

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 Escosa San José, Abogado del I. C. de Madrid.

SENTENCIA 12 NOVIEMBRE 1947

Civil—posesión: material y jurídica.

La posesión conferida mediante diligencias judiciales de posesión es la material, distinta de la jurídica, que otorga la escritura de adquisición.

Civil—precario.

Constituye la esencia del precario, según la moderna jurisprudencia de este Tribunal Supremo más concretamente expuesta en las sentencias de 4 de diciembre de 1933 y 5 de diciembre de 1934, la tenencia o disfrute de cosa ajena sin título eficaz que oponer al ejercicio de los derechos dominicales, que puede tener su origen en distintas causas, como la tolerancia del propietario, no haber podido éste ejercitar sus derechos a la cesación de una situación jurídica anterior, y consecuencia natural de esa esencia de la institución es la falta de pago de merced para tal disfrute.

Civil—precario.

No puede reputarse título para continuar en el disfrute de la finca el ser la recurrente esposa del anterior dueño de la finca, precisamente separada de su marido, ni el que esté gravado el inmueble con una hipoteca en favor de la mujer.

ANTECEDENTES.—El demandante formuló demanda de desahucio en precario contra D.^a Francisca Ribas Aurich, por haber adquirido por compra al marido de ésta las fincas objeto del desahucio. Estas, durante el período rojo, habían sido donadas por éste a su mujer; donación que había sido declarada nula, por lo que, a juicio del actor, se ocupaban en precario por la demandada, que vivía separada de hecho de su marido. El Juzgado de Primera Instancia declaró no haber lugar a la demanda, sentencia que fué revocada por la A. T., formalizándose recurso de casación por infracción de ley por los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Véase el primer considerando.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que el único motivo de casación alegado para estimar infringidos el párrafo segundo del artículo 1.472 del Código

civil en relación con el 1.564 y 1.565, número tercero, de la Ley de Enjuiciamiento civil, parte del concepto de que la demandada no ocupa como precarista la finca de autps y del hecho de que no tenía la posesión real de ésta el demandante, bases ambas igualmente erróneas.

Segundo. Que constituye la esencia del precario, según la moderna jurisprudencia de este Tribunal Supremo más concretamente expuesta en las sentencias de 4 de diciembre de 1933 y 5 de diciembre de 1934, la tenencia o disfrute de cosa ajena sin título eficaz que oponer al ejercicio de los derechos dominicales, que puede tener su origen en distintas causas, como la tolerancia del propietario, no haber podido éste ejercitar sus derechos o la cesación de una situación jurídica anterior, y consecuencia natural de esa esencia de la institución es la falta de pago de merced para tal disfrute, circunstancias que se dan en el presente caso, pues no pueden reputarse títulos para continuar en el disfrute de la finca el ser la recurrente esposa del anterior dueño de la finca, precisamente separada de su marido, como afirma el considerando cuarto de la sentencia recurrida, ni el que esté gravado ese inmueble con una hipoteca en favor de la demandada, ya que esto no constituye más que una garantía para la devolución de la cantidad asegurada.

Tercero. Que el hecho afirmado al final del considerando quinto de la sentencia de la Audiencia de que se diera al demandante la posesión de la finca a título de dueño en la escritura de compra no ha sido impugnado en el recurso en la única forma en que puede hacerse en casación, y nada supone enfrente de esa posesión el que tal escritura se inscribiera en el Registro de la Propiedad después de presentada la demanda y antes de celebrarse el juicio, porque la Sala sentenciadora hace derivar el hecho de la posesión, no de la Legislación Hipotecaria, sino de lo consignado en la escritura; ni tampoco significa nada en contra de esto que en cumplimiento de la sentencia de anulación de la donación anterior a la compra por el demandante se diera la posesión material de la finca al vendedor, marido de la desahuciada, después de presentada la demanda, porque lo que en esas diligencias judiciales de posesión se da es la posesión material, distinta de la jurídica que otorgó la escritura de adquisición, y que precisamente por su diferencia y no ser coetáneas es por lo que se hace posible el desahucio, como dice con acierto la sentencia recurrida.

Cuarto. Que, por todo lo expuesto, no ha incidido esa sentencia en las infracciones que se invocan en este recurso de casación.

Quinto. Que la falta de fecha en la diligencia de entrega del testimonio de la certificación para interponer el recurso de casación es una infracción de importancia porque desde esa fecha empieza a contarse el plazo para la formalización del recurso.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 14 NOVIEMBRE 1947

Civil—contratos—préstamo—devolución.

La duración y el vencimiento que faculta al acreedor para exigir el cumplimiento de la obligación que el artículo 1.753 del C. c. impone al prestatario son términos correlativos y no dependen de las operaciones de liquidación que para la efectividad de aquella operación hayan de practicarse.

Procesal—casación—infracción de ley—desestimación: por no constituir fundamento del fallo.

No puede prosperar el motivo alegado por no constituir en realidad el fundamento del fallo que se impugna.

Procesal—casación—infracción de ley—desestimación: por constituir una cuestión nueva.

Si la cuestión planteada en casación no lo ha sido en el juicio, su novedad la priva de acceso en casación.

ANTECEDENTES.—Planteado juicio de desahucio por precario por doña María Joaquina Beloso Fernández, por ocupar su hermano D. Luis un local dedicado a comercio de ultramarinos ocupado por autorización de su madre mientras durara el contrato de préstamo que ésta había hecho a aquél el 27 de febrero de 1928, estimaba la demandante y propietaria de la finca, heredada de su madre, que debía haber lugar a su demanda por haber expirado el préstamo.

El demandado se opuso por subsistir el préstamo ya que él era legatario de la mitad de las cantidades adeudadas por intereses al fallecimiento de la su madre y acreedora.

El Juzgado de Primera Instancia de Pamplona, en 3 de octubre de 1945, dictó sentencia sin dar lugar al desahucio, que fué revocada por la A. T. el 21 de noviembre del año siguiente, que fué recurrida por los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Por recogerse en los considerandos no los exponemos.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que discutido en el juicio el concepto en que D. Luis Beloso Fernández ocupa los locales objeto del desahucio instado en la demanda, habiéndose opuesto a ésta por aquel demandado su derecho fundándolo en la doble alegación de hallarse autorizado para ello mientras durase el contrato de préstamo que con él había otorgado su madre, y causante también de la autora, el 27 de febrero de 1928, por hallarse así estipulado en la cuarta de las cláusulas, y de que en el mismo contrato, aunque expresamente no constase, subyacía un verdadero arrendamiento, la Sala de instancia, con apreciación de las pruebas practicadas y como razón fundamental de su fallo, estimó que antes de deducirse

la demanda correspondía ya al demandado la condición de precarista, porque de los elementos probatorios que el Tribunal *a quo* analizaba se desprendía que a raíz del fallecimiento de la común causante de las partes interesadas en el contrato de 27 de febrero de 1928, constitutivo del título que para el disfrute gratuito de los locales en cuestión asistía al demandado mientras el préstamo en él concertado durase, éste, con las demás obligaciones contenidas en el contrato, se había dado por terminado y vencido por actos propios de las mismas partes.

Segundo. Que con abandono del segundo de los supuestos fundamentales de su oposición a la demanda combate el recurrente en el primero de sus motivos la apreciación por la sentencia recurrida de la realidad del precario, que en ella se afirma, reputándola equivocada e infractora de los fragmentos que cita del Digesto en su coincidencia, que dice sustancial, con los artículos 1.156 y 1.157 del Código civil en cuanto establecen que todas las obligaciones se "disuelven" por el pago o cumplimiento, con lo que, sin impugnar los hechos de que la Sala inferior deriva el vencimiento del préstamo cuya duración condicionaba el derecho de D. Luis Beloso a ocupar gratuitamente los locales en que tiene establecido su comercio, razona, para demostrar la infracción de los preceptos que cita, en el sentido de que el préstamo dura mientras no se liquide, determinándose el saldo favorable o adverso a la causahabiente de la prestamista, razonamiento inconsistente a todas luces para sustentar el motivo, y que por ello lo hace desestimable, porque la duración y el vencimiento que faculta al acreedor para exigir el cumplimiento de la obligación que el artículo 1.753 del Código civil impone al prestatario son términos correlativos y no dependen de las operaciones de liquidación que para la efectividad de aquella obligación hayan de practicarse.

Tercero. Que en el segundo de los motivos del recurso, puesto, como el anterior, al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, se acusa la infracción del contrato de 27 de febrero de 1928, por estimar equivocadamente interpretada su cláusula cuarta en uno de los considerandos de la sentencia recurrida, e inaplicado además el texto de la segunda cláusula del mismo al no haberse requerido con un año de antelación al prestatario, y no puede el motivo prosperar porque lo impide, en cuanto a la primera de estas alegaciones, el que entre las disposiciones que el recurrente cita no señala ninguna que pueda servir de apoyo a la interpretación que opone a la que entiende equivocada, que en realidad no constituye el fundamento del fallo que se impugna, y, en lo referente a la segunda, porque la cuestión que plantea no lo ha sido en el juicio, y así, su novedad la priva de acceso a la casación, conforme a una reiterada jurisprudencia.

Cuarto. Que constituye el concepto del precario el uso o disfrute de cosa ajena sin más razón que la de hallarse tolerado por el dueño o poseedor real, lo que tanto quiere decir como que sin mediar renta, merced o título actual que a su tenencia dé derecho, ya que al no concurrir alguna de estas circunstancias sólo de la voluntad de aquel que tiene el dominio o posesión real depende el poner término a su tolerancia; y de-

clarado en la sentencia objeto del recurso el término y vencimiento del contrato de préstamo en virtud del cual y para mientras durase ocupaba D. Luis Beloso los locales a que se refiere el fallo que da lugar al desahucio, no es dable desconocer que con arreglo a la doctrina que antecede la Sala sentenciadora no incidió, al estimar que la expresada ocupación era tenida por el hoy recurrente como precarista a partir de la terminación del contrato aludido, en la infracción de doctrina que denuncia el recurrente en su tercer motivo, que por ello ha de ser también rechazado.

Quinto. Que tampoco es estimable el motivo cuarto, por cuanto refiere las infracciones que se oponen en él a la falta de legitimación activa de la demandante y a la prescripción, extintiva para la misma y adquisitiva para el demandado, de la posesión civil de los locales al haber consentido aquélla el disfrute de éstos por más de un año, ya que no habiéndose propuesto estas cuestiones para su discusión en el pleito son, como nuevas en el recurso, inoperantes para la casación.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 5 DICIEMBRE 1947

Procesal—casación—infracción de ley—desestimación: por citarse preceptos no aplicables.

No puede alegarse en casación como infringidos los artículos 1.249 y 1.253 del Código civil cuando la Sala sentenciadora no apreció la prueba de presunciones¹.

Procesal—casación—infracción de ley—motivos—error de hecho: acto auténtico.

No es acto auténtico para fundamentar el recurso de casación la correspondencia cruzada entre el demandado ejecutante y un socio de la entidad parcialmente embargada ajeno totalmente al pleito.

ANTECEDENTES.—Doña María de los Dolores Alcón Pérez, asistida maritalmente, dedujo en Avilés demanda en juicio de mayor cuantía sobre tercería de dominio contra don José Manuel Ortiz Villar y don Siro Alcón Pérez, alegando que, a petición del primero, le había sido embargada la cuarta parte del comercio "Almacenes Alcón, S. L.", de Valencia de Don Juan, por considerarla propiedad del segundo, afirmando que éste no tenía participación alguna en dicho negocio, pues la que tuvo fué adquirida por la demandante en virtud de compraventa en escritura pública, solicitando el alzamiento del embargo.

El ejecutante, don José Manuel Ortiz Villar, se opuso a las pretensiones de la demandante, afirmando que, efectivamente, hubo una supuesta enajenación sin eficacia jurídica; que el crédito ascendía a 50.000 pesetas entre la letra ejecutada y la cantidad restante, y acompañando cartas sus-

1. Ver considerando primero.

critas por un hermano del deudor y de la tercerista trataba de demostrar cómo los familiares de don Siro Alcón aparentaron buscar una solución amistosa al asunto para dar tiempo a la insolvencia aparente de su hermano, como lo demuestra la enajenación hecha a la demandante de los bienes inmuebles que su hermano tenía en el simulado precio de 100.000 pesetas, cuando su valor efectivo era de más de 100.000, y a los veintitantos días de suscribir la letra reconociendo la deuda, la enajenación de la participación en el negocio, también en la simulada cantidad de 100.000 pesetas, cuando su valor excedía de 250.000, sobre los bienes embargados ordenaba el alzamiento sin hacer expresa imposición de costas en ambas instancias.

La parte demandada formalizó recurso de casación basado en los siguientes

MOTIVOS.—Primero. Número 7.º del artículo 1.692 de la L. E. C.: Error de derecho en la apreciación de la prueba; más concretamente, en la valoración de los hechos, que en este caso se efectúa en contra de las reglas del criterio humano, límite jurisprudencial a la doctrina que dispone que las deducciones son de apreciación del Tribunal sentenciador, violando por interpretación indebida los artículos 1.249 y 1.253 del C. c.

Segundo. Número 7.º del artículo 1.692 de la L. E. C.: Error de hecho en la apreciación de la prueba por valoración errónea de los actos y documentos auténticos, admitidos como tales en la sentencia recurrida.

Tercero. Número 1.º del artículo 1.692 de la L. E. C.: Infracción por aplicación indebida del artículo 1.261 del C. c., consecuencia de los errores de hecho y derecho padecidos en la apreciación de la prueba.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que el primer motivo de casación alegado se funda en error de derecho, con infracción por inaplicación de los artículos 1.249 y 1.253 del Código civil, por no haber estimado la sentencia recurrida la prueba de presunciones, al no deducir de los hechos que cita la simulación del contrato de 17 de marzo de 1942, y basta para rechazar este motivo la doctrina sentada por este Tribunal Supremo en sentencia de 23 de febrero de 1932 y 12 de abril y 29 de noviembre de 1946, de que no pueden estimarse infringidos esos artículos cuando la Sala sentenciadora no apreció la prueba de presunciones.

Segundo. Que no se da el error de hecho que es objeto del segundo motivo del recurso porque no es acto auténtico, a los efectos de fundar aquél; que don Siro Alcón, demandado en esta tercería y en el juicio ejecutivo con el que se relaciona, hubiera contratado con un periódico un anuncio como condueño de la Sociedad Almacenes Alcón, máxime cuando estos Almacenes rechazaron su pago, como afirma la sentencia recurrida, ni son a los mismos efectos documentos auténticos la correspondencia cruzada entre el demandado ejecutante y uno de los socios de aquella Sociedad ajeno totalmente a los dos pleitos, ni tampoco las escrituras de fechas 13 y 17 de marzo de 1942, porque además de ser esta última la impugnada de simulación no demuestran por sí solas, como requiere la jurisprudencia de este Tribunal Supremo, hechos contrarios a los que admite la Audiencia, pues ya el mismo recurrente al formular su motivo no hace aparecer el error que invoca de los hechos que constan en tales escritos, sino de las deducciones que pretende de éstos, es decir, de su propio juicio sobre su contenido, y la letra de cambio que también cita no prueba, por ser su valor de 17.500 pesetas, que la deuda sea de 50.000, como viene ese recurrente sosteniendo en este pleito.

Tercero. Que al no prosperar los dos motivos primeros, de lo que es consecuencia lógica, como dice el mismo recurrente, la infracción que alega en el tercero, no puede ser éste apreciado, pues al sostener en contra de lo admitido por la sentencia recurrida que el contrato impugnado de 17 de marzo de 1942 no tuvo existencia, y su intención no fué más que amparar una situación de insolvencia, se apoya únicamente en las presunciones que pretende hacer triunfar con los otros dos motivos desestimados.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 5 DICIEMBRE 1947

Civil—contratos—alteraciones no sustanciales: novación impropia.

La mera modificación de la obligación inicial amparada en el artículo 1.255 del Código civil, que no implique una alteración sustancial constitutiva de una novación objetiva, vincula al cumplimiento de la obligación en la forma en que por consentimiento de las partes ha sido modificada, pudiendo estimarse como una novación impropia.

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

Para demostrar la evidente equivocación del juzgador es necesario utilizar la vía del número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, y no sólo el cauce exclusivo del número 1.º del mismo.

Procesal—casación—infracción de ley—motivos: desestimación por falta de los supuestos de hecho de la norma infringida.

Es de desestimar el recurso de casación en que se denuncia la infracción de un precepto determinado sin invocación concreta ni en forma adecuada de los elementos de hecho que tal disposición legal presupone.

Procesal—casación—motivos—desestimación: por plantear una cuestión nueva.

Quando en la interposición del recurso de casación se plantea un tema con elementos de hecho y de derecho que no han sido alegados ni, por lo mismo, discutidos en instancia, ofreciendo los caracteres de una cuestión nueva y, por tanto, de desestimación, a tenor de lo dispuesto en el número 5.º del artículo 1.729 de la Ley procesal, es determinante de inadmisión.

ANTECEDENTES.—Don Manuel Hervás Ayala, por sí y como apoderado de la comunidad de bienes Juan Ayala y Mira, demandó a don Felipe Sánchez de la Fuente, alegando que, según contrato firmado en Madrid a

22 de octubre de 1935, se convino la compra al demandado por la comunidad de bienes que apodera de una determinada cantidad de energía eléctrica, evaluada en una potencia instantánea máxima de 1.000 kilowatios. Que este tipo de energía precisaba para ser suministrada de un transformador que rebajase la potencia de 15.000 voltios, que traía la energía del señor Sánchez de la Fuente, a la de 5.800, y que debía ser instalado y pagado por el vendedor, debiendo los compradores abonar su importe en 28 plazos trimestrales. Aceptada la oferta verbal del demandado de que, mientras era construido el transformador de 1.000 kilowatios, pondría este señor una vieja que tenía de 200 kilowatios. Sobrevino el Movimiento Nacional, los actores no se dirigieron contra él hasta 1939, en que lo hicieron, solicitando también ser indemnizados en daños y perjuicios por el incumplimiento del contrato y el 50 por 100 del impuesto de Derechos Reales, que, según lo pactado, debió de ser abonado por el demandado.

El señor De la Fuente se opuso a las pretensiones del demandado, alegando que el transformador era de cuenta de los demandantes; que él no tenía, por tanto, otra obligación que pagar su precio, correspondiendo a los actores la busca en el mercado del aludido transformador, y que en tal sentido se había expresado, rechazando dicha gestión por carta de 4 de agosto de 1940, y, pese a esto, había obtenido ciertas ofertas que no habían sido aceptadas por los demandantes, no pudiendo éstos alegar perjuicio, ya que debido a su generosidad habían disfrutado de un transformador que les había permitido dar el servicio; mas aunque lo hubieran sufrido no le sería imputable, ya que no estaba obligado a la busca en el mercado, y con una referencia negatoria a alcanzarle el pago de Derechos Reales en la cuantía reclamada formuló reconvencción, consistente en reclamar le sean abonados alquileres por el transformador cedido, gastos de conservación del mismo, traslado e instalación y deudas que por otros conceptos recaían sobre la comunidad.

El actor reprodujo en réplica los hechos y fundamentos de derecho de la demanda, y el demandado, en réplica, se opuso con razones derivadas de su posición en the litis. El Juzgado falló en el sentido de dar lugar, en parte, a la demanda, declarando no haber lugar a la reconvencción, siendo esta sentencia revocada en la Audiencia, condenando al demandado a que abone el 50 por 100 del impuesto de Derechos Reales y a la parte actora al pago de 19.928,90 pesetas, cantidades reclamadas en reconvencción; absolviendo a ambas partes de las demás reclamaciones en contrario, sin hacer declaración de costas.

El demandante interpuso recurso de casación, fundamentándolo en los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Número 1.º del artículo 1.692 E. C.: Aplicación indebida del artículo 1.461 del C. c., por ser evidente no haber entregado el vendedor la cosa vendida.

Segundo. Número 1.º del artículo 1.692 E. C.: No aplicación del artículo 1.258 del C. c.

Tercero. Número 1.º del artículo 1.692 E. C.: Interpretación errónea del 1.282, ya que la intención de los contratantes era la compraventa de energía eléctrica a una determinada tensión o voltaje.

Cuarto. Núm. 7.º del artículo 1.692 E. C.: Error de hecho en la apreciación de la prueba, ya que al declarar la existencia de modificación del alcance de las cláusulas va en contra de lo que se desprende de diversos documentos unidos al sumario.

Quinto. Número 1.º del artículo 1.692 E. C.: Inaplicación del artículo 8.º de la Ley de 5 de noviembre de 1940, por declarar la sentencia que el contrato está terminado.

Sexto. Número 1.º del artículo 1.692 E. C.: Interpretación indebida de cláusulas del contrato.

Séptimo. Número 1.º del artículo 1.692 E. C.: No aplicación del artículo 1.101, por declarar que no ha lugar a la indemnización de daños y perjuicios.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que al interpretar la cláusula 9.ª del contrato de 22 de octubre de 1935 sobre suministro de energía eléctrica, la Sala sentenciadora estimó que por virtud de dicha cláusula el demandado señor Sánchez de la Fuente debía adquirir y pagar un transformador que permitiese a la demandante, "Comunidad de bienes Juan Ayala y Mira", utilizar la potencia eléctrica contratada de 1.000 kilowatios; pero estimó también que esta obligación inicial había sido objeto de modificación, mutuamente aceptada, en el sentido de consentir la utilización por la comunidad, durante la vigencia del contrato, de un transformador de potencia inferior a la estipulada, que facilitó el demandado, y a estos efectos el Tribunal de Instancia tuvo en cuenta la interferencia de la guerra civil, como causa impeditiva de la adquisición durante la misma del transformador contratado, y el resultado que ofrece la correspondencia cruzada entre las partes contratantes después de la terminación de la guerra.

Segundo. Que en punto a la referida modificación de la obligación primitiva, arguye el cuarto motivo del recurso error de hecho en la apreciación de las pruebas, al estimar la sentencia recurrida que las partes prestaron su conformidad a tal modificación, y para acreditar el error alegado se invocan las cartas que los contratantes suscribieron, y de las que se infiere, a juicio del recurrente, que, lejos de haber estado conformes los interesados en la sustitución del transformador, insistieron en la necesidad de instalar el de mayor potencia, según se había pactado en el contrato de suministro; pero no se señala en el recurso ningún pasaje de las referidas cartas en que conste claramente que la comunidad demandante expresase su disconformidad con la continuada utilización del transformador de menor potencia, ni que la no adquisición del de potencia mayor fuese exclusivamente imputable al demandado, ni en realidad se aprecia por el contenido de dicha correspondencia la equivocación evidente del juzgador de instancia para que pudiera prosperar este cuarto motivo al amparo del número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Tercero. Que, por lo tanto, queda firme en casación el hecho de que las partes estuvieron conformes en la sustitución del transformador de mayor potencia por otro de potencia menor, y aunque no pueda configurarse jurídicamente esta sustitución como novación objetiva propiamente dicha, en atención sobre todo a que no hay alteración *sustancial* que se traduzca en sustitución de la primitiva relación obligatoria y nacimiento de otra que la reemplazase, sí cabe apreciar la existencia de una novación *impropia* o meramente modificativa de la obligación inicial, amparada por los términos del artículo 1.255 del Código civil, que vincula al cumplimiento de la obligación en la forma en que por consentimiento de las partes ha sido modificada, y como quiera que en los motivos primero, segundo, tercero y sexto del recurso no se impugna la eficacia de este vínculo, y, desestimándose de él, se pretende que la obligación se cumpla en su originaria forma contractual, sin combatir la existencia y virtualidad de la

modificación de que ha sido objeto por conformidad de las partes, es visto que así articulados dichos cuatro motivos no pueden prosperar.

Cuarto. Que tampoco es viable el quinto motivo del recurso, porque plantea un tema con elementos de hecho y de derecho que no han sido alegados ni, por lo mismo, discutidos en la instancia, ofreciendo así los caracteres de una *cuestión nueva* que, a tenor de lo dispuesto en el número 5.º del artículo 729 de la Ley Procesal, sería determinante de su inadmisión, y ahora de su desestimación; aparte de que las acciones derivadas de la Ley de 5 de noviembre de 1940, que se cita como infringida, habían caducado, según su artículo, veinticuatro meses antes de la fecha de interposición de la demanda.

Quinto. Que el pronunciamiento absolutorio de la reclamación por el actor de daños y perjuicios tuvo como fundamento principal la estimación por la Sala sentenciadora de que el demandante no ha incumplido la obligación modificada de facilitar el transformador, y como en el hecho contrario de existencia del incumplimiento se apoyó la súplica de indemnización de daños y perjuicios, es obvio que para impugnar eficazmente el pronunciamiento absolutorio sería preciso utilizar la vía del número 7.º del citado artículo 1.692 para demostrar la evidente equivocación del juzgador a este respecto, y no sólo el cauce exclusivo del número 1.º del mismo artículo, que es el seguido en el séptimo y último motivo del recurso, en el que se denuncia la infracción del artículo 1.101 del Código civil, sin invocación concreta, ni en forma adecuada, de los elementos de hecho que tal disposición legal presupone, por lo que procede también la desestimación de este último motivo.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 6 DICIEMBRE 1947

Procesal—casación—infracción de ley—motivos—desestimación: por sustituir el criterio de instancia por el recurrente.

No es lícito en casación pretender sustituir el criterio de la Sala por el del impugnante.

Civil—contratos—causa: no debe confundirse con los motivos.

No debe confundirse el concepto de causa en sentido legal con los móviles del otorgamiento de la convención jurídica o el fin ulterior que los contratantes se propusieron.

Civil—contratos—causa: ilicitud.

La ilicitud de la causa, a que alude el segundo párrafo del artículo 1.275 del Código civil, es una cualidad objetiva inherente a la prestación que se exige u ofrece, la cual al ser por sí misma inmoral o contraria a la ley determina la ineficacia del contrato.

Civil—contratos—motivos: concepto y efectos.

El móvil o intención de los contratantes es una determinación subjetiva de la voluntad, secundaria respecto del consentimiento contractual, que si probablemente influye en la convención jurídica a que afecta no ataca cuando es ilícito o inmoral su existencia, sino que la vicia en sus consecuencias de muy diversos modos, llegando a producir, según los casos, la nulidad o invalidez.

Civil—contratos—compraventa—ilicitud: por ser exiguo el precio.

La exigüidad del precio no hace "per se" ilícito ni da ocasión a determinar la inexistencia del contrato.

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

Es constante doctrina, con referencia al contenido del artículo 1.253 del Código civil, que es de la apreciación de la Sala sentenciadora en términos generales la estimación de las presunciones et aoiñ shrdlu et aoinnun el enlace preciso y directo entre los hechos ciertos y el que se trata de deducir, y no cabe, por tanto, la casación de una sentencia fundada en la distinta apreciación de tales extremos hecha por el recurrente, a menos que claramente se revele lo ilógico del razonamiento de la Sala por resultar desmesurado del normal criterio humano.

ANTECEDENTES.—Don Gregorio Ruiz de Aguirre dedujo, en 12 de marzo de 1943, ante el Juzgado número 2 de Alicante demanda de tercería de dominio contra su hermano D. Cipriano y D. Francisco Vidal García, basándose en que el primero le había vendido por escritura de 13 de mayo de 1933 un negocio y fábrica de pastas para sopas, denominado "La Walquiria", y la marca "La Espiga de Oro", por el precio de 27.000 pesetas; pero D. Francisco Vidal, socio industrial de D. Gregorio, estimando incumplido su contrato, había seguido juicio contra éste, que se había resuelto en casación a su favor reconociéndole una indemnización. Instada la ejecución por el antiguo socio industrial, se habían embargado los bienes adquiridos por el demandante. El ejecutante demandado en la tercería, D. Francisco Vidal, alegó la simulación, con el fin de rescindir el contrato que con él tenía D. Cipriano y quedar en situación de insolvencia y la falsedad por el precio en que se había fijado la venta, y reconviniendo solicitó se declarase la inexistencia por simulación del contrato de compraventa y la absolución en la tercería.

El 24 de diciembre de 1943 el Juzgado declaró la inexistencia por simulación, por ser falsa e ilícita la causa del contrato de compraventa, condenando en costas al demandante. Apelada la sentencia por D. Gregorio y D. Cipriano Ruiz de Aguirre, la Sala de lo Civil de la A. T. de Valencia revocó la sentencia el 20 de junio de 1945, declarando ser de la propiedad del tercerista los bienes embargados.

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

MOTIVOS.—No los exponemos por aparecer recogidos en los Considerandos de la sentencia.

CONSIDERANDOS.--Primero. Que en el primer motivo del recurso, amparado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, alega el recurrente la infracción por interpretación errónea de los artículos 1.261, 1.275 y 1.276 del Código civil, y en defensa de los intentos combatir la afirmación de la Sala sentenciadora de que no existe el enlace preciso y lógico entre los hechos y las conjeturas que el Juzgado tuvo en cuenta para declarar la inexistencia del contrato contenido en la escritura de 18 de mayo de 1933, fundado su razonamiento para insistir en la referida inexistencia en que en el aludido contrato no hubo causa o, de haberla, fué ilícita, tanto porque el precio de la compraventa, por su desproporción, es abiertamente ficticio como porque el motivo que indujo al vendedor a concertar la venta fué el incumplir las obligaciones anteriormente contraídas con el hoy recurrente; pero en esta argumentación, en la que en síntesis se pretende sustituir el criterio de la Sala por el del impugnante, lo cual no es lícito en casación, se incurre en una patente confusión de conceptos, derivada de las distintas acepciones de la palabra causa, porque por un lado se alude a la causa del contrato, que según el artículo 1.274 del Código es, en los onerosos la prestación recíproca de cosa, servicio o precio, y por otra parte se hace entrar en juego como demostración de ilicitud la intención del vendedor de incumplir las obligaciones contraídas, y como según se tome en consideración en un contrato el elemento representado por una u otra de las acepciones del repetido vocablo se habrían de deducir consecuencias jurídicas diferentes, no debe confundirse el concepto de causa en el sentido legal, considerada elemento esencial del contrato en nuestro Derecho, con los móviles del otorgamiento de la convención jurídica o el fin ulterior que los contratantes se propusieron, y al referirse en concreto a la nota de ilicitud hay que tener presente que la ilicitud de la causa a que alude el segundo párrafo del artículo 1.275 del Código es una cualidad objetiva inherente a la prestación que se exige u ofrece, la cual, al ser por sí misma inmoral o contraria a la Ley, determina la ineficacia del contrato según el mismo precepto legal aludido, y a su vez el móvil o intención de los contratantes es una determinación subjetiva de la voluntad, secundaria respecto del consentimiento contractual que si probablemente influye en la convención jurídica a que afecta, no ataca su existencia, sino que la vicia en sus consecuencias de muy diversos modos, llegando a producir, según los casos, su nulidad o invalidez, y haciendo aplicación de tales principios al caso presente aparece que la intención civilmente dolosa que el vendedor hubo de tener al concertar el contrato de compraventa de 13 de mayo de 1933 ya fué sancionada en pleito anterior que culminó en la sentencia de esta Sala de 4 de abril de 1941 y una dictada en consideración a la realidad del repetido contrato, y en lo que respecta a la causa legal del mismo aparece probado en este pleito que hubo como prestación del vendedor la entrega de un negocio y por parte del comprador un precio cierto y determinado que si se reputa exiguo habrá de advertirse que la cosa entregada también desmerecía de su anterior apreciación, y esta causa no es *per se* lícita ni da ocasión, por tanto, a determinar la inexistencia del contrato, ni puede tampoco argüirse de falsa o ficticia, porque el Tribunal a quo, por el examen de la prueba, de-

clara que hubo en esta compraventa completa traslación del dominio que permitió al comprador transmitir con eficacia y ampliamente, según consta en autos, sus facultades dominicales al apoderado don Manuel Jorge en escritura de mandato otorgada al siguiente día de firmarse la de compraventa discutida, sirviendo la apreciación de estos hechos a la Sala sentenciadora para destruir las deducciones formuladas por presunción de base de la resolución del Juzgado de Primera Instancia, y resultando patente de todo lo expuesto que no se han cometido en la sentencia recurrida las infracciones acusadas, procede desestimar el primer motivo del recurso.

Segundo. Que en el segundo motivo se alega la comisión de error de derecho en la apreciación de la prueba con infracción del artículo 1.253 del Código civil, y, sin expresar el recurrente el sentido en que se ha cometido la infracción del aludido precepto legal que se acusa, se limita a poner en parangón la apreciación y deducciones que de los hechos hizo el Juzgado con el criterio que acerca de los mismos formó la Sala, haciendo hincapié sobre la afirmación que ésta consignó en uno de sus Considerandos de que si las conjeturas son lógicas sirvan igualmente para una u otra finalidad; pero aquí vuelve a producirse la confusión a que se alude en el Considerando anterior entre la causa legal del contrato y los motivos del mismo, porque lo que la Sala de instancia afirmó es que las conjeturas acerca de la ilícita intención del vendedor servirían para deducir la mala fe, la connivencia del comprador o la malicia en fraude del consocio (vicios en un contrato existente), pero no la inexistencia de un contrato por simulación, que es lo debatido en este pleito y que sólo tiene base en la ausencia o vicio de falsedad de la causa legal en la convención jurídica, y aparte de todo esto hay que declarar que carece de viabilidad este segundo motivo del recurso, porque es constante doctrina de este Supremo Tribunal, con referencia al contenido del artículo 1.253 del Código civil, que es de la apreciación de la Sala sentenciadora en términos generales la estimación de las presunciones al efecto de determinar el enlace preciso y directo entre los hechos ciertos y el que se trata de deducir, y no cabe, por tanto, la casación de una sentencia fundada en la distinta apreciación de tales extremos hecha por el recurrente, a menos que claramente se revele lo ilógico del razonamiento de la Sala por resultar desmesurado del normal criterio humano, y no dándose estas condiciones en el presente caso, procede la desestimación del motivo segundo y con él del recurso, en cuyo litigio de origen se da la paradójica circunstancia de que el demandado que ahora recurre dió motivo a la litis por pretender hacerse pago de una indemnización de perjuicios que le fué otorgada en pleito anterior, precisamente en méritos de la realidad y eficacia del contrato cuya inexistencia actualmente propugna.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 12 DICIEMBRE 1947

Procesal—arrendamientos urbanos—renta: elevación.

Son principios fundamentales de la legislación especial: a) Que la renta pactada sólo pueda elevarse en los casos y cuantía que la ley señala. b) Que procede la revisión de la renta, cuando su aumento exceda de lo autorizado por la ley, aunque el inmueble haya cambiado de dueño o de inquilino. Por ello, celebrado nuevo contrato sobre un local de negocio, otorgando al nuevo arrendatario la facultad de traspasarlo, que no existía en el contrato anterior, no es permitido al arrendador elevar la renta más allá de los límites legales, ya que el derecho de traspaso carece legalmente de dicha consecuencia, opuesta a los principios mencionados, los cuales, por ser derecho necesario, no pueden ser alterados por las estipulaciones de las partes.

Arrendamientos—recurso de injusticia—infracción de ley—irretroactividad del artículo 120 de la Ley especial, conforme a la 12.^a Disposición transitoria.

Tal artículo, como comprendido en el capítulo IX de la Ley, carece de efecto retroactivo, por virtud de lo dispuesto en la 12.^a Disposición transitoria.

ANTECEDENTES.—A. es dueño de un local de negocio, que el anterior propietario tenía arrendado por 260 pesetas anuales en 1914. El mismo local rentaba 268,40 en 1942. Adquirida su propiedad por A., éste consintió, en 1.º de junio de 1946, el traspaso del local a un nuevo inquilino, que obtuvo el derecho de traspasar a su vez y se obligó a pagar la renta de 300 pesetas mensuales. Este inquilino traspasó el local a B., bajo las mismas condiciones, el 5 de noviembre de 1946. El 28 de diciembre del mismo año, B. demandó al dueño, al amparo del artículo 14 del Decreto de 29 de diciembre de 1931, pidiendo la revisión de alquileres ante el Juzgado de Primera Instancia. El demandado A., en el juicio verbal, se opuso a esta pretensión, aduciendo que el aumento de renta verificado en 1942 obedeció a la concesión del derecho de traspaso, que los anteriores inquilinos no tenían, y que el título por el cual ocupaba el local el actor no era el de arrendamiento, sino el de traspaso. La sentencia de Primera Instancia estimó la demanda y rebajó la renta a 75 pesetas mensuales, declarando aplicables al caso los artículos 6.º al 9.º del Decreto de 29 de diciembre de 1931 y el único del Decreto de 19 de junio de 1932, como complementarios del Decreto de 21 de enero de 1936, aplicable al supuesto por disposición de la Ley de 7 de mayo de 1942, y basando el fallo en que todo traspaso implica una cesión de arriendo. Interpuesta apelación ante la Territorial, al dictarse la nueva Ley, por acomodación de trámites, la apelación se convirtió en recurso de injusticia.

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Fundado en la causa tercera del artículo 169: infracción por aplicación indebida y, subsidiariamente, por interpretación errónea de los artículos 6.º y 7.º del Decreto de 29 de diciembre de 1931, el único del Decreto de 16 de junio de 1932, en relación con los artículos 1.255 y 1.256 del Código civil, y los principios de

derecho admitidos por la jurisprudencia de que "toda interpretación que conduzca al absurdo debe rechazarse" y de que "ninguno non debe enriquecer torticeramente con daño de otro". Esta parte mantiene que el derecho de revisión se concede sólo en casos de prórroga del mismo contrato o de nuevos contratos cuyas estipulaciones se mantengan fundamentalmente iguales, lo que no ocurre en el caso de autos, por haberse variado el contenido contractual, añadiendo a los derechos del inquilino el de traspaso.

Segundo. Fundado en la misma causa tercera del artículo 169: infracción del artículo 120 de la Ley especial en relación con la Disposición 12.^a de la misma Ley, pues el recurrente sostiene la retroactividad del artículo citado, dada la redacción de la Disposición transitoria de referencia.

CONSIDERANDOS.— Primero. Que son principios fundamentales de la legislación especial de arrendamientos urbanos: a) el de que la renta establecida en los contratos no puede elevarse más que en los casos determinados por la Ley y en los términos que la misma Ley señala; y b) el que el inquilino tiene el derecho de solicitar la revisión de la renta, cuando su aumento exceda de lo autorizado por la Ley, esto aun cuando los inmuebles cambien de dueño por cualquier título y aunque sea distinta la persona del inquilino en el momento de solicitarse la revisión, principios que se proclaman y desenvuelven en los artículos 6.^o; 7.^o y 12 del Decreto de 29 de diciembre de 1931, único del de 16 de junio de 1932 y 6.^o del de 29 de enero de 1936, de aplicación al caso presente, y esto establecido, no puede admitirse, como pretende el recurrente, que cuando en el contrato celebrado por el nuevo propietario del local arrendado con un nuevo arrendatario, se otorga a éste la facultad de traspasarlo y esta facultad en el anterior contrato no existía, pueda el arrendador elevar la renta más allá de los límites legales, porque el derecho al traspaso es una concesión que otorga el arrendador al arrendatario a su arbitrio y que produce las consecuencias que la ley le atribuye, ninguna de las cuales es el derecho a la elevación de la renta, y por lo mismo no puede reconocerse al arrendador tal derecho, sin conciliar los principios fundamentales antes aludidos, que por ser de derecho necesarios no pueden ser alterados por las estipulaciones que las partes crean conveniente establecer, y por ello no son de estimar las infracciones que el recurrente atribuye a la sentencia dictada por el juez, en el primer motivo del recurso.

Segundo. Que el artículo 120 de la Ley de Arrendamientos Urbanos establece que cuando, por voluntad expresa o tácitamente manifestada, la renta que pagare el arrendatario de vivienda o local de negocio, construido o habitado por primera vez antes del 18 de julio de 1936, constituya mayor cantidad de la que resultare después de aplicar la escala del artículo 118, la que viniere satisfaciendo se reputará válida, sea cual fuera la que legalmente corresponda; pero el arrendador no podrá recargar la que perciba con dicho porcentaje, habiendo sido completado y aclarado el texto de dicho artículo por la Disposición transitoria 12.^a de la citada Ley, al disponer que para que los aumentos tolerados en el modo que aquel artículo previene obliguen al inquilino o arrendatario, a

sus continuadores o al nuevo titular, deberán haberse consentido antes de 1.º de octubre de 1936, siendo nulos y sin ningún valor los efectuados entre esta fecha y la vigencia de los preceptos de la Ley de Arrendamientos Urbanos; pero tal artículo 120, como comprendido en el capítulo IX de la Ley mencionada, carece de efecto retroactivo por virtud de lo dispuesto en la aludida Disposición transitoria, y por lo mismo no puede aplicarse a hechos sobre los cuales no solamente se promovió la demanda, sino que se siguió y sentenció el juicio por el Juzgado conforme a la legislación de alquileres entonces vigente y que es, por lo tanto, la única aplicable, por la que no pueden considerarse infringidos los preceptos de la actual antes mencionados, que se citan en el segundo motivo del recurso.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 17 DICIEMBRE 1947

Procesal—competencia—sumisión tácita.

Las alegaciones, justificaciones y súplica del demandado, que se encaminan a pedir la suspensión del juicio, implican un reconocimiento de la competencia que le priva de reclamar su fuero.

SENTENCIA 17 DICIEMBRE 1947

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

No es suficiente el error en la prueba documental, cuando ésta se ha apreciado en su conjunto con la restante prueba de esta naturaleza y con la testifical.

SENTENCIA 17 DICIEMBRE 1947

Procesal—competencia—sumisión tácita.

Las alegaciones, justificación y súplica del demandado que se encaminan a obtener la suspensión del juicio verbal, para el que haya sido citado, implican un reconocimiento del juez requerido posteriormente de inhibición a instancia suya, que le priva del derecho a reclamar su fuero.

SENTENCIA 18 DICIEMBRE 1947

Procesal—arrendamientos urbanos—disposiciones transitorias: adaptación a las normas procesales.

Lo dispuesto en la Disposición transitoria 16.ª de la Ley de Arrendamientos Urbanos ha de interpretarse en el sentido de que el traslado para la adaptación de los trámites procesales a los preceptos de la nueva Ley ha de ser común y simultáneo.

Procesal—arrendamientos urbanos—recurso de injusticia por quebrantamiento de las formalidades esenciales: no prosperan motivados en infracciones consentidas.

En los recursos de injusticia notoria por quebrantamiento de las formalidades esenciales carecen de virtualidad las infracciones consentidas.

Procesal—arrendamientos urbanos—adaptación a las normas procesales.

La Disposición transitoria 16.^a de la Ley de Arrendamientos Urbanos no permite retrotraer el procedimiento ni autoriza declaraciones de nulidad.

Procesal—arrendamientos urbanos—recurso de injusticia por infracción de ley.

Toda violación de precepto legal ha de tener por base los hechos afirmados en la sentencia, a menos que fuesen debidamente combatidos, evidenciando en forma adecuada el error del juzgador al apreciar las pruebas.

SENTENCIA 19 DICIEMBRE 1947

Civil—arrendamientos urbanos—subarriendo: hechos que lo presumen.

La existencia de una placa en la puerta del cuarto alquilado anunciando la existencia de una industria ejercida por persona distinta al arrendatario implica la presunción de un subarriendo.

Procesal—arrendamientos urbanos—recurso de injusticia—desestimación: por plantear cuestiones nuevas.

La cuestión suscitada por el recurrente, no planteada ni resuelta en el juicio, determina la desestimación del recurso de injusticia notoria.

Procesal—arrendamientos urbanos—recurso de injusticia: aplicación de las normas del recurso de casación.

Por ser supletoria de la Ley de Arrendamientos Urbanos, conforme a su artículo 170, la de Enjuiciamiento civil, son aplicables al recurso de injusticia notoria los principios del recurso de casación.

ANTECEDENTES.—En el mes de enero de 1947, D.^a Encarnación Sánchez Salvá, fundándose en el caso e) del artículo 5.^o del Decreto de 29 de diciembre de 1931, o sea por subarriendo, formuló demanda contra D.^a Susana Fagé Videt. El 13 de mayo de 1947, el Juzgado Municipal número 18, de Madrid, dictó sentencia declarando haber lugar al desahucio. Apelada la sentencia, el de Primera Instancia la confirmó el 18 de julio siguiente,

en la que se dice que procede examinar si efectivamente la demandada arrendataria subarrendó el cuarto a que se refiere la presente demanda; que estando interesadas las partes contratantes del subarriendo en ocultarlo, a fin de que no llegue a conocimiento del arrendador, por la razón expresada anteriormente, es visto que su existencia difícilmente podrá acreditarse por una de las pruebas directas enumeradas en la Ley de Enjuiciamiento civil, siendo preciso acudir a la prueba indirecta de presunciones que establece el artículo 1.215 del Código civil; que en el presente caso es un hecho cierto demostrado no sólo por la prueba documental (acta notarial), sino también por la testifical y por haberlo así reconocido la demandada, que en la puerta del cuarto alquilado figura una placa con el siguiente rótulo: "Oficial de Paquín.—Cendejas.—Sastre de señoras", y de este hecho puede deducirse, conforme a las reglas del criterio humano, que dicho cuarto está subarrendado a D. Isaac Cendejas; además, la misma demandada, en su contestación, reconoce expresamente que había arrendado (subarrendado) una de las habitaciones del cuarto alquilado (subarriendo parcial); no siendo aplicable al presente caso de subarriendo la Disposición transitoria segunda de la novísima Ley de Arrendamientos Urbanos por no haber acreditado, ni intentado siquiera, que concurren aquellos requisitos exigidos por dicho texto legal (entre otros, estar subarrendado el cuarto en cuestión el primero de octubre de 1946 por plazo no inferior al de seis meses, precisamente anteriores a esa fecha); por lo cual procedía declarar haber lugar al desahucio, y como considerándose, además, por dicho Juzgado de Primera Instancia que el único problema que la acción ejercitada suscita como causa concreta de desahucio es la consideración del punto de hecho de que la demandada, como arrendatario, cedió la vivienda a otra persona que la viene ocupando para sastrería de señoras, con un rótulo anunciador de aquella industria, contraria al contrato y sin la aquiescencia del arrendador y aun contra su voluntad, cuando el contrato específicamente prohíbe el subarriendo, y como esta apreciación de prueba hecha por el juzgador de instancia se deduce con criterio lógico, racional y completo de los elementos probatorios, donde quedó justificado—confesión judicial de la arrendataria, testifical y acta notarial de aquella publicidad—*ad omnem*, según las reglas del criterio humano, la evidencia del subarriendo y la procedencia de la demanda, como derivada de la excepción de prórroga obligatoria del contrato a que se refiere el apartado d) del artículo 5.º del Decreto vigente al interponer la acción, y que el nuevo ordenamiento ampara, al prohibir por el artículo 33 la cesión o traspaso a título oneroso o gratuito las viviendas, y cuando, además, un arrendatario no es legalmente de presumir que ha concedido por propia tolerancia y sin pagar merced una cosa de que no es dueño—sentencia de 18 de octubre de 1897—; que justificada la existencia del subarriendo por un proceso lógico de apreciación judicial, que el apelante trata de sustituir con el personal propio; justificados los requisitos para su declaración y, en cambio, faltando los dos elementos necesarios para que la Disposición transitoria segunda de la vigente Ley tuviera aplicación, toda vez que no se justificó la fecha del subarriendo, y la contestación de la actora reconocía un subarriendo parcial durante el año actual, y del testimonio del Juzgado 16 de esta capital, se comprueba otro subarriendo después de junio del año anterior, en la propia vivienda, para una sucursal de la Agencia "Oficinas Retana", es obvia la resolución decretada a tenor de la causa segunda del artículo 149 de la ordenación arrendaticia contra la contumaz autorización de la vivienda a fines de lucro y especulación; y que la confirmación de la sentencia recurrida íntegramente lleva consigo como sanción civil en el juicio la expresa condena de costas a la parte recurrente (artículo 164).

Contra la sentencia se interpuso recurso de injusticia notoria, por los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Números 3.º y 4.º del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos: Error en la apreciación de la prueba por haberse acreditado por la documental otra consecuencia más lógica. La prueba de presunciones, sobre ser indirecta, es supletoria. La recurrente presentó los documentos justificativos de la licencia de apertura, alta de Contribución y recibo que demuestran ejerce la industria de modista y hacen fe en juicio, según los artículos con números 1.256 del Código civil, y 597 de la Ley de Enjuiciamiento civil, que resultan infringidos por falta de aplicación.

Segundo. Número 1.º del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, conforme al apartado a) del artículo 160 de aquélla, en relación con el número 2.º del 1.563 de la Ley de Enjuiciamiento civil, la cuestión planteada no es de la competencia del Juzgado Municipal en un juicio de desahucio por subarriendo.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que en la sentencia recurrida se declara ser un hecho cierto, demostrado no sólo por la prueba documental, consistente en un acta notarial, sino también por la testifical y por haberlo así reconocido la parte demandada, que en la puerta del cuarto alquilado hay una placa con el siguiente rótulo: "Oficial de Paquín.—Cendejas.—Sastre de señoras", y de este hecho deduce la sentencia la existencia de un subarriendo, otorgado por la demandada y arrendataria del cuarto a favor de la persona cuyo apellido aparece inscrito en la placa, deducción que es perfectamente lógica por existir entre el hecho demostrado y aquel que se trata de deducir un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, como exige el artículo 1.253 del Código civil, sin que la apreciación de esta prueba pueda quedar desvirtuada por la documental que la recurrente invoca, pues aunque de la misma resulta que le fué concedida en 1941 la licencia de apertura de un establecimiento de "Modista sin géneros" en el cuarto en cuestión y que satisface la contribución correspondiente, ello no demuestra que siga ocupando personalmente dicho cuarto y que no lo haya subarrendado, pues se trata de hechos independientes y sin relación alguna entre sí, por lo que no cabe estimar el manifiesto error en la apreciación de la prueba, que el recurrente denuncia, ni la infracción de los artículos 1.253 y 1.216 del Código civil y los demás relativos al carácter, legitimidad y eficacia de los documentos públicos que se citan en el primer motivo del recurso.

Segundo. Que en el segundo de los motivos sostiene la recurrente que lo que se debate en realidad y puede tener un fondo de verdad es que ha destinado a taller de modista lo que alquiló para vivienda, o sea una posible infracción en tal sentido del contrato de arrendamiento, que debería de llevar a la discusión y decisión consiguiente sobre resolución del contrato, y que tal materia no puede ser objeto de juicio de desahucio, ante el Juez Municipal, por estar exceptuada por el apartado a) del artículo 160 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, en relación con el 1.563, número 2.º, de la Ley de Enjuiciamiento civil, por lo que denuncia la incompetencia de jurisdicción, con arreglo a la causa primera de las determinadas en el artículo 169 de aquélla Ley; pero como la acción ejercitada se ha fundado única y exclusivamente en el hecho de haber subarrendado la demandada el cuarto en que vivía y en el juicio no se ha planteado ni resuelto

ninguna otra cuestión, y la que ahora suscita el recurrente *es enteramente nueva*, procede la desestimación del segundo motivo del recurso, por virtud de lo dispuesto en el artículo 1,729 de la Ley de Enjuiciamiento civil, que incluye tal causa como una de las que determinan la inadmisión del recurso de casación y, por lo tanto, la desestimación del mismo según la jurisprudencia de esta Sala, siendo aplicables tales principios al recurso de la de Arrendamientos Urbanos en materia de procedimiento, conforme previene el artículo 170 de esta última.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 20 DICIEMBRE 1947

Civil—arrendamientos urbanos—interpretación: de las pruebas.

La prueba debe ser interpretada restrictivamente cuando se trata de privar a una persona de un local que sirve de base para un negocio que es objeto de su actividad y medio de vida.

ANTECEDENTES.—Don Anselmo Giménez Blanco compró la planta baja de la casa número 5 de la calle de Gaztambide, en Tudela, arrendada a D.^a Eulalia Escalada Milagro, para el desarrollo de un negocio de mercería allí instalado.

Necesitando el primero de dicho local para ampliación de una industria de su propiedad, celebró acto de conciliación con la arrendataria, en el que la comunicó que necesitando, para los fines indicados, el local, debía abandonarlo, ofreciéndole a tal efecto la indemnización correspondiente con arreglo a la ley. A partir de la celebración del acto de conciliación y durante un período de quince meses, la arrendataria no abonó cantidad alguna en concepto de alquileres, por lo que fué demandada, por el propietario en juicio de desahucio, que terminó con sentencia condenatoria por falta de pago, reservando la acción fundada en la necesidad de ocupar el local para la industria por haberse de tramitar con arreglo a la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos.

Evitó la demandada las consecuencias del fallo, consignando en el Juzgado las mensualidades debidas, y fué nuevamente demandada por el propietario, solicitando dejara libre el local por necesitarlo para ampliación de su negocio.

Contestó la demandada alegando ser falso que el actor hubiera comprado la parte baja de la casa de la que ella era arrendataria, siendo lo cierto que se trataba de un negocio simulado, conducente a lograr la rescisión de su contrato, y razonaba su posición con diversos argumentos.

Efectuadas las pruebas propuestas por ambas partes y entre ellas la de reconocimiento judicial y pericial, para que dictaminara sobre la supuesta necesidad del local para la ampliación del negocio, el juez de Primera Instancia falló declarando no haber lugar al desahucio.

Interpuesto por el actor recurso de apelación, se tramitó la alzada ante la Audiencia de Pamplona, sustanciándose hasta el trámite de señalamiento para la vista, en la que la Sala, dejando en suspenso la tramitación, concedió a las partes el plazo de quince días para que acomodasen sus pretensiones a las normas procesales de la nueva Ley de Arrendamientos, declarando no haber lugar a continuar la sustanciación por los trámites de la Ley de Enjuiciamiento civil, sin perjuicio de que si

las partes vieran convenirles interponer alguno de los recursos autorizados por la primera pudieran interponerlo en los plazos que dicha Ley dispone.

La parte actora formalizó recurso de injusticia notoria, fundamentándolo en los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Causa cuarta del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos: error en la apreciación de la prueba pericial, de la que se deduce que el recurrente tiene necesidad de los locales objeto del litigio.

Segundo. Causa tercera del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; infracción del artículo 5.º, letra c), del Decreto de 21 de enero de 1936 y del apartado a) de la Orden de 8 de noviembre de 1944, cometida al negar el derecho al desahucio.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que el motivo primero del recurso referido a la causa cuarta del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos—manifesto error en la apreciación de la prueba cuando se acredite por la prueba documental o pericial que obre en autos—debe ser desestimado por cuanto el juez, al no reputar justificada la necesidad invocada por el actor para ocupar el local que viene disfrutando el arrendatario, se funda en que el primero dispone, además de la tienda donde tiene instalado su comercio, que no es de gran capacidad y se halla repleto de mercancías, de un local de gran amplitud en la plaza de los Fueros, del mismo Tudela, que no aparece tenga necesidad de abandonar, y de otro más reducido en la calle de Ugarte; en que el comercio primeramente aludido se ha dedicado en buena parte a escaparate, desperdiciando regular porción de terreno, y en la pequeña salida de la tienda de la demandada, poniendo de relieve a este propósito la contradicción observada entre el informe pericial emitido en un juicio anterior, donde se decía que éste no podía utilizarse como almacén y el aportado en el presente, en el que se dice que puede emplearse como almacén y exposición, y el recurrente sólo a este último extremo se refiere argumentando que a los diez metros cuadrados de la tienda hay que agregar los seis que integran la trastienda; pero es evidente que esta circunstancia no es suficiente para enervar la total apreciación que de la prueba hace el juzgador para establecer la inexistencia de la necesidad invocada por el demandante y con acierto interpretada restrictivamente cuando se trata, como se dice en su resolución, de privar a una persona de un local, "que sirve de base para un negocio que es objeto de su actividad y medio de vida".

Segundo. Que desestimado así el primer fundamento del recurso, ha de ser desestimado el segundo, en el que sobre la valoración de la prueba que hace el recurrente se alega injusticia notoria por infracción del artículo 5.º, letra c), del Decreto de 21 de enero de 1936 y del apartado a) de la Orden de 8 de noviembre de 1944 (causa cuarta del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos); pero es que, además, la primera de las citadas disposiciones se limita a establecer la posibilidad de desahuciar cuando el propietario necesita el local para implantar en él su propia industria, supuestos las demás condiciones a que dicho precepto se re-

fiere, necesidad que queda encomendada a la apreciación judicial y que se niega en este caso, y en cuanto a la segunda, si bien es verdad que la Orden de 8 de noviembre de 1944, letra a), se exceptúan de las prescripciones de los artículos 1.º y 2.º del Decreto-Ley de 24 de enero anterior los casos en que el propietario precise ampliar su propio negocio y necesite de local de su propiedad que tenga alquilados, siempre que demuestre la necesidad de ocupar para tales fines aquellos cuyo desahucio pretende", es evidente que tal disposición no tiene ni puede tener otro alcance que el de eximir de la suspensión acordada en anteriores disposiciones los juicios de desahucio en dicha causa fundamentados, pero sin reconocer por eso una nueva causa de desahucio por ampliación de industria, ello aparte de que su apreciación queda subordinada en todo caso a la estimación de la necesidad por el juzgador, como en los preceptos legales invocados.

Tercero. Que por lo expuesto procede la desestimación del recurso, con imposición al recurrente de las costas causadas en el mismo, a tenor de lo dispuesto en los artículos 164 y 161 de la Ley de Arrendamientos.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 20 DICIEMBRE 1947

Civil—revisión de pagos: Ley de Desbloqueo.

La Ley de 7 de diciembre de 1939, sobre desbloqueo, se refiere a supuestos de revisión y no de anulación, como la de 5 de noviembre de 1940.

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

Para que el error de derecho pueda prosperar en casación es necesario que se cite el precepto infringido al valorar las pruebas.

Civil—revisión de pagos—Ley de Desbloqueo: pagos anticipados.

Siendo los términos de vencimiento y exigibilidad de sucesión inmediata, la facultad de anticipar un pago no constituye una modalidad de aquél, [por cuanto su uso depende sólo del arbitrio del deudor.

ANTECEDENTES.—Por el Banco de Crédito Industrial se presentó demanda ante el Juzgado de Madrid, designado como Especial del Desbloqueo, contra la S. A. Hidroeléctrica de los Derrajos, como consecuencia de los pagos hechos por éste durante el dominio marxista de los intereses y amortización de capital de dos préstamos: uno de 700.000 pesetas y otro de 655.000, para que se declaren revisables esos pagos conforme a los porcentajes establecidos por la Ley de Desbloqueo, con otras peticiones complementarias.

La entidad demandada alegó que en las escrituras de préstamo se había hecho constar que el prestatario podía anticipar la devolución del capital prestado, abonando una comisión del 1,5 por 100, lo cual había hecho previa comunicación y consentimiento del Banco y con fondos ajenos a la inflación marxista.

El Juzgado dictó sentencia por la que estimó la demanda en parte y, también en parte, las alegaciones de la demanda, siendo confirmada por la Audiencia Territorial.

Contra esta sentencia se preparó recurso de casación por infracción de ley, que fué formalizado amparado en los números 1.º y 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil por los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Infracción de los artículos 1.091, 1.255, 1.256 y 1.278 del Código civil y del principio "pacta sunt servanda", así como del artículo 40 de la Ley de Desbloqueo de 7 de diciembre de 1939 y el 1.127 del Código civil, que se infringe por inaplicación. El anticipo del pago hecho por el deudor no supone renuncia a un beneficio, sino ejercicio de un derecho, porque mediante el pago de la comisión convenida por el pago anticipado puede exigir del acreedor el percibo de adeudado.

Segundo. Cita el recurrente los preceptos del Código civil antes indicados y el 38 de la Ley de 7 de diciembre de 1939, que se estima infringido por inaplicación, exponiendo que la Sala ha incurrido en error de derecho al no apreciar la prueba practicada que demuestra que el Banco de Crédito Industrial aceptó y determinó, incluso, la forma de realizar el pago que ahora se pretende se revise.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que orientadas las disposiciones de la Ley de 7 de diciembre de 1939 por el criterio, manifestado en su preámbulo, de reconocer validez y plena eficacia liberatoria a los pagos realizados bajo dominio marxista para extinguir obligaciones dinerarias de origen anterior al 19 de julio de 1936, con la sola exclusión de los que, como comprendidos en determinados casos, serían revisables para el efecto de ser valorados mediante porcentaje, conforme a una escala regresiva en el transcurso del tiempo, precisó la misma Ley especial, en el artículo 38, cuáles eran los pagos que podían someterse a revisión, comprendiendo, entre ellos, los referentes a préstamos con pacto de duración superior a cinco años, excluidas sus prórrogas y renovaciones, concediendo al pagador, en el artículo 40, la facultad de enervar la acción de la indicada clase mediante la prueba de que el pago había vencido; que tanto quiere decir como que era exigible, durante el dominio marxista, y de que lo realizó con fondos procedentes de sus reservas, actividades o rentas propias, no incrementadas por virtud de la inflación enemiga.

Segundo. Que habiéndose discutido en el pleito como cuestión fundamental sobre la que el mismo ha versado, la precedencia de revisar los pagos hechos después de 18 de julio de 1936 por la Sociedad Anónima Hidroeléctrica de los Dornajos al Banco de Crédito Industrial, por capital e intereses de dos préstamos, consumado—en el sentido que a este término atribuye el apartado A) del artículo 38 de la Ley de 7 de diciembre de 1939, de entrega al prestatario de las cantidades objeto del préstamo,—antes de la expresada fecha, con vencimiento a los veinte años y facultad de aquel deudor para anticipar la devolución en la forma y plazos que estimara conveniente, abonando el uno y medio por ciento sobre el importe del capi-

tal anticipado, estimó el Tribunal sentenciador de instancia, y declaró en su fallo, con aplicación de lo establecido en los precitados artículos 38 y 40 de la Ley especial, que por concurrir los dos requisitos exigidos en el segundo de estos artículos en los pagos correspondientes a los plazos vencidos durante la dominación roja, tenían los mismos plena eficacia libertaria, y por faltar el primero de tales requisitos en los anticipados a su vencimiento, posterior a aquella época marxista, éstos eran revisables.

Tercero. Que en el primer motivo del recurso, sin desconocer la doctrina reiterada por esta Sala en el sentido de que siendo los términos, vencimiento y exigibilidad de sucesión inmediata, la facultad de anticipar un pago no constituye una modalidad de aquél, por cuanto su uso depende sólo del arbitrio del deudor, y en el de que cuando se trata de cuestiones sometidas a la legislación especial sobre actos y contratos que tuvieron lugar bajo la dominación roja han de aplicarse las disposiciones de aquélla en primer término, aunque contraríen las normas comunes, se aparta el recurrente de esta doctrina, no obstante la aceptación inicial que de ella hace; para buscar el apoyo de la finalidad que persigue en razones de equidad, y, a su entender, dan validez y total eficacia extintiva a los pagos que la sentencia recurrida estima revisables, derivándolas de las circunstancias de no haber aceptado el pago el Banco demandante por coacción, sino libremente y por la prestación en su favor del uno y medio por ciento de las cantidades que recibiera anticipadas, de lo que deduce que conforme al contrato, que daba derecho al prestatario para exigir a su acreedor el percibo de lo que le adeudaba, los pagos en cuestión estaban vencidos y, por contravención de lo contratado, infringía el fallo de instancia los artículos 1.091, 1.255, 1.256 y 1.258 del Código civil, el principio *facta cuncta servanda* y el apartado A) del artículo 40 de la Ley especial, al no estimarse íntegramente la excepción enervatoria; mas esta argumentación, contradictoria de la doctrina que antes de producirla invoca el propio recurrente y sin base en los especiales preceptos que regulan el caso cuestionado, es a todas luces inadecuada y carente de eficacia para la casación que con amparo en ella se pretende obtener, porque la revisión que autoriza el repetidamente citado artículo 38 de la Ley de 7 de diciembre de 1939 afecta a los pagos que por los conceptos que enumera hayan sido aceptados sin coacción y violencia por el acreedor, ya que cuando hubiesen mediado alguna de estas circunstancias, u otra constitutiva de vicio en el consentimiento prestado por el aceptante, no serían los pagos revisables, sino anulables, con arreglo a lo dispuesto en la Ley de 5 de noviembre de 1940, ó por el Código civil, y como, además de esto, cualesquiera que sean los términos en que se estipuló la facultad del recurrente de anticipar los pagos, éstos no podían ser exigidos por el Banco acreedor, lo que excluye la posibilidad de admitir que al hacerse estaban vencidos, es visto que con acierto estimó la Sala sentenciadora que, con respecto a ellos, no concurría el primero de los requisitos impuestos por el artículo 40 de la Ley especial, y, consiguientemente, que la sentencia recurrida no ha iniciado infracción de los preceptos que el motivo señala.

Cuarto. Que lo que acaba de expresarse hace desestimable el motivo examinado, y se opone también a que prospere el segundo porque insistiéndose en él en los mismos razonamientos fundamentales del que le antecede, se hacen radicar las infracciones legales que imputa al fallo recurrido y el error de derecho en la apreciación de las pruebas, que apunta, sin cita de precepto alguno relativo o a su valoración, en el supuesto, ya rechazado, de que el artículo 38 de la Ley de 7 de diciembre de 1939 sólo acoge y protege "a los acreedores que, obligados por la fuerza, las circunstancias o la presión del ambiente, admitieron pagos contra su voluntad o deseo".

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 22 DICIEMBRE 1947

Procesal—arrendamientos urbanos—recurso de injusticia: por quebrantamiento de forma.

El vicio formal consentido por el recurrente impide que pueda prosperar el recurso por quebrantamiento de forma.

Procesal—arrendamientos urbanos—recurso de injusticia: por quebrantamiento de forma.

No todo defecto o anomalía procesal puede fundamentar un recurso, sino sólo el quebrantamiento de las formas esenciales del juicio a que se refiere el artículo 172 de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

SENTENCIA 27 DICIEMBRE 1947

Procesal—competencia: alcance de la Ley de 24 de junio de 1938 y su Reglamento.

Lo dispuesto en la Ley de 24 de junio de 1938 y su Reglamento de 28 de diciembre siguiente determina la competencia y regula la actuación de las Juntas de Detasas, sin efecto extensivo ni derogativo de la Ley de Enjuiciamiento civil y disposiciones complementarias, según tiene ya declarado esta Sala, entre otras, en las sentencias de 4 de junio de 1946.

SENTENCIA 27 DICIEMBRE 1947

Procesal—competencia—acumulación de acciones: cuándo pueden acumularse.

La condición requerida en el artículo 156 de la Ley de Enjuiciamiento civil no puede interpretarse en el sentido de que basta que se apoyen en

el mismo y único documento, porque siendo la acción el medio de reclamar en juicio un derecho contra alguien, su identificación o substancia no depende sólo del título del que la ejercita, sino de su relación con la persona contra quien va dirigida.

Procesal—competencia—acumulación de acciones: cuándo pueden acumularse.

La identidad jurídica que exige el artículo 156 de la Ley de Enjuiciamiento civil debe entenderse en el sentido de que sea el mismo título o facultad jurídica para pedir y causa o razón para hacerlo.

Procesal—competencia—acumulación de acciones: cuándo pueden acumularse.

No habiendo solidaridad entre los demandados, no pueden acumularse las acciones como dicen las sentencias de 19 de enero de 1897, 18 de mayo y 5 y 29 de septiembre de 1940.

SENTENCIA 5 ENERO 1948

Procesal—competencia—principio de prueba.

El documento privado, firmado y presentado con la demanda, no rebatido ni negado expresamente por la parte demandada, constituye principio de prueba escrita para resolver una competencia.

Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento: contrato de arrendamiento de obras y servicios.

Por virtud del contrato de arrendamiento de obras y servicios, el que los presta tiene a su favor un fuero fijo, que es un derecho adquirido que no puede depender ni de él se le puede privar por actos o hechos ajenos a su voluntad, como son el fallecimiento del otro contratante o cualquier acto de cesión o enajenación posterior.

SENTENCIA 5 ENERO 1948

Procesal—competencia—acción procesal—lugar de cumplimiento—incumplimiento de contrato: daños y perjuicios.

En las acciones reclamando indemnización por incumplimiento de contrato es aplicable la regla 1.ª del artículo 62 de la Ley de Enjuiciamiento civil, siendo intrascendente la alegación del actor de que los daños fueron causados en el lugar de su domicilio, por no haber presentado ningún principio de prueba de tal afirmación.

SENTENCIA 8 ENERO 1948

Civil—sociedad de gananciales—liquidación: alimentos del cónyuge viudo.

Puestos en la debida relación del artículo 1.100 de la Ley de Enjuiciamiento civil y el 1.430 del Código civil, la sentencia recurrida ha interpretado rectamente dichos preceptos al reducir los alimentos solicitados por el cónyuge viudo a una cantidad menor que el producto líquido de su participación en la herencia, pues, teniendo que precaver el caso de que el alimentista careciere de otros bienes, no podía dejar de tomar las precauciones adoptadas, ya que, entregada la totalidad de la renta, no había posibilidad de efectuar la rebaja ordenada en el artículo 1.430 del Código civil, y mucho más si se tiene en cuenta que la facultad concedida a los jueces por el artículo 1.100 de la Ley de Enjuiciamiento civil no es preceptiva, sino permisiva de su libre apreciación en cuanto a la cantidad a conceder en relación con los otros preceptos.

Procesal—casación—infracción de ley—desestimación: por no citar el precepto infringido.

Si las declaraciones de la sentencia recurrida son congruentes con las peticiones de las partes, se cumplió lo dispuesto en el artículo 359 de la Ley de Enjuiciamiento civil, por lo cual no debe darse lugar al motivo invocado, ya que tampoco se ha citado en el recurso la infracción de dicho artículo.

ANTECEDENTES.—Fallecida D.^a Victoria Vázquez Martínez el 14 de diciembre de 1938, bajo testamento otorgado el 22 de junio de 1920, en el que declaraba hallarse casada con D. Carlos Díaz Pintado, de cuyo matrimonio no tenía sucesión, y ordenando en dicho instrumento que, “respecto de su marido, es voluntad que si la ley le concede heredarla en algo, sea lo que exclusivamente dicha ley le concede y en usufructo, pasando a su muerte esa cantidad a socorros de pobres y necesitados y casas de beneficencia...”, y pendiente ante el Juzgado de Primera Instancia número 2, de Madrid, el juicio de testamentaria, el marido superviviente formuló demanda incidental en reclamación de alimentos provisionales contra la Junta Provincial de Beneficencia y el Obispado de Madrid-Alcalá, basándose en los artículos 148 del Código civil y 1.100 de la Ley de Enjuiciamiento civil, y pidiendo que del capital de la testamentaria se invertiera la cantidad de 300.000 pesetas en valores del Estado y sus productos se entregaran al demandante por vía de alimentos. Los demandados se opusieron a esta pretensión totalmente, alegando en substancia que el actor resultaba deudor a la testamentaria por cantidad superior a la porción que pudiera corresponderle en la misma. El Juzgado de Primera Instancia dictó sentencia el 24 de julio de 1945, declarando que el actor tenía derecho, en tanto fueran aprobadas las operaciones particionales, a percibir alimentos con cargo a las rentas de la mitad de la suma que existía depositada, que, en principio y sin perjuicio de las deducciones legales, constituía la legítima usufructuaria del cónyuge viudo; que la pensión alimenticia estaría constituida por dicha renta, con ciertas detracciones por gastos de compra de valores y cobranza; que en el caso

de que lo percibido por el viudo como alimentos excediera de la renta que en definitiva pudiera haber tenido como producto de los bienes que le fueran adjudicados en la partición, debería devolver el exceso a la herencia y ser tenido en cuenta en las operaciones particionales; y que para llevar a efecto lo indicado, debería extraerse de la Caja de Depósitos la suma de 379.835,92 pesetas, mitad de la que constaba depositada, y con su importe adquirir valores del Estado a nombre de la testamentaria, cobrándose las rentas por el actor. Apelada la sentencia, la Sala Especial de lo Civil de la Territorial, en 30 de abril de 1946, dictó nueva sentencia, reproduciendo íntegra la anterior, pero fijando la porción alimenticia en la cantidad de 500 pesetas mensuales, o sea en 6.000 anuales. El actor recurrió en casación.

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Basado en el número 1.º del artículo 1.692, por infracción del artículo 1.100 de la Ley de Enjuiciamiento civil, inaplicado e interpretado erróneamente, según el recurrente, y por infracción del artículo 146 del Código civil, aplicado indebidamente, ya que en el caso de autos la parte opina que, según el artículo 1.100 de la Ley de Enjuiciamiento civil, deben entregarse al alimentista los productos líquidos de su participación presunta en la herencia, sea cual fuere su cuantía y sin tenerse en cuenta las necesidades del reclamante, ya que se trata de un caso especial al cual no son aplicables los artículos 1.609 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento civil ni los 142 y siguientes del Código civil.

Segundo. Al amparo del número 2.º del artículo 1.692, por incongruencia entre las peticiones de las partes, de las cuales una pidió se le asignasen por alimentos los productos líquidos de su participación usufructuaria presunta y las otras se opusieron totalmente a tal petición, sin que ninguna plantease la cuestión de si, supuesta la procedencia de la entrega, hubiera de graduarse la cuantía de la misma.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que si bien es cierto que el párrafo primero del artículo 1.100 de la Ley de Enjuiciamiento civil, en que el actor funda especialmente su demanda de alimentos, establece que el juez, a instancia de los interesados, podrá mandar que de los productos de la administración de la testamentaria se entregue, por vía de alimentos, al cónyuge sobreviviente hasta la cantidad que pueda corresponderle como renta líquida de los bienes a que tenga derecho, previene en el párrafo segundo que dicha autoridad fijará la cantidad y los plazos en que el administrador haya de hacer la entrega; y que el Código civil, en la sección séptima del título LII del libro IV, dedicado a la liquidación de la sociedad de gananciales, en su artículo 1.430 previene que de la masa de bienes se darán alimentos al cónyuge sobreviviente mientras se haga la liquidación del caudal inventariado y hasta que se le entregue su haber, añadiendo que se rebajarán de éste, en la parte que exceda de lo que le hubiese correspondido por frutos y rentas, preceptos que, puestos en debida relación unos con otros, llevan al convencimiento de lo acertado que es la interpretación que los ha dado la sentencia recurrida, pues, teniendo que precaver el caso de que el cónyuge sobreviviente carezca de otros bienes, no podía dejar de tomar las precauciones que ha tomado, pues entregada la totalidad de la renta, no había posibilidad de llevar a efecto la rebaja ordenada en el artículo 1.430 del Código; y mucho más si se tiene en cuenta que la facultad que concede a los jueces el artícu-

lo 1.100 de la Ley de Enjuiciamiento civil no es una facultad preceptiva, sino permisiva de su libre apreciación en cuanto a la cantidad a conceder, en relación con los otros preceptos; razones por las cuales procede desestimar el primer motivo del recurso.

Segundo. Que tampoco es de estimar el segundo motivo, por no existir la incongruencia alegada, pues pedida en la demanda la concesión de alimentos con arreglo a lo dispuesto en el artículo 1.100 de la ley rituarria y habiéndose accedido a ello en la cuantía que la Sala estimó procedente, teniendo en cuenta las garantías necesarias previstas en la ley y solicitadas por las otras partes litigantes, es evidente que se cumplió perfectamente con lo dispuesto en el artículo 359, por lo cual no puede darse lugar a ese motivo, ya que tampoco se ha citado en el recurso la infracción de dicho artículo.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 9 ENERO 1948

Procesal—casación—infracción de ley—desestimación: por ser inadmisibile el recurso.

Las causas de inadmisión del recurso a que se refiere el artículo 1.729 de la Ley de Enjuiciamiento civil lo son también de desestimación.

SENTENCIA 15 ENERO 1948

Procesal—competencia—principio de prueba—cartas acompañadas a la demanda: no negadas por el demandado.

Las cartas presentadas con la demanda, cuya autenticidad no se niega por el demandado, constituyen principio de prueba por escrito suficiente para decidir una competencia.

SENTENCIA 19 ENERO 1948

Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento: cuándo se ha comenzado a cumplir la obligación.

Si bien el pago por giro de letras de cambio no tiene trascendencia procesal, por significar solamente una facilidad de pago que el acreedor proporciona al deudor, es caso distinto el que se produce cuando es el deudor el que voluntaria y deliberadamente verifica el pago en el lugar del domicilio del acreedor, designando así tácitamente el lugar de cumplimiento de la obligación y, por tanto, en este caso es de aplicar la reite-

rada doctrina de que la competencia debe decidirse a favor del Juzgado del lugar donde las partes han comenzado a cumplir la obligación objeto del pleito principal.

SENTENCIA 19 ENERO 1948

Procesal—competencia—acción personal—lugar de cumplimiento—culpa extracontractual—lugar del acto y lugar del resultado.

Según doctrina de esta Sala, aplicando la regla primera del artículo 62 de la Ley de Enjuiciamiento civil, el lugar donde se cumple la comisión o mandato, como también aquel en que se realiza el acto causal que origina los daños, es determinante de la competencia; y en los casos en que no coinciden el lugar del acto causal culpable y el de los efectos dañosos producidos, es al primero al que hay que atender para decidir la competencia territorial.

SENTENCIA 19 ENERO 1948

Procesal—competencia—acción personal—justicia municipal—reclamaciones de cantidad contra la RENFE, por averías en las mercancías transportadas.

Domiciliada en Madrid dicha entidad, y derogada la regla veinte de la Real Orden de 1.º de febrero de 1887 por la Ley de 21 de mayo de 1936, no habiéndose dictado con posterioridad ninguna disposición que expresamente la modifique en los términos excepcionales previstos por el artículo 2.º del Decreto de 24 de enero de 1947, sin que exista sumisión expresa a determinado juez, es competente para conocer de las acciones personales por averías de mercancías durante el transporte el Juzgado Municipal del domicilio de la entidad demandada.

AUTO 20 ENERO 1948

Procesal—casación—infracción de ley—resoluciones recurribles: en incidentes de juicios de quiebra.

Las resoluciones dictadas por las Audiencias en grado de apelación en los incidentes sustanciados en pieza separada en los juicios de quiebra, manteniendo la declaración de tal estado, no tienen el carácter de definitivas, a los efectos del recurso de casación por infracción de ley, según doctrina reiterada en autos de 8 de octubre de 1921, 3 de octubre de 1922 y 19 de enero de 1924, entre otros, por no estar comprendidas en el artículo 1.689 de la ley procesal, en relación con el número 1.º del 1.690, ya que ni pone término al pleito, ni hacen imposible su continuación, sino que, por el contrario, la facilitan.

SENTENCIA 23 ENERO 1948

Procesal—arrendamientos urbanos—recurso de injusticia por quebrantamiento de forma: desestimación.

El defecto en una notificación, de la que el recurrente se dió por enterado, no constituye base para el quebrantamiento de las formalidades esenciales de juicio productoras de indefensión a que se refiere el artículo 172 de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

SENTENCIA 23 ENERO 1948

Procesal—arrendamientos urbanos—recurso de injusticia notoria: error en la apreciación de la prueba¹.

ANTECEDENTES.—Planteado el recurso por error en la apreciación de la prueba, se declara no haber lugar a él, porque el dictamen pericial en que se apoyaba el recurso no decía lo que el recurrente suponía.

SENTENCIA 23 ENERO 1948

Procesal—arrendamientos urbanos—recurso de injusticia notoria: naturaleza del recurso.

El recurso de injusticia notoria no implica el establecimiento de una nueva instancia, sino el medio extraordinario de enmendar los posibles errores del juzgador, por lo que han de aceptarse las afirmaciones de hecho contenidas en la sentencia, a menos que ésta incida en manifiesto error al apreciar la prueba, cuando ésta se acredite por la documental o pericial obrante en autos.

Procesal—arrendamientos urbanos—recurso de injusticia notoria—causas: cuestiones de derecho.

Las cuestiones de puro derecho, de calificación de una relación jurídica, han de ser impugnadas en el recurso por injusticia notoria a través de la infracción de precepto o doctrina legal.

SENTENCIA 24 ENERO 1948

Procesal—casación—infracción de ley—desestimación por no citar el precepto aplicable.

Infringidas las normas de interpretación de los contratos contenidas en el Código civil por la sentencia recurrida; pero sin alegar esta infrac-

1. Por su falta de interés, omitimos la inclusión de esta sentencia.

ción el recurrente, que deriva sus alegaciones de una premisa contraria a la fijada como base del fallo impugnado, no hace aquél otra cosa que discrepar de lo apreciado por el Tribunal "a quo" en orden a lo estipulado en un contrato, por lo que el motivo de casación debe desestimarse.

Procesal—casación—infracción de ley—error de derecho: necesidad de citar la norma infringida.

No es estimable como motivo del recurso el error de Derecho en la apreciación de las pruebas, si no se cita como infringido algún precepto relativo a la valoración de las mismas.

Procesal—casación—infracción de ley—motivos—error de hecho: documentos auténticos.

No pueden ser tenidos como auténticos, para este efecto, los documentos que ya han sido apreciados e interpretados por la Sala "a quo", ni aquellos otros de los cuales no resulte la evidencia del error, por no contradecir su contenido las afirmaciones de la sentencia recurrida.

ANTECEDENTES.—Por escritura notarial, fechada en Monóvar el 8 de enero de 1931, D. José Corbí Martínez, representado por su padre político y apoderado D. Alejandro Verdú Sotorres, concertó con D. Juan Rico Pérez, padre del demandante, un contrato de préstamo, garantizado con hipoteca, por el cual el Sr. Corbí prestó al Sr. Rico la suma de 30.000 pesetas, con interés anual del 8 por 100, pagaderas en dos años, que habrían de satisfacerse "en el domicilio del acreedor o sus sucesores", diciéndose al principio de la escritura que el Sr. Corbí era vecino de Monóvar y que tenía el mismo domicilio de su suegro, el Sr. Verdú, en dicha localidad, en la calle "Familiar". El prestatario fué pagando los intereses del préstamo, no empezando a hacer efectivo el principal hasta el año 1934, abonando hasta enero de 1936, en dos plazos, la suma de 10.000 pesetas, y hallándose al corriente en cuanto a los intereses al estallar la guerra civil, durante la cual no pagó nuevas cantidades, por haberse negado a recibirlas el Sr. Verdú, alegando que ya no era apoderado de su yerno, por lo que en 27 de febrero de 1939, el Sr. Rico requirió notarialmente a D. José Corbí, en el domicilio señalado en el contrato, de la calle "Familiar", en Monóvar, ofreciéndole el pago y anunciándole la consignación de principal e intereses, sin que el Notario hallase al acreedor en dicho domicilio, donde entendió el requerimiento con un vecino. El 2 de marzo de 1939 el Sr. Rico compareció ante el Juzgado de Primera Instancia para iniciar expediente de consignación, depositando 20.000 pesetas de principal y 5.076,70 de intereses. El Juzgado admitió el escrito y la cantidad, y constándole que el domicilio del demandado se encontraba en Madrid—P. de Vergara, 36—, con el fin de notificarle la consignación, expidió exhorto, que no pudo cumplimentarse. Fallecido el consignante el 24 de enero de 1941, su hijo y heredero universal, D. Ramón Rico, compareció en autos como tal causahabiente, solicitando se expidiese nuevo exhorto, por el que pudo llevarse a efecto la notificación al acreedor, el cual había comparecido en los autos pidiendo se declarase contencioso el expediente, a lo que accedió el Juzgado, solicitando el demandante se declarase extinguida la obli-

gación y cancelada la hipoteca de garantía. El demandado opuso que si bien en la escritura de préstamo el Notario autorizante, al reseñar las circunstancias personales del acreedor, dijo: "de esta vecindad y con igual domicilio que el mandante", tomando estos datos del poder otorgado por D. José Corbí a favor de D. Alejandro Verdú en 1929, con el que actuaba este señor, el Sr. Corbí tenía su domicilio en Madrid desde 1931, por lo que la designación para el pago del domicilio del acreedor o sus sucesores no se refería al antes expresado por error, que tampoco era el del apoderado en la fecha de la consignación, pues el Sr. Verdú, en 1939, no vivía ya en la calle "Familiar", sino en la calle Mayor, núm. 135, no habiendo sido, por tanto, hecha ninguna oferta de pago ni anuncio de consignación, puesto que su verdadero domicilio en Madrid lo había conocido el demandante por la providencia del Juzgado, pidiendo ser absuelto de la demanda. En 11 de septiembre de 1943, el Juzgado dictó sentencia desestimatoria de la demanda, declarando que el actor adeudaba al demandado 20.000 pesetas de principal, sin obligación de intereses desde la fecha del Movimiento Nacional. Apelada dicha resolución, la Territorial de Valencia, en 14 de diciembre de 1944, dictó sentencia confirmando la de instancia en la declaración de la existencia de la obligación de pagar el principal y revocándola en la de la inexistencia de la obligación de abonar intereses desde julio de 1936. El demandante recurrió en casación.

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Basado en el núm. 1.º del art. 1.692 de la LEC., señalando como infringidos los arts. 1.180, 1.176, párrafo segundo, y 1.171, párrafos primero y tercero, del Código civil.

Segundo. Amparado en el núm. 7.º del art. 1.692 de la LEC. Error de derecho, por no poder surtir efecto la revocación de poder respecto del mandatario, sino desde su notificación al mismo, la cual no consta en autos. Y error de hecho, corroborado por documentos o actos auténticos, en cuanto la sentencia recurrida induce del contrato de 8 de enero de 1931 que el pago había de verificarse en el domicilio que el acreedor tuviese en el momento de realizarse aquél, siendo así que en dicha escritura consta sólo que el pago se verificaría en el domicilio del acreedor, sin otro aditamento ni condición.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que discutida en el pleito la eficacia liberatoria de una consignación de cantidad hecha el 6 de marzo de 1939 por D. Juan Rico Pérez, en el Juzgado de Primera Instancia de Monóvar, para pago de la parte de capital e intereses que aún adeudaba a D. José Corbí Martínez por un préstamo de 30.000 pesetas que constaba en escritura pública de 8 de enero de 1931, en la que, en cuanto para el presente recurso interesa, se pactó que tanto el capital como los intereses serían satisfechos en el domicilio del acreedor o de sus sucesores, tiene afirmado la Sala de instancia, fundándose en su apreciación interpretativa de la expresada escritura y de las demás pruebas practicadas en el juicio: A) que, por interpretación adecuada del contenido de la cláusula segunda de aquélla, toda entrega de pago debía hacerse en el domicilio que en tal momento tuvieran el acreedor o sus sucesores; B) que este domicilio lo tenía el acreedor en Madrid, sin interrupción, desde 1930, sabiéndolo el deudor demandante; y C) que habiendo debido ofrecerse el pago en el lugar pactado no consta acreditada la práctica de este ofrecimiento ni la de previo anuncio de la consignación.

Segundo. Que el primero de los motivos del recurso, puesto que el recurrente, al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de

Enjuiciamiento civil, después de fijar como base para las alegaciones que contiene, la indiscutida doctrina de que conforme a los artículos 1.177 y 1.171 del Código civil la consignación es ineficaz si no se ajusta estrictamente a las disposiciones que regulan el pago, y de que éste deberá hacerse en el lugar designado en la obligación, acusa a la sentencia recurrida de infractora de los artículos 1.180, 1.176 y 1.171 del Código civil, cuyo supuesto razona con base en su afirmación de que el pago cuestionado había de hacerse precisamente en Monóvar, como lugar designado para ello en el contrato de préstamo, por lo que, ausente de él el acreedor, la consignación producía por sí sola efecto liberatorio; y bien se advierte que al derivar sus alegaciones de una premisa contraria a la fijada en la sentencia recurrida del modo que antes se ha dicho, como determinante del fallo impugnado en el recurso, no hace otra cosa el recurrente que discrepar de lo apreciado por el Tribunal *a quo* en orden a lo estipulado en el contrato acerca del lugar donde la obligación de pago había de ser cumplida por el deudor, sin combatirla, apoyándose en que según las normas de interpretación consignadas en los artículos 1.281 y siguientes del Código civil el juzgador cometió en la suya un error evidente, por lo que el motivo ha de desestimarse.

Tercero. Que tampoco es estimable el segundo motivo del recurso, comprendido por el recurrente en el número 7.º del artículo 1.692 de la ley procesal con denuncia del error de hecho y de derecho a que el mismo se refiere, porque, en cuanto a éste, no se hace cita de precepto alguno relativo a la valoración de las pruebas, y respecto al error de hecho, porque ninguno de los documentos que para demostrar su existencia se invocan puede ser tenido como auténtico para este efecto; la escritura de 8 de enero de 1931, por no merecer esta consideración, según ha declarado reiteradamente la jurisprudencia; los documentos, que ya han sido apreciados e interpretados por la Sala, y los demás de que el motivo hace cita por no resultar de ellos la evidencia del error requerida para la casación, puesto que su contenido no contradice lo afirmado en la sentencia recurrida, que no acoge entre los fundamentos para su fallo ninguno relativo a la revocación o subsistencia de poderes del acreedor demandado.

FALLO.—No ha lugar.

AUTO 26 ENERO 1948

Procesal—casación—resoluciones recurribles.

Planteada la demanda de pobreza ante la Audiencia, como, según el artículo 402 de la Ley de Enjuiciamiento civil, contra las sentencias o autos resolutorios en incidentes que se promuevan durante la segunda instancia se da el recurso de súplica, no procede la casación sin que previamente se utilice este recurso de súplica.

SENTENCIA 27 ENERO 1948

Procesal competencia principio de prueba: carta suscrita por agente comercial.

Aun cuando no hay en los autos escrito firmado por el demandado sobre la existencia del contrato que este niega, no puede desconocerse, de acuerdo con la sentencia de 11 de julio de 1947, el carácter de principio de prueba, al solo efecto de determinar la competencia, a la carta suscrita por un agente comercial colegiado en la que éste pide al demandante para el demandado la mercancía, por la importancia que el Código de Comercio da a esta mediación y por lo que se va extendiendo en la práctica mercantil los contratos celebrados con esa intervención, lo cual, unido a la carta del demandado, no impugnada, que revela que su firmante no rechazó la mercancía sin retirarla de la estación, sino que, por el contrario, después de algunos días de recibida, se hizo cargo de ella, al menos para reexpedirla, acreditan cuánto es suficiente en este momento procesal la existencia del contrato de compraventa.

SENTENCIA 28 ENERO 1948

Civil—obligaciones—mora.

Estipulado que el comprador habría de requerir a los vendedores dentro del plazo señalado, para practicar la medición del solar vendido, determinando así el importe del precio, y transcurrido el plazo sin efectuarse dicho requerimiento ni pretender el pago, es evidente que el comprador incurrió en mora.

Civil—obligaciones—plazo resolutorio—moratoria.

Cumplido el plazo resolutorio antes de publicadas las disposiciones sobre moratoria, no infringe dichas disposiciones el fallo que declara resuelto el contrato.

Civil—compraventa de inmuebles bajo plazo resolutorio—requerimiento al comprador.

El artículo 1.504 del Código civil—como ya ha declarado el Tribunal Supremo, entre otras, en las sentencias de 3 de junio de 1917 y 30 de marzo de 1942—tiene la finalidad de obtener que el comprador se allane a dar por resuelto el contrato, siendo el requerimiento establecido por dicho artículo un requisito necesario para que la resolución se opere.

Procesal—casación—infracción de ley: irrelevancia del nombre impropia-mente dado a un acto jurídico.

La impropia denominación de "compromiso de venta", aplicada por el actor a un contrato de compraventa bajo plazo resolutorio, no cambia la naturaleza del mismo ni altera sus efectos, y si el Juzgado de Primera Instancia aceptó, al estimar la demanda, dicha impropia denominación, la circunstancia de que la sentencia de alzada, al confirmar la del inferior, aplique a dicho contrato el nombre de compraventa, no puede ser denunciada como un vicio denunciabile en casación.

Procesal—casación—infracción de ley—necesidad de impugnar todas las declaraciones de la sentencia en que se base el motivo.

Alegado que la escritura de sustitución de poder, presentada en instancia por el procurador de los recurridos, era insuficiente, por hallarse limitadas las facultades conferidas al apoderado, otorgante de aquella escritura sólo a lo relativo con las fincas pertenecientes proindiviso a los coparticipes, entre los que figuraba uno a quien actualmente no pertenece ningún derecho en la comunidad; pero constando de la sentencia recurrida que en la misma escritura aparece otra cláusula, por la que los comparecientes se facultan reciprocamente para sustituir el apoderamiento en cuanto a los bienes que en lo sucesivo adquiera alguno de ellos, y declarando igualmente la sentencia que en la partición aparecen adjudicados a los recurridos los derechos de que anteriormente era titular en la comunidad el partícipe excluido, es visto que, al no impugnarse en forma alguna tales declaraciones, carece de eficacia el motivo en cuestión.

ANTECEDENTES.—El 23 de noviembre de 1935, en Valencia, D. Sebastián Casanova, por sí y en nombre de los demás copropietarios, suscribió con D. Alberto Villalba un "compromiso de venta", a favor de éste, de un solar de 800 a 850 metros cuadrados (parte de un inmueble adquirido a título hereditario), sin determinación de precio, teniendo como límite de duración el de 20 de diciembre de 1935, pasado el cual sin que el Sr. Villalba hubiera adquirido el inmueble, quedaría tal compromiso rescindido y sin efecto; y en la misma fecha y por otro contrato suscrito por los mismos interesados, se determinaron las condiciones del "compromiso", consistentes en que el precio por palmo cuadrado del solar sería de 12 pesetas, cuyo pago se haría al contado en el acto de formalizarse la venta, y que el documento público o privado se otorgaría el 20 de diciembre de 1935, y si no se cumplían estas condiciones, quedaría sin efecto el "compromiso" de venta; y nuevamente, el 25 de noviembre de 1935, se rebajó el precio de compra a 11 pesetas el palmo cuadrado, firmándose el oportuno documento novatorio. Llegado el 20 de diciembre de 1935 sin que el Sr. Villalba efectuase el pago, se formalizó otro contrato el día 27 del mismo mes, entre las mismas partes, manteniendo los anteriores con las modificaciones siguientes: a) Se concedía al Sr. Villalba un nuevo plazo, que venía el 27 de marzo de 1936, para formalizar la compra mediante la entrega del precio convenido. b) Se comprometían los vendedores a otorgar la escritura de compraventa a favor del Sr. Villalba o de la persona que éste designara. c) El Sr. Villalba entregaba, en concepto de arras,

20.000 pesetas. d) La diferencia entre esta cantidad y el precio convenido devengaría desde este día, a favor de los señores Casanova, un interés del 6 por 100 anual, pagadero de vencido. e) En caso de venta, la cantidad entregada como arras se consideraría como parte de precio. f) Si no se formalizaba la venta en el término expresado, por culpa del Sr. Villalba, perdería éste, en beneficio de los señores Casanova, las 20.000 pesetas de arras. Llegado el 27 de marzo de 1936, término fijado en el último contrato, el Sr. Villalba no había hecho efectivo el pago del precio, por lo que, a efectos del requerimiento establecido en el artículo 1.504 del Código civil, fué demandado dicho señor de conciliación por los señores Casanova, que presentaron demanda de mayor cuantía contra el mismo ante el Juzgado número 4 de Valencia, el día 18 de noviembre de 1942, invocando los artículos 1.088, 1.089, 1.100, 1.101, 1.254 y siguientes, 1.124, 1.152 y 1.153 del Código civil, y pidiendo se declarase rescindido o resuelto el "compromiso de venta" formalizado por los documentos privados antes relacionados, por culpa o incumplimiento del demandado, con pérdida por el mismo de las arras y restitución de la posesión del solar a los demandantes, de cuya propiedad nunca había salido, con las costas al demandado. Este formalizó su contestación, aceptando los hechos antes expuestos; pero oponiendo que, planteada la demanda en plena vigencia de la moratoria y no cabiéndole duda sobre las intenciones de los actores, aun pidió a los mismos que firmaran la escritura convenida, a lo que no accedieron éstos, los cuales hicieron notarialmente al demandado el requerimiento del artículo 1.504 del Código civil, a lo que contestó el requerido que no reconocía personalidad al procurador de los actores; que la decisión de rescindir o resolver el contrato estaba tomada durante la vigencia de la moratoria; que el contrato no era un compromiso de compraventa, sino una compraventa con precio aplazado; que por haberse referido el precio a una unidad de medida, para determinar la cuantía exacta del mismo era indispensable precisar previamente la extensión de la finca, y que sometida la cuestión a los Tribunales, no debían concurrir con el litigio actuaciones como la practicada. También expuso el demandado en la contestación haber hecho notarialmente a los actores un requerimiento el 5 de enero de 1943, para medir el solar y determinar así el precio, pagándolo en el acto una vez determinado, a lo que contestaron los requeridos que el caso estaba *sub judice* y que habían optado por la resolución del contrato. También excepcionaba el demandado la insuficiencia de poder en el procurador de la parte actora, por ostentar una escritura de sustitución de poder, hallándose limitadas las facultades conferidas al apoderado, otorgante de dicha escritura, sólo a lo relacionado con las fincas pertenecientes proindiviso a los coparticipes de una comunidad hereditaria, entre los que figuraba una señora, a quien en el momento de instarse el proceso no pertenecía ningún derecho sobre la finca litigiosa. Igualmente, el demandado oponía *reconvención*, basada en los hechos siguientes: que se trataba de la venta de un solar de cabida indeterminada; que el precio, referido a una unidad de medida, tenía que determinarse, fijando previamente la extensión del inmueble; que el acto realizado era una compraventa con precio aplazado, por lo que los vendedores estaban obligados a otorgar la correspondiente escritura; que a este fin se encaminó la gestión del reconviniente, el cual no perseguía propósito de lucro por el mayor precio alcanzado por la finca, sino que la había adquirido para el Estado, estando acogido a los beneficios de la Ley de 1935 contra el paro, como contratista de un edificio destinado, primero, a Delegación de Hacienda y, después, destinado a servicios del Ministerio del Aire; que el reconviniente reside en Valencia y durante la guerra civil se vió perseguido y privado de sus ingresos. Invocaba los artículos 1.282, 1.445, 1.447, 1.450, 1.501, número 1.º, 1.462, 1.464, 1.264, 1.258, 1.279, en relación con el número 1.º del 1.280, y 1.098 del Código

civil; los artículos 533, número 3.º, en relación con el párrafo segundo del 535, 542, 543 y 544 de la Ley de Enjuiciamiento civil; el Decreto de 29 de agosto de 1938, el Decreto de 9 de noviembre de 1939, la Ley de 7 de noviembre de 1939, la Ley de 22 de julio de 1942 y las sentencias de 7 de octubre de 1896 y 28 de octubre de 1931. Y solicitaba ser absuelto de la demanda y que se estimase la reconvencción, condenando a los actores a otorgar la escritura de compraventa. Los actores contestaron a la reconvencción, negando los hechos en que se fundaba y considerándola improcedente, por haber tenido ocasión el reconviniente de haber pagado el precio desde 27 de marzo de 1936 hasta el principio de la guerra y, terminada ésta, hasta el 17 de noviembre de 1942, fecha de la conciliación. Invocaron como fundamentos de Derecho, además de los de la demanda, los artículos 1.504 y 1.454 del Código civil y jurisprudencia del Tribunal Supremo, insistiendo en sus peticiones anteriores. El demandado, en la dúplica, agregó que, admitido de contrario que se trataba de una venta, hasta el 27 de marzo de 1936 el demandado no estaba obligado a pagar, por encontrarse dentro del plazo convenido; entre esta fecha y el 18 de julio de 1936 seguía pudiendo pagar, por no habersele hecho el requerimiento del artículo 1.504 del Código civil; y entre el 18 de julio de 1936 y el 1 de enero de 1943, la obligación no era exigible por la moratoria, no pudiendo prosperar la demanda presentada el 18 de noviembre de 1942, pues, a mayor abundamiento, si se había prorrogado el término expresamente hasta el 27 de marzo de 1936, desde esta fecha continuó dicha prórroga tácitamente, siendo consentida por los demandantes, ya que les constaba que el solar había sido adquirido por el Estado y el pago estaba pendiente de una tramitación burocrática; que, iniciado el alzamiento, no quiso entonces pagar, por no perjudicar a los actores, los cuales habían acudido a resolver la venta en vista del alza de precio de los solares, para privar de éste al Estado, que en el mismo había construido parte de un edificio; y que la medición previa seguía siendo necesaria, puesto que sólo se había vendido la superficie edificable. Practicada la prueba, quedó demostrado que ambas partes habían tenido que abandonar Valencia, para huir a la zona nacional, durante la guerra civil; que el demandado había obtenido en concurso la concesión de construir un edificio para el Estado, con sujeción a los beneficios de la Ley contra el paro de 1935, concertando una operación con el Instituto Nacional de Previsión, dando comienzo a las obras, y que no se le satisfizo el precio del solar, que se le seguía adeudando en junio de 1943. En el escrito de conclusiones, los actores adicionaron a sus fundamentos de Derecho los artículos 1.º, 3.º y 6.º de la Ley de 1.º de abril de 1939 y el artículo 8.º de la Ley de 5 de noviembre de 1940; y el demandado, los Decretos de 14 de marzo y 30 de abril de 1936. La sentencia dictada por el Juzgado el 2 de noviembre de 1943 desestimó la reconvencción y declaró rescindido el contrato de venta, con pérdida para el demandado de las arras. En apelación, la Territorial confirmó en todas sus partes la sentencia de instancia.

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Basado en el número 1.º del artículo 1.692, por infracción de los artículos 1.712, párrafo tercero, 1.714 y 1.727, párrafo segundo, del Código civil, inaplicados, en relación todos ellos con el número 3.º del artículo 533 y el artículo 3.º de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Segundo. Al amparo del número 1.º del artículo 1.692, infracción de los artículos 1.281, 1.445, 1.447, 1.450, 1.501, 1.462 y 1.464 del Código civil, por falta de aplicación; infracción del artículo 1.504 del mismo Código, por aplicación indebida, así como el artículo 1.282 del mismo Cuerpo legal y reiterada jurisprudencia.

Tercero. Amparado en el número 1.º del artículo 1.692, por infracción del artículo 1.º del Decreto de 27 de agosto de 1938 y disposiciones

posteriores sobre moratoria, todas inaplicadas, así como los artículos 1.126 y 1.124 del Código civil y jurisprudencia del Tribunal Supremo.

Cuarto. Basado en el número 7.º y en el 1.º del artículo 1.692, por infracción del artículo 1.101, número 2.º (sic) del Código civil.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que en el primer motivo del recurso se denuncia la infracción de los artículos 1.712, 1.714 y 1.727 del Código civil, alegando que la escritura de sustitución de poder presentada en instancia por el procurador de los recurridos era insuficiente para acreditar la representación de los mismos, por hallarse limitadas las facultades conferidas al apoderado otorgante de aquella escritura solamente a lo que tuviese relación con las fincas pertenecientes proindiviso a todos los coparticipes, entre los que figuraba D.^a María Civera, a quien no corresponde actualmente ningún derecho en la comunidad; pero el indicado motivo no puede prevalecer porque afirmado, de una parte, en el segundo. Considerando de la sentencia del Juzgado, aceptado en la de alzada, que a continuación de la cláusula de la escritura a que el recurrido alude aparece otra cláusula en la que se hace constar que los comparecientes se facultan recíprocamente para sustituir el apoderamiento en cuanto tenga relación con bienes que en lo sucesivo adquiriera alguno de ellos y declarado igualmente que en la escritura de partición aportada a los autos aparecen adjudicados a los recurridos señores Casanova los derechos de que anteriormente era titular en la comunidad la señora Civera, es visto que al no impugnarse en forma alguna tales declaraciones, carece de eficacia el motivo de que se trata.

Segundo. Que reconocidas como ciertas en instancia por el recurrente la existencia del contrato y las obligaciones de él derivadas, resulta manifiesto que la impropia denominación de "compromiso de venta" aplicada por los actores a dicho contrato—constitutivo de una compraventa con precio aplazado—no cambia la naturaleza del mismo ni altera sus efectos; y si el Juzgado de Primera Instancia, al acoger la demanda, aceptó aquella impropia denominación, la mera circunstancia de que la sentencia de alzada, al confirmar la del inferior, aplique en sus considerandos al repetido contrato el nombre de compraventa, no puede ser estimada como un vicio denunciante en casación, pues ello no significa *per se* un quebrantamiento de las normas legales, premisas las indicadas de las que se sigue lógicamente que no debe apreciar la existencia de las infracciones que acusa el segundo motivo de los invocados, el cual, por tanto, no puede tampoco prosperar.

Tercero. Que, como ha declarado esta Sala, entre otras sentencias, en las de 3 de junio de 1917 y 30 de marzo de 1942, el requerimiento a que se refiere el artículo 1.504 del Código civil tiene la finalidad de obtener que el comprador se allane a dar por resuelto el contrato, constituyendo un requisito necesario para que la resolución se opere; y admitido por el recurrente que su obligación de pago era exigible desde el día 27 de marzo de 1936 y aparecía, por tanto, incumplida mucho antes de ser publicadas las disposiciones sobre moratoria, no es dable entender que tales disposiciones resultan infringidas en el fallo, máxime si se tiene en

cuenta que a medio del requerimiento no pretendieron los recurridos obtener el pago del precio, no reclamado tampoco en la demanda, razones las expuestas que determinan la desestimación del motivo tercero del recurso.

Cuarto. Finalmente, que, según afirma el Tribunal de instancia, se hallaba estipulado en el contrato origen del pleito que el comprador habría de requerir a los vendedores dentro del plazo señalado para practicar la medición del solar, determinando a medio de esta operación la cantidad exacta importe del precio, pactado por unidad de medida, y habría de realizar después el pago, transcurrió aquel plazo sin que el recurrente hubiese llegado a efectuar el requerimiento; y estas declaraciones, no impugnadas, de la sentencia destruyen la base en que se apoya el cuarto motivo de los invocados e imponen su desestimación, pues ni el recurrente dejó transcurrir el término sin pretender pagar el precio ni practicar el requerimiento convenido, es evidente que incidió en mora y que, en consecuencia, pudieron los recurridos dar por resuelto el contrato, acogiéndose a lo dispuesto en el artículo 1.504 del Código civil.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 29 ENERO 1948

Civil—procesal—arrendamientos urbanos—recurso de injusticia—infracción de ley: cosa juzgada.

No contiene manifiesto error en la apreciación de la prueba documental ni aplica indebidamente el artículo 1.252 del Código civil la sentencia que otorga valor de cosa juzgada a otra dictada anteriormente entre las mismas partes, con igual legitimación, si en el primer proceso se ejercitaba una acción de revisión de renta, encaminada a elevar ésta, y fundada en la Ley de 7 de mayo de 1942, y en el actual se persigue la misma elevación, fundándola en la misma Ley y, además, en el Decreto de 31 de enero de 1936, vigente al tiempo de interponer ambas demandas, de lo que se deduce que las acciones ejercitadas y el fin perseguido son los mismos, pues la variación parcial del fundamento alegado no varía la naturaleza de la acción.

Civil—arrendamientos urbanos—inmuebles reconstruidos—renta—irretroactividad.

El artículo 122 de la Ley no es aplicable a los inmuebles reconstruidos después de 1.º de enero de 1942, careciendo de efecto retroactivo dicho precepto, a tenor de la 12.ª Disposición transitoria.

Civil.—arrendamientos—renta—inmuebles siniestrados—irretroactividad.

No es aplicable la 20.ª Disposición transitoria a los inmuebles siniestrados cuya reconstrucción estuviese terminada con anterioridad a la vigencia de la Ley especial.

ANTECEDENTES.—Desde 1.º de octubre de 1919, D. Alfredo Casimiro Alonso Prieto era inquilino de una tienda, pagando por ella la renta mensual de 175 pesetas. Esta casa sufrió desperfectos importantes a consecuencia de la guerra civil, siendo abandonada por sus habitantes; pero a la terminación de la guerra el interesado pudo volver a su local, ya que el piso bajo continuaba habitable, continuando en él su negocio de pescadería, hasta que el propietario lo requirió para que lo desalojara con el fin de realizar obras de reparación, procediendo el propietario a reconstruir la finca, y, terminadas las obras, el inquilino requirió al dueño para que le devolviera su local, teniendo que entablar acción judicial para que el Juzgado Municipal número 11 le diera la posesión de su establecimiento. El propietario, entonces, solicitó ante el Juzgado de Primera Instancia número 15, de Madrid, la declaración de que la finca era de libre contratación, conforme a lo dispuesto en el último párrafo del apartado a) del artículo 3.º de la Ley de 7 de mayo de 1942, en relación con el artículo 4.º de la misma Ley, exigiendo el propietario la renta de 700 pesetas mensuales, dictándose sentencia en apelación el 24 de septiembre de 1945, por la que el demandado fué absuelto de la demanda. Nuevamente, ante el Juzgado de Primera Instancia número 11, en 24 de octubre de 1946, el propietario demandó al inquilino, fundándose en el artículo 14 del Decreto de 29 de diciembre de 1931, para que se impusiese al mismo un aumento de renta hasta alcanzar la suma de 700 pesetas mensuales, por tratarse de una finca nueva, y subsidiariamente que, conforme al Decreto de 21 de enero de 1936, se declarase elevado el precio de 175 pesetas mensuales en 171,90 más, importe del 4 por 100 del capital invertido en las obras. Conferido traslado a la parte demandada, ésta opuso los hechos que se derivan de los antecedentes ya expuestos, excepcionando la cosa juzgada derivada de la sentencia de 24 de septiembre de 1945, y convocadas las partes a la comparecencia que previene el artículo 701 de la Ley de Enjuiciamiento civil, entró en vigor la Ley especial, acordándose la suspensión de los autos, para que las partes acomodaran sus pretensiones a dicha Ley, trasado que sólo evacuó el actor, el que insistió en su petición, fundándola en el artículo 122 y en la Disposición transitoria 20.ª, apartado a) de la expresada Ley, dictando sentencia el Juzgado el 22 de mayo de 1947, con desestimación de la demanda, por admitir la excepción de cosa juzgada, alegada por el demandado. El actor interpuso recurso de injusticia.

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Basado en el número 3.º del artículo 169, por aplicación indebida del artículo 1.252 del Código civil, pues para el recurrente falta la identidad de cosas y causas.

Segundo. Amparado en el número 3.º del artículo 169, por inaplicación del artículo 122 y la 20.ª Disposición transitoria de la Ley especial.

Tercero. Basado en el número 4.º del artículo 169, por manifiesto error en la apreciación de la prueba documental, consistente la sentencia de 24 de septiembre de 1945.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que, conforme establece el artículo 1.252 del Código civil y la jurisprudencia reiterada de esta Sala, para que la presunción de cosa juzgada surta efecto en otro juicio, es necesario que entre el caso resuelto por la sentencia y aquel en que ésta sea invocada,

concurra la más perfecta identidad entre las cosas, las causas, las personas de los litigantes y la calidad con que lo fueron, y en el presente caso se da la identidad entre las personas de los litigantes y su calidad, sobre las cuales las partes no discuten, pero se da también entre las cosas y las causas o razones de pedir, porque en el juicio resuelto por la sentencia dictada por el juez número 15 de los de Primera Instancia de Madrid, con fecha 24 de septiembre de 1945, por la que se absolvió al demandado de la demanda, se ejercitaba por el demandante una acción de revisión de renta dirigida a obtener del demandado un alquiler mayor del que satisfacía, fundándose tal acción en el último párrafo del apartado A) del artículo 3.º de la Ley de 7 de mayo de 1942, en relación con el artículo 4.º de la misma Ley, que autorizaban la libre contratación, en los arrendamientos de fincas urbanas a que tales preceptos hacían relación, y en el juicio actual se persigue, asimismo, por el demandante la elevación del alquiler que satisface el demandado, fundamentando su petición en la razón legal que invocó en el anterior juicio y, además, en el artículo 8.º, en relación con el 6.º, del Decreto de 21 de enero de 1936, a tenor de los cuales, cuando el propietario necesite verificar en la finca obras que obliguen al cierre del establecimiento mercantil o industrial, el precio o merced del arrendamiento se elevará en el interés legal del capital invertido en aquéllas, de todo lo cual se deduce que las acciones y la facultad por ellas perseguidas son las mismas en uno y otro juicio, variando únicamente, en parte, la diversidad de las razones o motivos en que una y otra acción se fundan; pero esta diversidad de fundamentos no varía la naturaleza de la acción ni autoriza su reproducción en un segundo juicio contra la misma persona y sobre las mismas cosas, porque esto solamente cabría cuando los nuevos motivos hubiesen sobrevenido después o cuando posteriormente hubiesen llegado a noticia del interesado, circunstancias que no se dan en el caso presente, toda vez que las nuevas razones legales que invoca el actor en su demanda, y que las constituyen los artículos del Decreto de 21 de enero de 1936, antes citado, existían, por estar vigente dicho Decreto cuando la anterior demanda se promovió y nada impedía al actor haberlas invocado, por todo lo cual no cabe afirmar con el recurrente que la sentencia recurrida, por otorgar a la mencionada sentencia del juez de Primera Instancia número 15, de Madrid, valor de cosa juzgada, infrinja el artículo 1.252 del Código civil y la jurisprudencia que lo interpreta, ni contenga el manifiesto error en la apreciación de la prueba documental a que se refiere la causa cuarta del artículo 179 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, y por ello procede la desestimación de los motivos primero y tercero del recurso.

Segundo. Que el segundo motivo del recurso se funda en la infracción del artículo 122 y de la Disposición transitoria 20.ª de la Ley de Arrendamientos Urbanos; pero dicho artículo se refiere a las viviendas y locales de negocio construídos u ocupados por primera vez después de primero de enero de 1942 y establece que tendrán como renta la que libremente se estipule con su primer ocupante; pero el inmueble de que se trata no fué construído después de la indicada fecha, sino reconstruído,

y el demandado no lo ocupó entonces por vez primera, sino que continuó en la posesión arrendaticia que anteriormente venía disfrutando, aparte de que dicho precepto, por estar comprendido dentro del capítulo IX de dicha Ley, carecía de efecto retroactivo, por virtud de lo dispuesto en la Disposición transitoria 12.^a de la misma, y en cuanto a la Disposición transitoria 20.^a, que también se cita como infringida, se refiere a los inmuebles dañados a consecuencia de la guerra de Liberación o a otra causa de fuerza mayor, cuya reconstrucción no estuviera terminada a la vigencia de los preceptos de dicha Ley, para los cuales establece la libertad de la renta o la elevación de la misma en la proporción que señala, según los casos; pero tal disposición tampoco es aplicable al caso presente, por hallarse terminada la reconstrucción de la finca con varios años de anterioridad a la vigencia de la repetida Ley de Arrendamientos Urbanos.

FALLO.—No ha lugar.

SENTENCIA 6 FEBRERO 1948¹

Civil—arrendamientos urbanos—subarriendo: constitución de sociedad por el arrendatario.

Sea cual fuere la calificación que pueda merecer la constitución de una sociedad por el inquilino con tercera persona, dando así origen a una nueva personalidad que de hecho viene ejerciendo la industria en el local arrendado, es evidente que para la introducción de esa nueva personalidad se precisa el consentimiento del propietario.

Civil—arrendamientos urbanos—subarriendo: consentimiento del propietario.

El consentimiento del propietario para que el arrendatario pueda constituir una sociedad con tercera persona para ejercer el comercio en el local arrendado no puede establecerse como una consecuencia de la inscripción en el Registro Mercantil de aquella, porque el artículo 30 del Código de Comercio se limita a establecer su publicidad, pero no se infiere de ello que los actos en él inscritos sean conocidos para todos, máxime cuando los preceptos legales exigen la autorización del propietario para el traspaso o subarriendo.

Procesal—arrendamientos urbanos—recurso de injusticia: error en la apreciación de las pruebas.

Incurre en error de hecho la sentencia que desconoce las cartas dirigidas por el arrendatario en su propio nombre, cuando el comercio en el local arrendado se ejerce por sociedad constituida por éste, o por no estimar acreditado la falta de consentimiento en el subarriendo o traspaso.

1. Véanse los antecedentes, considerandos y comentarios en las páginas 701 y siguientes del fasc. II.

SENTENCIA 9 FEBRERO 1948

Procesal—casación—infracción de ley—motivos: error en la interpretación de testamentos.

Es reiterada jurisprudencia que procede en casación revisar la interpretación que del testamento se hace en la sentencia objeto del recurso, cuando, al amparo de los números 1.º y 7.º del artículo 1.692 de la Ley Procesal e invocando el 675 del Código civil, así como el acto de última voluntad, de cuya interpretación se trate, se acuse el error en que pueda haber incurrido el Tribunal de instancia.

Civil—personas jurídicas—fundaciones: nacimiento.

Como tiene establecido esta Sala, se determina el nacimiento de una persona jurídica desde el día en que, por fallecer la causante, adquirió plena eficacia su declaración de voluntad de que se funde una escuela de niñas, destinando determinados bienes al cumplimiento de igual fin.

ANTECEDENTES.—Doña Patrocinio Olóriz y Azparrán falleció bajo testamento otorgado con fecha 4 de julio de 1929, ante el Notario D. Juan Miguel Astiz, en el que establecía un legado, para que se funde una escuela de niñas en el lugar de Viscarret, a cargo de las Hermanas de la Caridad; destinando una casa y determinados bienes para su sostenimiento, dejando encargado del cuidado de dicha fundación, con las más amplias facultades, a los señores curas párrocos que lo sean del lugar. En el mismo testamento se hacía institución de heredera en favor de doña Margarita Más Olóriz.

Fallecida la causante, se inician gestiones por el actual cura párroco de Viscarret, para que tenga realidad la voluntad de la testadora, acerca de su heredera; recibíendose una carta de dicha señora, en la que, amparándose en el hecho de una renuncia por parte de la Congregación de Hijas de la Caridad de San Vicente de Paúl para hacerse cargo de dicha fundación, manifiesta no estar dispuesta a dar cumplimiento a la disposición testamentaria; a la que contestó el excelentísimo señor Obispo de la diócesis, insistiendo en la necesidad de llevar a cabo la voluntad de D.^a Patrocinio Olóriz, al mismo tiempo que la comunicaba que había sido aceptado el legado por las Hijas de la Caridad de San Vicente de Paúl (hábito gris).

Ante estos hechos, el señor cura párroco de Viscarret formuló demanda el 20 de febrero de 1943, ante el Juzgado de Primera Instancia de Aoiz, contra D.^a Margarita Más, sobre cumplimiento de obligaciones testamentarias; dictándose sentencia en 28 de junio de 1944, condenando a la demandada. Apelada la sentencia ante la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Pamplona, se dictó sentencia revocándose la recurrida.

Interpusóse recurso de casación por el actor, fundado en el siguiente

MOTIVO DEL RECURSO.—Amparado en los números 1.º y 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, ya que es indiscutible que el testamento de D.^a Patrocinio Olóriz, en su cláusula quinta, constituye el documento auténtico, del que resultan el error de hecho y la evidente

equivocación que, al apreciar su contenido, ha padecido la Sala sentenciadora; porque lejos de existir en la cláusula de referencia un legado en favor de la Congregación de Hermanas de la Caridad de San Vicente de Paúl, o simplemente de las Hijas de la Caridad, lo que contiene es un legado en favor de la fundación que específicamente dejó dispuesta la causante.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que, como ha establecido esta Sala en sus sentencias de 29 de diciembre de 1933 y 8 de julio de 1940, es procedente en casación revisar la interpretación que del testamento se hace en la sentencia objeto del recurso cuando, al amparo de los números 1.º y 7.º del artículo 692 de la Ley procesal e invocando el 675 del Código civil, así como el acto de última voluntad, de cuya interpretación se trata, se acusa el error en que pueda haber incidido el Tribunal de instancia; y, sobre la base de esta doctrina, aparece en el caso presente como cuestión a resolver que, frente al criterio inspirador de la sentencia impugnada, según la cual la cláusula testamentaria objeto de controversia reviste la naturaleza de un legado *sub modo*, instituido en favor de la Congregación de Hijas de la Caridad, el motivo único del recurso contiene que dicha cláusula establece una fundación, en cuanto ordena la creación de la escuela a que la testadora se refiere.

Segundo. Que en la declaración de voluntad contenida en la repetida cláusula—que es la quinta del testamento de D.^a Patrocinio Olóriz—aparece señalado por la testadora un fin a realizar—“para que se funde una escuela de niñas”, dice a la letra—, destinando determinados bienes (casa y terrenos, más una suma de dinero) al cumplimiento del indicado fin —“para el sostenimiento de la escuela”, expresa también literalmente—; y aunque la testadora dispone que la escuela de referencia habrá de estar a cargo de las “Hermanas de la Caridad”, a quienes autoriza para percibir los productos del capital, es al párroco del lugar y a los sacerdotes que le sucedan en su función a los que encomienda cuiden del cumplimiento del indicado fin docente e igualmente es al párroco al que faculta para decidir si las religiosas encargadas de la enseñanza habrán de residir o no en la casa destinada a escuela.

Tercero. Que de lo expuesto aparece haber sido la voluntad de la causante instituir o crear una obra de destino de un patrimonio, vinculando éste al cumplimiento de un fin que la misma señala, apreciándose claramente la existencia de un acto fundacional, que aparece incorporado a otro de dotación, bajo la forma de disposición testamentaria y que determina—de conformidad con la doctrina establecida en la sentencia de esta Sala de 7 de abril de 1920—el nacimiento de una persona jurídica desde el día en que, por fallecer la testadora, adquirió plena eficacia su declaración de voluntad, consecuencia la indicada que se reafirma teniendo en cuenta el texto del Real Decreto de 27 de septiembre de 1912, el cual, en su artículo 9.º, y al regular las fundaciones benéfico-docentes—categoría en la que debe entenderse incluida la obra de que se trata—, estatuye que tienen personalidad jurídica desde el momento de su constitución, añadiendo el artículo 10 del mismo Decreto que si la fundación

se halla dotada con bienes inmuebles o derechos reales, es indispensable, para que se entienda constituida la escritura pública, requisito también cumplido en el caso actual, siguiéndose de las anteriores consideraciones que los términos de la cláusula testamentaria no autoriza en manera alguna a entender que la disposición contenida en ella reviste el carácter de un legado *sub modo* en favor de la Congregación de Hijas de la Caridad, encargada de la tarea docente, como con error afirma la sentencia recurrida.

Cuarto. En consecuencia, que, integrada dicha Congregación por dos distintas ramas, es manifiesto—contra lo que también declara la sentencia—que el hecho de tomar a su cargo una u otra de las mismas aquella tarea, tampoco puede significar el cambio o sustitución de un legatario por otro, ya que falta el supuesto de existencia del legado; y apareciendo de la certificación expedida por la Secretaría de Cámara y Gobierno del Obispado de Pamplona, a la que el recurrente se refiere, que “cada una de las ramas mencionadas tiene su visitadora propia y se gobierna con independencia de mandato”, y admitido como cierto por el Tribunal sentenciador que la rama vulgarmente denominada “del hábito gris” aceptó, representada por su visitadora general, la misión conferida en el testamento, después de haber declinado idéntico encargo la visitadora de las religiosas conocidas generalmente con el nombre de “Monjas del velo”, no puede estimarse excluida aquella en razón de la negativa formulada por la representación de éstas, pues vendría a atribuirse así, sin fundamento alguno, a la denominación genérica de “Hermanas de la Caridad” empleada en el testamento un sentido específico que no consta le hubiese sido atribuido por la testadora.

Quinto. Por último, que, aun llegando a aceptar tal criterio interpretativo, siempre resultaría contraria a Derecho la tesis de estimar inexistente la fundación por la sola circunstancia de no haber aceptado la rama de la Congregación designada en el testamento la tarea docente que se le encomendaba, porque frente a esta conclusión se alzan como obstáculo los artículos 797 y 798 del Código civil—acertadamente invocados en la sentencia del Juzgado de Aoiz—, ya que no apareciendo de los términos de redacción de la cláusula que se hubiese subordinado la existencia de la fundación al requisito de haber de encargarse de la enseñanza las religiosas llamadas vulgarmente “Monjas del velo”, se seguiría de aquellos preceptos que, al no poder tener efecto la disposición exactamente en los términos dispuestos por la testadora, habría de cumplirse en los más análogos y conformes a la voluntad de la misma, cuales son, sin duda alguna, en el caso presente, los de confiar la labor a la otra rama de la misma Congregación de Hijas de la Caridad.

FALLO.—Ha lugar.

SENTENCIA 26 FEBRERO 1948

Civil—arrendamientos urbanos—cesión: por aportación del goce a una Sociedad.

La aportación del arrendamiento a una Sociedad que sustituye al arrendatario en el goce o uso del local arrendado, constituye una cesión del derecho arrendaticio, causa de resolución del contrato.

Civil—arrendamientos—traspaso: requisitos.

El artículo 45 de la Ley de Arrendamientos Urbanos exige la existencia de un precio cierto y que conste por escritura pública la existencia del traspaso.

ANTECEDENTES.—Arrendado un local de negocio, se aportó el establecimiento, con todas sus existencias y enseres, por un hermano del arrendatario, a una Sociedad mercantil regular colectiva. El demandado alegó que con esa Sociedad se había dado estado legal a una comunidad de bienes de carácter familiar. Desestimada la demanda, fué recurrida por los siguientes

MOTIVOS DEL RECURSO.—Primero. Números 3.º y 4.º del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos: La aplicación de la ley no se solicita con efecto retroactivo, sino a hechos ocurridos después de su vigencia, a los que es aplicable la Disposición transitoria primera.

Segundo. Causa tercera del artículo 169 de la Ley de Arrendamientos Urbanos. Aunque el traspaso no reúna los requisitos que exige el artículo 44 de la ley, no implica esto que no le sea aplicable la causa de resolución por cesión en el goce del arrendamiento.

CONSIDERANDOS.—Primero. Que la aportación del arrendamiento a una Sociedad de personalidad distinta de la natural del arrendatario y que ha sustituido a éste en el goce o uso del local arrendado, constituye una cesión del derecho arrendaticio, contraria a lo pactado, y causa de resolución del contrato, tanto en la anterior legislación como en la nueva, si en esa cesión no concurren los requisitos que la identifiquen con el traspaso autorizado por una y otra legislación, según la fecha de su realización.

Segundo. Que no hay analogía, sino distinción y aun suposición de supuestos, entre la cesión de que se trata y la continuación del arrendamiento concedido a favor del socio, caso de *fallecimiento del arrendatario*.

Tercero. Que el artículo 9.º del Decreto de 21 de enero de 1936 sólo otorgaba el derecho de traspaso, si el inquilino justificaba haber pagado cantidades al comenzar su actividad en el local arrendado, por traspaso hecho con el consentimiento del dueño, o si éste lo consintiera *de manera expresa*, y D. Ramiro Natarranz Cedillo no ha probado, ni siquiera alegado la existencia de ninguno de esos requisitos, en el caso de autos, limitándose de alegar el consentimiento presunto del dueño, ineficaz al efecto, ante la exigencia legal especialmente señalada de que ha de ser expresa.

Cuarto. Que tampoco en la cesión de D. Ramiro Natarranz a la Sociedad Natarranz y Compañía, S. en C, se dan los requisitos necesarios, según el artículo 45 de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos, para la existencia legal del traspaso, pues ni se fijó un precio cierto, como él mismo hace resaltar con ahinco, ni se hicieron constar por escritura pública las circunstancias requeridas por dicho artículo.

Quinto. Que presentada la demanda el día primero de mayo de 1947, vigente ya la nueva ley citada, pidiendo la resolución del contrato por la causa tercera de su artículo 149, causa que lo era también de resolución, en la legislación anterior, según se ha dicho, y que se funda en una cesión cuyos efectos subsisten a la sazón, la competencia y el procedimiento seguidos venían impuestos por los artículos 158 a 160 y 175 de la nueva ley.

Sexto. Que la sentencia que desestimó la demanda, procedente por lo expuesto, infringe los preceptos legales citados, invocados como causa del recurso, que, por ello, debe estimarse.

Séptimo. Que lo dispuesto sobre el pago de costas de la instancia, en el párrafo segundo del artículo 175 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, y en el 176, sobre ejecución de las sentencias que obliguen a desalojar el local arrendado.

FALLO.—Ha lugar.

2. Sentencias de la Sala Quinta

(Arrendamientos Rústicos)

A cargo de Juan Hernández Canut, con la colaboración de José Lois Estévez, Jerónimo López, José E. Greño y Manuel González.

SENTENCIA 23 ENERO 1948

Arrendamientos—procesal—revisión: por injusticia notoria.

Arrendamientos — desahucio — causas — subarriendo de aprovechamientos secundarios: cuantía del mismo.

Aun siendo subarriendo de aprovechamientos secundarios o espontáneos, es causa de desahucio cuando rebasen el límite establecido en el artículo 4.º de la Ley de 15 de marzo de 1935.

ANTECEDENTES.—Contra sentencia—confirmatoria de la apelada—dictada por la Audiencia Territorial, en virtud de la cual en un supuesto de subarriendo de una finca cuyo principal aprovechamiento era el ganadero,