

# JURISPRUDENCIA

## I. SENTENCIAS

A cargo de LUIS ALCAZAR, Luis DIEZ PICAZO, Carlos FERNANDEZ-NOVOA, Gabriel GARCIA CANTERO, Justo GOMEZ YSABEL, Antonio del HOYO, Domingo IRURZUN, Rafael IZQUIERDO, Antonio MORO, José M.<sup>o</sup> PEÑA, José PERE RALUY, Ricardo RUIZ SERRAMALERA y Javier SANCHEZ RUIZ-CONSTANTINO, con la dirección de Antonio IPIENS y Manuel PEÑA

### DERECHO CIVIL

#### 1. Parte general.

1. FUENTES DEL DERECHO: RECURSO DE CASACIÓN: *Debe desestimarse el motivo que cita como infringida una Orden-Circular porque a causa de su carácter reglamentario la Circular no puede servir de base a la casación.* [S. 12 de junio de 1959; no ha lugar.]

2. FUENTES DEL DERECHO: RECURSO DE CASACIÓN: MOTIVO FUNDADO EN DISPOSICIONES FISCALES: *Es reiterada jurisprudencia de este Tribunal que las disposiciones de indole fiscal no pueden servir de base a la casación ni enervar los derechos reconocidos por la Ley civil.* [S. 25 de febrero de 1960; no ha lugar.]

3. PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO: *Su aplicación en los litigios debe hacerse con la limitación que establece el art. 6.<sup>o</sup> C. c. que exige no haya ley exactamente aplicable al punto controvertido, ni costumbre del lugar, pues de no entenderlo así se concedería a los Tribunales un arbitrio con apartamiento de la ley que la legislación española no autoriza. Pueden complementar la ley en caso de insuficiencia o suplirla si no existe, pero no la sustituyen en lo que expresamente establece.* [S. 5 de diciembre de 1958; no ha lugar.]

4. PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO: DOCTRINA DE LOS ACTOS PROPIOS: HONORARIOS PROFESIONALES: *La persona que ha ofrecido una determinada cantidad como retribución de unos servicios, no puede después negar que tales honorarios sean debidos.*

INTERPRETACIÓN DE LOS NEGOCIOS JURÍDICOS: *Corresponde al juzgador de instancia el precisar la intención y propósito de quienes contrataron, sin que sus conclusiones puedan ser sustituidas por las particulares de las partes.* [S. 27 de junio de 1960; no ha lugar.]

El actor, abogado en ejercicio, para resolver determinados problemas de la demandada, su cliente, convino con ella en gestionar la venta de una de las fincas que ésta poseía, fijando de común acuerdo ambos un precio mínimo, y estipulando que el cincuenta por ciento del exceso obtenido en el precio

se entregaría al actor, a quien se autorizaba para «poder aplicar lo libremente a los pagos, gastos o compromisos que llevarán consigo las negociaciones encomendadas».

Vendida la finca, el actor entendió que le correspondía el cincuenta por ciento del exceso, que cifró en quinientas veinticinco mil pesetas, en concepto de retribución por sus servicios. La demandada, interpretando que aquella cantidad debió destinarse, según el tenor literal del documento, «para gastos, pagos y compromisos», ofreció al actor pagarle, como honorarios, doscientas cincuenta mil pesetas, pero esta oferta no fué aceptada.

El abogado demandó judicialmente las quinientas veinticinco mil pesetas, mientras que la demandada solicitó ser absuelta de la demanda. El Juzgado y la Audiencia, en sentencias conformes, condenaron a la demandada al pago de doscientas cincuenta mil pesetas. Interpuestos recursos de casación por ambos litigantes, el Tribunal Supremo declaró no haber lugar a los mismos.

Dos han sido los temas básicos del pleito. El primero versa acerca de la interpretación del negocio jurídico celebrado por las partes. El Tribunal «a quo» entiende que la autorización concedida al autor por la demandada para aplicar libremente a los pagos, gastos y compromisos que llevarán consigo las negociaciones encomendadas hasta el cincuenta por ciento de la cantidad que excediese de dos millones quinientas mil pesetas, límite asimismo del precio de la finca que se vendió, no supone en manera alguna que esta suma le perteneciera, eximiéndole de justificar su inversión y destino, claramente previsto y señalado. La pretensión de percibir quinientas veinticinco mil pesetas sin justificar su destino, no puede prosperar. El Tribunal Supremo afirma que al razonar así, no se ha producido infracción de ley y que el negocio jurídico ha sido rectamente interpretado.

En cambio, la condena pronunciada contra la demandada, encuentra su fundamento en la fuerza de obligar nacida de los actos propios, pues al ofrecer, por vía de transacción, la cantidad de doscientas cincuenta mil pesetas, reconocía al menos esta cantidad como debida. El Tribunal Supremo estima también adecuado este razonamiento, que no infringe ni viola la doctrina de los propios actos.

Es, sin embargo, sumamente dudoso que una oferta transaccional no aceptada pueda considerarse «factum proprium» y vincule al oferente hasta el punto de constituir el módulo de determinación de una prestación contractual. En realidad, si el discutido pacto no era un pacto sobre determinación de la retribución —encubierto en forma más o menos eufemística— la única conclusión que puede obtenerse es ésta: existe un deber de pagar la remuneración, indeterminado en cuanto a su importe y esta indeterminación cuantitativa de la prestación contractual debía ser resuelta por el Tribunal acordando en favor del actor el valor objetivo o la justa estimación de los servicios efectivamente prestados.

En el pleito se ha discutido también acerca de la posible existencia de un pacto de cuota litis encubierto en el convenio referido. El tema queda sin dilucidar. El Tribunal Supremo afirma que las normas prohibitivas del pacto de cuota litis no han sido infringidas porque la sentencia recurrida no ha fundado su fallo en el pacto. (L. D. P.)

5. ARRENDAMIENTOS RÚSTICOS: REVISIÓN: DOCTRINA LEGAL: *A efectos del recurso de revisión, en la LAR no está equiparada la infracción de Ley a la de doctrina jurisprudencial, con motivo del mismo.* [S. 21 de diciembre de 1960, Sala 6.ª; no ha lugar.]

6. APLICACION DEL D. EXTRANJERO: *Cuando no se alega ni se acoge nadie en momento procesal oportuno a lo que dispone el art. 10, II C. c., los Tribunales no pueden declinar la aplicación de nuestras leyes, renunciando a su imperio, y de oficio eliminar el C. c. y aplicar el Derecho extranjero, que no tienen por qué conocer y que al no alegarse por los interesados ha de entenderse que prescinden o renuncian a su aplicación.* [S. 16 de diciembre de 1960; no ha lugar.]

7. DERECHOS POTESTATIVOS: DECADENCIA POR FALTA DE EJERCICIO: *La omisión del ejercicio de un derecho potestativo condicionado a un plazo breve en interés de la seguridad jurídica, acarrea su pérdida.*

ARBITRAJE DE EQUIDAD: EJECUCIÓN DE UN LAUDO: *Siendo equiparables los laudos arbitrales a las sentencias, las resoluciones recaídas en el procedimiento de ejecución sólo pueden ser recurridas en casación por las laxativas causas expresadas en el artículo 1.395 LEC.* [S. 23 de mayo de 1960; no ha lugar.]

El tema de la decadencia de los derechos potestativos se plantea porque en el laudo arbitral, de cuya ejecución se trataba, se había reconocido a una de las partes la posibilidad de elegir entre los dos lotes formados para dividir una finca en el preciso plazo de dos días, estableciéndose que en otro caso la opción correspondería a la parte contraria. El Tribunal Supremo entiende, pues, que esta facultad de elegir concedida por los árbitros es un «derecho potestativo», que decae y se pierde por el transcurso del plazo sin haberlo ejercitado.

8. TÍTULOS NOBILIARIOS: MEJOR DERECHO: EXTRANJEROS: *La Ley de 4 de mayo de 1948 no excluye a los extranjeros de la posible aplicación de la legislación sobre títulos nobiliarios ni del disfrute de los mismos, previa su pertinente reclamación en forma legal, cuando por legítima sucesión les corresponde.*

TÍTULOS NOBILIARIOS: PREFERENCIA Y MEJOR GRADO: *La consanguinidad y legítima descendencia como requisitos del mejor derecho han de acreditarse no respecto a quien de hecho haya sido el último poseedor, sino respecto a quien se estime que de derecho ha sido verdaderamente el último legal poseedor.* [S. 10 de octubre de 1960; no ha lugar.]

9. TÍTULOS NOBILIARIOS: MEJOR DERECHO: FALTA DE JUSTIFICACION DEL PARENTESCO: *No justificado el parentesco y entronque con el titular legítimo, no puede hacerse la declaración de mejor derecho solicitada.*

TÍTULOS NOBILIARIOS: REHABILITACIÓN: EFICACIA: *El orden que en la rehabilitación se expresa, ha de respetarse en tanto en cuanto no se justifique el*

mejor derecho de un tercero respetado en la concesión. [S. 19 de octubre de 1935; no ha lugar.]

10. PERSONA JURIDICA: QUEBRANTAMIENTO DE FORMA: FALTA DE PERSONALIDAD: *Las asociaciones de interés particular, sean civiles, mercantiles o industriales, si bien pueden ser estimadas como personas jurídicas, ha de ser con la condición de que la ley les otorgue y reconozca tal carácter, debiendo regirse por sus estatutos especiales o reglas de constitución, a los que han de acomodar el ejercicio de sus derechos civiles y, por tanto, no pueden reconocerse personalidad propia e independiente de la de los individuos que lo integran a un heredamiento de aguas carente de estatutos.* [S. 11 de marzo de 1958; ha lugar.]

Segun se reconoce en los considerandos de la sentencia del Tribunal Supremo, la comunidad de Aguas demandante en el presente pleito, a cuya demanda se opuso por la parte demandada la excepción de falta de personalidad por carecer de las calidades necesarias para comparecer en juicio y falta de personalidad en el Procurador por ilegalidad de poder (art. 533 2.ª y 3.ª LEC), no cumplió en su constitución lo preceptuado en el art. 228 de la Ley de Aguas de 13 de junio de 1879, reformado por la O. de 10 de diciembre de 1941 (constitución de una comunidad con las condiciones que libremente propongan dentro del espíritu de la legislación vigente y de las que darán cuenta a la correspondiente Jefatura de Aguas para su aprobación). Esta doctrina ya se había mantenido reiteradamente por las Salas de lo Contencioso-Administrativo (Sentencias de 6 de marzo de 1960, 14 de febrero de 1953, 22 de marzo de 1956 y 26 de octubre de 1953, entre otras) y por la misma Sala Primera en dos sentencias que cita la anotada, la de 5 de julio de 1913 y la de 15 de marzo de 1933. (R. I.)

11. PODER: SUSTITUCION: *Si el mandatario, haciendo uso de la autorización que se le había hecho para conferir poderes especiales, sustituyó a otras personas en el mandato a él conferido, desligándose de toda relación con el mandante, ello implica una sustitución en sentido propio o transferencia y no una mera delegación o subapoderamiento, debiendo entenderse que el poder para pleitos otorgado por los sustitutos a favor de procuradores, no constituye una nueva sustitución, sino el cumplimiento de un requisito para comparecer en juicio y que en nada afecta a la citada transferencia el fallecimiento del sustituyente.*

PODER: INTERPRETACION: IRREVOCABILIDAD: *Si el Tribunal «a quo» estimo que la cláusula discutida envolvía una mera prohibición de concurrencia por el mandante, mientras subsistiera el mandato y no una verdadera cláusula de irrevocabilidad, debe prevalecer tal interpretación al no impugnarse por la vía adecuada.*

PODER: FALTA DE PERSONALIDAD: *No puede ser tenida en cuenta dicha excepción, cuando se alega en el escrito de súplica, ya que el momento procesal oportuno, es el de contestación y al no hacerlo así, se infringe el artículo 548 LEC.*

INSCRIPCIÓN REGISTRAL: CANCELACIÓN: *Está cumplido el requisito del artículo 38, párrafo 2.º, L. H., cuando se hace la petición de cancelación por medio de otrosí, y la sentencia que la estima no incide en incongruencia.*

DERECHO EXTRANJERO: PRUEBA: *No puede tener eficacia la alegación de preceptos del Código civil argentino, cuando no se acredita ni su contenido ni su vigencia.* [S. 9 de mayo de 1958; no ha lugar.]

12. INTERPRETACIÓN DEL NEGOCIO JURÍDICO: Véase sentencia de 27 de junio de 1960. (Ver I, 4.)

13. SIMULACIÓN: LEGITIMACIÓN ACTIVA: HEREDEROS VOLUNTARIOS: *La cualidad de herederos voluntarios no es suficiente para impugnar por simulación los contratos celebrados por el causante, pero si la acción de simulación fue inicialmente ejercitada por dicha causante pueden a su fallecimiento continuarla quienes son sus herederos universales.*

ACTOS PROPIOS: *Para que pueda aplicarse el principio de que «nadie puede ir contra sus propios actos» es preciso que se trate de acto eficaz en Derecho, y no lo es aquel que se impugna como constitutivo de simulación.* [S. 30 de mayo de 1958; no ha lugar.]

14. SIMULACIÓN: LEGITIMACIÓN ACTIVA: *Puede estimarse su falta aunque no se haya alegado por la parte demandada, pues constituye un obstáculo insuperable para la resolución sobre el fondo, ya que solamente aquellos a quienes asista o pueda asistir un derecho pueden promover la declaración judicial tendente a su vindicación.*

*Carece de legitimación activa el hijo, que impugna en vida del padre por simulación una venta realizada por éste, ya que sólo por la muerte del mismo adquiere condición de heredero, teniendo antes una mera expectativa de derecho.* [S. 17 de octubre de 1958; no ha lugar.]

15. PRUEBA: APRECIACIÓN CONJUNTA: *No se puede combatir por separado la eficacia de una prueba determinada, cuando la Sala hace una estimación conjunta del resultado probatorio.*

PRUEBA: APRECIACIÓN CONJUNTA: *No se infringe el art. 577 LEC cuando el fallo no se funda en la prueba practicada fuera de término, sino en el conjunto de las obrantes en autos.*

PROPIEDAD INDUSTRIAL: PATENTES DE INVENCION: FALTA DE NOVEDAD: *Es nula una patente, cuando el invento patentado había sido objeto con anterioridad de una patente inglesa y de otra española.* [S. 15 de febrero de 1960; no ha lugar.]

16. CONFESIÓN: INDIVISIBILIDAD: *Lo que constituye la prueba es el conjunto armónico de todo lo confesado, sin que sea posible impugnarla por suposiciones que no tengan fundamento y aun teniéndolo que se refieran a*

*parte de la prueba pero no a su totalidad. [S. 20 de noviembre de 1959; no ha lugar.]*

17. DOCUMENTO NOTARIAL: *La intervención de Notario en las escrituras públicas sólo da fe de las manifestaciones vertidas por los otorgantes, pero no de que efectivamente hubo precio cuando se confiesa recibido por la vendedora.*

ERROR DE DERECHO: *El art. 1.248 C. c., al no imponer una regla de valoración probatoria, no puede invocarse como infringido para apoyar el error de derecho. [S. 18 de marzo de 1960; no ha lugar.]*

18. COSA JUZGADA: *Para que pueda apreciarse la excepción de cosa juzgada, es necesario que se alegue oportunamente y que quien la invoca acredite la existencia entre ambos litigios de la identidad que exige el art. 1.252 C. c., siendo necesario que la cuestión de fondo fuese resuelta en el proceso anterior, pues si la decisión de éste se fundó en la falta de presupuestos procesales (como la inadecuación del procedimiento seguido), es evidente que corregida ésta no cabe aducir la excepción. [S. 17 de marzo de 1960; no ha lugar.]*

19. PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA: RENUNCIA A LA PRESCRIPCIÓN: *La declaración del deudor de estar dispuesto a pagar unos honorarios en la medida que fuera justa y procedente constituye una renuncia tácita a la prescripción.*

EJERCICIO DE LA ABOGACÍA: REQUISITOS: ALTA EN LA CONTRIBUCIÓN: HONORARIOS: *Para poder ejercer la profesión de abogado y hacer efectivos los honorarios devengados en ella, es preciso hallarse incorporado al correspondiente colegio y estar dado de alta en la contribución industrial. [S. 6 de junio de 1960; ha lugar.]*

Con arreglo a esta doctrina sentada en segunda sentencia (la casación se produce por considerar el Tribunal Supremo renunciada la prescripción que el tribunal «a quo» había estimado), la falta de colegiación o de alta en la contribución hace inexigibles los honorarios de un abogado. No se distingue, con ello, dos situaciones que parecen claramente distintas: la situación administrativa o corporativa, en la cual la irregularidad podrá constituir una infracción y ser sancionada y la relación jurídica del abogado con su cliente, en la cual un servicio útilmente prestado, debe ser retribuido, pues en otro caso el cliente se enriquece sin causa. Cuestión distinta será determinar si el servicio ha sido o no útil al cliente, ya que la actividad del abogado puede quedar viciada por la irregularidad administrativa (v. gr., un acto procesal) o puede ser útil con independencia de ella (v. gr., una consulta, un asesoramiento o un dictamen). (L. D. P.)

## II. Derechos reales.

1. ACCIÓN DE DECLARACIÓN DE LA PROPIEDAD: VALOR DE LA INSCRIPCIÓN EN LOS REGISTROS MUNICIPALES DE AMILLARAMIENTO: RECONOCIMIENTO DEL DOMINIO: *Ejer-*

ciada, no la reivindicatoria, sino la acción de declaración de la propiedad, si bien las simples inscripciones en los Registros municipales de amillaramiento de bienes inmuebles no constituyen por sí solas títulos de propiedad, hay que entender con la Sala sentenciadora que cuando en el caso de autos el causante de los demandados ordenó a uno de sus hijos que parte de los bienes que el primero poseía fuesen amillarados a nombre de su hermana, causante de los demandantes, reconoció que poseía bienes de aquella, que son precisamente los hoy en litigio, y este reconocimiento vincula a sus sucesores a título hereditario. [S. 6 de junio de 1960; no ha lugar.]

2. DESLINDE: DIFERENCIA CON ACCION REIVINDICATORIA: No se ejercita la acción reivindicatoria, sino la de deslinde, aunque se pida en la demanda que se declare que la finca en cuestión pertenece en propiedad y posesión a los demandantes solamente a efectos del deslinde, pues ello es un presupuesto necesario para la acción que se ejercita.

DESLINDE TITULO: Tienen título hábil para pedir el deslinde, los que acreditan su derecho de propiedad sobre el inmueble, mediante dos escrituras públicas de compraventa inscritas en el Registro de la Propiedad.

INSCRIPCIÓN REGISTRAL: Inscrita en el Registro una escritura pública en la que se consigna un determinado lindero, «mientras nada se decida que contrarie la situación jurídica que resulta de la inscripción registral a favor de los demandantes... éstos tienen derecho a que se les respete en la posesión que a su favor presuponen tales asientos, y por tanto, a solicitar el deslinde que interesan en su demanda. [S. 25 de enero de 1958; no ha lugar.]

3. AGUAS: GASTOS DE LIMPIEZA DE ACEQUIA: Los regantes usuarios de aguas de una acequia, vienen obligados al pago en equitativa proporción, de los gastos que origine la limpieza y reparación de la misma, en virtud del artículo 233 p.º 1.º LEY DE AGUAS y no del artículo 422 C. c. que al remitirse a los artículos 420 y 421, carece de aplicación al citado supuesto.

AGUAS: COMPETENCIA: Versando los pretensiones del demandante sobre pago de cantidades por reparación y conservación de una acequia, declaración sobre abono de gastos que se hagan en lo sucesivo, pago de intereses por la cantidad no satisfecha y planteadóse problemas como el de la copropiedad que son propiamente civiles, son competentes los Tribunales ordinarios. [S. 28 de febrero de 1958; no ha lugar.]

3. DOMINIO DE LAS AGUAS: ADQUISICION DE DERECHOS DE APROVECHAMIENTO: CONCESION ADMINISTRATIVA Y PRESCRIPCIÓN: La existencia de una concesión administrativa no impide un derecho de aprovechamiento adquirido por prescripción, pues las concesiones se otorgan sin perjuicio de tercero.

DEMANDA: MODIFICACIÓN DE PRETENSIONES EN EL ESCRITO DE RÉPLICA: Pueden modificarse las pretensiones, sin variar lo fundamental del debate. [S. 30 de abril de 1960; no ha lugar.]

4. PROPIEDAD INDUSTRIAL: INVENCIONES DIVULGADAS: FALTA DE NOVEDAD: Es falta de novedad un invento, cuando ha sido publicado de manera que resultan conocidas los principios técnicos y detalles prácticos para su empleo.

*aunque esta publicación se haya realizado en revistas profesionales de escasa difusión.* [S. 11 de octubre de 1960; ha lugar.]

Se había demandado la nulidad de una patente de introducción que amparaba un sistema de apertura automática de puertas, accionadas por un mecanismo de aire comprimido, maniobrado mediante la combinación de una célula fotoeléctrica y un barrado de rayos luminosos. El tribunal de instancia había desestimado la demanda entendiéndolo que si bien el invento había recibido publicidad, ésta se había realizado en artículos publicados en revistas profesionales o técnicas de reducida difusión, por lo cual se trataba de una divulgación teórica.

El T. S. casa la sentencia recurrida, afirmando, acertadamente a nuestro juicio, que la publicidad que determina la falta de novedad de un invento, es no sólo aquello que lo hace llegar al público en general, sino simplemente la que suministra los principios técnicos y detalles prácticos que hacen posible la explotación, por las personas entendidas, únicas en realidad que pueden aprovecharse de ello. (L. D. P.).

5. PROPIEDAD INDUSTRIAL: PATENTES DE INVENCION: FALTA DE NOVEDAD: (Véase sentencia de 15 de febrero de 1960. I, 15).

6. MONTES: PRESUNCION POSESORIA: CATÁLOGO: PRUEBA TESTIFICAL: *La cuestión referente a si por la prueba testifical puede destruirse la presunción de posesión que conforme al art. 1.º del R. D. de 1.º de febrero de 1901, supone la inclusión de un monte en el catálogo de los exceptuados de la desamortización por causa de utilidad pública, es de simple valoración de pruebas y no se puede plantear en casación al amparo del núm. 1º del art. 1.692 LEC por infracción del precepto citado.*

DOCTRINA LEGAL: JURISPRUDENCIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA: *Las sentencias de las Salas de lo contencioso-administrativo no constituyen doctrina legal en un litigio ventilado ante la jurisdicción ordinaria y conforme a los procedimientos de la LEC, máxime tratándose de un juicio de propiedad en que la posesión administrativa de los montes, cede ante la justificación de la propiedad de los particulares, e incluso ante la posesión de más de treinta años debidamente justificada.* [S. 28 de diciembre de 1957; no ha lugar.]

7. PRECARIO: *No se debe entender que supone siempre una tolerancia expresa o tácita del propietario, de forma tal que al desaparecer ésta por su oposición, desaparece el precario, quedando enervada la acción del dueño y mejorando de condición el precarista, sino que hay precario siempre que sin pagar merced se posee un inmueble sin título o con título ineficaz frente al diminical del actor.*

PRECARIO: POSESION A TITULO DE DUEÑO: *No es obstáculo a la acción de desahucio la pretendida posesión por el precarista durante más de un año, pues conforme al art. 431 C. c., la posesión mediata y real, la tenía el propietario sin que en ningún momento el precarista haya poseído en concepto de dueño, incompatible con el título arrendaticio que viene esgrimiendo.* [S. 13 de febrero de 1958; no ha lugar.]



8. PRECARIO: COMUNIDAD FAMILIAR: *No hay precario si como ha quedado acreditado, los que vivían en el piso de autos, lo hacían en régimen de comunidad familiar, pagando proporcionalmente los gastos del arrendamiento, aunque el contrato de alquiler estuviese a nombre de uno solo de ellos.* [S. 3 de julio de 1958; no ha lugar.]

Se trataba en el litigio que ha motivado esta sentencia, de dos hermanos que durante más de doce años viven juntos en el piso arrendado a nombre de uno, pero pagando todos los gastos proporcionalmente, según estimaron acreditado las sentencias del Juzgado y de la Audiencia y acepta la del Tribunal Supremo, por lo que en el considerando 1.º, califica tal connivencia de «régimen de comunidad familiar».

9. PRECARIO: SUBARRIENDO: *Dictada sentencia firme de desahucio por precario, no puede ser obstáculo a su ejecución la existencia de un subarriendo, aunque los subarrendatarios no hayan sido parte en el pleito, ya que no es necesario que sea citados ni emplazados y se hallan en la misma situación que el desahuciado, como causahabientes del mismo.*

No obsta a la doctrina anterior el que el subarriendo sea anterior a 1.º de abril de 1946, ni que por consecuencia de una sentencia firme que declaró la existencia del mismo, el arrendador hubiese percibido el recargo del 50 por 100 de la renta que autorizaba la Disp. Trans. 2.ª de la LAU de 1946, pues la subsistencia del subarriendo aún en tal caso está subordinada a la continuidad del arrendamiento. [S. 30 de septiembre de 1958; ha lugar.]

10. DESAHUCIO POR PRECARIO: LEGITIMACIÓN DEL ARRENDATARIO: *El arrendatario tiene la posesión real de la finca y puede ejercitar la acción de desahucio por precario según sentencias de 8 de julio de 1885 y 8 de mayo de 1911.* [S. 2 diciembre de 1960; no ha lugar.]

Se trataba de un pleito entre el arrendatario y un tercero: la legitimación del arrendatario en este caso puede fundamentarse en el art. 1.560, 1 Código civil, pues en la «perturbación de mero hecho» cabe incluir la conducta, no sólo del que despoja de la posesión o perturba en ella al poseedor arrendatario, sino también la del que, habiendo recibido graciosamente la posesión de la cosa arrendada, se resiste a devolverla al arrendatario. En cambio, la legitimación activa del arrendador en la misma hipótesis no resulta tan clara; del propio artículo 1.560, 1 C. c. se desprende que la obligación de garantía no incluye este caso; en la doctrina, la niega últimamente LATOUR BROTONS, *El desahucio por precario* en *Rev. Der. Judicial* 1 (1960) núm. 4, página 124. (G. G. C.)

11. ART. 38, PÁRRAFO II DE LA L. H.: *Se entienda pedida la nulidad o cancelación del asiento correspondiente, por el hecho de pedir que se inscriba la declaración de rescisión de una enajenación hecha en fraude de acreedores, ya que la inscripción existente constituye un obstáculo para que los bienes objeto de la enajenación realizada en fraude vuelvan al patrimonio del vendedor.* [S. 19 de noviembre de 1960; ha lugar.] (J. M. P.)

### III. Derecho de Obligaciones.

1. MORA: DEUDA LÍQUIDA: INTERESES MORATORIOS: *La jurisprudencia de esta Sala se inspira en el principio «in illiquidis non fit mora», o sea, que los intereses de demora en las obligaciones de dar y de hacer no se deben con la prestación principal si ésta es ilíquida.*

MORA: DEUDA ILÍQUIDA: *La deuda consistente en pagar el valor en dinero de una determinada cantidad de mineral, es ilíquida a efectos de la mora, cuando las partes no fijaron previamente el precio y éste ha tenido que ser establecido por el Juez en la sentencia. [S. 18 de noviembre de 1960; ha lugar.]*

2. NOVACIÓN: CLÁUSULA PENAL POR DEMORA: *Extinguida por novación la obligación principal queda también extinguida la cláusula penal.*

3. NOVACIÓN TÁCITA: *Si durante la demora en la entrega de la obra, hubo modificaciones en ésta aceptadas por el dueño, sin pactar nuevo plazo o ratificar la subsistencia de la cláusula penal, aparece evidente la novación de la obligación primitiva con derogación de la pena inicialmente pactada.*

ACTOS PROPIOS: *Debe estimarse como acto propio que vincula al que lo realiza, la orden de modificar la obra cuando había ya vencido el plazo para realizarla. [S. 25 de noviembre de 1960; no ha lugar.]*

3. INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS: PAGO DE INTERESES: *La obligación del pago de intereses como indemnización de daños y perjuicios surge cuando se produce la mora en el abono de la cantidad adeudada, que debe estar fijada exactamente y con carácter ejecutorio, por lo que infringe el art. 1.108 del Código civil la sentencia que reduciendo la cuantía de lo solicitado por el demandado en reconvencción, condena al pago de intereses desde la fecha de la citada reconvencción, cuando debió hacerlo desde la de su firmeza, que será al recurrirse en casación, aquella en que se dicte la sentencia del Tribunal Supremo. [S. 2 de octubre de 1958; ha lugar.]*

4. PREFERENCIA DE CRÉDITOS: TERCERÍA DE MEJOR DERECHO: *El embargo no altera la naturaleza del crédito que lo motiva, y en consecuencia no puede prevalecer frente a una sentencia de remate de fecha anterior a aquella que se dictó en méritos del crédito que motivó aquel embargo, debiendo conforme al art. 1.924 ap. 3.º párrafo B. del C. c. estarse únicamente a la fecha de las sentencias para determinar la preferencia.*

*No es obstáculo a la pertinencia de la tercería de mejor derecho, que funciona en todo procedimiento de apremio, la falta de declaración de quiebra o concurso, pues es inadmisibile la exigencia de que sólo en los procedimientos universales citados, puede resolverse la preferencia al cobro. [S. 27 de enero de 1958; no ha lugar.]*

5. CONSIGNACIÓN: OFRECIMIENTO DE PAGO: *Cuando se trata del supuesto que regula, entre otros, el párrafo 2.º del art. 1.176 C. c., concurrencia de varios*

*personas que pretenden ejercitar su derecho al cobro, la consignación por sí sola produce los efectos del ofrecimiento seguido de consignación a que se refiere el párrafo 1.º del art. citado. [S. 8 de mayo de 1958; no ha lugar.]*

6. CESIÓN DE CRÉDITO: NOVACION OBJETIVA: *Los derechos de crédito han de estimarse en el Derecho moderno, como valores económicos susceptibles de tráfico, sin necesidad de novar sustancial y objetivamente, el vínculo obligatorio, que permanece inmutable, hasta el extremo de que la sucesión inter vivos del crédito, puede realizarse sin el consentimiento del deudor y aun contra su voluntad, pues la notificación no tiene otro contenido que hacerle saber la actual titularidad a efectos del pago.*

NOVACIÓN OBJETIVA: *Una supuesta rebaja de la merced arrendaticia es modificación que jamás se presume, y debe, por consiguiente, establecerse y probarse con claridad, aunque tenga el carácter de novación simple o débil por no variar la esencia del vínculo locativo. [S. 7 de julio de 1958.]*

7. CONTRATOS: OBLIGATORIEDAD: CONSECUENCIAS CONFORMES A LA BUENA FE: *Aunque no esté expresamente pactado, aquello que es necesario para la realización de la finalidad perseguida, debe estimarse dentro de la naturaleza del contrato conforme a la buena fe que debe presidir las relaciones jurídicas entre las partes. [S. 9 de abril de 1960.]*

8. RESOLUCIÓN POR INCUMPLIMIENTO: (Véase sentencia de 1.º de julio de 1960, 11).

9. INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS: *No sirve oponer a los hechos establecidos por el juzgador el criterio personal del recurrente, cuando es racional la admisión de aquéllos, aunque quepa alguna duda acerca de su absoluta exactitud.*

INTERPRETACION: PRESUNCION: SANA CRITICA: *Las reglas de la sana crítica no se pueden amoldar a normas preexistentes, porque envuelven un delicadísimo juicio de razón que ha de quedar reservado a la apreciación de la Sala de instancia, no sólo en cuanto a la estimación de la prueba necesaria para fijar el hecho base, fundamento de la presunción, sino también en relación con el enlace a que el razonamiento conduce.*

INTERPRETACION: IMPUGNACIÓN: DOBLE VIA: *Si bien la interpretación de los actos y contratos es exclusiva de los Tribunales de instancia, la opinión moderna, comenida en las últimas resoluciones de esta Sala, está conteste al declarar que tal facultad tiene acceso a la casación y puede conducir a un nuevo examen acerca de la significación y alcance de las cláusulas pactadas, cuando eficazmente se demuestra que el criterio sustentado por el juzgador es equivocado e infringe las normas legales aducidas para la formación del juicio interpretativo, lo que puede hacerse no sólo por la vía del número 7.º del art. 1,692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, sino también por el cauce*

del núm. 1.º de dicho artículo, ya se trate de error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba (supuesto primero), ya de la infracción de las reglas que el Código civil dicta en sus artículos 1.281 y 1.289 (segundo supuesto). [S. 13 de febrero de 1960; estimatoria en parte.]

NOTA: Las sentencias de 25 de enero de 1958, 4 de noviembre de 1958, 7 de abril de 1959 afirman que la interpretación de los contratos sólo puede impugnarse a través del núm. 1.º del art. 1.692 LEC, como cuestión de derecho. La de 16 de octubre de 1957 (ADC. XI-3, 1958, pág. 989), establece la doble vía de los números 1.º y 7.º del art. 1.692 LEC (J. G. Y.)

10. INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS: ACTOS POSTERIORES: *Para interpretar el sentido de un contrato debe atenderse a los actos de los contratantes posteriores al mismo.* [S. 11 de mayo de 1960; no ha lugar.]

En el pleito se discutieron otros extremos, pero a casación llega sólo el siguiente: doña María, don Nicolás y don Manuel otorgaron con un Banco escritura pública en la que don Nicolás reconocía adeudarles una cierta cantidad que era garantizada con bienes de los tres y, además, autorizaba al Banco para cobrar de un Ayuntamiento los derechos que contra él ostentaba como contratista de obras, pactándose que una vez cubierta la demanda el Banco lo comunicaría así al Ayuntamiento dejando en libertad al contratista para seguir cobrando.

Los demandantes reclamaron —entre otras peticiones que no hacen al caso— la devolución por el Banco de las cantidades percibidas del Ayuntamiento por encima de la deuda reconocida. Desestimada esta pretensión por la Audiencia, el T. S. declara no haber lugar al recurso porque «los actos posteriores... acreditan que el señor M. consintió y autorizó que, una vez cubierta su deuda, continuara percibiendo el Banco acreedor los demás créditos que a su favor tenía del Ayuntamiento... para atender otras deudas que la también recurrente, su hermana doña María, tenía con el Banco».

Una sola observación nos merece el problema: y es que en estos actos posteriores de don Nicolás, sin duda expresivos de su voluntad y, por tanto, vinculantes, más que medio de interpretación del contrato, eran en realidad constitutivos de una declaración tácita de voluntad (facta concludentia) que formó un nuevo negocio jurídico —el pago de las deudas de doña María con los créditos de don Nicolás—, pues su objeto era en rigor distinto del negocio que, mediante ellos, se dice interpretado. (L. D. P.)

11. CONTRATO ATÍPICO: ANTICIPO PARA CULTIVO: RESOLUCIÓN POR INCUMPLIMIENTO: INTERPRETACIÓN DEL CONTRATO: *Dada la interpretación del contrato realizado en instancia y no combatida en casación, no se infringe el artículo 1.124 del C. c. cuando se condena a devolver las cantidades anticipadas al contratante que incumplió la obligación de cultivar.* [S. 1 de julio de 1960; no ha lugar.]

Entre las partes se había celebrado un contrato en virtud del cual el demandado pondría en riego sus tierras dedicándolas al cultivo de remolacha, entregando el producto a los demandantes quienes lo pagaban a precio

determinado, que en parte se anticipaba para hacer posible el cultivo. El demandado había recibido los anticipos y no llegó a sembrar remolacha. El Tribunal Supremo entiende que no se producen las infracciones denunciadas en la sentencia que acordó la resolución del contrato. En cuanto a la naturaleza de éste, afirma que no se trata de un contrato de Sociedad civil, sino de un contrato atípico o de una compraventa de la cosecha, alternativa que el Tribunal Supremo no llega a resolver.

Parece más adecuada la calificación de contrato atípico que la de compraventa, pues el demandado no sólo se había obligado contractualmente a entregar una mercancía, sino a poner en riego las tierras, siembra, etc. y los demandantes no se limitaban a pagar el precio, sino que, en realidad, participaban en la financiación del cultivo. (L. D. P.)

12. COMPRA DE CASA ACOGIDA A LOS BENEFICIOS DE LA LEY SALMON: PÉRDIDA DE BENEFICIOS FISCALES, COMO GRAVAMEN OCULTO: *El adquirente, por compra, de un inmueble construido de acuerdo con la Ley Salmón, no puede reclamar la devolución de las cantidades abonadas como consecuencia de haberse privado a dicho inmueble de los beneficios fiscales señalados en la referida Ley, ya que la pérdida de dichos beneficios no puede tener la consideración de gravamen oculto, particularmente si el propio comprador conoció y convalidó con sus propios actos las infracciones de la Ley Salmón que determinaron la pérdida del privilegio fiscal.* [S. 26 de noviembre de 1960; no ha lugar.]

13. COMPRAVENTA: RESOLUCIÓN: AUTOMÓVIL IMPORTADO CLANDESTINAMENTE: *Puede resolverse la compraventa por incumplimiento del pacto expreso, contenido en el contrato, de facilitar la documentación en regla del vehículo vendido.* [S. 5 de noviembre de 1960; no ha lugar.]

El demandante, comprador de un automóvil, pidió la resolución del contrato porque las autoridades administrativas lo habían incautado por tratarse de un vehículo importado clandestinamente, circunstancia, al parecer, desconocida también para el vendedor, que era ajeno a ella. En el contrato existía una cláusula resolutoria expresa si no facilitaba al comprador la documentación en regla. El contrato se declara resuelto por aplicación de esta cláusula, estimándose incumplida la obligación contenida en ella. Todo el pleito ha girado en torno a estos problemas. Cabe, sin embargo, pensar si nos hallamos en presencia de un supuesto de evicción, aunque estructurarlo sea difícil, ya que la privación de la cosa comprada no se ha producido por sentencia firme, sino por un acto administrativo, lo que ha hecho imposible la preceptiva notificación. (L. D. P.)

14. ARRENDAMIENTO DE SERVICIOS: ALLANAMIENTO: *Si el demandado en la contestación se aviene a abonar determinada parte de la minuta, aunque discrepando de la cuantía, hay un allanamiento parcial, y el hecho de no haber propuesto y practicado prueba acerca de la cuantía de los honorarios, sólo a él le es imputable.* [S. 17 de noviembre de 1960; no ha lugar.]

15. ARRENDAMIENTO DE SERVICIOS DE INGENIEROS AGRÓNOMOS: OBLIGACIÓN DE ABONAR HONORARIOS: *Si el proyecto tuvo plena realidad y fué aceptado y uti-*

lizado por los propietarios de la finca para transformarla en regadío, es un imperativo de justicia conmutativa la exigibilidad de la deuda del precio.

**FIJACIÓN DE HONORARIOS:** *La fijación de honorarios, si no existe pacto sobre este extremo, o reglamentación estatutaria «ad hoc», corresponde, como problema de hecho, al Tribunal «a quo»; las tarifas aprobadas por el R. D. de 13 de septiembre de 1919 sólo son aplicables a los trabajos ordenados por Jueces y Autoridades.*

**DICTAMEN DEL CONSEJO SUPERIOR DE COLEGIOS DE INGENIEROS AGRONOMOS:** *El dictamen emitido por el Consejo Superior de los Colegios de Ingenieros Agrónomos de no ser excesivos los honorarios, no tiene en casación la categoría de documento auténtico. [S. 20 de enero de 1961; no ha lugar.]*

16. **ARRENDAMIENTO DE SERVICIOS:** Véase sentencia de 27 de junio de 1960. (Véase I, 4.)

17. **CONTRATO DE OBRA: OBJETO:** *El contrato de construcción de una pila para la fabricación de papel no tiene por objeto entregar una pila determinada, sino que se trata de una obligación de entregar no tal pila concreta, sino la que posea las características pactadas. [S. 28 de abril de 1960; no ha lugar.]*

18. **CONTRATO DE OBRA: PRESUPUESTO INICIAL Y AUMENTO DE LA OBRA:** *No pueden las partes ajustarse al presupuesto inicial cuando se han realizado obras no contenidas en la primitiva convención. [S. 28 de octubre de 1960; no ha lugar.]*

19. **ARRENDAMIENTOS RUSTICOS: APARCERÍA: CALIFICACION:** *El contrato de aparcería no pierde su específica naturaleza, porque se pacte que, durante los primeros cinco años de vigencia, el aparcero no percibirá la parte que le corresponde de frutos, en compensación a los mayores gastos que supone el poner en cultivo la finca. [S. T. S. 12 de diciembre de 1960. Sala 6ª; no ha lugar.]*

20. **FIANZA: BENEFICIO DE EXCLUSION:** *La subsidiaridad de la fianza (conforme al art. 1822 C. c.) no tiene otra representación que el beneficio de exclusión o de orden que establece el art. 1.830 C. c., inaplicable conforme al art. 1.831 núm. 4, cuando el deudor principal no puede ser judicialmente demandado dentro del territorio nacional.*

**FIANZA: ACCION DIRECTA CONTRA EL FIADOR:** *La facultad que confiere el artículo 1.834 C. c. al acreedor para demandar al deudor principal y al fiador, no se opone a que pueda ejercitar su acción contra el fiador, el cual podrá oponer todas las excepciones que competan al deudor principal y sean inherentes a la deuda, de las cuales pudo y debió tener conocimiento. [S. 25 de febrero de 1960; no ha lugar.]*

21. **RENDA VITALICIA CON CLÁUSULA DE ESTABILIZACIÓN:** *Es válida la cláusula de estabilización en la renta vitalicia. [S. 31 de octubre de 1960.]*

22. ARBITRAJE DE EQUIDAD: EJECUCIÓN DE UN LAUDO: (Véase sentencia de 23 de mayo de 1960, I, T.)

23. JUICIO DE RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRA JUECES Y MAGISTRADOS: REQUISITOS: *Si el demandante no reclamó contra la providencia en que se tuvo por parte al Abogado del Estado en el incidente por éste promovido de nulidad de actuaciones, limitándose a hacerlo, fundados en la carencia de la autorización de la Dirección General de lo Contencioso, en el acto de la vista, no se cumplió por parte de dicho demandante lo que exige el art. 903 LEC y la Sala demandada actuó debidamente al rechazar la excepción extemporáneamente alegada.* [S. 21 de febrero de 1958; no ha lugar.]

#### IV. Arrendamiento de cosas.

1. ARRENDAMIENTO: ENTREGA DE LA COSA: RESCISIÓN: *La jurisprudencia ha declarado en repetidas sentencias que determinada la fecha de la entrega de la cosa cedida en arriendo, procede la rescisión del contrato, si llegada dicha fecha, el arrendador no la realiza, aun cuando trate de efectuarla con posterioridad.*

OBLIGACION DE ENTREGA: FUERZA MAYOR: *No es fuerza mayor que excuse del cumplimiento del deber de entrega de la cosa cedida en arriendo si que la misma se halle en poder de otro arrendatario si la parte arrendada deudora nada hizo para remediar tal situación de hecho.*

INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACION DE ENTREGA: INDEMNIZACIÓN: *Es exigible el rescarcimiento de los daños y perjuicios derivados del incumplimiento de la obligación de entrega, cuando se acredite la negligencia del obligado, sin que sea preciso acreditar la existencia de mala fe.* [S. 19 de mayo de 1960; no ha lugar.]

2. ARRENDAMIENTO DE INDUSTRIA: PRORROGA VOLUNTARIA: PRUEBA: *No puede deducirse la existencia de prórroga del hecho de que el arrendador aceptase, varios días antes de interponer la demanda, la renta del mes correspondiente, pues esta aceptación no tiene otro alcance que el lógico de suponer se tiene derecho al percibo de la renta, en tanto que el inquilino disfruta de la cosa arrendada, pero en manera alguna, a falta de otros elementos, significa la existencia de prórroga contractual.*

PRESUNCIONES: VALORACION: *El art. 1.253 del Código civil carece de definidas reglas de valoración probatoria.* [S. 18 de febrero de 1960; desestimatoria.]

3. LIMITACIONES DEL DERECHO DE PROPIEDAD Y DE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD: *Los principios fundamentales del respeto a la propiedad y de la libertad de contratación han sufrido limitaciones esenciales por la LAU ante la necesidad de mantener al inquilino en el uso y goce de su vivienda como elemento necesario para su vida*

ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE NEGOCIO Y ARRIENDO DE TEMPORADA: *El hecho de que en un contrato se diga que se arrienda el local para «almacén de naranjas», no supone que se trate de un arriendo de temporada si se acredita que, en la región levantina, se da dicho nombre a los locales destinados a la manufacturación de frutas, y del conjunto de las pruebas se infiere que en el local ejerce el arrendatario una industria normal, con obreros asegurados por años.* [S. 17 de diciembre de 1960; no ha lugar.]

4. ARRENDAMIENTOS URBANOS: VIVIENDA: ARRENDAMIENTO DE TEMPORADA: *Son arrendamientos de temporada los referentes a viviendas y locales de negocio que por motivos de conveniencia, comodidad o capricho y no por satisfacer necesidad alguna, y para ocuparlos discontinuamente, realiza el que, por cualquier título, ocupa habitualmente otra vivienda.* [S. 15 de diciembre de 1960; no ha lugar.]

5. ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE NEGOCIO: INEXISTENCIA DE COMPLEJIDAD: PACTOS ESPECIALES: *No suponen complejidad bastante para excluir el arriendo de local de negocio del campo de la LAU: ni la autorización de realización de obras concedida al arrendatario, con la cláusula de que las efectuadas queden en beneficio de los propietarios, ni el pacto de indemnización para el caso de rescisión del arriendo, antes de su término por causa no imputable al arrendatario.* [S. 4 de noviembre de 1960; ha lugar.]

NOTA: En juicio declarativo de mayor cuantía se pidió la resolución de un contrato al que se calificó, por el actor, de complejo, prosperando la acción tanto ante el Juzgado de 1.<sup>a</sup> Instancia como ante la Audiencia. Con indudable acierto el T. S. ha casado la sentencia, poniendo de manifiesto que no cabe parificar el supuesto en que se imponen al arrendatario obligaciones específicas respecto a la construcción o edificación en el inmueble arrendado, con los casos en que se faculta, simplemente, a dicha parte a la realización de obras y se le otorgan facultades como las reseñadas, que no desvirtúan la naturaleza de local de negocio correspondiente al arriendo de autos, ni suponen complejidad alguna excluyente de la LAU.

La tendencia inicial del T. S. a extender el campo de los arrendamientos complejos --con su secuela de exclusión de la LAU-- que se evidenció de modo alarmante en una sentencia de 29 de mayo de 1950, parece, a través de sentencias como la de 24 de octubre de 1959 y la reseñada, definitivamente superada. (J. P. R.)

6. ARRENDAMIENTOS URBANOS: ACTOS DE CONCILIACION: COSTAS; LEY APLICABLE: *El acto de conciliación celebrado en 1954 no implica el comienzo de la litis sino que significa más bien el comienzo de una gestión para el ejercicio de un derecho, pues se utilizó como medio de notificación de la oposición a la prórroga. Presentada la demanda estando ya en vigor la ley vigente a ella debe adaptarse el procedimiento «in toto» y, por tanto, lo referente a las costas.* [S. 28 de enero de 1960; ha lugar.]

7. CALIFICACIÓN DEL ARRENDAMIENTO: SEDE DE GESTORÍA ADMINISTRATIVA: *El local arrendado constituye una vivienda aunque el inquilino ejerza en él la profesión de gestor administrativo.*



PLAZO DE DESALOJO: LAU: DERECHO INTERTEMPORAL: *Procede aplicar los plazos de desalojo de la Ley vigente si la acción se ejercita con posterioridad a la entrada en vigor de dicha Ley.* [S. 11 de marzo de 1960; no ha lugar.]

NOTA: Corroborra esta sentencia, en cuanto a la calificación de los locales en que se desarrollen las actividades de gestores administrativos, el criterio de la sentencia de 25 de abril de 1956. Sobre despachos de Agentes Comerciales, véase sentencia de 23 de junio de 1930 (cfr. especialmente los resultados de esta última sentencia, sin los que no se tendrá una clara visión de la doctrina sustentada en la misma. (J. P. R.)

8. ARRENDAMIENTOS URBANOS: DERECHO INTERTEMPORAL: INICIO DEL EJERCICIO DE LA ACCIÓN: *El acto de conciliación por el que el arrendador requiere al arrendatario que abandone el inmueble previamente al ejercicio de la acción resolutoria por expropiación forzosa, constituye un acto de iniciación extrajudicial de ejercicio de la acción a efectos de las normas transitorias de la LAU.* [S. 8 de octubre de 1960; ha lugar.]

9. ARRENDAMIENTO URBANO: DERECHO TRANSITORIO: SUBARRENDANDO: FECHA: PRUEBA: *Llevando fecha de 1 de julio de 1946 la escritura de constitución de la sociedad, cuya existencia, por ende, no puede ser anterior a tal fecha, tampoco pudo transmitirse a ella el goce o uso del local en cuestión, seis meses antes de 1.º de octubre de 1946, como se requiere para la aplicación de la disposición transitoria 4.ª de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1956.* [S. 9 de diciembre de 1960; desestimatoria.]

10. ARRENDAMIENTOS URBANOS: CINE: RENTA ADELANTADA: *Pactada en el contrato de arrendamiento que la renta se abonaría por «anualidades adelantadas», quiere ello decir que debía hacerse al comienzo de cada período anual, siendo sinónima la expresión de adelantar un pago y la de anticiparlo por lo que no cabe entender que la supresión primero, supone, a diferencia de la segunda, posibilidad de pagar durante todo el año hasta el mismo día anterior a su vencimiento. No se modifica la obligación del arrendatario porque el arrendador haya tolerado algún año el pago de la renta después del tiempo pactado.* [S. 12 de diciembre de 1958; no ha lugar.]

11. ARRENDAMIENTOS URBANOS: RESOLUCIÓN DEL OTORGADO POR ADMINISTRADOR JUDICIAL: *Arrendado el inmueble por un administrador designado por el Juzgado de Responsabilidades Políticas, queda resuelto el contrato al levantarse el embargo por haber cumplido el propietario la sanción impuesta, ya que conforme al art. 58 de la Ley de 9 de febrero de 1939, recobra éste la libre disposición de los bienes, sin que ello suponga antinomia con el art. 70 LAU de 1943, precepto genérico no aplicable a este supuesto.* [S. 4 de julio de 1958; no ha lugar.]

12. ARRENDAMIENTOS URBANOS: RESOLUCIÓN: ARRENDAMIENTO CONCERTADO POR USUFRUCTUARIO: *Convenido el arrendamiento por el administrador de la usufructaria, fallecida ésta quedó extinguido el usufructo y resuelto el arrendamiento, que no puede obligar al nudo propietario al consolidar el pleno do-*

*minio, al no ser causahabiente de quien arrendó, todo ello conforme al artículo 480 C. c., no derogado por el 70 LAU de 1946.*

*No obsta a la resolución el que se omitiese consignar en el contrato que se otorgaba en nombre de la usufructaria, aludiendo sólo al propietario, porque tal vocablo se emplea como equivalente al de titular del derecho de usufruto, y en todo caso el silenciar la condición del usufructuario, no puede perjudicar al nudo propietario.*

**TÁCITA RECONDUCCIÓN:** *No es aplicable al caso debatido, pues el contrato de arriendo, terminó de derecho al fallecimiento de la usufructuaria y la tácita reconducción sólo opera cuando la relación contractual se mantiene entre los mismos sujetos que la crearon, máxime si el demandado no percibió renta alguna.* [S. 27 de junio de 1958; no ha lugar.]

No eran aplicables en este litigio, los preceptos de la LAU de 22 de diciembre de 1955, texto articulado de 13 de abril de 1956, art. 57 y 114, causa 12.<sup>a</sup>, que establecen en este punto una regilación distinta al criterio reiteradamente mantenido por el Tribunal Supremo. (R. I.)

**12 bis. ELEVACIÓN DE LA RENTA ARRENDATICIA: REQUISITO DE NOTIFICACIÓN PREVIA:** *La notificación por el arrendador, al arrendatario, de la elevación de renta y su fundamento, es un elemento constitutivo y requisito esencial del derecho de elevación de renta atribuido al arrendador.* [S. 3 de noviembre de 1960; ha lugar.]

**ANTECEDENTES:** El arrendador, sin notificación previa, pasó al cobro de los recibos con la renta incrementada; el arrendatario rehusó abonarlos durante todo el año 1957 y durante el año siguiente abonó las rentas vencidas al tipo exigido, sin expresar su conformidad con el incremento y dedujo la acción revisoria origen del litigio a los 49 días de realizar el pago. El Juzgado de 1.<sup>a</sup> Instancia dió lugar a la demanda, la Audiencia revocó la sentencia y el T. S. dió lugar al recurso confirmando la decisión de 1.<sup>a</sup> Instancia.

**13. ARRENDAMIENTOS URBANOS: NULIDAD VENTA DE PISO: PRECIO EXCESIVO:** *A los efectos del art. 67 LAU de 1946 hay que entender como renta pactada no sólo la que se convino en el contrato inicial de arrendamiento, sino también los aumentos acordados posteriormente por arrendador e inquilino como compensación de obras realizadas por el primero, y a cuya ejecución no estaba obligado y con exclusión, desde luego, de los aumentos establecidos por la Ley.*

*No afecta a la única causa de impugnación que el art. 67 LAU de 1946, admite (excesividad del precio) la reserva por el vendedor del derecho a elevar nuevas plantas en la finca de que forma parte el piso transmitido.* [S. 19 de noviembre de 1958; no ha lugar.]

**14. ARRENDAMIENTO URBANO: DENEGACIÓN DE PRÓRROGA: NECESIDAD DEL PROPIETARIO: ABUSO DE DERECHO:** *No hay abuso de derecho en la denegación de la prórroga, al hacerse con justa causa (necesidad del propietario), prevista en*

ia Ley, como situación preferente a la del inquilino, a quien la Ley concede, además, una indemnización por el perjuicio que se le cause.

ARRENDAMIENTOS URBANOS: DONACION DE PISO ARRENDADO: Consumada la transmisión de la propiedad del piso mediante escritura notarial en 1953. en la que se hizo la donación y fué aceptada. los derechos derivados de ella no se encuentran limitados ni afectados por ninguna disposición legal posterior.

ARRENDAMIENTO URBANO: LEY DEROGADA: ANALOGÍA: Ninguna analogía se aprecia entre los casos previstos respectivamente en los arts. 77 y 68 de la Ley anterior, referente el primero a las causas de denegación de la prórroga de arrendamientos, y el segundo a los casos de venta por pisos de un inmueble, limitación extendida después a las donaciones por la vigente Ley. [S. 30 de septiembre de 1960; desestimatoria.]

NOTA: Los propietarios de un piso arrendado lo donaron en 1953 (por consiguiente, bajo el imperio de la LAU derogada) a una hija de los mismos. Esta, en 1957 (rigiendo ya la nueva Ley), deniega la prórroga legal, alegando necesitar para sí la vivienda, por razón de su proyectado matrimonio. El recurrente —inquilino a quien se denegó la prórroga— alega que los propietarios donantes eran también propietarios de otras viviendas análogas, en la misma población, que no se encontraban arrendadas, como lo estaba la que constituyó el objeto de la donación.

La argumentación principal del recurrente se basa, según podemos esquematizar, en dos puntos: 1.º Entender que, si bien la donación se realizó antes de la vigencia de la Ley actual (con arreglo a la cual la donación debía de haberse ajustado a lo dispuesto en el art. 54. 2. de la misma), debe ésta aplicarse, desde el momento en que los efectos, en relación al tercer arrendatario, surgen cuando ya estaba en vigor dicha Ley.

2.º Si no se estimase aplicable la Ley de Arrendamientos urbanos vigente, incluso con la anterior Ley debería reputarse inválida la denegación de prórroga, no sólo porque existe un abuso de derecho (como se hizo constar, existían viviendas análogas, no habitadas, o arrendadas sólo por temporada), sino porque la Ley derogada (art. 13), al igual que la actual (art. 8), ordenaba la aplicación de sus preceptos por analogía. Según, ésto, estima el recurrente que debió de haberse aplicado lo dispuesto en el art. 68 de la Ley derogada, que se refería a las ventas por pisos, en razón a la analogía que afirma existe entre el caso de venta y el de donación.

Parece más difícil rechazar la analogía entre el art. 68 de la Ley anterior y el supuesto contemplado de donación. A la norma precisa y semejante, que aquél artículo representa, se añade la finalidad, o *ratio iuris* de la misma, (V. CASTÁN y CALVILO, *Tratado práctico de arrendamientos urbanos*, I, Madrid, 1956, pp. 54 y siguientes, especialmente, pág. 58).

Como queda consignado, el Tribunal Supremo desestima el recurso en todas sus partes, negando la existencia de analogía. Pero, es preciso hacer constar acerca de este extremo que el Tribunal Supremo advierte que como sobre él no hubo alegaciones ni pruebas en las instancias del pleito, ni, por ello, nada se resolvió al respecto en las sentencias, no puede ahora plantearse el recurso, ya que constituye una cuestión nueva. (J. G. Y.)

(V. también el fallo negativo de la S. 10 de junio de 1950, en este mismo número.)

15. ARRENDAMIENTO URBANO: ANALOGÍA: Es requisito esencial para que rija el principio de analogía que no exista disposición aplicable al caso debatido.

**ARRENDAMIENTO URBANO: NECESIDAD DEL PROPIETARIO: ANALOGÍA:** *No procede aplicar por analogía los artículos 68 y 79, cuando, en verdad, existe toda una sección, la segunda del capítulo VIII, dedicada a regular la materia de ocupación por el propietario de una vivienda o de un local de negocios por necesitarla para sí.* [S. 10 de junio de 1960; desestimatoria.]

NOTA: La donación del piso arrendado se verificó cuando ya hacia cuatro meses que se había publicado la Ley de Bases de 22 de diciembre de 1955 y unos días de la publicación del decreto de 13 de abril de 1956 articulando ésta. Frente a la denegación de prórroga por necesidad del nuevo propietario, se alega la analogía con lo dispuesto en los artículos 68 y 79 de la Ley anterior, y el fraude de ley que, de otro modo, se podría producir.

Aceptada, la validez de la donación y especialmente su eficiencia frente al arrendatario, es enteramente aplicable el capítulo VIII, sin que pueda darse problemas de prelación ya que no tiene el propietario más que una vivienda. Pero, el problema de analogía surge antes, respecto de si la donación es análoga a la venta y, en consecuencia, debe aplicarse a aquélla la previa selección de viviendas entre las de que disponen los donantes. [Cfr. S. 30 de septiembre de 1960; en este mismo número.]

16. **PRÓRROGA LEGAL Y PRÓRROGAS CONTRACTUALES:** *Son ineficaces las cláusulas por las que se pactan prórrogas contractuales, respecto a los arriendos sometidos a la LAU, ya que, tras la expiración del plazo previsto en el contrato, la continuación de éste sólo puede entenderse producida a virtud de la prórroga legal.* [S. 25 de octubre de 1960; ha lugar.]

NOTA: El demandado había alegado, frente a la denegación de prórroga la circunstancia de que, según el contrato, una vez expirado el plazo inicial, se prorrogaba el arriendo, salvo denuncia anticipada por alguna de las partes, hecho que no se había producido con anterioridad a la demanda; según el demandado, la prórroga legal no se inicia sino una vez expirada la prórroga convencional, tesis rechazada por el Tribunal Supremo que, habiendo ya declarado, anteriormente la incompatibilidad de la tácita reconducción con la prórroga legal afirma ahora, la incompatibilidad con ésta de la prórroga convencional (J. P. R.).

17. **NECESIDAD DEL PROPIETARIO:** *El quebrantamiento de la salud del propietario arrendador, progresivamente en aumento a partir de la locación del piso y erigiendo su recuperación una vida independiente y no como huésped o requilado del arrendatario, constituye uno de los casos de necesidad para fundar la oposición a la prórroga del contrato de arrendamiento* [S. 16 de mayo de 1960; no ha lugar.]

18. **NECESIDAD DEL PROPIETARIO:** *La residencia en un pueblo y la explotación directa de un negocio en la capital de su provincia, obligándole al desplazamiento diario desde el poblado que habita hasta la ciudad en que trabaja, constituye un caso típico de la necesidad del propietario que permite*

excepcionar el derecho a la prórroga forzosa del inquilino. [S. 1 de abril de 1960; no ha lugar.]

19. NECESIDAD DEL PROPIETARIO: Reconocida la cualidad de dueño del actor y la necesidad de ocupación, no puede prevalecer ni oponerse a su ejercicio la propia necesidad del inquilino, ya que el supuesto legal se desarrolla exclusivamente sobre la necesidad del propietario. [S. 16 de mayo de 1960; no ha lugar.]

20. NECESIDAD DEL PROPIETARIO: El matrimonio de la propietaria arrendadora de un local constituye la causa de necesidad que como excepción a la prórroga legal establece el apartado 1.º del artículo 82 de la L. A. U. ya que el matrimonio exige un hogar de instalación distinto al de los padres, ya que la formación de una nueva familia requiere cierta independencia. [S. 12 de febrero de 1960; no ha lugar.]

21. NECESIDAD DEL PROPIETARIO: La realización de obras en un piso de su propiedad tendentes a disminuir su capacidad e impidiendo una normal instalación con la separación que exigen las diferencias de sexo y edad, no pueden ser base suficiente para oponerse a la prórroga del arrendamiento de otro de los pisos en base a una situación de necesidad que no es auténtica sino preparada. [S. 30 de abril de 1960; no ha lugar.]

22. DENEGACIÓN DE PRÓRROGA POR NECESIDAD: ESTADO ARRENDADOR: Al Estado le basta manifestar su deseo —no 'necesidad'— de instalar en el local sus servicios, sean los que venía prestando, sean otros nuevos, sin que la Ley limite sus atribuciones de gestor del interés general. [S. 4 de noviembre de 1960; no ha lugar.]

23. ARRENDAMIENTO URBANO: DENEGACIÓN DE PRÓRROGA: NECESIDAD DEL PROPIETARIO: Alegada la necesidad del propietario, fundada en la convivencia con otro inquilino, en nada desvirtúa este hecho porque este otro inquilino sea tía carnal de la actora, pues éste vínculo consanguíneo no obliga la convivencia. [S. 20 de agosto de 1960; desestimatoria.]

24. NECESIDAD DEL PROPIETARIO: La necesidad del propietario arrendador que permite oponerse a la prórroga forzosa juega de una manera absoluta. es decir, con independencia de ser una situación motivada por causas intrínsecas o extrínsecas a su voluntad. [S. 12 de marzo de 1960; no ha lugar.]

25. ARRENDAMIENTOS URBANOS: PLAZO. TEMPORALIDAD: Del art. 1.543 C. c. se desprende el carácter temporal del arrendamiento, siendo el término indefinido compatible con su naturaleza, pues implicaría una desmembración del dominio y por ello es esencial la fijación del plazo por lo que cuando no se fija por las partes, se establece en el art. 1.581 C. c.

EXCEPCIÓN A LA PRÓRROGA: CAUSA 2.ª DEL ARTÍCULO 76 LAU DE 1946: La falta de necesidad de las obras proyectadas, es estimación que corresponde

*exclusivamente a la autoridad gubernativa; ha de demostrarse de manera palmaria que el proyecto de derribo es ficticio, para que no prospere por tal motivo la citada causa de excepción. [S. 21 de mayo de 1958; ha lugar.]*

23. DECLARACIÓN DE CASA RUINOSA: DERECHO DE RETORNO: *Una casa cuyos pisos estaban arrendados, declarada ruinosa por acuerdo municipal de marzo de 1943, está regida, en lo referente a derechos arrendaticios, por la Ley de 29 de diciembre de 1931 y el Decreto de 21 de enero de 1936, que limitaban el derecho de retorno al derribo voluntario pero no a la pérdida de la cosa arrendada por un suceso independiente de la voluntad del arrendador, caso en que por aplicación supletoria del C. c. quedaría extinguida la obligación. [S. 30 de marzo de 1960; no ha lugar.]*

27. ARRENDAMIENTO URBANO: RESOLUCIÓN: CIERRE POR MÁS DE SEIS MESES: JUSTA CAUSA: *La muerte del encargado o gerente del negocio que se desarrolla en el local de autos y el embargo por la Magistratura del Trabajo del derecho de traspaso y mercaderías constituye causa justificada del cierre del establecimiento por más de seis meses. [S. 8 de junio de 1960.]*

28. DENEGACIÓN DE PRÓRROGA POR NO USO: JUSTA CAUSA: INDUSTRIA PARALIZADA POR FUERZA MAYOR: *La LAU deja al arbitrio judicial la estimación de causas justificativas que demuestren que el desempleo de un local no es revelador de una falta voluntaria de dedicación o necesidad del mismo, sino ajena a la voluntad del arrendatario, al que no le es imputable. Hay justa causa en la paralización de actividades industriales por falta de materias primas no imputable al arrendatario. [S. 14 de noviembre de 1960; lo ha lugar.]*

29. ARRENDAMIENTO URBANO: CIERRE POR MÁS DE SEIS MESES: ALMACÉN: *No se infringe el art. 5.º, 2, de la Ley de Arrendamientos urbanos de 1956, que permite a los almacenes no estar abiertos al público, cuando lo que declara la sentencia es que el local ha permanecido cerrado totalmente y está abandonado a todo uso. [S. 17 de diciembre de 1960; desestimatoria.]*

30. NO USO: JUSTA CAUSA: *Si bien por la demanda fué alegada como razón justificativa del cierre la enfermedad que padecía, ello no puede estimarse como justificativa del mismo porque tal enfermedad imposibilita a la demandada para la apertura del local en lo sucesivo, según declara el Tribunal «a quo». [S. 22 de junio de 1960; no ha lugar.]*

31. RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO: «NUMERUS CLASUS» CONVIVENCIA DE EXTRAÑOS: *No cabe admitir otras causas de resolución del arrendamiento regulado por la LAU, que las enumeradas y fijadas por ésta: se violaría este principio si se equiparase, a causa de subarriendo, la mera convivencia con el arrendatario, de otras dos personas.*

CASAS ACOGIDAS A LA LEY SALMÓN: NORMAS RESTRICTIVAS DE LA TRANSMISIÓN DEL «IUS UTENDI»: *Aunque el Decreto-Ley de 4 de febrero de 1955 prohíbe el*

subarriendo y la cesión de las viviendas de régimen especial y aún la simple convivencia, con el inquilino, de personas extrañas al mismo, no es posible aplicar, por analogía, al hecho de la convivencia de extraños la causa resolutoria de subarriendo de la LAU. [S. 5 de diciembre de 1960; no ha lugar.]

32. RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO: «NUMERUS CLAUSUS» DE CAUSAS: INCUMPLIMIENTO DE CONDICIONES PACTADAS: *El art. 114 de la LAU, excluye la alegación de cualquier otra causa, no siendo posible acumular a las de la LAU las causas resolutorias del Código civil como la infracción de condiciones contractuales, ello sin perjuicio de las acciones enderezadas al cumplimiento de lo pactado e indemnizatorias en su caso.* [S. 13 de noviembre de 1960; no ha lugar.]

33. ARRENDAMIENTOS URBANOS: TRASPASO INCONSENTIDO: *El haber girado a nombre de un tercero el negocio establecido en el local arrendado, quien lo comunicó así por circular y firmó recibos y facturas, constituye una interposición de su persona en dicho local, sin los requisitos exigidos por la Ley, y al margen del propietario, por lo que se incide en la causa quinta de resolución del contrato de arrendamiento urbano del artículo 114 de la Ley vigente.* [S. 18 de mayo de 1960; desestimatoria.]

ARRENDAMIENTO URBANO: SUBARRIENDO INCONSENTIDO: PRUEBA: CONSENTIMIENTO TÁCITO: *Necesita fundarse en actos concluyentes e inequívocos que no ofrezcan la posibilidad de diversas interpretaciones.*

34. SUBARRIENDO: CONSENTIMIENTO: *Según el art. 22 de la Ley de Arrendamientos urbanos, no basta para el subarriendo de locales de negocio el mero consentimiento tácito, sino que es preciso siempre la autorización expresa y escrita.*

RESOLUCIÓN: CITACIÓN DEL SUBARRENDATARIO: *A pesar de que la resolución de un contrato de arrendamiento sólo exige la citación al arrendatario para que la relación procesal quede perfectamente constituida, fuera de aquellos casos en que la Ley imponga expresamente otra cosa, puede citarse siempre al subarrendatario, como interesado en tal resolución, ya que ello no puede menoscabar los derechos del arrendador y arrendatario ni afectar a su situación en el pleito, ni a la resolución que procede dictar.* [S. 25 de noviembre de 1960; desestimatoria.]

35. SUBARRIENDO NO CONSENTIDO: DOMICILIO PERSONA JURÍDICA: *La fijación de domicilio conforme al art. 41 C. c. es requisito esencial en la constitución y vida de las personas jurídicas, debiendo presumirse que cuando una sociedad lo señala al constituirse, o lo modifica luego, ello responde a una realidad y no a una ficción, por lo que si con ello tiene lugar la introducción en el local arrendado en convivencia con el arrendatario de una persona distinta de éste, procede la resolución conforme a la causa 2.ª del art. 149 LAU de 1946.* [S. 10 de junio de 1959; ha lugar.]

36. RESOLUCIÓN POR TRASPASO ILÍCITO: FUSIÓN DE SOCIEDADES: INJUSTICIA NOTORIA: MOTIVACIÓN DEL RECURSO: *La cuestión relativa a la fecha en que se*

*produjo un traspaso por fusión de sociedades es cuestión de derecho si el recurso se basa, para demostrarlo, en una determinada interpretación de la escritura de fusión, siendo, por ello, improcedente, la motivación del recurso al amparo de la causa 4.ª del art. 136 LAU (error de hecho). [S. 4 de noviembre de 1960; no ha lugar.]*

NOTA: El actor basó su demanda en la fusión de la sociedad arrendataria con otra, operada por escritura otorgada en 21 de noviembre de 1956, siendo aprobada la fusión en 4 de abril del año siguiente e inscrita en el Registro el día 16 de septiembre del año 1957. La demanda resolutoria se presentó el 27 de agosto del propio año. Frente a la tesis de la parte actora que entendió consumado el traspaso, con el otorgamiento de la escritura, el demandado sostuvo que, dada la necesidad de autorización gubernativa y de inscripción, la adquisición de personalidad por el ente resultante de la fusión no se había producido con anterioridad a la demanda. El olvido por la parte recurrente de la improcedencia de la invocación de la causa 4.ª para combatir interpretaciones jurídicas que sirvan de base a declaraciones de hecho ha impedido que el Tribunal Supremo haya podido pronunciarse sobre el fondo de la cuestión, aunque no es aventurado suponer que dada la corriente jurisprudencial que considera traspaso la aportación del derecho arrendaticio a sociedades, aun de tipo irregular, el recurso hubiera sido desestimado en cuanto al fondo. (J. P. R.)

37. TRASPASO: TRANSMISIÓN DE PARTICIPACIONES EN SOCIEDADES DE RESPONSABILIDAD LIMITADA: *No constituye traspaso ni es causa de resolución, el hecho de que los socios de una sociedad de responsabilidad limitada transfieran la totalidad de sus participaciones sociales a tres sociedades anónimas si la transferencia no afecta a la personalidad de la entidad arrendataria, que sigue subsistiendo. [S. 21 de noviembre de 1960; ha lugar.]*

NOTA: Ratifica esta acertada sentencia la doctrina de las de 14 de octubre de 1959 y 15 de febrero de 1957 en las que se había negado que la transferencia de participaciones de sociedades de responsabilidad limitada pudiera fundamentar el ejercicio de acciones resolutorias. Esta doctrina no puede considerarse extensiva al supuesto de transmisiones de cuotas en comunidades arrendaticias, sin personalidad jurídica, respecto al cual debe entenderse vigente la doctrina de las sentencias de 15 de marzo de 1956 y 19 de octubre de 1957 que entendió que dichas transferencias implicaban la existencia de un traspaso. (J. P. R.)

38. RESOLUCIÓN POR TRASPASO: SUPUESTO CONTRATO DE CUENTAS EN PARTICIPACIÓN: *El contrato por virtud del cual el arrendatario de un local de negocio concierta la explotación en común, con un tercero, del negocio instalado en el local, atribuyéndose a ambos idénticos derechos de disposición y gestión respecto al mismo, no puede considerarse como contrato de cuentas en participación, procediendo, por ello, la resolución del contrato de arriendo, con base en la causa de cesión ilícita. [S. 20 de diciembre de 1960; no ha lugar.]*

39. TRASPASO ILEGAL: COMUNIDAD: *Existe traspaso cuando arrendado el local a dos arrendatarios conjuntamente y mediante el pago de una sola renta, uno de ellos cede al otro su parte, pues resulta evidente que un tercero sustituye a la comunidad primitiva en el arrendamiento y si no se han observado los requisitos del art. 45 LAU de 1946, procede la resolución del contrato. [S. 22 de noviembre de 1958; ha lugar.]*



40. SUBARRIENDO: PRESUNCIONES: *Del hecho real de la existencia de terceras personas en distintos apartamentos del local cuestionado, se infiere que los arrendatarios demandados han cedido el uso.* [S. 15 de junio de 1960; no ha lugar.]

41. CESIÓN O SUBARRIENDO: DOMICILIACIÓN DE SOCIEDAD: *La domiciliación de una sociedad en el piso del que es arrendatario uno de los socios de aquélla, es causa de resolución si se realiza sin consentimiento del propietario del inmueble.* [S. 18 de abril de 1960; no ha lugar.]

42. ARRENDAMIENTO URBANO: OCUPACIÓN POR TERCERO: CONOCIMIENTO DEL ARRENDADOR: *No cabe inferir el consentimiento del arrendador de su conocimiento de la ocupación, pues, no todo lo que se conoce se quiere o se consiente.* [S. 16 de mayo de 1960; desestimatoria.]

43. LOCAL DE NEGOCIO: TRASPASO NO CONSENTIDO: *Implica traspaso todo cambio subjetivo y, por ello, procede la resolución cuando sin autorización del propietario se introduce tercera persona ajena a la relación jurídica arrendaticia en la ocupación total o parcial del local arrendado sin que obsten a la misma los vínculos familiares existentes entre el arrendatario y el nuevo ocupante ni razones de índole económica como la ausencia de precio o la confusión de beneficios entre dichas personas.* [S. 5 de febrero de 1958; no ha lugar.]

44. LOCAL DE NEGOCIO: OBRAS INCONSENTIDAS: *No puede estimarse autorizada por el arrendador una obra aunque exista autorización de ejecutar las que se estimen necesarias, cuando se hubiese reservado el derecho de aprobarlas antes de comenzar su ejecución.*

ALTERACIÓN DE LA CONFIGURACIÓN: CALIFICACIÓN: *La montura acristalada instalada en el patio de una finca crea una habitación cerrada, cambiando la estructura de lo locado. El dictamen pericial no puede acreditar, por exceder de su competencia técnica, si las obras realizadas modifican la configuración del local, por ser este un concepto abstracto y no un puro hecho material sometido a las leyes de la física.* [S. 30 de mayo de 1960; no ha lugar.]

NOTA: Concuere da con la sentencia 3-6-1959 (ADC, XII-IV, pág. 1458).

45. OBRAS NO AUTORIZADAS: CONFIGURACIÓN: *La colocación de una puerta de corredera y supresión de unos cristales en una hornacina, vitrina o escaparate existente en una pared interior si que aquella haya sido aumentada, y la ampliación de dos escaparates y construcción de un armario al lado de uno de ellos, permaneciendo intactos y sin alteración alguna el techo y la totalidad de las paredes del local en cuestión, sin que para desmontarlos sea preciso no ya demoler ni siquiera quebrantar o deteriorar las paredes ni el suelo ni el techo del local, no pueden estimarse como modificativas de la configuración del inmueble.* [S. 9 de mayo de 1960; no ha lugar.]

46. OBRAS INCONSENTIDAS: CONFIGURACIÓN: *Para que las obras alteren las condiciones de un edificio, basta con que modifiquen la forma o estructura de la cosa arrendada, la distribución de sus distintas partes, el aspecto peculiar de la misma, o, en general, que produzcan un cambio esencial y sensible y no meramente accidental o de detalle.*

CARGA DE LA PRUEBA: PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN: NORMAS ADMINISTRATIVAS: *Las Ordenanzas Municipales de la edificación de Madrid, no son preceptos de carácter civil, sino disposiciones de orden administrativo, cuya infracción no puede ser invocada en un recurso de injusticia notoria. [S. 6 de junio de 1960; no ha lugar.]*

47. OBRAS NO AUTORIZADAS: CONFIGURACIÓN: *Altera la configuración las obras que impiden la utilización de un frontón para el juego de pelota. [S. 22 de abril de 1960; no ha lugar.]*

48. ACTIVIDADES INMORALES: FAMILIA LEGÍTIMA: SUPUESTO CONCUBINATO: *No puede considerarse como actividad inmoral, a efecto de la resolución del contrato, el hecho de que el arrendatario, que inicialmente usaba la vivienda como domicilio conyugal, tras la sentencia de separación, por adulterio propio, haya instalado en la vivienda a su hija ilegítima, y a la madre de ésta, con las que convive, sin escándalo y con la corrección de vecinos corrientes. [S. 13 de octubre de 1960; ha lugar.]*

NOTA: La doctrina de esta sentencia —de extensa fundamentación que conviene leer en su integridad— basa, esencialmente, el fallo absolutorio en la circunstancia de que, con las personas sospechadas de continuar la relación adulterina, viva la hija de las mismas. Queda en pie la cuestión de si la simple convivencia concubinaria del inquilino con otra persona, puede encuadrarse en la causa 3.<sup>a</sup> del artículo 114 de la LAU, problema ciertamente de muy difícil solución, tanto de *lege ferenda* como de *lege data*; la orientación de los Tribunales de instancia —tanto el Juzgado de 1.<sup>a</sup> Instancia como la Audiencia Territorial habían dado lugar a la resolución, así como algunas consideraciones de la sentencia del Tribunal Supremo, pueden hacer gravemente peligrosa, para el inquilino, la convivencia con otra persona, en forma tal, que implique claramente, la existencia de una relación concubinaria. Nótese que en dicha sentencia se dice que en el caso de que el inquilino y la mujer que con él convive, hubieran convivido solos, habría una presunción vehementísima, dados los antecedentes, de un proceder ilícito e inmoral (J. P. R.).

49. ACTIVIDADES PELIGROSAS: *Para que la resolución prospere es preciso que los hechos determinantes de la misma fueren ignorados por el actor en el momento de la celebración del contrato, o al producirse la subrogación o continuación de los derechos del inquilino o arrendatario.*

TRASPASO: CARENCIA DE PRUEBAS: *Al fallecimiento del primitivo arrendatario advinieron legalmente arrendatarios su viuda e hijos, sin que el hecho de no haberse incluido en las escrituras de aceptación de herencia dicho arrendamiento sea causa suficiente para justificar la existencia de un traspaso, realizado por los hijos en favor de la madre, como tampoco lo son el haber sido nombrada la madre revendedora de petróleo por la Compañía arrendataria de este Monopolio, y el figurar a nombre de aquélla el teléfono del local en cuestión.*

**PRESUNCIONES: ESTIMACIÓN E IMPUGNACIÓN:** *La estimación de las Presunciones incumbe al Tribunal sentenciador, padeciendo únicamente prosperar los recursos de casación o de injusticia notoria, cuando se impugne la existencia del hecho base o cuando la deducción no se sujete a las reglas interminadas del criterio humano, resultando absurda, ilógica o inverosímil.* [S. 5 de octubre de 1960; desestimatoria.]

50. **CAMBIO DE TIENDA EN ALMACÉN: PRESUNCION DE AUTORIZACION:** *Dados los términos de la carta en la que el arrendador autorizó al arrendatario para sustituir el escaparate existente en la fachada principal de la casa, donde radica el local arrendado, por puertas de entrada y la coincidencia de fechas entre la que lleva dicha carta y la en que se verificó el cambio de destino de la tienda en almacén, debe presumirse que la expresada autorización implicaba el consentimiento del arrendador para que el arrendatario pudiera verificar tal cambio.* [S. 11 de noviembre de 1960; desestimatoria.]

**NOTA:** El Tribunal Supremo establece dicha presunción habida consideración a que el escaparate de un establecimiento comercial tiene como exclusivo objeto llamar la atención al público sobre el destino del local, por lo que no es lógico suponer que el propietario que autoriza la supresión pueda pensar que, después de ello, pueda continuar en la clandestinidad el destino que el escaparate proclamaba. (J. G. I.).

51. **LOCAL DE NEGOCIO: LEY VIGENTE: RESOLUCIÓN: ACTIVIDADES INMORALES:** *La característica del texto legal vigente es que las actividades inmorales se desarrollan en el interior del establecimiento cuyo contrato de arrendamiento pretende resolverse.* [S. 30 de junio de 1960; estimatoria.]

Se trataba de un local dedicado a la venta de vinos y comidas. Como dice el recurrente, de nada valen los esfuerzos probatorios tendentes a dejar demostrado que en la calle escandalizaban y reñían personas que salían del establecimiento en cuestión.

52. **RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO POR RUINA: RUINA INCIPIENTE:** *La ruina incipiente y parcial, no puede equipararse a la ruina actual, como causa de resolución del arriendo.*

**FACULTADES DE LOS ORGANOS JURISDICCIONALES Y DE LA ADMINISTRACIÓN:** *La declaración administrativa de ruina, vincula a los Tribunales, pero la declaración administrativa de ruina incipiente, no impide, antes bien obliga, a los Tribunales a valorar su grado y circunstancias en orden a la resolución pedida* [S. 21 de noviembre de 1960; ha lugar.]

53. **EXTINCIÓN DEL SUBARRENDAMIENTO DERIVADA DE LA DEL ARRENDAMIENTO: LEGISLACIÓN COMÚN?** *Una constante doctrina jurisprudencial declara extinguidos, al terminar el arrendamiento sometido a la legislación común, los contratos de arrendamiento o cesión que el arrendatario haya podido celebrar.* [S. 21 de mayo de 1960; ha lugar.]

54. **ARRENDAMIENTOS RÚSTICOS: CONTRATOS SUCESIVOS: CONTRATOS DE ADAPTACIÓN:** *Aun cuando en los sucesivos contratos de una finca rústica, no se diga*

*expresamente que los contratos posteriores son prórroga del primero, no quiere ello decir que deban ser interpretados como contratos independientes, si las identidades que concurren en dichos actos y especialmente, las que se deducen de la comparación de los precios establecidos y de los plazos de vigencia convenidos, revelan el propósito de los contratantes de ajustar sus convenciones a las disposiciones legales en materia de prórroga. [S. 16 de mayo de 1960; Sala VI, no ha lugar.]*

## V. Derecho de Familia.

1. MATRIMONIO CIVIL: SEPARACION: RECONCILIACION: *La reconciliación de los cónyuges debe ser probada [S. 26 de abril de 1960; no ha lugar.]*

Se trataba de un matrimonio exclusivamente civil contraído por bautizados al amparo de la ley de 1932 con fecha 9 de julio de 1936. El marido solicita alternativamente la declaración de nulidad por reunir ambos cónyuges la cualidad de bautizados, o el divorcio (separación) por adulterio de la esposa probado por confesión extrajudicial de la misma. Se rechaza en primera instancia la primera petición, concediéndose la separación por la causa alegada. La mujer opone el perdón del marido y la reconciliación posterior a aquél, que se desestima por falta de prueba.

Sobre la naturaleza de la reconciliación intervenida antes de interponer la demanda de separación vid. GARCÍA CANTERO, *El vínculo de matrimonio civil en el derecho español* (Roma-Madrid 1959), pág. 298.

2. ARRENDAMIENTO URBANO: MARIDO QUE ADMINISTRA BIEN PARAFERNAL: NORMAS APLICABLES: *Para juzgar de la relación jurídica discutida que se refiere a un contrato de arrendamiento realizado por el marido sobre una finca de la mujer, hay que atender, ante todo, no a los preceptos del Código civil relativos al mandatario, sino a aquellos otros que rigen las relaciones económicas entre marido y mujer y que definen la naturaleza de los bienes que integran el patrimonio conyugal y los derechos y obligaciones de ambos cónyuges con respecto a dichos bienes y las acciones que les corresponden para su defensa. Por lo que, al ser la finca arrendada un bien de naturaleza parafernial, se impone aplicar el artículo 1.383 del Código civil.*

ADMINISTRACIÓN DE BIENES PARAFERNALES: ARTÍCULO 1.383: INTERPRETACIÓN SISTEMÁTICA: *Interpretado sistemáticamente dicho precepto, abandonando la rígida interpretación del mismo, lleva a la aplicación en relación con los artículos 59, 60 y 1.412 de que el marido como representante de su esposa puede ejercitar acciones en defensa de los derechos de esta en los parafernales, sin atisbo de posible fraude, que deja a salvo el artículo 1.413. [S. 7 de diciembre de 1960; desestimatoria.]*

3. MUJER CASADA: HABILITACIÓN JUDICIAL PARA LITIGAR: *Las razones y argumentos propios del pleito principal no pueden traerse al proceso para la concesión de la habilitación, en el cual sólo puede discutirse lo inherente*

a la necesidad de dicha habilitación, ante la negativa del marido a concederla. [S. 11 de marzo de 1960; no ha lugar.]

4. LITIS EXPENSAS: CUANTIA: *La cuantía de las litis expensas está sometida a la libre facultad de fijación de los Tribunales, contra cuya apreciación no cabe recurso alguno.* [S. 11 de junio de 1960; no ha lugar.]

5. TERCERÍA DE DOMINIO POR BIENES GANANCIALES: *La tercera tiene por objeto excluir del apremio, a petición de un tercero, bienes que no pertenecen al ejecutado, implicando como supuesto indeclinable una titularidad exclusiva y excluyente del tercero, la cual no concurre en el caso de la sociedad de gananciales antes de su disolución.*

DELITOS DE TASAS Y ABASTECIMIENTOS: DECRETO-LEY 27 SEPTIEMBRE 1946: PRESUNCIÓN DE ILÍCITA PROCEDENCIA: *Según este decreto-ley, en el supuesto de la comisión de un delito de tasas y abastecimientos, existe la presunción de que el eventual aumento de fortuna que hubiere experimentado el reo con relación al 1.º de abril de 1939, se causó por medios ilícitos, y de que son bienes del inculcado, salvo prueba en contrario, los que por actos inter vivos hubiesen sido adquiridos por su esposa, exceptuándose los bienes dotes y parafernales de esta, con lo cual se vienen a apartar del concepto legal de gananciales, en su propio sentido, los que se estima tienen un origen ilícito y que no pueden apreciarse como ganancia legítima.* [S. 27 de febrero de 1960; no ha lugar.]

La doctrina contenida en el segundo apartado se establece a mayor abundamiento. Para hacer efectiva una multa de diez millones de pesetas, impuesta como sanción del régimen de tasas, fueron objeto de embargo determinados bienes de un industrial. Su mujer interpone una tercera, alegando que son gananciales por haber sido adquiridos durante el matrimonio a título oneroso. La sociedad se disuelve por muerte del marido en trámite de apelación. (G. G. C.).

6. SEPARACIÓN PERSONAL: EFECTOS RELATIVOS A LOS BIENES: *Las normas generales relativas a la acción reivindicatoria, necesariamente han de ceder ante las específicas del artículo número 73.º C. c. que permite al cónyuge inocente reclamar lo que el culpable le hubiera prometido, bastando por tanto, acreditar como justo título de dominio, que la cosa fué dada o prometida, pero no que está retenida o poseída por el culpable, debiendo abonar su importe si no es posible la entrega específica.*

DONACIONES ENTRE CÓNYUGES: *Para apreciar la modificación que exige el artículo 1.334 párrafo 2.º C. c., hay que atender a la posición social y económica de la familia.* [S. 12 de marzo de 1958; ha lugar.]

ALIMENTOS PROVISIONALES: CUANTÍA: *La determinación de la cuantía como cuestión de hecho, compete al Tribunal de instancia y a su prudente arbitrio --y no arbitrariedad-- queda sometido, debiendo respetarse en casación, mientras no se patentice una manifiesta equivocación decisoria que equivalga a desconocer la naturaleza, contenido y finalidad de la prestación legal.* [S. 21 de marzo de 1958; no ha lugar.]

## VI. Derecho de sucesiones.

1. LEGÍTIMA: HIJO NATURAL RECONOCIDO: DERECHO FORAL DE CATALUÑA: *En Cataluña el hijo natural reconocido tiene derecho legitimario en la sucesión del padre que le reconoce, si no existe descendencia, ni ascendencia legítima, siendo la cuantía de la legítima, la cuarta parte de los bienes del difunto de cuya sucesión se trata.*

PATRIA POTESTAD: ADMINISTRACIÓN DE LOS BIENES: *El testador puede establecer las cláusulas que estime pertinentes, sobre la forma de la institución de herederos y por ello no se cercena el derecho del padre, y en su caso, de la madre, de ser los administradores de los bienes de los hijos menores, conforme al artículo 159 C. c. por la prohibición testamentaria establecida por el abuelo, de que el padre del heredero no administre aquellos bienes de la herencia de que el testador puede disponer libremente.*

INTERPRETACIÓN: PROYECTOS DE APÉNDICE: *Para la interpretación y aplicación en Cataluña de los textos romanos, debe tenerse en cuenta los distintos proyectos para la compilación del Derecho civil de tal región, pues, si bien al no estar todavía aprobados, no obligan a los Tribunales, «constituyen una orientación para conocer cual sea la verdadera aplicación del Derecho romano al momento actual en la conciencia del pueblo catalán, representada por sus más eminentes jurisconsultos».*

[S. 6 de julio de 1957; ha lugar.]

La presente sentencia es anterior a la vigencia de la Compilación de Derecho Civil especial de Cataluña, aprobada por Ley de 21 de julio de 1960. En cuanto al valor interpretativo de los proyectos de apéndices y compilación, reitera la doctrina que mantuvieron las de 6 de julio de 1940, 23 de noviembre de 1955 y 25 de marzo de 1957, que expresamente cita.

2. SUCESIÓN ABINTESTATO: REQUISITO PARA QUE SE OPERE: HEREDERO APARENTE. DISPOSICIÓN EFICAZ DE BIENES HEREDITARIOS: *Para que se opere a favor de una persona la sucesión legítima como consecuencia de un fallecimiento intestado, es preciso que en vida se le legitimara como tal heredero mediante la oportuna declaración judicial que le reconociera tal condición, y como así no sucedió durante el tiempo de su existencia, fué hasta su óbito un heredero aparente, que con eficacia jurídica no podía proceder a la venta de bien alguno integrante del patrimonio hereditario.*

TÍTULO SUCESORIO: DECLARACIÓN JUDICIAL DE HEREDEROS ABINTESTATO: DISPOSICIÓN DE BIENES CONCRETOS: *Por carecer del título primordial o esencial cual declaración de herederos justificativo de la transmisión operada a su favor no habían entrado en su patrimonio los bienes del de su causante, y por ello sólo podía vender, en todo caso, el derecho que tenía a la herencia, pero no la porción material indivisa del predio que es motivo de discusión.*

FE PÚBLICA REGISTRAL: BUENA FE: PRUEBA: *Declarado por la Audiencia que el adquirente es tercero hipotecario amparado por la fe pública registral, teniendo a su favor las presunciones establecidas en los artículos 34 y 38 de la Ley Hipotecaria entre las cuales se halla la buena fe, la ausencia*

*de esta debió acreditarse, en régimen de inversión de prueba, por la parte demandada que la alegaba, lo que no ha sucedido en el presente caso. [S. 14 de mayo de 1960; no ha lugar.]*

*ANTECEDENTES: Dos hermanos, Antonio y Ramona, tienen inscrita a su nombre la propiedad de una finca heredada de sus padres, en la que les corresponde una mitad indivisa a cada uno. Fallece Ramona, sin testamento y sin otro heredero legítimo que su hermano Antonio, quien no solicita en ningún momento de su vida la declaración de heredero ni otorga escritura de manifestación de herencia.*

En estas condiciones, vende la totalidad de la finca a Miguel y éste después a Dolores. Se inscriben estas adquisiciones en cuanto a la mitad indivisa inscrita a nombre de Antonio por título de herencia de sus padres, y se suspende la inscripción respecto a la otra mitad que heredó Ramona por estar aún a nombre de ésta, pues, como se ha dicho, Antonio no formalizó la sucesión en ningún momento y falleció sin acreditar su cualidad de heredero de su hermana.

Fallecido Antonio, un acreedor, José, promueve juicio ejecutivo contra los herederos de Antonio y obtiene la adjudicación de los derechos hereditarios que al dicho Antonio correspondieran en la herencia de su hermana, derechos que se concretan más tarde en la mitad indivisa de la finca perteneciente a Ramona, en virtud de escritura de manifestaciones de herencia y adjudicación otorgada por el rematante en la subasta. Obtenida esta adjudicación, el adjudicatario vende dicha mitad indivisa a un tercero, A. M., quien la reivindica frente a Dolores que, con apoyo en su título de compra, poseía la totalidad de la finca.

El Juzgado estima la acción y declara que a A. M. corresponde la propiedad exclusiva de la mitad de finca que se reivindica, que sobre la finca total existe una comunidad por mitades indivisas, y que la finca es divisible, conforme se solicitaba en la demanda. La Audiencia confirmó en apelación la sentencia, e interpuesto recurso de casación por infracción de Ley, el Tribunal Supremo declara que no ha lugar.

«CONSIDERANDO ... para que se operara a favor de don Antonio Z. la sucesión legítima como consecuencia del fallecimiento intestado de su hermana doña Ramona, era preciso que en vida se le legitimara como tal heredero mediante la oportuna declaración judicial que le reconociera tal condición, y como así no sucedió durante el tiempo de su existencia, fué hasta su óbito un heredero aparente, que con eficacia jurídica no podía proceder a la venta de bien alguno integrante del patrimonio hereditario de su fallecida hermana, al no habérsele podido atribuir a sí mismo, mediante la oportuna partición como título traslativo del dominio, según ordena el artículo mil sesenta y ocho del Código civil, para que de tal suerte quedaran individualizados y concretados a su favor los bienes que de su hermana le pertenecieran por transmisión hereditaria, individualización y concreción que al fallarle, le impedía enajenar bienes del patrimonio de su causante, que no había entrado en el suyo propio, y por ello sólo podía vender en todo caso el derecho que tenía a la herencia de aquélla, pero no la porción material indivisa del predio que es motivo de discusión, por carecer del título primordial o esencial cual la declaración de herederos justificativo de la trans-

misión operada a su favor, e indispensable sin partición si era heredero único para inscribir a su nombre en el Registro de la Propiedad los bienes inmuebles». (Considerando segundo).

**OBSERVACIONES:** Para evitar errores y falsas interpretaciones, importa destacar que la doctrina contenida en esta Sentencia, aunque parece dirigida a exponer el mecanismo de la sucesión, en rigor se refiere exclusivamente a un aspecto particular del mismo, más aún, a una consecuencia de la sucesión ya operada en el terreno sustantivo, que es la inscripción y disposición registral de los bienes adquiridos a título hereditario.

Contemplando el caso desde el prisma inmobiliario registral en que está planteado, se vé claro que lo que el Tribunal Supremo decide no es el problema de los requisitos para que Antonio heredara a su hermana desde el punto de vista estrictamente civil sucesorio o sustantivo, ni el problema de la disposición también civil de los bienes hereditarios por el heredero único, sino el aspecto registral de ambas cuestiones, es decir, qué requisitos debió cumplir Antonio, en cuanto llamado por la ley a la herencia de su hermana, para hacer constar en los libros hipotecarios su adquisición hereditaria, convirtiéndose así en titular registral de los bienes concretos heredados, idóneo para disponer regístralmente de los mismos.

Con todo, cabe achacar a la Sentencia algunas inexactitudes, acaso debidas a una redacción precipitada o tal vez a errores en la copia. Sin entrar en su detalle, nos limitaremos a indicar que, aunque se haga de modo incidental, no es admisible que se califique a Antonio de «heredero aparente» como consecuencia de que durante su vida no obtuvo la declaración judicial que le reconociera la calidad de heredero de su hermana. Tal afirmación no puede considerarse hecha en sentido técnico, y en otro no debiera haberse formulado. Si la hemos recogido en el extracto es porque paladinamente consta así en la Sentencia, pero con la convicción de que el Tribunal Supremo no pretendía afirmar semejante concepto del heredero aparente, que no guarda relación con ninguna de las opiniones doctrinales vertidas sobre la materia. Sea o no el heredero aparente el antiguo «possessor por herede» del Derecho Romano, la doctrina dominante entiende que la frase debe referirse al sujeto que posee la herencia en concepto y calidad de heredero y se comporta de hecho como tal, aún sin serlo «de iure», con actos suficientes e idóneos para crear en los terceros la «communis opinio», la creencia fundada, de que es heredero. (D. I.)

## DERECHO MERCANTIL.

### 1. SOCIEDAD IRREGULAR: CARÁCTER CIVIL:

Sin desconocer la naturaleza mercantil de una sociedad por razón de su específica actividad (comprar para revender), es lo cierto que al faltar la constitución formal en escritura pública inscrita en el Registro mercantil, se quedó en el seno de las sociedades irregulares o de hecho, cuya disciplina corresponde al Código civil, según ha declarado reiteradamente esta Sala.

### SOCIEDAD CIVIL UNIVERSAL: CARÁCTER EXCEPCIONAL:

Para admitir una sociedad universal ha de observarse un criterio restrictivo, por lo cual al existir un pacto que determina y concreta el objeto de la sociedad esta se convierte en una sociedad particular de ganancias. (Sentencia de 26 de junio de 1959: ha lugar.)



OBSERVACIONES: Desconociendo la correcta y progresiva dirección iniciada en la Sentencia de 14 de febrero de 1945 (cfr. el interesante *Comentario* de Polo, «R. D. P.» 1945, pp. 327 ss.), esta Sentencia retorna a la equivocada tesis de que tiene carácter civil toda sociedad que no cunpla las formalidades del artículo 119 del Código de Comercio. Esta tesis que niega la existencia de las sociedades irregulares mercantiles, ha sido unánimemente criticada por la más autorizada doctrina mercantilista (por ejemplo, GARRIGUES, *Tratado de Derecho mercantil*, I, vol. I, págs. 451 y 453. y Polo *loc. cit.*).

Tampoco es muy correcta la presente Sentencia al emplear indistintamente los términos «sociedad irregular» y «sociedad de hecho». La sociedad irregular es, tan sólo, una subespecie de la sociedad de hecho, categoría más amplia que comprende las sociedades que, a pesar de estar afectadas por un vicio constitutivo, han actuado interna y externamente como una sociedad válidamente constituida (Girón Tena, *Sociedades Mercantiles*, Lecciones, I, pág. 207, señala la necesidad de mantener separados estos términos) (C. F. N.).

2. SOCIEDAD ANÓNIMA: ADMINISTRADORES: RESPONSABILIDAD: *Ante la insuficiencia del artículo 156 C. de c. y en virtud del art. 50 de este cuerpo legal, han de aplicarse los artículos 1.101 y siguientes del C. de c. a los administradores de las Compañías anónimas cuya actuación —contrariando su carácter de mandatarios— perseguía el beneficio propio con lesión de los intereses que estaban oñligados a defender.*

SOCIEDAD ANÓNIMA: ADMINISTRADORES: PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD: *A la acción de responsabilidad de los administradores es aplicable el artículo 949 del C. de c., interrumpiéndose la prescripción de esta acción al entablar un procedimiento criminal contra los administradores. [S. 25 de junio de 1959; no ha lugar.]*

OBSERVACIONES: En la presente Sentencia, se aplican algunas de las normas por las que se regía la sociedad anónima en nuestro Derecho con anterioridad a la LSA de 17 de julio de 1951. Una vez publicada y vigente esta ley, sólo es plenamente válida la segunda de las afirmaciones hechas en la Sentencia. En efecto, la LSA no regula la prescripción de la acción de responsabilidad de los administradores, por lo cual continúa siendo aplicable en este punto el artículo 949 del Código de Comercio (Cfr. Garrigues-Uria *Comentario a la LSA*, tomo II, pág. 155). En cambio, para resolver los problemas que la responsabilidad de los administradores plantea, no es necesario acudir siempre a los artículos 1.101 y siguientes del Código civil. Ciertamente, algunos de los principios generales, como el contenido en el artículo 1.107 del Código civil, encontrarán todavía aplicación en esta materia (vid. Garrigues, *Comentario*, cit., página 133). Pero otros principios generales habrán de ceder el paso a las nuevas normas de la LSA. Así, para medir la diligencia exigida a los administradores no habrá de invocarse el clásico criterio del *bonus pater familias* (art. 1.104 § 2 del Código civil), sino que el moderno criterio de «un ordenado comerciante y un representante leal» (art. 79 LSA). La nueva ley ha abandonado la fórmula tradicional que concordaba mal con las actividades atribuidas a los administradores (vid. GARRIGUES-URIA, *Comentario*, cit., pág. 125, y GIRÓN TENA, *La responsabilidad de los administradores de la sociedad anónima en el Derecho español*, «A. D. C.» 1959, página 446); por el contrario, FAIRFEN, *La responsabilidad civil de los órganos de administración de las sociedades anónimas*, «R. D. P.» 1955, página 869, entiende que el ordenado comerciante es una especie de *pater familias* especializado por la civilización actual. El artículo 79 impone a los administradores la diligencia de un ordenado comerciante, al

igual que el viejo § 241 del HGB imponía *die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes*. Todavía cabría afinar más el concepto exigiendo, como lo hace el § 84 de la LSA alemana de 1937, la diligencia de un ordenado y meticoloso director de negocios (*Geschäftsleiter*) y subrayando, de este modo, el deber de dirección que a los administradores incumbe Cfr. SCHILLING, *Aktiengesetz Grosskommentar* de Gadow, 2.<sup>a</sup> edición, tomo I, 2.<sup>a</sup> entrega Berlin 1959, pág. 543). (C. F.-N.)

3. ARRENDAMIENTOS URBANOS: TRASPASO NO CONSENTIDO: LEGITIMACIÓN PASIVA: SOCIEDAD EN LIQUIDACIÓN: *La doctrina jurisprudencial conforme a la cual cuando se pretenda resolver el arrendamiento por traspaso no consentido es preciso demandar al cedente o traspasante, independientemente de que se demande o no al adquirente, es aplicable también, cuando la entidad cedente, es una sociedad mercantil disuelta, pues la disolución no implica su extensión, sino el comienzo de un periodo de liquidación en el que conserva su personalidad y sin que a ello obste el que la entidad adquirente, única a la que se ha demandado, se hiciera cargo del activo y pasivo de la cedente.* [S. 21 de marzo de 1958; no ha lugar.]

4. LETRA DE CAMBIO DOMICILIADA: SIGNIFICADO: *Los giros de letras al domicilio del deudor representan, salvo un pacto expreso, una facilidad para el pago sin valor para alterar el lugar obligatorio del pago.*

VENTA SOBRE MUESTRAS: EXAMEN DE LA COSA: *En la venta sobre muestras es obligado cumplir con lo dispuesto en los párrafos 2 y 3 del artículo 327 C de c. en relación con el artículo 2.127 LEC; es legalmente incorrecta la conducta de quien por su sola voluntad se desentiende del contrato resolviendo por sí y ante sí que la cosa vendida no se correspondía con la muestra sobre la cual se contrató.* [S. 30 de octubre de 1959.]

5. CUENTA CORRIENTE BANCARIA: APROBACIÓN DE EXTRACCIONES: VALOR DEL SILENCIO: *El no haber reclamado con anterioridad los montantes de las extracciones de una cuenta corriente bancaria, no puede indicar en modo alguno aprobación de las mismas, ya que como expresa la sentencia de 25 de noviembre de 1950 para atribuir conformidad a tal silencio es preciso, por uso comercial, que así se pacte.* [Ss. 5 y 9 de junio de 1959; no ha lugar.]

6. COMPRAVENTA MERCANTIL: VICIOS DE LA COSA: EXAMEN: *El anterior y explícito reconocimiento que de lo defectuoso del género había hecho la vendedora, excusa la pertinente intervención judicial para acreditar lo que documentariamente se había reconocido.*

FACULTAD RESOLUTORIA TÁCITA: ALCANCE: *El artículo 1.124 C. de c. se refiere a toda clase de obligaciones recíprocas y no exige que la resolución de una obligación implique la de todas las demás derivadas del mismo contrato cuando está bien separada y delimitada la reciprocidad de dichas obligaciones.*

INCUMPLIMIENTO DEL CONTRATO: REQUISITOS: *El incumplimiento contractual requiere una irregularidad en la ejecución; no es indispensable la persistencia en tal actitud puesto que basta la constancia de haberse in-*

*cumplido lo convenido en punto esencial a la finalidad contractual.* [Sentencia 9 de noviembre de 1959; no ha lugar.]

OBSERVACIONES: Cuestión de capital importancia en la compraventa mercantil es la de si a las reclamaciones del comprador por vicios o defectos materiales, ha de preceder el examen judicial de las mercancías. el Tribunal Supremo ha resuelto este problema con diversos criterios. Tan sólo algunas sentencias dictadas entre 1946 y 1957 (vid. las citas en SÁNCHEZ CALERO, *Denuncia de los vicios y examen de la cosa en la compraventa mercantil*, «A. D. C.» 1959, págs. 1191-1192) reconocen la validez del examen no judicial de las mercancías en orden al ejercicio de las acciones correspondientes. La mayoría de las sentencias, en la que figuran las más antiguas y también las más modernas, han declarado absolutamente necesario el examen realizado conforme al artículo 2.127 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (Cfr. la enumeración que hace S. CALERO, *loc. cit.*). Esta doctrina predominante, como acertadamente señala SÁNCHEZ CALERO *Op. cit.*, págs. 1193 y ss.), no concuerda con la buena fe y las necesidades del tráfico en masa, y no responde, de otra parte, a una adecuada interpretación del Derecho positivo español. Es, por tanto, encomiable la presente Sentencia que se aparta de la equivocada doctrina predominante, aunque no puede olvidarse que esta sentencia no tiene alcance general, sino limitado al caso de haber el vendedor reconocido explícitamente los defectos de las mercancías. Cabe, sin embargo, la esperanza de que la tesis de la sentencia se generalice y resucite el Tribunal Supremo, la doctrina correcta que durante algunos años tan prudentemente sentó. (C. F-N.)

7. COMPRAVENTA: DEFECTO DE LAS MERCANCÍAS VENDIDAS: PLAZOS PARA RECLAMAR: DILIGENCIAS SEGÚN LEYES EXTRANJERAS: *Los plazos para reclamar son de prescripción y no de caducidad, por lo que acreditado que la sociedad compradora formuló reclamación extrajudicial y realizó cuantas diligencias previenen las leyes inglesas para acreditar la avería, su importancia y valoración, desde el momento en que recibió la mercancía no cabe la prescripción alegada al haber sido reiteradamente interrumpido el lapso de prescripción.* [S. 31 de marzo de 1960; no ha lugar.]

8. DEPÓSITO MERCANTIL: ELEMENTO CARACTERÍSTICO: *Lo consustancial del depósito es la guardia o custodia de las mercancías; no pueden aplicarse los preceptos reguladores del depósito a un convenio despojado de este elemento característico, y por el que una persona consistió por un precio mínimo el estacionamiento de mercancías en locales de su propiedad.* [Sentencia 28 de junio de 1959; ha lugar.]

9. PRESCRIPCIÓN MERCANTIL: ÁMBITO DEL ARTÍCULO 951 C. DE C.: *Este precepto no se refiere a todas las acciones derivadas del transporte marítimo ya que otras acciones nacidas de este mismo contrato están sometidas nominalmente al artículo 952; sin que pueda este precepto, por ser una norma de excepción, extenderse por analogía a otros casos.*

A las acciones de cobro de los derechos de estiba y comisión de exportación no es aplicable el plazo del artículo 951 C. de c., sino solamente los plazos del Derecho común. [S. 23 de octubre de 1959; ha lugar.]

**DERECHO PROCESAL**

1. **COMPETENCIA:** *Acumulándose diversas peticiones, la competencia se decide con base en la principal.*

**PATERNIDAD NATURAL:** *Versando la acción esgrimida sobre reconocimiento de la paternidad natural, es competente el juez del domicilio del demandado.* [S. 7 de marzo de 1960.]

2. **PODER PARA PLEITOS; BASTANTEO INSUFICIENTE; INEFICACIA DE OFICIO:** *Si el poder está declarado bastante únicamente para litigar ante el Juzgado y no para las actuaciones ante el Tribunal de apelación, aunque se refieran al mismo pleito y con el mismo Procurador, ello implica vicio esencial que lleva consigo la nulidad insubsanable de cuantas actuaciones se han practicado ante la Audiencia. Conforme el artículo 3.º LEC, la ineficacia de las actuaciones en este supuesto puede declararse de oficio.* [Sentencia de 12 de diciembre de 1958; h lugar.]

Reitera esta sentencia la doctrina mantenida en la de 26 de septiembre de 1956. Acerca del bastanteo pueden verse: **PRIETO CASTRO**, *Tratado de Derecho Procesal Civil*, tomo 2.º, 1.ª entrega, Madrid, 1952, pág. 139, y **GUASP**, *Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil*, tomo 1.º, 2.ª, edición, Madrid, 1948, págs. 127 y 128 (R. I.).

3. **CASACIÓN POR QUEBRANTAMIENTO DE FORMA; NÚMERO DE MAGISTRADOS:** *No constituye la causa número 8 del artículo 1.693 de la LEC al ser dictada la Sentencia por los cuatro magistrados que formaban la Sala en la pertinente Vista, en lugar de los cinco que «de iure» la integran, ya que en realidad basta la conformidad de tres votos para que en las Audiencias haya Sentencia.* [S. 30 de abril de 1960; no ha lugar.]

4. **RECURSO DE CASACIÓN; EJECUCIÓN DE SENTENCIA:** *Aunque la sentencia ejecutoria sólo condenase a la entrega de cosa mueble y la resolución dictada por la Audiencia en el procedimiento de ejecución de dicha sentencia, condene a abonar una cantidad en sustitución de la parte destruida y deteriorada de la citada cosa, no es impugnabile la expresada resolución al amparo del artículo 1.695 LEC (resolver puntos esenciales no controvertidos en el pleito, ni decididos en la sentencia), pues, ya se entiende que la cosa debió entregarse en perfecto estado y no es lógico exigir otro pleito, resultando además así el artículo 926 LEC y su remisión al 928 y siguientes.* [S. 21 de octubre de 1958; no ha lugar.]

5. **DESAHUCIO; COMPLEJIDAD:** *No reviste complejidad cualquier alegación del demandado en el desahucio, pues bastaría con negar el derecho de propiedad en el actor para enervar las acciones de esta clase* [S. 20 de enero de 1961; no ha lugar.]

6. **PREARIO; COMPLEJIDAD:** *La alegación de que existe un arrendamiento verbal, con base en la entrega material de las llaves por el encargado del dueño, que no justifica el contrato, no es causa de complejidad que impida resolver la acción de desahucio.* [S. 9 de junio de 1960; ha lugar.]

7. EJECUCIÓN DE LO CONVENIDO EN ACTO DE CONCILIACIÓN: REQUISITOS: *Para que pueda exigirse el cumplimiento de lo convenido en acto de conciliación se requiere completa identidad entre la oferta y la aceptación, no bastando que el Juez de Paz al concluir el acto agregara que terminó con avenencia si ésta, efectivamente, no tuvo lugar.*

PRUEBA: CONFESIÓN: *Apreciándose en conjunto la prueba practicada, la de confesión no tiene fuerza superior a la de las demás admitidas por la Ley.* [S. 6 de febrero de 1960; no ha lugar.]

El comprador de un lote de fincas rústicas, en acto de conciliación notifica la compra al arrendatario, al propio tiempo que le requiere para que manifieste si está dispuesto a retraerlas y a bonar el precio y los gastos legítimos. El arrendatario contesta que sí y el acto de conciliación se cierra con avenencia según hace constar el Juez de Paz. Transcurrido con exceso el plazo para ejercitar el retracto, el arrendatario ejercita demanda en ejecución de lo convenido en conciliación, consignando en tal momento el precio y gastos legítimos. Se rechaza en ambas instancias la pretensión del arrendatario, e interpuesto recurso es igualmente desestimado.

Es constante la doctrina del T. S. de que el ejercicio del retracto en acto de conciliación exige la consignación del precio y demás pagos legítimos; el propio arrendatario no basa su demanda en los preceptos del retracto, sino en los que regulan la ejecución de lo convenido en conciliación. Pero el Tribunal Supremo interpretando lo convenido en dicho acto llega a la conclusión de que no hubo avenencia porque el requirente exigió el pago del precio y el arrendatario se limitó a contestar que aceptaba el ofrecimiento sin consignar. La interpretación nos parece ajustada.

Merece reproducirse el primer Considerando en el que se expone la naturaleza y finalidad del acto de conciliación en nuestro Derecho, así como su desnaturalización por la práctica actual:

«Inspirada la conciliación en el deseo de evitar el pleito que una o varias personas intentan entablar contra otra u otras, procurando la armonía entre ellas, fué establecida como juicio en la Constitución de 1812 y consignada después en el Reglamento provisional de la Administración de justicia de 26 de septiembre de 1835, encareciendo a los Jueces de Paz, encargados de su tramitación —artículo 30— que para el logro de su misión habían de poner «la mayor eficiencia en conciliar a los que presenten ante ellos, teniendo entendido que mientras más litigios y querellas corten, mayor será el servicio que hagan al Estado»; misión ésta que en la práctica ha sido desnaturalizada al quedar reducida la conciliación a una mera formalidad previa sin que los interesados lleven ánimo decidido para transigir sus aspiraciones y eludir el juicio que posteriormente han de iniciar, y lo que es más sensible y de lamentar, sin que los Jueces conscientes de la responsabilidad que se les asigna, procuren la armonía y perfilen en cada caso los términos claros y precisos en que se producen o la forma en que la discrepancia resulte que sirva para conocer en el primer caso la conformidad acordada y en el segundo los motivos de no conseguirla y que da lugar a que el acto se dé por intentado.»

Con toda razón denuncia el Tribunal Supremo las corruptelas en que ha incurrido la práctica a propósito de la celebración del acto de concilia-

ción. Hay aquí materia para un estudio sociológico que brindamos a los estudiosos de la Justicia Municipal. Con vistas a la posible reforma de la regulación vigente, podría ser objeto de una encuesta nacional el funcionamiento actual del acto de conciliación, el porcentaje de avenencias, los asuntos sobre los que es más difícil el acuerdo, el número de avenencias logradas por los Jueces letrados en relación con los legos, la influencia de que las partes asistan personalmente o —quizá en contra del espíritu de la ley— confíen su representación a otra persona acaso un abogado o un procurador. (G. G. C.)

8. CANCELACIÓN POR INFRACCIÓN DE LEY; NORMAS DE PROCEDIMIENTO: *Por fundarse en la infracción de los artículos 1.010 a 1.015 de la LEC, sólo ordenadoras del procedimiento que ha de seguirse en la rendición de cuentas de la administración de «ab intestato», es obvio que carece de viabilidad el recurso de casación por infracción de Ley o de doctrina legal interpuesto con el insuficiente apoyo de normas que no pueden servir de base a un recurso de la naturaleza del formulado.* [S. 17 de junio de 1960; no ha lugar.]

9. AUDIENCIA EN REBELDÍA: *La ley concede audiencia a quien acredita que no puede atribuirse a su voluntad la situación determinante de la declaración de rebeldía.*

REQUISITOS: *La notificación que se hace en persona que con anterioridad se hallaba declarada incapaz, sin intervención de su representante legal, es ineficaz para servir de arranque a un término de caducidad.*

FALTA DE PUBLICACIÓN DE LA SENTENCIA EN EL B. O. DE LA PROVINCIA: *No puede perjudicar a la incapaz la falta de publicación en el B. O. de la sentencia dictada en el juicio seguido en su rebeldía, la cual fué omitida por el alcance concedido a una notificación carente de trascendencia.* [Sentencia 26 de enero de 1961; no ha lugar.]

El emplazamiento se verificó por cédula entregada a una criada de la entonces demandada y ahora actora, mientras se hallaba en trámite la declaración de incapacidad contra ésta a instancia del Ministerio Fiscal. La notificación personal de la sentencia en rebeldía se efectúa una vez que la incapacidad se ha declarado. El recurso de audiencia se interpone habiendo transcurrido con exceso el plazo de 8 meses que señala el artículo 776 de LEC. El Tribunal Supremo considera ineficaz la notificación personal de la sentencia por haber sido realizada en persona judicialmente incapacitada sin intervención de su tutor. Y al haberse omitido la publicación de la sentencia en *el Boletín Oficial*, entiende que el término de ocho meses del citado artículo no ha comenzado a correr.

El fondo del asunto revelaba un propósito evidente de buscar una declaración en rebeldía, pues se trataba de una liquidación de cuentas motivada por la redención de unos forales realizada por el padre de la incapacitada que se remontaba a 24 años atrás. Era de justicia el conceder audiencia a la rebelde (G. G. C.).