos y los adquiera a título personal.

CONSIDERANDO: Que tampoco puede contarse para la usucapión invocada por el Estado recurrente, el tiempo transcurrido desde el 17 de julio de 1936 hasta la terminación de la guerra, en que quedó C. liberada, porque según afirma el considerando noveno *in fine* del Juzgado aceptado por la Audiencia, como cuestión de hecho que no ha sido impugnada, se dan en este caso las circunstancias que requiere el artículo primero de la Ley de 1 de abril de 1939 para la suspensión de plazos de la prescripción adquisitiva que la misma dispone.

CONSIDERANDO: Que faltando para usucapión el transcurso del tiempo preciso, y al que se refiere el motivo segundo del recurso, sería inútil

entrar a examinar la naturaleza y eficacia del título que para la misma invoca el motivo primero.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 13 ABRIL 1951

Civil: alimentos provisionales: determinación de su cuantía: a quién corresponde su fijación.

Con arreglo a reiterada jurisprudencia, la determinación de la cuantía de los alimentos provisionales corresponde al prudente arbitrio del Tribunal de instancia, cuyo criterio no pueden sustituir eficazmente las partes con el suyo propio mientras no conste demostrada en la sentencia una infracción legal, o se desconozcan la naturaleza y alcance de la obligación, según la define el art. 142 del C. c., o para fijar dicha cuantía se prescindiera de los elementos de juicio y de las bases de proporcionalidad que establece el artículo 146 del mismo Código.

Proce:al: casación: por error de hecho.

Cuando se pretenda demostrar el error de hecho, es preciso determinar concretamente el extremo de los documentos invocados a tal efecto que acrediten la existencia de aquél, señalando los particulares que en cada uno lo pongan de manifiesto.

SENTENCIA 13 ABRIL 1951

Contrato de sociedad—elementos—ánimo de lucro.

Las ganancias no son elementos necesarios para la existencia de la sociedad más que en el deseo de los contratantes.

SENTENCIA 14 ABRIL 1951

Configuración de local—obras que la modifican—resolución del arrendamiento.

La configuración de las habitaciones y de los locales es generalmente la de un prisma rectangular, y al referirse la ley a su modificación ha de entenderse a toda alteración que en sentido vertical u horizontal se produzca mediante obras realizadas por el inquilino sin consentimiento del arrendador.

La modificación en la configuración del local arrendado es causa de resolución del contrato, aunque con ella no desmerezca.

ANTECEDENTES.—El demandante solicita la resolución del contrato de arrendamiento celebrado con el demandado de un local de negocio por haber realizado éste obras sin su consentimiento y estimar que alteran la “configuración” del local arrendado.

MOTIVOS.—El que interesa a la resolución es el de violación del artículo 149, quinto de la LAU, en sus dos párrafos.

CONSIDERANDO: Que la configuración de las habitaciones y de los locales es generalmente la de un prisma rectangular, y así, al referirse la Ley a modificar la configuración de una habitación o de un local de negocio, debe entenderse referida, si algún sentido, en lo corriente, ha de atribuirse, como es obligado, a la disposición legal, a la modificación que, en sentido horizontal o vertical, se produzca mediante obras realizadas por el inquilino o arrendatario sin consentimiento del arrendador.

CONSIDERANDO: Que en la sentencia del Juez se estima probado que el arrendatario, don A. G. R., sin consentimiento de los arrendadores, modificó la configuración del local arrendado, que era una gran nave, construyendo un tabique que lo dividía en dos, y un techo más bajo que el de la nave, hechos cuya realidad acepta implícitamente la sentencia recurrida al referirse a “las obras ejecutadas en el interior del local”, según el informe pericial y “la inspección practicada por el Juzgado”.

CONSIDERANDO: *Que la modificación indicada, tanto en el sentido horizontal como en el vertical, es, según lo expuesto, causa de resolución del contrato, quinta del artículo 149 de la LAU, que así lo dispone, sin atención a si, con las modificaciones, desmerece o no el local arrendado, precepto infringido en las sentencias recurridas por interpretación errónea, suponiendo que las obras modificativas de la configuración del local no son causa de resolución si no le hacen desmerecer, conclusión a la que se llega mediante la conjugación de la disposición citada con el artículo 1.569 del C. c., que no se refiere a obras como causa de desahucio, sino al “destino” de la cosa arrendada a “usos y servicios” no pactados que la hagan desmerecer.*

CONSIDERANDO: Que la infracción apreciada, alegada como primera causa del recurso, debe dar lugar a él, conforme al número tercero del artículo 173 de la LAU, con lo que resulta inútil la consideración de las demás causas alegadas.

FALLO.—Ha lugar.