

## II. SENTENCIAS

A cargo de Rodrigo BERCOVITZ, Juan José BERNAL-QUIROS, José M. BURGOS, Juan CADARSO, Juan de Dios DOVAL, Gaudencio ESTEBAN, Gabriel GARCIA CANTERO, Rafael GARCIA VILLAVARDE, Julio GARRIDO, José PERE RALUY, José POVEDA DIAZ, Ricardo RUIZ SERRAMALLERA y Manuel TRENZADO.

### DERECHO CIVIL.

#### I. Parte general.

1. **CONGRUENCIA O INCONGRUENCIA; PRINCIPIO «IURA NOVIT CURIA»:** *Es principio general inspirador de nuestro ordenamiento procesal que la invocación de las normas jurídicas hechas por las partes no vincula al órgano jurisdiccional, por lo que:* a) *los Tribunales pueden basar sus resoluciones en fundamentos distintos;* b) *la aplicación del Derecho incumbe al Tribunal aun sin alegación de la parte;* c) *el respeto a los hechos no impide la actuación del juez en la esfera del Derecho y le permite aplicar las normas que estime procedentes;* d) *el principio «iura novit curia» trata, en realidad de la aplicación de un precepto legal a hechos que resultan del pleito, y e) el juez debe dar la doctrina jurídica en que funda su fallo, pudiendo resolver por razones distintas de las alegadas y rectificando los errores de técnica jurídica en que hubieren incurrido las partes.*

**CARGA DE LA PRUEBA:** *La de la simulación incumbe a quien la ha alegado.*

**ERROR DE HECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA:** *Un documento del que se deducen hechos contrarios a los que admite la sentencia recurrida no sirve para patentizar el error que se denuncia por haber sido objeto de apreciación por el Tribunal y sólo podría ser atacada su exégesis por la vía pertinente con invocación de los artículos referentes a la interpretación que se juzgasen infringidos y señalando el concepto de la infracción. La demostración del error debe hacerse invocando documentos auténticos, que sin necesidad de deducciones ni hipótesis, contengan la demostración de unos hechos contrarios e incompatibles con los que la sentencia admite como básicos para su tesis. La apreciación conjunta de la prueba no puede ser desvirtuada con la invocación de uno solo de los elementos que la integraron. [S. de 15 de abril de 1969; desestimatoria.]*

2. **NULIDAD DE ACTOS JURÍDICOS:** *El artículo 4.º-1.º del Código civil es aplicable a los supuestos en que la validez o nulidad de los actos procesales resulta de la aplicación o inaplicación de normas extrañas al cuerpo de Derecho material de que aquél forma parte.*

VALOR PROBATORIO DE LA CONFESIÓN: *Hallándose excluida ésta del ámbito de la representación voluntaria y no siendo válida la confesión prestada por un apoderado, aunque lo sea especial, en nombre de una persona física que sea parte en el proceso, no puede hacer prueba contra el representado lo confesado por el representante.*

RELACIÓN LABORAL: *La calidad de trabajador de la persona que intervenga en operaciones de compraventa por cuenta de un empresario no depende sólo de la existencia de los dos requisitos específicos establecidos por el artículo 6.º de la L. C. T. en su párrafo 2.º —que dichas operaciones exijan para su perfección la aprobación de empresario y que el trabajador no quede personalmente obligado a responder del buen fin o de cualquier otro elemento de la operación— sino que es también esencial que concorra el requisito de la subordinación al empresario del interviniente en tales operaciones manifestada en su sujeción a las instrucciones de aquél.*

RECURSO DE CASACIÓN: *Es causa de desestimación de recurso el no citar la Ley que se supone infringida ni el concepto en que lo haya sido. [S. de 14 de noviembre de 1969; desestimatoria.]*

3. INCUMPLIMIENTO DE LEYES FISCALES: *El incumplimiento de leyes de carácter fiscal no es obstáculo al ejercicio de acciones encaminado a lograr la efectividad de derechos civiles ni puede servir de base a la casación por infracción de ley. [S. 5 de noviembre de 1970; no ha lugar.]*

4. INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS: FIJACIÓN DE LAS MANIFESTACIONES DE VOLUNTAD: *Es función propia de los Tribunales la de fijar, afirmándolas, cuáles sean las manifestaciones de voluntad constitutivas de los contratos litigiosos, con determinación de su sentido y alcance, según las normas establecidas en los artículos 1.281 y siguientes del Código civil, interpretación que es atacable en este recurso cuando al hacerla el juzgador incide en equivocación evidente, en contradicción con las reglas que al efecto señalan los anteriores preceptos, que resultan así infringidos, partiendo en todo caso, para la decisión de la cuestión planteada, tanto de la voluntad de los contratantes, como de los hechos que en relación al cumplimiento de las cláusulas contractuales sean declaradas por el Tribunal a quo.*

INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS: VALOR DEL TÉRMINO «FINCAS AISLADAS»: CONTEMPLACIÓN DE LAS CLÁUSULAS DE MODO CONJUNTO: *La interpretación gramatical y lógica del juzgador en el sentido de que el valor del término de «quedar las fincas aisladas» no ha de entenderse de modo absoluto de forma que sea cualquiera el medio posible de acceso a las mismas, excluya la aplicación de éste sino refiriéndose a los medios de comunicación ordinarios y análogos a los existentes en el momento del pacto, que hagan a las fincas económicamente utilizables, conforme a su destino agrícola, forestal, o de pastoreo, lejos de poder ser considerado como contrario a la lógica, haciendo así irracional la interpretación, se ajusta a los principios de hermenéutica, que aplica la sentencia, pues de otro modo la simple posibilidad física de acceso, inadecuado, insuficiente y antieconómico conduciría por la simple valoración gramatical de la palabra empleada en una de las cláusulas del*

contrato, a sancionar un perjuicio patente contrario a la voluntad de los contratantes al establecer las cláusulas, que han de contemplarse de modo conjunto para inducir su sentido y alcance.

Sería ilógico que al llevar a efecto la labor interpretativa, se acuda para decidir un extremo al examen conjunto de las cláusulas del contrato, aplicando las normas del artículo 1.285 del Código civil, y se aparte de tal medio interpretativo al fijar el sentido de la cláusula 5.ª, atendiendo ahora el aislado valor gramatical de los términos en ella empleados, con dualidad de criterios que no cabe admitir. [S. de 22 de junio 1968; no ha lugar.]

5. RECURSO DE CASACIÓN POR INFRACCIÓN DE LEY: *El omitir el párrafo del artículo 1.692 L. E. C., en que se ampara el motivo, hace inviable el recurso de casación.*

INTERPRETACIÓN DE CONTRATOS: *La interpretación de los contratos es, en principio, facultad privativa de los Tribunales de instancia, salvo cuando se evidencie, por el cauce del artículo 1.962-1.º L. E. C., que infringe notoriamente alguna de las normas sobre hermenéutica legal o se demuestre, en la forma establecida en el artículo 1.692-1.º L. E. C., el error del juzgador al fijar los hechos en que la interpretación se apoya. Esta interpretación, siempre que sea racional, ha de aceptarse en casación, aun cuando cupiese alguna duda sobre su absoluta exactitud.*

VENTA CON EXCLUSIVA: *Lo que en el argot comercial de comisionistas y exclusivistas se denomina impropiaemente «comisiones indirectas», son las cantidades que deben recibir los exclusivistas en concepto de indemnización en los casos en que las empresas concesionarias, quebrantando lo estipulado, realicen directamente las ventas y les priven del correspondiente premio, cuyas cantidades, al igual que las procedentes de las verdaderas comisiones —o «comisiones directas»—, no se perciben hasta que las operaciones lleguen «a buen fin». [S. de 28 de febrero de 1970; desestimatoria.]*

6. RECURSO DE CASACIÓN: INTERPRETACIÓN DE CONTRATOS: *No es factible combatir la interpretación del contrato que hace la Sala sentenciadora por el cauce del artículo 1.692-7.º L. E. C., sino por la del párrafo 1.º de dicho artículo, citando para ello como infringidas las normas de hermenéutica contenidas en el Código civil.*

DOCUMENTOS AUTÉNTICOS: *No pueden estimarse como documentos auténticos a los efectos de la casación los que fueron base del pleito y que han sido interpretados por el Tribunal «a quo» en su sentencia. [S. de 11 de diciembre de 1969; desestimatoria.]*

7. RECURSO DE CASACIÓN: DOCUMENTOS AUTÉNTICOS: *No tienen, a efectos de casación, carácter de documentos auténticos los que han sido básicos del pleito, examinados e interpretados por el Tribunal «a quo».*

INTERPRETACIÓN DE CONTRATOS: *La interpretación de los contratos es, en principio, facultad privativa de los Tribunales de instancia, cuyo criterio debe prevalecer en casación, aun cuando cupiere alguna duda sobre su*

*absoluta exactitud, siempre que aquélla fuere racional.* [S. de 31 de diciembre de 1969; desestimatoria.]

8. CASACIÓN; MOTIVOS AMPARADOS EN EL NÚM. 1 DEL ARTÍCULO 1.962 L. E. C.: DEBEN RESPETAR APRECIACIONES FÁCTICO-PROBATORIAS DEL TRIBUNAL «A QUO»; *Fundamentado este recurso de casación en cinco diferentes motivos, es de notar que todos ellos se formulen al amparo del número 1.º del artículo 1.692 de la Ley Procesal Civil. y, por ende, no cabe admitir en la argumentación y desenvolvimiento de aquél, apreciaciones fáctico-probatorias que sean contrarias o discrepantes a las sostenidas por la Sala sentenciadora en la sentencia que se impugna, pues las afirmaciones del Tribunal «a quo» en ese orden tienen que ser íntegramente respetadas al no haber sido combatidas en legal forma dentro de lo mermado en el ordinal 7.º del antes sentado artículo 1.692, acreditando por ese medio el error de hecho o de derecho que se creyera padecido por el juzgador en la resolución recurrida.*

OBLIGACIÓN SUSCRITA; DEMOSTRACIÓN DE CONFORMIDAD; FIRMA EN BLANCO: *Es doctrina sostenida por esta Sala que cuando una obligación cualquiera aparece suscrita por una persona a quien afecta su cumplimiento, en lugar adecuado, hay que admitir como presunción «juris tantum» que la firma estampada es una demostración de conformidad de quien la puso con lo que del documento se desprende, y si contra lo que es usual y corriente una firma puesta en blanco fue abusivamente aprovechada por alguien para posteriormente llenar el documento y hacer figurar al firmante como responsable de una obligación que no contrajo, quien esto alegue es quien ha de hacer la demostración y probanza de que así sucedió, siendo naturalmente, el llamado a apreciar las pruebas contrarias a la presunción el Tribunal de instancia, sin que su criterio pueda ser sustituido por el del recurrente, si no ha combatido, en forma adecuada, las afirmaciones fácticas de la Sala sentenciadora. Contra la presunción «juris tantum» sólo podía prevalecer la demostración de que no ha tenido realidad el negocio aparentemente estipulado.*

CONTRATO DE PRÉSTAMO; CARACTERÍSTICAS: *Del propio documento se desprende la existencia del préstamo, dados sus términos, así como también el compromiso u obligación de devolver al acreedor la cantidad total, resultante del préstamo en «varias partidas» en el plazo estipulado, obligación ésta característica del contrato expresado, conforme a la sentencia de esta Sala de 28 de octubre de 1913, en relación con el texto del artículo 1.740 del Código civil, en cuanto este precepto se refiere a la condición de devolver otra tanto de la misma especie y calidad.*

CASACIÓN; PRESUNCIONES; IMPUGNACIÓN DE LOS HECHOS BÁSICOS: *Debe notarse en orden a la invocación del 1.249 del Código civil, que la impugnación de hechos básicos de una presunción sólo puede hacerse por el cauce del número 7.º del artículo 1.692 L. E. C. [S. de 21 de diciembre de 1967; no ha lugar.]*

9. CASACIÓN; ERROR DE HECHO; DOCUMENTO AUTÉNTICO: *No pueden esgrimirse como documentos auténticos, como aquí se hace, para evidenciar dicho error,*

los mismos que la Sala sentenciadora tuvo en cuenta para construir su tesis decisoria del litigio.

CASACIÓN: PRESUNCIONES: ARTÍCULO 1.249 DEL CÓDIGO CIVIL: *El artículo 1.249 del Código civil según reiterada jurisprudencia de esta Sala, sólo puede impugnarse por el cauce del número 7.º del artículo 1.692 de la Ley Procesal, y no por el número 1.º que se ha utilizado.*

CONTRATOS: ARMONIZACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 1.283 Y 1.253 DEL CÓDIGO CIVIL: *El artículo 1.283 del Código civil, que se alega como infringido por la sentencia recurrida, ha de aplicarse armonizándole con el 1.258, determinando la diferencia entre las cosas distintas de las comprendidas en el contrato, que deben excluirse, y las consecuencias naturales de lo convenido, como aquí ocurre, que han de estimarse incluidas.*

PRUEBA PERICIAL: APRECIACIÓN DISCRECIONAL: REGLAS DE LA SANA CRÍTICA: *En ningún caso están obligados los Tribunales a sujetarse al parecer de los Peritos, y si bien el artículo 632 L. E. C. establece que se atenderán a su apreciación a las reglas de la sana crítica, éstas no constan en precepto legal alguno que pueda invocarse como infringido en casación, quedando en definitiva sometida la prueba pericial a la discrecional apreciación del juzgador de instancia [S. de 10 de mayo de 1967; no ha lugar.]*

10. CONTRATO DE OBRA: INTERPRETACIÓN: DEFECTOS DEL RECURSO: *La supuesta infracción hermenéutica está defectuosamente articulada porque: a) el contrato en relación con el cual el recurrente considera infringidos los artículos 1.281 y 1.283 del Código civil consta de diversas cláusulas, hasta el número de diez, y no se especificó, como debiera haberse hecho, cuál de ellas se supone mal interpretada por el juzgador; b) porque aunque parezca que el mal interpretado ha sido el pacto contenido en la cláusula décima, se arguye la infracción del artículo 1.281 del Código civil, precepto que en su primera parte se refiere a la interpretación literal, mientras que en la segunda se atiende al elemento intencional, y no se especificó cuál de ellas se ha infringido. [S. de 16 de noviembre de 1970; no ha lugar.]*

11. INJUSTICIA NOTORIA: LA CALIFICACIÓN DEL CONTRATO COMO CUESTIÓN FÁCTICA O JURÍDICA: *La cuestión sobre la impugnación de la calificación del contrato sería solamente jurídica —y susceptible de encuadre en la causa 3.ª de injusticia notoria— si el impugnante respetase integralmente los hechos admitidos por el Tribunal a quo, pero si el recurrente no acata las apreciaciones fácticas de la sentencia impugnada, debe acatar dichas apreciaciones por el cauce de la causa 4.ª —error de hecho—. [S. de 9 de diciembre de 1969; no ha lugar.]*

12. INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS: FACULTAD DE LOS ÓRGANOS DE INSTANCIA: *La labor de interpretación de los contratos es facultad exclusiva del Tribunal de instancia, cuyo criterio ha de ser respetado, de no ser ilógico o irracional o desorbitar el texto que se interpreta.*

**INJUSTICIA NOTORIA; IMPUGNACIÓN DE LAS DECLARACIONES DE HECHO:** *La impugnación de un hecho probado ha de realizarse por el cauce de la causa 4.ª del artículo 136 de la L. A. U. [S. de 4 de noviembre de 1970; no ha lugar.]*

**13. RESOLUCIÓN; INTERPRETACIÓN CONTRACTUAL:** *Es de la exclusiva competencia del Tribunal a quo la declaración sobre quien ha incumplido el contrato, habiendo que atenerse al pronunciamiento del mismo, cuya estimación sólo puede combatirse por el cauce del número 7.º del citado artículo (1.692). [S. de 2 de mayo de 1970; desestimatoria.]*

**14. LEGITIMACIÓN:** *En un litigio nacido de una compraventa pro indiviso, el hecho de que varios compradores demanden al vendedor y al resto de los compradores, no da lugar a la excepción de falta de legitimación activa y pasiva desde el momento en que el conflicto nace de que mientras los demandantes afirman la validez del documento de compraventa, los demandados la niegan.*

**OTORGAMIENTO DE ESCRITURA:** *La facultad que el artículo 1.279 del Código civil brinda a los contratantes se extiende a todos ellos, sin distinciones, y no en el sentido de reciprocidad obligacional. Por lo que podrá ser ejercida por cualquier comprador pro indiviso frente al vendedor y a los demás compradores.*

**CONGRUENCIA:** *La congruencia debe entenderse en relación con las pretensiones deducidas por los litigantes, por lo que no se produce incongruencia cuando los pronunciamientos del fallo de la sentencia concuerdan con los pedimentos formulados en la súplica de la demanda, desestimándose, además, las excepciones opuestas por los demandados.*

**CASACIÓN; CONTRADICCIÓN:** *La contradicción prevista en el número 4.º del artículo 1.692 de la L. E. C. ha de resultar de los términos mismos del fallo entre sí, siendo preciso que se produzca de forma indudable una incompatibilidad entre los mismos. [S. de 11 de noviembre de 1970; no ha lugar.]*

**15. VENTA DE FINCAS POR APODERADO; FALSEDAZ DEL PRECIO ESCRITURADO; DECLARACIÓN DEL QUE EL APODERADO VENDIÓ POR PRECIO SUPERIOR AL FIJADO EN LA ESCRITURA; LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO; ESTIMACIÓN DE OFICIO:** *La demanda dirigida exclusivamente contra el apoderado para que reintegre la diferencia entre el precio real y el expresado en la escritura debió dirigirse también contra el comprador, por existir un litisconsorcio pasivo necesario, que puede ser estimado de oficio en cualquier estado de pleito.*

**NOTIFICACIÓN A LA HACIENDA DEL NUEVO PRECIO:** *Al decirse en el final de la parte dispositiva de la sentencia que se dé parte a la Hacienda Pública del nuevo precio, se hace una declaración delicada que exige llamar a juicio a la entidad compradora por existir un litisconsorcio pasivo necesario. [S. de 16 de noviembre de 1970; ha lugar.]*

**16. CASACIÓN; INCONGRUENCIA; DEFECTOS FORMALES DEL RECURSO:** *Debe ser desechado el segundo, alegado al amparo del número 3.º del artículo 1.692 de la L. E. C., pues adolece de un defecto formal inexcusable, al no citarse*

*en él como infringido el precepto aplicable, puesto que ni siquiera se alude al artículo 359 de la Ley Procesal Civil, cuando, conforme a reiterada doctrina de esta Sala, deben desestimarse los recursos sobre incongruencia que no cita dicho artículo 359, porque esa omisión implica causa de inadmisión, por tener tal precepto a estos efectos, el carácter de norma de derecho material aplicable.*

**CASACIÓN: ERROR DE DERECHO: FALTA LA CITA DE NORMAS VALORATIVAS DE LA PRUEBA:** *La misma suerte desestimatoria alcanza el motivo, en el que, alegándose la existencia de un error que tiene que referirse a la valoración de las pruebas, ni siquiera se citan las normas valorativas, de inexcusable y obligada observancia para el Tribunal a quo, que hayan podido ser infringidas.*

**MALA FE: APRECIACIÓN: CUESTIÓN DE HECHO:** *La apreciación de los hechos y actos reveladores de la mala fé son, en cuanto a su existencia, cuestión de hecho reservada al Tribunal de instancia, no revisables en casación salvo evidente error, formalmente acusado por cauce procesal idóneo en la apreciación de las pruebas.*

**ADQUIRENTE DE BUENA FE: SIMULACIÓN: NO LO ES EL PARTICIPANTE COMO COMPRADOR EN UN CONTRATO SIMULADO:** *En la sentencia recurrida se han aceptado los fundamentos de la apelada, o sea, la de primer grado, y en los razonamientos de la sentencia del Juzgado, se estudia la aparente transmisión efectuada en el año 1958 y se sostiene la simulación absoluta de la ficticia compraventa, sin que los hechos demostrativos estimados al respecto por el juzgador, hayan sido debidamente combatidos utilizando para ello la adecuada vía; y, por ser parte interviniente en esa simulación el supuesto comprador y recurrente, como conocedor que era de la ficción, por ser participante en la misma, no puede ampararse en un contrato jurídicamente inexistente para sostener, ahora, que él era un adquirente de buena fe, conforme a un válido y real contrato de compraventa. [S. de 9 de noviembre de 1969; no ha lugar.]*

**17. NULIDAD DE CONTRATOS: LEGITIMACIÓN:** *Quien suscribió un contrato y se aprovecha del mismo no puede útilmente impugnarlo como nulo por ilicitud de causa.*

**SIMULACIÓN CONTRACTUAL:** *En la simulación relativa, el negocio disimulado que subyace y se intenta que prevalezca sobre el simulado tiene que aparecer revestido, junto con los demás requisitos necesarios para su existencia y validez, de una verdadera y lícita causa.*

**CASACIÓN: DILATORIA 2.ª DEL ARTÍCULO 533 DE LA L. E. C.: CAUCE PROCESAL:** *La falta de personalidad —litigante ad procesum— a que se refiere la excepción 2.ª del artículo 533 de la L. E. C., tiene como cauce procedente en casación, el número 2 del artículo 1.693 de la L. E. C., y no puede dar lugar al recurso de casación por infracción de ley o doctrina legal. [S. de 13 de noviembre de 1970; no ha lugar.]*

18. ABUSO DE DERECHO, BUENA FE, FRAUDE DE LEY: ARTÍCULO 9.º DE LA L. A. U.: *El artículo 9.º de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos agrupa tres instituciones jurídicas distintas, perfectamente diferenciadas por la doctrina, que son: a) la del abuso de derecho, que introducida por nuestra jurisprudencia al amparo del artículo 1902 del Código civil como una manifestación de culpa extracontractual, tiende a impedir que en el ejercicio de un derecho se produzcan daños o perjuicios a un tercero, bien deliberadamente utilizando aquellos derechos con una finalidad antijurídica, o por ejercitarse de una forma incivil y con desconsiderada despreocupación de un resultado dañoso que pudo y debió evitarse; b) la de la buena fe, que siendo un principio general en nuestro sistema jurídico recogido en varios artículos del Código civil, y especialmente para el campo contractual en el artículo 1.258, consistente en el respeto a las normas de conducta colectiva que son propias de toda conciencia honrada y leal y van implícitamente exigidas en cada caso como necesarias para el normal y feliz término de todo negocio jurídico; y c) la del respeto a las normas imperativas que deben prevalecer contra cualquier conducta o maniobra encaminadas a eludir las, produciendo un fraude de Ley y que llevan en esa finalidad fraudulenta su propia nulidad, conforme a lo dispuesto en el artículo 4.º del Código civil. [S. de 3 de abril de 1968; no ha lugar.]*

19. ABUSO DE DERECHO: INVOCACIÓN POR QUIEN ES RESPONSABLE DE CONDUCTA ANTIJURÍDICA: *La aplicación del artículo 9.º de la L. A. U. —abuso de derecho— como expresión de una institución de equidad, presupone una actitud meramente pasiva del que sufre el daño en su patrimonio, sin culpa de su parte, como consecuencia del ejercicio antisocial de un derecho por parte de un tercero, pero no puede invocarse a su favor, por quien es responsable de una conducta antijurídica que lleva aparejada sanción en la Ley.*

INFRACCIONES PROCESALES: INADECUACIÓN DE PROCEDIMIENTO: *Por ser rogada la jurisdicción, es el actor el que fija la pretensión que determina la relación jurídico-procesal, no pudiendo oponerse válidamente las cuestiones que, por vía de excepción, aporta al proceso el demandado, como base de la inadecuación de procedimiento. [S. de 7 de octubre de 1970; no ha lugar.]*

20. RECURSO DE CASACIÓN: CONFESIÓN JUDICIAL: *Como tiene reiteradamente declarado esta Sala, para que la prueba de confesión judicial alcance aquella fuerza probatoria que las leyes le conceden, ha de ser explícita, categórica y absoluta. [S. de 6 de octubre de 1970; no ha lugar.]*

21. PRUEBA PERICIAL Y DE RECONOCIMIENTO JUDICIAL: *Su apreciación corresponde al tribunal sentenciador, sin que contra ella se dé recurso alguno. [S. de 21 de mayo de 1970; no ha lugar.]*

22. PRUEBA DE TESTIGOS: *Si el artículo 1.248 del Código civil se considera valorativo de prueba, el recurso que denuncia su violación debió acogerse al número 7.º que no al 1.º del artículo 1.692 de la L. E. C., pero ni aún salvando tal defecto podría el recurso haber prosperado, pues una extensa jurisprudencia, concretada en los dos últimos años, dice de forma terminante*



que el artículo 1.248 del Código civil, en lo relativo a la fuerza probatoria de las declaraciones testimoniales, por tener un carácter más bien admonitivo que preceptivo, queda al margen del recurso de casación.

**ERROR DE HECHO:** *No puede fundamentarse, ni en los informes de una sociedad privada, ni en los de los interventores y Comisario de la quiebra, por carecer todos ellos de carácter de auténticos, además de que no contradicen sino que forman la base de la que parte la relación fáctica de la sentencia impugnada que califica la quiebra de fraudulenta.* [S. de 16 de octubre de 1970; no ha lugar.]

23. **PRUEBA DE PRESUNCIONES:** *Las cuestiones relativas a si el hecho del que ha de deducirse la presunción está completamente acreditado (art. 1.249 del Código civil), no pueden ser solventadas en casación por el cauce del número 1.º del artículo 1.692 de la L. E. C.*

**RECURSO DE CASACIÓN: ERROR DE HECHO:** *Es preciso que dicho error aparezca con toda evidencia.*

**RECURSO DE CASACIÓN: CUESTIONES NUEVAS:** *No pueden plantearse.* [S. de 7 de noviembre de 1970; no ha lugar.]

24. **PRESUNCIONES:** *La deducción en la prueba de presunciones es de la apreciación del Tribunal Sentenciador con la única limitación de no resultar contraria a las reglas del criterio humano.*

**CARGA DE LA PRUEBA:** *A los demandados incumbe probar los elementos im-peditivos de la acción.*

**INJUSTICIA NOTORIA: ERROR DE HECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA:** *No puede fundamentarse el error de hecho en la apreciación de la prueba en una serie de documentos que fueron todos examinados por la Sala, según constante jurisprudencia de este Tribunal.* [S. de 10 de abril de 1970; desestimatoria.]

25. **CASACIÓN: ERROR DE DERECHO EN LA APRECIACIÓN DE LAS PRUEBAS; CITA DE LAS NORMAS VALORATIVAS DE LA PRUEBA:** *Para la estimación del error en la valoración probatoria, o sea, el de derecho, es imprescindible que el Juzgador de instancia tenga que ajustarse a una regla legal preestablecida que sea para él de obligado acatamiento, por lo que es inexcusable citar la norma referente a la prueba que haya sido violada, y, en este caso, los artículos que se mencionan como infringidos no contienen, propiamente, normas valorativas de la prueba (1).*

**CASACIÓN: PRESUNCIONES: CAUCES DE IMPUGNACIÓN:** *La estimación de las presunciones corresponde, en general, al Tribunal sentenciador, los hechos en que la presunción se asienta pueden atacarse por la vía del número 7.º del artículo 1.692 de la Ley procesal, alegándose, si afecta la equivocación a su existencia, el error de hecho; en lo que concierne al enlace preciso y directo*

(1) Se citaban en el recurso los artículos 1.949 y 1.953 del Código civil.

*entre el demostrado y aquél que se trate de deducir, por tratarse de un juicio lógico y no de un simple hecho, sólo cabe acusar la infracción del artículo 1.253 del Código civil por el cauce que ofrece el ordinal 1.º de la mentada Ley de Enjuiciamiento.*

**VICIOS DEL CONSENTIMIENTO: ERROR, DOLO, VIOLENCIA E INTIMIDACIÓN: CUESTIONES DE HECHO Y CONCEPTOS JURÍDICOS:** *La existencia del error, dolo, violencia e intimidación, vicios del consentimiento a los que se refiere el artículo 1.265 del Código civil, suele constituir problemas de hecho de la exclusiva apreciación de los Tribunales de instancia, si bien, moderando el alcance de esta doctrina, tiene asimismo declarado este Tribunal que los conceptos de error y dolo no son meras cuestiones de hecho, pues pueden entrañar conceptos jurídicos impugnables por la vía del número 1.º del repetido artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento, pero siempre la concurrencia de esos vicios del consentimiento, por implicar una anomalía en la contratación, no debe admitirse sin una cumplida prueba de su realidad.*

**ERROR EN LA SUSTANCIA DE LA COSA: SU DETERMINACIÓN: FIN PERSEGUIDO POR LAS PARTES: CUESTIÓN DE HECHO: CRITERIO RESTRICTIVO:** *En lo que concretamente atañe a la determinación de lo que puede constituir la sustancia del objeto contractual, de acuerdo con la doctrina propugnada en la sentencia de esta Sala de 14 de junio de 1943 (en la que se hace un estudio y exégesis del error sustancial), requiere tal extremo, la investigación de los elementos que maticen cada caso particular y, sobre todo, del fin perseguido por las partes, de tal modo que se trata, fundamentalmente, de una cuestión de hecho reservada a la apreciación de los Juzgadores de instancia y que sólo en límites muy reducidos puede controlar el Tribunal de casación, como así lo ha reconocido la jurisprudencia establecida en numerosos fallos, entre ellos el de 25 de noviembre de 1932, no debiendo olvidarse, cual sostiene la mentada sentencia de 14 de junio de 1943, que tanto en el Derecho Romano como en los derechos modernos, el reconocimiento del error sustancial, con trascendencia anulatoria del negocio, tiene un sentido excepcional muy acusado, ya que, fundamentalmente, lo decisivo para la eficacia del negocio jurídico es que se declare una voluntad y que lo declarado se ajuste realmente a lo querido. [S. de 14 de mayo de 1968; no ha lugar.]*

## II. Derechos reales, José POVEDA DIAZ.

1. **ACCIÓN DECLARATIVA DEL DOMINIO; REQUISITOS:** *La acción declarativa del dominio, como la reivindicatoria, exige inexcusablemente que se acredite el título dominical y se identifique la finca.*

**ACCIÓN DE DENEGACIÓN DE LA PROPIEDAD:** *Es muy discutible que, con relación a la propiedad, pueda admitirse la existencia de una acción autónoma encaminada a que se declare que el demandado no es dueño, sin que se atribuya dicho dominio al actor, pues no se comprende la finalidad que podría perseguirse al utilizar tal acción.*

**ACCIÓN DE RECTIFICACIÓN DEL REGISTRO:** *Pueden pedir la rectificación del Registro todos aquellos que se crean con algún derecho a los bienes inscritos.*

**PRUEBA DE RECONOCIMIENTO JUDICIAL:** *Puede servir como uno de los elementos probatorios que se tienen en cuenta para acreditar el dominio a favor de una persona.*

**FALTA DE LEGITIMACIÓN Y FALTA DE ACCIÓN:** *Son dos conceptos distintos, ya que el primero considera la capacidad procesal de la parte, no en abstracto, sino con referencia a un proceso concreto, por estar el actor en cierta relación con el objeto del litigio, y el segundo mira en cambio, el éxito de la pretensión, para el cual es preciso acreditar que se está asistido de la acción de derecho material que se invoca.*

**RECURSO DE CASACIÓN: ERROR DE HECHO:** *Para que pueda ser estimada la existencia de error de hecho es preciso que concurren los siguientes requisitos: a) Que el error de hecho invocado evidencie una clara y abierta contradicción con las afirmaciones de hecho contenidas en la sentencia recurrida, sin necesidad de interpretaciones, razonamientos, deducciones, analogías ni hipótesis; b) Que no puede prevalecer el resultado de elementos probatorios aislados, sobre la apreciación conjunta de todos ellos; c) Que no pueden invocarse como documentos auténticos, a efectos de casación, aquellos que fueron objeto de debate y que tuvo ya en cuenta la Sala sentenciadora; y d) Que la evidencia del error ha de ser objetiva y no subjetiva.*

**RECURSO DE CASACIÓN: ERROR DE DERECHO:** *Se produce error de derecho en la valoración de la prueba cuando una norma confiere un determinado valor, o lo condiciona o niega, a un concreto medio probatorio, y el Tribunal de instancia infringe el precepto de que se trata. Por otra parte, a efectos del recurso de casación, es ineludible citar, no sólo el elemento valorativo de la prueba vulnerado, sino además, el concepto en que lo haya sido. [S. de 19 de octubre de 1970; no ha lugar.]*

**2. ACCIÓN REIVINDICATORIA: CARGA DE LA PRUEBA:** *Corresponde al reivindicante de unas joyas probar que el título por el que las joyas estaban en poder del demandado es un título que le obliga a la restitución.*

**RECURSO DE CASACIÓN: ERROR DE HECHO Y DE DERECHO:** *Va contra la claridad exigible en un recurso de casación afirmar que la Sentencia recurrida incurre en error de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas, sin distinguir ambos conceptos. El error de hecho debe resultar de documentos auténticos y no de deducciones, no siempre lógicas, del recurrente. [S. de 13 de diciembre de 1969; no ha lugar.]*

**NOTA:** La Sentencia contempla el caso de un comerciante que entrega joyas a un vendedor, a cambio de las cuales, éste le acepta unas letras de cambio; quebrado el vendedor, el comerciante reivindica las joyas alegando que las citadas letras no suponen que las hubiera vendido. No habiendo demostrado la no transmisión de la propiedad de las joyas, se desestima la demanda.

3. ACCIÓN REIVINDICATORIA: REQUISITOS: *Para el éxito de la misma, y de acuerdo con la constante doctrina del Tribunal Supremo, es preciso acreditar, en primer lugar, la titularidad dominical de quien reclama, en segundo término, la identidad del objeto que se reivindica, y, finalmente, la mera detención de aquél contra quien se ejercita.*

RECURSO DE CASACIÓN: ERROR DE HECHO: *No puede basarse en un documento privado que fue objeto en el pleito de diversas interpretaciones de las partes.* [S. de 28 de noviembre de 1970; no ha lugar.]

4. REIVINDICACIÓN DE AGUAS: INDEMNIZACIÓN SUSTITUTIVA POR IMPOSIBILIDAD DEL CUMPLIMIENTO EN FORMA ESPECÍFICA: OBLIGACIÓN «EX LEGE»: PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA: *Al no haberse incluido la propiedad del actor sobre las aguas en el expediente de expropiación forzosa tramitado respecto a ellas, suple la indemnización acordada al obligado restablecimiento de la situación anterior, ya que es imposible por haber quedado firme la expropiación. Por lo tanto, se trata de obligación nacida de la ley y no de la culpa extracontractual, no cabiendo aplicar la prescripción extintiva del artículo 1.968, 2.º del Código civil.*

LO ACCESORIO SIGUE A LO PRINCIPAL: *No se ha violado este principio de derecho, porque no se ha desechado la petición principal de restablecimiento de la situación anterior, sino que acogiéndola, por no ser posible llevarla a la práctica, se recurre a la indemnización.*

COMPETENCIA DE LA JURISDICCIÓN ORDINARIA Y LA ADMINISTRATIVA EN EXPROPIACIÓN FORZOSA: *El límite entre una y otra jurisdicción viene determinado por el artículo 349 del Código civil, en el que se apoya la competencia de la jurisdicción civil en este caso.* [S. de 20 de noviembre de 1970; desestimatoria.]

NOTA: El criterio de esta sentencia tiende a amparar al propietario de bienes inmuebles cuyo derecho ha sido ignorado en el correspondiente expediente de expropiación forzosa. Dada la rapidez de este procedimiento, el sistema de anuncios públicos (que no siempre llegan a conocimiento efectivo de los interesados), para algunos de sus trámites esenciales (por ejemplo, artículos 18 y 21 L. Exp. Forz.), y la brevedad de los plazos para los recursos procedentes (arts. 18, 22, 126, L. Exp. Forz. y 125 de dicha Ley en relación con el 460, 4.º del Código civil y 1.653 de la L. E. C.; arts. 52 y 58 de la L. J. C. A.), puede darse algún caso de violación de derechos privados sin que su titular haya podido defenderlos oportunamente, sobre todo cuando reside habitualmente alejado de donde radican los bienes expropiados (suesto que, al parecer, no era el de autos).

Esta sentencia, respetando la firmeza del procedimiento administrativo, para el interés individual del propietario (que ha de armonizarse con la función social de la propiedad), fundándose en el artículo 349 del Código civil (debidamente conjugado con los 1.101 y 1.090 del Código civil), con lo que se logra un doble resultado: afirmar la competencia de los tribunales civiles; y sacar la cuestión del campo del artículo 1.902 del Código civil. Lo que a su vez evita dos posibles escollos: la existencia y prueba del dolo o la culpa en el expropiante (art. 1.902 del Código civil y Sentencias del Tribunal Supremo de 29 de mayo de 1915, 12 de marzo de 1941, 30 de junio de 1954, 4 dediciembre de 1903, 31 de diciembre de 1932, 6 de julio de 1942), y el plazo de prescripción —breve— para el ejercicio de la acción, del artículo 1.968, 2.º del Código civil.

5. USUCAPIÓN: EL REQUISITO DE LA POSESIÓN EN LA USUCAPIÓN «SECUNDUM TABULAS»: *La posesión es requisito necesario para la usucapión. El artículo 35 de la L. H. se limita a establecer una presunción iuris tantum desvirtuable mediante prueba en contrario.*

INCOMPETENCIA DE JURISDICCIÓN: *No existe incompetencia por el hecho de que la jurisdicción ordinaria declare la nulidad de una confiscación de bienes acordada por esa misma jurisdicción como consecuencia de la imposición de una multa por el Alto Comisario del Gobierno Nacional en Marruecos, ya que dicha jurisdicción no entró a declarar la validez o nulidad de la multa, sino la de la ulterior medida de la confiscación. [S. de 19 de febrero de 1970; no ha lugar.]*

6. USUCAPIÓN DE AGUAS PÚBLICAS: EXTENSIÓN DEL DERECHO ADQUIRIDO: *Los límites de los derechos y obligaciones del aprovechamiento de aguas públicas adquirido por usucapión, son los resultantes del modo y forma en que se hayan usado las aguas.*

ARRENDAMIENTO DE RÉGIMEN ORDINARIO: PERTURBACIONES DE HECHO: OBLIGACIÓN DE GARANTÍA: *No hay perturbación de hecho a un arrendatario cuando la actividad del Sindicato de Riego (tercero) está amparada en las facultades que le incumben, y si el arrendador le garantizó en el uso de las aguas una extensión mayor de la que a él mismo correspondía, será éste y no la Comunidad de Regantes el obligado a abonarle los perjuicios.*

RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL: PRUEBA DEL DAÑO: *No cabe apreciar responsabilidad por culpa extracontractual cuando la sentencia recurrida afirma la falta de prueba de los perjuicios alegados, y no se ha combatido eficazmente esta base fáctica.*

JURISDICCIÓN COMPETENTE EN MATERIA DE PROPIEDAD DE LAS AGUAS Y SUS CAUCES: *Corresponde a la jurisdicción ordinaria conocer de las cuestiones sobre propiedad de las aguas de una acequia, del cauce de ésta, de su presa, de sus hijuelas, brazales y madres, y de sus tajaderos.*

ERROR DE HECHO: DOCUMENTOS AUTÉNTICOS: SU CITA: *Los documentos alegados como auténticos han de ser mencionados de manera concreta, siendo uno de los elementos para concretarlos la fecha de ellos, pero en todo caso las resoluciones administrativas que pueden suponerse aludidas no son documentos auténticos a efectos de casación, fueron tenidas en cuenta por el Tribunal de Instancia, y su contenido no contradice la fundamentación fáctica de la sentencia recurrida. [S. de 18 de junio de 1970; desestimatoria.]*

7. APROVECHAMIENTO DE AGUAS PÚBLICAS: MERMAS EN EL MISMO POR APERTURA DE POZOS: INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 23 DE LA LEY DE AGUAS: EQUIDAD: DERECHOS ADQUIRIDOS: *Probado que la explotación de los pozos abiertos merma el caudal perteneciente a los actores, no puede admitirse la sentencia que permite aquella explotación con la condición de revertir al curso de las aguas el volumen preciso para subsanar dicha merma, lo que, si constituye una solución quizás equitativa, carece de base legal y significa un quimérico*

*respeto a los derechos adquiridos, por la dificultad técnica de llevarla a la práctica y por su imprecisión, ya que la medida de la merma puede variar constantemente.*

USUCAPIÓN DE AGUAS PÚBLICAS: EXTENSIÓN DEL DERECHO ADQUIRIDO: *El que explotaba un pozo desde el año 1945, y en 1964 realizó obras para ampliar el caudal extraído, ha ganado usucapición sobre las aguas que venía explotando desde 1945 pero no sobre el aumento del caudal producido por aquellas obras de ampliación.*

ERROR DE HECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA; DOCUMENTOS AUTÉNTICOS A LOS EFECTOS DE CASACIÓN: *No lo son la diligencia de reconocimiento judicial, ni las certificaciones expedidas por la Confederación Hidrográfica y por el Registro de la Propiedad, respectivamente. [S. de 8 de octubre de 1970; estimatoria.]*

NOTA: Está plenamente justificada la inadmisión por el Tribunal Supremo de la solución, «quizás» equitativa, dada por el Tribunal *a quo*, de permitir que sigan explotándose unos pozos que está demostrado se nutren en parte considerable de una corriente natural de aguas públicas, sobre la que existen derechos adquiridos, a condición de restituir a dicha corriente la cantidad de agua en que el Tribunal estimó producida su merma.

De una parte, no se está en el supuesto estricto de la equidad (vid. F. de CASTRO, *Dercho Civil de España*, tomo I, 3.<sup>a</sup> edición, Madrid, 1955, págs. 470 y 471), ya que el párrafo 1.<sup>o</sup> del artículo 23 de la Ley de Aguas, en su aplicación al caso de autos, no resulta contrario a la Justicia o al bien común por exceso de generalidad o abstracción.

Y de otra parte, aquella solución del Tribunal *a quo*, aparentemente acertada en la abstracción de la pura matemática, implica un inaceptable desconocimiento de la realidad social regulada por la norma legal que la sentencia aplica. Ley y sentencia deben tender (porque esa es la finalidad del Derecho), a la realización de la Justicia, pero de un modo posible y práctico.

En cambio, parece poco afortunada la afirmación por el Tribunal Supremo, escueta y sin matizar, de que no es documento auténtico a los efectos de casación una certificación del Registro de la Propiedad cuya veracidad no ha sido impugnada. La realidad es que el contenido de tal certificación, en el caso de autos, no acreditaba nada contra los hechos declarados probados por los Tribunales de Instancia, y que éstos ya la habían valorado adecuadamente en sus sentencias.

8. INTERPRETACIÓN DE CONTRATOS: ARTÍCULO 1.239 DEL CÓDIGO CIVIL: SERVIDUMBRES: PRESUNCIÓN DE NO EXISTENCIA: *Conformes las partes en la existencia de un contrato verbal de cesión de un trozo de solar, sin que resulte alegada la existencia del precio, ha de estimarse que dicho negocio jurídico consistió en un contrato gratuito, y por ello, aplicable lo que, respecto de dichos contratos establece el artículo 1.239 del Código civil, sobre todo, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 348 del mismo Código y reiterada doctrina jurisprudencial, según la que, en los contratos en que se establezcan gravámenes que limiten el derecho de propiedad, ha de estar bien expresa la voluntad de las partes, favoreciendo la interpretación, en caso de duda, al propietario.*

INCONGRUENCIA: *Ejercitada la acción negatoria de servidumbre, la declaración de existencia de la misma, aunque no haya sido pedida, es consecuencia obligada de la desestimación de la demanda, por lo que no incurre en incon-*

gruencia el Tribunal que hace dicha declaración. [S. de 30 de septiembre de 1970; ha lugar.]

NOTA: No es posible donación en forma verbal de servidumbres (arts. 633 y 334, núm. 10, del Código civil).

### III. Obligaciones.

1. FUENTES DE LAS OBLIGACIONES: RÉGIMEN JURÍDICO: *Tanto la legislación como la doctrina y la jurisprudencia de esta Sala, distinguen en el nacimiento de las obligaciones las procedentes de los contratos, artículo 1.091 del Código civil, de aquellas otras que se derivan de los delitos y faltas en que el sujeto incurre, artículo 1.092, que se rigen por las normas contenidas en el Código penal, y de unas terceras originadas de actos u omisiones en que interviene culpa o negligencia no penada por la ley, determinadas en el artículo 1.093, que son reguladas por los preceptos contenidos en el Capítulo II del Título XVI del Libro IV del mismo texto sustantivo; obligaciones todas ellas: que tienen carácter y finalidad diferentes, pues así como las primeras, nacidas de la voluntad de las partes, están sujetas a indemnización por disposición del artículo 1.101, las segundas quedan subordinadas a la jurisdicción penal, siendo ésta la que declara la responsabilidad civil, pero como accesoria de la penal que impone, y las terceras que surgen al ocasionarse el daño, como derivación del incumplimiento de unas obligaciones impuestas por la naturaleza y de la necesaria relación y convivencia social, cuya reparación se obtiene en la forma y medida que determinan los Tribunales civiles.*

RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE DELITO: EXTINCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD PENAL POR MUERTE: *Conforme al artículo 115 del Código penal, la acción penal se extingue por la muerte del culpable, pero subsiste la acción civil contra sus herederos o causahabientes, que sólo podrá ejercitarse ante la jurisdicción y por la vía de lo civil. En el caso de autos, extinguida la responsabilidad penal por fallecimiento del procesado, concluso ya el sumario y elevado a plenario, reconociendo los actos culposos como objetivamente delictivos, merecedores de la calificación de ilícitos desde el punto de vista penal, la acción civil que subsiste, aunque debe ejercitarse por la vía civil, lo será al amparo del artículo 1.092 del Código civil, y no en virtud del artículo 1.093, en relación con el artículo 1.902, como ya declaró la sentencia de 22 de enero de 1919.*

PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN CIVIL: *La responsabilidad civil procedente de delito no encaja en el párrafo 2.º del artículo 1.968, que se refiere sólo a la nacida de los artículos 1.093 y 1.902 del Código civil. [S. de 4 de julio de 1970; ha lugar.]*

NOTA: El caso resuelto presenta extraordinaria importancia práctica, aparte de ofrecer una norma de solución para lo que puede considerarse constituye una laguna legal. Fallecido el responsable de un accidente de circulación y ejercitada la acción civil ante la jurisdicción ordinaria, se alega la prescripción anual. Contra la sentencia de la Audiencia Territorial que la estimó, el Tribunal Supremo acoge el recurso sentando una interesante doctrina que declara la inaplicabilidad del plazo establecido por el artículo 1.968 del Código civil. Esta solución se encuentra reforzada en el cuarto considerando.

con la ampliación de la jurisdicción penal, después de extinguida la acción penal, en orden a la creación del título ejecutivo, conforme al artículo 10 del Texto Refundido de la Ley del Automóvil. En la sentencia se encuentran algunas afirmaciones un tanto sorprendente; así la calificación de los actos causantes del accidente como «objetivamente delictivos merecedores de la calificación de ilícitos desde el punto de vista penal», o bien la existencia de una «responsabilidad criminal presunta»; declaraciones que acaso merecieran mayor precisión. En la doctrina, se ha ocupado del tema Díez PICAZO, *La prescripción en el Código civil* (Barcelona, 1964), pág. 236, quien llega a la conclusión de que el único término de prescripción aplicable a este tipo de acciones es el general de quince años de las acciones personales. Extremo, sin embargo, que no aclara la sentencia.

2. CONTRATOS: OFRECIMIENTO REAL NO SEGUIDO DE CONSIGNACIÓN: LIBERA AL DEUDOR DE LA POSIBLE TACHA DE INCUMPLIMIENTO: *Una amplia jurisprudencia interpretativa ha suplido el relativo vacío que se nota en los artículos 1.176 y 1.124 del Código civil en cuanto a los efectos del ofrecimiento sin consignación, en relación con el cumplimiento de los contratos, entre las cuales destacan: la de 27 de diciembre de 1892, que absuelve al deudor de la mora solvendi cuando «al tiempo de entregar las llaves de la casa (en un contrato de inquilinato), puso la suma debida y la siguió teniendo a disposición del dueño que no ha querido recibirla» (sin consignarla oficialmente); y la de 9 de julio de 1941, que se refiere al ofrecimiento, no aceptado por la aseguradora, del pago de una prima de un seguro; y cuando el asegurador pide la resolución, alegando el incumplimiento del contrato por el asegurado, la sentencia afirma que aquel ofrecimiento, aún no seguido de consignación, «obsta a la declaración autorizada por el artículo 1.124 del Código civil», o sea, a la del incumplimiento por parte del deudor; y la de 5 de julio de 1944, que dice: «el artículo 1.176 del Código civil, preceptivo de que el ofrecimiento de pago, seguido de consignación, libera al deudor de la responsabilidad procedente de la obligación, cuando el acreedor se niega, sin razón, a admitir el pago que se le ofrece, no autoriza a deducir que en estas condiciones el ofrecimiento no seguido de depósito carece de eficacia jurídica, ya que tiene la de excluir la mora solvendi, o sea, la de impedir que pueda considerarse al deudor incurso en caducidades, ni reclamaciones»; orientación digna de ser seguida y que puede quedar condensada en los siguientes términos: la consignación libera al deudor de la obligación del pago, porque se da por realizado; el ofrecimiento real sin consignación, libera al deudor de la posible tacha de incumplimiento.*

*Procede suscribir el criterio de la sentencia de 1.ª instancia que condena el pago y a la entrega simultánea de la cosa, de la que no ha sido liberado el vendedor por el ofrecimiento real no seguido de consignación, y rechazar el de la Audiencia, que conduce a que la falta de consignación, aún mediando el ofrecimiento real, no sólo priva al oferente de la acción que le concede en este caso el artículo 1.599 del Código civil para reclamar el pago, sino que le constituye en incumplidor a los efectos del artículo 1.124 del Código civil.*

CONTRATOS: RESOLUCIÓN POR INCUMPLIMIENTO: *El incumplimiento no produce la resolución ipso facto, sino a petición del perjudicado. [S. de 31 de octubre de 1968; ha lugar.]*



3. CONTRATO DE OBRA: RESOLUCIÓN POR INCUMPLIMIENTO: INTERPRETACIÓN DE CLÁUSULA: *No obsta a la resolución pro incumplimiento el pacto contenido en la cláusula 21 del contrato de ejecución de obras, que interpretado con la extensión que pretende darle el recurrente significaría tanto como dejar el cumplimiento del contrato al arbitrio de uno de los contratantes contra la prohibición del artículo 1.256 del Código civil, por lo que no puede tener otro alcance que el señalado en el artículo 38 del pliego de condiciones generales, que fija el criterio interpretativo de aquél.*

VOLUNTAD REBELDE AL CUMPLIMIENTO: *Si bien es cierto que el mero retraso en el pago no podía justificar la paralización de las obras, no podía pretenderse, ni aparece pactado, que ante la imputable y deliberada negligencia frente a la necesaria aportación de medios, viniese obligada la sociedad constructora a financiar por su cuenta y riesgo el resto de la obra, cualquiera que fuese el importe de la misma; conducta negligente de la demandada que, establecida como hecho determinante de la resolución por la sentencia recurrida, no ha sido rebatida en forma*

INTERESES LEGALES: *No procede la condena al pago de los intereses moratorios desde la fecha del acto de conciliación, sino desde la de la sentencia definitiva, ya que hasta dicho momento la cuantía de lo debido estaba, no sin razón, en estado polémico, por el que sólo desde que se conoció exacta y definitivamente, procede el pago de aquéllos. [S. de 18 de noviembre de 1970; ha lugar en parte.]*

NOTA: El texto de la cláusula 21 del contrato era el siguiente: «la empresa se obliga a no interrumpir las obras de construcción bajo ningún pretexto ni excusa, aun cuando la Cámara Oficial de la Propiedad Urbana no abonase sus pagos con regularidad». En el artículo 38 del pliego de condiciones generales, por su parte, se establecían los plazos de mora (uno y dos meses), que darían lugar, respectivamente, al abono de intereses o a la resolución del contrato.

4. DENUNCIA DE CONTRATO POR INCUMPLIMIENTO: *Constituye causa justa de resolución unilateral de un contrato de suministro con pacto de exclusiva el impago de dos suministros, aunque en las facturas se hayan incluido algunas pequeñas partidas que eran de parte de la vendedora. En tal caso, sólo se podrá retener el importe de dichas partidas.*

CASACIÓN: DEFECTOS DEL RECURSO: *El número 7.º del artículo 1.692 de la L. E. C. es una vía impugnativa que sólo permite el enfrentamiento de afirmaciones fácticas (las que contenga la sentencia y las que ofrezcan documentos invocados con tal fin), siendo inadecuado para alegar razonamientos puramente jurídicos. [S. de 27 de noviembre de 1970; no ha lugar.]*

5. INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO: *Requerido notarialmente el comprador de un inmueble para que pague el precio en el plazo de las cuarenta y ocho horas siguientes con la advertencia que de no verificarlo se entenderá por resuelta la relación contractual, el transcurso del plazo sin cumplir tal obligación, sin que lo impida ninguna causa, abre la vía al ejercicio de la*

*acción resolutoria por parte del vendedor, de acuerdo con el artículo 1.504. Resolución que no podrá evitarse con la consignación judicial del precio realizada posteriormente al plazo concedido. [S. de 11 de noviembre de 1970; no ha lugar.]*

NOTA: Sin embargo, hay que tener en cuenta que dicha consignación se realiza en el momento de contestarse a la demanda y formular reconvencción contra los demandantes.

6. CUMPLIMIENTO: *No puede darse por cumplida la entrega de la casa vendida en la fecha estipulada por su sola desocupación física de personas y cosas, sino que es precisa la transmisión de las llaves de la casa, que es cuando realmente queda en poder del comprador. [S. de 27 de noviembre de 1970; ha lugar.]*

7. OBLIGACIÓN A PLAZO: INCONGRUENCIA: *Se incurre en la sanción de inadmisión del número 4.º del artículo 1.729 de la L. E. C., cuando, al alegar incongruencia de la resolución recurrida, no se señala la clase o concepto de infracción del artículo 359 del mismo Cuerpo legal.*

FIJACIÓN DEL PLAZO: *No es impugnabile una facultad discrecional de las autoridades judiciales, como la determinación del plazo en que debe cumplirse una obligación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1.128 del Código civil, simplemente porque su uso no se ajusta al personal criterio o interés del deudor, hoy recurrente. [S. de 29 de septiembre de 1970; no ha lugar.]*

8. ABUSO DE JURISDICCIÓN: CLÁUSULA COMPROMISORIA: *No hubo abuso de jurisdicción, porque la frase contenida en la carta dirigida al Notario-Depositario, en la que se consigna textualmente: «las cuestiones que el cumplimiento de este compromiso pueda comportar, serán resueltas por usted», no puede, dada la vaguedad de sus términos, estimarse como cláusula de compromiso o contrato preliminar de arbitraje, pues según el párrafo 2.º del artículo 8.º de la Ley de 22 de diciembre de 1953, para que dicho contrato preliminar exista, es necesario una fijación, por lo menos en principio, de la relación jurídica singular a que ha de referirse, sin que sea válida una renuncia genérica a la acción judicial, que es a lo más que se puede llegar en una avanzada interpretación de esta carta.*

SOLIDARIDAD PACTADA: *Existe una solidaridad pactada aunque no se mencione la palabra en el contrato, bastando con que se evidencie la voluntad de los contratantes de deber prestar o pedir íntegramente las cosas objeto de la misma*

SUMISIÓN TÁCITA: *Se ha de entender que ha existido, al alegar en la contestación a la demanda otras excepciones, aparte de la de incompetencia de jurisdicción.*

PLAZO: FIJACIÓN: *Al haberse pactado literalmente que los socios «no tienen plazo prefijado para el pago de esos veintidós millones quinientas mil pesetas y consiguiente retirada de los títulos, pudiendo por tanto efec-*

*tuarse el pago cuando lo estimen oportuno», ello conduce a la necesidad de que este extremo sea fijado por el Tribunal, conforme a lo previsto en el párrafo 2.º del artículo 1.128 del Código civil, que es lo que, con acierto, ha hecho la instancia. [S. de 19 de noviembre de 1970; no ha lugar.]*

9. **NOVACIÓN:** *Corresponde a los Tribunales, atendiendo en cada caso concreto a las circunstancias que en él concurran, decidir si existe o no novación, esto es, si existe o no incompatibilidad de voluntades entre dos contratos.*

**CASACIÓN: DEFECTOS DE FORMA:** *Es necesario citar los números y párrafos de los artículos que como concordantes se dicen infringidos junto con el que se alega. [S. de 26 de junio de 1970; desestimatoria.]*

10. **MORA: NECESIDAD DE REQUERIMIENTO:** *Habiendo determinado la Sala sentenciadora, por interpretación del convenio de 6 de marzo de 1967 y por apreciación conjunta de las pruebas practicadas, no suficientemente combatidas por el recurrente, que la fecha de entrega de la obra, además de no estar en aquél claramente consignada, no fue la determinante del establecimiento de la obligación, anterior éste en todo caso al repetido convenio, no se da el supuesto del párrafo segundo, número 2.º del artículo 1.100 del Código civil, por lo que para la producción de la mora se precisa intimación de la parte acreedora. [S. de 26 de febrero de 1970; no ha lugar.]*

11. **COMPENSACIÓN DE MORAS:** *Determinado que el precio se estipuló a tanto alzado y no por unidad de obra, el propietario incurrió en mora al no abonar la totalidad del precio, mora que se compensa con la del contratista al no entregar el edificio, de conformidad con el artículo 1.100 del Código civil.*

**PRESTACIONES DE CUMPLIMIENTO SIMULTÁNEO:** *El propietario no puede exigir al contratista la entrega de la obra, mientras adeude a éste parte del precio alzado convenido, porque la cláusula décima del contrato señala la simultaneidad en la entrega del precio y de la obra, al sostener que se abonará el último plazo «cuando» se entregue la obra. [S. de 16 de octubre de 1970; no ha lugar.]*

12. **OBLIGACIONES: INCUMPLIMIENTO: PRUEBA DE LOS PERJUICIOS:** *El incumplimiento de una obligación no implica ni supone la existencia de los perjuicios a efectos de relevar de la prueba de su existencia, que incumbe a quien los reclama, de conformidad con el artículo 1.101 del Código civil, que exige para que la indemnización proceda, que los perjuicios se hayan efectivamente causado.*

**CASACIÓN: APRECIACIÓN DE LA REALIDAD DE LOS PERJUICIOS:** *La sentencia proclama la realidad de los perjuicios sufridos por la actora por causa de la demandada, y esta afirmación deducida por la Sala sentenciadora de la prueba, únicamente puede ser combatida demostrando el error de hecho o de derecho a que se refiere el número 7.º dl artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.*

**CONGRUENCIA; CONDENA AL PAGO DE CANTIDAD INFERIOR A LA PEDIDA:** *No es incongruente ni viola el artículo 359 de la Ley Procesal la sentencia que condena al pago de una cantidad inferior a la pedida. [S. de 28 de junio de 1968; no ha lugar.]*

**13. INTERESES CONVENCIONALES; INAPLICABILIDAD DEL INTERÉS LEGAL:** *De acuerdo con el artículo 1.108 del Código civil, el interés legal sólo es aplicable «a falta de convenio»; no procederá cuando libremente convinieron los interesados en el interés del 6 por 100, pacto absolutamente lícito que viene a representar los daños y perjuicios que de la conducta del mandatario —culposa, al menos en el orden civil—, se derivan y de la que es responsable, según previene el artículo 1.724 en relación con el 1.108. [S. de 25 de noviembre de 1970; no ha lugar.]*

**14. CONGRUENCIA; EL JUZGADOR NO HA DE ATENERSE LITERALMENTE A LOS PEDIMENTOS DE LAS PARTES, SINO A SU RECTO SENTIDO Y VERDADERO ALCANCE:** *Es doctrina jurisprudencial que la congruencia no supone que el juzgador haya de atenerse literalmente a las palabras que expresan los pedimentos de las partes, sino que ha de ponerlas en conexión con los antecedentes de hecho y los razonamientos jurídicos que éstas expongan en el cuerpo de sus escritos, por lo que habiéndose ajustado el Tribunal a quo a esta conocida doctrina al determinar el recto sentido y verdadero alcance de la pretensión reconvenzional formulada por el recurrido al contestar la demanda, acogida en el fallo precisamente con ese sentido y alcance, procede rechazar el motivo.*

**ACCIÓN DE RESCISIÓN POR LESIÓN «ULTRA DIMIDIUM» (COMPILACIÓN DE CATALUÑA); NACIMIENTO; EFECTOS DE PERFECCIÓN Y DE CONSUMACIÓN DEL CONTRATO:** *La acción rescisoria de la compraventa por lesión ultra dimidium, prevista en el libro IV, título I, capítulo II, de la Compilación del Derecho civil especial de Cataluña, nace en el momento de perfección del contrato, no necesariamente en el de su consumación, como lo revela con meridiana claridad el último párrafo del artículo 323 en relación con el 2.º del artículo 324 de dicho texto legal.*

*A ello no puede oponerse:*

**1.º** *Lo dispuesto en el artículo 325 de la Compilación, en conexión con el 1.295 del Código civil, dado que estos preceptos no regulan los requisitos que dan vida a la acción, sino los efectos del éxito de la misma, y no todos los efectos, sino solamente los restitutorios, en el supuesto específico de contrato consumado, que en el orden lógico son secundarios respecto al efecto primario, implícito en la Ley, tanto común como especial, pero que es inherente al concepto mismo de «rescisión», consistente en la ruptura o desintegración del contrato sinalagmático y en la consiguiente desaparición de la causa justificante de las recíprocas obligaciones contraídas por las partes, ora estén pendientes de cumplimiento, ora ya estén cumplidas totalmente al declararse la rescisión; efecto primario, especialmente relevante en el caso de que la rescisión se oponga por el vendedor como excepción o por vía reconvenzional a la actio empti ejercitada por el comprador, por*

ser el único que se producirá en la hipótesis de contrato perfecto e inconsumado, si bien, en obsequio al principio de conservación del contrato, podrá ser evitado por el comprador mediante el pago en dinero al vendedor del justo precio total, sin interés alguno, a cambio de la entrega de la cosa objeto del contrato.

2.º *La inexistencia de lesión para el vendedor en la fase de pendencia de cumplimiento de las obligaciones dimanantes del negocio, porque no puede negarse que, jurídicamente hablando, resulta menoscabado el patrimonio del vendedor desde el instante en que, por la perfección de la compraventa, entra a formar parte del pasivo patrimonial una obligación, cual es la de entregar la cosa que con el cumplimiento de la obligación dejará de ser de su propiedad, sin que la carga se nivele simultáneamente en el activo con un derecho de crédito, el relativo al precio, de cuantía equivalente*

OPCIÓN DE COMPRA: MOMENTO DE PERFECCIÓN DE LA COMPRAVENTA: *Por otra parte, en el supuesto de formación sucesiva del contrato de compraventa civil mediante el ejercicio del llamado derecho de opción, la perfección de aquel negocio jurídico se produce salvo en el caso insólito de opción referida a un contrato preliminar de compraventa —desde el momento en que llega a conocimiento del concedente-vendedor la declaración unilateral por la que el optante exterioriza su voluntad de comprar la cosa por el precio preestablecido—, tesis que constituye la verdadera doctrina legal por ser la única reiterada por esta Sala, sin que lo sea la que exige la posterior conformidad del concedente con la declaración de compra del optante, ni la que interpone entre la declaración de voluntad recepticia del optante y la perfección del contrato de compraventa, un contrato de promesa bilateral de compraventa, perfeccionado con la consumación del contrato de opción y consumado con la perfección del de compraventa.*

ACCIÓN DE RESCISIÓN POR LESIÓN «ULTRA DIMIDIUM»: CÓMPUTO DEL PLAZO DE CADUCIDAD EN CASO DE MEDIAR OPCIÓN DE COMPRA: *En virtud de las razones hasta aquí expuestas, debe estimarse que la fecha decisiva para el ejercicio de la acción de rescisión por lesión ultra dimidium y para el cómputo del plazo cuatrienal de caducidad, es la de la perfección del contrato de compraventa, y que tal fecha, cuando medió un pacto de opción de compra, es aquella en que llegó a conocimiento del concedente-vendedor la declaración de voluntad recepticia del optante comprador.*

ACCIÓN DE RESCISIÓN POR LESIÓN «ULTRA DIMIDIUM»: CUESTIÓN SOBRE EL CARÁCTER ALEATORIO DEL CONTRATO DE OPCIÓN DE COMPRA: *En torno a la exclusión del contrato discutido del ámbito de la rescisión por lesión, la única cuestión alegada y controvertida en instancia fue si el precio de 450.000 pesetas, fijado en la cláusula de opción, tenía carácter aleatorio con perjuicio posible para el concedente-vendedor, porque éste corría el riesgo de que el valor de las fincas se incrementara con el transcurso del tiempo y fuese, en la fecha del eventual ejercicio del derecho de opción, superior al importe del precio fijado en la de celebración del pacto preparatorio, con lo que suscitaba un interesante tema sobre el carácter aleatorio del contrato*

*de opción de compra, ya apuntado por esta Sala en su sentencia de 6 de junio de 1959, mientras que la cuestión que se plantea en el motivo tercero... por ser nueva, se halla excluida del recurso de casación, conforme a la constante doctrina de este Supremo Tribunal. [S. de 7 de noviembre de 1967; no ha lugar.]*

NOTA: La sentencia últimamente citada, de 6 de junio de 1959 (Aranzadi R. 3.026), establece la siguiente doctrina en relación con la naturaleza del contrato de opción: «En primer término, toda cláusula de opción por precio cierto y determinado y a largo plazo, constituye una obligación de tipo unilateral al obligar siempre al concedente y dejar en libertad al concesionario de hacer o no uso de ella a su conveniencia, pero entraña también, sin llegar a ser un contrato puramente aleatorio, una obligación grandemente afectada de «aleas» derivado de su ejecución diferida por tan extenso lapso de tiempo.»

En lo que se refiere a la pretendida exclusión del contrato discutido (contrato de opción), del ámbito de la rescisión por lesión «ultra dimidium», a cuya cuestión se alude en la sentencia de 7 de noviembre de 1967 antes extractada, conviene tener en cuenta el contenido del párrafo 2.º del artículo 323 de la Compilación del Derecho Civil Especial de Cataluña de 21 de julio de 1960: «No procederá esta acción rescisoria... en aquellos contratos en los que el precio o contraprestación haya sido decisivamente determinado por el carácter aleatorio... de lo adquirido.»

15. OPCIÓN DE COMPRA: RÉGIMEN JURÍDICO: *El contrato de opción se halla regulado por las normas generales establecidas para la contratación, entre las que se encuentra el artículo 1.924 del Código civil.*

CONTRATO DE COMPRAVENTA: CAUSA: *Conforme a la constante jurisprudencia de la Sala I se entiende por causa, a los efectos del artículo 1.274 del Código civil, la adquisición de la cosa para el comprador y la obtención del precio para el vendedor, sin que sobre ella influyan las diversas modalidades que, acerca de su importe y forma de pago, puedan haberse convenido. [S. de 13 de abril de 1970; no ha lugar.]*

16. ARTÍCULO 1.471 DEL CÓDIGO CIVIL: *No es aplicable cuando la cuestión debatida consiste en la identificación real de la finca, sin afectar al supuesto de que ésta tenga mayor o menor cabida de la consignada en el título.*

RECURSO DE CASACIÓN: ERROR DE HECHO: *La viabilidad de este motivo requiere: 1) Que los documentos en que se funda el error no hayan sido objeto de examen e interpretación en la Sentencia recurrida; 2) Que demuestren el hecho por sí, sin necesidad de razonamientos o conjeturas; y 3) Que el Juzgador no se base en la apreciación conjunta de la prueba, pues en este caso, no cabe desarticular una de las pruebas, olvidando las restantes. [S. de 26 de noviembre de 1970; no ha lugar.]*

17. VENTA DE BIENES MUEBLES A PLAZO: INOPONIBILIDAD FRENTE A TERCEROS. DE LAS RESERVAS DE DOMINIO NO INSCRITAS EN EL REGISTRO ESPECIAL: *Consignado en el párrafo 1.º del artículo 23 de la Ley de 17 de julio de 1965, reguladora de la venta a plazos de bienes muebles, que «Para que sean oponibles a tercero las reservas de dominio o las prohibiciones de disponer que se insertan.*

*en los contratos sujetos a la presente Ley, será necesaria su inscripción en el Registro a que se refiere el párrafo siguiente», y justificado en autos que el contrato no fue inscrito en el Registro, resulta inoperante la existencia de dicho contrato, pues si no se inscribió no puede oponerse a terceros, por lo cual la tercera interpuesta por el vendedor, ante el embargo por un tercero del bien vendido a plazos, aunque el dominio se lo hubiera reservado aquél en el contrato de venta, no puede prosperar. [S. de 24 de noviembre de 1970; no ha lugar.]*

NOTA: Estimamos totalmente correcta la doctrina de la Sentencia que antecede. Pero queremos resaltar un supuesto que, aunque no se dio en este caso, es posible que ocurra. Es posible que ocurra, dada nuestra legislación actual, que un bien que no es propiedad del comprador, por haberlo comprado a plazos, y haberse reservado el vendedor el dominio, sea hipotecado por aquél, afirmando que es propietario del mismo, y que su precio de adquisición está totalmente pagado, puesto que el Registrador de Hipoteca mobiliaria no tiene obligación (ni facultades) para investigar este hecho. Esto supone un defecto grave de nuestro Registro de Hipoteca mobiliaria y que es consecuencia de la falta de concordancia entre el Registro de Hipoteca mobiliaria y Prenda sin desplazamiento y el de venta de bienes muebles a plazos. Ambos Registros, que se refieren a bienes muebles, deberían unificarse para evitar estos problemas.

18. PRÉSTAMO USUARIO; DECLARACIÓN DE NULIDAD Y CONDENA A LA DEVOLUCIÓN: *Del propio texto del número 4.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se aprende que la contradicción a que se refiere ha de resultar de los mismos términos del fallo, circunstancia que no concurre en el caso actual, puesto que entre la declaración de nulidad por usura del contrato de préstamo, y la condena al prestamista a la devolución de la cantidad indebidamente percibida, lejos de producirse aquella contradicción, aparece la más perfecta armonía, ya que el segundo pronunciamiento, como incluso se dice en el mismo fallo, es simple efecto y mera consecuencia jurídica del primero.*

CASACIÓN; INCONGRUENCIA POR DEFECTO DE JURISDICCIÓN: *Aseverando el propio recurrente que su alegación de falta de bastanteo del poder otorgado a favor del Procurador del demandante, fue rechazada por la Sala sentenciadora, ya no puede acusar a ésta de haber incidido, a este respecto, en defecto de jurisdicción; en último término, el motivo tendría que haberse aducido por el cauce del número 3.º, y no del 6.º, del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ya que la hipotética falta de resolución sobre dichos puntos, constituiría en todo caso una incongruencia por citra petita.*

PRÉSTAMO USUARIO; RELACIÓN DE PRÉSTAMO: *La resolución combatida, al estimar que los repetidos instrumentos públicos contienen un solo contrato de préstamo, no emplea la palabra «contrato» en el estrecho sentido acabado de apuntar, sino en el de relación o vínculo jurídico que ligaba al prestamista y mutuuario, cual lo demuestra el texto en su considerando 6.º, que habla de la persistencia de la «relación» de préstamo, y el de su considerando 5.º, en donde, al tratar de matizar la tesis de la unidad contractual —según advierte el propio recurrente—, afirma que tales escrituras «obedecen a un solo y único préstamo», y aduce como prueba de esta afir-*

*mación la confesión judicial del impugnante, el que reconoció el íntimo nexo existente entre el contenido de la escritura de 1962 y el de la de 1958, lígazó hoy no impugnada en el recurso.*

**LEY DE USURA: FACULTADES EXTRAORDINARIAS CONCEDIDAS A LOS TRIBUNALES PARA FORMAR SU CONVICCIÓN:** *Conforme a la conocida y constante jurisprudencia de esta Sala, manifestada últimamente en la sentencia de 9 de mayo de 1968, aun cuando la extraordinaria facultad otorgada por el artículo 2.º de la Ley sobre préstamos usurarios de 23 de julio de 1908 (1), asite y alcanza a este Tribunal Supremo, ello no empece a que, por la necesidad de armonizar esa facultad con las exigencias propias del recurso de casación por infracción de Ley, se haya sentado por esta Sala la reiterada doctrina de que si bien es verdad que en los recursos que versan sobre la aplicación de la mencionada Ley puede entrar el Alto Tribunal en el estudio y análisis de la prueba practicada en el pleito, pues aun siendo siempre respetable el juicio formado al respecto por el Tribunal de instancia, no es intangible, ello no obstante, para que la casación no se convierta en una tercera instancia, esta Sala debe respetar, en principio, los supuestos y apreciaciones de hecho que constituyen el fundamento de la sentencia recurrida, en tanto que ésta y aquéllos no aparezcan en absoluta y manifiesta disconformidad con las resultancias procesales, con arreglo al antes citado artículo 2.º de dicha Ley Especial, y estimando esta Sala que el autorizado criterio sostenido por el Tribunal a quo debe respetarse y mantenerse, sin que puedan ser substituidas sus apreciaciones, hechas conforme a una convicción jurídica formada con sujeción a lo establecido en el artículo 2.º de la repetida Ley Especial, teniendo presentes las alegaciones de las partes y también las pruebas practicadas y demás elementos de juicio obrantes en el pleito, por el particular criterio de los recurrentes, ha de desestimarse el motivo. [S. de 2 de diciembre de 1968; no ha lugar.]*

**19. ARRENDAMIENTO DE SERVICIOS DE ARQUITECTO: ARTÍCULO 1.598 DEL CÓDIGO CIVIL:** *Al subsistir la calificación de arrendamiento de servicios dada por la instancia al contrato por el cual se encargó a un Arquitecto la confección de un proyecto de edificio, no le es de aplicación el primer párrafo del artículo 1.598 del Código civil, que requiere como base la existencia de un arrendamiento de obra, por lo que dicha disposición legal no pudo ser violada, contra lo que pretende el recurrente.*

**HONORARIOS: VALOR DE LAS NORMAS DE FIJACIÓN DE TARIFAS:** *El precio que la parte hoy recurrente está obligada a pagar es el convenido entre ambas partes contratantes, sin que esta Sala haga pronunciamiento sobre el valor que a efectos de fijación de tarifas y obligatoriedad de las mismas puedan tener las normas de régimen interior de los Colegios de Arquitectos, así como las consignadas en los Decretos y Ordenes ministeriales.*

**DEFECTOS DEL RECURSO: CUESTIÓN NUEVA:** *El motivo que plantea una cuestión nueva no propuesta oportunamente en la instancia, cual es la existencia*

---

(1) Artículo 2.º: «Los Tribunales resolverán en cada caso, formando libremente su convicción en vista de las alegaciones de las partes».



de un contrato de arrendamiento de obra, incurre en la causa de inadmisión. 5.ª del artículo 1.792 de la L. E. C. [S. de 21 de noviembre de 1970; no ha lugar.]

**20. ARRENDAMIENTO DE SERVICIOS: HONORARIOS DE ARQUITECTO: PRUEBA:** *Sobre las afirmaciones del recurrente, que no están acreditadas en autos ni aún indiciariamente, sino contradichas por las pruebas de testigos y de presunciones, debe prevalecer la constatación del considerando tercero de la sentencia recurrida, a cuyo tenor, en hoja por la que el arquitecto da cuenta al Colegio Oficial de Arquitectos de haber sido encargado del proyecto y dirección de un edificio se hace constar, no sólo que se han convenido honorarios, sino que éstos se harán efectivos por intermedio del citado Colegio, es decir, todo lo contrario de lo que pretende el recurrente.*

**PACTOS:** *La sentencia recurrida niega que los hechos supuestamente condicionantes se hubieran pactado como tales, entendiendo como demostrativo de esta negativa el que el pago de honorarios se pactó en la hoja y a pesar de no haberse conseguido la licencia municipal ni haberse llevado a efecto la construcción se pagaron honorarios, presunción esta última que no se ha combatido eficazmente como tal.*

**DEFECTOS DEL RECURSO: INCONGRUENCIA Y CONFUSIÓN:** *Al extenderse el recurrente en especulaciones sobre cuestiones ajenas a las tratadas en el considerando que se intenta impugnar, como el problema de si existió o no un pacto sobre las normas de valoración de los servicios y el tiempo en que habían de satisfacerse, el motivo está afectado de incongruencia y confusión; además de que está defectuosamente formulado, al añadir en él el recurrente la denuncia de otra infracción por violación del artículo 1.204 del Código civil, sobre novación de obligaciones, con lo que agrupa materias diversas. [S. de 30 de junio de 1970; no ha lugar.]*

**NOTA:** El comitente, hoy recurrente, sostenía que el pago de los honorarios por confección del proyecto había quedado condicionado contractualmente a la concesión de la licencia municipal de obras y a la terminación del edificio.

**21. CONTRATO DE OBRA: REVISIÓN DE PRECIOS: DISPOSICIONES ADMINISTRATIVAS:** *El artículo 1.593 del Código civil no contiene una norma prohibitiva de pactos en contrario a ella, sino dispositiva, por lo que habiéndose estipulado en el contrato litigioso la revisión de precios para el supuesto de que alguna norma lo impusiera, resulta evidente que, al producirse este supuesto por virtud de las disposiciones sobre revisión de precios contenidas en el Decreto-Ley de 4 de febrero de 1964 y Decretos de 22 de mayo de 1963 y 11 de marzo de 1965, de los Ministerios de Hacienda y Trabajo, respectivamente, no puede subsistir la prohibición de revisión contenida en el citado artículo.*

**TERMINACIÓN DE LA OBRA: ACTA DE RECEPCIÓN PROVISIONAL:** *No revela por sí misma que la obra estaba inconclusa, porque el calificativo de provisional que dicha acta atribuye a la recepción de la obra no es incompatible con la*

*terminación de ésta, sino antes bien, revela su conclusión, y sólo guarda relación con la recepción definitiva, que será la determinante de la expiración de los plazos de garantía, de la devolución de las cantidades retenidas como fianza y del pago del resto del precio que estuviere aplazado; además de que la propia acta evidencia que el edificio se había concluido, pues en ella se afirma que «del reconocimiento técnico practicado se ha comprobado la terminación del mismo, su identidad con el proyecto que lo define y su correcto estado» lo que no queda desvirtuado por la alusión que se hace a pequeños remates, que «si los hubiera... serán terminados en el plazo de veinte días», remates que por su parte la hoy recurrente no probó mediante la oportuna acta en que se hicieran constar, ni a ellos se aludió en el acta de recepción definitiva.*

**ERROR DE HECHO:** *La certificación del arquitecto no evidencia dicho error, pues si bien de su tenor literal pudiera inferirse que las obras terminaron en fecha posterior a la establecida por la instancia, sin embargo, el propio autor de ella se encarga de desvirtuar su valor, afirmando todo lo contrario cuando es llamado a reconocer la autenticidad de su contenido. [S. de 25 de junio de 1970; no ha lugar.]*

**NOTA:** Por contrato celebrado mediante concurso-subasta, la entidad demandada, Mutualidad Laboral Siderometalúrgica de San Sebastián, adjudicó a la sociedad constructora demandante la construcción de un edificio en fecha 7 de julio de 1962. En el artículo 22 del pliego de condiciones se establecía lo siguiente: «Revisión de precios. A tenor de lo dispuesto en el Decreto de 13 de enero de 1955, por el que se suprimen los términos de la Ley de 17 de junio de 1945, el contratista no tendrá derecho en ningún caso a solicitar la revisión de precios por variaciones en los costos de materiales intervenidos o de salarios, salvo disposición oficial en contra». El Decreto de Hacienda de 22 de mayo de 1963, reconociendo que las circunstancias han cambiado, entiende aconsejable y dispone la actualización o revisión de los precios de los contratos que estuvieren pendientes de ejecutar en el momento de su entrada en vigor; el Decreto de Trabajo de 11 de marzo de 1965 dispone que las fórmulas de revisión se aplicarán «en los contratos de obras cuya subasta, concurso o concierto directo se efectuó hasta el 31 de diciembre de 1965»; el Decreto-Ley de 4 de febrero de 1964, en sus disposiciones transitorias, ordena su aplicación a los contratos anteriores a su fecha, si bien excluye de la revisión la parte de obra que estuviera ejecutada con anterioridad.

**22. CONTRATO DE OBRA: ARQUITECTO-DIRECTOR: LEGITIMACIÓN PASIVA:** *El Arquitecto-director de una obra ejecutada por un contratista no es solidario de las obligaciones de éste, y sólo responde de las reglas generales de su profesión, no infringiendo la doctrina legal sobre litisconsorcio pasivo necesario la sentencia apelada, cuyo razonamiento es correcto en cuanto a la diferencia de ambas responsabilidades, tanto más cuanto en el caso presente la obra fue comenzada y acabada sin conocimiento de dicho facultativo.*

**RUINA PARCIAL: ORIGEN:** *Además de que la resolución recurrida declaró probado que «la ruina parcial de la techumbre y grietas que presentaba en la parte no derruida tuvieron como único origen los defectos o vicios de que la construcción adolecía», declaración no suficientemente combatida*

por el contratista hoy recurrente, no puede exigirse por ello responsabilidad al facultativo que, no habiendo sido oportunamente avisado del comienzo de la construcción, mal pudo vigilar la colocación de los materiales.

DAÑOS Y PERJUICIOS: Siendo facultad del Tribunal sentenciador la declaración de su existencia y fijación, no puede el recurrente sustituir el criterio del mismo por el suyo propio. [S. de 12 de noviembre de 1970; no ha lugar.]

23. ARBITRAJE DE EQUIDAD: PUNTO NO SOMETIDO A DECISIÓN DE LOS ÁRBITROS: El recurso es totalmente infundado, porque fue el recurrente quien propuso las cuestiones que fueron examinadas, y resueltas por los árbitros por haber sido sometidas a su decisión. [S. de 17 de noviembre de 1970; no ha lugar.]

24. ARBITRAJE DE EQUIDAD: RECURSO DE NULIDAD POR HABER RESUELTO LOS ÁRBITROS PUNTOS NO SOMETIDOS A SU DECISIÓN: Si bien es cierto que los árbitros de equidad no pueden traspasar los límites del compromiso, también lo es que no están obligados a interpretar con restricciones las facultades que les están encomendadas, apartándose de la misión amistosa y cordial que les ha sido conferida; advirtiéndose que la naturaleza y finalidad del arbitraje de equidad permite una mayor elasticidad en la interpretación de sus términos, sin atenerse, en cuanto a si hubo o no exceso jurisdiccional, a la literalidad de las cláusulas compromisorias, procurando inducir la voluntad de las partes, que es la fuente generadora de la jurisdicción arbitral, por el conjunto de todas ellas. [S. de 23 de marzo de 1968; no ha lugar.]

25. RESPONSABILIDAD CIVIL POR ACCIDENTE DE AUTOMÓVIL: CASO FORTUITO: Si el accidente se produjo como consecuencia del reventón de una de las ruedas del vehículo, que ocasionó el desvío de éste y requirió que el conductor ejecutase una maniobra de cambio de dirección, determinante del choque contra un árbol, se trata de un hecho casual o fortuito que elimina la responsabilidad civil conforme al artículo 1.105 del Código civil.

[RESPONSABILIDAD OBJETIVA ABSOLUTA: La doctrina de la inversión de la carga de la prueba en materia de accidentes de automóvil no cabe confundirla con la responsabilidad objetiva absoluta, ya que siempre hay que partir de la culpa o negligencia del demandado como determinante del accidente. [S. de 5 de octubre de 1970; no ha lugar.]

NOTA: Se trataba de un accidente ocurrido el 13 de enero de 1964, por lo tanto, con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley del Automóvil. Bajo la vigencia de esta última norma, cabe preguntar si el mismo hecho—rotura o reventón de una de las ruedas del vehículo—, daría lugar a indemnización. Parece que se impone la respuesta afirmativa.

26. RESPONSABILIDAD CIVIL POR ACCIDENTE DE AUTOMÓVIL: ALCANCE DE LA OBLIGACIÓN DE CEDER EL PASO: Según el artículo 25 inciso a) del Código de la Circulación, en el cruce con las vías públicas que tengan derecho de

*preferencia o prioridad de paso, debidamente señalizado, los conductores, no sólo deben siempre ceder el paso a los vehículos o animales que transiten por la vía preferente, sino que han de llegar a detener por completo su marcha cuando sea preciso; tal obligación no se circunscribe a ceder el paso a los vehículos que el conductor efectivamente vea u observe que se acercan al cruce, sino que comprende la de cerciorarse si es visible la aproximación de aquellos móviles, a fin de estar en condiciones de calcular si la velocidad de los que se acercan y la distancia a que de los mismos se hallare, le permiten la maniobra, siempre peligrosa, de cambio de dirección, sin riesgo de choque y sin obligar a los otros conductores a ejecutar bruscas desviaciones.*

**CULPA CONJUNTA: RESPONSABILIDAD SOLIDARIA:** *No obstante lo dispuesto en el artículo 1.137 del Código civil, ya puede decirse consolidada la doctrina jurisprudencial más moderna, ratificada últimamente en sentencia de 20 de mayo de 1968, según la cual, cuando los causantes y culpables sean varios, sobre cada uno de ellos pesará la obligación solidaria de reparar íntegramente el daño, sin perjuicio de que en la relación interna la deuda se presuma dividida en tantas partes iguales como deudores haya. [S. de 20 de febrero de 1970; no ha lugar.]*

**NOTA:** Demanda el acompañante de una motocicleta al conductor de la misma y al conductor de un turismo; éste había accedido a la vía principal sin cerciorarse de la presencia de la moto; el conductor de la moto, debido a su juventud, perdió la serenidad y al intentar rebasar al turismo, se desvió a su parte izquierda, produciéndose en tal momento la colisión, que se hubiera evitado de haber actuado con mayor calma. El Tribunal Supremo confirma la sentencia de la Audiencia territorial que condenó a ambos, y viene a ratificar el principio de solidaridad en las obligaciones nacidas de culpa extracontractual. Como se sabe, este principio es objeto de amplia discusión en la doctrina; cfr. ampliamente ALBALADEJO, *Sobre la solidaridad o mancomunidad de los obligados a responder por acto ilícito común*, en ADC. 16 (1963), pág. 349 y sigs., quien se muestra partidario de la mancomunidad; últimamente SANCHO REBULLIDA, *La mancomunidad como regla general en las obligaciones civiles con pluralidad de sujetos*, en *Estudios en honor de Castán Tobeñas*, III (Pamplona, 1969), pág. 574 y siguientes, trata de encontrar nueva argumentación a favor de la solidaridad. Las objeciones de ALBALADEJO a la disparidad de los fallos jurisprudenciales sobre esta materia son de peso, y acaso aconsejaran un replanteamiento a fondo del tema por parte de la Sala 1.ª del Tribunal Supremo.

**27. RESPONSABILIDAD POR ACCIDENTE DE AUTOMÓVIL: ATROPELLO DE UN CICLISTA POR INAPLICACIÓN DEL SISTEMA DE FRENADO: FALTA DE DILIGENCIA:** *Hay falta de diligencia en la conducta del conductor de un omnibus que circulando por el tramo recto de una carretera de cinco metros de ancho, y siendo dos metros cincuenta la anchura de su vehículo, invade la zona izquierda, atropellando a un ciclista que circulaba en dirección contraria, dejando de aplicar el sistema de frenado de su vehículo. [S. de 4 de noviembre de 1970; no ha lugar.]*

**28. RESPONSABILIDAD CIVIL POR ACCIDENTE DE AUTOMÓVIL: CULPA EXCLUSIVA DEL PERJUDICADO:** *Si el accidente se debió a la culpa exclusiva del recurrente,*

es evidente la inexistencia de culpa extracontractual por parte del conductor del camión y, por tanto, la inexistencia de responsabilidad por parte del mismo y del propietario del vehículo. [S. de 3 de octubre de 1970; no ha lugar.]

29. RESPONSABILIDAD CIVIL DE FUNCIONARIOS PÚBLICOS: ACUERDOS TOMADOS POR EL PRESIDENTE Y DIRECTOR DE JUNTA DE OBRAS DEL PUERTO: *Conforme al artículo 43 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado, los particulares podrán exigir a las Autoridades y funcionarios civiles, cualquiera que sea su clase y categoría, el resarcimiento de los daños y perjuicios que a sus bienes y derechos hayan irrogado por culpa o negligencia graves en el ejercicio de sus cargos; en tal precepto está incluida la posible responsabilidad del Presidente y Director de una Junta de Obras del Puerto por actos realizados en el desempeño de sus funciones.*

INEXISTENCIA DE CULPA O NEGLIGENCIA: *No incurran en culpa o negligencia graves el Presidente y Director de la Junta de Obras del Puerto que entienden estar acomodada a su actuación a la defensa de los intereses y derechos de la Junta, habiendo expresado su conformidad el Abogado del Estado y entendiendo el Ministerio de Obras Públicas que no existe motivo alguno que justifique la exigencia de responsabilidad civil.*

DIVERGENCIAS DE CRITERIO EN LA INTERPRETACIÓN DE LOS TEXTOS LEGALES: *La divergencia de criterio en la interpretación de los textos legales, manifestada en la estimación del recurso del particular ante el superior jerárquico, no genera responsabilidad civil dada la falibilidad de la inteligencia humana.* [S. de 6 de noviembre de 1970; no ha lugar.]

NOTA: Es interesante la declaración de que la estimación de un recurso administrativo contra el acuerdo del inferior no presupone, sin más, responsabilidad civil por culpa o negligencia grave; el funcionario más diligente puede realizar actos que luego son revocados por el superior. Sin embargo, la conformidad del Abogado del Estado no parece que elimine la posibilidad de reclamación del particular, quien, en todo caso, podría dirigir su acción contra este último funcionario. El criterio del superior jerárquico, expresado por vía de informe, será un medio de prueba más, pero en modo alguno vinculará al Tribunal.

30. RESPONSABILIDAD CIVIL CONTRA MAGISTRADO DE TRABAJO: NO USO DE RECURSOS PREVIOS: *Es evidente la índole de recurso extraordinario que tiene el de responsabilidad civil, y es un principio de derecho procesal, que la interposición de los recursos extraordinarios, requiere la previa utilización de los ordinarios establecidos en el ordenamiento jurídico procesal, con la finalidad de lograr la reparación del agravio, esa subsidiariedad del de responsabilidad civil está determinada en el artículo 906 de la Ley procesal civil, la actora no utilizó el recurso de casación contra el auto dictado en ejecución de lo convenido en la conciliación, ni promovió el incidente regulado en el artículo 745 de la mencionada Ley procesal* [S. de 3 de noviembre de 1970; no ha lugar.]

31. CASACIÓN: DEFECTOS FORMALES DEL RECURSO: *La denuncia en un mismo motivo de infracciones de tan diversa índole y de tan dispares normas legales, se opone a lo que terminantemente dispone el artículo 1.720 de la Ley Procesal, que prescribe en su inciso segundo, que «si fuesen dos o más los fundamentos o motivos del recurso, se expondrán en párrafos separados y numerados»; por lo tanto, esa defectuosa formulación del motivo constituye en este trámite, una verdadera causa de desestimación, pues faltan claridad y precisión.*

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL DUEÑO DE LA EMPRESA: ARTÍCULO 1.903 DEL CÓDIGO CIVIL: ES DIRECTA FRENTE AL PERJUDICADO: *La jurisprudencia tiene declarado que es directa y no subsidiaria respecto del dueño de la empresa la obligación de reparar el daño causado por negligencia de tercera persona, ligada a él por vínculo de dependencia o subordinación, y así debe ser, atendida la expresión literal y el espíritu que informa el artículo 1.903 del Código civil.*

*El artículo que acaba de citarse, 1.903, establece una responsabilidad directa entre el dueño o director del establecimiento o empresa y el perjudicado, lo que engendra entre ambos una relación jurídica material que deja a salvo la de la empresa o dueño con su dependiente sólo para que aquélla pueda repetir contra éste lo que hubiese pagado, por lo que es bien patente la legitimación pasiva de la primera frente al perjudicado, debido a que no se identifica la responsabilidad del causante material, que responde por culpa in operando con la de la persona por cuenta de quien trabaja que responde, además, por culpa in vigilando o in eligendo, por todo lo cual debe concluirse que el directo causante del daño no es término subjetivo necesario en la repetida relación jurídica que se contempla en el caso jurídico debatido.*

ACCIÓN DE REEMBOLSO: ENTIDADES ASEGURADORAS DE ACCIDENTES DEL TRABAJO: ARTÍCULO 53: *Esta Sala tiene establecido en múltiples sentencias que el artículo 53 de la Ley de Accidentes del Trabajo inviste a las entidades aseguradoras de accidentes laborales, de la facultad o potestad de ejercitar en sustitución de la víctima del accidente, o conjuntamente con ella, o sus sucesores legales, las acciones derivadas del evento dañoso.*

PRUEBA: APRECIACIÓN CONJUNTA: *Aunque esos elementos probatorios esgrimidos por la parte recurrente, examinados aisladamente, implicasen unos hechos contrarios a los admitidos por el juzgador, como ésta (la Sala sentenciadora) los obtuvo por la apreciación conjunta en unión de todos los demás, no podrían servir para enervar tal apreciación conjunta.*

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL: ARTÍCULO 1.903 DEL CÓDIGO CIVIL: PRUEBA DE LA DILIGENCIA PARA PREVENIR EL DAÑO: *No es cierto que para que procediera la condena haya que probar que doña R. A. había procedido sin la diligencia de un buen padre de familia, sino al contrario: (según el artículo 1.903 in fine), sólo se liberaría de responsabilidad si hubiese acreditado que empleó aquella diligencia. [S. de 11 de mayo de 1967; no ha lugar.]*

32. ENTIDAD ASEGURADORA DE ACCIDENTES DEL TRABAJO: ACCIÓN DE REPETICIÓN CONTRA EL RESPONSABLE POR CULPA O NEGLIGENCIA; PRESCRIPCIÓN: *Cuando se presentó la demanda, no había transcurrido el año de plazo desde que la Entidad aseguradora terminó de pagar lo que por incapacidad temporal le correspondía, ni desde que constituyó en la Caja Nacional el capital costo de la renta por la incapacidad permanente resultante, que fueron los actos que hicieron nacer su acción de repetición contra el responsable; de donde se deduce que no eran de aplicación los preceptos que la recurrente cita en el motivo primero de su recurso (1).*

RESPONSABILIDAD OBJETIVA O SIN CULPA: CASOS EN NUESTRO CÓDIGO CIVIL: *No es cierto que la teoría de la responsabilidad objetiva haya quedado traspasada, sino que, al contrario, es una aspiración en la evolución del derecho moderno, que el hombre responda de todo daño, incluso del no culpable que sobrevenga a consecuencia de su actuar o de las cosas que le pertenecen o estén bajo su guarda, hallándose en plena elaboración la delimitación de esos casos que ya se van abriendo paso en algunos Códigos progresivos, teoría de la responsabilidad sin culpa, del daño objetivo del riesgo jurídico, o de la causalidad, viéndose ya algunos ejemplos en nuestro Código cuando dispone en el artículo 1.908, párrafo 2.º, que «responderán los propietarios, de los daños causados..., por los humos excesivos que sean nocivos a las personas o a las propiedades», sin exigir, como en otros supuestos de daños, que éstos sobrevengan por haber construido sin las precauciones adecuadas, o por no estar las cosas en lugar seguro, o por falta de las reparaciones necesarias, como también en los daños producidos por caída de los árboles, por los causados por los animales e incluso por la caída de las cosas de los edificios —artículos 1.908, párrafo 3.º y 1.910 (2).*

ENTIDAD ASEGURADORA DE ACCIDENTES DEL TRABAJO: ACCIÓN DE REEMBOLSO O REPETICIÓN: ACTOS PROPIOS; LEGITIMACIÓN PASIVA: *En el motivo se desorbita el principio del valor de los actos propios, pretendiendo darle un alcance que no tiene, por lo que tampoco puede prosperar, ya que quiere vincular a la Entidad aseguradora, a la posición defensiva que hubo de mantener en el juicio laboral en que fue demandada, en el que sostenía que rechazaba el siniestro porque entendía que había sido producido por fuerza mayor y no constituía por tanto, accidente de trabajo que debiera indemnizar; más como la jurisdicción laboral, en el ejercicio de sus privativas funciones, declaró que, efectivamente, había sido accidente de trabajo y que ese riesgo estaba asumido a la Entidad aseguradora, tuvo que resarcirlo, y ya no podía esta Entidad mantener aquella posición defensiva, y al tener que pagar el siniestro, y ser éste producido por un tercero responsable de él, contra éste pudo repetir, como repitió, en uso de la facultad que le otorgaba el artículo 53 de la Ley de Accidentes de Trabajo y artículo 189 del Reglamento, entonces vigente, a cuyos preceptos vino a sustituir, ahora,*

(1) Se citaban los artículos 1.968-2 y 1.969 del Código civil.

(2) Con relación a este último precepto, vid: BATTLE VÁZQUEZ, M. *Los daños por filtración y caída de líquidos y el artículo 1.910 del Código civil*, Revista «Pretor», núm. 15, mayo-junio de 1963.

*el artículo 97 del Texto articulado de la Ley de Bases de la Seguridad Social, aprobado por Decreto de 21 de abril de 1966, que limita ese derecho de repetición sólo al reembolso del costo de las prestaciones sanitarias que hubiere satisfecho por consecuencia del accidente laboral producido por un tercero responsable, que será el legitimado pasivamente en el proceso en que se ejercite esa acción de reembolso o de repetición. [S. de 14 de marzo de 1968; no ha lugar.]*

33. CASACIÓN: ERROR DE HECHO; DOCUMENTO AUTÉNTICO: *Las sentencias recaídas en un procedimiento criminal, no tienen eficacia suficiente para ser consideradas como documentos auténticos a los efectos de la casación civil, y contrarrestar la estimación que haga en virtud del conjunto de la prueba el tribunal de esta Jurisdicción, valorando los hechos del litigio en el orden estrictamente civil.*

ASEGURADOR: PAGO DE INDEMNIZACIÓN Y SUBROGACIÓN EN EL LUGAR DEL PERJUDICADO: *Independientemente de la acción que pudiera haber de modo directo a la víctima del accidente o a sus herederos, frente al culpable civil o penal, y de las consecuencias de la eficacia de esta acción entre éstos y el asegurador, es indudable que éste último, mediante el pago de la indemnización oportuna se subroga en el lugar de dichos perjudicados, dotándose de la precisa legitimación frente al culpable para recuperar el importe de lo satisfecho, sin que esta acción quedara limitada a la que posiblemente pudiera haberle, si era procedente, contra el que como inmediato perjudicado hubiera sido indemnizado de tal hecho culposo.*

RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL: ARTÍCULOS 1.902 Y 1.903 DEL CÓDIGO CIVIL: ACCIONES DE UNA COMPAÑÍA ASEGURADORA DE ACCIDENTES DEL TRABAJO: *En el motivo segundo denuncia la recurrente la violación del artículo 1.902 del Código civil, al considerar la sentencia recurrida, como perjudicada por el accidente ocurrido, a una Compañía aseguradora de accidentes del trabajo, en favor de la cual fija una indemnización, y bastaría para desestimarla atender a la inexactitud del concepto utilizado que en todo caso sería el de aplicación indebida, aparte de olvidar o desconocer la recurrente.*

1.º *Que cuando se determina la responsabilidad extracontractual o aquiliana en el artículo 1.902 del Código civil, el legislador tiene en cuenta, ante todo, no el lado activo de la titularidad de la acción, sino el pasivo, de responsabilidad, puesto que literalmente declara que «el que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo cualquier género de culpa o negligencia, está obligado a reparar el daño causado», frente a aquel que tenga derecho a su exigencia.*

2.º *Que el artículo 1.903 del Código civil establece una responsabilidad directa entre el dueño o director del establecimiento o empresa y el perjudicado, lo que engendra entre ambos una relación jurídica material que deja a salvo la de la empresa o dueño con su dependiente solo para que aquella pueda repetir contra éste lo que hubiese pagado, por lo que es bien patente la legitimación pasiva de la primera, frente al perjudicado, debido a que no se identifica la responsabilidad del causante material, que responde por culpa*



«in operando», con la de la persona por cuenta de quien trabaja, que responde además por culpa «in vigilando» o «in eligendo», por todo lo que debe concluirse que el directo causante del daño no es término subjetivo necesario en la repetida relación jurídica que se contempla en el caso jurídico debatido (1).

(3) Que el perjudicado con el daño ocasionado fue satisfecho por la Compañía recurrida, en cumplimiento de lo establecido en la legislación de accidentes del trabajo, la cual, con independencia de los principios generales que rigen en este punto nuestro Ordenamiento jurídico, permite expresamente a dicha Entidad, que se dirija contra el responsable civil de aquel daño, para recuperar el importe de las prestaciones satisfechas (art. 53 de la Ley de Accidentes del Trabajo entonces vigente).

La simple lectura del artículo 53 de la Ley de Accidentes del Trabajo muestra que el Tribunal «a quo» procedió correctamente, ajustándose de modo estricto a las normas legales, puesto que dice que «la calificación de accidente de trabajo de un hecho no obsta para que puedan ejercitarse por el perjudicado las oportunas acciones civiles o criminales por negligencia o dolo»; añadiéndose a continuación que «el asegurador tendrá derecho preferentemente a reclamar del responsable civil, por pleito o causa criminal, el importe de las prestaciones satisfechas», que es justamente lo que sucedió en este caso, teniendo establecido esta Sala en múltiples sentencias, que el artículo 53 de la Ley de Accidentes del Trabajo inviste a las Entidades aseguradoras de accidentes laborales, de la facultad o potestad de ejercer en sustitución de la víctima del accidente, o conjuntamente con ella o sus sucesores legales, las acciones derivadas del evento dañoso. [S. de 16 de abril de 1968; no ha lugar.]

NOTA: La litis fue originada por la reclamación formulada de la Compañía aseguradora contra la Renfe y tres empleados de esta entidad, en base en que dicha Compañía aseguradora se había visto obligada a suplir las indemnizaciones correspondientes a un accidente de trabajo sufrido por un obrero que procedía a descargar un vagón contra el que chocó una máquina, conducida por dichos empleados de la Renfe, cuyo accidente determinó la lesión del mencionado obrero, la cual le produjo una situación de incapacidad parcial permanente.

La Compañía aseguradora estimó que existía culpa o negligencia en los referidos empleados de la Renfe y formuló demanda de juicio de mayor cuantía solicitando que se condenara a dichos empleados y a la Renfe, en forma solidaria, a satisfacer el reembolso de las indemnizaciones y gastos pagados por aquella Compañía aseguradora como derivación del accidente.

Dictada por el Juzgado sentencia favorable a dicha petición, y confirmada por la Audiencia, la representación de la Renfe interpuso recurso de casación.

(1) Obsérvese que en la sentencia de 11 de mayo de 1967, antes reseñada, se establece idéntica doctrina.

(2) La última parte de esta doctrina es fiel reflejo de la establecida en la sentencia (que se cita expresamente entre otras) de 11 de mayo de 1967, antes reseñada.

1. **ARRIENDO COMPLEJO; INTERPRETACIÓN DE CONTRATO:** Aunque la Audiencia, de los pactos de las partes deduce la existencia de dos contratos totalmente independientes: uno para la construcción del local con participación de los demandados en el pago de su importe, a modo de ayuda, préstamo u otra figura jurídica, y otro contrato totalmente independiente, de arrendamiento puro y simple del local, sometido en su regulación a la L. A. U., del examen conjunto de los pactos se deduce que el fin que se propusieron las partes no fue otro que el de los demandados llegaran a explotar el local en concepto de arrendatarios, por una renta módica en compensación a la parte con que habían contribuido a su construcción, perteneciendo al arrendador el edificio resultante y percibiendo renta durante su construcción y más elevada una vez fuera explotado el local e incluso abonando los arrendatarios durante la explotación, la parte con que se comprometieron a participar en la ampliación de obras a realizar, lo que demuestra que ambas series de pactos constituyen un solo contrato complejo y atípico; reiterada doctrina declara que la regulación en estos contratos queda excluida de la legislación arrendaticia. [S. de 30 de octubre de 1970; ha lugar.]

2. **ARRIENDOS COMPLEJOS; EXCLUSIÓN DE LA L. A. U.:** El contrato por el que una parte recibió de la otra por tiempo determinado y precio cierto, el «solar» litigioso para construir en él, a sus expensas, un edificio destinado a cinematógrafo, que pasaría a ser de la propiedad de la parte arrendadora, no quedó regulado en ningún momento por la legislación especial de arrendamientos Urbanos, por que dicho pacto demuestra, con toda claridad, que el precio del arrendamiento convenido se integró, no sólo por el específicamente estipulado, sino también, y de forma muy esencial, por el valor de las obras que habían de realizarse y que constituían el factor económico decisivo del negocio y causa determinante de su celebración lo que da lugar a que se califique como de naturaleza atípica y compleja.

**NOVACIÓN; CLASES:** Para que la novación extintiva se produzca, es precisa la justificación de un «animus novandi» manifestado de modo expreso por los otorgantes o una declaración tácita de voluntad deducida de la incompatibilidad de las dos convenciones y no dándose tales circunstancias, la alteración contractual ha de calificarse como novación meramente modificativa.

**INJUSTICIA NOTORIA; INADECUACIÓN DE PROCEDIMIENTO:** Tratándose de un arriendo excluido de la L. A. U. al haberse sustanciado el proceso por los trámites previstos en la referida Ley y no por los establecidos en los artículos 481 y siguientes de la L. E. C. se observaron formalidades procesales inadecuadas que conforme a lo dicho en S. de 10 de marzo de 1961, han producido un quebrantamiento de las formalidades esenciales del juicio con la consiguiente indefensión de la parte demandada, lo que determina la estimación del recurso. [S. de 10 de octubre de 1970; ha lugar.]

**NOTA:** Para la crítica de la doctrina jurisprudencial sobre régimen de arriendos atípicos véase en esta misma Revista el comentario a la S. de 13 de junio de 1961 —año 1963, páginas 204 a 211—. En cuanto a la afirmación

de que los trámites procesales de la L. A. U. suponen indefensión para la parte demandada, suena un tanto extraña, ya que son sustancialmente idénticas las garantías que el proceso común y el especial arrendaticio ofrecen a las partes (J. P. R.).

3. **HABITABILIDAD; ARRIENDO DE SOLARES:** *La L. A. U. al referirse a los locales de negocio señala la característica de que se trate de edificaciones habitables por lo que los «solares», como tales, no están sujetos a la ley especial y al no estarlo, no pueden ser objeto de prórroga alguna, por lo que no infringe la Ley la sentencia que califica al arriendo como de solar si en el propio contrato se consigna la calificación de solar dada al inmueble y las construcciones rudimentarias existentes actualmente en el local fueron realizadas por el arrendatario con autorización del arrendador.*

**CALIFICACIÓN COMO ARRIENDO O SUBARRIENDO; DENOMINACIÓN DADA POR LAS PARTES FALTA DE RELIEVE DE LA CALIFICACIÓN A LOS EFECTOS DEL FALLO:** *La calificación dada por las partes a lo contratado carece de importancia y no merma las facultades del Tribunal para establecer la verdadera naturaleza del contrato; por otra parte es inocua la calificación que se atribuya de subarriendo o arriendo si en uno y otro caso no hay derecho a la prórroga forzosa y procede la resolución. [S. de 22 de septiembre de 1970; no ha lugar.]*

4. **CALIFICACIÓN DEL ARRIENDO: SOLAR O LOCAL DE NEGOCIOS:** *Si lo arrendado fue una extensión de terreno descubierto y sin ninguna edificación, cuya naturaleza no ha podido quedar modificada por las obras que el arrendatario, en virtud de la autorización que le fue concedida en el contrato, realizó con posterioridad, (porque se convino que la extinción del vínculo, el arrendatario haría suyas el total o parte de las obras que pudiera aprovechar y las restantes tendría que derribarlas dejando libre de materiales y escombros la finca si a la arrendadora no le conviniera que subsistieran) y si las proyectadas edificaciones no se comprendieron en el contrato, ni por ende se tuvieron en cuenta para fijar la merced o precio del arrendamiento, el arrendamiento es de solar.*

**CASACIÓN; RIGOR FORMAL:** *Es inadmisibile el motivo que involucra los conceptos de error de hecho y de derecho.*

**CASACIÓN; ERROR DE DERECHO:** *Sólo se da el recurso —en cuanto a las pruebas— cuando se infringe en la sentencia algún precepto legal de los que determinan el valor de un medio de prueba.*

**CASACIÓN; DOCUMENTO AUTÉNTICO:** *No tiene este carácter el propio contrato litigioso, el reconocimiento judicial y las certificaciones que fueron objeto de análisis y exégesis por el Tribunal «a quo». [S. de 2 de junio de 1970; no ha lugar.]*

5. **CALIFICACIÓN DEL ARRIENDO: CRITERIOS PARA LA MISMA:** *Es doctrina jurisprudencial que la clasificación legal del arrendamiento de fincas urbanas en inquilinato y local de negocio, no depende directamente de las condiciones objetivas y materiales de la cosa arrendada, ni siquiera del uso a que realmente lo dedique el arrendatario, sino del destino convenido expresa o*

*tácitamente por los contratantes, el cual, si bien puede ser modificado en el curso de la relación arrendaticia, por acuerdo de las partes, dentro de los límites establecidos por la Ley, no puede serlo eficazmente por actos unilaterales del arrendatario. Si en el contrato se pacta que el local arrendado se destinará, de modo exclusivo, a vivienda familiar y clínica médica, sin que el arrendatario pueda variar y modificar el contrato, no puede calificarse el arriendo de local de negocio por el hecho de que la fianza depositada fuera de dos mensualidades de renta y porque desde el comienzo del arriendo, el local se haya destinado exclusivamente a clínica médica.*

**FIANZA : CUANTÍA :** *Las sumas fijadas en concepto de fianza en el artículo 105 párrafo, 1 de la L. A. U. constituyen el límite mínimo del «quantum» de esa prenda irregular, denominada fianza por la Ley, pero no el tope máximo, el que en el Derecho vigente queda confiado a la autonomía de la voluntad de las partes.*

**INFRACCIONES CONTRACTUALES : CONOCIMIENTO Y CONSENTIMIENTO DE LAS MISMAS :** *Es doctrina uniforme de la Sala I que el conocimiento no equivale, lógica, ni jurídicamente, al consentimiento y la mera inacción procesal de una parte no implica necesariamente aquiescencia a los actos realizados por la otra si la inacción no es concluyente. [S. de 2 de julio de 1970; ha lugar.]*

**NOTA :** *Realmente sorprendente es la doctrina según la cual el máximo de la fianza queda confiado, por la L. A. U., a la autonomía de la voluntad de las partes; tratándose de arriendo de viviendas o equiparado a viviendas como el que, según el T. S., era el objeto del litigio, las normas de la L. A. U. son de derecho absolutamente imperativo no derogables por la voluntad de las partes y, por tanto, es ilegal la exigencia al arrendatario de una fianza en cuantía superior a la señalada por la Ley. No hay reparo en cambio, que poner, a la tesis, según la cual el señalamiento de la fianza en cuantía correspondiente a un determinado tipo de contrato no sea decisiva para la calificación del mismo (J. P. R.).*

**6. REVISIÓN DE RENTA : PLAZO :** *No constituye incongruencia el hecho de que la sentencia no señale expresamente el plazo de vigencia de la renta revisada, pues declarada la revisión, el artículo 103 de la Ley de Arrendamientos Urbanos queda aplicado, y el plazo de vigencia de la renta revisado por ser consecuencia de la revisión y su vigencia expresamente consignada en el artículo, no siendo preciso hacerlo constar en el fallo, por ser derivación necesaria del acuerdo de revisión. [S. de 9 de marzo de 1970; desestimatoria.]*

**7. REDUCCIÓN DE RENTA ARRENDATICIA A LA BASE FISCAL : NECESIDAD DE BASE FISCAL CONCRETA COMO TÉRMINO DE COMPARACIÓN :** *Constante jurisprudencia de la Sala 1.ª tiene declarado que es presupuesto necesario e ineludible para el éxito de la acción del artículo 103 de la L. A. U. que previamente haya sido fijado por la Hacienda la renta correspondiente al local concreto.*

**CONGRUENCIA :** *No es procesalmente suficiente una alegación jurídica contenida en uno de los hechos de la demanda, sin concretar correctamente la petición que se deriva de la misma y que se insta del órgano jurisdiccional, si no se formula tal petición en el súplico de la demanda, ya que tales*

*defectos vedan al Juzgador el pronunciamiento correspondiente. [S. de 21 de octubre de 1970; no ha lugar.]*

8. DERECHO DE TANTEO EN TRASPASO: *Consentido el traspaso por la propiedad en el acto de conciliación por el que tuvo lugar la notificación, ello significa una renuncia al ejercicio del derecho de tanteo y autorización del traspaso, sin esperar al transcurso del plazo de treinta días. [S. de 7 de febrero de 1970; desestimatoria.]*

9. TRANSMISIÓN «MORTIS CAUSA» DEL DERECHO DE ARRIENDO DE LOCAL DE NEGOCIO; HEREDERO O LEGATARIO: *Probado que el causante arrendatario, por testamento, instituyó heredero al demandado en unión de otra persona, y dicho instituido, con posterioridad al fallecimiento de la testadora asumió las deudas de ésta, por cantidad superior a 160.000 pesetas, hay que estimar que dicho demandado acreditó suficientemente, en el proceso, la cualidad de heredero a los efectos del artículo 60 de la Ley especial, sin que se pueda calificar de simple legatario ni le sea de aplicación la doctrina de las sentencias de 2 de junio de 1965 y 7 de diciembre de 1967 —que excluye a los legatarios del derecho de subrogación—.*

IMPUGNACIÓN DE LOS TÍTULOS SUCESORIOS: *En los procesos sobre subrogación arrendaticia no es dable juzgar de títulos sucesorios ajenos al arrendador, y si no fue convocada al proceso la otra persona designada en el testamento como heredero, tampoco cabría resolver en el recurso acerca de la validez o invalidez de la institución de heredero por defecto en la constitución de la relación procesal.*

ABUSO DE DERECHO: *No probada la antisocialidad de la conducta del demandado ni su intención de perjudicar al otro contendiente en el ejercicio de los derechos que legítimamente le corresponden, falta uno de los presupuestos especiales que la jurisprudencia de la Sala I exige para la aplicación del artículo 9.º de la L. A. U. [S. de 29 de octubre de 1970; no ha lugar.]*

10. NEGACIÓN DE PRÓRROGA DE ARRIENDO DE LOCAL DE NEGOCIO POR NECESIDAD; FIJACIÓN PREVIA DE INDEMNIZACIÓN: *De acuerdo con constante jurisprudencia de la Sala 1.ª —sentencias de 26 de septiembre de 1960, 15 de febrero, 30 de septiembre y 5 de octubre de 1965, 17 de abril y 4 de marzo de 1970, entre otras muchas—, lo que la ley exige con carácter previo a la interposición de la acción de desalojo, no es que real y efectivamente se haya percibido por el arrendatario la indemnización que legítimamente le pueda corresponder, sino que la cuantía de la misma se haya determinado por acuerdo de las partes o por decisión de la Junta de Estimación, salvo en el caso de que la indemnización esté concretado en la Ley.*

CUANTÍA DE LA INDEMNIZACIÓN; DEPÓSITO PARA FUNERARIA; CALIFICACIÓN: *El arriendo de «depósito para funeraria» está incluido en el número 2.º del artículo 5.º de la L. A. U., lo que supone que, a tenor del número 4, del artículo 70 de la propia Ley, la cantidad indemnizatoria se fija sin necesidad de previo convenio o determinación de la Junta de estimación, consis-*

tiendo en el importe de dos anualidades de la renta pertinente. [S. de 22 de octubre de 1970; no ha lugar.]

11. INJUSTICIA NOTORIA; DOCUMENTO AUTÉNTICO: *Ni la confesión judicial, ni el testimonio de una sentencia son documentos auténticos a efectos de este recurso.*

DERECHO DE NEGAR EL RETORNO: *La renuncia del derecho de negar el retorno por parte del arrendador es perfectamente lícita, conforme a lo dispuesto en el número 3.º del artículo 6.º de la Ley de Arrendamientos Urbanos, [S. de 7 de noviembre de 1970; desestimatoria.]*

12. DERECHO DE RETORNO; RESERVA DE LOCAL DE MENOR SUPERFICIE DE LA LEGALMENTE PREVISTA, POR CAUSA NO IMPUTABLE AL ARRENDADOR: *Cuando la asignación de piso realizada por el arrendador al titular del derecho de retorno, resulte adecuada, tendrá efectividad la regulación del artículo 84 de la L. A. U. y si el arrendador incumple voluntariamente la obligación con el alcance que le viene impuesta en el artículo 83 de la L. A. U., entra en juego el artículo 88 de la L. A. U., que deja al arbitrio del arrendatario elegir, entre la indemnización en metálico o reclamar la vivienda o local que escoja en el inmueble, precepto aplicable tanto al caso de incumplimiento absoluto como al parcial; cuando el incumplimiento del arrendador no es voluntario sino consecuencia de una circunstancia sobrevenida con posterioridad al derribo de la finca, como es la promulgación de unas Ordenanzas Municipales que exigieron reserva de espacio para aparcamiento y motivaron la disminución de espacio del local reservable, no cabe aplicar el artículo 88 de la Ley de Arrendamientos Urbanos en la forma pretendida por el arrendatario, y si las normas sobre reducción de renta en función de la correlativa reducción de superficie. [S. de 29 de octubre de 1970; no ha lugar.]*

NOTA: La parte actora solicitaba se le entregase en la planta baja del edificio reconstruido un local de la misma superficie del que tenía en el inmueble derribado, mediante la realización de las obras precisas; con arreglo a la sentencia del Tribunal Supremo el arrendatario debe contentarse con recibir un local de poco más de dieciséis metros cuadrados —ya que la instalación del aparcamiento ha reducido extraordinariamente el espacio disponible en la planta—, en lugar del de ¡250 metros cuadrados!, de que disponía anteriormente. Una sentencia más que pone de manifiesto lo poco satisfactorio de la regulación legal de la causa 2.ª de denegación de prórroga.

13. INFRACCIONES CONTRACTUALES COMETIDAS POR EL ARRENDATARIO; CONOCIMIENTO O CONSENTIMIENTO DEL ARRENDADOR: *El conocimiento, acto receptivo que es indispensable para poder actuar, puesto que no se puede reaccionar contra lo desconocido o ignorado, no equivale al consentimiento, acto volitivo de manifestación expresa o tácita de voluntad, que es el único que podría legalizar el traspaso irregular realizado por el arrendatario. [S. de 17 de octubre de 1970; no ha lugar.]*

14. RESOLUCIÓN POR SUBARRIENDO; CUESTIONES DE PRUEBA: *El simple recibo de una carta de pedido y el atender el arrendatario del local a su teléfono propio, con objeto de transmitir el encargo a otra persona, de*

*modo esporádico, y mayormente dada la condición de socios comunes de ambas entidades del inquilino y del supuesto subarrendatario, no implica la permanencia en el local ni la ocupación del mismo por la entidad a la que se atribuye la condición de subarrendatario, por lo que tales elementos de juicio no pueden desvirtuar la apreciación del órgano a quo sobre inexistencia del subarriendo.*

**INJUSTICIA NOTORIA: ERROR EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA:** *El error se presentará de modo claro, cuando el órgano a quo desconozca, tergiversar o no acoja un hecho trascendente o decisivo para la resolución del pleito y que esté debidamente acreditado en autos, mediante documentos que, por sí mismos, hagan prueba de la verdad de su contenido, y ello, de manera ostensible e inequívoca. [S. de 6 de febrero de 1970; no ha lugar.]*

**15. INJUSTICIA NOTORIA: DEFECTOS DEL RECURSO:** *No basta con citar el artículo, sino que es necesario citar los párrafos del mismo que se suponen infringidos.*

**AUTORIZACIÓN DE TRASPASO POR CONDUEÑO:** *Para liberar la responsabilidad del arrendatario que no tiene intervención en el régimen de comunidad ni posibilidad de conocer sus acuerdos, basta con la manifestación del consentimiento del condueño o condueños con quienes se relaciona normalmente como representante de la comunidad, sin perjuicio de la responsabilidad de aquellos ante ésta. [S. de 6 de octubre de 1970; desestimatoria.]*

**16. RESOLUCIÓN POR SUPUESTO TRASPASO: CONVERSIÓN DE LA SOCIEDAD DE RESPONSABILIDAD LIMITADA EN ANÓNIMA:** *Según la constante jurisprudencia del Tribunal Supremo, la conversión de la sociedad de responsabilidad limitada arrendataria en sociedad anónima, como consecuencia del acto voluntario y espontáneo de una ampliación del capital por encima de la cifra que la Ley permite a las sociedades limitadas, constituye un acto de traspaso que puede justificar la acción de resolución cuando no medió el consentimiento o autorización del propietario. [S. de 14 de octubre de 1970; no ha lugar.]*

**COSA JUZGADA:** *Para que la sentencia firme recaída en pleito anterior tenga la fuerza de cosa juzgada material en otro posterior, es preciso, además de otras identidades, que la pretensión que se actuó en el primero, sea la misma que se ejercita en el segundo, es decir, que exista identidad de cosa y causas, entendiéndose por cosa la res litigiosa y por causa la verdadera ratio o causa petendi de la pretensión. La mera circunstancia de que el Juzgado Municipal, en el primer pleito, se hubiera visto obligado a examinar, como cuestión previa, la relativa a la alegada titularidad arrendaticia que por traspaso se arrogaba la actora en aquel pleito y que le negaba la demandada, no implica que tal cuestión quedase definitivamente resuelta en el primer proceso, primero porque no se planteó por vía reconvenzional a fin de que fuera resuelta de manera expresa en la parte dispositiva de la sentencia, y segundo porque en el supuesto de que así se hubiera planteado, no podía ser resuelta en tal sentencia por incompetencia del Juzgado e inadecuación del procedimiento.*

**EL REQUISITO DE EXPLOTACIÓN COMO BASE DEL DERECHO DE TRASPASO:** *Tiene establecido el Tribunal Supremo que el plazo de ininterrumpida explotación de un año, a que se refiere la L. A. U., se refiere precisamente al anterior a la fecha en que se realiza el traspaso, pues la protección que, por medio del reconocimiento del derecho de traspaso, le otorga la Ley al patrimonio comercial que, con su actividad, crea el arrendatario en el local ajeno, debe cesar al ser innecesaria, cual ocurre cuando el propio arrendatario, con el cierre persistente, destruye dicho patrimonio.* [S. de 18 de noviembre de 1970; no ha lugar.]

**17. OBRAS INCONSENTIDAS: UTILIZACIÓN DE ESPACIO PARA CONVERTIRLO EN VIVIENDA:** *Las obras que tienden al aprovechamiento de un espacio del local, para su habilitación como vivienda, no pertenecen a la finalidad esencial de un local de negocio, sino todo lo contrario, es una excepción, cuya causa o consentimiento han de resultar acreditados de modo indubitable.*

**OBRAS DE ADAPTACIÓN: APRECIACIÓN: DESESTIMACIÓN DEL RECURSO:** *Si las obras se adaptan o no al destino pactado, no constituye un hecho apreciable por los sentidos, sino un concepto al que hay que llegar por un razonamiento que no encaja en el cauce de la causa 4.ª del artículo 136 de la L. A. U.*

**ERROR DE HECHO: ACTA DE RECONOCIMIENTO JUDICIAL:** *El contenido de un acta de reconocimiento judicial, como tiene reiteradamente declarado el Tribunal Supremo, no es medio apto para demostrar un error de hecho, pues limitándose por la Ley la eficacia a los documentos y a los informes periciales, tanto la Sección 5.ª del Título II del Libro II de la L. E. C. que enumera los diversos medios de prueba utilizables en juicio, como el Código civil en el Capítulo 5.º del Título I del Libro IV, que regula los medios de prueba de las obligaciones, se preocupan de separar cuidadosamente lo que debe entenderse por documentos y por pericias, y regulan en Secciones aparte el reconocimiento judicial, por lo que no pueden confundirse.* [S. de 13 de febrero de 1970; no ha lugar.]

**18. ARRENDAMIENTO DE VIVIENDA: OBRAS DE CONSERVACIÓN: RESPONSABILIDAD:** *La autorización para hacer unas obras necesarias en el piso objeto del contrato, al arrendatario, no le responsabiliza de la ejecución de cuantas obras fuesen preciso efectuar, ya que incumbe al arrendador la realización de las de conservación necesarias.*

**OBRAS DE CONSERVACIÓN: EFECTOS DE LA HUMEDAD: APRECIACIÓN DE LOS HECHOS:** *Cuando de la prueba pericial obrante en autos, se deduce que el desprendimiento de parte de la techumbre y descubierto de vigas de una de las habitaciones, manchas, caída de cal y pintura en muros y paredes de una de las dos plantas objeto del arrendamiento, obedeció a la humedad que, proveniente de los cimientos, llegó, por capilaridad, a través de los muros, al techo, e infiltrándose en las vigas fue causa, tras un lento proceso, de su pudrición, como la de los cañizos, provocando aquel hundimiento, manchas y caídas, es lo cierto que no puede evidenciar error, y en forma alguna manifiesto, en dicha apreciación probatoria, el que por el perito*



*informante, a requerimiento del Letrado del arrendador, manifestase en el acto del informe, el que dicha humedad existente en paredes y techo, hubiese afectado el agua derramada de un grifo, en la parte superior de la habitación en la que se produjeron aquellos daños, correspondiente a la segunda de las plantas, y que el arrendatario dejó abierto, provocando en su ausencia tal derramamiento, cuando, como se destaca en la sentencia, «en modo alguno, dada su extensión, su situación y sus efectos, podrían ser consecuencia de la inundación referida (ocurrida un año antes) por la salida del agua de un grifo, durante tres o cuatro horas».*

RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: CUESTIÓN NUEVA: *No se puede traer al recurso una cuestión nueva, no propuesta y discutida en trámite de instancia, por estar incurso, como inadmisibile en la causa 5.ª del artículo 1.729 de la L. E. C., que en la fase del recurso de injusticia notoria, lo es de desestimación. [S. de 27 de junio de 1970; no ha lugar.]*

19. ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE NEGOCIO: MODIFICACIÓN DE LA CONFIGURACIÓN: APERTURA DE UNA VENTANA: *Cambia la configuración de la cosa arrendada la apertura de un boquete o ventana que pone en comunicación el local que es objeto del arrendamiento con otro propiedad del arrendatario.*

OBRAS INCONSENTIDAS: REPOSICIÓN DEL LOCAL A SU ESTADO ANTERIOR: *Es patente que el hecho de abrir el arrendatario un boquete o comunicación entre el local arrendado y otro distinto, integra una modificación de la configuración del local objeto del arrendamiento, sin que la acción epercitada, a fin de resolver el contrato, quede enervada por el hecho de que con anterioridad a la demanda, haya, el arrendatario, cerrado dicho boquete.*

NATURALEZA DE LA PRUEBA DE RECONOCIMIENTO JUDICIAL: *La prueba de reconocimiento judicial no tiene la naturaleza de documento auténtico, de acuerdo a doctrina del Tribunal Supremo, contenida, entre otras, en la sentencia de 21 de noviembre de 1908.*

OBRAS QUE MODIFICAN LA CONFIGURACIÓN: CARGA DE LA PRUEBA: *Según el artículo 1.214 del Código civil, el hecho de ser meramente accidental la obra realizada (apertura de un boquete), incumbe al demandado. [S. de 11 de noviembre de 1970; no ha lugar.]*

20. ARRENDAMIENTO DE VIVIENDA: OBRAS INCONSENTIDAS: EXISTENCIA DE UN TABIQUE: VALOR DE LA PRUEBA PERICIAL: *El dictamen pericial carece de la fuerza probatoria suficiente, aunque el propio perito, que reconoció la finca, aclare en su dictamen «no haber encontrado en ninguna parte vestigios o señales de que haya existido antes un tabique, si bien ésto no le parece riguroso para establecer su inexistencia», cuando del total de las pruebas practicadas (peritos, reconocimiento judicial, testigos, presunciones), el Tribunal llega, en la parte final, a la conclusión fáctica de la existencia del tabique cuando se hizo el edificio, aunque aquél ahora hubiera desaparecido.*

**OBRAS INCONSENTIDAS; AUTOR:** *Una vez probada la existencia de las obras que modificaron la configuración, hay que imputárselas al arrendatario, cuando es un hecho reconocido que el único que ha existido en el edificio, desde su construcción, es el actual inquilino.*

**PRUEBA DE TESTIGOS; TACHAS DE TESTIGOS; VALORACIÓN:** *La jurisprudencia del Tribunal Supremo tiene reiteradamente declarado que contra la apreciación de la prueba testifical que hagan los Tribunales de instancia, en uso de la facultad que les confieren los artículos 1.248 del Código civil y 659 de la L. E. C., no se da el recurso de casación (S. de 8 de julio de 1949), siendo reiteradísima la doctrina de que la prueba testifical, por si sola o en combinación con otras, y aún tachados los testigos, es de la discrecional apreciación del Tribunal sentenciador, sin que respecto a ella, y sólo por ella, quepa la casación; doctrina jurisprudencial igualmente aplicable al recurso de injusticia notoria, conforme a la sentencia de 25 de abril de 1964, insistiendo la de 13 del mismo mes y año, en que, sean o no tachables los testigos conforme a lo dispuesto en el artículo 660 de la L. E. C., lo cierto es que la apreciación de este medio de prueba pertenece, según el artículo 659 de la propia Ley, al exclusivo y discrecional arbitrio de los Tribunales, lo mismo en el juicio principal que en el incidente de tachas.*

**PRUEBA DE PERITOS; VALORACIÓN:** *Aparte de que los dictámenes periciales, conforme a lo prevenido en el artículo 632 de la L. E. C., son de la apreciación de los Tribunales según las reglas de la sana crítica, en todo caso, para justificar un supuesto error, desvirtuando la valoración de la prueba hecha por el Tribunal a quo, habría que demostrarlo de un modo manifiesto y terminante, pues, en términos de la sentencia del Tribunal Supremo de 23 de marzo de 1953, lo que exige la causa 4.<sup>a</sup>, hoy del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, es que las pruebas documental y pericial, a las que dicha causa se refiere, obrantes en autos, «patenticen el evidente error en que haya incurrido el juzgador».*

**NATURALEZA DEL RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA:** *La misión revisora del Tribunal Supremo, dentro del ámbito del recurso de injusticia notoria, no se extiende a valorar libremente, cual si se tratara de una tercera instancia, el material probatorio suministrado por las partes litigantes, cometido «exclusivo y excluyente» de los Tribunales de instancia, ni alcanza a discernir si la ponderación hecha por éstos en las pruebas es más o menos acertada que la del recurrente, sino que se concreta a enjuiciar la legalidad del fallo, y a esto ha de limitarse, cual se sostiene, entre otras, en las sentencias de 22 de junio de 1963 y 29 de mayo del mismo año.*

**DIFERENCIA ENTRE EL RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA Y EL ORDINARIO DE APELACIÓN:** *No se puede confundir el extraordinario recurso de injusticia notoria con el ordinario de apelación, en el que el Tribunal de alzada puede valorar la prueba del pleito de modo distinto a como lo hizo el Juez, llegando con ello a una conclusión diferente, si nque la Audiencia haya de respetar y ajustarse a la apreciación que haga el Juzgado que conoció del asunto en primera instancia, como se deduce de la sentencia de 24 de noviembre*

de 1962; así como tampoco en el recurso de casación puede realizarse una nueva y completa valoración jurídica del pleito, entre otras, la sentencia de 13 de febrero de 1943. [S. de 14 de noviembre de 1970; no ha lugar.]

21. ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE NEGOCIO: OBRAS QUE MODIFICAN LA CONFIGURACIÓN: NO LO ES LA INTRODUCCIÓN DE UNA TUBERÍA DE GAS: *La obra consistente en perforar un muro de fachada por bajo de la rasante, para proceder a la introducción de una tubería de gas, sin afectar, en forma apreciable, a la naturaleza y resistencia de los materiales empleados en la construcción de la finca, no presupone modificación en la configuración interna y externa del local.*

RIGOR FORMALISTA DEL RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: CUESTIONES DE HECHO Y DE DERECHO: *No puede ser admitido, a tenor del número 4.º del artículo 1.729 de la L. E. C., un motivo en el que se acumulan un alegato de hecho con otro de índole jurídica, por ser contrario al rigor formalista característico de los recursos extraordinarios que preceptúa el último párrafo del artículo 136 de la L. A. U., en relación con el 1.720 de la L. E. C. y la constante interpretación de la jurisprudencia del Tribunal Supremo.* [S. de 31 de octubre de 1970; no ha lugar.]

22. ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE NEGOCIO: OBRAS INCONSENTIDAS: *Del texto del número 7 del artículo 114 de la L. A. U. se infiere: a) que el «autor» de las obras sea el arrendatario o personas que con él convivan en la vivienda o en el local de negocio, y b) que se produzca uno de los efectos que la Ley impone como causa de la resolución contractual.*

ALTERACIÓN DE LA CONFIGURACIÓN: SU CARÁCTER CONTINGENTE: *La declaración de afectar una obra a la configuración del local es problema «contingente», y dentro de dicha contingencia se han de tener en cuenta la relación de hechos aducidos en la litis, las declaraciones de la sentencia de instancia y los propios términos del recurso.*

CONEXIÓN ENTRE ALTERACIÓN DE LA CONFIGURACIÓN Y CESIÓN: *Cuando la obra ejecutada en el local arrendado por el dueño del colindante sólo afecta a la reducción de 30 centímetros de ancho, por el lado de la fachada, y sin repercusión alguna en el interior de lo arrendado, no puede constituir alteración en la configuración y sí, en todo caso, podrá ser una «cesión» de parte del arriendo, lo que estaría incluido dentro de la norma 5.ª del artículo 114 de la L. A. U.*

LA INFRACCIÓN CONTRACTUAL Y EL ARTÍCULO 1.543 DEL CÓDIGO CIVIL: *El artículo 1.543 del Código civil, que define el arrendamiento de cosas, por su mismo carácter de generalidad conceptual, no sirve para demostrar ninguna infracción contractual, ni su categoría y alcance.*

INTERPRETACIÓN DE DOCUMENTOS: *Cuando un documento es aceptado e interpretado en autos, debe combatirse, la exégesis del mismo, por las reglas que suponen la de los contratos.* [S. de 25 de noviembre de 1970; no ha lugar.]

23. ARRENDAMIENTO DE VIVIENDA: OBRAS QUE MODIFICAN LA CONFIGURACIÓN: ERROR EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: CUESTIÓN DE DERECHO: *El motivo dirigido a combatir la interpretación de un contrato de arrendamiento, al sustentarse que los términos del mismo suponen autorización para que se efectuarse el derribo de un tabique, no constituye una materia de hecho, sino una cuestión jurídica, referida a declarar la voluntad de los contratantes, que sólo podía lograrse con la alegación de haber sido infringida alguna de las normas interpretativas contenidas en los artículos 1.281 al 1.287 y 1.289 del Código civil, y no cabe dentro de la causa 4.ª del artículo 136 de la L. A. U. [S. de 4 de noviembre de 1970; no ha lugar.]*

24. ARRENDAMIENTO DE VIVIENDA: OBRAS QUE MODIFICAN LA CONFIGURACIÓN: CONSENTIMIENTO: *El conocimiento por el propietario de las obras que realice al arrendatario, no equivale al consentimiento expreso y escrito que exige la L. A. U.*

OBRAS QUE MODIFICAN LA CONFIGURACIÓN: *La construcción de un elemento móvil, no sujeto a la pared, ni empotrado o adherido con obra de fábrica no altera la configuración del local.*

OBRAS INCONSENTIDAS: AUTOR: *Siendo normativa especial de la causa 7.ª del artículo 114 de la L. A. U. la realización de las obras por el arrendatario, claro es que no tiene aplicación la sanción resolutoria que la misma contempla, cuando las obras no han sido realizadas por él.*

ERROR DE HECHO: ACTA DE RECONOCIMIENTO JUDICIAL Y CONFESIÓN JUDICIAL: *Aunque ambos elementos figuren documentalmente instrumentados en los autos, y elevados, por tanto, a la categoría de documentos públicos —conforme a lo dispuesto en el número 7.º del artículo 597 de la L. E. C. y a la facultad documentadora del Secretario—, no sirven para acreditar la realidad de todo cuanto en ellas se haga constar; si lo que tales documentos reflejan no fue correctamente interpretado por el juzgador, o al apreciarlo infringió alguna norma valorativa de prueba, ello podría combatirse, pero por la vía adecuada, y no por la del error de hecho; por ésta sólo se pueden utilizar documentos o pericia, que contengan afirmaciones que resulten absolutamente incompatibles con las de la sentencia impugnada, sin necesidad de acudir a hipótesis, conjeturas o deducciones. [S. de 5 de noviembre de 1970; no ha lugar.]*

25. ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE NEGOCIO: ALTERACIÓN DE LA CONFIGURACIÓN: CONSENTIMIENTO: RESTABLECIMIENTO DE LA PRIMITIVA CONFIGURACIÓN: RESOLUCIÓN DEL CONTRATO: *Fuese expresa, tácita o implícita la autorización del arrendador para cambiar la configuración, no puede ser modificada de nuevo por el locatario, sino ajustándose a las normas que resultan de la causa 7.ª del artículo 114 de la L. A. U., doctrina que lejos de estar en contradicción con lo preceptuado en el artículo 1.561 del Código civil y con la recogida en varias sentencias (invocadas por el recurrente), se halla comparada por la de algunas de estas resoluciones, pues en la de 2 de marzo de 1954, a la que unilateralmente se remiten las de 15 de octubre de 1958*

y 28 de octubre de 1959, se declaró que variada la configuración del local con el consentimiento o la mera tolerancia del arrendador, viniendo a constituirse nueva disposición de las partes del mismo, no puede modificarse después por la sola voluntad del arrendatario, sin dar lugar a la pertinente causa de resolución del contrato.

**MODIFICACIÓN DE LA CONFIGURACIÓN: CONSTRUCCIÓN DE TABIQUES:** No es lo mismo la construcción de un tabique de reducidas dimensiones y que no llega al techo, en una habitación de servicios secundarios, ni la sustitución de las separaciones de madera (de una carbonería), levantadas para colocar las diversas clases de mercancías, por sendos tabiques que no llegaban al techo, que la erección de un «tabique que separa en dos recintos el espacio, antes abierto e ininterrumpido del local arrendado», sin que a la circunstancia de que no sea de fábrica la totalidad de la obra de división quepa atribuir trascendencia alguna en el resultado perseguido y realizado, consistente en la modificación de la configuración de la cosa arrendada.

**TABIQUE REMATADO POR UNA CRISTALERA: PRUEBA PERICIAL:** Para apreciar si un tabique está rematado por una cristalera, no parecen necesarios o convenientes los conocimientos científicos, artísticos o prácticos a que se refieren los artículos 1.242 del Código civil y 710 de la L. E. C.

**PRUEBA PERICIAL: ERROR:** Es causa de inadmisión, con arreglo al artículo 136, último párrafo, de la L. A. U., en relación con el 138 y 150 de la misma Ley, el artículo 1.929, número 4.º de la L. E. C. y la constante doctrina del Tribunal Supremo, el motivo que no exprese el concepto por el cual se estima cometida la infracción. [S. de 2 de noviembre de 1970; no ha lugar.]

26. **RESOLUCIÓN ARRENDATICIA POR ACTIVIDADES PELIGROSAS:** Es doctrina reiterada de la Sala I del Tribunal Supremo que no basta que se produzca un mero resultado pernicioso para reputar peligrosa una industria, pues este resultado puede ser debido a un accidente fortuito; si la actividad no es peligrosa por naturaleza ni hay riesgo inminente en ella, es irrelevante para la resolución el que, por la delegación de los servicios municipales competentes, se aproveche la ocasión para ordenar que se acentúen las precauciones contra la posible repetición del evento, y lo es también la petición de los inquilinos que, aunque hubiera sido espontánea, no podría nunca, por sí misma, ser determinante de la resolución; es doctrina reiterada que habiéndose ajustado las actividades desarrolladas en el local al destino pactado en el contrato de arriendo la aceptación del arrendador le inhabilita para convertir su propio consentimiento en base de la demanda. [S. de 5 de octubre de 1970; no ha lugar.]

27. **ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE NEGOCIO: RESOLUCIÓN POR CAUSA DE RUINA:** Si la ruina no significa la caída o destrucción de la cosa arrendada, sino únicamente el peligro, incluso inminente, de que la misma se produzca, según la estimación de la autoridad competente, el hecho no puede dar lugar a la resolución del contrato locativo sino cuando concurren los requisitos taxativamente señalados en la mencionada causa 10.ª, sin que quepa invocar

con éxito lo prevenido en el párrafo 1.º del artículo 118 más que en el supuesto de que a la declaración de estado ruinoso y al acuerdo de demolición, previstos en el párrafo 1.º del artículo 170 de la llamada «Ley del Suelo» de 12 de mayo de 1956, haya seguido la ejecución del acuerdo con arreglo al párrafo 3.º del mismo precepto legal.

APRECIACIÓN DE RUINA: CUESTIÓN JURÍDICA: *La cuestión sobre si se da o no se da el supuesto de pérdida que prevé el párrafo 1.º del artículo 118 de la L. A. U., es estrictamente jurídica, puesto que consiste en dilucidar si el hecho es subsumible en la norma de derecho invocada, esto es, si en él concurren los factores o requisitos singulares del supuesto abstracto descrito por la Ley como causa común de resolución de todos los contratos a que se refiere el Capítulo XI de la L. A. U. [S. de 20 de octubre de 1970; no ha lugar.]*

28. RUINA PARCIAL DE LA FINCA: OBJETO DEL ARRENDAMIENTO: RELACIÓN JURÍDICA: *Es doctrina del Tribunal Supremo establecida en las sentencias de 7 de octubre de 1961, 24 de junio de 1963 y 23 de junio de 1965, entre otras, que cuando el objeto del arrendamiento esté integrado por diversos elementos, aunque sean físicamente independientes unos de otros, dicho contrato queda afectado en su totalidad por la declaración de ruina de alguno o algunos de los distintos elementos que constituyen su objeto, puesto que de lo contrario habría de reducirse cosa y renta, dando nacimiento a otra relación jurídica diferente, no convenida por las partes, y a las cuales no se les puede imponer coactivamente por la autoridad judicial. [S. de 2 de julio de 1970; no ha lugar.]*

## V. Derecho de familia.

1. LOS PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO SON UNA FUENTE SUPLETORIA: EL PRINCIPIO «NADIE PUEDE IR VÁLIDAMENTE CONTRA SUS PROPIOS ACTOS», EN RELACIÓN CON LA POSIBILIDAD DE REVOCAR LAS DONACIONES ENTRE CÓNYUGES EN CATALUÑA; LA PRESUNCIÓN MUCIANA: *De conformidad con lo que establece el artículo 6.º del Código civil, los Principios Generales del Derecho son fuente supletoria, y por ello, para que puedan aplicarse, es preciso que no haya Ley o costumbre aplicable al punto controvertido. En el caso de que trata la presente litis, el artículo 23 de la Compilación de Cataluña, supone una excepción al principio de que nadie puede ir válidamente contra sus propios actos, ya que establece el dercho del marido a revocar la donación hecha a su mujer.*

RECURSO DE CASACIÓN: DEFECTOS: *Alegada por el recurrente interpretación errónea de un precepto, cuando en realidad quiere referirse a aplicación indebida, se incurre en falta de claridad que impide la estimación del motivo. [S. de 24 de octubre de 1970; no ha lugar.]*

NOTA: Se trata del supuesto de la «presunción muciana». Unos cónyuges, de regionalidad catalana, sujetos al sistema supletorio catalán de separación

de bienes, compran una finca urbana por mitad y proindiviso. afirmándose por los compradores que la parte del precio que corresponde pagar a la mujer procede de dinero parafernial.

Instada por el marido la separación personal, y habiendo iniciado la mujer gestiones para vender su mitad indivisa de finca, el marido, en Escritura pública, revoca, conforme a los artículos 23 y 20 de la Compilación de Cataluña, la donación hecha a la mujer de la mitad del piso, y seguidamente demanda a su esposa pidiendo se declare que la finca es totalmente suya, ya que la mujer carecía de bienes parafernales y, en consecuencia, y por obra de lo que establece la Compilación, había que estimar que la mitad del piso que adquirió la mujer lo adquirió por donación del marido, que posteriormente había sido revocada.

El Juez de Primera Instancia estima la demanda y la Audiencia confirma la Sentencia.

Recorre la esposa en casación alegando, entre otros, los siguientes motivos: 1) Interpretación errónea del artículo 23 de la Compilación, ya que, constando en la Escritura que la entrega del dinero se había hecho por mitad entre ambos cónyuges, lo que hay que presumir que procede de donación del marido es el dinero y no la mitad del piso; 2) No aplicación del principio de que nadie puede ir válidamente contra sus propios actos. El Tribunal Supremo entiende no haber lugar al recurso, según los argumentos antes indicados.

COMENTARIO: La «presunción muciana» que tantos problemas de interpretación había planteado, se aclaró por la Compilación de Cataluña en el sentido que la regula el artículo 23. Ahora bien, creemos que el Tribunal Supremo no interpreta correctamente lo establecido en dicho artículo, puesto que el mismo tiene dos partes diferenciadas: la primera, en la que se establece que cuando no pueda acreditarse la procedencia del bien adquirido por la mujer, se entenderá que procede de donación del marido, y la segunda, en la que se dispone que, demostrada la procedencia del bien, pero no la del dinero, es éste el que se entiende procedente de donación del marido; en ambos casos, la donación está sujeta a los efectos del artículo 20, es decir, que en principio es nula, pero se convalida retroactivamente si el marido se muere sin revocarla.

Pues bien, en el caso que se comenta, parece claro que constaba la procedencia del bien, puesto que se adquirió mediante compra en Escritura pública, cuya validez no se ha puesto en duda. Parece, por tanto, que lo único que podía revocar el marido era el precio pagado por la mitad de la mujer. Este argumento lo utiliza la recurrente, pero el Tribunal Supremo no lo considera.

Por otra parte, para llegar a la conclusión que llega de que el principio «nadie puede ir válidamente contra sus propios actos», no es aplicable cuando la Ley reserva a la persona que realizó el acto la facultad de revocarlo, creemos que no era preciso afirmar, como hace la sentencia comentada, que los Principios Generales del Derecho son fuente subsidiaria, ni dar por sentado que es cosa normal que las normas legales puedan suponer una excepción a dichos Principios. Todo ello, claro está, dependerá de lo que se entienda por Principios Generales del Derecho.

## VI. Derecho mercantil.

1. NULIDAD DE MARCAS QUE UTILIZAN NOMBRE COMERCIAL AJENO: *Al declarar la nulidad de las marcas «ACME-DEVA» no se ha incurrido en aplicación indebida del artículo 12A párrafo 3º del Estatuto de la Propiedad Industrial, por cuanto la sentencia recurrida proclama que existe una razón social anterior («ACME, S. L.») y una registración posterior de marcas que llevan*

*aquella misma denominación —con un simple aditamento geográfico, como tal no registrable— y que el registro de ellas fue solicitado por quien no era propietario único de ella, ni acreditó tener la autorización de los restantes propietarios, supuestos de hecho ambos que la norma exige para ser actuada.*

**RAZÓN SOCIAL Y NOMBRE COMERCIAL:** *No es óbice para la mentada declaración de nulidad que la norma aplicada hable sólo de razón social y no aluda también al nombre comercial, pues en la propia Ley de 10 de mayo de 1902 se utilizan esas dos expresiones indistintamente, y el Código de comercio hace lo mismo —arts. 126, 146 y 147, entre otros— y también el Estatuto vigente reincide en eso —arts. 135 y 196 y ss.—; y es que, modernamente, aquella diferenciación que podía tener tanta trascendencia en las sociedades personalistas y que no la tenía en las de capitales —art. 151 del Código de comercio y 2.º de la Ley de Régimen Jurídico de las Sociedades Anónimas—, en las que ya no se habla de razón social y sí sólo de denominación de la sociedad, la ha perdido, también, incluso en las Sociedades de Responsabilidad Limitada, en cuya Ley reguladora se vuelve a hablar indistintamente de denominación o razón social —arts. 2.º y 6.º, párr. 2.º— como términos equivalentes, y deja de exigirse la inclusión del nombre de alguno de los socios.*

**ERROR DE HECHO:** *No puede alegarse sobre la base de un documento que no afirma, clara y rotundamente, un hecho contrario al que la sentencia reputa como básico de su fallo, sin necesidad de tener que acudir a conjeturas o deducciones. [S. de 29 de octubre de 1970; no ha lugar.]*

**2. CONTRATO DE CESIÓN DE NEGOCIO: LIMITACIÓN DE RESPONSABILIDAD RESPECTO DE TERCEROS:** *La Sala de instancia declara que el documento privado suscrito por los Sres. L. B. y F. contenía un contrato de cesión de negocio, entendiéndose éste en su acepción jurídica de ente complejo constituido por nombre comercial, clientela, activo, pasivo, etc., y por ello la supuesta y alegada limitación de responsabilidad respecto al pago de deudas, ni es declarada frente a terceros por el Tribunal «a quo», que se limita a establecer la existencia de unos pactos entre los contratantes, ni en forma alguna podía autorizar válidamente a quien adquiere un establecimiento mercantil a limitar su responsabilidad en el giro y tráfico del mismo. [S. de 30 de enero de 1968; no ha lugar.]*

**3. IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS SOCIALES LESIVOS:** *El hecho de que un grupo tenga en el Consejo un administrador nombrado por ellos, no confiere ninguna prerrogativa, ya que, en primer lugar la relación de accionista administrador no es de mandato, sino que éste una vez nombrado, pasa a ser órgano administrativo al servicio de los intereses de la Sociedad; en segundo lugar porque la actuación del Consejo es siempre colegiada; en tercer lugar porque puede darse el caso de que no todos los grupos minoritarios puedan nombrarles, lo que sucede cuando el número de administradores es inferior al de los grupos, y en último caso porque el privarles de esa facultad de agrupación, al haber quedado reducido a uno solo el cargo de administrador, por acuerdo legal de la Junta General, tampoco les acarrea perjuicio irrepa-*



nable, ya que las responsabilidades de los administradores están fijadas en los artículos 79, 80 y 81 de la Ley, y siempre se podrá ejercer el derecho de censura en las Juntas ordinarias o extraordinarias por cada accionista. [S. de 29 de noviembre de 1969; desestimatoria.]

4. IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS DE S. A.: LEGITIMACIÓN: *El artículo 69 de la L. S. A. no habla de la emisión del voto contrario a la adopción del acuerdo, sino que legitima sólo a los concurrentes a la Junta que hubiesen hecho constar en acta su oposición al acuerdo impugnado, lo cual implica que ese acuerdo exista como tal y que sobre él recaiga la oposición, sin que la Ley imponga forma alguna determinada para exteriorizar la oposición y si que la misma se haga constar por el oponente en acta, lo que debe interpretarse, dado que lo normal es que el secretario sea quien extienda tal acta, que, si no se consigna, haya el disidente de acudir a cuantos medios a su alcance tenga para obligar a que, en ella, se consigne su oposición; detallándose en el acta el porcentaje a favor o en contra manifestado en orden al acuerdo adoptado, si se guarda absoluto silencio sobre quienes fueron, personalmente, los que emitieron su voto en uno u otro sentido, quedan los mismos sin identificar y ello constituye obstáculo para dar por cumplido el requisito previo al ejercicio de la acción impugnatoria.* [S. de 30 de enero de 1970; desestimatoria.]

5. CASACIÓN: HECHOS PROBADOS: CAUCE PARA SU IMPUGNACIÓN: *Es función propia del Tribunal de instancia fijar los hechos, debiendo ser respetada tal declaración fáctica de la sentencia, la que puede ser combatida sólo por el cauce del número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por la existencia de error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, estando dirigido este motivo exclusivamente a combatir los hechos sentados en la resolución recurrida y establecer en su lugar otros que sean consecuencia, ya de documentos auténticos a los fines del recurso, o bien por la aplicación de normas valorativas de la prueba que hayan sido infringidas por el juzgador, mas nunca puede extender su ámbito a decidir en este motivo sobre las infracciones jurídicas que, como consecuencia de prosperar la impugnación de los hechos, pudieran haber sido cometidas, que habrán de ser denunciadas por el cauce que sea oportuno.*

SOCIEDADES ANÓNIMAS: CONVOCATORIA DEL CONSEJO: FACULTADES DEL PRESIDENTE Y DEL VICEPRESIDENTE Y DE LOS CONSEJEROS: *La interpretación que del artículo 78 de la Ley sobre régimen jurídico de las Sociedades Anónimas hace el juzgador de instancia, al efecto de estimar que corresponde al Presidente convocar al Consejo de Administración, (es) en suma totalmente adecuada, puesto que al afirmar que corresponde dicha facultad al Presidente o al que haga sus veces, no puede suponer la simultánea facultad al efecto a favor del Presidente y del Vicepresidente, pues éste último sólo hace las veces del primero cuando aquél por cualquier causa deja de ejercitar sus funciones; ni en suma la convocatoria hecha por Consejeros, de modo directo, arrogándose la facultad mencionada y sin instar, cual correspondería, del Presidente tal convocatoria, sea equiparable a la que trata de defenderse, como hecha por el Vicepresidente, por ejercer las funciones de Presidente.*

CASACIÓN: DEFECTOS FORMALES DEL RECURSO: *Los motivos cuarto y quinto del recurso, seguidos por la misma vía procesal que el anterior (núm. 1 del art. 1.692 L. E. C.), alegan la violación y aplicación indebida, en el uno del artículo 4.º del Código civil, y en el otro la de este mismo artículo en relación con el artículo 77 de la Ley de Régimen Jurídico de Sociedades Anónimas, acumulando así, respecto a los mismos preceptos legales, dos conceptos de infracción de carácter independiente, como proclama la doctrina de esta Sala, dando lugar a infringir las normas establecidas en el artículo 1.720 de la Ley procesal civil, defecto formal determinante de la causa de inadmisión que establece el número 4.º del artículo 1.729 de la Ley de trámites, que en trance decisorio se convierte en causa de desestimación que procede acordar respecto a dichos motivos.*

ACCIÓN DE NULIDAD DE ACUERDOS SOCIALES: LEGITIMACIÓN ACTIVA Y LEGITIMACIÓN PASIVA: *No se trata, cual se argumenta de contrario, de una acción dirigida contra los administradores en tal concepto por actos de administración, sino de impugnar un acuerdo social afectado por los vicios que la resolución señala, ajenos a la Sociedad, lo que hacía improcedente dirigir contra ésta la acción, pues ello suponía partir de la virtualidad formal de la junta celebrada; y en cuanto a la discutida legitimación del demandante, indudable al ser afectado directamente por dicho acuerdo y hacerlo en el doble concepto de Presidente y el de socio, afectaría más propiamente a su personalidad, tener el carácter y representación con que acciona, que nacia planteada en dicho sentido, por lo que estimando adecuada dicha actuación y correcto dirigirla contra los que, en junta irreglamentariamente convocada, tomaron los acuerdos combatidos, han de rechazarse los conceptos de infracción aquí denunciados. [S. de 14 de febrero de 1968; no ha lugar.]*

NOTA: Los hechos que originan la doctrina antes reseñada, se inician por causa de una convocatoria de sesión de Consejo de Administración que efectúan el Vicepresidente de dicho Consejo y dos Vocales del mismo, notificándola al Presidente del Consejo y al Secretario de dicho órgano social, en cuya sesión se procedió a nombrar nuevo Presidente y Secretario, destituyendo a los anteriores y levantándose acta elevando a escritura pública los acuerdos, inscribiendo los mismos en el Registro Mercantil.

El Presidente destituido formula, «en su calidad doble de Presidente del Consejo y además como accionista de la Sociedad», demanda de juicio ordinario de mayor cuantía sobre nulidad de acuerdos sociales, suplicando se declare ilegal y antiestatutaria la mencionada reunión del Consejo de Administración.

El Juzgado de 1.ª Instancia estima la demanda y declara ilegal la reunión del Consejo de Administración y por consiguiente nulos y sin ningún valor ni efecto los acuerdos adoptados, sentencia que es confirmada por la Audiencia Territorial, y, como hemos visto, el Tribunal Supremo ratifica este punto de vista, estableciendo una interesante doctrina sobre el procedimiento de convocatoria del Consejo de Administración y las facultades del Presidente a tal efecto, negando virtualidad a la convocatoria hecha por los Consejeros de modo directo, y también a la hecha por el Vicepresidente mientras que el Presidente no ha dejado de ejercer sus funciones.

Con respecto a la doctrina establecida en la sentencia sobre el tema de la legitimación activa y pasiva para entablar y soportar respectivamente la acción de nulidad a que se refiere la litis, cfr. los artículos 69, «in fine», y 70, párrafo 5.º, de la Ley de Sociedades Anónimas, y la S. T. S. de 11 de mayo de 1956 (Aranzadi R. 679 de 1957); también vid. VELASCO ALONSO, An-

gel, «La Ley de Sociedades Anónimas. Anotaciones y Concordancias». Barcelona 1969, página 320.

6. RECURSO DE CASACIÓN: REQUISITO DE PRECISIÓN Y CLARIDAD: *Es causa por sí sola suficiente para la desestimación del recurso el no cumplir tanto en el planteamiento como en la argumentación justificativa del motivo de casación con el requisito de precisión y claridad que la Ley exige imperativamente en los artículos 1.720 y 1.729.*

IMPUGNACIÓN DE LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: *No conteniendo el motivo ninguna impugnación de la apreciación de la prueba, por el cauce del artículo 1.692, 7.º L. E. C., la realizada por la Sala sentenciadora queda incólume y han de ser respetadas en casación todas las declaraciones de índole fáctica que se formularon en la instancia.*

NERA DISCONFORMIDAD DE PARECERES: *Entendiéndose limitada la eficacia de la argumentación del motivo a una mera disconformidad entre el parecer del recurrente y de la Sala sentenciadora, no puede prosperar aquél dentro del carácter, ámbito y finalidad de la casación.*

REVOCACIÓN DE ADMINISTRADORES DE S. A.: *No puede estimarse como ilegal, por interpretación del artículo 75 L. S. A., la determinación de la Junta de no tratar de la destitución propuesta por falta del previo anuncio del propósito de llevarla a cabo, ya que, siendo antigua la causa de la pretendida remoción, era lo natural y lógico su previo anuncio para conocimiento de todos los socios y posible ejercicio por su parte del previo derecho de información. [S. de 13 de diciembre de 1969; desestimatoria.]*

7. RECURSO DE CASACIÓN: HECHOS NO PROBADOS: *Los hechos no declarados como probados en la sentencia recurrida sólo cabe introducirlos en el recurso por la vía del artículo 1.692, 7.º.*

CONSEJO DE ADMINISTRACIÓN DE S. A. ELECCIÓN DE MIEMBROS: *La agrupación de acciones, a efectos de la elección de los miembros del Consejo por medio de votación, es una circunstancia cuya ocurrencia sólo depende de la exclusiva voluntad de los accionistas, por lo cual el no haberla llevado a cabo sólo a ellos le es atribuible e imputable.*

ACCIÓN DE RESPONSABILIDAD CONTRA LOS ADMINISTRADORES: *El artículo 80 L. S. A. está dado para el supuesto de hecho descrito en el mismo con exclusión de los demás, lo que obsta a su aplicación por analogía al caso de que el ejercicio de la acción de responsabilidad por un grupo de accionistas que representen más de la décima parte del capital social deba producir la incapacidad para el puesto de consejero de las personas designadas para el mismo.*

IMPUGNACIÓN DE ACUERDOS SOCIALES: *Para el éxito de impugnación de los acuerdos sociales por lesionar en beneficio de uno o varios accionistas los intereses de la sociedad se requiere la justificación del resultado lesivo. [S. de 16 de abril de 1970; desestimatoria.]*

8. DEMANDA Y RECONVENCIÓN. PRIORIDAD: *En los procesos con pluralidad de objetos, originada por haberse formulado reconvencción no hay propiamente prioridad en cuanto al examen de las pretensiones ya que la reconvencción, como las excepciones, ha de ser examinada al mismo tiempo que la demanda y resuelta en la misma sentencia (art. 544 L. E. C.); si puede haberla en lo concerniente al resultado de la actuación de la demanda y de la reconvencción, pero no ha de determinarla el tiempo en que sean formuladas, ya que siempre la tendría la demanda no obstante ser la reconvencción una pretensión procesal auténtica como aquélla, con la cual es enfrentada y acumulada por razones de economía procesal y para evitar fallos contradictorios. La subordinación entre ellas en cuanto al resultado de la actuación, se ha de producir cuando por la índole del elemento objeto de la petición de una de ellas en relación con la realización de los hechos que integran el título o causa de pedir y por su adaptación al supuesto legal correspondiente, la consecuencia jurídica que ha de ser aplicada origina necesariamente la desestimación de las demás pretensiones, cuando ello suceda, sólo ha de ser actuada favorablemente la pretensión causal de la desestimación de las otras.*

DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD POR DENUNCIA: *Al atribuirse por el artículo 224 del Código de comercio el derecho de denuncia legal como causa de disolución de las sociedades colectiva y comanditaria constituidas por tiempo indefinido al socio de buena fe, el que deja de ser socio o, siéndolo, carezca de buena fe y se acredita así por los demás socios que se opongan a la disolución, no está legitimado para ejercitarlo. [S. de 19 de diciembre de 1969; desestimatoria.]*

9. PROVISIÓN DE FONDOS: *El artículo 456 es aplicable cuando únicamente intervinieron en la letra el librador y el aceptante, y no cuando además concurre un tomador de la cambial. La doctrina del artículo 480, que en su tenor literal parece tan rigurosa, ha sido atenuada por éste Supremo Tribunal, que, aceptando la teoría ecléctica, considera abstracta la obligación cambiaria sólo respecto a las personas no ligadas al deudor por el contrato causal, es decir, a las relaciones entre aceptantes y terceras personas. Por ello, si el tercero tenedor de la letra, actuó de mala fe o intervino directa o indirectamente en el contrato causal subyacente, también a éste se le puede oponer con eficacia, la excepción de falta de provisión de fondos.*

ERROR DE HECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: *La apreciación conjunta de la prueba no se puede destruir enervando sólo alguno de los elementos probatorios que sirvieron para integrar aquel conjunto.*

USURA: *No es posible declarar usurario un préstamo fundándose tan sólo en las meras referencias del prestatario. [S. de 17 de enero de 1970; desestimatoria.]*

10. LETRA DE CAMBIO: COMPETENCIA: *Formulada demanda en reclamación del importe de una cambial y entablada por los demandados cuestión de competencia por inhibitoria, son a dicha demanda y documentos con ella presentados (letra de cambio, protesto y devolución bancaria), a los que*

*hay que atenerse para resolver la competencia, sin que los presentados al contestar el oficio inhibitorio puedan ser tenidos en cuenta. Por ello, acreditado el ejercicio de una acción cambiaria y domiciliado el título valor en Barcelona, es evidente la competencia del Juzgado de dicha población por ser el lugar de cumplimiento de la obligación (pago de la letra). [S. de 3 de octubre de 1969; resuelve competencia.]*

11. LETRA DE CAMBIO: COMPETENCIA: *El conocimiento de los litigios donde se reclamen cantidades derivadas de letras de cambio corresponde a los jueces del lugar donde la letra está domiciliada y, como las del presente caso lo fueron en Logroño, debe decidirse la presente cuestión de competencia en favor del Juzgado de dicha capital, sin que a ello obste la circunstancia de que no se haya enviado con el requerimiento copia literal del dictamen emitido por el Ministerio Fiscal, por haberse subsanado tal defecto al transcribirse el mismo en el último resultando del auto inhibitorio. [S. de 30 de enero de 1970; resuelve competencia.]*

12. RECURSO DE CASACIÓN POR INFRACCIÓN DE LEY O DE DOCTRINA LEGAL: *En todos los supuestos del artículo 1.692 de la L. E. C., excepto en el de error de hecho, debe citarse el precepto o la doctrina legal que hayan sido infringidos y el concepto en que haya sido cometida la infracción.*

COMPRAVENTA MERCANTIL: VENTA «SOBRE CATÁLOGO»: *Así como la factura revela la voluntad de vincularse el autor de la misma a los precios en ellas consignados, no sucede lo propio en las llamadas «condiciones de venta» del catálogo en que se hacía constar que los precios están sujetos a posibles variaciones en las medidas de ejemplares determinados. [S. de 4 de febrero de 1970; desestimatoria.]*

13. COMPRAVENTA MERCANTIL: COMPETENCIA: *Como regla general, si no se dan elementos que la contradigan, en caso de compraventa mercantil debe entenderse como lugar de cumplimiento del contrato, del pago del precio de las mercancías, el domicilio del establecimiento del vendedor. [S. de 6 de octubre de 1969; decide competencia.]*

14. COMPRAVENTA MERCANTIL: COMPETENCIA: *Las mercancías, en los supuestos de compraventa mercantil, se entienden entregadas en el establecimiento del vendedor y, por tanto, corresponde al Juez de este lugar entender de la demanda, reclamando el pago, sin que a ello se oponga el que se giren letras para la efectividad de éstas, que sólo significan una facilidad para hacerlo, ni que la venta se haga por medio de agente. [S. de 31 de enero de 1970; resuelve competencia.]*

15. COMPRAVENTA MERCANTIL: LUGAR DE LA ENTREGA: *Al no existir ni siquiera invocarse sumisión expresa la competencia territorial habrá de determinarse según las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Si la competencia ha de determinarse por el lugar en que haya de cumplirse la obligación de pago, debe entenderse que el género fue entregado en el domicilio donde tiene su establecimiento abierto el industrial vendedor, sin que a efectos de*

competencia pueda obstar el giro, de unas letras de cambio. [S. de 1 de junio de 1970; resuelve competencia.]

16. COMPRAVENTA MERCANTIL: LUGAR DE LA ENTREGA: *Hay que estimar que los géneros de comercio fueron entregados y existían al tiempo de constituirse la obligación en el establecimiento del vendedor y que la alegación del comprador de que para el pago le giraba efectos de comercio no obsta a la competencia, porque el giro de letras es un hecho puramente accidental para el cumplimiento de las obligaciones en sentido estricto.* [S. de 3 de marzo de 1970; resuelve competencia.]

17. COMPRAVENTA MERCANTIL: CLÁUSULA DE SUMISIÓN: *Al no rechazarse la cláusula de sumisión estampada en la factura, se venía a prestar conformidad tácita a dicha cláusula. El criterio de la sumisión expresa o tácita de las partes es el preponderante para decidir las cuestiones de competencia, a tenor de lo establecido en el artículo 62 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.* [S. de 6 de diciembre de 1969; resuelve competencia.]

18. COMPRAVENTA MERCANTIL: LUGAR DE PAGO: *Si otra cosa no consta en contrario, la obligación ha de cumplirse en el lugar donde está radicado el establecimiento mercantil del vendedor. Inicial presunción en favor de la competencia del Juzgado en que radica el establecimiento mercantil del vendedor.* [S. de 1 de diciembre de 1970; resuelve competencia.]

19. COMPRAVENTA MERCANTIL: LUGAR DE LA ENTREGA: *No existiendo sumisión expresa ni tácita a ninguna jurisdicción, ni constando tampoco si las mercancías vendidas viajaban por cuenta y riesgo del vendedor o del comprador, es preciso atribuir la competencia que se discute a la jurisdicción del lugar donde el vendedor tiene su establecimiento comercial, por deberse suponer que en él es donde dichas mercancías fueron efectivamente entregadas.* [S. de 20 de noviembre de 1969; resuelve competencia.]

20. RECURSO DE CASACIÓN POR INFRACCIÓN DE LEY: *Si la relación de hechos declarada por la sentencia ha sido expresamente aceptada por el recurrente, sólo el motivo ha de versar sobre la apreciación jurídica de tales hechos, que es la materia que puede ser objeto de impugnación a través del artículo 1.692, 1.º de la L. E. C.*

CONTRATO DE TRANSPORTE: HECHOS CONSTITUTIVOS DE CASO FORTUITO A EFECTOS DE EXONERACIÓN DE RESPONSABILIDAD DEL PORTEADOR: *Son hechos constitutivos de caso fortuito, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 361 del Código de comercio, los siguientes: El camión tenía las condiciones adecuadas, habiendo sido objeto de reconocimiento por la Jefatura de Industria, y sufría en una de su ruedas un pinchazo, parando los conductores el vehículo una vez que se dieron cuenta de ello, y al advertir que salía humo de la cubierta pinchada, aplicaron el extintor tratando seguidamente de desmontar dicha rueda, lo que no lograron por la dilatación de los espárragos que no pudieron extraer, volviendo a aplicar el extintor al darse cuenta de que había fuego en la cubierta, y al no conseguir sofocarlo pusieron el camión en mar-*

*cha y circularon unos metros en zig-zag para ver si lograban desprender la rueda, mas al ser infructuosos sus esfuerzos y que el fuego había prendido en las hierbas y árboles de la cuneta, sacaron el camión a unos rastros para evitar mayores daños, y allí, pese al fuego en aumento, extrajeron parte de la mercancía transportada antes de que fuera destruida por el fuego como ocurrió con el resto de ésta y el camión. [S. de 28 de enero de 1970; desestimatoria.]*

21. **COMPETENCIA; SUMISIÓN EXPRESA; PÓLIZA DE SEGURO:** *Se acompañó a la demanda, que ha dado lugar a la competencia, una póliza de Seguro, entre las partes, de fecha 1 de octubre de 1966, cuya condición general primera considera como cláusula del contrato, el reglamento de accidente de la aseguradora, manifestando la aseguradora, que recibe un ejemplar del mismo y que conoce su contenido, y con estas circunstancias de hecho, no puede menos de apreciarse, que existe la remisión expresa del artículo 56 de la Ley Ritual, ya que la firma de la póliza, Ley entre las partes, supone la aceptación de todas sus condiciones y la referencia al Reglamento que se entrega y dice conocer la asegurada, hace que éste haya de ser aplicable, en cuanto se refiere a competencia, y como su artículo 74 establece la remisión expresa de las partes, con renuncia del fuero propio, a los Tribunales de Madrid, es llano que son éstos, los competentes para conocer de la reclamación entablada. [S. de 23 de octubre de 1970; desestimatoria.]*

22. **SEGURO DE DAÑOS:** *Debiendo indemnizar los daños causados en la calzada, hay, asimismo, obligación de soportar los que se produjeran en ella durante la vigencia del seguro y, como las obras de contención se encaminan a evitarlos, es lógico que el importe de las mismas, hechas en beneficio del asegurador, sean de cargo de éste. [S. de 23 de septiembre de 1969; desestimatoria.]*

## VII. Derecho procesal.

1. **COMPETENCIA; ALLANAMIENTO:** *La parte demandante se allanó, acatando de una forma expresa la competencia del Juzgado número 32, de los de primera instancia de Madrid, para conocer de la reclamación por él originada en su escrito de demanda, y como dicha sumisión ha sido plenamente ratificada por aquel litigante en el escrito de personación ante este Tribunal, ello es suficiente para que quede determinada aquella competencia en favor del Juzgado mencionado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 56 y siguientes de la L. E. C. [S. de 17 de octubre de 1970; no ha lugar.]*

2. **ACCIÓN PARA EL COBRO DE LO INDEBIDO; COMPETENCIA TERRITORIAL; JUEZ DEL LUGAR DONDE SE HIZO EL PAGO QUE SE CONSIDERA INDEBIDO:** *Ante el Juzgado Municipal de Toledo se ejercita una acción de reembolso amparada en el artículo 1.895 del Código civil, por ser éste el lugar en que el demandante abonó la cantidad ahora reclamada con los gastos consiguientes, al recibo de un sobre cerrado, cuyo contenido dice ignoraba, negando que corresponda al*

*pago de un servicio encargado por dicho demandante, y dado el extremo indudable de que la cantidad cuyo reembolso que se afirma procede al haber pagado indebidamente, ha de determinar la competencia para conocer de este juicio al Juzgado Municipal de Toledo, donde el pago de la cantidad reclamada se efectuó, y no al de Ribadavia, en que se alega fueron objeto de encargo los trabajos, cuyo cobro se pretendió efectuar por el medio indicado, razones que determinan la decisión de la competencia a favor del primero de los Juzgados Municipales referidos. [S. de 12 de marzo de 1968; en cuestión de competencia por inhibitoria.]*

3. CASACIÓN: ADMISIÓN DEL RECURSO: FACULTADES DEL ÓRGANO DE LA S. A.: *En la transcripción de la escritura de poder presentada con el escrito de interposición del recurso, no aparece demostrado ni que don P. B. C. sea el Presidente del Consejo de Administración de la Entidad recurrente, ni que dicho Presidente sea el órgano unipersonal a quien corresponde la representación de dicha entidad, ni que se le hubiere otorgado, en debida forma, la delegación permanente ni transitoria de la función representativa, por lo que no puede sostenerse si tenía facultades representativas, ni, por tanto, si pudo delegarlas en el Gerente de la entidad, ni, consiguientemente, si éste podía traspasarlas al Procurador que formalizó el recurso de casación. [S. de 2 de diciembre de 1970; no ha lugar.]*

NOTA: El Gerente de una Sociedad Anónima dio un poder, suficiente para el recurso extraordinario de Casación, al Procurador que interpuso el recurso, en dicho poder acredita con una primera copia, debidamente inscrita, que él a su vez tiene poder del Presidente del Consejo de Administración de la Sociedad, para representar a la Sociedad en juicio y fuera de él, y para poder otorgar poderes para pleitos, incluso con la facultad especial de poder recurrir en casación, pero no se acredita, en forma alguna, que el mencionado Presidente del Consejo de Administración lo fuera efectivamente, y que a él correspondiera estatutariamente la representación de la Sociedad.

4. RECURSO DE CASACIÓN: LEGITIMACIÓN ACTIVA: *El Tribunal de instancia dictó sentencia absolviendo a la Sociedad demandada y hoy recurrida, porque estimó la excepción, que alegó, de falta de legitimación del hoy recurrente; es evidente que el Tribunal a quo al dictar la sentencia recurrida, se limitó a absolver en la instancia a la parte demandada, porque la apreciación de inexistencia del presupuesto procesal subjetivo que es la legitimación, le impidió examinar el fondo de la cuestión litigiosa, que quedó sin resolver, por lo cual, no pudo constar las infracciones alegadas en los dos motivos del recurso, por el cauce formal, uno y otro, del número primero del artículo 1.692 de la L. E. C.; la aplicación indebida e inaplicación de los preceptos de derecho sustantivo, implican el supuesto examen y resolución por el Tribunal de instancia, del fondo del problema litigioso, que no fue realizado. [S. de 17 de octubre de 1970; no ha lugar.]*

5. LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO: DEFECTO EN LA FORMACIÓN DE LA RELACIÓN JURÍDICO PROCESAL: CASACIÓN DE OFICIO: *Cuando la cuestión que en el proceso se ventila afecta directa y necesariamente a quienes a él no han sido llamados, hasta el punto de que la declaración que se pretende obtener ha de decidir sobre los presuntos derechos o situaciones jurídicas de éstos,*



*la relación jurídico-procesal ha de estimarse defectuosamente constituida, y por ello, impeditiva de un pronunciamiento decisivo de lo solicitado, ya que la veracidad y eficacia que deben tener las resoluciones judiciales exige el velar porque al procedimiento hayan sido convocados y procesalmente en él estén, cuantos se encuentren afectados por la resolución que haya de dictarse.*

*Acogida la excepción de defecto en la formación de la denominada relación jurídico procesal, todo razonamiento ulterior en cuanto a la eficacia del vínculo de derecho material está en rigor prohibido, porque prejuzga los problemas en litis, que más tarde puedan reproducirse, completando la integridad pasiva de la acción con los sujetos omitidos en el primer pleito.*

*Aún acogida la mencionada excepción por la sentencia recurrida, como entra en el fondo al confirmar la sentencia del Juzgado que absuelve de la demanda, procede casar de oficio el fallo recurrido. [S. de 29 de septiembre de 1968; ha lugar.]*

NOTA: La sentencia del Juzgado, confirmada por la de la Audiencia, desestimaba en todas sus partes la demanda y absolvía a la demandada de aquélla.

La nueva sentencia que dicta el Tribunal Supremo reza como sigue: «Que con revocación de la sentencia dictada por el Juez de 1ª Instancia..., declaramos mal constituida la relación jurídico procesal, absolviendo de la instancia a la Sociedad...» (demandada).

6. QUEBRANTAMIENTO DE FORMA: LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO: *Las causas expresadas en el artículo 1.693 de la L. E. C., son taxativas y de interpretación estricta, debiendo adaptarse su empleo a las exigencias de su propio texto; se impetra la causa segunda del artículo 1.693, o sea, la que se refiere a la falta de personalidad de cualquiera de las partes, lo que si permite denunciar el defecto, referido a la propia personalidad, a la de un colitigante o a la parte que figura como contraria, no autoriza a acusar la falta de personalidad de quien, precisamente, no fue traído al pleito, como parte. [S. de 27 de junio de 1970; no ha lugar.]*

NOTA: Se trata de una demanda de rescisión de contrato de compraventa, de un piso vivienda, por falta de pago, y el demandado, hoy recurrente, opone la falta de litisconsorcio pasivo necesario, por no haber sido demandada su esposa, basándola en el número dos del artículo 1.693 de la L. E. C.

7. LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO: *Ejercitada en el juicio una acción reivindicatoria y no habiéndose dirigido la demanda contra el administrador designado en el testamento, a quien corresponde su representación en juicio con arreglo a lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 1.026 del Código civil, y que a causa de ello gobierna los bienes hereditarios, por lo que, está incluido entre los pasivamente legitimados por el inciso segundo del artículo 348 del Código civil, es indudable que por la parte actora se ha infringido la doctrina legal mantenida por esta Sala, sentencias de 25 de enero de 1963; 5 de marzo de 1963; 19 de enero de 1965; 10 de abril de 1966; y 16 de marzo de 1967. [S. de 9 de febrero de 1970; no ha lugar.]*

NOTA: El causante de las demandas recibió, en escritura de capitulaciones matrimoniales, la donación de una finca, sita en Elorrio, con la condición resolutoria de que si se disolviese el matrimonio sin hijos, dicha finca pasaría al dominio de su hermano; disuelto dicho matrimonio sin hijos, los herederos del hermano demandan a los herederos testamentarios del donatario, pero sin incluir en la demanda al administrador de la herencia.

8. CASACIÓN: LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO: *La falta de litisconsorcio pasivo necesario, por su carácter especialísimo, afectante al interés público, debe ser aplicado de oficio.*

DISPOSICIONES CONTRADICTORIAS EN EL FALLO: *No existe contradicción, a efectos del número cuatro del artículo 1.692 de la L. E. C., puesto que si desestima el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de primer grado por entender mal constituida la relación juridico-procesal, no por ello confirma aquella sentencia, sino que la revoca, al parecer en la instancia, sin hacer declaración alguna sobre el fondo del pleito. [S. de 26 de noviembre de 1970; no ha lugar.]*

9. JUICIO EJECUTIVO CAMBIARIO: QUEBRANTAMIENTO DE FORMA: FALTA DE PERSONALIDAD: *Este vicio se refiere a la carencia de las cualidades necesarias para comparecer en juicio en el supuesto de que se actúe en su propio nombre, en lugar de hacerlo con carácter o representación distinta, cuando se litiga con diferente calidad que la suya, o en representación de otra persona, lo que no puede confundirse con la falta de acción que afecta al fondo del asunto. [S. de 26 de noviembre de 1969; desestimatoria.]*

10. DEMANDAS CONTRA ORGANISMOS AUTÓNOMOS: COMPETENCIA: FONDO NACIONAL DE GARANTÍAS DE RIESGO DE LA CIRCULACIÓN: *El artículo 9.º 1, del Decreto-Ley de 3 de octubre de 1964, dispone que el régimen procesal del Fondo Nacional de Garantías de Riesgos de la Circulación, queda equiparado al dispuesto para los Organismos Autónomos, en la forma prevenida por la Ley de 26 de diciembre de 1958; como esta disposición, en su artículo 78, 1.º, establece que las acciones civiles contra tales organismos, están sujetas a las mismas normas y requisitos que cuando se proceda contra la Administración Central del Estado, y tratándose de ésta ha de entablarse la reclamación ante población en que radique Audiencia, y por tal Abogacía del Estado, es llano que al establecer el artículo 10 del Decreto-Ley de 3 de octubre de 1964, que la representación y defensa del Fondo de Garantía corresponde a los Abogados del Estado, igual que tratándose de la Administración Central, nunca podrá entablarse acción contra tal organismo en ciudad en que no exista Abogacía del Estado, y no existiendo ésta en Cabra, ha de estimarse la competencia del Juzgado de Madrid. [S. de 27 de junio de 1970; no ha lugar.]*

11. INJUSTICIA NOTORIA: SUPUESTO QUEBRANTAMIENTO DE FORMA: ORGANISMOS DEL MOVIMIENTO: *Demandada una Delegación provincial de la Sección Femenil de Falange, arrendataria de un local y habiendo comparecido la Delegación Nacional de dicha sección alegando la falta de capacidad jurídica y procesal de la Delegación Provincial —y formulada oposición en*

cuanto al fondo—, *tal falta de personalidad, que sustancialmente constituiría una falta de legitimación pasiva, es materia ajena al quebrantamiento de forma; el quebrantamiento de forma sólo puede dar lugar al recurso cuando hubiere dado lugar a indefensión, y no cabe hablar de indefensión si la Delegación Nacional, contesta a la demanda y recurre.*

**LEGITIMACIÓN PASIVA:** *Es adecuado el ejercicio de la acción por parte del arrendador, frente al que es arrendatario según contrato, y por otra parte, si la Delegación Provincial que suscribió el contrato obró como mandatario de la Delegación Nacional, quedó directamente obligada en favor de la persona con quien celebró el contrato, y la presencia de la Delegación Nacional en el proceso significó tanto como reconocer la validez del contrato otorgado por la Delegación Provincial.* [S. de 30 de octubre de 1970; no ha lugar.]

12. **CASACIÓN: DEFECTOS DEL RECURSO:** *Los motivos formulados en el recurso, respaldados en el número 1.º del artículo 1.692 de la L. E. C., no expresan cuál sea el concepto de la infracción que estiman cometida por el Juzgador de instancia, con lo que contravienen lo dispuesto en el artículo 1.720 de dicha Ley.*

**«RECONVENTIO RECONVENTIONIS»:** *La reconventio reconventionis está proscriba en nuestro ordenamiento jurídico, por no ser posible en el escrito de réplica alterar los términos del litigio mediante la introducción de acciones nuevas.* [S. de 25 de febrero de 1970; no ha lugar.]

13. **CASACIÓN: COSA JUZGADA: VÍAS FORMALES DEL RECURSO:** *Es patente, cual resulta de los claros términos del número 5.º del artículo 1.692 de la L. E. C., en que el motivo se apoya, que éste se refiere exclusivamente al supuesto de que el fallo sea contrario a la cosa juzgada, siempre que se haya alegado esta excepción en juicio, y no cabe aplicación al caso opuesto de haber sido acogida dicha excepción, que sólo podría atacarse, si se estima que al hacerlo se infringieron las normas contenidas en el artículo 1.252 del Código civil, por la vía formal del número 1.º del precepto legal antes citado, y como se da por tanto una inadecuación absoluta entre el caso contemplado, estimación de la cosa juzgada, y el que limitativamente señala el número en que el motivo se apoya, es procedente desestimar el motivo que se examina.*

**COSA JUZGADA: EFICACIA:** *La estimación de la excepción de cosa juzgada, decide por sí el proceso y veda cualquier argumentación que desconoce la eficacia de la misma.* [S. de 29 de octubre de 1968; no ha lugar.]

14. **CASACIÓN: INADMISIÓN DE RECURSO: RESOLUCIÓN SIN CARÁCTER DEFINITIVO:** *Tratándose de demanda incidental en los autos de juicio de quiebra, es evidente que la resolución carece del carácter de definitiva exigido por el número 1.º del artículo 1.689 en relación con el mismo número del 1.690 de la L. E. C.* [S. de 27 de junio de 1970; no ha lugar.]

15. CASACIÓN; INADMISIÓN DEL RECURSO; BENEFICIO DE POBREZA ADMITIDO: *Las sentencias que conceden el beneficio legal de pobreza, no tienen el carácter de definitivas, ni impiden la continuación del juicio, por lo que no tienen acceso a la casación.* [S. de 7 de marzo de 1970; no ha lugar.]

16. CASACIÓN; ADMISIÓN DEL RECURSO; SENTENCIA EN APELACIÓN SOBRE DECLARACIÓN DE HEREDEROS ABINTESTATO: *Contra las sentencias dictadas en grado de apelación sobre declaración de herederos no cabe recurso de casación por no ser definitivas tales declaraciones, pues el alcance de sus pronunciamientos queda subordinado siempre a la más completa justificación y mayores garantías para definir y proclamar los derechos de los herederos, que ofrecen las solemnidades y amplitud de los trámites del juicio declarativo.* [S. de 30 de noviembre de 1970; no ha lugar.]

17. CASACIÓN; INADMISIÓN DE RECURSO; DEFECTOS FORMALES: *El carácter eminentemente formal del recurso extraordinario de casación, obliga como taxativamente determina el artículo 1.720 de la L. E. C., a expresar el número del 1.692 en que se halle comprendido, a citar con precisión y claridad la Ley o doctrina legal que se crea infringida y el concepto en que lo haya sido, expresando en párrafos separados y numerados los distintos fundamentos o motivos del recurso cuando sean varios, y no puede estimarse, como cumplimiento de tales requisitos, el que el encabezamiento del escrito diga que se interpone con base en los números primero y séptimo de dicho artículo 1.692, sin especificar en cada punto en cuál de ellos se sostiene.* [S. de 30 de noviembre de 1970; no ha lugar.]

18. CASACIÓN; ERROR DE DERECHO EN LA APRECIACIÓN DE LAS PRUEBAS; DEFECTOS FORMALES DEL RECURSO: *El motivo está incurso en la causa de inadmisión 4.ª del artículo 1.729 de la L. E. C., ya que no precisa en qué concepto ha sido infringido por la Sala sentenciadora el artículo 1.225 del Código civil, precisión exigida expresamente por el párrafo 1.º del artículo 1.720 de la misma Ley, aplicable, según la uniforme doctrina de esta Sala, a los motivos que, amparados en el número 7.º del artículo 1.692 de la Ley Procesal, acusen error de derecho en la apreciación de las pruebas.*

CASACIÓN; ARGUMENTOS FORMULADOS A MAYOR ABUNDAMIENTO: *El motivo tampoco puede prosperar porque en él se impugna aisladamente un argumento esgrimido por el Juzgador de primer grado, aceptado por el de la segunda instancia, que solamente se formula a mayor abundamiento, y es de sobra sabido que deviene ineficaz el recurso cuando la resolución combatida se apoya en otros fundamentos, no atacados adecuadamente por el que recurre, independientes del que es objeto de impugnación.*

DECLARACIÓN DE VULUNTAD; TÉRMINOS CLAROS; ARTÍCULO 1.281 DEL CÓDIGO CIVIL: *Para que haya de estarse al sentido literal de una declaración de voluntad, es menester que sus términos sean claros y no dejen duda sobre la intención del declarante.* [S. de 16 de mayo de 1968; no ha lugar.]

19. CASACIÓN; DEFECTO PROCESAL: *No se pueden citar dos conceptos de infracción en un mismo motivo, ya que ello constituye clara violación del*

artículo 1.720 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. [S. de 22 de enero de 1970; desestimatoria.]

20. CASACIÓN: INADMISIÓN DEL RECURSO: *El único motivo de casación por infracción de ley, al amparo del párrafo primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, señala como infringidos por violación por inaplicación los artículos 460, 462 y 1.412 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, los preceptos invocados se refieren a cuestiones estrictamente procesales, para cuyo tratamiento es inadecuado el cauce elegido a tenor de lo dispuesto en los artículos 1.691 en relación con el 1.692 y el 1.693 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.* [S. de 27 de junio de 1970; no ha lugar.]

21. RECURSO DE CASACIÓN: DEFECTOS: *No puede incurrir una Sentencia, a la vez, en dos conceptos antitéticos de infracción de una norma, como son los de violación y aplicación indebida, ya que ambos se excluyen recíprocamente.*

RECURSO DE CASACIÓN: INCONGRUENCIA: *Solamente puede recurrirse por incongruencia por el cauce del número 3.º del artículo 1.692 de la L. E. C.* [S. de 23 de enero de 1970; no ha lugar.]

22. RECURSO DE CASACIÓN: DEPÓSITO PREVIO Y DECLARACIÓN DE POBREZA: *La constitución del depósito previo a que se refiere el artículo 1.698 de la L. E. C., es siempre necesaria a no ser que el recurrente estuviera declarado pobre, y no están exceptuados del mismo los juicios especiales de la Ley de 17 de julio de 1951.* [S. de 16 de marzo de 1970; desestimatoria.]

23. ERROR DE DERECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: *El error de derecho solamente se comete cuando se ha infringido un precepto legal no reconociendo a determinada prueba la eficacia que la ley le concede, por estar sometida la valoración probatoria a una norma preestablecida, siendo por ello necesaria la cita de tal norma.* [S. de 17 de diciembre de 1969; desestimatoria.]

24. CASACIÓN: DECLARACIONES DE HECHO: *Como quiera que tales declaraciones de hecho no han sido combatidas por el único cauce adecuado para ello, el del número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, quedan subsistentes en toda su integridad, y sobre tal situación fáctica, habrá de estudiarse el recurso.* [SS. de 25 de enero y 9 de febrero de 1968; no ha lugar.]

25. CASACIÓN: PRUEBA DOCUMENTAL: *Para invocar el error de derecho en la apreciación de la prueba en relación con la violación del artículo 1.225, es requisito indispensable alegar la infracción del artículo 1.218, al ser el precepto que regula la fuerza probatoria de los documentos.*

CASACIÓN: DEFECTOS DEL RECURSO: *Por el cauce del número 7.º del artículo 1.692 de la L. E. C., no cabe calificar jurídicamente problemas de derecho.*

**CONGRUENCIA:** *No es incongruente (por conceder más de lo solicitado) la sentencia que condena a uno sólo de los demandados al pago de la totalidad reclamada, aunque no se haya declarado la solidaridad de la deuda, cuando la demanda iba dirigida en realidad contra los propietarios de una firma comercial, y se demuestra que tal firma pertenece sólo al demandado condenado.* [S. de 14 de noviembre de 1970; no ha lugar.]

26. **ERROR DE HECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA; DOCUMENTO AUTÉNTICO:** *Este concepto ha de suponer que el Juzgador haya afirmado unos hechos que el recurrente estime contrarios a los reales, deduciéndose tal error de documentos auténticos que no puede ser, a efectos de casación, el que constituye la materia de litigio, y por tanto, ha sido examinado y ponderado en la resolución recurrida.* [S. de 25 de octubre de 1969; desestimatoria.]

27. **CASACIÓN; ERROR DE HECHO; DOCUMENTO AUTÉNTICO:** *Los documentos que tuvo en cuenta la Sala sentenciadora, trascendente en su decisión, carecen de la cualidad de auténticos a los indicados fines de casación.* [S. de 31 de octubre de 1970; ha lugar.]

28. **CASACIÓN; DOCUMENTO AUTÉNTICO:** *Al señalarse por el recurrente, como documentos aseveradores del denunciado error de hecho en la apreciación de la prueba, alegado como motivo del recurso al amparo del núm. 7.º del artículo 1692, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, los propios que el Tribunal de instancia tuvo en cuenta, para en su relación con el conjunto de las pruebas practicadas en el juicio, concluir el fallo, carecen de su catalogación como auténticos, a los efectos mencionados, conforme a uniforme jurisprudencia de esta Sala* [S. de 20 de octubre de 1970; no ha lugar.]

29. **RECURSO DE APELACIÓN; RECIBIMIENTO A PRUEBA:** *No puede prosperar el recurso de casación por quebrantamiento de forma por haber denegado la Audiencia el recibimiento a prueba, ya que no se entabló el oportuno recurso de súplica, en contra de lo que establece el párrafo 2.º del artículo 867 de la L. E. C.* [S. de 6 de noviembre de 1970; no ha lugar.]

30. **CASACIÓN; QUEBRANTAMIENTO DE FORMA; DEBE CITARSE EL PRECEPTO INFRINGIDO:** *La doctrina de esta Sala tiene con gran reiteración declarado que el recurso de casación por quebrantamiento de forma no sólo ha de ceñirse a los casos que concretamente se encuentran establecidos en el artículo 1693 L. E. C. y que además no es suficiente la mención del número del citado artículo en que el recurso se funda, sino que precisa también como esencial requisito, se cite el precepto que se supone infringido.* [S. de 16 de enero de 1968; no ha lugar.]

31. **QUEBRANTAMIENTO DE FORMA; PRUEBA EN SEGUNDA INSTANCIA:** *Con arreglo al n.º 2.º del artículo 862, L. E. C. sólo podrá otorgarse el recibimiento a prueba en la segunda instancia cuando por cualquier causa no imputable al que lo solicitare, no hubiera podido hacerse en la primera toda o parte de la que hubiere propuesto; no puede decirse con razón que hubiera dejado de practicarse la prueba, ya que si no llegaron a deducirse las certificaciones*

*propuestas fue porque quedó incumplida la condición a la que los propios proponentes de la prueba subordinaron la expedición de las mismas.*

**QUEBRANTAMIENTO DE FORMA: INCOMPARENCIA DE TESTIGOS:** *Los demandados, hoy recurrentes, no solicitaron la citación judicial del testigo, no obstante lo cual, así lo acordó y practicó el Juzgado, e incomparecido este testigo el día señalado para ser interrogado, la parte se limitó a solicitar nuevo señalamiento para su examen, fijando el Juzgado para ello el día 4 de julio, y al mismo tiempo, acordando de oficio la citación del testigo, la que se realizó el 28 de junio, el que no compareció en la hora y fecha señaladas, sin que los demandados instaran al Juzgado, conforme al artículo 643, II, L. E. C. para que acordase los premios que estimara conducentes para obligarle a comparecer, incluso el ser conducido por la fuerza pública. [S. de 31 de octubre de 1970; no ha lugar.]*

Los demandados, hoy concurrentes, propusieron en la primera instancia, entre otras, la prueba documental privada, consistente en que se requiera a D. Ramón M. F. para que exhiba, si así lo quiere hacer, las copias de los partes que cierto veterinario remitía a la demandante, en caso de ser exhibidas, se deduzcan certificaciones de dichos documentos, para unir las seguidamente a los autos.

**32. RECURSO DE CASACIÓN POR QUEBRANTAMIENTO DE FORMA: CARÁCTER EXTRAORDINARIO: PETICIÓN DE SUBSANACIÓN DE LA FALTA: MOMENTO PROCESAL DE DICHA PETICIÓN: EXCEPCIONES PROCESALES ÚNICAMENTE ESGRIMIBLES EN LA FASE DE ALEGACIONES: DEMANDADO REBELDE:** *Aunque el artículo 1.691 de la Ley de Enjuiciamiento Civil parece indicar que se puede fundar en el quebrantamiento de cualquiera «de las formas esenciales del juicio», ello no es así, ya que el propio artículo 1.693 de dicha Ley tiene buen cuidado de precisar que «habrá lugar al recurso de casación por quebrantamiento de formas esenciales del juicio, para los efectos del número 2.º del artículo 1.691» únicamente en los ocho casos que tal artículo 1.693 relaciona, casos que, según reiteradamente tiene declarado esta Sala, no pueden ampliarse por razón de analogía ni «a contrario sensu».*

*Será indispensable, según el artículo 1.696 L. E. C., que se haya pedido la subsanación de la falta en la instancia en que se cometió, y si hubiere ocurrido en la primera, que se haya reproducido la petición en la segunda, conforme a lo prevenido en el artículo 859 que viene a reiterarse en el artículo 1.750.*

*Aunque en el referido artículo 1.796 no se determina el momento procesal en que tal subsanación ha de interesarse, ello viene suficientemente aclarado en el número 4.º del artículo 1.752 de dicha Ley, al requerir que la reclamación haya sido hecha «oportunamente», lo cual no puede interpretarse más: que en el sentido de que ha de pedirse en el trámite procesal en que pueda hacerse e inmediatamente después de cometido el quebrantamiento o de que tengan conocimiento de él los interesados.*

*Como algunos de los casos comprendidos en el aludido artículo 1.693, constituyen verdaderas excepciones procesales que, como tales, sólo pueden ser admitidas en la fase de alegaciones, resulta que, aunque nuestra Ley no lo declare de manera expresa, si no fueron esgrimidos en la fase de alegacio-*

nes, su invocación posterior no puede tener eficacia, tanto si fue hecha por quien estaba personado en el proceso, como por quien permaneció en rebel-  
 dia, ya que éste no puede salir beneficiado por su tardía comparecencia.

Esto ocurre precisamente con las defensas, invocadas tardíamente, por el recurrente, pues tanto la camada falta de personalidad en el Procurador del demandante, como la falta de competencia territorial en el órgano jurisdiccional ante el que pende el litigio, ya no pueden aducirse con eficacia procesal, después de precluida la fase de alegaciones, aunque el demandado haya permanecido en rebel-  
 dia, pues esta situación, que termina tan pronto se admite la comparecencia del rebelde, no hace retroceder en ningún caso el proceso, conforme a lo que se previene en el artículo 766 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En armonía con ello el artículo 771 dispone que «el declarado rebelde a quien se le notifique personalmente la sentencia, sólo podrá utilizar contra ella... el recurso de casación cuando proceda», es decir, si era procedente su utilización; y la jurisprudencia, interpretando este precepto, ha establecido que aunque el demandado que estuvo rebelde en la fase de alegaciones, pueda probar la inexactitud de las del actor si el estado procesal se lo admite, no puede en cambio, aprovechar excepciones tardíamente alegadas, pues en la demanda quedaron definitivamente fijados los términos de la cuestión litigiosa, en defecto de contestación que se le opusiera.

DEMANDA: FECHA QUE FIGURA EN LA MISMA: INTRASCENDENTE FRENTE A LA FECHA DE SU PRESENTACIÓN: El hecho de que en la demanda inicial de autos, se hiciese figurar la fecha 8-7-66, resulta intrascendente si se tiene en cuenta que no aparece presentada hasta el 1.º de agosto, cuando ya habían pasado muchos días desde el 11 de julio, en cuya fecha se otorgó el poder que ahora se pretende impugnar. [S. de 14 de mayo de 1968; no ha lugar.]

33. QUEBRANTAMIENTO DE LAS FORMALIDADES DEL JUICIO: INDEFENSIÓN: INEXISTENCIA: No se ha producido indefensión al recurrente que tuvo conocimiento por la demanda del carácter con que actuaba el actor y fundó en ello su oposición a la demanda. [S. de 7 de noviembre de 1970; no ha lugar.]

34. CASACIÓN: QUEBRANTAMIENTO DE FORMA: ARBITRAJE: FALTA DE RECIBIMIENTO A PRUEBA: Al amparo del número 5.º del artículo 1.693 L. E. C., denuncia el recurrente «quebrantamiento de forma por denegación de las diligencias de prueba solicitadas por las partes, toda vez que el árbitro no recibió a prueba el laudo, en base a la facultad que le concede el artículo 27, norma 2.ª (sic), de la Ley de 22 de diciembre de 1.953», motivo que no puede ser atendido, porque cuando, como aquí acontece, el vicio que se supone cometido es la falta de recibimiento a prueba, su denuncia en casación únicamente puede discurrir por el concreto cauce del número 3.º del citado artículo de la Ley procesal civil.

CASACIÓN: QUEBRANTAMIENTO DE FORMA: ARBITRAJE: INCOMPETENCIA TERRITORIAL: El motivo, al amparo del número 6.º del artículo 1.693 L. E. C., denuncia quebrantamiento de forma consistente en la incompetencia territorial del Juzgado de Primera Instancia que designó al árbitro que ha emitido el



*laudo; motivo que tampoco puede prosperar, porque lo que podría discutirse en casación por el cauce procesal elegido por el impugnante, sería la incompetencia territorial del árbitro que dictó el laudo, pero nunca la del órgano jurisdiccional que lo nombró. [S. de 2 de abril de 1968; no ha lugar.]*

35. ARBITRAJE DE EQUIDAD: RECURSO DE NULIDAD: *El artículo 30 de la Ley de Arbitrajes de 1953 dice que contra los fallos que dicten los árbitros en el arbitraje de equidad sólo cabrá el recurso de nulidad por los motivos que se mencionan en el párrafo 3.º del artículo 1.691 L. E. C., y por el procedimiento que se establece en los artículos 1.770 a 1.780 de la propia Ley; es desestimable, sin entrar en el fondo, el recurso que se funda en otros motivos. [S. de 14 de octubre de 1970; no ha lugar.]*

36. INJUSTICIA NOTORIA: IMPUGNACIÓN DE DECLARACIÓN DE HECHO SOBRE RENUNCIA INEFICAZ A LA PRÓRROGA FORZOSA: *Si el Tribunal «a quo» afirmó que el arrendatario había renunciado a la prórroga a concertar el contrato de arriendo, para conseguir éste, —renuncia que estimó ineficaz por contraria a la Ley, el órgano «a quo»— tal declaración de hecho sólo puede atacarse, bien al amparo de la causa cuarta de injusticia notoria, con cita de los documentos que abiertamente la contradijeran o al amparo de la causa tercera por error de hecho. [S. de 29 de diciembre de 1969; no ha lugar.]*

37. RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: DESESTIMACIÓN: PROCEDENCIA: *Si la interpretación errónea afecta a la equivocación o error en cuanto al contenido de la norma procedente que el propio recurrente aduce como no aplicada, es evidente que no puede interpretarse con error lo que no fue aplicado, por lo que esa incompatibilidad de conceptos constituye causa bastante de inadmisión que en el presente trámite se convierte en desestimación. [S. de 16 de noviembre de 1970; no ha lugar.]*

38. ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE NEGOCIO: PRUEBA DE CONFESIÓN: ERROR DE HECHO: INADMINISTRABILIDAD DEL RECURSO: *El error de hecho en el resultado de la prueba de confesión no puede ampararse en la causa 4.ª del artículo 136 de la L. A. U. [S. de 5 de noviembre de 1970; no ha lugar.]*

39. ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE NEGOCIO: ERROR EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: *No puede prosperar un motivo formulado al amparo de la causa 4.ª del artículo 136 de la L. A. U., cuando los documentos con los que el recurrente pretende demostrar el error que atribuye al Tribunal «a quo» en la apreciación de la prueba, no han sido objeto de estudio y exégesis por parte de la resolución que se impugna. [SS. de 6 noviembre de 1962 y 15 de junio de 1970.]*

INTERPRETACIÓN DE DOCUMENTOS: *No se puede realizar una labor interpretativa de los documentos, contraria a la llevada a efecto por el Juzgador de instancia, sin acudir para ello a la vía judicial adecuada: causa 3.ª del artículo 136 de la L. A. U. [S. de 3 de octubre de 1970; no ha lugar.]*

40. NECESIDAD DE CONSIGNAR PARA RECURRIR: *En aquellos procesos previstos en la Ley locativa, en los cuales se acuerde la resolución de los contratos*

*con extinción del vínculo arrendaticio y consiguiente desalojo, esta obligación que la Ley impone de manera expresa al arrendatario, cuando pretende hacer uso de los recursos de apelación, se transmite al subarrendatario o a cualquier tercero que intervenga en el proceso y ejercite alguna defensa tendente a mantener la vigencia del contrato o la permanencia de la ocupación.*

**CONSIGNACIÓN POR SUBARRENDATARIO: IGNORANCIA DE LA RENTA:** *En los procedimientos instados por la propiedad contra arrendatario y subarrendatario, cuando no se persone el arrendatario, no apela, u omite al apelar consignar las rentas, cumple el subarrendatario con la obligación de consignar en el caso de que ignore la renta que viniese satisfaciendo aquel (el arrendatario), obogando o consignando las que como tal subarrendatario tuviese fijadas.*

**RENTAS COMPRENDIDAS EN LA CONSIGNACIÓN:** *Cuando se pacta el pago adelantado de las mensualidades, no pueden entenderse satisfechas con la eficacia exigida por tan meritado artículo (148), las que se efectúen o consignen con posterioridad al día inicial al que corresponda el plazo del arriendo [S. de 23 de febrero de 1970; desestimatoria.]*

41. **REVISIÓN: CONTRA SENTENCIA DE CASACIÓN:** *Según resulta de la propia naturaleza del recurso de casación por infracción de Ley, conforme a la que no se falla el pleito sino el acierto o el desacierto de la sentencia que haya dictado el Tribunal «a quo», debido a lo que, cuando aquel recurso se desestima, la sentencia que lo resuelve es la de este Tribunal; no es procedente la formulación del recurso de revisión que aquí aparece planteado contra la sentencia de esta Sala (que desestimó el recurso) en vez de hacerlo contra la de la Audiencia, que es la sentencia firme definitivamente resolutoria del pleito, y aquella a la que aluden los artículos 1.797, 1.797 y 1.801 de la L. E. C., los cuales se refieren a la sentencia firme de instancia como claramente se revela al expresar cualquiera que sea el grado del Juez o Tribunal en que haya quedado firme la sentencia que lo motive. [S. de 13 de octubre de 1970; no ha lugar.]*

42. **REVISIÓN: SENTENCIA DE TRIBUNAL ARBITRAL DE CENSOS:** *Si bien es cierto que el recurso de revisión por su índole extraordinario y excepcional permite volver sobre una sentencia firme, integrando, por ello, un medio de combatir la presunción de veracidad de la cosa juzgada, establecida en el artículo 1.251 del Código Civil, no ofrece duda que el artículo 49 de la Ley de 31-XII-1945, reformada por la de 26-XII-1957, excepciona dicha generalidad, porque en él se establece que no se dará recurso alguno contra las sentencias de los Tribunales Arbitrales de Censos, dada la índole especialísima, de la jurisdicción de los Tribunales Arbitrales de Censos. [S. de 4 de noviembre de 1970; no ha lugar.]*

43. **RECURSO DE REVISIÓN: DOCUMENTOS RECUPERADOS:** *El documento en que se funda el recurso no basta con que se recobre, sino que es necesario que concurra además la circunstancia de que estuviera detenido por fuerza mayor o por obra de parte en cuyo favor se hubiere dictado. [S. de 31 de octubre de 1970; no ha lugar.]*