

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

1. Sentencias de la Sala Primera

A cargo de A. Vázquez Sáenz de Hermúa, Abogado del I. C. de Madrid, con la colaboración de José M. Codina Carreira, Prof. A. de la U. Central, y Joaquín Escora San José, Abogado del I. C. de Madrid.

SENTENCIA 4 NOVIEMBRE 1947

Procesal—casación—contra los laudos de amigables componedores: por resolverse en el laudo puntos no sometidos a la composición.

Según el artículo 1.780 de la Ley de Enjuiciamiento civil, cuando el recurso se funda en haber resuelto los amigables componedores puntos no sometidos a su decisión, la sentencia debe ser casada únicamente en el punto o puntos en que consista el exceso, mandando también la devolución del depósito.

ANTECEDENTES.—Por su falta de interés y por reproducirse en los considerandos las cuestiones de hecho que plantean, los omitimos, así como los motivos del recurso de casación.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que en el apartado F) de las cuestiones propuestas por la Sociedad Hilaturas Labor a los amigables componedores en la escritura de compromiso, se señala textualmente la de “fijar las obligaciones de hacer que incumben a D. B. Thomas Sala para que la instalación por él proyectada y ejecutada corresponda a las características que en su día prometió”, palabras que claramente significan que se parte del supuesto de que se había de mantener la misma instalación ejecutada y que la misión encomendada a los amigables componedores era la de determinar las obligaciones de hacer, es decir, las correcciones, reparaciones o modificaciones que incumbiera al señor Thomas ejecutar para subsanar los defectos que se apreciaran, salvo que, en lo que no pudiera hacer, podría imponérsele una indemnización; defectos que el voto particular con referencia a un informe técnico considera fácilmente subsanables; pero, resuelto por el laudo, no que se corrija, sino que desaparezca la instalación, la cual habría de ser desmontada y retirada sin dar tampoco al señor Thomas la facultad de sustituirla, se hace imposible obtener la finalidad intentada, que es la de que tal instalación responda a las condiciones debidas, no siendo, por otra parte, razonable entender que entre las obligaciones de hacer por el señor Thomas se comprenda una transferencia de propiedad que no se pide ni puede hacer el señor Thomas y que la hacen los amigables componedores, por todo lo cual debe declararse que el número tercero del fallo dictado por los amigables

componedores cae fuera de la cuestión planteada, incurriéndose en el motivo de casación señalado en segundo lugar en el número tercero del artículo 1.691 de la Ley procesal invocado en el primer motivo del recurso.

Segundo. Que en el apartado D) de las cuestiones propuestas por Hilaturas Labor se habla en un mismo párrafo de la turbina y del regulador, pero no se equiparan ambas cosas en cuanto a lo que sobre ellas se ha de resolver, pues respecto al regulador pide dicha entidad que se determine si resulta admisible y, en otro caso, si debe ser cambiado, pero nada dice de que pueda ser cambiada por otra la turbina, cosa que ha de entenderse, por tanto, excluida de la cuestión que se propone, ya que si se hubiera considerado necesario que en el fallo de los amigables componedores se resolviera la procedencia o improcedencia de tal cambio, se hubiera dicho también respecto a la turbina, como se dijo respecto al regulador, por lo que la obligación impuesta al señor Thomas de desmontar y retirar dicha turbina no debe entenderse comprendida en las cuestiones sometidas a la resolución de los amigables componedores.

Tercero. Que la casación del mencionado número tercero del fallo recurrido lleva consigo, por lógica ineludible, la casación del motivo sexto del mismo, que de mantenerse quedaría injusto y carente de fundamento, porque en él se determina un saldo definitivo que, en parte muy sustancial, es consecuencia aritmética de lo apreciado en dicho número tercero, que, por lo expuesto, se declara inadmisibile, así como, por la misma razón de ineludible lógica, debe ser casado el número primero de dicho fallo en cuanto se oponga a las precedentes declaraciones.

Cuarto. Que, según el artículo 1.780 de la Ley de Enjuiciamiento civil, cuando el recurso se funde en haber resuelto los amigables componedores puntos no sometidos a su decisión, la sentencia debe ser casada únicamente en el punto o puntos en que consista el exceso, mandando también la devolución del depósito.

FALLO.—Ha lugar; casa y anula el laudo en los números 3.º y 6.º de la parte dispositiva y en el número 1.º en lo que pudiera contradecir la casación de dichos números 3.º y 6.º, quedando subsistente en todo lo demás.

SENTENCIA 29 NOVIEMBRE 1947

Procesal—competencia—acción personal: justicia municipal.

La Ley de 21 de mayo de 1936 es aplicable también a los Juzgados de Paz, según doctrina, entre otras sentencias, de la de 1.º de agosto de 1946.

Procesal—competencia—acción personal: justicia municipal.

La cláusula de sumisión de una póliza de seguro en la que se dice que las cuestiones litigiosas serán de la competencia de los Tribunales del domicilio del asegurado o de los del partido judicial del domicilio de la

*aseguradora, a elección de ésta, no es la sumisión expresa a un Juzgado determinado, conforme a la Ley de 21 de mayo de 1936, por poder recabar la competencia a su elección la Compañía aseguradora*¹.

SENTENCIA 3 DICIEMBRE 1947

Civil—procesal—competencia: sumisión expresa.

El pacto de sumisión contenido en un contrato alcanza a la cuestión derivada del documento del que aparece la entrega de una cantidad como consecuencia de aquél.

SENTENCIA 5 DICIEMBRE 1947

Civil—arrendamientos—subarriendo: concepto.

La convención por la que se cede un local por tiempo determinado y recibiendo, en relación al tiempo, un precio cierto, implica un subarriendo.

Civil—arrendamientos—cesión del arrendamiento y subarriendo.

La distinta naturaleza jurídica y los efectos derivados de la cesión del arrendamiento y subarriendo no permite confundir ambas instituciones y, por tanto, cabe que se autorice una y se prohíba la otra.

ANTECEDENTES.—El 20 de febrero de 1947 se formuló demanda por los señores Martínez Acitores contra D. Bernardino Cárdenas Moral, ante el Juzgado de Primera Instancia de Burgos de desahucio por subarriendo, basándola en que el 1.º de julio de 1944 habían arrendado al demandado un local por el precio de doscientas pesetas mensuales, que se destinaría a la venta de calzado, prohibiendo destinarlo a otros usos, subarrendarlo, cederlo o traspasarlo sin autorización escrita del arrendador, modificándose en cuanto a la prohibición de traspaso posteriormente, en cuanto se accedía a que pueda traspasar el local a persona solvente, moral y económicamente, a juicio del propietario. El arrendatario, en noviembre de 1946, había subarrendado parte del local a la Comisaría de Recursos de la Séptima Zona por el precio de cuatrocientas cincuenta pesetas mensuales.

El demandado negó la existencia de subarriendo, puesto que necesitando establecer la Comisaría de Recursos una serie de puestos reguladores de pescado y frutas, había escogido su tienda, rogándole diera facilidades, porque en otro caso había órdenes de requisarlo, habiendo puesto a disposición de la Comisaría la parte delantera del local, en la que precisamente existían mostradores, estanterías y piso de madera con rejilla en los mostradores.

El Juzgado dictó sentencia el 17 de marzo de 1947, por la que declaró haber lugar al desahucio, formulándose recurso de injusticia notoria por los siguientes

1. En igual sentido se citan en la sentencia las de 6 febrero 1943, 22 marzo 1946 y 24 enero 1947.

MOTIVOS DEL RECURSO.—No se recogen por referirse a cada uno de ellos los considerandos de la sentencia.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que al declarar la sentencia de instancia, plena y cumplidamente probado en autos, que el demandado, sin autorización ni consentimiento expreso o tácito del arrendador, concertó, con la Comisaría de Recursos de la Séptima Zona, un contrato por el cual cedió a ésta la mitad del local objeto del pleito, mediante el pago de una renta mensual de cuatrocientas cincuenta pesetas, y que esta renta se pagaba no solamente por la utilización de ciertos enseres, sino, principalmente, por la de dicho local, es obvio que para que el recurso pudiera prosperar sería preciso haber demostrado el manifiesto error del Juez, al apreciar la prueba, deduciéndolo de la documental o pericial obrante en autos, conforme a lo estatuido en el artículo 169 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos.

Segundo. Que en el motivo primero se pretende acreditar tal error del contenido de la instancia dirigida por el recurrente, el 29 de julio de 1946, al Secretario general del organismo indicado, y el oficio, del señor Comisario de Recursos de la Zona Norte, unido al pleito; sin tener en cuenta que el primero de los documentos referidos, por su carácter unilateral, carece, en absoluto, de eficiencia probatoria, y que el segundo, lejos de demostrar, como pretende el recurrente, que se le abonaban las cuatrocientas cincuenta pesetas de renta sólo como compensación por el uso de los mostradores, estanterías y pisos de madera de su propiedad, y los perjuicios que se le originaban, viene a corroborar las afirmaciones de la sentencia recurrida, por cuanto en él claramente se expresa que la cantidad indicada se satisfacía no sólo por el concepto expresado, sino también por el favor de cederle parte del local: extremo éste asimismo justificado por el propio recurrente al absolver la posición segunda de las para él formuladas.

Tercero. Que en el motivo segundo, fundado en la causa tercera del artículo 169 de la citada Ley, se atribuye al juzgador la infracción del apartado d) del artículo 5.º del Decreto de 29 de diciembre de 1931, en relación con el primero del Decreto de 21 de enero de 1936, basándose en que el recurrente no subarrendó el local por tiempo determinado y precio cierto, sino que accedió tan sólo a la cesión, provisional y transitoria, de parte del mismo, para un servicio público, recibiendo una compensación económica por los perjuicios que aquélla le originaba; pero al razonar así bien se advierte la inconsistencia de tales alegaciones, porque cedió el local por un tiempo determinado y recibiendo, en relación al tiempo de goce, un precio cierto, tal convención implica un subarriendo, por lo que lejos de vulnerar la sentencia recurrida los preceptos que se aducen, los aplicó e interpretó acertadamente, al estimar que el incumplimiento, por parte del arrendatario, de la prohibición que le impuso el contrato, es causa de excepción de la prórroga obligatoria del mismo, y procedente la resolución y el desahucio.

Cuarto. Que en el último motivo, amparado en las causas tercera y cuarta del artículo 169 de la repetida Ley, se atribuye al inferior un

evidente error en la apreciación de la prueba, y una infracción, en otro aspecto, de los preceptos antecitados en el párrafo anterior, por cuanto el subarriendo no puede ser causa de desahucio cuando existe el permiso del arrendador, que, a juicio del recurrente, hay que estimar implícito en la facultad para traspasar establecida en la cláusula adicional del contrato de subarriendo.

Quinto. Que, a este respecto, la distinta naturaleza jurídica, y en efectos derivados de la cesión del arrendamiento y el subarriendo, no permite confundir ambas instituciones, y, por tanto, cabe que se autorice una y se prohíba la otra, como acontece en el presente caso; pero aun admitiendo la tesis del recurrente, y que la autorización para el traspaso implicase la del subarriendo, como uno y otro tendrían que estar condicionados a la aprobación del arrendador, y el arrendatario prescindió de aquél al subarrendar; la infracción determinante de la resolución es notoria, sin que quepa cohonestarla con la invalidez de cláusula de autorización en este caso concreto, por tratarse de una entidad pública, cuya solvencia moral y económica no sea lícito poner en duda, porque tal cuestión sólo podría plantearse ante la negativa infundada y arbitraria del arrendador, que no pudo pronunciarse en tal sentido por culpa del recurrente.

Sexto. Que, por las razones anteriores, procede desestimar el recurso con costas al recurrente.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 9 DICIEMBRE 1947

Procesal—desahucio: cuestiones objeto de examen.

Según reiterada jurisprudencia, el juicio de desahucio sólo puede utilizarse cuando entre las partes no existen más vínculos jurídicos que los derivados del contrato de arrendamiento de la situación de precario.

ANTECEDENTES.—La Sociedad "Inmobiliaria de Mejoras Urbanas, Sociedad Anónima", como propietaria del mercado de San Fernando, de Madrid, demandó en juicio de desahucio a D. Ernesto Echevarría por incumplimiento de cláusula de prohibición de subarriendo en el contrato de arrendamiento de un puesto en dicho mercado.

El demandado negó el hecho del subarriendo y afirmó su derecho, ya que los puestos los tenía adjudicados como consecuencia de contratos celebrados con la demandante y rechazó por inaplicación la legislación especial de alquileres por tratarse de relaciones complejas que, según jurisprudencia, no admiten el juicio de desahucio.

El Juzgado número 12, de Madrid, dictó sentencia desestimatoria, que fué recurrida en injusticia notoria por la parte actora, basándose en los siguientes

MOTIVOS.—Fundados en el artículo 168 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos en relación con la disposición transitoria décimosexta:

Primero. Causa tercera del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; infracción por inaplicación del artículo 1.569, causa tercera del Código civil, artículo 5.º del Decreto de 29 de diciembre de 1939, artículo 1.º del Decreto de 21 de enero de 1936, Decreto de 24 de enero

de 1944, Orden ministerial de 19 de septiembre de 1944 y preceptos concordantes del Código civil, así como las sentencias de 8 de mayo de 1911 y 16 de octubre de 1936, por el texto del artículo 30 de la nueva Ley de Arrendamientos y el artículo 149, causa segunda.

Segundo. Causa tercera del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; infracción por inaplicación de la sentencia de 31 de diciembre de 1946, que declara que el artículo 5.º del Decreto de 29 de enero de 1936, relativo al arrendamiento de locales para el comercio y la industria no incluye entre las causas de desahucio por el propietario el subarriendo contra la voluntad del dueño y ha de tenerse en cuenta que dichas disposiciones tienen carácter aclaratorio respecto de la legislación de alquileres conforme al artículo 1.º del Decreto de 29 de diciembre de 1931, y éste, en su apartado B), excluye de la prórroga forzosa y del arrendamiento el caso de subarriendo sin permiso del dueño, y no existen méritos para estimar que esta causa haya desaparecido.

Tercero. Causa tercera del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; inaplicación de los artículos 1.091, 1.255, 1.256, 1.543, 1.548, 1.550 y 1.569 de la ley civil, respecto al principio *pacta sunt servanda* recogido en sentencia de 30 de junio de 1903, siendo, en este caso, lo pactado la prohibición del subarriendo.

Cuarto. Causa tercera del artículo 169 de la misma Ley; infracción de las sentencias de 28 de marzo de 1932 y 19 y 21 de junio de 1935, al reconocer la sentencia recurrida la existencia del contrato de arrendamiento en el que se contiene renuncia a las obras realizadas a favor del *arrendatario*. Así—dice—se hace imposible el pretendido derecho derivado de la realización de las mismas y probada la causa del desahucio (subarriendo expresamente prohibido), procedía dar lugar al mismo, sin perjuicio de que el arrendatario actuase, si lo creyese oportuno, en el juicio declarativo correspondiente.

Quinto. Causa tercera del artículo 169 del mismo texto; infracción del principio "Nadie puede ir válidamente contra sus propios actos", recogido en la sentencia de 21 de octubre de 1919, 2 de diciembre de 1928 y 27 de febrero de 1942, ya que fué convenida la prohibición del subarriendo y la renuncia a las obras a favor del propietario.

Sexto. *Ad cautelam*, causa cuarta del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; error en la apreciación de la prueba documental, al desconocer el juzgador la existencia del contrato, no dándole la fuerza del artículo 1.218 del Código civil.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que, conforme tiene declarado esta Sala en reiterada jurisprudencia, el juicio de desahucio sólo puede utilizarse cuando entre las partes no existen más vínculos jurídicos que los derivados del contrato de arrendamiento ó de la situación de precario, pero cuando existen otros o son de tal naturaleza o tan especiales o tan complejas las resoluciones que ligan a las partes que no es racionalmente posible apreciar su finalidad y trascendencia en el juicio de desahucio, este no procede, porque entonces se convertiría tal procedimiento sumario en medio de obtener con cierta violencia la resolución de un contrato, sin las garantías de defensa e información que ofrecen los juicios declarativos, y como en la sentencia recurrida se declara que aparte el contrato de arrendamiento existió entre las partes otra relación, consistente en la entrega de cantidades hecha por el demandado a la actora para la construcción de los puestos números 66 y 67 de la planta baja del Mercado de San Fernando, que fueron adjudicados al primero, para la venta de pescado, en 27 de julio de 1943, por el precio de 27.000 pesetas, es evidente que la

construcción de los puestos, llevada a efecto con el dinero entregado por el demandado a la actora y por virtud de cuya entrega se le otorgó la adjudicación de aquéllos, engendra entre las partes relaciones jurídicas que no son las propias de un contrato de arrendamiento y cuya naturaleza y efectos solamente cabrá discutir en el juicio declarativo correspondiente.

Segundo. Que la doctrina de las sentencias de 28 de marzo de 1932, 19 y 21 de junio de 1945, citadas por el recurrente en el cuarto motivo del recurso, no contradice la que anteriormente ha sido expuesta, pues lo que dichas sentencias declaran es que la acción de desahucio, ya se funde en un contrato de arrendamiento o en un estado de precario, no puede ser desvirtuada por las alegaciones que haga el demandado invocando su derecho de dominio, su mejor derecho a poseer u otros, cuando tales derechos ni están declarados ni han tenido concreción alguna, debiendo decretarse el desahucio sin perjuicio de que el demandado acuda al juicio declarativo para discutir los derechos por él invocados, pero esta doctrina no puede ser aplicable al caso actual, en que el demandado no se ha limitado a alegar la existencia de relaciones jurídicas entre él y la actora distintas de las arrendaticias, sino que ha justificado su existencia, y ello constituye un obstáculo a la acción de desahucio, por las razones expuestas en el considerando anterior.

Tercero. Que las expresadas relaciones jurídicas habidas entre las partes, y consistentes en la entrega de una cantidad de dinero hecha por el demandado a la actora para la construcción y adjudicación de los puestos aludidos, no pueden considerarse incluídas en el contrato de arrendamiento que aquéllos celebraron el 30 de septiembre de 1944, como el recurrente pretende, fundado en la condición séptima de dicho contrato, según cuyo texto "el arrendatario se obliga a no realizar obra, instalación ni reforma alguna en el local sin obtener previamente para cualquiera de estos actos autorización escrita de la arrendadora, quedando las obras o reformas que se realizaran, una vez obtenida la autorización dicha, a beneficio de la arrendadora, la que también podría optar por rehacer el local arrendado como estaba anteriormente, realizándolo por operarios suyos y por cuenta y pago del arrendatario", porque es evidente que tal condición se refería a las obras o reformas que por su conveniencia pudiera hacer el arrendatario, en los puestos adjudicados, una vez que entrara en posesión de los mismos para su uso o disfrute, pero no a la construcción de tales puestos que era supuesto indispensable para la efectividad del contrato de arrendamiento y anterior a su consumación, debiendo por todo lo expuesto desestimarse el cuarto motivo del recurso y sin que proceda entrar a examinar los restantes, porque aunque fueran de estimar las infracciones a las leyes, la jurisprudencia y el contrato, que consideren como causa de desahucio el subarriendo in consentido por el arrendador y cuyas infracciones se denuncian por el recurrente en tales motivos, esta cuestión, por las razones anteriormente expuestas, no puede ser ventilada y resuelta en el presente procedimiento.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 10 DICIEMBRE 1947

Civil—obligaciones—extinción: por expiración del plazo.

Las causas de extinción de las obligaciones no están señaladas de modo exhaustivo en el artículo 1.196 del Código civil y entre otros modos cancelatorios no comprendidos en dicho precepto legal cabe incluir el de haber expirado el plazo en los negocios a fecha fija, en que, vencido el plazo sin que la obligación haya sido cumplida, surge la mora a efectos de daños y perjuicio, sin que sea posible exigir eficazmente el cumplimiento de la obligación¹.

Procesal—casación—infracción de ley—motivos: error de hecho en la apreciación de la prueba.

No cabe impugnar en casación los múltiples elementos probatorios apreciados por el juzgador, acogándose el recurrente a alguno de estos elementos y desentendiéndose de los demás.

Procesal—sentencias—congruencia: aplicación del derecho por los Tribunales.

En la esfera del derecho, los Tribunales actúan de oficio, aunque ateniéndose a los hechos alegados y probados, pretensiones deducidas y causas de pedir.

Civil—obligaciones—condición resolutoria tácita—acción de cumplimiento: momentos en que puede ejercitarse.

Para que sea viable la acción de cumplimiento a que se refiere el artículo 1.124 del Código civil, ha de ser ejercitada durante la vigencia del contrato de que dimana la obligación recíproca, porque una vez extinguida ésta resultaría antijurídica la pretensión de hacerla sobrevivir, y sólo subsistirían, en su caso, los efectos del incumplimiento traducidos en la correspondiente indemnización.

ANTECEDENTES.—La Unión Azufrera Española, S. A., demandó a la empresa armadora "Sucesor de la Viuda de Enrique Yllueca", de Valencia, por incumplimiento de contrato de fletamento, solicitando ser indemnizada de daños y perjuicios, ya que, por las irregularidades del cumplimiento, se vió precisada a paralizar la refinería, teniendo, no obstante, que atender a todos los gastos de la misma. Solicitaba también una diferencia de fletes que se vió forzada a abonar a la demandada para lograr de esta forma el porte de la materia prima que la permitiese reanudar la fabricación.

La empresa demandada se opuso a estas pretensiones, afirmando que el incumplimiento fué, en parte, por culpa de la demandante, que no empleó el tonelaje completo de los buques contratados, y, en parte, por fuerza mayor, debido a tener que poner dichos buques a disposición de la Dirección General de Transportes Marítimos para portear naranja a la línea de Francia y, posteriormente, por no encontrar combustibles

1. V. el Considerando segundo.

para los mismos, razón ésta que, atendida por la parte demandante, motivó una novación del contrato, en la que se alteraron las fechas de los viajes y el precio de los fletes, y oponiéndose, además, por diversas razones, a la indemnización de daños y perjuicios, pidió se dictase sentencia absolutoria.

En 21 de mayo de 1943, el Juez de Primera Instancia de Tarragona dictó sentencia en el sentido de condenar al demandado al total cumplimiento del contrato, ateniéndose en todo a lo pactado, e indemnizando en los perjuicios causados en las cantidades y por los conceptos que señaló, absolviéndole en cuanto se refiere a la devolución de la diferencia de fletes entre los primeramente contratados y los abonados por los últimos viajes, por considerar que éstos constituyen una individualidad jurídica independiente.

Apelada esta sentencia por la parte demandada, se adhirió la actora, y la Audiencia de Barcelona declaró que el contrato de transporte marítimo había sido incumplido, parcial y voluntariamente, por la parte demandada, a la que condenaba a la indemnización de daños y perjuicios en la cuantía que indica, confirmando en estos términos la sentencia del Juez y revocándola en cuanto se opusiera a la de la Sala.

Unión Azufrera, S. A., interpuso recurso de casación, basado en los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero y segundo. Números 1.º y 2.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, porque, al condenar al armador a acabar de cumplir el contrato, se infringe el artículo 1.124 del Código civil, e infracción del artículo 359 de la ley procesal, ya que la sentencia resuelve sobre la extinción del contrato, extremo que no había sido solicitado.

“Sucesor de Viuda de Enrique Yllueca” interpuso a su vez el mismo recurso, basado en los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero, segundo y tercero. Números 1.º y 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, interpretación errónea de los artículos 1.101 y 1.106 del Código civil, en cuanto que la obligación de indemnizar está limitada a los daños y perjuicios realmente causados, principio infringido por la Sala al señalar la cuantía de la indemnización, y error de derecho y hecho en la apreciación de la prueba documental, infringiendo reiterada jurisprudencia que exige para condenar al pago de perjuicios que el que los reclame pruebe cumplidamente la realidad y cuantía de los mismos, no siendo exigibles las ganancias que fueran dudosas o contingentes, cuando en este caso el considerando de la sentencia no contiene alusión a que a la fijación del perjuicio se llega como resultado de la prueba, e infracción de los artículos 638 (número 3) y 657 del Código de comercio, en cuanto a la indemnización se refiere.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que la condición resolutoria tácita o implícita en obligaciones recíprocas produce el efecto de que si uno de los interesados en la relación contractual no cumple lo que le incumbe, la parte perjudicada puede optar, a tenor de lo dispuesto en el artículo 1.124 del Código civil, entre el cumplimiento o la resolución de la obligación, juntamente con el resarcimiento de daños y abono de intereses en ambos casos; mas para que sea viable la acción de cumplimiento habrá de ser ejercitada durante la vigencia del contrato de que dimana la obligación recíproca, porque, una vez extinguida ésta, resultaría antijurídica la pre-

tensión de hacerla sobrevivir, y sólo subsistirán, en su caso, los efectos del incumplimiento en la correspondiente indemnización.

Segundo. Que las causas de extinción de las obligaciones no están señaladas de modo exhaustivo en el artículo 1.156 del Código civil, según dijo ya esta Sala en sentencia de 5 de diciembre de 1940, y entre otros modos cancelatorios, no comprendidos en dicho precepto legal, cabe incluir el de no haber expirado el plazo de aquellas obligaciones que no son susceptibles de prestación tardía por haber sido elevado a la categoría de condición esencial el cumplimiento imperioso en una fecha o período de tiempo determinados, como momento único en que la prestación puede rendir el provecho o utilidad que los interesados persiguen al celebrar el contrato, y en estos negocios *a fecha fija*, vencido el plazo sin que la obligación haya sido cumplida, surge la mora del deudor, a efectos de reclamación de daños y perjuicios, sin necesidad de intimación por parte del acreedor, según prescribe el artículo 1.100 del Código civil; pero ya no es posible exigir eficazmente el cumplimiento de la obligación, tanto porque jurídicamente había fenecido, como porque el cumplimiento extemporáneo, además de centralizar los términos del consentimiento dado, podría prestarse a especulaciones del acreedor que quisiera aprovecharse de una alteración de las circunstancias contractuales, determinantes de un mayor lucro para él a costa del deudor, agravado en su responsabilidad con una prestación excesivamente onerosa, o, a la inversa, podría llevar a un lucro ilícito del deudor en el supuesto contrario de alteración sobrevenida que le favoreciera a él y perjudicase al acreedor.

Tercero. Que en la sentencia recurrida se declara probado, sin impugnación en el recurso, que los ahora litigantes concertaron un transporte de azufre, con la condición de que la mercancía fuera embarcada en un determinado período de tiempo, sin que durante el plazo tope estipulado haya sido efectuada la totalidad del transporte, quedando así parcialmente incumplido el contrato por causa exclusivamente imputable al porteador, y ante estos hechos es procedente la indemnización de daños y perjuicios, pero no el cumplimiento extemporáneo de la obligación de transporte concertado *a fecha fija*, de acuerdo con la doctrina expuesta en los anteriores considerandos, y así queda sin viabilidad el primer motivo del recurso interpuesto por Unión Azufrera, pretendiendo que, por aplicación del artículo 1.124 del Código civil, se decrete, juntamente con el resarcimiento de daños y perjuicios, el cumplimiento por el fletante de su obligación en la parte que dejó incumplida, que es lo que había pedido en estos autos, después de transcurrido un año desde la fecha en que el plazo contractual había expirado.

Cuarto. Que la circunstancia de que el Tribunal haya apreciado cómo uno de los fundamentos jurídicos del fallo la extinción de la obligación del transporte por ejercicio a destiempo de la acción en este respecto, no acusa el vicio de incongruencia que se alega en el segundo y último motivo del mismo recurso, tanto porque entre lo pedido en la demanda y resuelto por el fallo hay perfecto acoplamiento, como porque en la esfera del derecho los Tribunales actúan de oficio, aunque ate-

niéndose a los hechos alegados y probados, pretensiones deducidas y causa de pedir, que son elementos acatados por el juzgador de instancia.

Quinto. Que abandonado en el acto de la vista el tercero de los motivos articulados en nombre de "Sucesor de Viuda de Enrique Yllueca", también recurrente, habrán de ser desestimados los tres motivos restantes, porque en el primero y segundo se discurre sobre la base de que la Sala sentenciadora fijó la cuantía de los daños y perjuicios causados por el incumplimiento parcial del transporte, partiendo únicamente de las alegaciones del demandante y del supuesto de que la fábrica de éste estuvo cerrada durante algún tiempo por falta de azufre que debía haber sido transportado; pero no tiene en cuenta el recurrente que en el considerando sexto de la sentencia de primera instancia, aceptado por la Audiencia, se alude expresamente, al señalar las bases de la cuantía indemnizable, a la *larga prueba practicada* y, en particular, al informe de la Cámara de Comercio, y no cabe impugnar en casación los múltiples elementos probatorios apreciados por el juzgador, acogiendo el recurrente a alguno de estos elementos y desentendiéndose de los demás, aparte de que, en todo caso, no reviste autenticidad en este recurso extraordinario el oficio que se cita de la Jefatura Agronómica, expresivo de existencias y fabricación en la refinería del demandante desde enero hasta abril de 1941, porque no demuestra en la forma evidente que exige el artículo 1.692, número séptimo, de la Ley de Enjuiciamiento civil, la equívocación del juzgador de instancia al estimar que por incumplimiento del transporte la refinería estuvo cerrada y las ventas paralizadas durante cierto tiempo, y en cuanto al cuarto y último motivo de este recurso, bastará decir que los artículos 657 y 688 del Código de Comercio, que se citan como infringidos, regulan eventos, sin conexión alguna con el caso de autos, en el que ni se da el supuesto de que haya quedado inservible el buque fletado, ni se ejercita la acción rescisoria del contrato de fletamento, ni, en último término, el artículo 688 limita la extensión de los daños y perjuicios a la cuantía que el recurrente señala.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 11 DICIEMBRE 1947

Civil—arrendamientos urbanos—edificaciones provisionales.

Las construcciones existentes en un corral situado en el casco de la población, consistentes en una tenada y una panera, arrendadas con destino pactado a almacén de carbones, por su destino, carácter y condiciones de edificación, en relación con el destino y naturaleza del lugar urbano en que se hallan, deben calificarse de accidentales, comprendidas en el caso previsto tanto en el apartado e) del artículo 5.º del Decreto de 29 de diciembre de 1931 como en el 114 de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos, y no regulado especialmente en el Decreto de 21 de enero de 1936.

ANTECEDENTES.—El 16 de enero de 1946, D. Valeriano Martín Gudino y D. Lorenzo García Sánchez formularon ante el Juzgado de Primera Ins-

tancia de Salamanca demanda de desahucio al amparo del Decreto de 29 de diciembre de 1931 contra D.^a Rafaela Rodríguez Sánchez, basándose en que habían adquirido un solar en el Paseo de las Carmelitas, de la ciudad de Salamanca, existiendo dentro de su perímetro unas tenadas y parte de una panera para edificar viviendas de las llamadas de "clase media" para acogerse a la Ley de 25 de noviembre de 1944, solicitando los beneficios que establece esta Ley, que les fueron concedidos, así como la licencia del Ayuntamiento, y como estaba arrendada a la demandada, la notificaron por acta notarial la adquisición requiriéndola para que dejase libre la parte de la finca arrendada que se precisaba, a lo que se negó, por lo que formularon la demanda, previa consignación de la renta de un año.

La demandada se opuso por no tener el inmueble construcciones provisionales o accidentales, sino definitivas, usadas durante tiempo no inferior a veinte años, por lo que el contrato debía prorrogarse.

El Juzgado, el 20 de febrero de 1946 dictó sentencia absolviendo a la demandada, con imposición de costas a los actores, basándose en que encontrándose comprendido el arrendamiento en el Decreto de 21 de enero de 1936 no se establece entre sus causas de desahucio la alegada en la demanda. Apelada la sentencia y acomodada la apelación a los trámites de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, la Audiencia se declaró incompetente, preparándose recurso de injusticia notoria, que fué formalizado por los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—De los seis motivos únicamente hacemos mención al sexto, por ser el único que ha servido de base para el fallo.

Sexto. Número 3.º del artículo 169 de la Ley de A. U.: Infracción del artículo 5.º, apartado letra e) del Decreto de 29 de diciembre de 1931, porque se han cumplido los requisitos que el mismo previene, habiéndose solicitado del Ayuntamiento la licencia para la construcción, se ha requerido al inquilino para que desaloje el local, justificándose el propósito de derribar el inmueble y construir en él, y, aunque fuese aplicable la Ley de A. U., tendría el propietario también derecho a la resolución del contrato con arreglo al artículo 114.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que lo arrendado por un año, según el contrato de 1.º de octubre de 1927 y el resultado de las alegaciones y pruebas del pleito, es un corral en el que hay una tenada y una panera, con destino pactado a almacén de carbones, finca que por su situación en el paseo de las Carmelitas, núm. 17, de la ciudad de Salamanca, debe calificarse de urbana.

Segundo. Que las construcciones en ella existentes de una tenada y una panera, por su destino, carácter y condiciones de edificación, en relación con el destino y naturaleza del lugar urbano en que se hallan, deben calificarse de accidentales y provisionales, comprendidas en el caso previsto, tanto en el apartado e) del artículo 5.º del Decreto de 29 de diciembre de 1931 como en el 114 de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos, y no regulado especialmente en el Decreto de 21 de enero de 1936, lo que, dada la acomodación, consentida por ambas partes, de sus pretensiones a las normas procesales de dicha Ley, determina la competencia actual, conforme a las disposiciones contenidas en el capítulo XII de la citada Ley de Arrendamientos, de acuerdo también con la tesis sostenida en la instancia por los recurrentes, contradicha en el primer motivo de su recurso, improcedentes por tal motivo.

Tercero. Que los demandantes han probado documentalmente, y por

reconocimiento expreso de la demandada, la concesión de las autorizaciones necesarias para construir en la finca de que se trata una casa destinada a viviendas, calificada de bonificable por la Junta Nacional del Paro, como asimismo haber consignado el importe de la renta de un año para indemnizar a la arrendataria y haber participado a ésta, por acta notarial de 1.º de octubre de 1945, su propósito de edificar la finca arrendada.

Cuarto. Que de la aplicación al caso de los preceptos citados, apartado e) del artículo 5.º del Decreto de 29 de diciembre de 1931 y 114 de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos, en cuanto aquellas condiciones se cumplieron, produciendo su efecto antes de presentar la demanda bajo la vigencia del primero, resulta exceptuado de nueva prórroga obligatoria el contrato en cuestión, concertado por un año y ya prorrogado a partir del año 1928.

Quinto. Que la sentencia recurrida, al decretar no haber lugar al precedente desahucio pedido, por no aplicar el citado precepto del artículo 5.º del Decreto de 29 de diciembre de 1931, le infringe, con injusticia notoria, causa de estimación del recurso, invocada en el número sexto del mismo, lo que hace innecesario el examen de las demás.

FALLO.—Ha lugar al desahucio, aperebiendo de lanzamiento si no desaloja la finca en término de seis meses, ampliables por otros seis, y condenando a la demandada al pago de las costas de la instancia.

SENTENCIA 16 DE DICIEMBRE 1946

Civil—contratos: interpretación.

Según constante jurisprudencia¹ en la interpretación de contratos o actos jurídicos ha de estarse al criterio que el juzgador de instancia haya consignado acerca de la inteligencia y alcance de los pactos establecidos por los contratantes, a no ser que se demuestre existe notoria infracción de los artículos 1.281 al 1.289 del Código civil.

ANTECEDENTES.—Don Manuel Villalobos Tienza demandó a don Demetrio y don Antonio Salguero Suárez y a don Faustino Doncel Corzo, en representación de su hijo don Joaquín, alegando haber prestado a don Valentín Salguero la cantidad de 55.000 pesetas, sin recibir ningún documento acreditativo de esta operación, debido a la gran amistad reinante entre ambos; que había fallecido dicho señor sin abonarle cantidad alguna, y que el hecho de transcurrir el tiempo sin que lo hicieran los demandados, como herederos del deudor, motivó que solicitase el reconocimiento de la deuda, lo que efectuaron, firmando con tal fin unas letras de cambio.

Como quiera que al vencimiento de la primera no se hizo efectiva, en lugar de poner en circulación las restantes llegó a un acuerdo amistoso con los interesados, por el cual le hacían cesión pura y simple de determinadas fincas y de 1.300 pesetas en metálico, suma que unida a la valoración de las primeras coincidía con el importe de la deuda.

Tomó inmediata posesión de los bienes cedidos, y por no haberse efectuado la partición de la herencia de don Valentín Salguero, y por carecerse

1. Ver Considerando primero.

de la titulación de algunas fincas, pasó el tiempo sin dar carácter jurídico a los hechos, por lo que precisando vender alguna de ellas lo hizo por documento privado, tramitando después expediente posesorio a nombre del comprador, dándose la circunstancia de que al ser requeridos los demandados en relación con uno de los expedientes declararon ser ciertos los extremos alegados por el interesado y que nada tenían que oponer a la inscripción que se solicitaba, negándose, no obstante, a firmar lo declarado, por lo que hubieron de hacerlo dos testigos.

Manifestaba también que, siguiendo la costumbre existente entre los campesinos de Badajoz, la madre de los demandados, hoy fallecida, le había hecho entrega de la titulación de una finca, como prueba de enajenación de la misma, siendo por su cuenta desde este momento todas las contribuciones e impuestos que sobre dicha finca recaían.

La demanda fué contestada, afirmando que la firma de las letras se hizo en un momento en que no contaban con fondos para hacer efectiva la deuda; que la entrega de las fincas fué con el objeto de que con sus productos se reintegrara del préstamo efectuado, entrando en posesión de ellos en la misma fecha del libramiento de las letras, lo que prueba el objeto de la entrega, ya que si hubieran sido en plena propiedad holgaba el aseguramiento de la deuda por las cambiables. Se opuso a la valoración de las fincas efectuada por el demandante y formuló reconvencción, solicitando la declaración de nulidad de la aprobación de información posesoria de una suerte de tierras y se ordenara la cancelación de la inscripción en el registro.

Insistió el actor en dúplica en la posición mantenida, y contestó a la reconvencción defendiendo la validez del expediente posesorio y de la inscripción subsiguiente, y practicadas las pruebas propuestas por una y otra parte, el Juzgado dictó sentencia, declarando que el contrato celebrado lo era de cesión de bienes para pago de la deuda y declarando la nulidad de la información posesoria e inscripción, fallo que fué confirmado por la Audiencia.

El demandado formalizó recurso de casación por infracción de Ley, basándolo en los siguientes

MOTIVOS.—Primeramente, segundo, tercero y cuarto. Número 1.º del artículo 1.692 de la L. E.C.: Infracción del artículo 1.282 del C. c., al declarar que el contrato es de cesión de bienes, y de las sentencias de 21 noviembre 1908, 9 diciembre 1944, artículos 1.289 y 1.175 del C. c., y sentencias de 14 noviembre 1881, 22 octubre 1914, 9 enero 1915 y 9 diciembre 1943, aplicando indebidamente el principio de la reciprocidad de intereses, lo que solamente hubiera sido rectamente aplicado en el caso extremo de desconocerse la voluntad de los contratantes, lo que no ocurría en el presente caso. Infracción de los artículos 1.258, 1.278 y 1.280, núm. 1.º del Código civil, por inaplicación al absolver a los demandados de la petición de que otorguen escritura pública de los bienes dados en pago, y de los artículos 1.459, núm. 2.º, y 1.275 del mismo Código y 384 de la Ley Hipotecaria, por inaplicación.

CONSIDERANDOS.—Primeramente. Que según constante jurisprudencia de esta Sala, más concretamente expuesta en la sentencia de 17 de diciembre de 1942, cuando las cuestiones discutidas en el recurso se refieren a la interpretación de contratos o actos jurídicos ha de estarse al criterio que el juzgador de instancia haya consignado acerca de la inteligencia y alcance de los pactos establecidos por los contratantes, a no ser que se demuestre que existe notoria infracción de las normas que el Código civil, en sus artículos 1.281 a 1.289, consagra a la interpretación de los contratos, y en el primer motivo del presente recurso, encaminado a impugnar esa inter-

pretación y alcance que da la sentencia recurrida, no se logra demostrar tal infracción de esas normas con los débiles razonamientos que basa sobre la firma de las letras de cambio por los demandados y sus causantes, la liquidación del estado de la deuda, el que no trataran de conocer el resultado de la administración de las fincas cedidas y la valoración de éstas al entregarlas, porque además de que, de estos hechos sólo la firma de las letras está reconocida en la sentencia recurrida, todos ellos no bastan para acreditar ese error en la interpretación, pues lo mismo pueden ser elementos del contrato de cesión de bienes que califica esa sentencia que de el de dación en pago que alega el recurrente, y tampoco puede darse el alcance que éste pretende a que al ser citados los recurridos en las informaciones posesorias de tres de las fincas cedidas por el demandante no formularan su oposición, pues cualquiera que fuera el motivo que para esto tuvieran, y que no puede vislumbrarse por lo que consta en los autos, se da la circunstancia, precisamente en esas mismas comparecencias, que se negaron a firmarlas esós demandados, hecho que aunque lo silencia la sentencia se ha reconocido por el mismo recurrente en el hecho séptimo de la demanda, y está de perfecto acuerdo con la conducta posterior de los demandados de solicitar en este pleito y los acumulados la nulidad de esas informaciones posesorias, por lo que no puede tildarse a estas peticiones de ir en contra del acto anterior de sus autores de no haberse opuesto a las informaciones, y, por tanto, tampoco significa nada para demostrar la pretendida interpretación errónea hecha por la Sala sentenciadora.

Segundo. Que también debe ser rechazado el segundo motivo de casación, porque se limita a marcar la distinción entre la cesión de bienes para el pago y la dación en pago, y sólo alega el hecho de no figurar los antiguos dueños en el Reparto de Utilidades en el Municipio correspondiente a los bienes cedidos, lo cual es muy natural y nada prueba contra lo sentado en el considerando anterior y los razonamientos del Tribunal *a quo* de que por no aparecer con claridad el propósito de los contratantes hay que interpretar sus actos con arreglo al artículo 1.289 del Código civil, y resolver la duda por tratarse de un contrato oneroso en favor de la mayor reciprocidad de intereses, que aquí es el contrato de cesión para pago por estar con esto suficientemente garantizado el cobro por el acreedor y no perder los deudores, que tan moral y justamente reconocieron y pretendieron pagar la deuda, el beneficio que pudiera producirles el que se encontrara compradores que pagaran por los bienes más de la valoración que les fué en principio calculada.

Tercero. Que desestimados los motivos primero y segundo del recurso, caen por su base los dos restantes referentes al otorgamiento de la escritura de transmisión de bienes y nulidad de la información posesoria de la tierra enclavada al sitio de El Pradillo, porque parten de que el contrato discutido sea de dación en pago, tesis rechazada en los anteriores considerandos.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 16 DICIEMBRE 1947

Procesal—diligencias para mejor proveer.

La facultad otorgada a los Tribunales por el artículo 340 de la Ley Procesal es tan absoluta que ni las partes las pueden discutir ni contra su resolución se da recurso alguno.

ANTECEDENTES.—En juicio verbal sobre revisión de alquileres seguido en el Juzgado Municipal núm. 14, de Barcelona, por la parte arrendadora contra varios inquilinos se dictó sentencia absolviendo a los demandados. Apelada la sentencia y acomodada la apelación a las normas de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos, en el acto de la vista se solicitó por la apelante que para mejor proveer se admitieran nueve documentos que presentaba. El Juez, para mejor proveer y con suspensión del término para dictar sentencia, acordó unir a los autos los documentos y el reconocimiento de los mismos por los suscribientes de ellos, reconociéndose por los interesados sus firmas, dictándose sentencia por la que se revocó la pronunciada por el inferior.

Contra ella se interpuso recurso de casación por quebrantamiento de forma, amparado en el siguiente

MOTIVO DEL RECURSO.—Artículo 172, en relación con el 169, 170 y 171 de la vigente L. de A. U., por haberse infringido los artículos 506 y 508 de la L. de E. C.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que la facultad otorgada a los Tribunales por el artículo 340 de la Ley Procesal es tan absoluta que ni las partes la pueden discutir ni contra su resolución se da recurso alguno; ya que, si así no fuera, a tanto equivaldría como autorizarlos para adoptar acuerdos privados de eficacia y finalidad, según jurisprudencia de esta Sala.

Segundo. Esto sentado, que unidos a los autos, por resolución para mejor proveer, ciertos documentos estimados por el juzgador convenientes para esclarecer el derecho de los litigantes, la circunstancia de que no reúnan, según aduce el recurrente, las condiciones que para su admisibilidad exigen los artículos 506 y 508 de la citada Ley, ni puede invocarse como motivo de infracción, ni servir de base a un quebrantamiento de forma, ya que, como apuntado queda, contra el uso que de tal potestad hagan los Tribunales no cabe recurso alguno.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 18 DICIEMBRE 1947

Civil—arrendamientos urbanos—legislación derogada—subarriendo de locales destinados al ejercicio de comercio o industria.

El Decreto de 21 de enero de 1936, como disposición aclaratoria de la Ley (sic.) de 29 de diciembre de 1931, no excluye el subarriendo como causa de no continuación de la prórroga de los locales destinados a comercios o industrias de acuerdo con el criterio sustentado en la sentencia de 31 de diciembre de 1948.

ANTECEDENTES.—En el mes de julio de 1946 se dedujo demanda de desahucio por subarriendo en el Juzgado de Primera Instancia núm. 8, de Barcelona, de un local arrendado para vivienda, alegando el demandado que, tratándose de locales industriales, la única disposición aplicable era el Decreto de 21 de enero de 1936 y en él no figura como causa de desahucio el subarriendo.

El 21 de octubre de 1946 se dictó sentencia absolviéndose al demandado, en la que se sentó como hecho incontrovertible, por reconocimiento expreso y recíproco de las partes, realizado por el demandante al reconocer competencia al Juzgado de Primera Instancia, que el arrendario siempre tuvo la habitación objeto del contrato destinada a almacén de farmacia, y en confesión judicial del actor que el local se encuentra destinado al ejercicio del comercio, y como el artículo 5.º del Decreto de 21 de enero de 1936 no permite el desahucio por subarriendo, la acción ejercitada no puede prosperar.

Interpuesto por el demandante recurso de casación por injusticia notoria se formalizó por los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO. — 1.º Error al apreciar las pruebas, ya que aparece probado la existencia del subarriendo.

2.º Infracción del Decreto de 21 de enero de 1936, que sólo tiene un valor supletorio al Decreto de 29 de diciembre de 1931.

3.º Inaplicación del artículo 149, causa segunda y cuarta de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que el primer motivo del recurso, consistente “en manifiesto error en la apreciación de la prueba”, por no estimar la sentencia justificado el subarriendo, debe ser desestimado, porque parte el recurrente de un fundamento equivocado, puesto que no es exacto que el Juez declare no probado dicho subarriendo, sino que más bien tácitamente reconoce su existencia, si bien considera dicha causa como no susceptible de dar lugar al desahucio conforme al Decreto de 21 de enero de 1936, y no podía menos de suceder así, ya que de la prueba practicada se deduce claramente el subarriendo. (Acta notarial de 25 de mayo de 1946, donde el subarrendatario don Serafín Vargas reconoce tener establecido en los bajos de la casa a que se refiere la demanda alquilados al demandado don Enrique Padró un negocio de sastrería, sin conexión familiar ni profesional con el demandado y sin vínculo alguno con el propietario de la finca, corroborado este elemento probatorio por la tarjeta de propaganda de dicho negocio y por la declaración del agente de la Cámara de la Propiedad Urbana.)

Segundo. Que sobre esta base de hallarse demostrado el subarriendo, no puede menos de estimarse el segundo motivo del recurso, donde se denuncia la infracción de la Ley de 29 de diciembre de 1931, al reputarla derogada por el aludido Decreto, pues éste, conforme a su artículo 1.º, no es otra cosa que una disposición aclaratoria de la legislación de alquileres vigente cuando se promulgó y, por tanto, de la citada Ley, siendo ésta aplicable a los contratos de arrendamientos de locales destinados a comercios o industrias en todo lo no regulado especialmente en el mencionado Decreto, y, por lo tanto, si bien es verdad que el artículo 5.º del Decreto aludido no enumera entre los casos en que el propietario puede ejercer la acción de desahucio el de subarriendo, al que hace referencia la letra d) del artículo 5.º de la Ley de 29 de diciembre de 1931, no es esto suficiente

para estimar suprimido por la omisión de una disposición meramente aclaratoria causa tan justificada de desahucio como la citada, permitiendo así la intromisión en el inmueble arrendado de terceras personas contra la voluntad expresa del arrendador, manifestada en este caso en la prohibición contenida en el contrato, de acuerdo con el criterio sustentado por este Tribunal en su sentencia de 31 de diciembre de 1946.

Tercero. Que tales a mayor abundamiento el pensamiento del legislador, según se deduce claramente de la segunda disposición transitoria de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, en la que se dispone que cuando una vivienda o local de negocios se hallare total o parcialmente subarrendada en 1.º de octubre de 1946, por lazo no inferior al de seis meses, precisamente anterior a esta fecha, aunque el arrendador no hubiera autorizado el subarriendo, si antes de este día no promovió el desahucio por dicha causa no podrá a su amparo obtener la resolución del contrato hasta que cambie la persona del subarrendatario, con lo que claramente se da a entender la posibilidad de ejercitar con éxito la acción de desahucio por subarriendo con anterioridad a la fecha que se indica, lo que tuvo efecto en el caso de autos, ya que la demanda aparece presentada en 2 de agosto de 1946.

Cuarto. Que si bien los almacenes, destino que parece tenía el local objeto del contrato de arriendo, tienen la consideración de vivienda conforme el artículo 10 de la Ley, cuando interiormente no se comunica con un local de negocios, y que el artículo 27 de la misma niega la de subarriendo u hospedaje a la convivencia con el inquilino de dos personas extrañas a su familia y de los hijos de cualquiera de ellos, esta disposición no podría nunca enervar la aplicación al caso de la causa de desahucio alegada desde el momento en que el arrendatario no subarrendó el local de que se trata a persona alguna para que conviviese con él, sino para el establecimiento de un negocio, quebrantando la prohibición contenida en el contrato.

Quinto. Que por las precedentes razones debe declararse haber lugar al recurso de revisión, por injusticia notoria, entabado contra la sentencia de que se trata, con las costas de cuenta respectiva de las partes, a tenor de lo estatuido en los artículos 171 y 164 de la Ley.

FALLO.—Ha lugar al recurso y al desahucio por subarriendo.

SENTENCIA 19 DICIEMBRE 1947

Civil—arrendamientos urbanos—resolución: por cesión.

No es necesario para el lanzamiento del cesionario en un contrato de arrendamiento que el arrendador interese la nulidad del contrato de cesión que por no haber sido parte de él ni le vincula en modo alguno ni le corresponde atacar su virtualidad, conforme a lo prevenido en el artículo 1.302 del Código civil.

ANTECEDENTES.—El 10 de marzo de 1947, en el Juzgado de Primera Instancia de Pamplona, se presentó por doña Petra Azcárate Echandi demanda contra don Segundo Minondo Rota y don Adolfo Indave Hernán-

dez, como cedente y cesionario de un local de negocio, basada en el artículo 10 del Decreto de 21 de enero de 1936 y en el 14 del Decreto de 29 de diciembre de 1931, alegando que el señor Minondo no podía traspasar ni subarrendar en todo o en parte el local arrendado sin autorización escrita, y que el 7 de enero de 1947 el señor Indave se dirigió a la actora manifestándole que por escritura pública se había extendido el traspaso a su favor por el señor Minondo, notificándole que en lo sucesivo se pusieran los recibos a su nombre; que en acto de conciliación el señor Minondo, aun no estando conforme con las pretensiones de la actora, no tenía inconveniente por su parte en que se hiciera aquélla cargo del local, solicitando la demandante que se dictara sentencia declarando resuelto el contrato de arrendamiento.

Don Eugenio Minondo objetó que la cesión había sido del negocio industrial con todos los bienes integrantes del mismo, pero no del local, y que si el señor Indave se había dirigido a la propietaria era por creer tenía derecho al local, pero sin que hubiera hecho uso de éste, limitándose a sacar la maquinaria y existencias, y que si en acto de conciliación se manifestó dispuesto a ceder sus derechos era sólo para evitar un litigio, condición que no se ha cumplido, y que además el señor Indave reconocía que el local no le había sido traspasado, desistiendo de todo supuesto derecho.

Acomodadas estas pretensiones a la Ley de Arrendamientos Urbanos, el 4 de agosto de 1947 se dictó sentencia, dando lugar a la demanda, interponiéndose recurso de injusticia notoria, basado en las causas tercera y cuarta del artículo 169 de aquella Ley.

MOTIVOS DEL RECURSO.—No se resumen por aparecer reflejados en los siguientes

CONSIDERANDOS.—Primero. Que para demostrar la injusticia notoria en que se apoya este recurso se alega, en primer lugar, la infracción de los artículos 1.281, 1.282 y 1.283 del Código civil, porque, según el recurrente, al declarar la sentencia combatida, como hecho decisivo del fallo, que al otorgarse por los demandados la cesión del negocio industrial instalado en el local litigioso se incluyó éste en el traspaso, interpreta erróneamente los referidos preceptos y la jurisprudencia concordante, conforme a la cual, cuando se suscitan dudas sobre la inteligencia de un contrato o se pretende desconocer su verdadero alcance, los Tribunales deben atender, para juzgar de la intención y propósito de los otorgantes, a las circunstancias que les acompañaron y a los actos subsiguientes con ellos relacionados.

Segundo. Que frente a estas afirmaciones del recurrente basta citar, como corroborantes de la justicia del fallo recurrido y el acierto en la interpretación de las normas que se invocan como infringidas: la carta en que el cesionario señor Indave, un mes después del traspaso, comunica a la propietaria la operación, a los efectos que procedan, y la ruega que, en lo sucesivo, ponga a su nombre los recibos justificativos del pago de la renta; la conducta del cedente don Segundo Minondo en el acto de conciliación, reconociendo implícitamente el incumplimiento de la cláusula prohibitiva del traspaso, estipulada en el arriendo, al no oponer inconveniente alguno por su parte a que la propietaria se hiciera cargo del local; las explícitas declaraciones del señor Indave dentro del pleito, al confesar que él entendió que en el traspaso de la fábrica iba también incluido el del establecimiento, pero que al oponerse la dueña e interponer

su demanda se consideraba desde tal momento sin derecho alguno, a cuyo efecto devolvió las llaves al cedente y recabó de éste el reintegro de los alquileres hasta entonces por él abonados.

Tercero. Que para contrarrestar estos hechos de tan capital importancia en la interpretación de la escritura de traspaso se aduce por el recurrente que como al concertarse no fué su propósito permanecer en el goce y disfrute del establecimiento locado, sino ocuparlo solamente por el tiempo preciso para trasladar la fábrica de Pamplona a Arguedas, como lo acredita el hecho de que, nueve días más tarde, tenía lograda la autorización de la Delegación de Industria de Navarra para el traslado, habiendo depositado el 21 de diciembre de 1946 la cantidad presupuestada para atender al cambio del emplazamiento; pero al argumentar así se olvida el recurrente que, de ser cierto tal designio, no se explica, lógicamente, cómo un mes después de estas gestiones se dirige a la propietaria notificándola la subrogación, y rogándola que, en lo sucesivo, gire los recibos del inquilinato a su nombre, porque tal hecho viene a poner de relieve que la cesión se consumó, y que, al oponerse la arrendadora, los codemandados trataron de evitar que la acción resolutoria ejercitada pudiera prevalecer.

Cuarto. Que asimismo procede desestimar el motivo segundo, en cuanto se basa en la infracción de los artículos 70 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, y del cuarto del Decreto de 21 de enero de 1936. En cuanto al primero, porque la reafirmación del principio esencial de la legislación de alquileres, relativo a la obligatoriedad de los contratos para el arrendador, quiebra y carece de aplicación cuando, como en el caso del recurso, el arrendatario incurre en una causa resolutoria del arriendo acogida por la Ley; y en cuanto al segundo, porque sus prescripciones en nada obstan a lo aquí controvertido, por lo mismo que la acción ejercitada no tiene su fundamento en ninguno de los supuestos que en tal forma se contienen, sino en el incumplimiento del contrato y en la contravención por el arrendatario de lo preceptuado en el artículo 9.º del Decreto objeto de examen, determinantes una y otra de la resolución del arrendamiento, declarada por el fallo recurrido, con todas las consecuencias inherentes a su extinción.

Quinto. Que tampoco la sentencia impugnada comete las infracciones que se la atribuyen en el tercero y último motivo del recurso, porque si bien es exacto que esta Sala tiene uniformemente proclamado que cuando la acción se funda en la nulidad de un acto u obligación lo primero que debe pedirse es tal nulidad, para que aquélla pueda prosperar, no lo es menos que tal doctrina deja de ser aplicable cuando la nulidad, lejos de producir el nacimiento de la acción, es consecuencia indeclinable de estimarse la propuesta, como ocurre en el caso del recurso, ya que basada la acción resolutoria a que se contrae la demanda en el incumplimiento del contrato prohibitivo de la cesión, al prevalecer aquélla y extinguirse por tal causa el arriendo, queda también extinguida la cesión, sin que para el lanzamiento del cesionario sea requisito preciso que el arrendador interese la nulidad de un contrato que por no haber sido parte de él ni le

vincula en modo alguno ni le corresponde atacar su virtualidad, conforme a lo prevenido en el artículo 1.302 del Código civil.

FALO.—No ha lugar.

SENTENCIA 19 DICIEMBRE 1947

Civil—prueba—documentos públicos: su valor.

Según reiterada doctrina jurisprudencial que aplica el artículo 1.218 del C. C., los documentos públicos prueban, aun contra tercero, la fecha y el hecho que motiva el otorgamiento, pero no garantizan la veracidad intrínseca de las declaraciones que en ellos hayan hecho los otorgantes.

Hipotecaria—valor de la inscripción de contratos nulos.

Resulta vano en casación alegar la infracción del artículo 1.473 del Código Civil y 41 de la L. H., que si amparan al primer inscribiente en casos de venta de una misma cosa a diferentes compradores y refuerzan en otros aspectos el derecho nacido fuera del Registro al ser incorporado a él, nada pueden amparar ni nada pueden afianzar, a tenor de lo dispuesto en el artículo 33 de la L. H., si la inscripción recae sobre contratos que, cual el de autos, son nulos con arreglo a las Leyes.

Procesal—casación—infracción de ley—motivos: error de derecho.

Para que en casación pueda prosperar un recurso amparado en el error de derecho en la apreciación de la prueba, es necesario que se invoque un precepto legal sobre valoración de pruebas que se considere infringido.

ANTECEDENTES.—Don Rafael Lluch Vidal promovió demanda ante el Juzgado de Primera Instancia de Albaida contra D. José, D.^a Carmen, D. Bautista y D.^a Natividad Blasco Gomar, en la que se exponía que el demandante, mediante escritura otorgada el año 1930, hizo un préstamo de 3.000 pesetas al padre de los demandados, en garantía del cual se constituyó hipoteca sobre dos fincas rústicas. Promovidos por el acreedor juicio ejecutivo, le fueron adjudicadas en tercera subasta, anunciada en el *Boletín Oficial de la Provincia* en 9 de diciembre de 1933, las fincas, otorgándose por el Juez la correspondiente escritura el 30 de abril de 1934. Como consecuencia de incendios y saqueos realizados por los rojos en los primeros días del Alzamiento Nacional fueron destruidos los archivos del Juzgado, el protocolo del Notario y el Registro de la Propiedad, por lo que el demandante instó acta de notoriedad para obtener la reinscripción; pero durante la tramitación del expediente fué citado de conciliación para que reconociese que la propiedad de las fincas pertenecían a los demandados, quienes seis días después de la conciliación inscribían la nuda propiedad sobre dichas fincas, por lo que suplicaba se dictara sentencia en la que se declarase que el dominio pleno en las fincas correspondía al demandante y nulas las inscripciones de la nuda propiedad a favor de los demandados, condenando a éstos a que las desalojasen y dejaran libres, restituyéndolas con todos los frutos o rentas que hubieran podido producir desde el tiempo que habían sido injustamente detentadas.

Los demandados alegaron que su padre y causante, en 1.^o de abril de 1933, les había vendido, mediante escritura pública, la nuda propiedad,

entre otras, de las fincas objeto del pleito, libres de cargas y gravámenes, por lo que al otorgarse la escritura de venta judicial al demandante no pudo transmitir el Juzgado más de lo que pertenecía al ejecutado, sin que además el actor hubiera tenido nunca la posesión ni hubiera ocupado las fincas, exceptuando que existía falta de acción por carecer de título que acreditase el dominio, no haberse solicitado la acción previa de declaración de dominio o haber ejercitado la acción derivada del artículo 1.461 del C. c., y que los demandados eran dueños por justo título inscrito

En réplica el actor modificó su súplica, adicionándola con la petición de que se declarase simulado e inexistente el título de los demandados o, alternativamente, el mejor derecho del demandante, y en uno y otro caso la nulidad de las inscripciones en el Registro de la Propiedad.

El Juzgado de Primera Instancia, el 8 de febrero de 1944, dictó sentencia por la que se reconocía el pleno dominio de las fincas a favor del actor y nulas las inscripciones en el Registro de la Propiedad, condenando a los demandados a devolver los frutos percibidos desde la presentación de la demanda. Apelada la sentencia por los demandados se adhirió el actor a la apelación porque la sentencia no declaró la nulidad, por ser simulado, del título de los demandados y por no haber condena en las costas, y el 12 de julio de 1944 confirmó la A. T. de Valencia la sentencia, declarando además la absoluta simulación y legal inexistencia de la venta.

Contra ella formalizaron recurso de casación los demandados en base de los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de E. c.: Infracción del artículo 41 de la L. H. y 1.473 del C. c. Los recurrentes adquirieron la finca en escritura pública por el precio declarado y recibido de 10.000 pesetas, que inscribieron y luego reinscribieron en el Registro de la Propiedad, habiendo estado en el quieto y pacífico disfrute durante casi diez años, sin que al demandante se le ocurriera ejercitar ninguna acción.

Segundo. Número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de E. c.: Error de derecho en la apreciación de la prueba, basada en que el actor, en la prueba de confesión, reconoció que no había tomado posesión de las fincas, alegándose varias sentencias sobre el valor de los documentos notariales y de las certificaciones del Registro de la Propiedad, como documentos auténticos.

Tercero. Número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de E. C.: Error de hecho, resultante de la escritura de venta y de la certificación del Registro, pues la inexistencia o simulación de la venta no ha quedado demostrada, ya que la sentencia recurrida se basa para ello en la prueba de confesión de los demandados.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que para declarar simulada la venta de las dos fincas en litigio, hecha a los demandados por su padre en escritura pública del 3 de abril de 1933, la Sala sentenciadora tuvo en cuenta la prueba practicada, y en particular la de confesión de los propios demandados, juntamente con la de presunciones, expresivas de que, no obstante haberse hecho constar en la escritura que el vendedor había recibido con anterioridad el precio convenido, esta declaración había sido fingida, y ante tal hecho, que jurídicamente arguye simulación absoluta en cuanto el consentimiento y la causa existieron sólo en apariencia y el negocio global no ha sido realmente querido, lo que en definitiva determina la inexistencia de vínculo contractual, conforme al artículo 1.261 del Código civil, se alega en el segundo motivo del recurso error de derecho en la apreciación de la prueba, refiriéndolo al hecho intrascendente en estos autos de

que el actor adquirente en subasta judicial de las dos fincas que trata de reivindicar no había entrado en la posesión de ellas, sin que por otra parte se invoque en este motivo precepto legal alguno sobre valoración de pruebas que se considere infringido, como sería preciso para que pudiera prosperar.

Segundo. Que en el tercer motivo del recurso se alega error de hecho que se dice padecido al valorar la prueba en la sentencia recurrida; pero no se expresa de modo concreto en qué consiste tal error, aunque parece que lo que se pretende es que a la escritura pública de compra y el certificado de su inscripción en el Registro se les asigne el rango de documentos suficientemente acreditativos de que la compra-venta tuvo realidad, frente a la declaración de instancia de que ha sido simulada, olvidando así el recurrente la reiterada doctrina jurisprudencial que aplica el artículo 1.218 del Código civil, en el sentido de que los documentos públicos prueban, aun contra terceros, la fecha y el hecho que motiva su otorgamiento, pero no garantizan la veracidad intrínseca de las declaraciones que en ellos hayan hecho los otorgantes, por lo que, en este último aspecto, no revisten autenticidad en trance de casación los aludidos documentos, procediendo, en consecuencia, la desestimación también del tercer motivo del recurso, por no concurrir en él los requisitos que exige el número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Tercero. Que en el restante primer motivo del recurso se hace supuesto de la cuestión debatida, dando por cierto que la escritura de compra por los demandados y la inscripción en el Registro son títulos válidos y acreditativos del derecho de propiedad de las dos fincas en favor de los recurrentes, por lo que, a su juicio, la sentencia recurrida, que no reconoce tal derecho, infringe el artículo 41 de la Ley Hipotecaria y el 1.473 del Código civil; pero no se quiere tomar en consideración que la escritura ha sido declarada radicalmente nula en la instancia, y a esta declaración es preciso atenerse mientras no sea eficazmente impugnada en casación, como era obligado a los fines del recurso y no se hizo, por lo que resulta vano alegar la infracción de normas civiles e hipotecarias que si ampararan al primer inscribiente en casos de venta de una misma cosa a diferentes compradores y refuerzan, en otros aspectos, el derecho nacido fuera del Registro al ser incorporado a él, nada amparan ni nada pueden afianzar, a tenor de lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley Hipotecaria, si la inscripción recae sobre contratos que, cual el de autos, son nulos con arreglo a las Leyes.

Cuarto. Que por lo expuesto deben ser desestimados los tres motivos del recurso, y, a mayor abundamiento en pro de la sentencia recurrida, pudiera aducirse que siendo cierto, como en ella se declara, que las fincas que se dice vendidas a los demandados se hallaban anteriormente hipotecadas y el procedimiento ejecutivo instado para realizar el crédito que garantizaban estaba ya en trámite avanzado, con la correspondiente anotación preventiva del embargo al ser otorgada la compra-venta, ni pudo legalmente ser inscrita la transmisión libre de cargas, como alegaron los demandados ni éstos en concepto de terceros poseedores, aun en el supues-

to de compra válida, debieron desentenderse del proceso de ejecución, en el que pudieron comparecer para defender su derecho y, en particular, para efectuar el pago del crédito garantizado, y al no haberlo hecho procedería estimar que han desamparado los bienes hipotecados y consentido que éstos se considerasen en poder del primitivo deudor para ser judicialmente vendidos, según está previsto para el juicio ejecutivo en el artículo 126 de la Ley Hipotecaria y en el 134 para el procedimiento judicial sumario.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 22 DICIEMBRE 1947

Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento—compraventa mercantil: giro de letras.

La no constancia del lugar convenido para el cumplimiento de la obligación de pago del precio de una compra-venta y ni por cuenta de quién viajó la mercancía obliga a entender, según reiterada jurisprudencia, que aquélla se entregó en el establecimiento mercantil del vendedor, no obstante haberse girado letras para el cobro del precio.

SENTENCIA 23 DICIEMBRE 1947

Procesal—acumulación de autos: por producir excepción de cosa juzgada.

Para que se produzca el evento previsto en el número 1.º del artículo 161 de la Ley de Enjuiciamiento civil de que la sentencia que recaiga en uno de los juicios cause la excepción de cosa juzgada en el otro, es necesario que concurren los requisitos que fija el artículo 1.252 del Código civil.

Procesal—acumulación de autos: por dividirse la continencia de la causa.

No hay posibilidad de que se divida la continuación de la causa a que se refiere el número 5.º del artículo 161 de la Ley de Enjuiciamiento civil cuando se ejerciten acciones con vida jurídica material y procesal independiente.

CONSIDERANDO.—Que encaminada la acción ejercitada ante el Juzgado de Santa Cruz de Tenerife al pago por el demandado de determinada cantidad en concepto de precio de un arrendamiento de obras, y dirigida la demanda entablada en el Juzgado de Barcelona al cobro de cantidad procedente de servicios profesionales prestados por el actor en este pleito al demandado, se aprecia notoriamente que el objeto de los dos juicios es distinto y las acciones ejercidas son independientes, sin que entre ellas se aprecie otra conexión que la resultante de una mutua reclamación entre los litigantes que responde a causas de pedir diferentes,

por lo que no se está en presencia de ninguno de los casos de acumulación de autos previstos en el artículo 161 de la Ley de Enjuiciamiento civil, ya que no puede producirse el evento de que la sentencia que recaiga en uno de los pleitos cause excepción de cosa juzgada en el otro, al no concurrir los requisitos que fija el artículo 1.252 del Código civil, ni hay posibilidad de que se divida la continencia de la causa cuando se ejercitan acciones con vida jurídica material y procesal independientes.

FALLO.—No ha lugar a la acumulación.

SENTENCIA 23 DICIEMBRE 1947

Civil—arrendamientos urbanos—retroactividad de la ley.

La disposición transitoria primera de la Ley de A. U. es aplicable para regular la resolución de contratos por hechos comenzados antes y continuados después de la nueva legislación y que implican incumplimiento de obligaciones contractuales sometidas a las disposiciones de aquélla.

Civil—arrendamientos urbanos—resolución—por transformación del local arrendado: equiparación de los depósitos y almacenes a lo dispuesto para las viviendas.

La equiparación que hace el artículo 10 de la Ley de A. U. de los depósitos y almacenes a las viviendas, sin distinción ni restricción alguna, es aplicable también para la resolución del contrato por la causa 4.ª del artículo 149 de aquélla.

ANTECEDENTES.—Doña M.^a Teresa Alegret, asistida de su esposo, solicitó en el Juzgado de Primera Instancia de Tortosa, en el mes de mayo de 1947, la resolución del contrato de arrendamiento de local de negocio concertado con D. Lorenzo Reverter Llagostera para dedicarlo al ejercicio del comercio, basándose en que en abril de 1945 cesó el arrendatario en el negocio y cerrado el local fué dedicado a almacén o depósito de mercancías, y en ese destino único, ininterrumpido y no pactado, continuó con actualidad procesal después de la nueva Ley.

El Juzgado, en agosto de 1947, dictó sentencia declarando resuelto el contrato, que fué recurrida por injusticia notoria al amparo del artículo 169 de la Ley de A. U., fundado en la causa 3.ª, o sea, por infracción de precepto de la Ley de A. U. por los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Infracción de la causa 4.ª del artículo 149, puesto que la cesación de las actividades comerciales no equivale a una transformación.

Segundo. Infracción del artículo 10; la asimilación que hace este artículo de los almacenes a las viviendas no es tan absoluta que quepa incluir a aquéllos en los supuestos aplicables a actas en el número 4.º del artículo 149 de la Ley de A. U.

Tercero. Infracción del D. de 29 de diciembre de 1931: La sentencia recurrida aplica el artículo 5.º de esta disposición, y el D. de 21 de enero de 1936 no considera como causa de desahucio la de destinar el local a usos distintos de los pactados.

Cuarto. Infracción de la disposición transitoria 13 de la Ley de A. U.,

ya que la sentencia da efecto retroactivo al capítulo XI, asimilando vivienda y almacén, que antes de la Ley eran distintos.

Quinto. Infracción del artículo 350 de la Ley de E. c., al dictar la sentencia su fallo basándose en las disposiciones derogadas cuando la demanda y contestación giran sobre aplicación de los nuevos preceptos de la Ley de A. U.

CONSIDERANDOS.

...

Segundo. Que la primera disposición transitoria de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos, bajo cuya vigencia se presentó la demanda, obliga a aplicar sus preceptos a los contratos vigentes el día de su promulgación, como lo estaba el existente entre doña María Teresa Alegret y don Lorenzo Reverter, siendo, por lo tanto, también obligada esta aplicación para regular la resolución de los mismos por hechos comenzados antes y continuados después de la promulgación de la nueva legislación, y que implican incumplimiento de obligaciones contractuales sometidas, según acaba de decirse, a las disposiciones de aquélla.

Tercero. Que, en consecuencia, es aplicable al caso para calificar el destino del local arrendado a uso no pactado el artículo 10 de la nueva Ley que, a los efectos de la misma, ordena la equiparación de los depósitos y almacenes a las viviendas, sin distinción ni restricción alguna, por lo que, según principio general del Derecho bien conocido, carece de fundamento la eliminación de entre esos efectos de la resolución del arrendamiento por la causa 4.^a del artículo 149, también aplicable al caso por la razón expresada, de todo lo cual se deduce la improcedencia del recurso por las causas alegadas como primera, segunda y cuarta del mismo.

Cuarto. Que dictado el fallo de la sentencia recurrida de acuerdo con las pretensiones deducidas oportunamente en el pleito; conforme a los hechos que, de los establecidos en el mismo, se estimaron probados, y por la causa de pedir invocada en la demanda, y siendo dicho fallo el procedente con arreglo a los fundamentos legales que, según lo antes expuesto, se consideran aplicables para resolver la cuestión planteada, ni en dicho fallo se incurrió en injusticia notoria, siquiera haya llegado a la solución precedente apoyándose en distintos fundamentos legales, ni es incongruente, juzgada la congruencia según el concepto deducido por la jurisprudencia, de lo dispuesto en el artículo 359 de la Ley de Enjuiciamiento civil, por lo que tampoco puede estimarse el recurso por sus causas tercera y quinta.

FALLO.—No ha lugar..

SENTENCIA 24 DICIEMBRE 1947

Civil—obligaciones: incumplimiento.

No todo incumplimiento de una obligación produce perjuicio a la otra parte.

Procesal—casación—infracción de ley—desestimación: por no citarse las disposiciones legales infringidas.

Para formular debidamente los motivos de casación, es preciso, según reiterada jurisprudencia, citar las disposiciones legales violadas con esas infracciones alegadas, y no puede combatirse una sentencia por incongruencia al otorgar más de lo pedido y por haber incurrido en abuso o exceso de jurisdicción sin alegar las disposiciones legales infringidas.

Procesal—casación—infracción de ley—motivos: abuso de jurisdicción.

No puede alegarse haber obrado el Tribunal sentenciador con abuso o exceso de jurisdicción por razón de la materia, cuando precisamente el recurrente que invoca esa incompetencia es quien le ha sometido a dicho Tribunal.

ANTECEDENTES.—Don Amador García Lorenzo demandó a doña Manuela Pérez Carballo alegando quedar incumplido un contrato por el cual había comprado los derribos de una colonia, comprometiéndose a abonar el precio en la forma pactada y obligándose a que el último plazo fuera abonado en el momento de recibir las llaves, para lo que señalaban un plazo de sesenta días. Señalaban también una indemnización de 190.000 pesetas para caso de incumplimiento, que reclamaba por haber quedado incumplido, ya que de las tres obligaciones contraídas por la demandante, que eran permitirle la incautación de los derribos, hacerle entrega de las llaves y no vender, ceder ni hipotecar, las tres habían quedado incumplidas.

Manifestaba también haber sido requerido notarialmente para anunciarle que la otra parte daba por anulado el contrato, salvo en lo que se refería al pago del precio, acto que califica de monstruosidad jurídica.

Se opuso la demandada alegando que aparentando el actor una repentina indignación, en el momento de la firma del contrato, se lo había guardado en el bolsillo, sacando otro más adaptado a sus conveniencias, que, sin duda, fué el que firmó la demandada; pero que, no obstante, en nada lo había incumplido, ya que los materiales vendidos eran de su exclusiva propiedad; que el no haber entregado las llaves era por imposibilidad de hacerlo, debido a las maquinaciones dolosas del demandante, que inducía a los inquilinos a no abandonar las viviendas, y que esto no fué inconveniente para que entrando en varias de ellas se llevase lo que le pareciera, y que el motivo de que reclamase el precio y se negara al cumplimiento era debido a que los materiales habían sido retirados, mientras que el precio no había sido abonado, siendo la pretensión de la otra parte adquirir unos derribos, no pagar el precio y exigir una indemnización. Formulaba reconvencción, solicitando declaración de nulidad del contrato por falta de voluntariedad y de los acuerdos posteriores por incumplimiento del demandante, que además se había excedido demoliendo viviendas que no figuraban en el contrato y la valla del solar, que tampoco lo estaba, no haciéndolo de otras a las que estaba obligado; siendo el resultado práctico haberse posesionado de todo y no haber pagado nada.

Seguido el pleito por sus trámites legales fué practicada la prueba propuesta y el Juzgado dictó sentencia absoluta, declarando la inexistencia de los contratos celebrados, fallo que fué revocado por la Audiencia en extremos accesorios y confirmado en lo fundamental.

El demandante fundamenteó recurso de casación por infracción de Ley, basándose en los siguientes,

MOTIVOS.—Primeramente. Números 2.º, 3.º y 6.º del artículo 1.692 de la L. E. C. por incongruencia en el fallo, contener más de lo pedido y exceso

en el ejercicio de la jurisdicción con infracción del artículo 858 de la misma ley, ya que no podía conocer de un asunto que no había sido apelado, agravando la situación del recurrente, como ocurría al resolver los contratos de 7 de abril y 19 de mayo de 1942, cuando había sido absuelto el demandante y declarados válidos, no apelando ni adhiriéndose a la apelación la parte demandada.

Segundo. Número 1.º del artículo 1.692 de la L. E. C., violación de los artículos 1.277 y 1.255 del C. c. e interpretación errónea de los artículos 1.203 y 1.204 del mismo Código por desconocer los efectos de la novación.

Tercero. Número 7.º del artículo 1.692 de la L. E. C. en relación con el 1.º Error de hecho en la apreciación de las pruebas resultantes de documentos auténticos y error de derecho infringiendo los artículos 1.216 y 1.218 del C. c. al no apreciar el incumplimiento del contrato por parte de la demandada.

Cuarto. Número 1.º del artículo 1.692 de la L. E. C. en relación con el 7.º por infracción del artículo 1.281 del C. c.

Quinto. Número 1.º del artículo 1.692 de la L. E. C., infracción del artículo 1.124 del C. c. al hacer una distinción entre obligaciones principales y accesorias que no hace el citado artículo.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que para formular debidamente los motivos de casación no es suficiente que al amparo de los supuestos del artículo 692 de la Ley de Enjuiciamiento civil se atribuya a la sentencia recurrida la comisión de determinadas infracciones, sino que es preciso, como tiene repetidamente declarado este Tribunal Supremo, citar las disposiciones legales violadas con esas infracciones alegadas, lo que no ha cumplido el recurrente en el primer motivo del recurso, pues se ha limitado a invocar como infringido el artículo 858 de esa ley procesal, que por referirse exclusivamente al trámite en que puede adherirse el apelado a la apelación y no a los efectos de éste, no puede ser afectado por las faltas que se imputan a la sentencia de incongruencia por otorgar más de lo pedido y de haber incurrido en abuso o exceso de jurisdicción, sin alegar que con estos supuestos defectos hayan sido infringidas otras disposiciones legales, como exige, entre otras sentencias de esta Sala, la de 15 de octubre de 1928 con la cita del artículo 359 de la Ley de Enjuiciamiento civil para fundar la casación en la incongruencia de la sentencia, siendo además evidente que no ha obrado el Tribunal sentenciador con abuso o exceso de jurisdicción por razón de la materia, porque a lo que se refiere el número seis del mencionado artículo 1.692 alegado por el recurrente, es, según constante jurisprudencia de esta Sala, al conocimiento de los Tribunales de justicia de los asuntos propios de estos órganos o jurisdicciones distintas, y en el caso actual lo discutido son los derechos civiles derivados de contratos de la misma índole y que precisamente el recurrente que ahora invoca esa incompetencia de jurisdicción es quien lo ha sometido a los Tribunales ordinarios al presentar ante ellos la demanda.

Segundo. Que el segundo de los motivos del recurso parte de que la sentencia recurrida declara la nulidad del contrato de 7 de abril, supuesto totalmente erróneo, pues el que declara nulo, sin dejar lugar a duda, por los términos explícitos de su fallo y de acuerdo con la doctrina de sus con-

siderandos, es el de 19 de mayo de 1942, lo cual es suficiente razón para rechazar los motivos de casación.

Tercero. Que no es tan absoluto lo que dice el motivo tercero de casación, de que la sentencia recurrida no aprecie que la demandada dejó de cumplir el contrato, toda vez que reconoce como hechos que ha incumplido algunos pactos, pero por ser su incumplimiento posterior al 8 de junio de 1942 en que el actor debía haber ya totalmente cumplido todas sus obligaciones contractuales, no puede afectar al derecho de la vendedora para la resolución de ese contrato, que nació en el momento anterior de transcurrir el plazo convenido sin que las cumpliera el actor, y esto que lleva a la Sala sentenciadora, de acuerdo con la doctrina de este Tribunal Supremo en sentencia de 9 de julio de 1904, entre otras, a no dar al posterior incumplimiento por la demanda el efecto de que pierda ésta los derechos que ya tenía adquiridos, es un concepto jurídico que no puede ser impugnado al amparo del número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, y por ello debe también ser rechazado este motivo.

Cuarto. Que, como dice muy bien el cuarto motivo, la frase que determina el objeto vendido diciendo "la totalidad de todos los derribos" es clara, però no en el sentido que él la da, de incluir en ella todos los materiales procedentes de edificaciones derruidas con anterioridad al contrato celebrado entre los litigantes, sino en el de venta de los derribos que había de efectuar el actor, y abona esta manera de entender esa frase la evidente intención de la vendedora de que se dejara libre la finca de construcciones, salvo las situadas a la entrada, y en pago de ese trabajo ceder los materiales de ellas, que por estimarse en mayor valor que el de aquel trabajo había de compensarse la diferencia por unas cantidades de dinero hechas efectivas en diferentes formas.

Quinto. Que es inaceptable en derecho la afirmación que rotundamente hace el recurrente en su motivo quinto de que sea el perjudicado quien haya de graduar la importancia de la prestación que se le debe, porque no puede quedar sometida cuestión tan importante a la exclusiva voluntad de una de las partes, además de que, como dice la sentencia de esta Sala de 23 de marzo de 1946, no todo incumplimiento de una obligación produce perjuicio a la parte con quien se ha contraído, y en el presente caso la hipoteca constituida por la demandada después del primer convenio con el actor y su retraso en entregar las llaves en nada entorpecieron la consumación del contrato y práctica de los derribos, ni tampoco es exacta la otra aseveración del mismo motivo de que quien primero incumplió el contrato de autos fué la demandada por no hacer entrega de las llaves en el momento pactado, pues estaba facultada la vendedora para hacerlo hasta el 22 de junio de 1942, por lo que es evidentemente anterior el incumplimiento por parte del actor, quien debió cumplir todas sus obligaciones antes del 8 de junio del mismo año, como afirma la sentencia recurrida, y por todo ello y lo recogido en el considerando tercero no pudo ejercitar el recurrente los derechos que concede al perjudicado el artículo 1.124 del Código civil, y no cabe estimarse que éste haya sido violado.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 27 DICIEMBRE 1947

Procesal—desahucio: cuestiones objeto de examen.

El juicio de desahucio en precario encaminado a resolver sumariamente para recuperar la posesión natural y a decidir en punto a legitimación pasiva si el demandado posee sin título alguno y sin pagar renta o merced resulta desbordado si entra, de lleno, en el examen de problemas jurídicos complejos sobre suficiencia o insuficiencia de un mandato.

Procesal—desahucio: cuestiones objeto de examen.

Según reiteradas declaraciones, no se elude el concepto de precarista con la mera alegación de que se posee con título, ni con la invocación de una relación jurídica que, por declaración convencional, legal o judicial haya devenido ineficaz o se haya extinguido, ni con la de un título que deba ceder ante otro preferente, pero la posición del demandado que alega y prueba su título, que dimana de la venta de fincas que le hizo un mandatario del dueño, autorizándole para posesionarse de ellas excede el margen del juicio de desahucio.

ANTECEDENTES.—El año 1945, doña Felicidad Ruiz Sánchez y su esposo, D. Venancio Ruiz de la Serna, dedujeron demanda en el Juzgado de Asudillo sobre desahucio en precario de varias fincas rústicas. El demandado, D. Eusebio Montes Primo, se opuso por haber entrado a labrar las fincas como consecuencia de estimar perfeccionado el contrato de compra de aquéllas, llevado a cabo con un hijo de los demandantes como mandatario de éstos, habiéndole entregado las fincas el arrendatario D. Perfecto Ruiz Sánchez, hermano de la demandante.

El Juzgado, en noviembre de 1945, dictó sentencia declarando haber lugar al desahucio, que fué confirmada por la Audiencia en el mismo mes del año siguiente.

Interpuesto recurso de casación, se formalizó por los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.

...

Segundo. Números 1.º y 7.º del artículo 1.692 L. E. C.: infracción por aplicación indebida del artículo 1.535, núm. 3.º, de la L. E. C. en relación con la infracción por interpretación errónea de la doctrina legal contenida en las sentencias de 4 diciembre 1933, 5 diciembre 1934, 21 abril 1936 y 6 marzo 1940, entre otras, sobre definición del precario; infracción por falta de aplicación de los artículos 609, 1.254, 1.258, 1.278, 1.445 y 1.450 del C. c.

Tercero. Número 1.º del artículo 1.692 L. E. C. La sentencia reconoce la existencia del mandato, si bien lo considera insuficiente para cerrar el trato y formalizar la venta. Se discute y resuelve, por tanto, una cuestión tan delicada como los límites de un mandato, luego el contrato existe con arreglo al artículo 1.261 del C. c. y la insuficiencia del contrato podrá anularse conforme al 1.300 del C. c., pero mientras no lo sea en el declarativo correspondiente se entiende válido y eficaz.

Cuarto. Número 1.º de la L. E. C.: violación por no aplicación de la doctrina legal constituida por las sentencias de 6 julio 1899, 13 junio 1902, 2 diciembre 1904 y 26 octubre 1918, que declaran que la acción de desahucio sólo procede cuando no existen otros vínculos que los derivados del arrendamiento o de la ocupación en precario, la de las sentencias de 8

julio 1903, 25 noviembre 1905, 2 noviembre 1908, 11 marzo 1933, 23 marzo 1936, 17 junio 1926 y otras que declaran que no procede el desahucio si existen cláusulas oscuras, ambiguas o complejas.

CONSIDERANDOS.—Primeró. Que la sentencia recurrida no niega que el hijo de los demandantes actuase como mandatario de su padre para gestionar la venta de las fincas que son objeto de desahucio, ni que el hijo haya llegado a concertar con el demandado la compraventa, ni que aquél haya autorizado a éste para entrar, como entró, en la posesión de las fincas, ni que el padre demandante haya escrito al demandado una carta en la que, mostrándose enterado de las gestiones, le dice: "vería con satisfacción que fuese usted quien se quedase con las fincas; usted verá si le conviene seguir en tratos con mi hijo hasta ver si se entienden, y, si así fuese, vería con satisfacción que fuese a la brevedad posible", sino que, para dar paso a la acción de desahucio, estima la Sala sentenciadora que la autorización concedida por el padre al hijo fué sólo para gestiones preparatorias de venta, que no hubo mandato expreso para enajenar, que el hijo se extralimitó y su padre no ratificó la venta, motivos por los que, a su juicio, el demandado carece de título de comprador que invoca en autos, y como, además, no paga renta o merced, lo conceptúa precarista.

Segundo. Que el solo enunciado de los términos en que es planteado y decidido el tema litigioso pone de manifiesto que la Sala de instancia desbordó el cauce del juicio de desahucio por precario, encaminado sumariamente a recuperar la posesión natural y a decidir en punto a legitimación pasiva si el demandado posee, sin título alguno y sin pagar renta o merced, para entrar de lleno en el examen de problemas jurídicos complejos sobre suficiencia o insuficiencia del mandato conferido para negociar una compraventa, que sólo tiene cabida en el ámbito más amplio del juicio declarativo, y no es permitido prejuzgar la resolución que le ponga término enjuiciándola en un proceso de desahucio.

Tercero. Que, según reiteradas declaraciones de esta Sala, no se elude el concepto de precarista con la mera alegación de que se posee con título, ni con la invocación de una relajación jurídica que, por declaración convencional, legal o judicial ha devenido ineficaz o se ha extinguido, ni con la de un título que deba ceder ante otro preferente, pero no cabe catalogar en ninguno de estos supuestos la posesión del demandado que, a efectos de ser mantenido en la posesión mientras otra cosa no se decida en el correspondiente juicio, alega y prueba el título que dimana de la venta de fincas que le hizo un mandatario del dueño, autorizándole para poseerse de ellas, sin perjuicio de que si efectivamente se hubiera extralimitado el mandatario se ejercite la acción declarativa procedente y por la vía adecuada.

Cuarto. Que, por lo expuesto, son de estimar los motivos segundo, tercero y cuarto del recurso en cuanto se denuncia la infracción de la doctrina legal sobre delimitación del concepto de precarista a que se refiere el artículo 1.565, número tercero, de la Ley de Enjuiciamiento civil,

y en su virtud debe ser casada la sentencia recurrida, sin necesidad de examinar los restantes motivos articulados.

FALLO.—Ha lugar:

SENTENCIA 29 DICIEMBRE 1947

Civil—obligaciones: voluntad de obligarse.

Aun dando por acreditada la cesión mutua de utilidades y beneficios, no puede inducirse por esto el nacimiento de un vínculo jurídico de no haber, o no constar, la voluntad de obligarse por modo contractual.

Civil—contratos—arrendamiento: requisitos.

No hay contrato de arrendamiento, aunque se admitiera la existencia de un vínculo jurídico, por la correlación entre las utilidades que mutuamente se cedieran las partes en el respectivo aprovechamiento de sus fincas, y, aunque esto constituyese el precio cierto, faltaría la existencia de tiempo determinado.

Procesal—casación—infracción de ley—motivos: incongruencia.

Debe desestimarse la alegación de incongruencia cuando el juzgado no ha hecho la afirmación que se le atribuya, sino que expone el concepto en forma de interrogación y contesta en sentido negativo.

Procesal—casación—infracción de ley—motivos: error en la apreciación de la prueba.

Quando la sentencia no niega la validez de un contrato, sino que estima que no se ha acreditado su existencia, hace una apreciación sobre la prueba que no puede atacarse alegando violación e interpretación errónea de los artículos del C. c. que rigen dicho contrato.

ANTECEDENTES.—Don Francisco de Sande y Sande demandó en juicio de desahucio en precario a doña Felisa Utrera Lorenzo alegando haber accedido a que en vida del esposo de la demandada ocupara éste una casa de su propiedad sin pagar renta ni merced alguna, y que habiendo éste fallecido continuaba su viuda en la ocupación de la finca, pese a los insistentes requerimientos para que la abandonase.

Se opuso la parte demandada afirmando que la ocupación se efectuaba mediante el valor o precio correlativo de la cesión de la demandante de los mismos derechos sobre otra casa de la propiedad de su finado esposo y alegando la excepción de litis pendencia.

Practicadas las pruebas propuestas por una y otra parte, el Juzgado de Primera Instancia dictó sentencia dando lugar al desahucio, fallo que fué confirmado por la Audiencia.

La parte demandada formalizó recurso de casación fundándolo en los siguientes

MOTIVOS.—Primer. Número 2.º del artículo 1.692 de la L. E. C., incongruencia con infracción del artículo 359 de la Ley procesal y violación

de las sentencias 16 marzo 1926, 23 mayo 1929 y 13 enero 1944, al afirmarse la existencia del vínculo jurídico entre los litigantes, haciendo la Sala de oficio o inquisitivamente, sin rogación de parte, nuevo juicio gravoso para la parte perjudicada.

Segundo. Número 1.º del artículo 1.692 de la L. E. C., infracción del artículo 41 de la Ley Hipotecaria y 1.565, núm. 3.º, de la L. E. C. y sentencias de 5 julio 1945, 23 noviembre 1946, por resolver cuestiones que no se pueden resolver en juicios de naturaleza sumaria en los que el hecho de la posesión excluye a todas las demás materias, teniendo en cuenta que el primitivo concepto de precario no es hoy como en su inicio, la concesión graciosa y por esencia revocable del uso de una cosa, sino una situación posesoria a que puede ponerse término mediante un proceso de restitución que arguye como condición inexorable para estimar las pretensiones que en él se deducen la falta de título constitutivo del goce.

Tercero. Número 1.º del artículo 1.692 de la L. E. C., infracción de los artículos 1.278, 1.279, 1.280 y 1.257 del C. c. y sentencias 17 mayo y 14 diciembre 1935, 16 abril 1942, artículo 1.543 de dicho Código y sentencia de 10 abril 1904, infracciones en que incurre la Sala al sostener la condición de precarista desconociendo la situación de mutuo arrendamiento existente.

Cuarto. Número 1.º del artículo 1.692 de la L. E. C., infracción del artículo 1.262 del C. c. y sentencias de 30 noviembre 1911 y 5 julio 1945, al desconocer la existencia de litis pendentia.

Quinto. Número 7.º del artículo 1.692 de la L. E. C., error de hecho en la apreciación de la prueba, en forma alternativa con el primer motivo.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que la excepción de litis pendentia, alegada en el cuarto motivo del recurso, pero que procede examinar en primer término, se funda en el hecho de estar pendiente de resolución en otro Tribunal un pleito instado por el recurrente para obtener declaración de nulidad de un convenio celebrado en 8 de noviembre de 1945 sobre la herencia dejada por D. Ambrosio de Sande, esposo y causante de la demandada y nulidad también de escrituras que de tal convenio fueron consecuencia, entendiéndose la recurrente que si en el mencionado pleito se decide que se reintegre a su dominio el patrimonio que heredó de dicho don Ambrosio, su esposo, y en el cual estaba incluida la casa utilizada por el actor, resultaría que la demandada ocupaba la que es objeto del desahucio no por mera tolerancia del dueño, el actor, sino por virtud de la prestación correlativa en favor de dicho actor, mas sobre esto es de observar que siendo objeto del presente debate, con arreglo a las alegaciones de ambos litigantes, hechos y situaciones jurídicas anteriores al convenio mencionado, en el cual no figura la finca objeto del desahucio perteneciente al actor, y trayendo su causa la cuestión sometida a otro Tribunal de la herencia que dejó el marido y causante de la demandada al ocurrir con posterioridad su fallecimiento, el fallo que se dicte por ese Tribunal no puede afectar a la cuestión debatida en estos autos, ni puede la demandada oponer a la demanda de desahucio la simple posibilidad de adquirir o recobrar un derecho que, por ahora, no ostenta y que aunque lo ostentara no decidiría la cuestión que es objeto de este sumario, y como quiera que la excepción de litis pendentia tiene por objeto prevenir la eventualidad de que se dicten sentencias que sean contradictorias o que puedan oponerse una a otra como alegación de cosa juzgada, es neces-

oir, para estimarla, que se reúnan los requisitos señalados en el artículo 1.252 del Código civil, o sea, la más perfecta identidad entre las cosas, las causas, las personas de los litigantes y la calidad con que lo fueron o, a lo menos, si tal precepto se interpretara con criterio amplio, que pueda romperse la unidad entre los dos litigios, lo que evidentemente no se da en el presente caso, dada la diversidad de cosas y de causas que los separa.

Segundo. Que en el primer motivo del recurso se acusa incongruencia por parte de la sentencia recurrida, para lo cual supone el recurrente que el Juzgado afirmó la existencia de un vínculo jurídico entre los litigantes, excluyendo así el supuesto de la ocupación por mera tolerancia del dueño, y sobre este supuesto se argumenta que habiendo sido consentida por el actor tal declaración no pudo ser alterada ni negada en segunda instancia, haciendo más gravosa la situación del apelante; pero, sin entrar a examinar los fundamentos jurídicos de tal alegación de incongruencia, basta para desestimarla tener en cuenta que el juzgado no ha hecho la afirmación que se le atribuye, como conviene la simple lectura de su sentencia, pues sólo se habla en ella de vínculo jurídico en forma de interrogación, a la que se contesta en sentido negativo, siendo, por tanto, inexacto el supuesto de hecho en que el motivo se basa.

Tercero. Que el recurso atribuye a la Sala sentenciadora violación e interpretación errónea de los artículos 1.278, 1.279 y 1.280 del Código civil, al decir que para estimar la existencia del contrato de permuta sería necesario que se hubiese consignado por escrito o que figurase en autos algún medio de esta clase; pero es patente que la sentencia recurrida no niega la validez de dicho contrato por no estar reducido a escrito, sino que estima que no se ha acreditado su existencia, con lo que hace una apreciación de prueba que no puede atacarse por los fundamentos invocados en este motivo, debiendo advertirse que la pretensión referente a la permuta no fué alegada en la contestación, y si lo hubiera sido, hubiera quedado virtualmente anulada por la alegación de arrendamiento en el acto de la vista de segunda instancia, toda vez que permuta y arrendamiento son cosas que mutuamente se excluyen, y tampoco se mantiene tal pretensión en el resumen que como conclusión se formula en el recurso donde sólo se alega el arrendamiento.

Cuarto. Que tampoco es de estimar la alegación referente a la existencia de un contrato de arrendamiento, porque aunque se admitiera haber habido entre los litigantes o sus causantes un vínculo jurídico por la correlación entre la utilidad que mutuamente, al parecer, se cediera en el respectivo aprovechamiento de sus fincas y que esto constituía el precio cierto que para la existencia del arrendamiento se requiere, según el artículo 1.543 del Código civil, siempre faltaría a tal efecto la existencia del tiempo determinado que asimismo requiere dicho artículo.

Quinto. Que los documentos que se aducen al efecto de demostrar error de hecho en la apreciación de las pruebas, no pueden demostrar tal error, puesto que la Sala sentenciadora no ha hecho ninguna afirmación que contradiga su contenido, como tampoco pueden ser actos auténticos a los pretendidos efectos la posesión material por la demanda de la cosa

del desahucio ni por parte del actor la de la casa heredada de su esposo por la demandada, hechos que, en todo caso, la Sala sentenciadora no aprecia como eficaces para desvirtuar el derecho del actor, basándose en los artículos 523 y 528 del Código civil.

Sexto. Que aun dando por acreditada la cesión mutua de utilidades y beneficios sobre las casas respectivas de D. Francisco y D. Ambrosio de Sande, causante éste de la demanda, ello no induce a admitir el nacimiento de un vínculo jurídico entre ellos por no haber o no constar la voluntad de obligarse por modo contractual, que es lo único que en su caso podría oponerse al intentado desahucio, y, aparte de esto, habiéndose cedido, según se afirma en la contestación a la demanda por el actor al causante de la demanda, los derechos de uso y habitación sobre la casa que habita, es indudable que este derecho quedó extinguido por la muerte de dicho causante, con arreglo a los artículos 523, 528 y número primero del 513, todos del Código civil.

Séptimo. Que está demostrado que el actor adquirió la finca en cuestión mediante escritura otorgada en 3 de julio de 1917, que figura inscrita en el Registro de la Propiedad, por lo que, con arreglo al artículo 41 de la Ley Hipotecaria y reiterada jurisprudencia de este Tribunal, no puede negarse que tiene la posesión real que exige el artículo 1.564 de la Ley de Enjuiciamiento civil y es, por tanto, parte legítima para promover este juicio de desahucio y la demandada no ha opuesto por su parte ningún título legítimo, con fundamento en los hechos, que pueda enervar la acción del actor o hacer dudoso su derecho, por lo que es obligado desestimar el recurso, confirmando la sentencia recurrida.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 3 ENERO 1948

Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento: en caso de incumplimiento de la obligación.

Con arreglo a reiterada jurisprudencia, el Juez que es competente para entender del cumplimiento de un contrato lo es también para conocer de las acciones derivadas de su incumplimiento.

Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento—compraventa mercantil: incidencias de la misma.

Las incidencias del contrato de compraventa deben plantearse y discutirse ante el Juez del lugar donde se entregó o debió entregarse la cosa vendida.

Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento: compraventa mercantil.

Los géneros de comercio se entienden entregados en el lugar del establecimiento del vendedor cuando se expiden de cuenta y riesgo del comprador al punto de destino.

Procesal—competencia—acción personal—en caso de acumulación de acciones.

La pretensión formulada sobre desistimiento de un juicio ejecutivo, y subsidiariamente la nulidad del mismo, aparecen subordinadas a la fundamental de cumplimiento de contrato, y por ello intrascendentes para la competencia.

SENTENCIA 3 ENERO 1948

Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento—en caso de incumplimiento: acción de daños y perjuicios.

Para conocer de la reclamación de daños y perjuicios, como consecuencia del incumplimiento de una obligación, es Juez competente, a tenor de la regla 1.ª del artículo 62 de la Ley de Enjuiciamiento civil, el del lugar donde dicha obligación debiera haberse ejecutado, criterio reforzado por la reiterada jurisprudencia que establece que el Juez competente para conocer del cumplimiento de una obligación lo es también para entender de la demanda de su incumplimiento.

SENTENCIA 3 ENERO 1948

Procesal—competencia—principio de prueba—documentos firmados por las partes: no reconocidos.

Según tiene declarado este Tribunal Supremo, entre otras muchas sentencias en las de 24 de octubre de 1941, 5 de octubre de 1943, 27 de septiembre de 1945 y 18 de abril de 1947, los documentos firmados por las partes, aunque éstas nieguen la autenticidad de las firmas, la cual puede probarse únicamente en el curso del pleito, constituyen principio de prueba suficiente para determinar la competencia.

SENTENCIA 3 ENERO 1948

Mercantil—contratos: perfeccionamiento de los celebrados por teléfono.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 55 del Código de Comercio, el contrato que se concertó con intervención de un agente de la Compañía aseguradora, en conferencia telefónica, alcanzó el momento de su perfección desde que el representante de dicha entidad aceptó verbalmente la propuesta, porque celebrado por teléfono no es la material ausencia de las partes, sino el medio de comunicación empleado, la circunstancia a tener en cuenta para fijar aquel momento.

Procesal—apelación: extensión de la continenencia.

La posición del Tribunal de alzada frente a los litigantes ha de ser la misma que ocupó el inferior en el momento de decidir, como tiene declarado esta Sala en sentencia de 21 de abril de 1942.

Procesal—apelación: pretensión eventual.

Como se ha declarado en la antigua sentencia de 26 de enero de 1897, acogida una de las pretensiones alternativamente formuladas por el actor no puede éste apelar de la resolución que por completo le favorece.

Procesal—casación—infracción de ley—motivos: error de derecho.

No cabe admitir el error de derecho en la apreciación de la prueba si se señalan como infringidos preceptos legales ajenos a dicha materia.

ANTECEDENTES.—Ante el Juzgado de Primera Instancia núm. 3, de Madrid, se han seguido autos de juicio sobre pago de 48.373,45 pesetas, promovidos por don José Guinea Urtaza contra don Mario Rubio Andrés y la Compañía Anónima Alemana de Seguros "Manheim", estableciéndose como hechos que el día 31 de marzo de 1941 el señor Rubio recibió del señor Guinea 16 fardos de curtidos, con un peso total de 1.293 kilos, que había de entregar en Barcelona a don Javier Mas, asegurando la mercancía por un valor de 49.875 pesetas, constando todo ello en el contrato y anexos que presenta. El consignatario señor Mas había revertido al señor Guinea todos cuantos derechos nacieran de tal contrato y de la reclamación que formulaba, según consta en acta notarial. El señor Rubio cargó la mercancía en una camioneta del señor Cobo, y en el trayecto se incendió el vehículo y la mayor parte de la mercancía, dando lugar a que interviniesen la Guardia Civil y el Juzgado Municipal del término donde ocurrió el suceso. Judicialmente y extrajudicialmente, el demandante exigió al señor Rubio el pago de la indemnización por los perjuicios sufridos en el accidente referido, e incluso presentó una reclamación ante la Junta de Detasas de Alava, que concedió al transportista un mes de plazo para solucionarlo amistosamente, y el demandado requirió notarialmente al señor Guinea para que éste se hiciera cargo del género salvado del incendio y de unas pólizas de seguro contratadas con la Compañía Anónima Alemana "Manheim". Consecuencia de todo ello fué un contrato, suscrito por los colitigantes, en el que, aparte de otros extremos referentes al embargo preventivo ya trabado, el señor Rubio se comprometía a reclamar a la Compañía aseguradora el pago de la mercancía siniestrada y transferir la póliza, en caso negativo, al señor Guinea, sin que la aceptación por parte de éste significara renuncia a alguno de sus derechos contra aquél. Posteriormente, a instancias del actor, se celebró un acto de conciliación entre él, como demandante, y los señores Rubio y representante de "Manheim", como demandados, dando como resultado que el señor Guinea aceptó la póliza para hacer de ella el uso conveniente, reservándose en todo caso la plenitud de sus derechos contra el señor Rubio, sin que tal aceptación significara la menor alteración de su posición. Asimismo, en dicho acto conciliatorio, de común acuerdo los señores Rubio y representante de "Manheim", designaron a don Raimundo Iriarte perito que valorara las mercancías salvadas del incendio, que ascendieron a 1.581,35 pesetas, siendo entregadas al señor Guinea para que las descontase del importe del seguro reseñado, que, por consiguiente, quedaba reducido a 48.373,65 pesetas, que es lo que reclama y debe percibir el señor Guinea.

El demandado señor Rubio contestó a la demanda, aceptando lo expuesto por el demandante, añadiendo que una vez enterado del incendio ocurrido lo puso en conocimiento de la Delegación de la Compañía aseguradora, y ésta se encargó de transmitir la noticia a la Delegación general, sita en Madrid. En vista que dicha Compañía aseguradora "Manheim" no abonaba el siniestro ocurrido, el Abogado en Vitoria del señor Rubio se dirigió por carta a la expresada Compañía, interesando el abono del siniestro, a la que contestó la citada Compañía, expresando que la

reclamación era totalmente improcedente, sin razonar tal negativa. Posteriormente, el 10 de noviembre de 1941, el señor Rubio comunicó a la Compañía "Manheim", en Madrid, que había transferido en favor del señor Guinea los derechos dimanantes de la póliza flotante de seguro ya citada, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 347 del Código de Comercio. Con fecha 28 de diciembre de 1941, don José Guinea formuló demanda en pleito ordinario de mayor cuantía ante el Juzgado de Primera Instancia de Vitoria contra el contestante y la tan citada Compañía "Manheim", en reclamación de indemnización de daños y perjuicios por las mercancías incendiadas, formulando la Compañía de Seguros cuestión de competencia a favor de los Tribunales de Madrid, que fué resuelta en este sentido. Suplicando se dictase sentencia declarando improcedente la demanda contra el contestante, por no estar obligado dicho señor Rubio a indemnizar al demandante por el incendio de la mercancía a que nos venimos aludiendo.

Por su parte, la demandada Compañía Anónima Alemana de Seguros "Manheim" contestó que como no intervino en cuanto se relataba en la demanda, negaba los hechos en tanto no se probasen cumplidamente. No obstante, según propia manifestación del demandante, la mercancía estaba ya asegurada, según expresa dicho documento, y si ese seguro no fué concertado con la "Manheim", puesto que la póliza de esta entidad era posterior a dicha carta de porte, era de suponer que con quien estaba asegurada la expedición era con la Compañía "L'Abeille", según hubo de manifestar el propio dueño del camión en las diligencias que figuraban consignadas en la copia del atestado que hubo de formarse con motivo del siniestro. Alegando asimismo que el supuesto y ya citado seguro suscrito por "Manheim" con el señor Rubio era falso, ya que había sido firmado dos días después de ocurrido el hecho, dado que el agente de la Compañía aseguradora que lo extendió fué nombrado para tal función con fecha 14 de abril de 1941, y el suceso a que nos referimos tuvo lugar el día 12 del mismo mes y año, según demuestra con abundantes pruebas documentales, suplicando se desestimase la demanda por haber lugar a la excepción dilatoria de falta de personalidad en el actor.

En trámite de conclusiones, la Compañía "Manheim" formuló incidente de previo pronunciamiento por haber sido acumulados dos pleitos por títulos dispares, suplicando se dictase sentencia declarando improcedente la acumulación de acciones; desestimando esta petición, se dictó sentencia con fecha 11 de enero de 1944, absolviendo a la demandada Compañía Anónima "Manheim", y condenando a D. Mario Rubio a abonar al actor la cantidad, ya citada, importe de las averías sufridas en las mercancías del mismo.

Apelada esta sentencia por el demandado Sr. Rubio, la Sala Segunda de la Audiencia de Madrid, con fecha 6 de abril de 1945, revocó la sentencia condenando a la Compañía Anónima "Manheim".

Contra esta sentencia se formalizó recurso de casación por infracción de Ley.

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Incongruencia de la sentencia de segunda instancia con las pretensiones oportunamente deducidas por el apelante. El actor Sr. Guinea aplicó en la demanda originaria que fuera la Compañía "Manheim" condenada al pago de la indemnización, o, en otro caso, y de ser exenta de responsabilidad la Compañía, sea ordenado a efectuar esos pagos el demandado D. Mario Rubio. A tal súplica correspondió el demandado Sr. Rubio, solicitando simplemente que se dictara sentencia "por la que se declarara la improcedencia de la demanda contra él, por no estar obligado dicho señor a indemnizar al demandante bajo ningún concepto".

Segundo. Infracción de Ley y de doctrina legal al conceder eficacia y validez al contrato de seguro del presente caso. El artículo 1.793 del Código civil establece que el contrato de seguro deberá consignarse en documento público o privado suscrito por los contratantes, y el Código de Co-

mercio, en su artículo 382, dice que el contrato de seguro se consignará por escrito en póliza o en otro documento público o privado, suscrito por los contratados, que confirma el artículo 52 del mismo texto legal diciendo que los contratos que no llenen las circunstancias respectivamente requeridas no producirán obligación ni acción en juicio.

Tercero. Infracción de Ley al no apreciar la sentencia recurrida la inexistencia de causa en el contrato de mérito. En la referencia telefónica del día 12 de abril de 1941 el asegurado Sr. Rubio, por medio del Sr. Moreno, aspirante a Agente de la Compañía, hizo una oferta de seguro, y según el artículo 1.252 del Código civil, la aceptación de tal oferta, contenida en la carta que al efecto dirigió la Compañía aseguradora al Sr. Moreno el día 14 del mismo mes y año no obligaba al oferente sino desde que llegó a su conocimiento la indicada aceptación. Constando a esta parte que la aceptación del seguro por parte de la Compañía no llegó a conocimiento del asegurado sino después de ocurrido el siniestro.

Cuarto. Fundamenta este motivo de casación en el número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, citado como infringidos por violación los artículos 1.261, 1.262 y 1.282 del Código civil. Error de derecho al apreciar los pruebas relativas a la existencia del consentimiento por parte de la Compañía aseguradora en el contrato de autos.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que, dados los términos de planteamiento, la cuestión litigiosa en el escrito inicial del pleito, dos eran los problemas sometidos a la decisión del Juzgado de instancia, a saber: si existía el crédito invocado en la demanda y si, caso de estimarse demostrada su existencia, estaba obligado a satisfacer el importe del mismo el porteador o la entidad aseguradora, es decir, que admitida la existencia del crédito, la condena de uno de los demandados había de significar la absolución del otro, debiendo, por tanto, establecer el fallo respecto a la segunda cuestión, y en acatamiento a las normas de la congruencia, dos pronunciamientos inseparables.

Segundo. Que si la decisión del segundo de los indicados problemas tenía que producir aquellos dos efectos conexos en el caso de prosperar la demanda, aparece manifiesto que estimada la misma en primera instancia, no podía prescindir el fallo de apelación de uno de los extremos de la alternativa propuesta, porque, como estableció esta Sala en sentencia de 21 de abril de 1942, la posición del Tribunal de alzada frente a los litigantes ha de ser la misma que ocupó el inferior en el momento de decidir, sin que esté facultado aquél para separarse de los términos en que se desarrolló el debate; y frente a tal conclusión, carece, en el caso presente, de eficacia el argumento de que por no haberse adherido a la apelación el demandante, tan sólo estaba autorizado el Tribunal de alzada para decidir sobre la absolución o condena del demandado apelante, pues como también declaró la antigua sentencia de esta Sala de 26 de enero de 1937, acogida a una de las pretensiones alternativamente formuladas por el actor, no puede éste apelar de la resolución que por completo le favorece, siguiéndose de las razones expuestas que no es de apreciar en el fallo el visto de incongruencia acusado en el primer motivo del recurso ni cabe, por tanto, que dicho motivo prevalezca.

Tercero. Que afirmado por la Sala sentenciadora haberse concertado el seguro a las doce y media del día 12 de abril de 1941 y extendido inmediatamente la póliza, que el representante de la Sociedad recurrente firmó

antes de sobrevenir el siniestro, remitiéndola después al asegurado, el cual igualmente la suscribió, y declarado también en la sentencia que el aviso de dicho seguro fué dado a la entidad aseguradora al mismo tiempo que se formuló la oferta de contrato, resulta indudable que al no aparecer desvirtuadas en el recurso tales afirmaciones, faltan términos hábiles para entender, como pretende el segundo motivo del recurso, que el fallo infringe los artículos 1.793 del Código civil y los 52 y 382 del Código de Comercio, y, en consecuencia, no cabe estimar que la aseguradora recurrente se halla exenta de cumplir las obligaciones que asumió en virtud del contrato; y que no aparecen desvirtuadas las antes aludidas afirmaciones del Tribunal de instancia es incuestionable porque si bien en el motivo cuarto de los invocados se acusa, al amparo del número 7.º del artículo 1.692 de la Ley procesal, la existencia de error de derecho en la apreciación de la prueba, no señala dicho motivo como quebranto ningún precepto regulador de los medios probatorios y sí únicamente la infracción de los artículos 1.261, 1.262 y 1.282 del Código civil, todos ellos ajenos a la materia de prueba.

Cuarto. Que si los razonamientos expuestos determinan la desestimación de los motivos segundo y cuarto del recurso, tampoco puede prevalecer el tercero de los mismos, que alega la vulneración en el fallo de los artículos 1.261, 1.262, 1.274 y 1.275 del Código civil, sosteniendo que la aceptación de la oferta del contrato objeto de controversia fué manifestada por el representante de la entidad aseguradora a medio de carta, que llegó a conocimiento del asegurado después de conocido el siniestro, implicando ello a juicio de la recurrente la falta de causa; y no puede prosperar dicho motivo, en primer lugar, porque sienta como punto de partida una inexacta afirmación de hecho, cual es la de que la oferta de contrato dirigida a la aseguradora fué aceptada el día 14 de abril de 1941 a medio de carta, cuando lo cierto es, según declara la sentencia, sin que sus afirmaciones se impugnen debidamente, que el contrato se concertó con intervención de un Agente de la Compañía aseguradora, en conferencia telefónica celebrada a las doce y media del día 12 de los citados mes y año; de donde se sigue que conforme a lo dispuesto en el artículo 55 del Código de Comercio, dicho contrato alcanzó el momento de su perfección desde que el representante de la Compañía aceptó verbalmente la propuesta, porque celebrado por teléfono, no es la material ausencia de las partes, sino el medio de comunicación empleado la circunstancia a tener en cuenta para fijar aquel momento, como ha venido a reconocer en nuestra legislación el artículo 255 del Código de obligaciones y contratos de la Zona del Protectorado de Marruecos al disponer que las ofertas y aceptaciones realizadas por medio del teléfono entre las partes o sus mandatarios personalmente se entenderán hechas entre presentes; y consecuencia de tales premisas es que en el caso objeto de controversia faltó el supuesto a que se refiere el artículo 1.262, apartado segundo del Código civil, precepto que, además, aun llegando a aceptar la tesis de la recurrente, tampoco sería ahora de aplicación, y si el artículo 54 del Código de Comercio, a cuyo tenor los contratos celebrados por correspondencia quedan perfeccionados desde que se contesta aceptando la propuesta, y, finalmente, si con arreglo al artículo 1.274 del antes citado Cód-

digo civil, en los contratos onerosos se entiende por causa para cada parte contratante la prestación o promesa de una cosa o servicio por la otra, no cabe dudar de que fijada en la póliza la prima á satisfacer por el asegurado—prima que el motivo tercero reconoce fué pagada, aunque con retraso—, existió el indicado requisito y carece de fundamento la alegación de falta de causa a que dicho motivo se refiere.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 9 ENERO 1948

Procesal—arrendamientos urbanos—recurso de injusticia—desestimación por no ser las disposiciones infringidas base del fallo.

La infracción de disposiciones citadas en la sentencia a mayor abundamiento para fundar su resolución, no es causa suficiente para que prospere el recurso.

ANTECEDENTES.—Con fecha 24 de junio de 1946 se formuló demanda ante el Juzgado de Primera Instancia número 4, de Sevilla, por D. José Trianes Muñiz, por sí y como representante de la sociedad de gananciales con su esposa, D.^a Joaquina Maraver Sánchez, contra los herederos de doña Francisca Gurruchaga Mendieta, alegando que D.^a Joaquina, con licencia de su esposo, compró, con el carácter de gananciales, a D.^a Carmen Clavijo Silverio, una casa en Sevilla, en la calle de Puente Pellón, 17. La señora Clavijo manifestó a la compradora que la casa la llevaba en arrendamiento D.^a Francisca Gurruchaga, que pagaba la renta de 3.300 pesetas anuales. Una vez adquirida la finca, el Sr. Trianes hizo gestiones para que la desalojaran e instalar en ella su negocio de calzados y vivienda, rechazando los ocupantes los ofrecimientos, y autorizado el propietario por la Alcaldía para el derribo de la citada finca, así como la del número 15 de la misma calle, que también era propiedad del Sr. Trianes, no pudo hacerlo más que de la casa número 15, adquiriendo después la licencia para edificar en los solares de las ya mencionadas fincas un inmueble de nueva construcción, que comprendía un área segregada de la vía pública de unos ocho metros noventa y seis decímetros cuadrados, cuyo precio había abonado el actor al Ayuntamiento. La causa del derribo era justificante del desahucio, estando justificada además por el estado precario de la edificación. El actor reservaba a los herederos de D.^a Francisca Gurruchaga los derechos que pudieran corresponderles sobre el desahucio del inmueble.

Los demandados se opusieron porque ninguna de las causas determinantes del desahucio en la legislación de alquileres fué alegada por el actor, que en caso de necesidad no podría instalarse de nuevo en la finca porque se intentaba construir otra de nueva planta, y que el contrato tenía una duración de veintiséis años, había comenzado el 16 de octubre de 1932 y expiraba en igual día de 1958.

Con fecha 28 de julio de 1947 dictó sentencia el Juez, desestimando la demanda.

Contra esta sentencia se formalizó recurso por injusticia notoria.

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Al amparo del artículo 168, en relación con los 169, 171 y concordantes de la Ley de Arrendamientos Urbanos, ya que la tesis de la sentencia impugnada no resiste a un serio análisis de los principios en que pretende fundamentarse, relacionándolos con la estricta finalidad del régimen de alquileres urbanos, que en ningún caso puede ir más allá de lo que sus propias o naturales exigencias mandan.

Segundo. Que el Juez, en su segundo Considerando, afirma que la vigente legislación de arrendamientos urbanos no señala la causa de desahucio invocada en la demanda como determinante de la resolución del contrato, admitiéndola sólo en supuestos de prórroga forzosa; pero la acción ejercitada (art. 8.º del D. de alquileres) se comprende en el capítulo XI, y la disposición transitoria 13 niega efectos retroactivos al capítulo XI.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que a partir del Decreto de 21 de junio de 1920, tendente a solucionar el problema de la vivienda, la legislación en materia de arrendamientos urbanos muestra como una de sus bases fundamentales la prórroga obligatoria en beneficio de los inquilinos de los contratos de arrendamiento a que se refiere, afirmada en el artículo 1.º de dicha disposición y reiterada en los Decretos posteriores sobre la materia, hasta llegar al Decreto de 29 de diciembre de 1931 y disposiciones que puedan reputarse complementarias de la misma, y se reafirma en los artículos 70 y 76 de la Ley de 3 de abril de 1947, sin perjuicio de las excepciones en todas ellas consignadas.

Segundo. Que este régimen es radicante incompatible con el artículo 1.571 del Código civil, que faculta al comprador de una finca arrendada para dar por terminado el arriendo antes del plazo pactado en el contrato, porque la prórroga sólo puede tener lugar cuando ha expirado el término contractual, y sería totalmente contraria al propósito del legislador de dar estabilidad a los contratos en beneficio de los inquilinos que antes de llegar a dicho término el contrato, que por ministerio de la Ley es prorrogable de modo indefinido, pudiera darse por concluso por el nuevo adquirente de la finca; pero es que, además, el aludido precepto del Código civil se halla en contradicción manifiesta con el artículo 12 de la primera de las normas citadas, según el cual lo dispuesto en la misma es aplicable aun en el caso de que los inmuebles variasen de dueño por cualquier título, precepto de índole general, dentro de la especialidad que viene a corroborar la Ley de 22 de julio de 1942 al disponer (art. 2.º) que el arrendador de edificios, pisos o habitaciones ocupados desde primero de enero de 1924 no podrá desahuciar judicialmente fundado en esta sola causa al arrendatario por haber expirado el término contractual en los casos que invoca, entre ellos el del artículo 1.571 antes citado, por cuyas razones es de estimar ajustada a derecho la sentencia de instancia denegatoria del desahucio intentado al amparo de este artículo, y, por lo tanto, no infringidos los preceptos legales invocados en el motivo primero del mismo, incluso por lo que afecta al artículo 2.º, número 5.º de la Ley Hipotecaria, ya que aparte de ser cuestión nueva se trata de precepto de carácter general que no puede entrar en juego en el presente caso por oponerse a ello la legislación especial de alquileres, sobre la base de hecho de estimarse acreditada la existencia del contrato cuya vigencia persiste actualmente.

Tercero. Que por lo que se refiere al último motivo del recurso basado en la inaplicación del punto controvertido por falta de carácter retroactivo de las disposiciones reguladoras del desahucio por propósito de derribo del inmueble en la nueva Ley de arrendamientos, es de desestimar por cuanto aunque se admitiera la tesis del recurrente sobre el particular.

el Juez no declara la vigencia de estas disposiciones, sino que las invoca a mayor abundamiento para fundar su resolución, ello aparte de que basta la inaplicabilidad al caso del artículo 1.571, supuesta la vigencia del contrato, para hacer forzosa la desestimación del expresado recurso.

Cuarto. Que de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 174 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, es obligado imponer las costas al recurrente.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 12 ENERO 1948

Procesal.—desahucio: precario¹.

ANTECEDENTES.—Con fecha 13 de diciembre de 1943 se presentó demanda ante el Juzgado de Primera Instancia de Fonsagrada, por D.^a Elisa Murias López, por sí y como representante legal de sus hijos menores María-Teresa, José, Marina y Elena Armesto Murias, contra D.^a Nemesia Murias López, estableciendo como hechos: Que D. Francisco Murias Fernández y su esposa D.^a María López Rodil, eran dueños de una finca urbana y trozo de terreno anexo a la misma, dedicada a labradío, formando todo una finca conocida por "Casa de Murias", cuya finca, mediante escritura de fecha 24 de febrero de 1921, fué vendida a D. Laureano Murias Ferrero en 20.063 pesetas, que recibieron los vendedores; pero se estipuló a favor de éstos el pacto de recobración por ocho años y el arrendamiento de la finca vendida, por el mismo plazo en renta de 1.120 pesetas, que debían pagar anualmente los cinco primeros años al comprador, pues condonaba éste a los vendedores la renta de los tres últimos. Fallecido el comprador el 12 de mayo de 1925, abintestato, fué declarada heredera universal su madre D.^a Francisca Ferrero Bermúdez, por auto de 9 de julio del mismo año, siendo, por lo tanto, esta señora dueña de la indicada finca, aunque bajo la condición resolutoria, a la sazón pendiente. Más tarde cedió o vendió a D. José Armesto Arias, finado causante de los demandantes, todos cuantos derechos tenía y representaba en la referida finca, mediante escritura pública de fecha 18 de febrero de 1929, por precio de 20.063 pesetas, que recibió en el acto. Transcurrido el tracto convencional en 24 de febrero del mismo año sin que los vendedores D. Francisco y su esposa, ni los herederos de aquél, que había fallecido, hiciesen uso de su derecho ejercitando el retracto, quedando así consolidado definitiva e irrevocablemente el dominio de la finca en el cesionario D. José Armesto, fallecido abintestato el 20 de enero de 1930, siendo declarados herederos del mismo por auto del Juzgado de Mieres sus hijos legítimos habidos de su matrimonio con la demandante, y ésta en la cuota legal usufructuaria. Después de vendida la finca a D. Laureano siguieron ocupándola sus vendedores D. Francisco y D.^a María, con su familia, incluso la demandante—su hija—, hasta que contrajo matrimonio con el D. José Armesto, que pasó a vivir con él a Mieres hasta el fallecimiento de éste, y al quedar viuda la actora y regresar a Fonsagrada, las D.^a María, su hija D.^a Nemesia y el esposo de ésta dejaron a su disposición parte de la casa, pero éstos siguieron ocupando varias dependencias de la misma sin pagar renta alguna, negándose a satisfacerla, actitud que motivó que la demandante formulara ante el Juzgado municipal de Fonsagrada demanda de desahucio el 14 de febrero de 1933, fundándose en la falta de pago de toda la renta vencida y que se había estipulado en el arrendamiento convenido en la escritura de venta

1. Por carecer de doctrina, no se hace el resumen de ésta.

a retro; pero habiendo alegado los demandados que ocupaban la casa, no en concepto de arrendamiento, por haberse extinguido el que se concretara en la escritura de venta a retro, y que, por lo tanto, la finca quedaba en precario, dictando sentencia el Juzgado denegando el desahucio. Por consideración de orden familiar no ejerció la que demandaba ninguna otra acción, y continuaron los demandados en la tenencia de la finca, sin pagar ninguna merced por la parte que venían ocupando. Necesitando la actora la finca, para habitarla con su familia, y para obtener, en su caso, de ella la renta a que tiene derecho, requirió amistosamente a su hermana la demandada para que desalojase la casa o dependencias que ocupa, y por el resultado negativo la demandó en acto conciliatorio al mismo fin, celebrándose sin avenencia el 18 de junio de 1943.

La demandada se opuso a la demanda, alegando: que no reconoce que la finca de que se trata haya pertenecido exclusivamente a los cónyuges D. Francisco Murias y D.^a María López, pues aunque fuesen partícipes en ella, la ocuparon también los hijos del matrimonio y aun otros familiares, considerándose todos como copropietarios, y poseyéndola en tal concepto, siendo ella uno de tales condueños. No niega la existencia de la escritura de 24 de febrero de 1921, pero sobre no haber intervenido en ella la que contesta, el contrato de compraventa constituye una simulación, ya que los contratantes no intentaron sino simular un préstamo por la cantidad que la escritura expresa como precio de venta, para salvar una crítica situación económica de la familia propietaria del inmueble, siendo prestamista un próximo familiar, el que, aparece como comprador. Le consta el fallecimiento de D. Laureano Murias, pero no su sucesión hereditaria, si bien sabe que su madre D.^a Francisca otorgó la escritura de cesión a favor de D. José Armesto; pero este contrato no es sino la cancelación de un préstamo que bajo la fórmula de compraventa de la finca se había otorgado primitivamente con el pacto de retro convencional por ocho años, que era la duración convenida para el préstamo, y por el precio o capital prestado, cuando faltaban breves días para la expiración del plazo convenido para la acción de retracto; de este modo los esposos Murias, aparentemente vendedores y en realidad prestatarios, procuraron con la extinción del préstamo que la disimulada transmisión de la finca quedase sin efecto, restablecida en el patrimonio familiar mediante la intervención de un miembro de la familia, como el Sr. Armesto. Tanto antes como después de la celebración de los contratos relacionados, ocuparon la casa las personas de la familia Murias-López, figurando entre dichas personas la demandada, que nació y habitó en ella, poseyéndola como partícipe en el dominio de la misma proindivisión con los demás condueños, quieta, pública y pacíficamente sin interrupción. Le consta el fallecimiento del señor Armesto y reconoce como herederos suyos a sus hijos legítimos, pero no que en esa sucesión estén comprendidos los derechos de la casa del desahucio, ya que, según queda expuesto, dicho causante no tuvo intención de adquirir la finca, sino simplemente la de cancelar un crédito de familia.

El Juez de primera instancia de Villalba, encargado por prórroga de jurisdicción, dictó sentencia el 24 de junio de 1944, estimando la demanda e imponiendo expresamente las costas a la demandada.

Interpuesta apelación, la Sala de lo Civil de la A. T. de La Coruña dictó sentencia con fecha 13 de febrero de 1947, confirmando la apelada, salvo en el particular de costas, sin hacer especial imposición de las mismas ni declaración de las ocasionadas en el recurso.

Habiendo sido interpuesto recurso de casación por infracción de Ley y de doctrina legal,

MOTIVOS DEL RECURSO.—Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, por errónea interpretación y aplicación indebida del número 3.º del artículo 1.565 del propio texto legal, en relación con el artículo 445 del Código civil, ya que no son los propios razonamientos de la demandada, sino los de la parte actora, los que revelan la no inexistencia.

del precario, y, por tanto, la indebida aplicación al caso de autos del referido artículo 1.565 de la Ley procesal.

CONSIDERANDO.—Único. Que en el único motivo del presente recurso se impugna la sentencia recurrida invocando la simulación de la compra por el causante de los actores de la finca que es objeto de litigio, y al efecto se alega que la compraventa no ha tenido realidad por encubrir un simple préstamo; pero ni la sentencia de instancia acepta esta tesis, ni hay en los autos elemento de juicio alguno que, siquiera indiciariamente, la justifique, por lo que carece de toda eficacia en este recurso la referida alegación y procede mantener el fallo estimatorio de la acción de desahucio, ya que no se combate debidamente la apreciación por la Sala sentenciadora de la concurrencia de legitimación activa y pasiva que necesariamente lleva al lanzamiento de la demandada como ocupante del inmueble en concepto de precavista, conforme a lo dispuesto en los artículos 1.564 y 1.565, número 3.º de la Ley de Enjuiciamiento civil, sin que para evitarlo tenga eficacia en la esfera del derecho positivo la proximidad de parentesco entre los litigantes, ni la antigua pertenencia a su padre de la casa a que se refiere el desahucio, ni la circunstancia, en fin, de que en ella, y por razones familiares, haya vivido la demandada durante muchos años, pues son aspectos éstos de orden interno o de conciencia que no trascienden al ejercicio del derecho de propiedad, según normas que regulan el orden externo de la convivencia humana, razones por las que no es viable el único motivo del recurso.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 19 ENERO 1948

Civil—prueba: su carga.

Es reiterada jurisprudencia que al demandante incumbe la prueba de los hechos específicamente constitutivos de su derecho, o sea los necesarios para justificar la acción ejercitada, mientras que el demandado ha de alegar y probar los hechos impeditivos o los extintivos, así como los que formen el supuesto de sus excepciones.

Procesal—arrendamientos urbanos: recurso de injusticia notoria.

La impugnación sobre la apreciación de un hecho ha de hacerse o al amparo de la causa cuarta del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, error en la apreciación de la prueba acreditado por la documental o pericial que obre en autos, o por la causa primera de dicho precepto, o sea por injusticia notoria por infracción de precepto legal que valore la prueba.

Procesal—arrendamientos urbanos—recurso de injusticia: impugnación de la apreciación de un consentimiento tácito.

La existencia de un consentimiento tácito establecido en la sentencia

por una presunción judicial o lógica ha de ser impugnado por infracción del artículo 1.253 del Código civil.

ANTECEDENTES.—Con fecha 10 de mayo de 1946 fué presentada demanda por D. Pedro Diharce Nemour ante el Juzgado de Primera Instancia de Pamplona, contra D. Juan Bautista Fourcada Garrica, alegando que el demandado era arrendatario, desde hacía bastantes años, de una vivienda en el antiguo edificio de la Aduana, propiedad del actor, autorizándole para instalar un taller de herrería. En 1.º de julio de 1945, sin permiso del demandante, se dió de alta el demandado en la contribución e instaló en dicha vivienda una tienda de ultramarinos y, tan pronto como lo supo el actor, le conminó para que la cerrara, intentando en 4 de diciembre del mismo año celebrar con él un acto conciliatorio, al cual no acudió.

El demandado se opuso a la demanda, porque hacía veintidós o veintitrés años que tenía arrendada la vivienda de referencia, en la que, en julio de 1946, había instalado un comercio de ultramarinos y otros artículos, y que hace unos tres años le habló por primera vez al actor manifestándole su deseo de instalar dicho negocio, a lo que se negó aquél; pero después de arreglada la casa, insistió nuevamente, y el demandante le dijo: “Haz lo que quieras”, cuya manifestación se la hizo estando ambos a solas.

Con fecha 6 de junio de 1946 fué dictada sentencia, desestimando la demanda. Interpuesto por el actor recurso de apelación ante la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Pamplona, en auto de 28 de mayo de 1947 declaró aplicable la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, por lo que no había lugar a continuar la sustanciación por los trámites de la Ley de Enjuiciamiento Civil, interponiéndose recurso por injusticia notoria por los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Fundado en la causa tercera del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos al infringir el fallo recurrido, por aplicación indebida del artículo 1.214 del Código civil, pues no habiéndose practicado prueba, el Juez de instancia, invirtiendo los términos del citado artículo, fundamenta el fallo en la afirmación de que el recurrente era el llamado a probar que había prohibido el abrir establecimiento mercantil en la vivienda.

Segundo. Fundado en las causas tercera y cuarta del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos: infracción por falta de aplicación del artículo 70 en relación con el número cuarto del 149 de dicha Ley y del apartado segundo del artículo 1.555 del Código civil por cuanto el arrendatario adquirió el uso del inmueble para vivienda, habiéndolo destinado a comercio.

CONSIDERANDOS.—Primero. Por el hecho que sirve de fundamento a la demanda es que habiendo cedido el demandante al demandado el uso de un local para vivienda, éste varió su destino, estableciendo en el mismo una tienda de tejidos y ultramarinos, hecho en el cual están conformes ambas partes, discrepando en lo que se refiere a la autorización del actor para que el demandado pudiera hacer tal variación, pues mientras aquél la niega, éste afirma, y en relación con tal autorización se hacen por la sentencia recurrida las declaraciones siguientes: a) que ante la falta de prueba por parte del actor procede la absolución del demandado; b) que el actor citó al demandado de conciliación seis meses después de

haber variado éste el destino de la casa arrendada, lo cual implica un consentimiento tácito a dicha variación por parte del demandante.

Segundo. Que conforme establece el artículo 1.214 del Código civil y ha declarado reiteradamente la jurisprudencia de esta Sala, desenvolviendo la doctrina de la carga de la prueba, al demandante incumbe la de los hechos específicamente constitutivos de su derecho, o sea los necesarios para justificar la acción ejercitada, mientras que el demandado ha de alegar y probar los hechos impeditivos o los extintivos, así como los que formen el supuesto de sus excepciones, y como en el caso presente el demandante ha justificado que arrendó un local para vivienda y que el demandado lo destinó a tienda, uso distinto del pactado, es visto que ha cumplido lo establecido por la ley y por la jurisprudencia respecto a la prueba de los hechos que sirven de fundamento a su demanda y es al demandado a quien incumbe probar el hecho que invoca para justificar la alternación que dió a la cosa arrendada, o sea la autorización dada por el actor para tal alteración, la prueba de cuya falta no puede exigirse al demandante como la sentencia recurrida pretende.

Tercero. Que aunque el demandante no ha justificado su afirmación de que contaba con la autorización o consentimiento expreso del actor para variar el destino de la cosa, primitivamente pactado, la sentencia recurrida afirma la existencia de un consentimiento tácito, que deduce el juzgador de instancia del hecho de que el actor no citó al demandado de conciliación hasta después de seis meses de haberse producido la alteración del destino de la cosa arrendada, cuya apreciación no ha sido impugnada en el recurso ni por manifiesto error en la apreciación de la prueba, acreditado por la documental o pericial que obre en los autos, como establece la causa cuarta del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, ni por injusticia notoria por infracción de precepto legal, como previene la causa tercera del propio artículo, infracción que hubiera podido ser la del artículo 1.253 del Código civil, ya que lo que hace la sentencia recurrida es establecer una presunción de las llamadas judiciales o lógicas, que dicho precepto regula, determinando que para que tales presunciones sean apreciables como medio de prueba es indispensable que entre el hecho demostrado y aquel que se trate de deducir haya un enlace preciso y directo, según las reglas del criterio humano, y como en el recurso no se impugna ni se demuestra la falta de enlace y conexión entre el hecho que el juzgador da por demostrado y la deducción que hace del mismo y que tal deducción sea absolutamente contraria a las reglas del criterio humano, hay que atenerse a la declaración que la sentencia contiene, estimar probada la autorización tácita dada por el arrendador al arrendatario para variar el destino de la cosa arrendada y cumplida por el demandado la obligación en que está, conforme al artículo 1.214 del Código civil, de probar tal autorización, debiendo, por lo tanto, desestimarse el primer motivo del recurso.

Cuarto. Que aunque el artículo 70 de la Ley de Arrendamientos Urbanos establece que los contratos a que la misma se refiere se prorrogan

garían obligatoriamente para el arrendador y potestativamente para el inquilino o arrendatario, sin alteración de ninguna de sus cláusulas, las cuales se reputaran vigentes, y aunque el artículo 149 de la misma Ley considera como causa de resolución del contrato a instancia del arrendador la transformación de la vivienda en local de negocio, y el 1.555 del Código civil en su número segundo obliga al arrendatario a destinar la cosa arrendada al uso pactado, aun supuesta la procedencia de aplicar todos ellos a la presente litis iniciada en fecha anterior a la vigencia de la Ley de Arrendamientos Urbanos, tal aplicación carecería de base desde el momento en que por la sentencia recurrida se ha declarado la existencia del consentimiento tácito dado por el arrendador al arrendatario para variar el destino de la cosa arrendada, y esta declaración no ha sido impugnada en la forma procedente, señalada en el considerando anterior, por lo que no se ha dado la infracción de los expresados artículos y procede también la desestimación del segundo motivo del recurso.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 22 ENERO 1948

Procesal—casación—infracción de Ley: no cabe basarlo en la Ley de Bases del Código civil.

Promulgada la Ley de Bases del Código civil, no para ser aplicada por los Tribunales, sino para que el Gobierno se amoldara a ella al hacer uso de la autorización conferida por el Poder legislativo, no pueden los preceptos de dicha Ley servir de fundamento a ningún recurso judicial ordinario o extraordinario.

Civil—paternidad y filiación—hijos ilegítimos—reconocimiento de los hijos naturales: reconocimiento forzoso.

Lo exigido con el carácter de "indubitado" por el artículo 135 del Código civil para el reconocimiento de un hijo natural es el escrito en que el padre reconozca su paternidad, no el propósito que haya inspirado tal declaración.

ANTECEDENTES.—En la demanda se solicitaba por la madre el reconocimiento como hija natural de la nacida con el demandado el 16 de junio de 1934, con quien contrajo matrimonio el 9 de agosto siguiente, pero sin que la niña fuese inscrita como del padre. Acompañó a la demanda cuatro cartas firmadas "Leopoldo", fechas 30 de abril de 1934, en Madrid; 21 y 26 de junio del mismo año, en Logroño, y 26 de septiembre, también de 1934, en Madrid, en las que se lee, entre otros extremos: En la primera: "Querido D. Luís: Mucho le extrañará esta carta que, aunque explícita, es portadora de malas noticias y éstas de suma trascendencia, las que darán origen a disgustos y solamente por mi culpa, y el decir esto es porque Aurita se excluye de ella, de la que no es partícipe de un ápice de culpabilidad. Mis viajes a ésa nunca debieron permitirme el regreso sin antes exponer todo personalmente y no por carta, lo que demuestra gran cobar-

día, y hoy no me queda otro remedio; dadas las cosas tan avanzadas, tendré que exponerle lo que hace tiempo debía haber hecho, y que esto me lo impidió su actitud deplorable, cuando mi deber era haberle dado solución a tiempo y no ahora, que tal vez no lo tenga, sin que caiga en falta lo que más se estima en una familia. Por eso hoy, con el perdón para mí y Aurita, pide la tranquilidad de una casa que tal vez hasta hoy no haya faltado, pero que, sin embargo, desde hoy es factible que deje de existir por la locura que ha cometido un hombre inconsciente como yo. Supongo me comprenderá, y lo esencial es subsanar a tiempo mi falta, para lo cual ya tengo advertida a mi familia, aconsejándola que nuestros planes matrimoniales tendremos que adelantarlos, y cuya respuesta de mi padre, nada más enterarse de lo que usted hasta ahora ignoraba, que debemos llevarlo a cabo lo antes posible, para lo cual ellos están decididos a ir a Salamanca en la primera decena del actual, bien el 5 ó el 7. En nada debe tachar la conducta de Aurita, y mucho menos atormentarla, aunque nadie más que usted, como padre, tiene derecho a hacerlo, pero me parece que ya es bastante lo que ha pasado y lo que está pasando pensando siempre en usted. Recuerdos a todos, y usted reciba un cariñoso saludo de este que nada más sirve para proporcionar disgustos." En la segunda: "Querida Aurita e hija: Impacientes estaréis por saber de mí... Después de verme en este estado (se refiere antes a un accidente sufrido por él), pienso en vosotras y en mi querida chiquitina, que nada más nacer tuve que dejarla, y me pongo peor, me lamento de lo perseguido que me hallo por mi suerte y ya lo único que aspiro es ponerme bien para regresar a ésa y estrechar a mi nena... Dime cómo se encuentra nuestra niña, sólo pienso en ella, y si deseo regresar pronto es por contemplarla de nuevo. ¡Parece que estoy viendo su gestecito cuando nació! Escribeme pronto diciéndome qué tal te encuentras, no me tengas en la penumbra, ahora que es cuando más necesito saber... Recuerdos para los de casa... y tú, tanto como la pequeñita, recibir los abrazos y besos de éste que os quiere." En la tercera: "Querida Aurita: Después de recibir tu carta con un día de retraso, he estado esperando que me hicieran una radiografía... todo el mundo pensaba que moría, y yo, sin darme cuenta de ello, me veía grave, no para morir, y pensaba en la niña, ¡qué ratos tan amargos!; hoy me encuentro casi bien, y gracias a Dios le doy por conservarme la vida para consagrarla a mi criaturita y hacer que ésta conozca a su papá; no quiero pensarlo, sólo pienso en regresar pronto a Madrid y poder tenerla en mis brazos... Contesta diciendo en qué condiciones se dejó allí a Pepita y cómo quedó, pues me decían que andaba un poco malita, así como haber llevado al niño de doña Francisca y demás. Recuerdos a todos los de casa, así como por mí se interesen, y tú recibe, no sólo esto, sino abrazos y besos de éste que te quiere." Y en la cuarta: "Querida esposa e hija: Nada aún sé de vuestra llegada, lo que mucho me preocupa por no saber en qué estado lo habéis hecho, y más tú, que en todos los viajes tienes que ponerte mala. Como supongo, darías en casa una alegría al dar a conocer a nuestra Pepita, que en estos momentos no dejo de recordar, y más ahora que me hallo separado, no solamente de ella, sino de ti; pero Dios hará que muy pronto estemos en nuestro hogar de nuevo y vivir felices hasta la eternidad y ser ejemplo de cuantos nos lo deseen. Supongo que habréis buscado el ama que tiene que criarla, y así como también saber si es de confianza y su lactancia tiene la riqueza necesaria para criarla gorda y sana. En estas cosas surgen muchos inconvenientes, y uno de ellos, y muy principal, es saber el trato que le van a dar, advirtiéndome que de ninguna manera le den papas (patatas en puré), cosas que en los pueblos le dan; la que haya que criarla habrá de limitarse solamente a la teta, y cuantas veces sea necesaria, y hasta que el médico no designe otro alimento, pues hay que tener mucho cuidado y estar siempre pendiente de cuantas anomalías demuestre, así como también de llevarla al médico cuantas veces sean necesarias. Hoy recibo carta de casa, a la que contestaré hoy mismo, con el

fin de notificarle lo de la niña, que se encuentra en ésa. Yo como fuera y duermo en casa, escatimando la cuerda, como es natural; me hallo muy aburrido, y por la noche me encuentro tan desolado y triste, que no duermo. Mi viaje está aplazado hasta el día 29, y mañana no sé si iré a Logroño. Ya me dirás cuándo quieres te vaya a buscar" Llevo unos días que me duele mucho la cabeza y una muela que me tendré que sacar. Escribe pronto y dime cómo queda la niña; recuerdos a todos los familiares, y tú como la niña recibes los besos y abrazos que de corazón os envía vuestro esposo y padre; besos para la Pepita." Estas cartas fueron reconocidas como auténticas. Opuesto el demandado, solicitó la absolución, y emplazado el Ministerio Fiscal, contestó a la demanda que en ningún caso la niña podía tener ahora la condición de natural de los esposos litigantes y sin que las cartas entrañasen un reconocimiento expreso de la paternidad.

En réplica, se solicitó que de conformidad con la súplica de la demanda y previa declaración de que el demandado es el padre natural, se declarase también el hecho de que la hija es legítima por subsiguiente matrimonio.

Dictada sentencia absolutoria, la Audiencia Territorial la revocó, reconociéndose el carácter de hija natural legitimada por el subsiguiente matrimonio de los padres.

El demandado interpuso recurso de casación por infracción de ley por los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil; infracción errónea del artículo 135 del Código civil, de acuerdo con la base quinta y la doctrina legal contenida en las sentencias de 10 de junio de 1894, 5 de julio de 1906, 26 de mayo de 1920, 26 de octubre de 1918, 27 de febrero de 1923, 7 de abril de 1924, 17 de junio de 1927, 12 de marzo de 1928, 8 de junio de 1929, 28 de noviembre de 1941.

Segundo. Número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil; error de hecho en la apreciación de la prueba. Este motivo se articula con carácter subsidiario al anterior.

Tercero. Número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil; error de derecho en la apreciación de la prueba, habiéndose infringido el artículo 135, que tasa la prueba al reconocimiento expreso y formal, sin que quepa deducirlo de una voluntad presuntiva. Este motivo se formula como subsidiaria a los dos anteriores.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que el primer motivo del recurso denuncia la infracción del artículo 135, número primero, del Código civil, alegando que, con arreglo a dicho precepto y jurisprudencia que señala, el padre solamente está obligado a reconocer al hijo natural cuando el documento en que conste la declaración de paternidad, además de hallarse escrito de puño y letra de aquél, evidencia la voluntad indubitada de producir tal efecto, voluntad que no se expresa en los documentos aportados a los autos, añadiendo el motivo segundo que la sentencia incide en error de hecho en la apreciación de la prueba al estimar que los indicados documentos demuestran en el recurrente la intención de reconocer y aduciendo el motivo tercero que, con arreglo al artículo 135 del Código civil, la prueba de la paternidad es una prueba tasada y no una deducción de la voluntad de reconocer, la cual no puede ser interpretada ni suplida.

Segundo. Que si bien la base quinta de la Ley de 11 de mayo de 1888 —invocada por el recurrente en apoyo de su tesis—declara que "no se permitirá la investigación de la paternidad si no en los casos de delito

o cuando exista escrito del padre en el que conste la voluntad indubitada de reconocer por suyo al hijo, deliberadamente expresada con ese fin o cuando medie posesión de estado”, es lo cierto que entre esta redacción y la del artículo 135 del Código civil se observa una marcada diferencia bajo dos distintos aspectos; es el primero que la base quinta emplea el término genérico “hijo”, mientras que el artículo 135 se refiere de manera específica al “hijo natural”, y consiste el segundo aspecto—que es el de interés ahora a efectos de decidir la cuestión planteada—en que la base quinta aplica las palabras “deliberadamente expresada con ese fin” refiriéndose a la *voluntad indubitada* de reconocer, en tanto que lo exigido con carácter de indubitado por el artículo 135 es el *escrito* en que el padre reconozca su paternidad, no el propósito que haya inspirado tal declaración.

Tercero. Que la últimamente apuntada diferencia entre uno y otro textos legales—a la que ya aludió esta Sala en sus sentencias de 3 de julio de 1941, 8 de febrero de 1943 y 10 de febrero de 1946—destruye la base en que se apoyan los tres motivos del recurso, pues al no exigirse por el repetido artículo 135 del Código civil como condición del reconocimiento del hijo natural que se acredite la deliberada voluntad del padre en tal sentido y requerir tan sólo que tenga carácter de indubitado el escrito en que se expresa la declaración, sin referirse al propósito que la hubiera inspirado, resulta manifiesto que admitida por el recurrente la autenticidad de los documentos en que él califica de hija suya a la menor de que se trata y se declara padre de la misma—lo cual lo hace en las cartas a 21 y 26 de junio y 26 de septiembre de 1934—no cabe entender que existen en la sentencia las infracciones legales acusadas en los motivos primero y tercero ni tampoco el error de hecho denunciado en el segundo, ello aun prescindiendo de que, según aparece de la carta de 30 de abril del citado año, al enterarse de que la hoy recurrida se hallaba encinta, procuró el recurrente anticipar la fecha del matrimonio, que se celebró a las pocas semanas después de haber dado a luz aquélla; y a la indicada conclusión no obsta el texto de la antes referida base quinta porque, como también estableció esta Sala en sus antiguas sentencias de 24 de junio de 1897 y 10 de noviembre de 1902, promulgada la Ley de Bases de 11 de mayo de 1888 no para ser aplicada por los Tribunales, sino para que el Gobierno se amoldara a ella al hacer uso de la autorización conferida por el Poder legislativo, no pueden los preceptos de dicha Ley servir de fundamento a ningún recurso judicial ordinario o extraordinario.

Cuarto. Que las razones expuestas determinan la desestimación de los tres motivos de casación invocados.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 23 ENERO 1948

Civil—arrendamientos urbanos—derecho derogado: traspaso¹.

ANTECEDENTES.—En 14 de diciembre de 1946, D. Salomón Aram Alfón demandó en juicio de desahucio a D. Juan Rosso Sevillano, alegando haber este último traspasado el local que le tenía arrendado, a lo que él se había opuesto al enterarse.

El demandado opuso a las pretensiones del actor que estaba autorizado para efectuar el traspaso con arreglo al contrato, habiéndole pagado, además, una prima, sin que el actor le haya ofrecido indemnización por ello.

Insistió el actor en sus pretensiones en el acto del juicio, aclarando que se trataba de un subarriendo.

El Juzgado de Primera Instancia de Ceuta desestimó la demanda y el actor formalizó recurso de injusticia notoria, basándose en los siguientes

MOTIVOS.—Primerο. Causa tercera del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; inaplicación de los artículos 44, 45 y 53 de la misma Ley, así como su disposición transitoria 14, en relación con la 8.ª, 12 y 13.

Segundo. Causa tercera del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; inaplicación de los artículos 1.254, 1.255, 1.256, 1.258, 1.278, 1. 91 y 1.124 del Código civil, en relación con la disposición transitoria octava de la citada Ley.

Tercero. Causa tercera del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; aplicación indebida de los artículos 9.º y 11 del Decreto de 21 de enero de 1936.

El recurrido se opuso a la motivación del recurrente, afirmando respecto al primer motivo que no se comprende cómo se pudieron infringir aquellos principios si no existían; que el Sr. Rosso tenía reconocido su derecho a traspasar sin necesidad de autorización posterior, y en cuanto al motivo segundo, que carecen de valor sus afirmaciones, toda vez que se relacionan con la cláusula octava, siendo inaplicables por su carácter sustantivo.

CONSIDERANDOS.—Primerο. Que en la sentencia recurrida se establece como hecho, cuya certeza no se ha impugnado en el recurso, que D. Juan Rosso Sevillano, al iniciar su actividad comercial en el local arrendado a D. Salomón Aram Alfón pagó por el traspaso nueve mil pesetas con conocimiento de éste, lo que efectivamente se había probado por documento de autenticidad reconocida por el propio D. Salomón Aram, que, según consta en el mismo documento, había recibido parte de dicha cantidad.

Segundo. Que en tal caso, conforme a derecho reconocido en el artículo 9.º del Decreto de 21 de enero de 1936, D. Juan Rosso podía lícitamente aprovechar la ventaja que le proporcionase el traspaso de su establecimiento, aun sin el consentimiento del propietario, no exigido al efecto por la disposición citada.

Tercero. Que ese derecho de D. Juan Rosso no estaba limitado en modo alguno por la cláusula del contrato de arrendamiento que exigía

1. De los Considerandos de la sentencia no cabe deducir doctrina.

acuerdo con el propietario para el traspaso, porque tal cláusula, según el artículo 11 del Decreto citado, es nula y sin ningún valor, sin que, por lo tanto, ninguno pueda atribuírsele en el juicio.

Cuarto. Que en verdad D. Salomón Aram pudo negarse a que tuviese lugar el traspaso; pero, para que esa negativa tuviera eficacia, debía ir acompañada, por exigencia del citado artículo 9.º del Decreto de 21 de enero de 1936, de la indemnización señalada para el arrendatario comerciante, y, lejos de ello, el dueño, en el requerimiento al arrendatario y en la demanda en que se opuso al traspaso, ocultó la existencia de la entrega de la cantidad que, con su consentimiento y, en parte, en su provecho, había entregado D. Juan Rosso al entrar, a su vez por traspaso, en el local arrendado.

Quinto. Que realizado y perfecto, según la legislación anterior, el traspaso, con anterioridad a la vigencia de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos, no puede fundarse en él una causa de resolución comprendida en el capítulo XI de la misma, cuyas prescripciones carecen de efecto retroactivo por su disposición transitoria décimatercera.

Sexto. Que, según lo expuesto, en la sentencia recurrida no se aprecia ninguna de las infracciones alegadas como causas del recurso, cuya improcedencia, por lo tanto, es concluyente.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 26 ENERO 1948

Civil—arrendamientos urbanos—excepción a la prórroga: locales de negocio.

El fin de comodidad, sin variación en la amplitud del negocio, no puede identificarse con el de satisfacer la necesidad de ampliarlo, alegado como fundamento de la excepción de la prórroga obligatoria del arrendamiento.

Civil—arrendamientos urbanos—derecho derogado: desahucio.

Para dar lugar al desahucio, de la causa c) del artículo 5.º del Decreto de 21 de enero de 1936, hace falta la demostración y alegación de la relación necesaria entre dicho fin y el medio de la ocupación del nuevo local, como preciso para conseguirlo.

Civil—arrendamientos urbanos—excepción a la prórroga: ampliación de negocio.

La ampliación de un almacén para artículos de esparto y cáñamo puede conseguirse en local de inferior rango al exigido por un comercio de muebles.

ANTECEDENTES.—Por D. Clemente Iglesias Basario se formuló demanda ante el Juzgado de Primera Instancia número 2, de Bilbao, con fecha 28

de septiembre de 1946, contra D. José María, D. Felipe, D. Luis, D. Juan y D.^a Eugenia Erostarbe Olaneta, como propietarios del negocio denominado "Erostarbe Hermanos. Muebles El Modelo", establecido en casa propiedad del actor, alegando que, dedicado a la industria de cordelería, compró dicha casa para ampliar su negocio, y como estuviese ocupada la finca por los demandados, como arrendatarios, hizo toda clase de gestiones amistosas, desde enero de 1943, para que la dejaran libre; pero visto el resultado negativo, a principios de 1945 entabló desahucio ante el Juzgado Municipal número 3, de Bilbao, apoyándose en los mismos fundamentos que actualmente lo hacía, poniendo a disposición de los demandados un año de renta como indemnización, siendo desestimada la demanda por entender el Juzgado que no se había justificado el requerimiento previo que exige la ley.

Los demandados se opusieron porque el actor figuraba como contribuyente en la tarifa y clasificación de "sacos usados por mayor", y que aun que era cierta la compra del inmueble, no podía admitirse que fuera a los exclusivos fines que decía, sino a otros bien distintos. Que, efectivamente, el actor acudió al Juzgado Municipal en demanda de que se le dejase libre el local para ampliar su negocio, cuya necesidad no se justificaba, y que el actor tenía a su disposición locales donde poder instalar su negocio, los cuales había vendido.

En 28 de noviembre de 1946 se dictó sentencia, desestimando la demanda.

Contra este sentencia se formalizó recurso por injusticia notoria.

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Número 3.º del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; por infracción del apartado a) del artículo 5.º del Decreto de 21 de enero de 1936, según el cual el propietario puede ejercitar la acción de desahucio, cuando necesitase el local arrendado, para establecer en el mismo su propia industria o comercio, y cuya necesidad, en el caso de autos, se ha patentizado en virtud del informe pericial.

Segundo. Número 4.º del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; toda vez que el fallo incide en manifiesto error en la apreciación de la prueba, en que se acredita por la prueba documental y pericial.

Los demandados y recurridos impugnaron el recurso, alegando: en cuanto al primer motivo, que el recurrente copia, mutilándole el apartado a) del artículo 5.º del Decreto de 21 de enero de 1936, pues ha omitido que el mencionado concepto añade: "Previa justificación de la necesidad de ocupar el local de que se trata", y en la sentencia se afirma, de un modo rotundo y categórico, que no se ha demostrado esa necesidad. Respecto al segundo motivo, hay que sentar que el aludido informe pericial no acreditaba fehacientemente la necesidad alegada, pues esta palabra, según el Diccionario, es lo que hace fe en juicio, y atribuírsela al informe es querer hacerlo documento público, y al perito que la emite, funcionario público.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que tanto de los hechos alegados en la demanda como de las pruebas practicadas, se desprende que el verdadero fin que trata de conseguir D. Clemente Iglesias con la ocupación del local arrendado no es el alegado de ampliar su negocio, sino el de procurar mayor comodidad en la colocación de sus mercancías, por resultar el local que actualmente ocupa "pequeño para almacenar todas las que necesita para el desarrollo normal de sus actividades comerciales"; como se establece en la sentencia recurrida.

Segundo. Que el fin de comodidad que sin variación en la amplitud del negocio que, según sus propias alegaciones y pruebas, trata de conseguir el demandante con el desahucio, no puede identificarse con el de satisfacer la necesidad de ampliarle, alegando como fundamento de la excepción de la prórroga obligatoria del arrendamiento.

Tercero. Que, aun estimando como suficiente tal fin, para fundar dicha excepción faltaría, para dar lugar al desahucio por esa causa, la demostración y aun la alegación de la relación necesaria entre aquel fin y el medio de la ocupación del nuevo local como preciso para conseguirlo.

Cuarto. Que falta en el caso de autos la demostración y aun la alegación indicadas, porque la ampliación de un almacén, para artículos de esparto y cáñamo, puede conseguirse en local de inferior rango al exigido por un comercio de muebles, y el propio demandante, al absolver la tercera de las posiciones de su confesión, reconoció haber vendido, en septiembre de 1945, un piso de la misma casa que, aunque tachado de inhabitable, no dice fuese inadecuado para almacenar artículos de esparto y cáñamo.

Quinto. Que por no responder el fin alegado al que verdaderamente se propuso el demandante y por no haber probado que para conseguir el verdadero fuese precisa la ocupación del local del que se pedía el desahucio, resulta justa la sentencia que lo denegó.

Sexto. Que de lo expuesto también se deduce que en dicha sentencia no hubo error en la apreciación de la prueba; por lo que no puede apreciarse la existencia de ninguna de las dos causas alegadas, para sostener el recurso de injusticia notoria.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 27 ENERO 1948

Mercantil—propiedad industrial—marcas: protección que les confiere el Estatuto de la Propiedad Industrial.

Como tiene declarado la sentencia de 4 de mayo de 1945, la protección que el artículo 123 del Estatuto de Propiedad Industrial dispensa a la marca industrial registrada no queda limitada a los extremos que dicho artículo menciona, pues al particular que ostenta la propiedad de una marca no puede negarse el derecho a obtener en vía civil una declaración que le faculte para perseguir las infracciones, cualesquiera que sean, para impedir el mal y no reducirse a suprimir sus consecuencias.

ANTECEDENTES.—La Sociedad "Hijos de A. Ariso", de Barcelona, demandó a D. Antonio Ariso, hijo de un antiguo socio de la misma, alegando que interpretando erróneamente una cláusula de la escritura de constitución en la que se decía que si un socio se separase podría dedicarse a la misma industria y utilizar las patentes concedidas a la Sociedad, había confundido el concepto de patente con el de marca y venía distinguiendo sus productos con el nombre "Ariso", marca de la Socie-

dad, que, como el nombre comercial, tenía registrado y consolidado el dominio.

Contestó el demandado basándose en el artículo 125 del Estatuto de la Propiedad Industrial, según el cual no podía el actor seguir en este caso un procedimiento civil, sino el criminal, vía que ya había seguido y en la que había fracasado.

En réplica, la parte actora hizo saber que en el procedimiento criminal seguido no había recaído sentencia, sino auto de sobreseimiento, y que, de conformidad con el párrafo segundo del artículo 126 de la ley procesal, podía ejercer la acción civil; que no le alcanzaba el artículo 123 del Estatuto citado, ya que se trataba de resolver si el demandado tenía o no la propiedad de la marca que utilizaba.

Insistió el demandado en dúplica en lo consignado en la contestación y practicada la prueba propuesta por ambas partes, el Juzgado de Primera Instancia desestimó las pretensiones del demandante, siendo confirmado por la Audiencia y recurrido por los siguientes

MOTIVOS.—Primer. Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, interpretación errónea de los artículos 1.º y 2.º del Decreto-Ley de 22 de mayo de 1931 (elevado a Ley en 16 de septiembre), en relación con el preámbulo del mismo, al afirmar la sentencia recurrida que el párrafo primero del artículo 239 del Estatuto de la Propiedad Industrial se halla derogado, olvidándose que sólo se hallan derogadas las disposiciones penales contenidas en los artículos 233 al 243, y que el citado artículo 239 no contiene ninguna de estas disposiciones.

Segundo y tercero. Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, violación del artículo 239 del Estatuto de la Propiedad Industrial e interpretación errónea del artículo 123 y del 6.º del mismo texto, que prohíben el registro de una marca similar, fonética o gráficamente, a otra, y al prohibir su registro, prohíbe su uso.

Cuarto y quinto. Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil; violación por infracción de los números 1.º y 11 del artículo 124 y artículo 1.º del mismo Estatuto, no debiendo quedar reducida la cuestión, como ocurre en la sentencia recurrida, a determinar si el artículo 239 está o no en vigor, pues, aunque estuviera derogado, es de aplicar lo solicitado en la demanda; infracción de la doctrina contenida en las sentencias de 22 de diciembre de 1927, 8 de febrero de 1930, 19 de enero de 1914 y 25 de abril de 1919.

Sexto. Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil; violación de los artículos 13 y 265 del Estatuto de la Propiedad Industrial, ya que la declaración de derechos que se solicita ha de llevar implícita una declaración de propiedad, no entendiéndolo así el tribunal al manifestar que no puede resolver sobre lo que pide la actora.

CONSIDERANDOS.—Primer. Que la sentencia recurrida, al aceptar los considerandos de la del Juzgado, funda su fallo en que no cabe invocar la aplicación al caso de autos de los artículos 233 al 243 del Estatuto de la Propiedad Industrial por estar derogados por el Decreto-Ley de 22 de mayo de 1931, y en que las únicas acciones concedidas por la Ley al que registra una marca son las que autoriza el artículo 123 del Estatuto mencionado, el primero de cuyos fundamentos está impugnado por los motivos primero y segundo del recurso y el otro por los del tercero, cuarto y sexto del mismo.

Segundo. Que, como tiene declarado esta Sala en su sentencia de 4 de mayo de 1945, carece de consistencia la afirmación de que la protección que el artículo 123 del Estatuto de la Propiedad Industrial dispensa a la

marca industrial registrada queda limitada a los extremos que dicho artículo menciona, pues al particular que ostenta la propiedad de una marca no puede negarse el derecho a obtener en vía civil una declaración que le faculte para perseguir las infracciones cualesquiera que sean para impedir que se cometa el mal, y no reducirse a reprimir sus consecuencias, y de admitir que la marca pueda vivir fuera del Registro frente a la que alcanza la protección de éste, resultaría que el titular de una marca registrada no gozaría en toda su extensión de la protección que la ley le otorga de que se declare que sólo él tiene derecho a usarla y que nadie use otras que puedan confundirse con ella, que es la facultad de uso exclusivo y respeto de éste por todos los demás sujetos que corresponde a todo dominio, entre los que los artículos 1 y 7 del Estatuto de la Propiedad Industrial colocan todas las modalidades de ésta, además de la especial que por la particularidad de esta clase de propiedad la otorga el citado Estatuto de 30 de abril de 1930, más concretamente, en su artículo 123.

Tercero. Que estas razones son suficientes para casar la sentencia recurrida por los motivos invocados bajo los números tres, cuatro y seis, sin necesidad de entrar a examinar el motivo quinto del recurso, porque éste informa en la misma doctrina invocada en los otros tres que se acaban de mencionar y no añadir nada nuevo ni más eficaz a ello porque se apoya en sentencias de la jurisdicción contenciosoadministrativa que no se refieren, como en el caso presente, al uso de una marca, sino a su registro; ni tampoco es necesario entrar a examinar la vigencia o derogación del párrafo primero del artículo 239 del repetido Estatuto, porque en cualquiera de esos dos supuestos es procedente la casación con arreglo a lo que queda indicado, ya que lo mismo por ese artículo que se dice derogado que por los de la Ley de 16 de mayo de 1902 que habían de sustituirle se establece, aunque con términos distintos, la misma prohibición de usar marcas que puedan inducir a confusión con las registradas.

FALLO.—Ha lugar.

SENTENCIA 27 ENERO 1948

Civil—contrato: incumplimiento ¹.

ANTECEDENTES.—Don Modesto Castañé Lloret demandó a la Sociedad distribuidora de películas "Balet y Blay", alegando incumplimiento de contrato, por el cual la demandada estaba obligada a suministrarle trece películas para su estreno entre los meses enero y julio, inclusive, de 1941, no habiéndolo hecho más que de dos, que solicitaba la correspondiente indemnización por los perjuicios causados.

Se opuso a sus pretensiones la parte demandada, alegando que la causa del incumplimiento había sido fuerza mayor, debido a dificultades surgidas con motivo de los permisos de importación, con los que ya contaba en el momento de la contratación, que retrasaron la entrada de las

1. No se resume la doctrina de los Considerandos de la sentencia por no contenerla a) referirse a puntos concretos de la cuestión litigiosa.

películas en España hasta la última decena del mes de julio, siendo imposible en los pocos días que quedaban para el cumplimiento realizar las operaciones necesarias para condicionarias para la proyección en España, y que como quiera que el contrato era de cumplimiento a fecha fija, y contenía una cláusula por la que se reservaba el derecho de rescisión en caso de fuerza mayor, como lo era el presente, no estaba obligado al pago de la indemnización reclamada.

El Juzgado dictó sentencia condenatoria, fallo que fué revocado por la Audiencia. La parte demandada formalizó recurso de casación por infracción de ley, basándose en el siguiente

MOTIVO.—Número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil: interpretación errónea de los artículos 1.281 (párrafo segundo), 1.284, 1.285, 1.286, 1.287, 1.289, 1.258 y 1.101 y siguientes del Código civil, 37 del Código de Comercio y 306 y 928 de la ley procesal y sentencias de 23 de febrero de 1881, 12 de julio de 1897 y 26 de diciembre de 1925. Al desconocer la Sala que la cláusula del contrato que se refería a las variaciones de fechas lo hacía fuera de las señaladas como límite, ya que, en todo caso, lo que tenía contratado era el estreno, intención de los contratantes que claramente se expresa en el texto del documento y a la que en todo caso tendría que haberse atendido el juzgador. Igualmente quedaron erróneamente interpretados los preceptos de la ley de trámite citados, al declarar la Sala que no puede prosperar la reclamación de perjuicios por no haberse demostrado en el pleito cuáles sean éstos y la base para calcularlos, en contra de la doctrina jurisprudencial citada.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que para la decisión de este recurso, amparado únicamente en el número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, es preciso partir de los hechos que en la sentencia recurrida se declaran probados y que, en síntesis, se reducen a un pacto por el que la entidad demandada se obligó a facilitar al demandante trece películas para la exhibición en turno de estreno en un plazo comprendido entre el primero de enero y el 31 de julio de 1941, durante el cual fueron entregadas dos películas y no las restantes, porque, sin culpa de la demandada, no hubo posibilidad de que estas últimas fueran exhibidas dentro del plazo convenido.

Segundo. Que ante estos hechos no impugnados por la vía del número séptimo del citado precepto legal, se alega en el único motivo del recurso que la Sala de instancia incurrió en error de interpretación al fijar el sentido de la de la cláusula sexta del contrato por la que se reservó la entidad demandada el derecho de cambiar las fechas de exhibición de películas por cualquiera de fuerza mayor, cláusula que el Tribunal "a quo" limita al período de tiempo comprendido entre el primero de enero y el 31 de julio de 1941, sin posibilidad de aplicación a fecha posterior por voluntad presunta de los contratantes, deducida de la naturaleza propia del contrato que necesariamente terminaba el 31 de julio, mientras que el recurrente estima que por virtud de dicha cláusula le asistía el derecho de exigir a la demandada el cumplimiento del contrato en la temporada de estrenos siguiente a la de la fecha final señalada en el convenio.

Tercero. Que así planteado el recurso, es obvio que el error de inter-

prestación denunciado no puede prosperar, porque, de una parte, la cláusula sexta del contrato establece una facultad en favor exclusivamente de la sociedad demandada para alterar las fechas de exhibición convenidas, y no un derecho de prórroga en favor del demandante, y, de otra parte, es indudable que se está en presencia de un contrato a fecha fija en el que adquiere el factor tiempo de vigencia el rango de condición esencial y excluyente del cumplimiento extemporáneo a instancia de uno de los interesados contra la voluntad del otro, ya que en dicha figura contractual va implícita la intención de que lo convenido tenga efecto imperioso en una fecha o período determinado como momento único en que la prestación puede rendir el provecho o utilidad que los contratantes esperan obtener, intención claramente confirmada en el caso de autos por el hecho notorio que invoca la Sala sentenciadora, sin impugnación en el recurso, de que llegado el mes de agosto "sólo se exhiben películas usadas", lo que explica suficientemente que en el contrato se haya fijado la fecha tope del 31 de julio para estrenar las películas contratadas.

Cuarto. En consecuencia, que al quedar fuera de discusión en el recurso la apreciación de que el contrato no pudo tener total cumplimiento durante pacto de vigencia pactado, por la concurrencia de hechos determinantes de fuerza mayor, entra en juego el artículo 1.105 del Código civil, que libera de responsabilidad al obligado, porque falta la base del incumplimiento culposo y de toda otra contravención a lo convenido, que, como presupuesto de la obligación de indemnizar, señala el artículo 1.101 del Código civil, independientemente de que en la sentencia recurrida no se estima probada la existencia de perjuicio, y tampoco esta declaración, de hecho, ha sido debidamente combatida en el recurso, razón ésta por la que tampoco sería viable el recurso.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 28 ENERO 1948

Procesal—resoluciones judiciales—sentencias: congruencia.

Según reiterada jurisprudencia no es incongruente la sentencia que concede menos de lo pedido y se ajusta en lo esencial a lo interesado en la demanda, siquiera no acoja enteramente los fundamentos invocados por las partes.

Procesal—arrendamientos—recurso de injusticia—desestimación: por atacarse los considerandos y no el fallo.

El recurso por injusticia notoria se da, como reiteradamente tiene declarado esta Sala en cuanto a los recursos de casación, contra el fallo y no contra los considerandos de la sentencia, siquiera éstos hayan de ser tenidos en cuenta para apreciar si la ley se apreció en el fallo justamente.

Procesal—arrendamientos—recurso de injusticia—desestimación: por no ser las disposiciones infringidas base del fallo.

La cita que se hace en la sentencia de un precepto a mayor abundamiento y no porque se haga aplicación de él no es causa suficiente para que prospere el recurso.

ANTECEDENTES.—Don Narciso Petinto demandó a doña Tomasa de Carlos Marticorena, solicitando la revisión de la renta que satisfacía por el arrendamiento del piso 1.º dcha. de la casa núm. 12 de la calle de Víctor Pradera, de San Sebastián, reduciendo las 1.000 pesetas mensuales que pagaba a la cantidad correspondiente al arrendamiento en 1.º de enero de 1942, incrementada con el 5-por 100 anual por obras y mejoras, con devolución de las sumas pagadas. Alegaba que al suscribir, en el año 1945, un contrato impreso de inquilinato con renta de 500 pesetas, en documento aparte, y como complemento del mismo, se extendió un contrato privado por el que la propietaria fijaba en 1.000 pesetas la renta del piso.

La parte demandada interesaba la absolución, ya que no podía establecerse comparación entre los precios cuando las cosas arrendadas eran distintas, la inquilina que ocupaba el piso en el año 1942 lo tenía para vivienda particular con prohibición de subarrendar, mientras que el demandante, no sólo tenía permiso para efectuar subarriendo, sino que además tenía en él instalada una industria. Por otra parte, el Decreto de 29 de diciembre de 1931 se refería solamente a los casos en que hubiese aumento de renta, y en este caso no lo había habido, sino que al arrendarse servicios nuevos se había fijado nueva renta.

El juzgador de instancia declaró que procedía no considerar como válido el aumento de renta convenido por escrito precisamente el mismo día de la firma del contrato, porque esta novación encierra un vicio de nulidad declarada por el texto del artículo 13 del Decreto de 29 de diciembre de 1931, comprendido de un modo expreso en el apartado 8.º, Base 9.ª, de la Ley de 31 de diciembre de 1946, procediendo declarar que, si bien al pasar la renta, que era inferior a 200 pesetas, a las 500 pesetas no procedía la revisión, es nulo el otro aumento, y que los precios de renta de los pisos de una vivienda son cosas que han de tener propia objetividad, con absoluta independencia de los cálculos que pueda hacer un comprador equívocamente a base de las rentas impuestas en los contratos de arrendamientos.

Acoplados los trámites procesales realizados a los preceptos de la nueva ley, la parte demandada formalizó recurso de injusticia notoria, basado en el número 3.º del artículo 169 de la Ley de A. U.

MOTIVOS.—Primeramente. Infracción del artículo 359 de la L. E. C.: Es incongruente la sentencia, ya que refiriéndose a una petición de revisión de renta dentro del significado limitado y concreto que tiene esta palabra en la legislación de arrendamientos, resuelve sobre reducción de renta basada en la nulidad del contrato.

Segundo. Aplicación inadecuada del artículo 13 del Decreto-Ley de 31 de diciembre de 1931: El carácter tuitivo de la ley no autoriza a los juzgadores a modificar las peticiones de los arrendatarios.

Tercero y cuarto. Aplicación indebida del apartado 8.º de la Base 9.ª de la Ley de 31 de diciembre de 1946, porque en la fecha de la sentencia esta Ley de Bases no estaba en vigor; además de que en dicho apartado se refiere a aumentos convenidos verbalmente o en documento distinto del contrato, y en el caso presente no ha habido aumento de renta, al no existir renta inicial, sino una sola renta y un solo convenio.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que en la demanda se solicita, con invocación del artículo 7.º y del artículo 13 del Decreto de Alquileres de 29 de diciembre de 1931 y del apartado a) del artículo 3.º de la Ley de 7 de mayo de 1942 la reducción de la renta del piso a que se refiere la demanda elevada en el contrato vigente con respecto al anterior de 200 a 1.000 pesetas, dejándola reducida a 200 pesetas más el importe del 5 por 100 de las obras a que se refiere la última de dichas disposiciones o a la renta procedente según el superior criterio del juzgador.

Segundo. Que la sentencia, si bien aprecia que hay en el nuevo contrato circunstancias como la facultad reconocida al arrendatario para establecer en su vivienda la industria de bordados y plisados en toda su extensión y la de subarrendar que pueden legitimar una nueva renta, estimó tal elevación contraria a la ley, y, aplicando su artículo 13, la reduce a 500 pesetas.

Tercero. Que sobre estas bases no puede sostenerse, como lo hace el primer motivo del recurso, que la sentencia de instancia incida en incongruencia, pues atiende en parte una demanda de revisión teniendo en cuenta uno de los preceptos invocados en la demanda, y ya es sabido por reiterada jurisprudencia de esta Sala que no es incongruente la sentencia que concede menos de lo pedido y se ajusta en lo esencial a lo interesado en la demanda, siquiera no acoja enteramente los fundamentos invocados por las partes, máxime cuando se trata de una legislación como la de alquileres, que concede amplias facultades al arbitrio judicial, carácter reflejado no sólo en el artículo 13, invocado por el Juez, sino en el 15 del Decreto de Alquileres de 29 de diciembre de 1931, vigente al trabarse la litis contestatio, en el que se faculta a los Jueces para rechazar las demandas que carezcan, a su juicio, de fundamento y para desestimar las reclamaciones, y es claro que las excepciones, que entrañen manifiesto abuso de derecho.

Cuarto. Que por lo que se refiere al motivo segundo de donde se denuncia la aplicación indebida del artículo 13 del Decreto de Alquileres de 29 de diciembre de 1931, que establece la nulidad de los pactos contrarios a esta legislación, al aceptar el Juez la tesis del recurrente según la cual no es posible aplicar al caso el artículo 1.º y el apartado A) del artículo 3.º del Decreto de 7 de mayo de 1942 porque se otorgan al inquilino en el nuevo contrato ventajas—como el poder subarrendar y la facultad para establecer en su domicilio su industria de bordados y plisados no existentes en el anterior y no obstante reducir la renta pactada—hay que examinar si dicha disposición se aplica indebidamente para rebajar la renta, sean cuales fueren los argumentos jurídicos empleados por la sentencia, porque el recurso se da, como reiteradamente tiene declarado esta Sala en cuanto a los recursos de casación contra el fallo y no contra los considerandos de la sentencia, siquiera éstos hayan de ser tenidos en cuenta para apreciar si la ley se aplicó en el fallo justamente.

Quinto. Que, declarada en principio la nulidad de los pactos contrarios a la ley por el precepto invocado, es evidente que aunque se admita

la aludida tesis con respecto a la aplicación integral de la disposición citada—la Ley de 7 de mayo de 1942—, entra perfectamente en las facultades del juzgador apreciar el exceso en la renta, por el estado de necesidad que se presume en el inquilino, en relación con los preceptos legales que se citan en la demanda, que es la razón de ser de la disposición aludida, e indudable que hizo uso acertado de la misma, atendidas las circunstancias del caso, en que por un contrato del mismo día en que se suscribe el de inquilinato se llega a la elevación de la renta de 200 a 1.000 pesetas mensuales, por un derecho a subarrendar que por cierto no es en la nueva legislación generador de aumento de renta y por una autorización para el ejercicio de una industria que no hace perder al local el carácter de vivienda, artículos 119 y 7, disposiciones que no se citan para hacer aplicación de las mismas, sino como reflejo del estado de conciencia social sobre la materia, que no puede ser extraño al intérprete de una ley de esta índole, por lo que en ningún caso cabría dar lugar al recurso de injusticia notoria, que presupone una clara y abierta violación de la justicia, inadmisibles en el presente caso por todo lo que queda expuesto.

Sexto. Que la mera lectura de la sentencia del Juez evidencia que la cita que en ella se hace de la Base 9.^a, apartado 8.^o, de las de la Ley de Arrendamientos Urbanos, que constituye hoy el artículo 125 de la expresada Ley, se hace a mayor abundamiento, no porque se haga aplicación de la misma, y por esa sola razón dicho motivo debe ser desestimado; pero si de otro modo se entendiera, es claro que el error hipotético sufrido por el juzgador en cuanto a este fundamento implicaría la modificación de la sentencia por las demás razones alegadas.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 29 ENERO 1948 .

Civil—arrendamientos urbanos—derecho derogado—traspaso—aportación del arrendamiento a una Sociedad.

La transferencia de la titularidad de un arrendamiento a una Sociedad mercantil implica, lógica y jurídicamente, la de los derechos que aquélla representa.

Civil—arrendamientos urbanos—derecho derogado—traspaso—aportación del arrendamiento a una Sociedad.

La aportación a una Sociedad de la titularidad del arrendamiento por el arrendatario no supone falta de precio, que en este supuesto está representado por la participación social reconocida a aquél.

ANTECEDENTES.—Doña Carmen Gimeno Orueta demandó a doña Dolores del Vall Ortiz de Valderrama, solicitando la resolución del contrato de arrendamiento existente entre ambas sobre una tienda, por haberlo cedido

la demandada en contra de la prohibición expresa contenida en el mismo.

La demandada se opuso alegando no existir cesión, sino que al no haberlo podido traspasar por las pretensiones de la demandante había formado una Sociedad aportando dicho local.

La demandante, en réplica, hizo constar que tal contrato implicaba una cesión de derechos, y, estimándolo así, el Juzgado de Primera Instancia acordó la resolución del mismo, fallo que fué recurrido por la otra parte en injusticia notoria, basándose en los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Causas 3.^a y 4.^a del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; infracción del artículo 1.218 del C. c., al estimar inexacto el documento público de constitución de Sociedad, y las sentencias de 27 junio 1900, 16 junio 1915 y 16 diciembre 1920, con infracción del artículo 1.281 del C. c. en cuanto se refiere a la interpretación del contrato, y error en la apreciación de la prueba, ya que la voluntad de la recurrente fué constituir una Sociedad y no efectuar una cesión.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que para demostrar la injusticia notoria del fallo recurrido se funda el recurso en las causas tercera y cuarta del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, conjuntamente expuestas; y como al examinar la última se limita el recurrente a combatir la interpretación que hace el juzgador de la escritura de constitución de la Sociedad O. C. A. P. en relación con la existencia de la causa resolutoria básica de la demanda, es claro que la única cuestión que el recurso plantea se contrae a resolver si la transmisión de los derechos arrendaticios, que hizo la demandada a la referida Sociedad, implica o no una cesión o traspaso, como, respectivamente, sostienen el juzgador de instancia y la recurrente.

Segundo. Que no obstante admitirse en el recurso, como hecho indiscutido, que la entidad de referencia se constituyó conforme a lo prevenido en los artículos 117 y 108 del Código de Comercio y del Registro Mercantil, con el propósito lucrativo de explotar en el local litigioso una industria de perfumería, y que, asimismo, para la formación del capital social la arrendataria aportó el establecimiento citado y sus instalaciones, el recurrente entiende que, de tal contrato, no cabe inferir la existencia de la cesión declarada por la sentencia combatida, por cuanto, a su juicio, no se dan los requisitos esenciales a tal fin, como la existencia del precio, y el acto voluntario traslativo, con intención de transmitir los derechos arrendaticios en que se fijó la aportación, sino que, al constituirse la Sociedad, no se ha operado transmisión alguna y sí una simple modificación de aquéllas, trocándose su valor por una participación social.

Tercero. Que la inconsistencia de estos razonamientos fácilmente se acredita con las propias manifestaciones vertidas en el recurso, puesto que, al reconocerse en él que la arrendataria transfirió a la Compañía O. C. A. P. la titularidad del arrendamiento, tal transferencia implica, lógica y jurídicamente, la de los derechos que el título representa; según vienen a corroborarlo las estipulaciones de la escritura constitucional, en las que expresamente se hace constar que la arrendataria aporta, para la formación del capital social, "los derechos arrendaticios sobre el local", "incluso el valor comercial e industrial", al propio tiempo que se atri-

buye a la Sociedad “la facultad de traspasar el establecimiento, por medio de su solo gestor”; y, siendo esto así, no cabe desconocer la efectividad del acto traslativo, ni dudar de la intención de la arrendataria al disponer en tal forma de sus derechos en favor de una entidad jurídica, con personalidad distinta y patrimonio también diferente de cada uno de los asociados; por lo que el Juez “a quo” no ha incurrido, al interpretar la escritura de constitución y fijar el alcance de su contenido, en la infracción de los artículos 1.218 y 1.262 del Código civil, rectamente aplicados.

Cuarto. Que de lo expuesto se deduce la suficiencia de la transmisión así verificada, para que pueda producir los efectos resolutorios interesados por la demandante; sin que obste a ello, como pretende la recurrente, la falta de precio para que la cesión tenga lugar; pues, aparte de que el valor de la aportación está representado, en este supuesto, por la participación social, como equivalente de aquél, tal requisito carece de transcendencia a los fines de que la cesión pueda autorizar la acción ejercitada, por lo mismo que lo que en este caso interesa al dueño de la finca no es que la sustitución del titular del arrendamiento se haya realizado en forma onerosa o gratuita, sino, exactamente, que se hiciera sin su aprobación; y, en consecuencia, acreditado que sin ella se cedió la explotación del local por la arrendataria a esta tercera persona, que es la Sociedad O. C. A. P., C. L., es llano que no incurre la sentencia impugnada, al declarar la realidad de la cesión, en la injusticia notoria que se la atribuye.

Quinto. Por último, que aun cuando es cierto que tanto el precio como el consentimiento inicial del arrendador son requisitos ineludibles para legitimar el derecho de traspaso, tal como lo define el artículo 9.º del Decreto de 21 de enero de 1935, no lo es menos que la falta de aquéllos impedía, en el supuesto de autos, su aplicación; por lo que mal pudo ser infringido tal precepto, por indebida aplicación, como afirma el recurrente, que, por el contrario, no impugna las normas y doctrina legal en que el fallo se basó.

Sexto. Que, al desestimar el recurso, procede imponer al recurrente las costas del mismo por ministerio de la ley.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 29 ENERO 1948

Civil—principios generales del Derecho: nadie puede ir contra sus propios actos.

Según reiterada jurisprudencia, a nadie le es lícito ir contra sus propios actos.

Arrendamientos urbanos—derecho derogado—irrenunciabilidad de beneficios.

La irrenunciabilidad de beneficios prescrita por las leyes anteriores a

la nueva Ley de Arrendamientos ha de entenderse con respecto a los inquilinos, y no a los arrendadores, por tratarse de una legislación protectora de aquéllos.

Procesal—desahucio: costas.

El artículo 1.582 de la Ley de Enjuiciamiento civil se contrae al juicio de desahucio regulado en ella, pero no a los tramitados conforme a la legislación especial de alquileres anterior a la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos.

ANTECEDENTES.—Don Manuel Martín Luque demandó, en 21 de junio de 1946, en juicio de desahucio por subarriendo a doña Sabina Cabaleiro Tellado, alegando que en la condición 4.^a del contrato de arrendamiento con ella suscrito, sobre unos locales dedicados en parte a vivienda y en parte a la industria de casa de huéspedes, se obligaba la arrendataria a no ceder, subarrendar ni traspasar el todo ni parte del local arrendado sin la correspondiente autorización, y la causa 11.^a del mismo documento que disponía que, en caso de convenir a la arrendataria efectuar el traspaso, solicitaría autorización del propietario, que le consentiría siempre que el nuevo arrendatario tuviera, a su juicio, las necesarias condiciones de honorabilidad y solvencia.

Con motivo de seguir un procedimiento de desahucio por falta de pago, se enteró el actor que en el piso no habitaba la titular del contrato, pudiendo comprobar que, efectivamente, era cierto este extremo, ya que la arrendataria se había trasladado a otro, donde se encontraba empadronada.

En el acto del juicio adició el actor el nombre del ocupante actual del piso, y la parte demandada se opuso a las pretensiones del primero, alegando que no se trataba de subarriendo, sino de traspaso, que se había efectuado con el consentimiento del demandante, si bien no se había suscrito nuevo contrato.

El Juez de instancia dictó sentencia, el 27 de diciembre de 1946, desestimatoria, imponiendo al actor las costas del juicio. Este formalizó recurso de injusticia notoria basándose en los siguientes

MOTIVOS.—Causas 3.^a y 4.^a del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

Primero y segundo. Infracción del artículo 9.^o del Decreto de 21 de enero de 1936, que exige la autorización escrita y expresa del arrendador, al admitir la existencia de un traspaso no verificado en forma legal, cuando no puede hablarse de traspaso en el presente caso, por no poderse estimar renunciados o modificados por acuerdo de las partes los derechos establecidos en las disposiciones citadas, por ser nulos los pactos en contrario.

Tercero. Error en la apreciación de la prueba, ya que admitiendo el principio de que el simple conocimiento de un hecho no es prueba de consentir, lo contradice al declarar que el propietario conocía la existencia en el local de un nuevo ocupante y no se opuso, siendo estos dos fundamentos meramente pasivos, de los que no puede deducirse un acto de voluntad expreso.

Error en la apreciación de la prueba; en cuanto la sentencia se funda en deducir, aunque no lo afirma expresamente, la existencia de un traspaso, aunque la documentación obrante en autos acredita que éste nunca llegó a formalizarse.

Quinto. Infracción por inaplicación de los preceptos y doctrinas que establecen el subarriendo como causa de desahucio en los locales destina-

dos a comercio e industria y la cláusula 4.^a del contrato, ya que el artículo 3.º, apartado c), del Decreto de 7 de julio de 1944, las Ordenes de 19 de septiembre y 8 de noviembre y Decreto de 30 de diciembre del mismo año, la nueva Ley de Arrendamientos y la sentencia de 31 de enero de 1946, entendidos a "sensu contrario", hacen necesario admitir que el subarriendo era causa de desahucio en la legislación anterior.

Finalmente, infracción por aplicación indebida del artículo 1.582 de la L. E. C., por entender no ser preceptivo en los juicios de desahucio seguidos por las causas y trámites que regulan las leyes de 29 de diciembre de 1931 y 21 de enero de 1936.

A la motivación anterior opuso la parte contraria que no podía prosperar el recurso por deducirse de la redacción del contrato una autorización, efectuada de antemano, para traspasar, condicionada a las cualidades de honorabilidad del nuevo inquilino, y tampoco invocando la existencia de subarriendo porque éste no había sido probado.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que la sentencia recurrida, al desestimar la demanda de desahucio por subarriendo no consentido formulada por el recurrente, parte de un doble fundamento: la afirmación de que en el contrato de arrendamiento no se pactó que la autorización para subarrendar o traspasar había de ser escrita y la de que el demandante consintió el traspaso, afirmación esta última que se basa en la apreciación conjunta de la prueba practicada, y, por lo tanto, es evidente que para que pueda ser estimado el recurso precisa destruir una y otra afirmación, ya que aunque se admitiera que el contrato exigía la autorización escrita, si se prueba que el propietario de la finca dió su consentimiento al subarriendo o traspaso no le sería lícito ir contra sus propios actos, pretendiendo desahuciar con la alegación de un subarriendo que fué consentido por él, a lo que se opondría, no sólo la reiterada jurisprudencia de esta Sala en el sentido de que a nadie le es lícito ir contra sus propios actos, sino los preceptos del Código civil que sancionan la eficacia del consentimiento libremente prestado.

Segundo. Que si bien el razonamiento del juzgador en sus considerandos sexto y séptimo de su resolución para llegar a la conclusión de que el contrato de arrendamiento de que se trata no exige la autorización escrita del arrendador para el subarriendo o traspaso, es harto deleznable al pretender hallar una contradicción que no existe entre las cláusulas cuarta y novena del contrato, expresivas, la primera, de la necesidad de la autorización escrita, y la otra, negatoria de la facultad del arrendador para oponerse al traspaso si el propuesto por el inquilino fuera persona de solvencia, puesto que ambas son armonizables en el sentido de que la autorización ha de ser escrita en todo caso, y argumentando sobre la forma impresa de una de ellas y manuscrita de la otra, para afirmar la procedencia de ésta, desconociendo que una y otra se hallan suscritas por los contratantes, no es menos cierto que la otra base de que parté la sentencia recurrida: la afirmación del consentimiento del arrendador por la apreciación conjunta de la prueba practicada, no queda desvirtuada por las alegaciones del recurrente porque el hecho de haberse seguido por el actor contra la demandada un desahucio por falta de pago donde se consignó la renta adeudada por el que dijo ser representante de

la arrendataria, no evidencia el error del juzgador al apreciar que el subarriendo o traspaso fué consentido, porque se trata de un elemento de prueba a tener en cuenta, entre otros, alguno tan importante como el oficio de la Cámara de la Propiedad Urbana obrante al folio 53, donde se hace referencia a un escrito del propietario demandante solicitando cédula de habitabilidad para el cuarto en cuestión, donde se da el nombre de la subarrendataria como ocupante del mismo, y en cuanto a la circunstancia que también se alude en el recurso de que ésta haya subarrendado parte del piso a un tercero, que hace la poco verosímil alegación de disfrutarla para hacerse pago de un crédito contra aquélla, es inoperante a los efectos pretendidos desde el momento en que se trata de un hecho ajeno a la arrendataria, procediendo por ello la desestimación de cuantos motivos se alegan en contra de la realidad de los hechos que da como probados el juzgador.

Tercero. Que por lo que se refiere a la infracción de preceptos legales a que alude el motivo primero del recurso en cuanto exigen una autorización expresa y escrita del arrendador para el traspaso y establecen el derecho del propietario a negarse a que tenga lugar, indemnizando al arrendatario en la cantidad que hubiere abonado por el traspaso anterior, lo que hace indispensable el pago de éste y la comunicación de su cuantía al arrendador, no es posible estimar hayan sido infringidos sobre la base de los hechos declarados probados por la sentencia, que parte de la afirmación del consentimiento del propietario y porque tampoco se niega en su parte dispositiva la posibilidad de que el propietario pueda reclamar los derechos que crea asistirle.

Cuarto. Que tampoco cabe apreciar la infracción de las prescripciones legales que estiman irrenunciables los pactos contrarios a la ley sobre la base de reputar necesaria en todo caso la autorización escrita del arrendador para subarrendar o traspasar; en primer lugar, porque no es cierto que el Decreto de 29 de diciembre de 1931 ni el Decreto-Ley de 21 de enero de 1936 exijan que la autorización del propietario se diese por escrito, y, por lo tanto, de estimarse que el contrato no exigía la forma escrita para la autorización, tal pacto no sería contrario a la ley; pero es que, además, esta irrenunciabilidad de beneficios ha de entenderse con respecto a los inquilinos, no a los arrendadores, por tratarse de una ley protectora de aquéllos.

Quinto. Que los motivos tercero y cuarto del recurso, en los que se sostiene la falta de prueba del traspaso por no haberse presentado el documento acreditativo del mismo, ni haberse justificado el pago de los derechos reales, invocando a tal efecto los artículos 1.270 y 1.248 del Código civil, 51 del Código de Comercio y el 45, apartado e) de la Ley de 31 de diciembre de 1946, que exige para los contratos de traspaso de locales de negocios la escritura pública, tampoco son suficientes a estimar la injusticia notoria del fallo, ya que el error en la apreciación de la prueba sólo puede demostrarse por documentos y prueba pericial, y que los preceptos legales que se citan no pueden prevalecer ante una valoración conjunta

de la prueba y sin que el requisito de la escritura pública pueda ser exigido tratándose de un traspaso realizado con anterioridad a esta exigencia legal, no obstante el carácter retroactivo de esta disposición que no puede alcanzar a contratos de traspaso anteriores a su vigencia, ni en definitiva tiene gran trascendencia a los solos efectos de estimar la procedencia o no del desahucio que se trate de un subarriendo o un traspaso, si se aprecia, como en el caso, por el conjunto de la prueba practicada el consentimiento del propietario.

Sexto. Que en lo tocante al último motivo del recurso, en el que, aparte de referirse a razones anteriormente alegadas, se invoca la sentencia de este Tribunal de 31 de diciembre de 1946 sobre subsistencia de la causa de desahucio por subarriendo después del Decreto de 21 de enero de 1936, tampoco puede basarse en esa circunstancia la estimación del recurso, porque el Juez funda su fallo absolutorio en su apreciación de que el subarriendo o traspaso fué consentido, estimación que, como queda dicho, no aparece suficientemente desvirtuada para que pueda apreciarse la notoriedad de una injusticia cometida por la sentencia.

Séptimo. Que fundada la condena en costas del demandante en el artículo 1.582 de la Ley de Enjuiciamiento civil, es de apreciar la aplicación indebida de este precepto, cuyo alcance se contrae al juicio de desahucio regulado en la citada ley, pero no a los tramitados conforme a la legislación especial de alquileres, para los cuales, en la fecha en que fué pronunciada la sentencia, regía la libre apreciación por el Tribunal de la mala o buena fe de las partes, y no siendo de estimar aquélla a estos efectos, procede la estimación del recurso en este particular, no haciendo expresa condena de costas en la instancia ni tampoco con respecto a las originadas en el presente recurso.

FALLO.—Dejando subsistente la sentencia de instancia, ha lugar en lo referente a las costas.

SENTENCIA 31 ENERO 1948

Procesal—arrendamientos urbanos—recurso de injusticia—error en la apreciación de la prueba: existencia de un mandato.

Para declarar la existencia de un mandato no basta apoyarlo en el otorgamiento de un poder, que no tiene efectos frente a un tercero por su falta de inscripción en el Registro Mercantil.

ANTECEDENTES.—Doña Pilar Laguna Dargallo y D. Cosme González Palazuelo, como representante de su hija menor, demandaron en juicio de desahucio a D. Antonio Trigueros Plaza, alegando que siendo arrendadores de una tienda por contrato firmado con el demandado, en el que expresamente se prohibía el subarriendo, traspaso o cesión total o parcial del local, había buscado éste, de acuerdo con su esposa y con D. Pedro Saracho y la suya, la fórmula de tramitar unos autos ejecutivos contra la esposa del demandado, a instancia del Sr. Saracho, que para estos efectos figuraba como apoderado y acreedor, en el cual se embarga-

ron, entre otros bienes, el local de autos y los frutos y rentas del mismo, constituyéndose una administración judicial que fué precisamente a recaer en la esposa del ejecutante.

Disfrazado de esta forma el traspaso o subarriendo, se instaló en dicho local una industria de vulcanizados, bajo el nombre de "Eguía", que coincidía con el segundo apellido de la esposa del Sr. Saracho, realizando éste todas las operaciones comerciales a su nombre e incluso empleando su propio papel timbrado.

Negó la parte demandada la existencia de subarriendo o traspaso, afirmando que, como consecuencia del procedimiento, había dado participación en su negocio al Sr. Saracho para que fuese así cubriendo su crédito, siendo mera coincidencia la identidad del nombre comercial con el apellido de la esposa de éste.

El Juez de instancia desestimó la demanda y la parte actora formalizó recurso de casación con base en los siguientes

MOTIVOS.—Primero. Causa tercera del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; aplicación indebida de los artículos 281 y 287 del Código de Comercio, en relación con el artículo 1.669 del Código civil, al no ser aplicables, pues ni se ha alegado ni probado el carácter de comerciante del Sr. Trigueros ni de la asociación a que se alude, no estando tampoco inscritos en el Registro Mercantil los poderes a favor del Sr. Saracho.

Segundo. Causas tercera y cuarta del artículo 169 de la misma Ley; infracción del apartado d) del artículo 5.º del Decreto de inquilinato de 29 de diciembre de 1931, en relación con el 1.º del Decreto de 21 de enero de 1936; error en la apreciación de la prueba documental, demostrándose la confabulación por el hecho insólito de que un apoderado embargue a su poderdante el propio establecimiento que dice representar y otras circunstancias que concurren.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que el presente recurso tiene por objeto resolver si el arrendatario Sr. Trigueros, confabulado con Pedro Saracho, subarrendó o traspasó a éste el local litigioso, sin consentimiento de las arrendadoras como pretende la parte recurrente, o, como se exceptuó por el demandado y afirma la sentencia impugnada, ni ha existido tal subarriendo, ni puede atribuirse al supuesto subarrendatario otro carácter que el de apoderado mercantil del recurrido.

Segundo. Que frente a estas declaraciones del juzgador de instancia, y para demostrar la injusticia notoria en que incide, se fundamenta el recurso en las causas tercera y cuarta del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, por manifiesto error en la apreciación de la prueba, acreditada por la documental obrante en autos, e infracción, por aplicación indebida e interpretación errónea, de los artículos 281 y 287 del Código de Comercio, en relación con el 1.669 del Código civil.

Tercero. Que si bien es cierto que para la eficacia de la impugnación de los documentos que se deduzcan a tal fin han de tener la virtualidad suficiente a poner de relieve la clara contradicción entre las afirmaciones de hecho del Tribunal "a quo" y el resultado que ofrezcan aquéllos, no lo es menos que, en el supuesto de autos, se dan tales circunstancias: primero, porque es un hecho evidente, por indiscutido, que el local litigioso, destinado en un principio a mercería, se transformó por extraña coincidencia en "Talleres de Vulcanizados", al otorgarse el apo-

deramiento; segundo, porque el nombre comercial de la referida industria coincide también, desde su iniciación, con el apellido de la señora del supuesto apoderado; tercero, porque, alegándose que el Sr. Saracho no es subarrendatario, sino mandatario, aparece de la diligencia de inspección de libros, que lleva uno solo, el de "neumáticos", sin requisito de apertura, sin referencia alguna al titular del negocio, figurando sólo al frente de cada hoja el rótulo "Vulcanizados Eguía", y sin el más mínimo dato que refleje el estado administrativo de la gerencia; cuarto, porque de la carta comercial, aportada a la litis y reconocida por el supuesto apoderado, se desprende, con toda claridad, que los membretes están a su nombre, que contrata por cuenta propia y que, al contratar, ni indica que lo hace en el de su principal, ni consigna tampoco la más leve salvedad de la que pueda inferirse el apoderamiento.

Cuarto. Que, esto sentado, no cabe desconocer que el Juzgado de instancia, al declarar la existencia del mandato, ha incurrido en manifiesto error al apreciar la prueba; porque el juicio así formado no puede apoyarse sólidamente en el otorgamiento de un poder sin efectos para tercero, por falta de inscripción, ni en el resultado de otros elementos visiblemente encaminados a encubrir el subarriendo, ante la realidad, patente y manifiesta, de un fingido mandatario que forma la inscripción comercial de la industria con el apellido de su mujer, que no lleva libros que reflejen el estado de contabilidad con su principal, ni al contratar cumple, en forma alguna, las inexcusables prevenciones del artículo 284 del Código de Comercio.

Que si, por lo dicho, procede estimar el motivo segundo, la procedencia del primero es consecuencia obligada de las bases de hecho que quedan establecidas, ya que al aplicar el juzgador, a un apoderamiento inexistente, los artículos 281 y 287 del Código de Comercio, normativos del mandato mercantil, forzosamente tenía que infringirlos en el concepto invocado en este motivo del recurso.

Sexto. Que prohibida toda cesión, subarriendo o traspaso en el contrato, sin permiso de las arrendadoras, el incumplimiento de tal prohibición es causa determinante del desahucio, conforme a lo estatuido en el apartado d) del artículo 5.º del Decreto de 29 de diciembre de 1931, en relación con el artículo 1.º del de 21 de enero de 1936, que impide que los subarrendatarios o cesionarios puedan convertirse en arrendatarios sin autorización del arrendador.

Séptimo. Que a tenor de lo preceptuado en los artículos 171 y 174 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, no procede hacer mención de las costas del recurso; y por la temeridad que se deduce de las anteriores consideraciones, debe condenarse en las de la instancia al recurrido.

FALLO.—Ha lugar.