

II. SENTENCIAS

A cargo de Luis DIEZ-PICAZO, Gabriel GARCIA CANTERO, Domingo IRURZUN, Rafael IZQUIERDO, Sebastián MORO SERRANO, Antonio PEREZ VEGA, Rafael RUIZ GALLARDON y Enrique SECO, bajo la dirección de Antonio IPIENS y Manuel PESA.

DERECHO CIVIL

I. Parte general.

1. PRINCIPIOS DE DERECHO: *La causa tercera de la norma séptima de la Disposición transitoria tercera A) de la Ley de 28 de junio de 1940 sólo acepta la infracción de un precepto legal, no la de un principio de Derecho, aunque esté recogido y sancionado por la doctrina jurisprudencial.* [S. 20 enero 1956.]

2. PRINCIPIO «IURA NOVIT CURIA» Véase Sentencia de 7 de diciembre de 1955. (III, 86).

3. DERECHO INTERREGIONAL: BIENES INMUEBLES: LLAMAMIENTO FORAL VIZCAINO: *Con arreglo a la Ley 15, tit. 20 del Fuero de Vizcaya, la determinación del carácter troncal de los bienes depende de su situación, y no de la condición de sus dueños. Y según la Ley 16 del mismo título los inmuebles comprados son de la misma condición que los heredados.* [Sentencia 4 julio 1955; ha lugar.]

3 bis. DOMICILIO: EMPADRONAMIENTO: *Aunque aparezca inscrita una persona en los padrones de un pueblo como vecino, su domicilio verdadero es aquél en que consta matriculada, tiene casa abierta, reside habitualmente con su familia y disfrute de los derechos electorales.*

ULTIMO DOMICILIO: *El último domicilio de una persona c. los efectos jurídicos no es aquél en que hubiere acaecido su fallecimiento, aunque en él estuviere viviendo, sino aquél donde hubiera habitado largo espacio de tiempo, con casa abierta donde tuviese familia y bienes y ejerciese industria o comercio.* [Sentencia 3 diciembre 1955.]

4. PERSONA JURÍDICA: «AUXILIO SOCIAL»: *Al establecer el artículo 4.º del Decreto de 17 de mayo de 1940, que la entidad «Auxilio Social» tiene personalidad jurídica en el orden patrimonial independiente de la del Estado y con capacidad para poseer y administrar bienes de todas clases adquiridos por acto «inter vivos» y «mortis causa» es evidente que su patrimonio es independiente del Estado, y que al ser demandada no se demanda a la Hacienda Pública ni es necesario apurar la vía gubernativa.* [Sentencia 28 noviembre 1955; no ha lugar.]

5. NEGOCIO FIDUCIARIO: PRÉSTAMO: Véase Sentencia 2º diciembre 1956 (III, 76).

6. NEGOCIO FIDUCIARIO: NATURALEZA: *Es un negocio mixto que requiere la concurrencia de un vínculo real juntamente con otros vínculos meramente obligacionales que restringen y desvirtúan el vínculo real.*

PRUEBA: DOCUMENTOS PRIVADOS: CORRESPONDENCIA: *Los documentos privados, legalmente reconocidos, tienen entre los que los han suscrito fuerza probatoria similar a la del documento público.* [Sentencia 4 enero 1956.]

7. NEGOCIO SIMULADO: SIMULACIÓN RELATIVA: *A tenor del art. 1.276 del Código civil, cabe admitir la nulidad relativa de un contrato cuando en él se hace expresión de una causa falsa, pero, en realidad se funda en otra verdadera y lícita, en cuyo contrato el negocio simulado es nulo por falta de causa verdadera, pero el disimulado será válido si es lícito y si, además, concurren los requisitos que su naturaleza requiera.* [Sentencia 7 junio 1955; no ha lugar.]

OBSERVACIONES: Recoge esta sentencia el concepto de simulación relativa, ya aceptado con generalidad en nuestra doctrina y jurisprudencia (véase Castán, «Derecho Civil», tomo I, volumen II, página 507, octava edición), pero erróneamente la califica de nulidad relativa, denominación que con más propiedad es aplicada a la anulabilidad como oposición a la nulidad absoluta o radical (inexistencia y nulidad de pleno derecho).

8. NULIDAD: ILICITUD DE LA CAUSA O DEL OBJETO: *El deber de discernir si la ilicitud de la causa o del objeto a que se refiere el artículo 1.305 del Código civil, implica también la posible existencia de delito o falta, corresponde a los Tribunales de lo Criminal, incumbiendo a los de lo Civil, solamente la facultad discrecional, no susceptible de casación, de apreciar si los hechos enjuiciados en la esfera civil, pudieran a la vez ser constitutivos de delito o falta, a efectos meramente de ponerlos en conocimiento de la jurisdicción competente.* [Sentencia 26 noviembre 1955; no ha lugar.]

9. ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA: Véase Sentencia de 17 de enero de 1956 (II, 1).

10. ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA: CARÁCTER: *Tiene en nuestro ordenamiento jurídico no sólo la significación de un principio general del derecho aplicable como fuente subsidiaria, sino también el de institución jurídica recogida en preceptos legales, siquiera sea en forma inconexa, sin verdadera y propia sistematización.*

PRETENSIÓN DE ENRIQUECIMIENTO: REQUISITOS: *No basta invocar el principio a modo de regla general y abstracta, sino que es preciso demostrar y justificar en cada caso concreto la procedencia de la acción en relación con las particularidades que presente el respectivo desplazamiento patrimonial y con los elementos y requisitos que ha de reunir*

PRETENSIÓN DE ENRIQUECIMIENTO: PRESUPUESTOS: *Son los siguientes: 1.º, un enriquecimiento por parte del demandado; 2.º, un empobrecimiento por parte del actor; 3.º, falta de causa que justifique el enriquecimiento; 4.º, inexistencia de un precepto legal que excluya su aplicación* [Sentencia 28 enero 1956.]

11. INTERPRETACIÓN DE NEGOCIOS JURIDICOS: TÉRMINOS CLAROS: Véase Sentencia de 7 diciembre 1955 (III, 86).

12. ESCRITURA PÚBLICA: VALOR PROBATORIO: *No es posible conceder preferencia ni privilegiado valor a la escritura pública cuando es presentada con otras pruebas de clases diferentes.*

CONFESIÓN: VALOR PROBATORIO: *No constituye por sí la confesión prueba independiente entre las demás, ni goza de preferencia en la clasificación de las que admite la ley.*

TESTIGOS: VALOR PROBATORIO: *La norma sobre apreciación de la prueba testifical no tiene carácter preceptivo y si tan sólo admonitivo, siendo prudencial el criterio del Tribunal para la estimación de las declaraciones.* [Sentencia 7 enero 1956; desestimatoria.]

13. MEDIOS DE PRUEBA: DOCUMENTOS PUBLICOS: ACTA NOTARIAL: SU VALOR: *El valor de las actas notariales, conforme a su propia naturaleza extrajudicial, se circunscribe a lo que pasa ante el Notario, pero no a la verdad de las manifestaciones hechas ante el mismo.* [Sentencia 21 diciembre 1955.]

14. PRUEBA DOCUMENTAL: VALOR PROBATORIO DE FOTOCOPIAS: *A las fotocopias no puede darse más valor que el que mereciera una copia del documento y cuando no se reconoce como legítimo por la parte adversa, hay que justificar la realidad del original y que es una fotocopia exacta del escrito de que se trata; la falta de reconocimiento no puede subsanarse por las manifestaciones de un tercero en el juicio, las que sólo tienen carácter de prueba testifical* [Sentencia 21 diciembre 1955; desestimatoria.]

Señalamos la importancia de que—a lo que creemos, por vez primera—se haya ocupado el Tribunal Supremo de la reproducción fotográfica de documentos, tan frecuente en la vida actual. (G. G. 2.)

15. PRUEBA: DOCUMENTOS PRIVADOS: CORRESPONDENCIA: Véase Sentencia 4 enero 1956 (b).

16. CONFESIÓN: ERROR DE HECHO: RECURSO DE CASACIÓN POR INFRACCIÓN DE LEY: *La fuerza probatoria de la confesión no es superior a la de los demás medios de prueba y debe apreciarse en combinación con todos ellos.* [Sentencia 14 febrero 1956.]

17. LA CONFESIÓN COMO MEDIO DE PRUEBA: SU VALOR: APRECIACIÓN: *La confesión judicial carece de preferencia sobre los restantes medios de prueba y su apreciación corresponde, en combinación con los demás, al Tribunal de instancia.*

LA CONFESIÓN COMO MEDIO DE PRUEBA: *La confesión judicial del demandado no puede perjudicar a sus colitigantes, ni aun al declarado rebelde.*

PRUEBA TESTIFICAL: APRECIACIÓN: ARTÍCULO 659 DE LA LEY DE ENJUICIAMIENTO CIVIL: *La supuesta infracción del artículo 659 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no es susceptible de servir la base a la casación.* [Sentencia 21 diciembre 1955.]

CONCORDANCIAS: Que la confesión judicial del demandado no puede perjudicar a sus coltigantes es doctrina reiterada del Tribunal Supremo (Sentencias 29 abril y 14 mayo 1904, 10 noviembre 1931 y 12 febrero 1944), así como que tampoco afecta al declarado rebelde (en las de 28 mayo 1914 y 18 mayo y 26 junio 1946). La doctrina acerca del artículo 659 es también concordante con la de otras muchas sentencias, entre ellas, como más recientes, las de 3 de mayo de 1944, 4 y 17 junio y 22 de noviembre, todas de 1947, y la de 26 junio 1949.

18. PRUEBA: TESTIGOS: PERITOS: Véase Sentencia de 10 febrero 1956 (III, 6).

19. PRUEBA: PRESUNCIONES: *No es obligatorio para el Tribunal de instancia fundarse en las presunciones forjadas por los interesados y, por ello, su omisión en la sentencia no da lugar a la casación de la misma.*

CUESTIONES LITIGIOSAS: MOMENTO DE SU FIJACIÓN: CUESTIONES NUEVAS: *Las cuestiones litigiosas no pueden fijarse fuera de los escritos de demanda, contestación, réplica y dúplica, o, en su caso, de sus ampliaciones [Sentencia 25 febrero 1956.]*

20. PRUEBA: PRESUNCIONES: *Puede impugnarse en casación la sentencia de instancia cuando en ella no se hizo apreciación alguna respecto de una prueba de presunciones alegada en el pleito por alguna de las partes.*

CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES: MORA DEL DEUDOR: CUANTÍA INDETERMINADA: INTERESES: *Cuando se reclama en juicio una cantidad, cuya cuantía hay que determinar en el mismo, no se puede estimar moroso al deudor que no la ha satisfecho anteriormente, ni considerársele obligado al pago de intereses.*

MORA DEL DEUDOR: RECLAMACIÓN CONJUNTA: PAGO DE INTERESES: *Cuando se reclaman conjuntamente diferentes cantidades, adeudadas por distintos conceptos, y aquéllas a cuyo abono se condena al demandado, no han sido objeto de rectificación en su cuantía por estar debidamente determinadas, existe mora por no haberlas satisfecho a su debido tiempo y debe imponerse la sanción del pago de intereses en la forma prevenida en el artículo 1.108 del C. c. [Sentencia 26 noviembre 1955.]*

21. COSA JUZGADA FORMAL: *No está registrada en nuestro derecho por los artículos 1.251 y 1.252 del C. c., sino por el art. 408 de la L. E. C.*

COSA JUZGADA: FORMAL Y MATERIAL: DISTINCIÓN: *Hay que distinguir las sentencias firmes y no susceptibles de impugnaciones de aquellas otras que no tienen fuerza vinculante para impedir un proceso futuro, bien porque se la niega la ley misma, bien porque faltan las identidades fundamentales exigidas por el artículo 1.252 del C. c.*

NULIDAD DE ACTOS PROCESALES: *El artículo 4.º del C. c. no es aplicable a los supuestos en que la validez o nulidad de los actos procesales resulte de la aplicación o inaplicación de normas extrañas al cuerpo de derecho material de que aquél forma parte.*

NULIDAD DE PROCESO Y RECURSO DE REVISIÓN: MAQUINACIÓN FRAUDULENTE: *La única posibilidad de impugnar un proceso por la existencia de una maquinación fraudulenta es el recurso de revisión.* [Sentencia 28 diciembre 1955.]

22. **NULIDAD Y ANULABILIDAD EN DERECHO PÚBLICO:** *Las figuras de inexistencia, nulidad radical y anulabilidad son comunes a todos los ámbitos jurídicos y tan propios del Derecho público como del privado, y si bien cuando se trata de actos o acuerdos radicalmente nulos, no tienen las corporaciones públicas, ni los particulares que demandar la declaración de nulidad, sino que es invocable «ope exceptionis», cuando se trata de actos anulables deben ejercitar oportunamente las acciones de impugnación.* [Sentencia 14 enero 1956; no ha lugar.]

23. **PRESCRIPCIÓN DE ACCIONES: INTERRUPCIÓN:** Véase Sentencia 15 diciembre 1955 (D. m., 10).

24. **PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE ACCIONES: APLICACIÓN DEL ARTICULO 1.968 DEL CÓDIGO CIVIL:** *El precepto del párrafo segundo del artículo 1.968 del Código Civil no debe entenderse literalmente como aplicable sólo al supuesto del artículo 1.902, sino también a otras situaciones análogas, como la del artículo siguiente y las del artículo 1.905.*

PRESCRIPCIÓN EXTINTIVA DE ACCIONES: ACCIÓN PARA EXIGIR LA RESPONSABILIDAD SURGIDA DE LOS DAÑOS CAUSADOS POR LOS ANIMALES: *Al supuesto del artículo 1.905 no es aplicable la norma general sobre prescripción de acciones personales contenida en el artículo 1.964, sino la del artículo 1.698, pues la prescripción anual permite comprobar mejor los perjuicios y las circunstancias concurrentes en la prueba.* [Sentencia 23 febrero 1956.]

«...que nuestro Código carece de disposición expresa para la prescripción específica sobre el plazo para instar la acción noxal y la jurisprudencia no se ha pronunciado sobre el particular por no habersele sometido la cuestión que ahora se debate; y, ante esa falta de normas, la doctrina se inclina a admitir que el plazo prescriptivo debe ser el señalado en el número segundo del artículo 1.978 del Código civil, pues en caso contrario sería el de quince años señalado, en general, por el artículo 1.964, según el cual las acciones personales que no tengan término especial en otros preceptos, y la del artículo 1.905 debe tener un plazo corto de duración». (Considerando 3.º)

II. Derechos reales.

1. **EDIFICACIÓN EN TERRENO AJENO:** *El que edifica de buena fe en terreno ajeno tiene derecho a ser indemnizado.*

ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA: *Cuando se produce un perjuicio a una persona y paralelamente otra obtiene un beneficio, procede la aplicación de aquel principio.*

CONTRATO: CONFIRMACIÓN TÁCITA: *Aun celebrado el contrato sin que aparezca demostrada la manifestación de voluntad de una de las partes, es válido cuando existen actos inequívocos que suponen una confirmación tácita del mismo.* [Sentencia 17 enero 1956.]

Don M. G. demandó al Ayuntamiento de S. alegando que había convenido con él el derribo y la construcción de la Casa Consistorial. El Ayuntamiento demandado, al contestar, opuso que no existía ningún acuerdo del mismo en tal sentido. El Juzgado y la Audiencia lo condenaron de acuerdo con las pretensiones del demandante.

El T. S. declaró no haber lugar al recurso porque, aun reconociendo «que no aparece adoptado acuerdo del Ayuntamiento, para que se realizara el derribo y construcción de un nuevo edificio para ser ocupado por el mismo, se parte de una realidad no discutida, cual es que la obra se ha ejecutado a presencia y con conocimiento de la corporación municipal, que incluso la hizo posible por un traslado a otro local hasta que se terminó, en cuyo momento la ocupó, actos que implican una confirmación del contrato, aun celebrado en forma inadecuada, pues no cabe atribuir al referido Ayuntamiento, obrando, como se dice por la recurrente, como persona jurídica, situación tan privilegiada que desconociera como entidad administrativa lo que como persona jurídica hubiera convenido, perjudicando legítimos derechos de los particulares, principio que sirve de base al enriquecimiento sin causa, en que, apreciado acertadamente por la Sala, principalmente se funda la sentencia recurrida, así como en el reconocimiento del derecho que atribuye al que edifica de buena fe en terreno ajeno el artículo 361 del C. c.»

OBSERVACIONES: No está claro el sentido en que se habla de la «confirmación del contrato», que ha sido «celebrado en forma inadecuada». Parece que la terminología no se emplea en el sentido que la técnica civil le atribuye. De confirmación de contrato se habla para designar aquel acto en virtud del cual se subsana el contrato mediante la renuncia a la acción de nulidad hecha por quien podría invocar el vicio o defecto de aquél (CASTÁN). Y en el caso de la sentencia no existía un negocio anulable. Ocurría que no aparecía adoptado acuerdo del Ayuntamiento. Y esta falta de acuerdo del Ayuntamiento no supone un contrato con un vicio de nulidad, sino falta de *declaración de la voluntad* del Ayuntamiento en la forma debida («forma inadecuada», dice la sentencia). Por eso sus actos posteriores, más que de «confirmación» en sentido técnico, deberían denominarse de «ratificación» en el sentido que a este término da el artículo 1.259 del C. c. (L. D. P.)

2. COMUNIDAD: DIVISIÓN DE LA COSA COMÚN: *La división de la cosa común puede ser practicada extrajudicialmente, de común acuerdo con los interesados mismos, o por árbitros o amigables componedores nombrados a voluntad de los partícipes, o judicialmente, ejercitando la acción «communi dividundo».*

COMUNIDAD: DIVISIÓN DE LA COSA COMÚN: SUS EFECTOS CON RELACIÓN A LOS COMUNEROS: *Los principales efectos de la división con relación a los comuneros, son: 1.º, propiedad individual; 2.º, que por ministerio de ley se entiende que cada comunero ha poseído exclusivamente, durante la proindivisión, la parte que al disolverse le correspondiere; 3.º, reclamación*

de pagos y rendición de cuentas, y 4.ª, mutua evicción y saneamiento. [Sentencia 7 febrero 1956.]

3. COMUNIDAD DE BIENES; DIVISION DE COSA COMUN: *No enerva la división el litigio existente entre otros comuneros sobre parte de la cosa común* [Sentencia 22 diciembre 1955.]

4. PRECARIO; DESAHUCIO; POSESIÓN DEL NUDO PROPIETARIO: *Si la actora usufructuaria convivió durante mucho tiempo con su hijo nudo propietario de la casa, en cuanto aquella recabe el uso exclusivo del inmueble, debe cesar tal convivencia.*

PRECARIO; DESAHUCIO; CUESTIONES COMPLEJAS: *No existe relación alguna que por complejidad no pueda ser discutida ni resuelta en un juicio de desahucio por precario.* [Sentencia 9 enero 1956.]

Nos parece ajustada a derecho la presente sentencia; el usufructuario tiene la posesión de la cosa, pudiendo «aprovechar por sí mismo la cosa usufructuada, arrendarla a otro y enajenar su derecho de usufructo» (artículo 480 C. c.); el nudo propietario está totalmente desprovisto de la facultad de poseer la cosa (art. 489) y a efectos del precario es como si fuera un extraño (G. G. C.).

5. PRECARIO; EXTINCIÓN DE RELACIÓN LABORAL: *Procede el desahucio por precario si, por mutua conformidad de las partes, dejó de existir un contrato de custodia o guardería, dando lugar a una «situación o estado indeterminado» en que el dueño del inmueble cedía o consentía el uso gratuito de la vivienda de guarda y la familia de éste ejercía una vigilancia implícita.*

PRECARIO; EXTINCIÓN DE RELACIÓN LABORAL; INEXISTENCIA DE NOVACION: *No puede conjunirse la extinción de la relación laboral de guardería con la transformación del contrato mediante novación, aunque quedara por efecto de aquella una situación puramente de hecho consistente en la ocupación material de la casa por el demandado.* [Sentencia 28 noviembre 1955; desestimatoria.]

Impecable el razonamiento de esta sentencia; sólo debe señalarse lo vago de la expresión «situación o estado indeterminado» que se recoge de los considerandos del Juzgado aceptados por la Audiencia, pareciéndonos más preciso hablar de «situación puramente de hecho consistente en la ocupación material de la casa» (G. G. C.).

6. CENSO ENFITÉUTICO; CONSTITUCIÓN POR PRESCRIPCIÓN: *Aunque el censo se establece normalmente por escritura pública, hay que admitir también como medio de adquirirlo la prescripción extraordinaria, sin buena fe ni justo título.*

CENSO ENFITÉUTICO; CONSTITUCIÓN POR PRESCRIPCIÓN «CONTRA TABULAS»: *No obsta a la usucapión del establecimiento o enfiteusis el hecho de que en el Registro de la Propiedad figure mencionado el predio como enclave y parte integrante de otra heredad, porque se está en presencia de prescripción extraordinaria «contra tabulas» que pone de manifiesto la dis-*

cordancias entre la inscripción y la realidad extrarregistral, prescripción que ha de ser respetada de acuerdo con los artículos 35, párrafo último, y 36 de la Ley Hipotecaria.

CENSO ENFITÉUTICO: POSESIÓN EN CONCEPTO DE ENFITÉUTA: SU PRUEBA: *Está completamente demostrada por los recibos de la merced pagada, suscritos por el actor y antepasados, haciendo constar en ellos que la cantidad recibida obedecía a tenencia de la finca dada precisamente a censo, figura jurídica inconfundible aun para labradores y propietarios, con el arrendamiento o masovería.*

CENSO ENFITÉUTICO: CONTITUCIÓN POR PRESCRIPCIÓN: LA DETERMINACIÓN EN LA SENTENCIA DE LAS CONDICIONES DEL ESTABLECIMIENTO NO IMPLICA INCONGRUENCIA: ECONOMÍA PROCESAL: *El hecho de que en el pleito no se hayan discutido las condiciones en que habría de entenderse constituido el censo no determina incongruencia en el fallo que las señala, porque partiendo del nacimiento del censo a la vida del Derecho, era obligado hasta por razones de economía procesal fijar sus condiciones, como en efecto fueron especificadas las que se consideran corrientes (laudemio, amortización, retracto, firma, cabrevación y redención) y son admitidas como inherentes al censo en la generalidad de los casos de establecimiento o enfiteusis en Cataluña.*

PRINCIPIO DE LEGITIMACIÓN REGISTRAL: PRESUNCIÓN «IURIS TANTUM» DE POSESIÓN: *En materia posesoria el Registro de la Propiedad ampara el derecho inscrito con presunción «iuris tantum» que se desvirtúa mediante prueba en contrario apreciada por el Tribunal de instancia. [Sentencia 23 febrero 1956.]*

7. CENSOS EN CATALUÑA: COMPETENCIA DE JURISDICCIÓN: *La jurisdicción ordinaria es fuente o raíz de toda jurisdicción, y por ello goza de fuerza atractiva para llevar a su ámbito la preferencia en el conocimiento de casos que se ofrezcan dudosos. [Sentencia 15 de febrero 1956.] (Ha lugar).*

A. Se trataba de redimir un censo declarado como tal por el Tribunal Supremo antes de la promulgación de la Ley de Censos para Cataluña de 31 de diciembre de 1945. El censatario tras de intentar infructuosamente la redención, llevando a efecto lo resuelto por la Sala, mediante la valoración de las obligaciones censuales, promovió juicio declarativo con esta finalidad, al que se opuso la censalista, alegando la excepción dilatoria de incompetencia de jurisdicción, por estimar que el conocimiento correspondía al Tribunal Arbitral creado por aquélla ley.

B. El Tribunal Supremo da lugar al recurso sentando la doctrina expuesta, que ya tenía su antecedente en la Resolución de la Dirección General de los Registros y Notariado de 17 de junio de 1955 al resolver un caso bastante análogo. En efecto, en la esfera civil, la administración de justicia está reservada, en principio a Jueces y Tribunales de la jurisdicción ordinaria, pues queda limitada la función jurisdiccional de Jueces y Tribunales especiales a las cuestiones que determinadamente les atribuye la Ley, y a las que se suscitan después de estar promulgada, salvo que tengan carácter retroactivo. Es indudable que en este caso el Tribunal Arbitral carecía de jurisdicción, ya que sus atribuciones se limitan a la aplicación de la Ley de 1945, que regula la valoración de las obligaciones en cuestión en forma dis-

tinta a como las regula el Código civil, que era el previsto por el título; en este caso la Sentencia en que se reconocía la redimibilidad. (A. I.)

8. TITULARIDAD APARENTE Y TITULARIDAD REAL; COMUNIDAD OCULTA: *El pacto por virtud del cual una persona consiente de buena fe en favor de otra que ésta ostente la titularidad externa y única de una comunidad, no impide que, al quebrantar las bases de aquélla, que son la confianza y la buena fe, sea declarada y reconocida, con plenitud de efectos la comunidad existente.* [Sentencia de 23 de diciembre de 1955.]

El causante de los demandantes y el demandado habían convenido que este último adquiriera por cuenta de ambos una determinada finca. Adquirida ésta, queda su titularidad a favor del demandado que, incluso, la inscribió a su nombre en el registro, también por acuerdo de las partes.

Los demandantes promovieron el pleito suplicando que se declarase la existencia de la comunidad y que esta declaración surtiera sus debidos efectos en el Registro de la Propiedad, condenando al demandado a rendir cuentas del condominio. El demandado formalizó reconvencción suplicando se estimase resuelta su obligación y se declarase la obligación de los demandantes de indemnizarle daños y perjuicios.

El Juzgado de Primera instancia, estimó parcialmente lo mismo la demanda que la reconvencción. Declaró que la comunidad en cuestión debía entenderse subsistente; que, por su carácter privado, había de estarse en cuanto a su continuación o conclusión a lo convenido; que se tenían por rendidas y aprobadas las cuentas presentadas por el demandado cuya liquidación habría de hacerse en la forma que se indicaba. Desestimó los restantes pedimentos de la demanda y de la reconvencción.

La Audiencia Territorial modificó la sentencia de Primera instancia sólo en lo relativo a la rendición de cuentas.

Interpuesto recurso de casación por el demandante —alegando violación de los artículos 1.281 y 1.284 del C. c., interpretación errónea del artículo 1.280 y violación de los artículos 1.216 del C. c. y 2, 6 y 40 de la L. H., e incongruencia de la sentencia recurrida, violación de los artículos 1.258, 399 y 400 del C. c.— el T. S. declaró haber lugar al recurso revocando parcialmente la sentencia recurrida para dar acceso a la comunidad declarada al Registro de la Propiedad. Para ello rectifica la errónea interpretación del contrato llevada a cabo por el juzgador de instancia que había entendido que la mencionada comunidad se pactó con carácter particular, con efectos únicamente entre los contratantes. El T. S. lo rechaza: «pues, aunque así se pactare, cosa que no es evidente ni mucho menos, como luego se verá, siempre sería un pacto accesorio, de mutua confianza, un pacto de honor, por el cual una de las partes consentía de buena fe en favor de la otra la titularidad externa y única de la comunidad, con finalidad desconocida y que ni siquiera trataron de descubrir las partes, que por su carácter no arrastra, destruyéndole, el contrato principal, sino que, por el contrario, lo accesorio ha de estarle supeditado y ceder ante él, cuando al exteriorizar por faltar al mismo y quebrar las bases de su otorgación, como lo son la confianza y la buena fe aludidas, es necesario acudir a los Tribunales para ser declarada y reconocida una comunidad oculta, pero real, por el incorrecto

proceder de quien pretendió aprovecharse haciéndola suya y negando el derecho que corresponde al copartícipe y cuyo respeto hay que imponerle coactivamente».

Y continúa diciendo el T. S.: «queda indiscutiblemente al descubierto un negocio jurídico de confianza, cual era aquél por virtud del que se autorizaba al demandado para adquirir a su nombre e inscribir en el Registro una cosa que no era suya exclusivamente, sino en comunidad con los otros litigantes o su causante, y aquel fallo que se pronuncie entre las propias partes que tal negocio de confianza realizaron, que no contradice la Ley, ni la moral, ni el orden público, no puede menos de producir entre ellos todas las consecuencias legales, que se derivan de lo pactado y fallado y que están conformes con lo que en uno y otro acto quisieron: dar realidad a una comunidad, que, al plasmarse en una sentencia, la proclama «erga omnes», con la salvedad de los terceros hipotecarios y, en su caso, de los meramente civiles en el sentido que el C. c. los protege, descubre una desconformidad entre la realidad y el Registro que debe desaparecer y para lo que es medio legal procedente la declaración y condena contenida en sentencia pronunciada por los Tribunales de Justicia dentro de los límites de su competencia.

OBSERVACIONES: La Sentencia anotada plantea algunos problemas realmente interesantes. Es el primero de ellos el de la naturaleza del negocio por virtud del cual una de las partes autoriza a la otra para que adquiera e inscriba a su nombre la cosa que en realidad pertenecía a la comunidad. La sentencia habla de un «pacto de mutua confianza», de un «pacto de honor» y, líneas después, de un «negocio jurídico de confianza», con lo cual parece aludir, aunque expresamente no lo haga, al concepto técnico de negocio fiduciario y, más concretamente, al de pacto de fiducia, respecto del cual dice que es un «pacto accesorio» supeditado al contrato principal de tal manera que debe ceder ante él.

El segundo extremo que tampoco trata con absoluta claridad la Sentencia es el de la naturaleza de la situación jurídica que aquel negocio crea entre las partes. Nos hallamos, dice, en presencia de una «comunidad oculta, pero real» en la cual uno de los comuneros asume la «titularidad externa y única». Con estas palabras parece estar haciendo referencia, aunque tampoco lo diga expresamente, a los conceptos de titularidad aparente y de titularidad fiduciaria, creadas en favor de uno de los condóminos como consecuencia del pacto de confianza.

Por último, al referirse a los efectos de aquellos negocios y titularidades, los hace descansar en la buena fe y en la confianza, de tal manera que al quebrar la base que los fundamenta debe declararse y una vez puesta de manifiesto, producir plenos efectos jurídicos, no sólo entre las partes, sino también frente a terceros, la situación subyacente.

De todas maneras parece que, dados sus términos —el recurso se fundó y la sentencia de instancia fué casada fundamentalmente por errónea interpretación del contrato— la doctrina establecida es muy difícil generalización. (L. D. P.)

9. TITULARIDAD APARENTE: TERCER ADQUIRENTE: MALA FE: Existe mala fe en el adquirente cuando conocía que la propiedad de los bienes no pertenecía a su titular aparente—ni a sus herederos, con quienes contrató—, sino a una comunidad de personas. [Sentencia 26 noviembre 1955.]

OBSERVACIONES: El supuesto de hecho de que se parte es muy semejante al de la Sentencia de 22 de diciembre de 1955, anotada en estas mismas líneas. Determinadas cosas, pertenecientes en realidad a una comunidad de personas, se hallan inscritas a nombre solamente de una de ellas (titular aparte). Pero el problema no se plantea aquí entre las mismas partes, como en el caso anterior, sino entre las partes y un tercero que había adquirido del titular aparente. Por ello el problema es más fácil de resolver. En trance de determinar la legitimidad de la adquisición, aplica el T. S. el principio de buena fe y desestima el recurso por haber quedado demostrado que el adquirente, que había contratado solo con el titular aparente, conocía la existencia de la situación subyacente, esto es, la existencia de la comunidad.

III. Derecho de obligaciones.

1. EL ARTÍCULO 1.124 C. C. Y EL PRÉSTAMO: *Incumple el contrato el prestatario que ofrece una garantía ficticia para responder del pago y es aplicable en tal supuesto el artículo 1.124 C. c.*

SUSTITUCIÓN DE ACREEDOR: *Si fué el mismo demandado el que la realizó, no puede escudarse en ella para eludir la responsabilidad que se le exige.*

PRUEBA DE CONFESIÓN: VALOR: *La confesión en juicio, prestado bajo juramento indecisorio, es un elemento probatorio de igual entidad y eficacia que las demás pruebas y debe ser examinada en concurrencia con ellas.*

INDIVISIBILIDAD: *No es lícito en casación dividir la confesión aceptando la parte que pueda convenir al recurrente y haciendo caso omiso de la que no le conviene.*

INCONGRUENCIA: *No existe cuando hay adecuación entre la petición subsidiaria de la demanda y el fallo. [Sentencia 26 noviembre 1955; no ha lugar.]*

2. OBLIGACIONES ALTERNATIVAS: *En una obligación alternativa en que la elección corresponde al acreedor, no puede decirse que el deudor haya incumplido la obligación ni incurrido en mora mientras no se haya producido la concentración y haya sido notificada fehacientemente al obligado.*

CONTRATO DE RENTA VITALICIA: LA CLÁUSULA REVOCATORIA DE LA TRANSMISIÓN PARA EL CASO DE INCUMPLIMIENTO, DESNATURALIZA EL CONTRATO: *El contrato de renta vitalicia, según el artículo 1.802 del Código civil, no permite otra carga que el pago de la pensión. Al ser condicionado en cuanto a su subsistencia por una cláusula de revocación de la transmisión para caso de incumplimiento, queda privado de su especial característica y surge una figura de unión de contratos de dependencia bilateral o unilateral, o un contrato combinado. [Sentencia 2 marzo 1956.]*

«... que en el primer motivo del recurso, fundado en el número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, se supone que el fallo recurrido viola por interpretación errónea los artículos 1.802 y 1.805 del Código civil en cuanto niega que «la estipulación primera de la escritura del pleito (sic), sea constitutiva de un contrato de renta vitalicia y declara que es un concierto *sui generis* de naturaleza sinalagmática e innominada, regida por la teoría general de las obligaciones»; que es lo cierto que si

bien de los términos literales de esta estipulación primera de la escritura pública de 10 de febrero de 1947, pudiera deducirse que las partes se propusieron crear un contrato de renta vitalicia, esta estipulación está desnaturalizada por la segunda en la que el recurrente acepta la transmisión de los bienes, pero sin poder enajenarlo en vida del transmitente y de su esposa y quedar sin efecto si no se cumple la obligación contraída en los términos consignados, es decir, que esta cláusula no autoriza a admitir que se haya operado en firma la transmisión del dominio, requisito indispensable para que exista el contrato de renta vitalicia a tenor del artículo 1.802 del Código civil, que no permite otra carga que el pago de la pensión y con el cual guarda una perfecta concordancia al artículo 1.805 del mismo Cuerpo legal, derivada de la relación pura y simple creada por este contrato, que al ser condicionado en cuanto a su subsistencia en los términos en que lo ha sido, con expresa revocación de la transmisión, le priva de su especial característica y hace surgir una figura de unión de contratos con dependencia bilateral o unilateral, en lo que querido es un todo en reciproca dependencia y en el cual aparece clara la voluntad de las partes de que la revocación de uno de estos pactos lleve consigo la del otro, contrato combinado, hoy sobrepasado por la técnica moderna y que nuestro Código sustantivo admite dado el contenido del artículo 1.255 y del que hace aplicación concreta a determinadas relaciones contractuales, razones que hacen desestimable este primer motivo». (Considerando 1.º)

3. PLURALIDAD DE ACREEDORES: MANCOMUNIDAD Y SOLIDARIDAD: REGLA GENERAL: *La regla general en nuestro derecho es la mancomunidad y la solidaridad la excepción.*

PLURALIDAD DE ACREEDORES: EXPRESIÓN DE LA SOLIDARIDAD: *El artículo 1.137 del C. c. no exige que se emplee expresamente la palabra solidaridad; basta que los términos empleados por su significación gramatical y lógica evidencien que fué aquella la intención de las partes.*

PRÉSTAMO: PACTO DE GARANTÍA: *El contrato de préstamo otorgado con el expreso fin de adquirir una cosa, pactándose, como garantía en caso de incumplimiento, que el acreedor se haría cargo de la cosa adquirida, es válido y eficaz.*

PRÉSTAMO: USURA: *Cuando la ley decidiera nulos los préstamos en que se estipule un interés superior al normal del dinero y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso, ambos elementos deben conjugarse y condicionarse entre sí.*

PRÉSTAMO: USURA: *Revela su falta el hecho de que la suma prestada quedará sometida al riesgo de un negocio industrial, del cual no queda el prestamista garantizado, ni por solvencia del prestatario ni por la permanencia de las cosas en su poder. [Sentencia 12 noviembre 1955.]*

4. CLÁUSULA PENAL; INTERPRETACIÓN: *Es perfectamente compatible el pago de la sanción y el cumplimiento de la obligación principal. [Sentencia 10 enero 1956.]*

5. CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES: MORA DEL DEUDOR: Véase Sentencia 26 noviembre 1955 (I, 20).

6. INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES: FUERZA MAYOR: *Si bien la existencia de fuerza mayor constituye una deducción jurídica, no lo es el examen y valoración de los hechos que han servido al Juzgador de premisa para aquella deducción.*

PRUEBA: ERROR DE HECHO: *El recurso de casación no puede fundarse en la infracción del artículo 1.243 del C. c., que es una norma formal ni en la del 1.248, que es un precepto simplemente admonitivo.* [Sentencia 10 febrero 1956.]

7. INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS: REQUISITOS: *Son la realidad del daño, la culpabilidad del demandado en el cumplimiento de sus obligaciones y la relación causal directa entre el daño producido y la imprevision o negligencia de su autor.* [Sentencia 9 febrero 1956.]

8. DAÑOS Y PERJUICIOS: PRUEBA: *La existencia de los mismos no se deduce fatal y necesariamente de que haya sido privado un sujeto del disfrute de una cosa, pues hay que acreditar que si la hubiera tenido en su poder habría logrado determinado beneficio* [Sentencia 21 diciembre 1955; no ha lugar.]

9. PAGO POR MANDATO JUDICIAL CON RESERVA DE ACCIONES EN EL FALLO: *No es condicional, sino puro y definitivo, el pago hecho acatando lo dispuesto en el fallo de un Tribunal laboral, en el que se hacia constar como reserva o admonición que quedaban a salvo las acciones que pudieran corresponder al condenado, para ejercitarlas en la jurisdicción ordinaria.*

PAGO POR UN TERCERO Y PAGO DE LO INDEBIDO: ARTICULOS 1.158 Y 1.895 DEL CÓDIGO CIVIL: *El que pagó por otro una deuda existente y real, no puede reclamar al que cobró lo que se debía, sino a aquel por quien pagó, pues no hubo pago de lo indebido, sino pago por otro sin obligación de hacerlo.*

PAGO POR ERROR: *No puede alegarse el error cuando el pago se hizo en cumplimiento de un mandato judicial.* [Sentencia 7 febrero 1953.]

A. Después de caducada la póliza de seguro que cubría riesgos de accidentes de trabajo y que vinculaba a un patrono con una Mutualidad de Seguros, sobreviene un accidente y el accidentado demanda ante la Magistratura del Trabajo al patrono y a la Mutualidad. Alegada por ésta la insubsistencia de la póliza, la Magistratura del Trabajo dictó sentencia condenando a la Mutualidad a que constituyese en la Caja Nacional de Accidentes de Trabajo el capital suficiente para asegurar al reclamante una renta vitalicia equivalente al 75 por 100 de su jornal, considerando que «las relaciones jurídicas entre patrono y Compañía de Seguros, en lo que se refiere a subsistencia de la póliza o contenido de las cláusulas y alcance de las mismas, es cuestión que no puede ser observada ni examinada en esta jurisdicción, a la que basta simplemente el hecho del seguro».

La Mutualidad se conformó con el fallo y comunicó a la Caja Nacional que iba a consignar el capital y que se proponía deducir demanda civil contra el patrono, o sea, contra la otra parte contratante en la póliza en cuestión, ya extinguida.

Después de entregar en dicha Caja 80.000 pesetas, presentó ante la jurisdicción ordinaria la oportuna demanda y obtuvo sentencia favorable declarando la inexistencia de la póliza en la fecha del accidente, y que, en consecuencia, la Mutualidad no era subsidiaria del patrono por las responsabilidades dimanantes del accidente, «sin que por consiguiente viniera obligada a depositar y constituir los capitales necesarios para asegurar el pago de las rentas a los obreros accidentados en el siniestro y que, por tanto, la Mutualidad ... tenía derecho a levantar el depósito que hubo de constituir».

La Caja Nacional (que no fué parte en dicho proceso), se niega a la devolución del capital, y la Mutualidad presenta demanda contra ella en juicio declarativo de mayor cuantía, en reclamación de cantidad, intereses y costas, «ejercitando la acción que se le había reservado expresamente en la sentencia dictada por la Magistratura del Trabajo».

La Audiencia confirmó el fallo desestimatorio del Juzgado, e interpuesto por la Mutualidad demandante recurso de casación por infracción de Ley, el Tribunal Supremo *no da lugar al mismo*.

B. OBSERVACIONES: El complicado conjunto de litigios que se ha resumido en los hechos expuestos, se desarrolló a través de tres procesos: 1. Reclamación del accidentado ante la Magistratura del Trabajo, que terminó en sentencia condenando a la Mutualidad al pago de la indemnización, pues el examen de la subsistencia de la póliza de seguros no corresponde a la jurisdicción laboral. 2. Demanda de la Mutualidad contra el patrono ante la jurisdicción ordinaria para que se declarase la insubsistencia de la póliza en la fecha del siniestro y la consiguiente irresponsabilidad subsidiaria de la demandante; y 3. Demanda de la Mutualidad contra la Caja Nacional de Accidentes del Trabajo pretendiendo la devolución del capital constituido en cumplimiento del fallo de la Magistratura del Trabajo, demanda que es desestimada en ambas instancias, sin que el Tribunal Supremo dé lugar al recurso.

Las alegaciones contenidas en éste de que la Mutualidad pagó lo indebido o pagó con error, son infundadas; y con acierto las rechaza el Tribunal Supremo, afirmando que se trata del pago hecho por un tercero, caso del artículo 1.158 del Código civil, y no del pago de lo indebido, regulado en los artículos 1.895 y siguientes. Parece natural que la segunda demanda debió ampliarse con la pretensión de que, declarada la no vigencia de la póliza en la fecha del accidente y la consiguiente falta de responsabilidad subsidiaria de la Mutualidad, se condenase al patrono, como deudor directo y exclusivo del pago de la indemnización, a satisfacer a la demandante el importe del capital constituido por ésta en la Caja Nacional de Accidentes del Trabajo. Evidentemente, el tercer proceso no se habría iniciado si el fallo del Juzgado en el segundo no hubiera inducido a error a la Mutualidad al declarar que ésta «tenía derecho a levantar el (mal llamado) depósito que hubo de constituir».

10. COMPENSACIÓN: *Su concepto: Se establece en nuestro Código como un medio extintivo de las obligaciones cuando dos personas por derecho propio sean recíproca, y principalmente acreedoras y deudoras una de la*

otra de dinero o cosas fungibles de la misma especie y calidad, líquidas, vencidas, exigibles y libres de retención o contienda.

COMPENSACIÓN: EXCEPCIÓN ESTABLECIDA EN EL ARTICULO 1.200 DEL CÓDIGO CIVIL: *La excepción contenida en el artículo 1.200 según la cual la compensación no procederá cuando alguna de las deudas proviniese de depósito o de las obligaciones del depositario o del comodatario, no admite, por su naturaleza, interpretación extensiva, sino que ha de aplicarse estrictamente en los supuestos que contempla.*

CONTRATO DE DEPÓSITO: NOTAS CARACTERÍSTICAS: *De la definición del artículo 1.758 del Código civil puede concluirse que el depósito se caracteriza por la entrega de cosa y la estricta finalidad de custodia.*

ALBACEAZGO: *El albacea no puede ser considerado como depositario de los fondos que tiene en su poder por razón del cargo y para poder cumplirlo. [Sentencia 31 enero 1956]*

11. **NOVACIÓN:** TIPOS: NOVACIÓN TÁCITA: Véase Sentencia 20 diciembre 1955 (III, 38).

12. **CONTRATACIÓN IMPUESTA:** INTERVENCIÓN ADMINISTRATIVA: Véase Sentencia 8 febrero 1956 (D. m., 3).

13. **PRINCIPIOS DE DERECHO:** «PACTA SUNT SERVANDA»: Véase Sentencia 25 enero 1956 (15)

14. **INTERPRETACION:** INFRACCIÓN DE LOS ARTÍCULOS 1.258, 1.281 Y SIGUIENTES DEL CÓDIGO CIVIL: V. Sentencia 7 febrero 1956 (D. m., 1).

15. **CONTRATO:** ILICITUD: *Carecen de eficacia las convenciones que tienen una finalidad ilícita.*

SOCIEDAD: LICITUD DEL OBJETO: *El contrato de sociedad exige para su validez que el objeto propuesto por las partes sea lícito.*

PRINCIPIOS DE DERECHO: «PACTA SUNT SERVANDA»: *La obligatoriedad de los pactos se produce cuando son éstos lícitos, pero no cuando carecen de esta cualidad. [Sentencia 25 enero 1956.]*

OBSERVACIONES: El actor y los demandados convinieron en septiembre de 1936, en zona roja, la explotación en común de una empresa de transportes, acordando la incautación por la «cooperativa» que formaban, de todos los «camiones de la villa dedicados al servicio de transportes públicos», sometiéndose a la disciplina de la U. G. T., que había de aprobar dicho convenio.

El T. S. declaró no haber lugar al recurso porque «la convención carece de la eficacia prevenida para los contratos en los artículos 1.255, 1.256 y 1.261 del C. c. al no concurrir los requisitos esenciales, por ser las estipulaciones contrarias a las leyes, e inexistente y sin fuerza de obligar»; igualmente señaló que «tampoco se incurre en la violación de los artículos 1.665 y 1.666 del C. c. sobre el contrato de sociedad, pues éste exige un objeto lícito y no lo es el documento referido; y, por último, que «el principio de derecho pacta sunt servanda ha sido respetado, porque ha de sobreentenderse a los pactos lícitos y no a los carentes de esa cualidad».

16. **ANULABILIDAD POR DOLO:** PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN: *Regida por disposiciones especiales la acción de anulabilidad por dolo apreciada por la sala sentenciadora, ceden ante ellas las reglas generales que gobiernan la prescripción y no es aplicable el plazo de quince años. [Sentencia 21 febrero 1956.]*

17. CONTRATOS: CONFIRMACIÓN TÁCITA: Véase Sentencia 17 enero 1956 (II, 1.)

18. LESION ULTRA DIMIDIUM EN CATALUÑA: RENUNCIA A LA ACCION: Hay presunción «*uris tantum*» de engaño del comprador, «*engany de mitge*» o necesidad agobiante del vendedor que sucumbe ante exigencias de la otra parte, en la renuncia de la acción rescisoria por lesión enorme o *enormísima* hecha en el contrato de compraventa, creándose una situación antijurídica e inmoral, muy próxima al dolo, al abuso del derecho o al enriquecimiento injusto, y debe por ello estimarse en principio viciada de nulidad dicha renuncia.

EXCEPCIONES A LA NULIDAD DE LA RENUNCIA: VALOR DEL PROYECTO DE COMPILACIÓN: Pueden admitirse como tales: a) Que sea posterior a la celebración del contrato, pues se presume el «*animus donandi*», y en tal criterio se inspira el artículo 529 *in fine*, y a contrario sensu del Proyecto de Compilación del Derecho civil de Cataluña, que aun sin revestir de momento el rango de norma legal, marca una orientación legislativa autorizada y merecedora de tomar en consideración al aplicar reglas de Derecho foral Catalán; b) Que a la renuncia por el vendedor de la acción rescisoria, acompañe la del comprador de su derecho de evicción y saneamiento. [Sentencia 23 noviembre 1955; no ha lugar.]

19. PRECONTRATO: NATURALEZA: La nota peculiar del precontrato está en la indeterminación específica del convenio, que los interesados quieren celebrar en definitiva, de tal manera que para conseguir esta finalidad se hace preciso el otorgamiento de un nuevo contrato por el cual se completen los requisitos que en el primero quedaron indeterminados.

PRECONTRATO: CONSUMACIÓN: Para la consumación de la promesa de contrato, no se quiere una nueva y especial manifestación de voluntad, cuando esta viene ya suficientemente expresada en el convenio originario.

SOCIEDAD: PERFECCIÓN: Es un contrato consensual que se perfecciona por el mero consentimiento.

SOCIEDAD: FORMA: Para el nacimiento de la vida interna de la sociedad o relación de los socios entre sí no es indispensable el otorgamiento de escritura pública. [Sentencia 21 diciembre 1955.]

OBSERVACIONES: La doctrina sentada por la Sentencia sobre la naturaleza y efectos de la promesa de contrato o precontrato merecen a guisa observación.

Sobre lo primero—naturaleza del precontrato—dice la Sentencia que «en trance de calificación jurídica de las estipulaciones expuestas, la doctrina científica, pese a su copiosa elaboración, no ofrece criterio seguro y predominante en torno al concepto y efectos del precontrato, contrato preliminar, preparatorio, pactum de contrahendo o promesa de contrato, pero a los fines de esta contienda es suficiente la doctrina jurisprudencial que busca la nota peculiar del precontrato en la indeterminación específica de los requisitos esenciales de: convenio que los interesados quieren celebrar en definitiva, siendo preciso para conseguir esta finalidad el otorgamiento de un futuro contrato, por el cual se completen los requisitos que en el primero quedaron indeterminados—Sentencias de 5 y 9 de junio de 1940, entre otras—y, marcando nuevo cauce para distinguir el pacto preliminar del contrato definitivo, ha seguido la pauta clara y precisa que señalan los jalones del convenio imperfecto, perfeccionado y consumado».

Aunque admitiéramos el punto de partida de esta argumentación —que la doctrina científica, pese a su copiosa elaboración no ofrece un criterio seguro y predominante—, no podríamos estar de acuerdo con su conclusión. Porque, es lo cierto que, cualquiera que sea el punto de vista desde que se contemple, el precontrato ha sido y debe ser considerado siempre como tal contrato —completo y perfecto—; un contrato completo y perfecto al cual puede atribuirse la finalidad de obligar a las partes a celebrar un contrato posterior —tesis clásica—, de establecer las bases para el desenvolvimiento de la relación negocial, o de otorgar a las partes la facultad de ponerlo en vigor; pero lo que no puede hacerse es configurarlo como un «convenio imperfecto», cuya nota peculiar radica en la «indeterminación específica de los requisitos esenciales»; porque con una indeterminación específica de los requisitos esenciales no existe contrato (cfr. art. 1.261 del C. c.) y no puede olvidarse que el precontrato lo es. Configurar el precontrato como «convenio imperfecto» es algo que en buena técnica no puede admitirse porque el convenio imperfecto jurídicamente no es un convenio. Más aún: carece de sustantividad.

Sobre el segundo extremo —efectos del contrato—, dice la Sentencia que «para la consumación de la promesa de contrato no se requiere una nueva y especial declaración de voluntad, cuando ésta viene ya suficientemente expresada en el convenio originario». Se reitera con ello la acertada dirección tomada por la S. de 1 de julio de 1950. Sobre ello puede verse en este ANUARIO, tomo III, fasc. 4, el trabajo del profesor CASTRO: *La promesa de contrato*, pág. 1133 y sigs., y el comentario a la Sentencia citada de GONZÁLEZ ERIQUEZ, pág. 1383 y sigs. (L. D. P.)

20. COMPRAVENTA DE INMUEBLES CON PRECIO APLAZADO Y PACTO COMISÓRIO: ARTÍCULO 1.504 DEL CÓDIGO CIVIL: *AMBITO DE SU APLICACIÓN: La norma del artículo 1.504 es específica y de ineludible aplicación en el debate de la resolución de un contrato de compraventa de inmuebles con pago aplazado y pacto comisorio. El artículo 1.504 no es aplicable a la opción o promesa de venta. La acción resolutoria del vendedor no surge de modo automático por el incumplimiento del comprador, sino que su derecho queda como en suspenso hasta que al producirse el requerimiento judicial o notarial desaparece para el comprador la posibilidad de pagar y queda expedito al vendedor el camino para instar la resolución. El requerimiento, cuyo fin es obstar formalmente el pago hecho ya fuera del plazo convenido, ha de ser diferente y previo a la demanda de resolución.*

COMPRAVENTA DE INMUEBLES: ARTÍCULO 1.504 DEL CÓDIGO CIVIL: *OFRECIIMIENTO FORMAL DE PAGO HECHO POR EL COMPRADOR: Ofrecido el pago del precio por el comprador mediante acta notarial, antes de que por el vendedor se le manifestase, judicial o extrajudicialmente, su voluntad de dar por resuelto el contrato, no puede dicho vendedor rechazar la oferta de pago.*

ACTA NOTARIAL DE OFRECIIMIENTO DE PAGO: ARTÍCULO 1.504 DEL CÓDIGO CIVIL *VALOR DE AQUELLA COMO DOCUMENTO AUTÉNTICO A EFECTOS DE CASACIÓN: Tal acta tiene la cualidad de documento auténtico a efectos de casación pues a tenor del artículo 1.218 del Código civil, hace prueba aun contra tercero del hecho que motiva su otorgamiento y de la fecha de éste, precisamente los dos datos que sirven para acreditar la voluntad cumplidora del deudor ofreciendo el pago, y que tal ofrecimiento fué anterior a la interpelación judicial efectuada mediante la demanda. [Sentencia 30 diciembre 1955.]*

21. **RETRACTO DE COMUNEROS:** *Nace en el momento en que uno de los condueños enajena su derecho a un extraño a la comunidad.*

CESIÓN DE DERECHOS HEREDITARIOS: *Por la cesión de todos los derechos que por cualquier título le correspondían en la herencia, quedó la cesionaria en la misma situación de copropiedad de la cedente en la comunidad, y por ello le cabe el ejercicio del derecho de retracto. [Sentencia 14 noviembre 1955; ha lugar.]*

Concordancias: Sentencias de 7 de febrero 1944, 11 junio 1951.

22. **RETRACTO DE COLINDANTES: NATURALEZA:** *Los retractos legales son limitaciones a modo de cargas del derecho público, motivadas por el interés general y que no constituyen desmembraciones del dominio sobre el cual actúan.*

PROCEDENCIA: *La existencia de los elementos que legalmente aíslan la finca objeto del retracto de la colindante impiden al dueño de ésta el ejercicio de este derecho, conforme al párrafo 2.º del artículo 1.523 del C. c. Del mismo modo, aunque sea colindante, no podrá ejercitarse por el dueño de una finca urbana. [Sentencia 17 diciembre 1955; no ha lugar.]*

23. **DONACIÓN SIMPLE Y DONACIÓN REMUNERATORIA:** Véase Sentencia de 7 de diciembre de 1955. (III, 86).

24. **DONACIONES EN EL DERECHO FORAL NAVARRO:** *El juramento asertorio ante Notario o la insinuación ante el Juez competente que como requisito de ciertas donaciones imponen las leyes 2.ª y 3.ª del tit. 7.º, lib. 3.º de la Nov. Recp. de Navarra, sólo es necesario en las puras y meras donaciones, no en las que tienen otras causas, como las que se hacen en favor de matrimonio o la remuneratorias. [Sentencia 18 noviembre 1955; no ha lugar.]*

25. **ARRENDAMIENTO DE SOLAR SOMETIDO AL C. C.: DESAHUCIO POR INFRACCIÓN DE CONDICIONES ESTIPULADAS EN EL CONTRATO:** *Si el contrato precisaba la prohibición de hacer obras sin permiso escrito del arrendador, la realización de una obra, aunque sea de carácter provisional y fácilmente desmontable, da lugar al desahucio. [Sentencia 22 diciembre 1955; no ha lugar.]*

26. **ARRENDAMIENTO SOMETIDO A LA LEGISLACIÓN COMÚN: RESOLUCIÓN:** *La resolución del contrato arrendaticio, de no estar de acuerdo ambas partes en aceptarla, exige una declaración judicial como se previene en los artículos 1.124 y 1.156 del C. c.*

CONTRATO DE OPCIÓN: *El contrato de opción de compra concedido al arrendatario por el tiempo que dure el contrato de arrendamiento existirá hasta la declaración judicial de resolución. [Sentencia 12 diciembre 1955; no ha lugar.]*

27. **ARRENDAMIENTO DE INDUSTRIA:** *Es doctrina reiterada que cuando se cede en arriendo un conjunto de elementos debidamente organizados y apto para obtener inmediatamente un producto económico, lo que constituye una unidad patrimonial con vida propia, ese arrendamiento es de industria aunque se encuentre por el momento inactiva, pero en condiciones de que*

el arrendatario la ponga en marcha con los medios que se le entregan. [Sentencia 30 enero 1956; desestimatoria.]

28. ARRENDAMIENTO DE INDUSTRIA DE VINOS: LEGISLACIÓN APLICABLE: El arrendamiento de industria de vinos por el que se cedió no sólo el inmueble sino también todos los útiles necesarios, a más de un establecimiento con su clientela, está sometido a la legislación común por aplicación del artículo 4.º de L. A. U. [Sentencia 9 enero 1956; no ha lugar.]

29. ARRENDAMIENTO DE INDUSTRIA ALFARERA: Si además del contrato fué suscrito por ambas partes una relación o inventario de las alpatanas entregadas, que comprenden todos los enseres, trastos y utensilios necesarios para la industria alfarera, con la facultad de servirse de ellos y obligación de devolverlos en el estado en que los recibiera a la terminación del arriendo, probándose además que dichos efectos son los que actualmente emplea el demandado en la industria, ha de concluirse que el arriendo cuestionado es de industria y no sólo de local de negocio.

ARRENDAMIENTO DE INDUSTRIA: INTERPRETACIÓN DE CONTRATO: La mera indicación de la palabra «casa» no prueba que el arrendamiento no fuera de industria, ya que es dentro de la casa, como edificio, donde se contienen los elementos que figuran en el inventario a los cuales se extiende el contrato.

ARRENDAMIENTO DE INDUSTRIA: PROCEDIMIENTO: Dirigida la demanda a la resolución del contrato de arrendamiento de industria, no existe exceso o abuso en el ejercicio de la jurisdicción que le está atribuida al juzgador al tramitarla por el juicio verbal, sino que fué correcta su posición. [Sentencia 18 enero 1956; desestimatoria.]

30. ARRENDAMIENTO URBANO: LOCAL DESTINADO A VENTA DE TURRONES DURANTE NAVIDAD: ARRENDAMIENTO DE TEMPORADA: No cabe negar conceptualización de local de negocio al local que parcialmente se arrienda para instalar en él un puesto de venta de turrones durante las fiestas de Navidad, sin que obste el que posea más o menos condiciones de habitabilidad, con tal que las posea para la explotación mercantil a que se destinó; pero su arrendamiento, por ser de temporada no está protegido por LAU.

ARRENDAMIENTO URBANO: PROCEDIMIENTO: Si estimó el actor, hoy recurrente, que la acción encaminada a recuperar la posesión de un local de negocio arrendado para la venta de turrones, envuelve cuestiones de LAU, el trámite a seguir tenía que ser el de lo incidentes, y no puede en el recurso alegar que el procedimiento fué inadecuado. [Sentencia 8 noviembre 1955; desestimatoria.]

El arrendatario ejercitó acción declarativa de la subsistencia del contrato de arrendamiento sobre el indicado local, que Juzgado y Audiencia desestimaron, no dando el Supremo lugar al recurso.

31. ARRENDAMIENTOS URBANOS: RETROACTIVIDAD GENERAL DE LA LEY: La irretroactividad de los preceptos comprendidos en los indicados capítulos de la LAU no significa, sino que aquéllos no pueden aplicarse a los hechos

nacidos antes de entrar en vigor la Ley, pero en modo alguno que no hayan de aplicarse a hechos surgidos después de su vigencia, los efectos de los cuales han de ser juzgados conforme a dicha ley aunque los contratos a que dichos hechos se refirieran se hubiesen celebrado antes de su vigencia.

ARRENDAMIENTOS URBANOS: REPERCUSIÓN DE AUMENTOS DE CONTRIBUCIÓN: Las disposiciones de la Ley sobre repercusiones a los inquilinos de los aumentos de contribución sobre la finca arrendada, son aplicables a un contrato de arrendamiento celebrado en el año 1939, e infringe la Disposición Transitoria 12 por interpretación errónea y las también disposiciones transitorias 1.ª y 2ª y el artículo 1.º de la Ley por violación consistente en su falta de aplicación, la sentencia que, entendiéndolo contrario, cree aplicables al caso debatido las disposiciones contenidas en los Decretos de 29 de diciembre de 1931 y 21 de enero de 1936.

ARRENDAMIENTOS URBANOS: DERRAMA POR EL ARRENDADOR ENTRE LOS ARRENDATARIOS DE LAS DIFERENCIAS POR ELEVACIÓN DE CONTRIBUCIONES: El artículo 126 es una consecuencia lógica de los principios de limitación de renta y prórroga obligatoria de los contratos para el arrendador, ya que si no fuera así, la reciprocidad que rige las obligaciones bilaterales podría resultar quebrantada en cuanto tales aumentos contributivos podrían absorber la renta y el arrendador no obtener la compensación debida a la prestación por él realizada.

ARRENDAMIENTOS URBANOS: SUBARRIENDO: El régimen de libertad establecido por la L. A. U. en cuanto a la duración y renta de los subarriendos, no regía para los concertados antes de su vigencia, a los que eran aplicables la prórroga obligatoria y la limitación de renta.

ARRENDAMIENTOS URBANOS: SUBARRIENDOS NACIDOS BAJO LA LEGISLACIÓN DEROGADA: SU RÉGIMEN EN CUANTO A DURACIÓN Y RENTA: Los subarriendos celebrados bajo el régimen de la legislación derogada son asimilables a los arrendamientos sujetos a la L. A. U., cuyas disposiciones limitan la renta y establecen la prórroga obligatoria.

ARRENDAMIENTOS URBANOS: RESOLUCIÓN DEL CONTRATO: Propuesta por el actor al demandado en la forma prevenida por el artículo 129 de la L. A. U. una elevación de renta que resulta legítima, procede acceder a la petición formulada en la demanda de que el contrato quede resuelto. [Sentencia 13 diciembre 1955.]

32. ARRENDAMIENTO URBANO DE LOCAL DE NEGOCIO SOMETIDO A LEGISLACIÓN DEROGADA: EXPROPIACIÓN FORZOSA DEL INMUEBLE ARRENDADO: EXTINCIÓN DEL CONTRATO: La expropiación forzosa por causa de utilidad pública de la finca arrendada, lleva consigo como consecuencia necesaria la extinción del contrato de arrendamiento.

ARRENDAMIENTO URBANO DE LOCAL DE NEGOCIO SOMETIDO A LEGISLACIÓN DEROGADA: EXPROPIACIÓN FORZOSA DEL INMUEBLE: RECUPERACIÓN DE LA POSESIÓN ARRENDATICIA EN LOCALES CONSTRUÍDOS SOBRE PARCELAS SOBRIANTES: El arrendatario ningún derecho puede invocar sobre los locales que formen parte de la nueva edificación levantada sobre una parcela sobrante adjudicada por la Administración a la propietaria del inmueble expropiado. [Sentencia 2 enero 1956; desestimatoria.]

ANTECEDENTES: La finca arrendada fué derribada voluntariamente por su propietario, habiendo convenido con el arrendatario la reserva de determinados locales de la finca que se levantara en el solar de la anterior; derribada la finca y estando en vias de construcción la nueva, fué expropiada y ocupada por el Ministerio de Obras Públicas juntamente con otros edificios colindantes; destinados los solares a los fines de utilidad pública para los que se expropiaron, con las partes sobrantes de dichos solares se constituyó una parcela que fué adjudicada por la Administración a la propietaria de las fincas expropiadas, quien procedió a construir sobre ella una finca urbana sobre la que el factor pretende recobrar la posesión arrendaticia de determinados locales, invocando para ello el mencionado convenio y la legislación anterior a L. A. U. El Juzgado y la Audiencia desestimaron la demanda y el Tribunal Supremo *no da lugar* al recurso, razonando así en el segundo Considerando:

«Correspondiendo tales solares a la Administración Pública en virtud de la expropiación efectuada, sólo ella puede disponer de dichas partes sobrantes como lo hizo en el presente caso, constituyendo con ellas una parcela que se adjudicó a la demandada, recurrida la cual vino a ser dueña de dicha parcela por virtud de tal título independiente jurídicamente del que tenía en la finca arrendada.»

33. ARRENDAMIENTO URBANO SOMETIDO A L. A. U.: CALIFICACIÓN DEL CONTRATO: *Lo que establece la diferencia entre vivienda y local de negocio es el destino primordial que se asigne a la edificación en el contrato de arrendamiento, sin que nada efecte a este fin el del subarriendo in consentido que, como acto ilegal, queda al margen de la ley.*

ARRENDAMIENTO URBANO DE VIVIENDA SOMETIDO A L. A. U.: DESAHUCIO POR SUBARRIENDO ILEGAL: COMPETENCIA: *Calificado el contrato de arrendamiento de vivienda, es competente para entender del juicio de desahucio por subarriendo el Juzgado Municipal.*

ARRENDAMIENTO URBANO DE VIVIENDA SOMETIDO A L. A. U.: COSTAS EN LA APELACIÓN: *Cuando no sea confirmatoria la sentencia de segunda instancia, cada parte pagará en la apelación las costas causadas a su instancia.* [Sentencia 13 febrero 1956; desestimatoria.]

34. ARRENDAMIENTO URBANO SOMETIDO A L. A. U.: DESPACHO DE ABOGADO: *El ejercicio de una profesión científica, como es la de abogado, no constituye ninguna industria ni negocio, y por ello infringe el artículo 1.º de L. A. U. la Sala sentenciadora que considera como local de negocio el arrendado para ejercer la profesión de abogado.*

ARRENDAMIENTO DESPACHO DE ABOGADO SOMETIDO A L. A. U.: VIVIENDA POR DECLARACIÓN DE LA LEY: *Los locales arrendados para bufetes, consultorios, clínicas, etc., tienen el carácter de viviendas solamente por declaración legal; el artículo 71 L. A. U. no es aplicable a esta clase de viviendas.*

ARRENDAMIENTO DESPACHO DE ABOGADO SOMETIDO A L. A. U.: SUCESIÓN EN EL ARRENDAMIENTO: CONSENTIMIENTO TÁCITO DEL ARRENDADOR: *El abono de recibos llevado a cabo por los herederos del titular del arrendamiento no implica consentimiento tácito del arrendador a la continuación del contrato por aquéllos, porque los recibos fueron extendidos a nombre del causante.* [Sentencia 29 noviembre 1955; estimatoria] (1).

(1) Compárese en este An., profesión odontólogo, S. 2 marzo 1956; vice. S. 10 noviembre 1953.

35. ARRENDAMIENTOS URBANOS: ACCIONES DE REVISIÓN DE RENTA: *La acción de revisión de renta debe ser ejercitada por el arrendatario dentro de los tres meses siguientes a la fecha en que hubiera realizado el primer pago de la renta incrementada y por ello hay que entender caducada la que se ejercitó pasado aquel plazo desde la fecha en que consignó dicha renta en un juicio de desahucio promovido contra él, pues la consignación constituye una forma especial del pago de las obligaciones.* [Sentencia 9 febrero 1956.]

36. ARRENDAMIENTOS URBANOS: NOVACIÓN RENTA: *El artículo 133 L. A. U. es igualmente aplicable a los arrendamientos de renta limitada y a los de renta libre, exigiéndose en todos adecuación entre la renta declarada y la percibida.*

NOVACIÓN DE RENTA: LOCALES ANEXIONADOS: *Si del local cuya renta está en litigio entró a formar parte otro como parte integrante, es necesario tener en cuenta las rentas declaradas por ambos, para determinar la que corresponde pagar al arrendatario por el local resultante de la anexión.* [Sentencia 17 noviembre 1955; ha lugar.]

37. ARRENDAMIENTO URBANO DE LOCAL DESTINADO A OFICINA SOMETIDÓ A L. A. U. DERRAMA POR ELEVACIÓN DE CONTRIBUCIONES: NOTIFICACIÓN AL ARRENDATARIO: *Para exigir las diferencias por elevación de contribuciones y ejercitar la acción resolutoria del contrato por haber rechazado el arrendatario la legítima elevación de renta, es requisito previo la notificación por escrito de la cantidad que, a juicio del arrendador, debe abonar el arrendador y la causa de ello y tal notificación no tiene efecto retroactivo.* [Sentencia 31 enero 1956; no ha lugar.]

38. ARRENDAMIENTOS URBANOS: AUTORIZACIÓN PARA REALIZAR OBRAS: NATURALEZA: INTERPRETACIÓN: *La autorización para realizar una construcción no integra un nuevo contrato, ni varía la unidad contractual preexistente.*

ARRENDAMIENTOS URBANOS: PLURALIDAD DE OBJETOS: *Tampoco supone variación de la unidad contractual la eliminación del contrato de alguno de los edificios que constituían su objeto.*

NOVACIÓN: TIPOS: *Nuestro C. c. admite, como formas de la novación, la expresa y la tácita, al decir en su artículo 1.204 que, para que una obligación quede extinguida por otra que la sustituya, es preciso que así se declare terminantemente o que la antigua y la nueva sean de todo punto incompatibles.*

NOVACIÓN TÁCTICA: CAMBIOS NO ESENCIALES: *No declarado expresamente el ánimo de novar por parte de los contratantes, para que la novación se opere es preciso que la nueva y la antigua obligación sean claramente incompatibles.*

ARRENDAMIENTO: DETERMINACIÓN DEL PRECIO: ALQUILER QUE ORDINARIAMENTE CORRESPONDA: *Cuando se ha estipulado que el alquiler se fije conforme al que ordinariamente corresponda, existe precio y debe determinarse conforme a lo pactado.* [Sentencia 20 diciembre 1955.]

39. ARRENDAMIENTOS URBANOS: ACCIÓN PARA QUE SE DECLARE EL PRECIO PARA EL TANTEO: *Es improcedente el ejercicio de tal acción, ya que a) ninguna disposición de la ley limita al propietario de una casa, el precio de venta de un piso; b) el artículo 67 sólo concede al arrendatario derecho a impugnar el precio fijado «en el contrato de transmisión determinante del retracto», lo que supone para el nacimiento de ese derecho, que el contrato de compraventa haya sido concluido.* [Sentencia 9 marzo 1956; no ha lugar.]

40. ARRENDAMIENTOS URBANOS: DERECHO DE RETRACTO: *El derecho de retracto solicitado por los actores no puede declararse en su favor al faltar el requisito básico: existencia de una finca arrendada en la que sólo haya una vivienda o local de negocio.*

UNIDAD FINCA: *Debe considerarse como tal aquella en que la relación existente entre los elementos constitutivos de la finca, el historial del inmueble reflejado en la prueba documental, el resultado de los informes periciales, el aparecer inscrita en el Registro de la Propiedad como una sola finca a través de diez inscripciones, y en general toda la prueba practicada inducen a llegar a esa conclusión.*

SIGNIFICACIÓN DEL TÉRMINO «CASA»: *La palabra casa empleada en los contratos de arrendamientos no tiene en el lenguaje corriente una significación precisa, y unas veces se usa como sinónimo de finca urbana y otras de vivienda.*

ERROR DE HECHO: *El reconocimiento judicial al no tener el carácter de prueba documental ni pericial no puede servir de base a un recurso fundado en la causa 4.ª del artículo 173 de la L. A. U.* [Sentencia 30 diciembre 1955; no ha lugar.]

41. ARRENDAMIENTOS URBANOS: DERECHO DE RETRACTO: DOCUMENTO PRIVADO NO ADVERADO: *No tiene la condición de inquilino, y, en su consecuencia, no puede ejercitar el derecho de retracto, aquél que deriva su posición de documento privado que no resulta averado en forma que le permita producir los efectos probatorios que asigna el artículo 1.225 del Código civil.* [Sentencia 21 diciembre 1955; ha lugar.]

42. ARRENDAMIENTOS URBANOS: DERECHO DE RETRACTO: *Si además del piso ocupado por el inquilino fueron objeto de la venta otros locales de que no era arrendatario y partes indivisas del mismo edificio, carece dicho inquilino del derecho de retracto.* [Sentencia 5 noviembre 1955; no ha lugar.]

43. ARRENDAMIENTOS URBANOS: DERECHO DE RETRACTO: FINCA FÍSICA E HIPOTECARIA: *Constituye la finca enajenada una sola finca física e hipotecariamente, dada su configuración, el común destino a que están afectos los elementos que la componen, el hallarse inscrita en el Registro de la Propiedad como una sola finca, y el no haber figurado nunca el almacén arrendado independizado de otro inmueble.*

ERROR DE HECHO: *No puede servir de base a ningún recurso fundado en la causa cuarta del artículo 173 de la Ley de Arrendamientos Urbanos el*

error atribuido del resultado ofrecido por la prueba de reconocimiento judicial porque no constituye prueba ni documental ni judicial. [Sentencia 6 febrero 1956; no ha lugar.

A. Se trataba de una casa que fué agrupada con otras dos fincas colindantes para después dividirse en dos nuevas. Una de ellas en donde radicaba un almacén fué enajenada. El arrendatario interpuso demanda de retracto que, tanto el Juzgado como la Audiencia, desestimaron.

Interpuesto recurso de casación el Tribunal Supremo confirma la sentencia de la última.

B. La acción de retracto que el artículo 64 de la Ley especial reconoce al inquilino de vivienda o arrendatario de local de negocio descansa en el supuesto de que el objeto de la venta lo constituye un piso o una finca en la que sólo existiese una sola de tales viviendas o locales de negocio. En el caso debatido el almacén formaba parte de una casa, y como las agrupaciones y segregaciones no fueron realizadas artificiosamente para que se burlase el derecho de retracto, como ha sucedido en otros supuestos en cuya hipótesis la acción quedaría legitimada, falta la base para que pueda estimarse ha habido infracción de los artículos 63 y 64 de la Ley. (A. I.)

44. ARRENDAMIENTOS URBANOS: DERECHO DE RETRACTO: SU EJERCICIO Y PREFERENCIAS: *Dado que en las casas divididas por pisos susceptibles de aprovechamiento independiente, cada propietario tiene un derecho exclusivo sobre su piso y, además, un derecho conjunto sobre los elementos comunes, no cabe calificarlo como de condueño en caso de venta de otro piso respecto de éste, y en su consecuencia no tendrá la preferencia que señala el artículo 66 de la L. A. U. sobre el arrendatario para el ejercicio del derecho de retracto.*

INTERPRETACIÓN DE LA LEY DE ARRENDAMIENTOS URBANOS: *Debe interpretarse el artículo 66, sin olvidar su carácter tuitivo y social y procurando evitar simulaciones. [Sentencia 12 marzo 1956; ha lugar.]*

En esta sentencia reafirma el Tribunal Supremo la doctrina contenida en la de 7 de julio de 1955.

45. ARRENDAMIENTOS URBANOS: DERECHO DE RETRACTO: COMIENZO DEL PLAZO: *La expresión «desde que el retrayente hubiese tenido conocimiento de la venta» no ha de entenderse en el sentido de que el plazo comienza desde el momento en que éste tiene noticias del hecho, porque saber de tan elemental manera que una cosa ha sido vendida no es tener de la venta un conocimiento bastante para determinar la conveniencia de sustituir al comprador en los derechos y obligaciones que integran el contenido contractual.*

REQUISITOS DEL CONOCIMIENTO: NOTIFICACIÓN NOTARIAL: CÉDULA DE NOTIFICACIÓN: *La manifestación hecha por el Notario de haber expedido cédula de notificación bastante no es suficiente para decidir si lo fué a efectos del retracto, pues esta calificación compete a los Tribunales a la vista de dicha cédula. Esta notificación no puede servir de base a un conocimiento exacto de la transmisión realizada a fin de poder empezar a contar desde*

su fecha el plazo para el ejercicio de la acción. [Sentencia 3 diciembre 1955; no ha lugar.]

46. ARRENDAMIENTOS URBANOS: NULIDAD DE VENTA POR PRECIO EXCESIVO: CONDICIÓN DE ARRENDATARIO: *Es requisito esencial para la eficacia de la acción procesal que la persona que invoca la causa o razón de pedir esté legitimada, y no lo está cuando en la pretensión no se ostenta el carácter de arrendatario, sin que valga referirse a tiempo y hechos pasados para la retroactividad de la petición.* [Sentencia 9 febrero 1956; no ha lugar.]

47. ARRENDAMIENTOS URBANOS: EJERCICIO POR EL ARRENDATARIO DE LA ACCIÓN DE IMPUGNACIÓN DE VENTA: *Aunque para que el arrendatario pueda ejercitar la acción de nulidad del art. 67, basta el conocimiento cabal y exacto de las condiciones de la transmisión, sólo por error de derecho y de hecho en la apreciación de la prueba puede mantenerse que lo tuvo desde la fecha de la inscripción irregularmente practicada en el Registro de la Propiedad.*

ARRENDAMIENTOS URBANOS: EJERCICIO POR EL ARRENDATARIO DE LA ACCIÓN DE IMPUGNACIÓN DE VENTA: ARTICULO 67 DE L. A. U.: FECHA DEL CONOCIMIENTO DE LA TRANSMISIÓN: *La fecha en que se libró la certificación del Registro de la Propiedad es la única que puede tomarse como de conocimiento preciso y exacto de la transmisión.* [Sentencia 21 diciembre 1955.]

«... que ejercitada la acción dentro de los sesenta días que marca el artículo 77, siguiente a la fecha en que se libró la certificación del Registro de la Propiedad, única que puede tomarse como de conocimiento preciso y exacto de la transmisión, procede en debida aplicación de los artículos 73 y 74, como aquel de la Ley de Arrendamientos Urbanos citados como infringidos, estimarla con todas consecuencias confirmando la sentencia pronunciada por el Juzgado de Primera Instancia.» (Considerando segundo.)

A. HECHOS: Dos condueños arriendan al señor A. parte de la finca urbana común y posteriormente, en 1931, proceden a la división material de la finca, adjudicándose a uno de ellos la porción arrendada a A., la cual se inscribe como finca independiente.

En 1950, por fallecimiento del dueño, se adjudican a su viuda y a un hijo las dos mitades de la casa arrendada, y en 1951, la viuda, por sí y en representación de su hijo, procede a la agrupación de dicha finca con otras y a su venta consecutiva. En la escritura se valoran independientemente las fincas que se agrupan y venden, y por lo que se refiere a la finca en cuestión, se dice que está arrendada a dos personas.

La venta se inscribió en el Registro de la Propiedad el día 8 de febrero de 1952 y el 24 de mayo siguiente, el arrendatario señor A. formula demanda con la súplica de que se declare nulo por precio excesivo el contrato de compraventa en cuanto a la finca arrendada al demandante, descrita con la letra A) en la escritura.

Los demandados se opusieron alegando la caducidad de la acción. En cuanto a la declaración de que la finca A) tenía dos arrendatarios, quedó explicada en el sentido de que los vendedores, que nunca habían adminis-

trado directamente, tomaron como tales a quienes eran meros subarrendatarios del arrendatario señor A., que estaba facultado para subarrendar.

B. OBSERVACIONES: Los derechos de tanteo, retracto e impugnación de venta por precio excesivo, se conceden, según los artículos 63, 67 y 68 de la L. A. U. al arrendatario único, ya lo sea de vivienda o de local de negocio.

Aunque el precepto del artículo 64 ha planteado no pocas dudas por su defectuosa redacción, es claro en cuanto al hecho de que la venta de casa alquilada a un solo arrendatario no puede inscribirse en el Registro si no se acredita que se ha hecho a aquél la oportuna notificación.

Es decir, que si se vende casa alquilada a un solo arrendatario, éste puede ejercitar aquellas acciones dentro del plazo legal que comienza a correr desde la inscripción en el Registro (que no puede practicarse sin acreditar la notificación de la venta realizada, al inquilino) o, en defecto de aquella inscripción, desde que el arrendatario tuviese conocimiento preciso, cabal y completo de la enajenación.

Cuando no se da el supuesto de hecho previsto en la ley, la práctica notarial se produce en el sentido de hacer constar en la escritura de venta la declaración del propietario de que la finca no está arrendada (como exige el artículo 69 y con la grave advertencia que el mismo preceptúa), y por analogía, en su caso, que la finca está alquilada a varias personas.

En el caso de autos se plantea un problema que pasa a engrosar el número de los que han ido surgiendo del desafortunado artículo 64 de la L. A. U.: el del cómputo del plazo en el supuesto de que la inscripción registral se haya practicado sin la previa notificación al inquilino único, como consecuencia de una inexacta declaración del propietario en la escritura de venta.

La tesis del recurso (acogida por el Tribunal Supremo, que declara haber lugar al de injusticia notoria), es, en síntesis, la siguiente: Obtenida en el Registro una inscripción mediante la declaración inexacta de que la finca estaba arrendada a varias personas, dicha inscripción es nula por haberse practicado sin que se acreditase la previa notificación al arrendatario único. Y siendo inexistente la inscripción, no cabe partir de ella para el cómputo del plazo del artículo 67, sino que el mismo ha de contarse desde la fecha en que el arrendatario tuvo conocimiento cabal y efectivo de la transmisión, el cual sobrevino al obtener la certificación registral.

El razonamiento parece correcto. Sin embargo, nos permitimos llamar la atención sobre el hecho de que el artículo 64 se refiere al conocimiento de la venta, sólo en defecto de la inscripción. Existiendo ésta, su fecha es la que sirve de *dies a quo* para el cómputo del plazo de ejercicio de las acciones citadas. Ciertamente que si la inscripción se practicó contraviniendo a la ley, será nula y carecerá de todo efecto. Pero no hay que olvidar que, conforme al artículo 1.º párrafo tercero, de la Ley Hipotecaria, los asientos del Registro están bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen todos sus efectos mientras no se declare su inexactitud. Por tanto, mientras no sea declarada por los Tribunales la nulidad del asiento en cuestión, debe éste producir todos sus efectos, incluso los que le atribuye el artículo 64 de la L. A. U. En resumen, la tesis del recurso y del Tribunal Supremo no sería objetable si el actor hubiese solicitado en la demanda la declaración de nulidad del asiento indebidamente practicado.

Por otra parte, los términos literales del considerando transcrito parecen excesivamente amplios y—por una redacción generalizadora tal vez no querida—contradictorios con el texto legal del artículo 64.

Y aún hemos de lamentar que este recurso no haya dado ocasión a nuestro Tribunal Supremo para marcar orientaciones en una delicada materia: la de la transcendencia de las operaciones registrales de división y agrupación de fincas a los efectos de la Ley de Arrendamientos Urbanos y de que el arrendatario sea o no considerado como único.

48. ARRENDAMIENTO URBANO: LOCAL DE NEGOCIO: EXCEPCIÓN A LA PRORROGA POR NECESIDAD DEL ARRENDADOR: *Si el arrendador que alega la necesidad era a su vez arrendatario de un local del que fué desahuciado por derribo y nueva construcción de la finca, con la reserva a su favor del derecho que el artículo 8.º del Decreto de 21 de enero de 1936 le concede de volverlo a ocupar terminada la construcción, no existe la necesidad, ya que su contrato de arrendamiento está solamente en suspenso durante el tiempo de las obras.* [Sentencia 16 diciembre 1955; no ha lugar.]

49. ARRENDAMIENTO URBANO: VIVIENDA: RESOLUCIÓN POR NECESIDAD DEL DUEÑO: *Para que proceda la acción es causa legítima el hecho de que un hijo, con precisa sede en la población en que está sito el local que se reclama, lo necesite para hogar de la familia constituida por su matrimonio.* [Sentencia 5 octubre 1955; no ha lugar.]

50. ARRENDAMIENTO: LOCAL DE NEGOCIO: RESOLUCIÓN POR NECESIDAD DEL DUEÑO: *Establecido el actor en local propio no procede la excepción a la prórroga obligatoria conforme a lo previsto en el artículo 90 de la ley.* [Sentencia 30 septiembre 1955; no ha lugar.]

51. ARRENDAMIENTOS URBANOS: EXCEPCIÓN A LA PRORROGA: NECESIDAD DEL PROPIETARIO: *Referida a todo el inmueble la necesidad de ocupación, no hay posibilidad de selección entre los pisos de la misma.*

NOTIFICACIÓN FEFACIENTE: *La L. A. U. sólo exige que la notificación sea fehaciente, sin determinar el modo por el cual ha de adquirir esa calidad.*

DISPOSICIÓN TRANSITORIA 22, APARTADO b): SU INTERPRETACIÓN: *La interpretación lógica del apartado b) de la Disposición transitoria 22 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, exige considerar que no alcanza al Estado la condición de que ha de destinar el local que por necesidad reclame a las únicas y nuevas oficinas con que cuente en la localidad, y no a dependencias o sucursales, porque la presencia de las funciones del Estado en todos los lugares del territorio nacional es constante, y así su oficio no puede ser nuevo en ninguno de sus puntos.* [Sentencia 14 noviembre 1955.]

53. ARRENDAMIENTOS URBANOS: RESOLUCIÓN: DERRIBO DE FINCA PARA EDIFICAR: *Esta excepción a la prórroga forzosa produce la opción para el arrendatario entre percibir indemnización con extinción del arrendamiento, o el ocupar, por el mismo título de arrendamiento, una habitación o local de negocio en el nuevo edificio, siempre que suscriba el correspondiente documento.*

PLAZO: *Cuando el arrendatario no decida dentro del plazo concedido al efecto, convierte por su voluntad la excepción a la prórroga en causa de resolución (10 del artículo 149 de la L. A. U.) y pierde su derecho de opción, porque el nacimiento y subsistencia de todo derecho depende del cumplimiento de las condiciones que la ley impone.* [Sentencia 25 enero 1955; ha lugar.]

54. ARRENDAMIENTOS URBANOS: SUCESION EN EL ARRENDAMIENTO: Los sucesores en el arrendamiento gozan de iguales derechos y obligaciones que por razones del contrato correspondieren al titular arrendatario. La provisionalidad que atribuye al disfrute de los advenidos arrendatarios la disposición transitoria nueva se extiende sólo a las personas que en este artículo se relacionan, y no afecta al derecho de sucesión arrendaticia concedido por el artículo 71 de la Ley.

ACCION DE RETRACTO: PREFERENCIA: Las reglas que el artículo 72 de la Ley contiene para determinar la preferencia, en caso de varios interesados, que no desean ocupar conjuntamente la vivienda, son de aplicación, para el caso en que se pretenda ejercitar la acción de retracto. [Sentencia 5 noviembre 1955; no ha lugar.]

55. ARRENDAMIENTO URBANO: PÉRDIDA DE LA COSA ARRENDADA: CÓMPUTO DEL 50 POR 100: Si el incendio afectó sólo a una cubierta o nave anexa al edificio y única dependencia arrendada a los demandados, el cómputo del 50 por 100 que establece el artículo 155 L. A. U. debe referirse exclusivamente a esa cubierta o nave y no al valor del edificio que permaneció indemne. [Sentencia 25 noviembre 1955; no ha lugar.]

56. ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE NEGOCIO SOMETIDO A L. A. U.: CAUSAS DE RESOLUCIÓN: ENUMERACIÓN EXCLUSIVA POR L. A. U.: La acción resolutoria de los arrendamientos urbanos sólo debe prosperar por alguna de las causas que se enumeran en el artículo 149 de L. A. U., sin que puedan ampliarse por analogía ni aplicando como supletorias otras disposiciones legales, ya que en otro caso, en vez de resultar legislación protectora de inquilinos redundaría en su perjuicio. [Sentencia 2 diciembre 1955; desestimatoria.]

57. ARRENDAMIENTO DE INDUSTRIA: PAGO DE RENTAS: La tolerancia del acreedor en alguna ocasión para recibir la renta con retraso no justifica que se podía pagar en cualquier tiempo sin incurrir en mora.

DESAHUCIO POR FALTA DE PAGO: En los juicios de desahucio por falta de pago sometidos a la legislación común no queda enervada la acción del arrendador sino mediante la presentación del oportuno recibo de pago, mediante la confesión del actor de haber recibido la merced arrendaticia o la previa consignación judicial del importe en descubierto, debidamente realizada antes de la presentación de la demanda. [Sentencia 28 enero 1956; no ha lugar.]

58. ARRENDAMIENTOS URBANOS: RESOLUCIÓN DEL CONTRATO POR NEGATIVA DEL ARRENDATARIO A UN AUMENTO LEGÍTIMO DE RENTA: Comunicado por los propietarios un aumento legítimo de renta el 25 de febrero y negado el pago por la sociedad arrendataria en carta de 12 de marzo, la conformidad posteriormente comunicada por primera vez en acta notarial de 13 de mayo es extemporánea por haber pasado con exceso los treinta días siguientes al recibo de la notificación y es inhábil para enervar la acción resolutoria, por lo que debe declararse resuelto el contrato de arrendamiento y nula

la sentencia dictada por la Audiencia que incurrió en error de hecho en la apreciación de la prueba. [Sentencia 15 febrero 1956.]

59. ARRENDAMIENTO URBANO DE VIVIENDA SOMETIDO A L. A. U.: NOVACIÓN POR CAMBIO DE ARRENDATARIO; CONSENTIMIENTO TÁCITO: Si el arrendador dió su consentimiento tácito para que en el local arrendado se instalaran las oficinas de una sociedad, girando los recibos a nombre de ella, se ha producido una novación del contrato primitivo por cambio de arrendatario que no da lugar a la resolución del contrato.

ARRENDAMIENTO URBANO DE VIVIENDA SOMETIDO A L. A. U.; CESIÓN DE VIVIENDA; CAMBIO MERAMENTE EXTERNO DE LA SOCIEDAD ARRENDATARIA; INTERPRETACION DE LA DENOMINACIÓN INGLESA «LIMITED COMPANY»: No habiéndose probado la cesión de la vivienda toda vez que continúa en el uso y disfrute de la misma la sociedad que primitivamente la arrendó, procede la absolución de la demanda; el mero cambio externo consistente en la denominación de la sociedad, que permanece idéntica a sí misma integrándose por las mismas personas, no constituye cesión; la denominación inglesa «Limited Company» no excluye el concepto de sociedad anónima. [Sentencia 18 noviembre 1955; estimatoria.]

ANTECEDENTES: El primitivo arrendamiento se concierta en 1.º de octubre de 1920 por don Edwint Grant Phillips, a la sazón Director de la razón social «Jackson Phillips Limited», pero actuando en su propio nombre; después el arrendador consintió que en el local arrendado se instalaran las oficinas de dicha entidad girando a su nombre los recibos; posteriormente esta sociedad sufre diversos cambios en sus estatutos sociales, en el capital y en la denominación que ahora es «Jackson Phillips, Sociedad Anónima española». El arrendador pretende el desahucio alegando que ha habido una cesión ilegal; su demanda prospera en ambas instancias, pero interpuesto recurso de injusticia notoria el T. S. da lugar al mismo.

COMENTARIO: Es acertada la interpretación jurisprudencial de la denominación inglesa «Limited Company» que no puede traducirse por «Sociedad limitada»; esta última es, más bien, la «private Company» (Cfr. «Stevens' elements of Mercantile Law» tenth edition, by Herbert Jacobs, London, 1938, página 221. GARRIGUES *Tratado de Derecho Mercantil*, I-2.º, pág. 621, nota 18. GIRÓN TENA: *Derecho de Sociedades Anónimas*, Valladolid, 1952, páginas 11 y 33). Como subrayan los autores últimamente citados, debe tenerse muy en cuenta que la evolución del Derecho inglés de Sociedades Mercantiles no sigue una marcha paralela a la de los países europeos; por ello, en el momento actual, los tipos ingleses de este tipo de sociedades son estructuralmente diversos de los continentales.

La «Limited Company by shares» y la «Limited Company by guarantee» corresponden a nuestras sociedades anónimas (debe verse también la *Company Act*, 1948, que ofrece una definición de ambas); se admite la «Limited Company with unlimited liability, of Directors», equivalente a nuestras comanditarias por accs. (Cfr. GIRÓN TENA, *obra cit.*, pág. 33.)

En cuanto al fondo, la sentencia nos parece justa; pese al cambio en la denominación, la sociedad permaneció siendo la misma y no hubo cesión. (G. G. C.)

60. ARRENDAMIENTOS URBANOS: SUBARRIENDO NO CONSENTIDO: *La indicación del local del demandado como domicilio comercial de tercera persona sin intervención del primero, no puede perjudicarlo a efectos de admitir la existencia de un subarriendo.* [Sentencia 21 diciembre 1955; no ha lugar.]

61. ARRENDAMIENTO LOCAL NEGOCIO: CESIÓN INCONSENTIDA: *Realiza un acto propio de reconocimiento de su calidad de cesionario el que solicita licencia de apertura como almacén en el local discutido, teniendo simple relevancia administrativa el hecho de que el expediente sea anulado por otro posterior debido a defectos de forma.* [Sentencia 3 octubre 1955; no ha lugar] (1).

62. ARRENDAMIENTO URBANO: CAMBIO DE NATURALEZA DEL LOCAL ARRENDADO: *Alquilado el piso para destinarlo a oficina, su transformación en vivienda no constituye la causa de resolución cuarta del artículo 149 L. A. U., ya que las oficinas, según el artículo 10 L. A. U., se reputan viviendas.* [Sentencia 11 noviembre 1955; ha lugar]

63. ARRENDAMIENTOS URBANOS: CAMBIO DE DESTINO: RESOLUCIÓN: *Procede aplicar la vigente ley a la resolución de los contratos de arrendamientos fundada en hechos que, si bien comenzaron antes de su promulgación, continuaron con posterioridad, cuando aquéllos implican transformación de vivienda en local de negocio y, además, se divide en dos lo que era una sola nave.* [Sentencia 19 diciembre 1955; no ha lugar.]

64. ARRENDAMIENTO URBANO: LOCAL DE NEGOCIO: RESOLUCIÓN POR TRANSFORMACIÓN EN VIVIENDA: *Tiene lugar cuando dejan de ejercerse en el local actividades de industria, comercio o enseñanza con fin lucrativo y establecimiento abierto al público, sin que altere esta mutación el que se mantengan en el local dependencias sin contacto con el público ni comunicación con el local de negocio.*

LEGITIMACIÓN PASIVA: *No es necesaria la presencia en el pleito del ocupante del local cuando dicha ocupación no obedece a acto generador de ningún derecho a su favor, sino que es accesoria y subordinada a la pervivencia del contrato.* [Sentencia 15 noviembre 1955; no ha lugar.]

65. ARRENDAMIENTO URBANO: TRANSFORMACIÓN DE VIVIENDAS EN LOCAL DE NEGOCIOS: *Existe transformación de vivienda en local de negocios cuando al morir el arrendatario, que prestaba en el local servicios médicos al personal de una Empresa, su cónyuge concierda con otro médico la continuación de dichos servicios en el local.* [Sentencia 2 marzo 1956; no ha lugar.]

El Considerando número 2 se expresa así:

«... que el local arrendado con destino a vivienda no pierde su naturaleza arrendaticia por la circunstancia que el arrendatario ejerza en él su profesión, a virtud de lo dispuesto en el artículo 7.º de la L. A. U., conforme al cual el contrato de inquilinato no deja su carácter por circuns-

(1) En uno de los Considerandos se califica de «negocio morbozo a la cesión in consentida».

tancia de que el inquilino, su cónyuge o parientes en el grado que señala y convivan, ejerzan una profesión y es norma de privilegio de carácter personal que no es dable extender a personas distintas de aquéllas a cuyo favor viene establecida, puesto que el precepto prevé y alcanza a una relación concreta y determinada referida siempre al ocupante profesional, pero no al sucesor en el vínculo arrendaticio sin título que para continuar las actividades facultativas del inquilino de quien trae causa arrendaticia, se vale de los servicios de un tercero, pues en tal caso aquel privilegio de tipo personal se ha desvirtuado convirtiéndose en una empresa puesto que la función se reduce a explotar los servicios contratados en la casa habitación y, como consecuencia, se ha cambiado al local el destino asignado por el contrato, criterio éste que, aplicado al caso en litigio, se ha de interpretar y enjuiciar que la inquilina sucesora, sin título de odontólogo ha concertado la asistencia de los empleados de la RENFE y contratado los servicios con profesional extraño que presta en el local en discusión, obteniendo por tal actividad un beneficio económico, circunstancias que encuadran en el concepto de negocio a efectos del artículo 1.º de la Ley, y, en consecuencia, se ha operado la transformación.»

66. ARRENDAMIENTO LOCAL DE NEGOCIO: OBRAS INCONSENTIDAS: *La configuración de un local se refiere a la forma del espacio o recinto comprendido dentro de las paredes y techo que limitan su extensión, tanto en sentido vertical como horizontal y todo cambio en el dispositivo de estos elementos, aunque sea de carácter decorativo o accidental, constituye modificación de su figura.* [Sentencia 30 enero 1956; ha lugar.]

67. ARRENDAMIENTOS URBANOS: RESOLUCIÓN DEL CONTRATO: OBRAS INCONSENTIDAS: *Procede la resolución por la realización de obras que suponen un cambio en la estructura y resistencia de los materiales empleados en la construcción.*

ARRENDAMIENTOS URBANOS: RESOLUCIÓN DEL CONTRATO: INDUSTRIA NOTORIAMENTE INCÓMODA: *Procede igualmente la resolución cuando, como consecuencia de las instalaciones de la industria, se producen ruidos y vibraciones que la hacen notoriamente incómoda, aunque la incomodidad hubiera cesado después de conocer el arrendatario el propósito del arrendador de acudir a los Tribunales* [Sentencia 27 enero 1956.]

68. ARRENDAMIENTOS URBANOS: RESOLUCIÓN: OBRAS NO CONSENTIDAS: *No procede la excepción consignada en el párrafo segundo, causa quinta del artículo 149 de la ley especial por no haberse entregado, ni puesto a disposición del arrendador, cantidad alguna para volver el local a su primitivo estado, puesto que las tres causas que enumera son definición conjunta.* [Sentencia 5 diciembre 1955; ha lugar.]

69. ARRENDAMIENTO URBANO DE LOCAL DE NEGOCIO SOMETIDO A L. A. U.: DESAHUCIO POR SOLICITUD MAYORÍA CONVECINOS: *No procede si dicha solicitud carece de eficacia por estar afecta de vicio que la invalida en el orden legal.*

ARRENDAMIENTO URBANO DE LOCAL DE NEGOCIO SOMETIDO A L. A. U.: INCONVENIEN-

CIA: FALLO ABSOLUTORIO: *Siendo absolutorio el fallo de la sentencia que se acusa de incongruente, no coincide en tal vicio por quedar resueltas median- te desestimación cuantas peticiones se hicieron en la demanda. [Sentencia 21 enero 1956; desestimatoria.]*

70. ARRENDAMIENTOS URBANOS: TRASPASO DE LOCAL DE NEGOCIO: CONCEPTO Y NATURALEZA JURIDICA: *El traspaso de un arrendamiento de local de nego- cio consiste en la cesión a un tercero del derecho del arrendatario respecto al local arrendado.*

ARRENDAMIENTOS URBANOS: TRASPASO DE LOCAL DE NEGOCIO: TRADICIÓN INS- TRUMENTAL: *Cuando el traspaso se celebra en escritura pública, le es apli- cable, en cuanto cesión de derechos, el párrafo segundo del artículo 1.462 del Código civil y, en consecuencia, si de la misma escritura no resulta o se deduce claramente lo contrario, el traspaso se efectuó en el acto del otorgamiento.*

RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: *Infringe por violación el artículo 166 de la L. A. U. la Sentencia que, acogiendo la única excepción alegada por el demandado y absolviendo a éste de la demanda propuesta contra él, no impone al demandante las costas correspondientes en la primera instancia. [Sentencia 30 enero 1956.]*

— OBSERVACIONES: *Contrastando la noción de traspaso según esta senten- cia con el concepto legal que suministra el artículo 44 de la Ley de Arren- damientos Urbanos, se observa la omisión en aquélla de la frase «mediante precio» No nos es posible aclarar si la diferencia es deliberada o producida de un simple error en la copia de la sentencia.*

71. ARRENDAMIENTOS URBANOS: TRASPASO: CAMBIO DE SUJETO: *No hay tras- paso, por no suponer cambio de sujeto, en la simple transformación de un condominio romano en una sociedad regular colectiva constituida por los mismos comuneros (a la vez cotitulares del derecho arrendaticio), a lo que cada uno aportó su cuota. La existencia del traspaso, como la de todo contrato, es imposible sin dualidad de sujetos contratantes con inte- reses distintos que excluye la identidad o unidad del propietario colectivo, sea sociedad, de personas o comunidad. [Sentencia 7 febrero 1956.]*

OBSERVACIONES: *La doctrina de esta sentencia resulta extraña en un doble sentido: 1.º, porque en sus términos literales parece negar la perso- nalidad de la sociedad regular colectiva como ente diferenciado de las personas de los socios; y 2.º, porque se aparta de la orientación marcada por otras sentencias recientes en las que se declaraba la existencia del traspaso por la aportación del derecho arrendaticio a una sociedad.*

De esta orientación son muestra numerosísimas sentencias dictadas por nuestro Tribunal Supremo en los últimos años, como la de 3 de junio de 1952, 21 de octubre de 1952, 30 de marzo de 1953, 24 de junio y 9 de julio de 1954, 19 de octubre de 1955 (que considera como traspaso la aportación a una sociedad del negocio de venta de bebidas establecido en el local arrendado) y otras muchas. El resumen podría hacerse con la tesis de la Sentencia de 5 de junio de 1953, que extiende que la aporta- ción a una sociedad de personalidad distinta a la natural del arrenda- tario aportante y que ha sustituido a éste en el goce o uso del local arren- dado, constituye una cesión del derecho arrendaticio, que si se verifica

sin los requisitos legales da lugar a la resolución del contrato. Y la culminación de dicha tendencia se produce en la Sentencia de 11 de julio de 1955, mantenedora de que la transformación de la sociedad arrendataria de comanditaria en anónima constituye traspaso del local arrendado, tesis manifiestamente exagerada, pues sí (empleando una frase de la misma Sentencia de 1 de febrero de 1956, que comentamos) «la existencia del traspaso, como la de todo contrato, es imposible sin dualidad de sujetos contratantes con intereses distintos», no cabe hablar aquí de traspaso, pues la persona de la sociedad sigue siendo una y la misma antes y después de la transformación.

Dentro de la tendencia consagrada es importante destacar, por su fundamental analogía con el caso que nos ocupa, la doctrina de la sentencia de 6 de febrero de 1954, según la cual la creación de una sociedad por los arrendatarios supone la creación de una nueva persona jurídica y la introducción de ésta en el uso y disfrute de la cosa arrendada implica un traspaso.

A solución radicalmente contraria llega, en un caso similar, la *sentencia de 7 de febrero de 1956* de que tratamos, declarando que *no hay traspaso en la simple transformación de un condominio romano en una sociedad colectiva por no suponer cambio de sujeto*.

Es indudable que el concepto de traspaso, según el artículo 44 de la L. A. U. («cesión mediante precio...») está pesado sobre el esquema de los contratos de cambio. De ahí las dificultades que surgen cuando un resultado equivalente al traspaso se obtiene mediante un negocio jurídico asociativo.

Si el traspaso fuese sólo cesión del derecho arrendaticio (y, por cierto, así lo define, sin alusión al precio, la Sentencia de 30 de enero de 1956), no podría negarse que la aportación a una sociedad—cuya personalidad propia, autónoma y distinta de la de los socios es indiscutible en nuestro Derecho—, al suponer un cambio de titular, origina traspaso. La dificultad de encajar la noción de precio, incluida en el concepto legal del traspaso, en el ámbito de los contratos asociativos, es lo que a veces produce cierta desazón en el ánimo del jurista cuando ciertos supuestos de cambio de titulares individuales por una sociedad que los agrupa, han sido considerados como traspaso.

Por ello estamos conformes con la sentencia de 7 de febrero de 1956 en entender que en el caso de autos, si bien se produce un cambio de sujeto, no existe un traspaso. Aun habiendo cesión del goce arrendaticio a un tercero—la Sociedad, persona distinta de los arrendatarios—, la hipótesis está, a nuestro juicio, fuera del marco de la noción legal por la dificultad de encajar en el caso el requisito del precio y porque en el ámbito económico no se ha producido la alteración que justifica y da base a la regulación legal del traspaso de locales de negocio.

Es ocioso traer aquí a colación los conocidos argumentos sobre la naturaleza de la aportación social y sobre la esencia de la sociedad como «puesta en común», pero sirva esta alusión para reafirmar la escasa alteración económico-jurídica producida en la realidad, salvo en cuanto a la creación de un ente nuevo con personalidad independiente.

Por ello (y aunque la argumentación utilizada negando el cambio de sujeto no sea defendible), creemos digna de alabanza esta sentencia del Tribunal Supremo en cuanto a la idea central y al resultado básico de negar la existencia del traspaso en un caso como el de autos en que, excluida toda intención fraudulenta, tres hermanos conductores de un negocio y correndatarios de un local, constituyen entre sí una sociedad regular colectiva sin admisión de socios extraños.

72. ARRENDAMIENTOS URBANOS: TRASPASO: CONSTITUCIÓN DE SOCIEDAD: La constitución de sociedad supone la existencia de traspaso del local arrendado.
ARRENDAMIENTOS URBANOS: CONSTITUCIÓN DE SOCIEDAD: PRIVILEGIOS DEL

ARTÍCULO 55 L. A. U.: *El privilegio del artículo 55 sólo se extiende a la asociación que exclusivamente entre si realicen los hijos del titular arrendatario fallecido, sin que pueda extenderse a otros casos distintos, como es el de la sociedad constituida por el arrendatario y sus hijos.*

ARRENDAMIENTOS URBANOS: AUTORIZACIÓN PARA SUBARRENDAR: *No puede entenderse incluida en ella la autorización para ceder.*

ARRENDAMIENTOS URBANOS: AUTORIZACIÓN PARA SUBARRENDAR: AUTORIZACIÓN LIMITADA: *Cuando la autorización se dió solamente para ciertos supuestos, únicamente dentro de ellos puede el subarriendo producirse lícitamente. [Sentencia 17 febrero 1956.]*

73. ARRENDAMIENTO URBANO DE LOCAL DE NEGOCIO SOMETIDO A L. A. U.: TRASPASO POR LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA DEL LOCAL EMBARGADO: APLICACIÓN INEXCUSABLE DE L. A. U.: *La observancia de las normas que establece el Estatuto de Recaudación en el caso de apremio, no dispensa del cumplimiento de los requisitos del artículo 45 L. A. U., que son esenciales, consustanciales a la validez del negocio, de tal forma que si se omiten éste es nulo.*

ARRENDAMIENTO URBANO DE LOCAL DE NEGOCIO SOMETIDO A L. A. U.: TRASPASO ILEGAL: *A efectos de aplicar la sanción por traspaso ilegal, lo mismo da que el negocio lo efectúe directamente el arrendatario, como un tercero por subrogación en el derecho de traspaso, como sucede cuando la Administración obra a virtud de haberlo adquirido por embargo y como consecuencia final ocupa el local persona distinta al arrendatario con entrada por vía antilegal. [Sentencia 10 diciembre 1955; desestimatoria.]*

74. ARRENDAMIENTO URBANO: SUBARRIENDO: EXTINCIÓN POR TRASPASO DEL ARRENDAMIENTO: *No se extingue el subarriendo por la Causa 6.ª del ap. A) del artículo 152 L. A. U. (resolución del arrendamiento), si lo que tuvo lugar fué un traspaso legalmente realizado, ya que el adquirente se subroga en todos los derechos y obligaciones del arrendamiento y por tanto también del subarriendo ya concertado. [Sentencia 30 noviembre 1955; ha lugar.]*

75. ARRENDAMIENTO: LEYES ESPECIALES: ALCANCE: *Las legislaciones especiales no fueron dictadas para amparar toda clase de contratos de locación otorgados sobre fincas rústicas o urbanas, sino que el legislador ha determinado concretamente las condiciones que debían reunir los contratos y los inmuebles objeto de ellos para poder ostentar la denominación de arrendamientos rústicos o urbanos.*

ARRENDAMIENTO: FINCA RÚSTICA: *Todas las fincas situadas en el campo son en el lenguaje general y corriente denominadas rústicas, sin duda por derivar la expresión terminológica del lugar en que están situas.*

ARRENDAMIENTOS RÚSTICOS: ALCANCE: *Los únicos arrendamientos de fincas rústicas, que se encuentran tutelados por la ley especial son aquellos en que el destino convenido del objeto arrendado sea un aprovechamiento agrícola, forestal o ganadero.*

ARRENDAMIENTO: NATURALIZA: *No tiene la condición mencionada el arrendamiento de una finca rústica destinada a la extracción de piedra, arena y fabricación de materiales de construcción. [Sentencia 22 diciembre 1955.]*

75 bis. ARRENDAMIENTO RUSTICO ENTRE ASCENDIENTES Y DESCENDIENTES: AUSENCIA PACTO SUMISIÓN L. A. R.: SUBARRIENDO: *No apreciando en el arrendamiento de fincas rústicas entre madre e hijo el proyecto de las partes de someterse a la legislación especial, no puede invocarse ésta para declarar, al amparo del art. 4.º de L. A. R., la nulidad de los subarriendos otorgados por el hijo arrendatario.* [Sentencia 9 febrero 1956; desestimatoria.]

76. PRÉSTAMO: NEGOCIO FIDUCIARIO: *El negocio fiduciario se caracteriza por ser real, existente y querido por las partes con todas sus consecuencias jurídicas, aunque teniendo una finalidad económica distinta de la normal, y que reviste una forma compleja resultado de la combinación de dos negocios diferentes, pero en el presente caso sólo existe uno, el de préstamo y un título para hacerlo efectivo, la letra de cambio, que ha representado la renovación de otras anteriores, que no han sido discutidas, y un aplazamiento en el pago de la deuda que pudo ser exigida al ser cancelada la cuenta de crédito.* [Sentencia 28 diciembre 1955.]

77. PRÉSTAMO: FIANZA SOLIDARIA A POSTERIORI: *Una obligación que en su origen no fué garantizada con fianza puede ser afianzada después, incluso obligándose solidariamente con el deudor, pero esta fianza posteriori requiere para ser solidaria la concurrencia de todos los elementos personales que intervinieron en la creación del primitivo vínculo por suponer una variación substancial del mismo.* [Sentencia 21 febrero 1956; no ha lugar.]

78. PRÉSTAMO: REQUISITOS DE LA RÉPLICA: *No viola el artículo 548 L. E. C. el actor que, partiendo de la aceptación como ciertos de algunos de los hechos afirmados por la parte demandada en su contestación, modifica en la réplica la cuantía del interés y la fecha desde la que reclama el pago de la cantidad prestada.* [Sentencia 31 enero 1956; no ha lugar.]

79. PRÉSTAMO: PACTO DE GARANTÍA: USURA: Véase Sentencia de 12 noviembre 1955 (3).

80. EXTINCIÓN DE LA RELACIÓN LABORAL: Véase Sentencia 26 noviembre 1955 (II. 5).

81. ARRENDAMIENTO SERVICIOS DE ARQUITECTO: VALOR REGLAMENTO ORGÁNICO DEL COLEGIO: *El artículo 4.º del Reglamento orgánico del Colegio de Arquitectos cuya virtualidad arranca de una orden ministerial, no puede alcanzar a enervar la fuerza normativa del C. c.* [Sentencia 21 febrero 1956; desestimatoria.]

82. CONTRATO DE CORRETAJE: NORMAS POR QUE SE RIGE: *Es preciso suplir la falta de regulación legal del contrato de corretaje aplicando por analogía, y según los casos, las reglas de aquellos contratos que le sean afines, como el mandato, la comisión mercantil, el arrendamiento de obras y servicios e incluso el innominado «facio ut des».*

CONTRATO DE CORRETAJE: RETRIBUCIÓN: *Es esencial al concepto del con-*

trato de corretaje la percepción de una comisión o retribución como compensación al servicio prestado.

AGENTES DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA: CARÁCTER DE SU INTERVENCIÓN: *Las partes son absolutamente libres para solicitar o no solicitar la intervención de estos agentes.*

AGENTES DE LA PROPIEDAD INMOBILIARIA: ALCANCE DE SU FUNCIÓN: *No pueden ser sustituidos por otros corredores, pero si por quien no lo sea.* [Sentencia 8 febrero 1956.]

OBSERVACIONES: La sentencia que anotamos es interesante en relación con los dos extremos que aborda sobre el régimen jurídico del contrato de corretaje. Respecto al primero de ellos —normas por las que se rige—, se encuentra la sentencia concorde con nuestra doctrina civilista, particularmente con CASTÁN, 7.ª edición, IV, pág. 513, a quien parece seguir cuando dice que debe suplirse la omisión del C. c. con las reglas de aquellos contratos, en cuyo concepto y ámbito legal puede entrar esta convención «como el mandato, la comisión mercantil y el arrendamiento de obras o servicios», opinión laudable, en cuanto que permite construir el contrato de corretaje con los preceptos de todos los contratos de servicios, conocidos por nuestra legislación, pero en una cierta contradicción consigo misma (vid. Sentencias de 14 de enero de 1922 y 3 de junio de 1950, esta última comentada en este ANUARIO, IV, 4, 1951, pág. 1617 y siguientes, por BONET CORREA), cuando había establecido la diferenciación del corretaje respecto de aquellos contratos a los cuales se pretende ahora asimilarlo o, al menos, buscarle una analogía, y le había declarado aplicables las normas de los títulos I y II del libro IV del C. c.

El segundo punto—la retribución del corredor—tampoco deja de suscitar alguna perplejidad. La sentencia considera «esencial al concepto del contrato de corretaje la percepción de una comisión o retribución, como compensación al servicio prestado», con lo cual parece indicar que la retribución se debe por la efectiva prestación del servicio, no por el éxito de éste, con lo cual se coloca frente a la doctrina científica (cfr. CASTÁN, loc. citada, pág. 515; PUG PEÑA, IV, 2.º, pág. 353; BONET, pág. 1.617 y sigs.), y la misma jurisprudencia (Sentencia de 2 de diciembre de 1902, 26 noviembre de 1919 y 3 de junio de 1950), para quienes la retribución sólo se debe en el caso de que el negocio principal se realice o concluye. (L. P. D.)

83. **SOCIEDAD: PERFECCIÓN: FORMA:** Véase Sentencia de 21 de diciembre de 1955 (19).

84. **SOCIEDAD: APORTACIÓN CONDICIONADA: CONVERSION EN PRÉSTAMO:** *El pacto por virtud del cual la aportación social efectuada por uno de los socios se entendería realizada a título de préstamo a otro de ellos, si el contrato de sociedad no se formalizaba en escritura pública en un determinado plazo, transforma la naturaleza de la aportación.*

REQUISITOS DE LA SENTENCIA: CONGRUENCIA: *Es incongruente la sentencia que condena a pagar intereses desde la fecha de la reclamación judicial de la deuda, cuando el actor solicitó los devengados desde la fecha de emplazamiento del demandado.* [Sentencia 22 diciembre 1955.]

85. **SOCIEDAD: LICITUD DEL OBJETO:** Véase Sentencia de 25 de enero de 1956 (15).

86. **CLÁUSULA COMPROMISORIA: INTERPRETACIÓN:** *Debe interpretarse res-*

trictivamente con el fin de no mermar la extensión, alcance y materia del ámbito de la función del Juez.

CLÁUSULA COMPROMISORIA: EFECTOS PROCESALES: INCOMPETENCIA: No los produce cuando, además de quedar fuera de los términos de la cláusula el asunto litigioso, la alegación de otras excepciones distintas de la de incompetencia envuelve un reconocimiento en la jurisdicción que se impugna.

INCONGRUENCIA: «IURA NOVIT CURIA»: La congruencia de la sentencia no exige, de acuerdo con el principio «iura novit curia», que sus fundamentos de derecho sean los mismos que fueron consignados por las partes.

DONACIÓN: MERA DONACIÓN Y DONACIÓN REMUNERATORIA: La obligación asumida de entregar un cierto número de acciones sociales, en atención a los servicios prestados, lo mismo puede calificarse de mera donación que de donación remuneratoria.

INTERPRETACIÓN DE NEGOCIOS JURÍDICOS: TÉRMINOS CLAROS: Debe estarse al sentido literal de las cláusulas, sin ser necesario acudir al elemento espiritual, que, como subsidiario, únicamente se admite cuando existe duda racional sobre la voluntad de las partes [Sentencia 7 diciembre 1955.]

87. **ENRIQUECIMIENTO TORTICERO: ALEGACIÓN:** Para la alegación de este principio general del derecho es preciso, como preceptúa el artículo 6.º del Código civil, que no exista ley exactamente aplicable al punto controvertido.

INCONGRUENCIA: No puede ser deducida de supuestos errores en la fundamentación jurídica de la sentencia, sino de la falta de adecuación entre su parte dispositiva y las peticiones de los litigantes.

ERROR EN APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: Conforme a lo estatuido en la causa cuarta del artículo 173 de la L. A. U., para que pueda prosperar el recurso es necesario que el fallo de instancia haya incidido en manifiesto error en la apreciación de la prueba demostrado directa e inmediatamente por la documental o pericial que obre en los autos. [Sentencia 14 febrero 1956; no ha lugar.]

88. **RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL: INDEMNIZACIÓN POR CAUSA DE MUERTE: TITULARIDAD DE LA ACCIÓN: DAÑOS MORALES Y DAÑOS PATRIMONIALES:** La acción para exigir la indemnización de los perjuicios ocasionados por la muerte de una persona no sólo corresponde a los herederos, sino a los familiares del fallecido, aunque no ostenten esa condición. No sólo son indemnizables los daños patrimoniales, sino también los daños morales. [Sentencia 17 febrero 1956.]

«Que bajo el apartado e) del propio motivo primero y denunciando la violación de los mismos preceptos 1.902 y 1.903 del C. c., en relación con el 105 del penal, se plantea un tema de interés notorio sobre la transmisibilidad a los herederos de la acción de indemnización en caso de muerte de la víctima de un accidente, que en el recurso se reputa indudable y sin distinguos para negar al reclamante el derecho que ejercita en la demanda, por no haber acreditado su cualidad de heredero de la joven, cuya muerte es origen de su reclamación; y si bien es cierto que el artículo 135 del Código penal vigente, como el 106 del de 1932 y el 125 del de 1870, esta-

biese que la acción para repetir la restitución, reparación e indemnización se transmite a los herederos del perjudicado, y, en aplicación de tales preceptos, las Sentencias de la Sala segunda de este Tribunal de 30 de noviembre de 1932 y 4 de marzo de 1944, que se citan en el recurso, afirman explícitamente que la indemnización por muerte se transmite a los herederos del interfecto, en cambio, en la de esta Sala de 20 diciembre 1930, se declaró que sobrevinida instantáneamente la muerte de la víctima de un accidente, no llegó ésta a poseer ni un momento el derecho a ser indemnizada, de suerte que por este hecho nació una nueva acción a favor de quienes no tiene necesidad de justificar su carácter de herederos, sino el de hijos y cónyuge del difunto y posteriormente, en la de 8 de abril de 1936 hubo de proclamar que nuestro ordenamiento jurídico no amparaba la tesis según la cual el derecho de exigir indemnización de perjuicios en caso de muerte es de índole patrimonial, ingresado en el caudal hereditario de la víctima y transmisible a sus herederos, y, por ello, resulta conveniente para la mejor inteligencia del tema propuesto, fijar, aunque sea elementalmente, casos y conceptos, distinguiendo al efecto con relación al difunto, por una parte unos perjuicios de carácter matrimonial, como los gastos de entierro y funeral, que constituyen cargas hereditarias (artículos 840, 902 y 903 del expresado C. c.), y, cuando no se trate de muerte instantánea, los de clínica y farmacia, impedimento para el trabajo, etcétera, que dan nacimiento a una acción de indemnización de la de aquéllos a favor de los herederos, desde luego, y la de éstos a favor del causante, pero transferible a sus derechohabientes; y, por otra, el daño moral, constituido por el dolor psicofísico que la de lesión mortal hace sufrir a la víctima, que, aunque compensable también crematísticamente (*pecunia doloris*), en la forma prudencial en que puede serlo, respecto al cual sigue constituyendo aún en la doctrina de la jurisprudencia un problema, el de la transmisibilidad de la acción competente a los herederos, sobre todo en el supuesto de muerte instantánea, supuesto este que, entendido como simultáneo de la lesión, no todos admiten; pero al lado de estos principios y con absoluta independencia de los mismos, surgen, además, no sólo daños de carácter moral que experimentan también los parientes más allegados de la víctima, lesionados de sus afecciones más íntimas y legítimas, e indemnizable igualmente en dinero, según expresamente ha sido reconocido por este mismo Tribunal en la Sentencia de esta Sala de 10 de julio de 1928, precisamente a favor de los padres de una niña de nueve años víctima de una accidente de automóvil, si bien tomando en cuenta para otorgar la indemnización, como en la Sentencia de 6 de diciembre de 1912, origen de la nueva orientación de nuestra jurisprudencia, una repercusión más o menos cierta en el patrimonio individual, sino, además, evidentemente, un daño material directo y de orden económico que a los más próximos parientes del difunto se les causa, igualmente, como el que se origina a la mujer, y a los hijos, cuando se ven privados de los recursos que con su trabajo e industria les proporcionaba para su subsistencia el cabeza de familia fallecido, o a los padres en caso de muerte del hijo que les ayudaba de igual forma, para cuya indemnización es indudable que ni uno ni otros necesitan invocar, ni mucho menos justificar, la cualidad de her-

deros de la víctima inicial, sin que a ello se oponga el texto del artículo 105 del C. p.: 1.º, porque naturalmente sólo puede referirse a las acciones que asistieran en vida al fallecido; 2.º, porque en todo caso se contraería a la responsabilidad civil procedente de un delito, que según el artículo 1.902 del C. c., se rige por las disposiciones del C. p., en tanto que en este pleito se trata de la derivada de culpa extracontractual no penada por la ley, como establece el artículo 1.093 del repetido C. c., y que se rige por los artículos 1.902 y siguientes del mismo, y 3.º, porque aun dentro de la propia órbita del 105, el artículo 104 del C. p. vigente, como antes el 75 del de 1928, preceptúa que la indemnización de perjuicios materiales y morales comprende no sólo los que se hubiesen causado al agraviado, sino también los que se hubieran irrogado por razón del delito a su familia o a un tercero, es decir, sin necesidad alguna de ostentar la condición de heredero del primer y principal agraviado.

OBSERVACIONES: La Sentencia que anotamos plantea y analiza con gran rigor el problema de la titularidad de la acción para exigir indemnización de daños y perjuicios por causa de muerte y el de la transmisibilidad de la acción a los herederos de la víctima. La consecuencia de este análisis parece ser que la titularidad de la acción depende de la naturaleza y carácter de los daños, cuya indemnización se reclama. Desde este punto de vista distingue la sentencia:

a) Los daños patrimoniales que hayan incidido sobre patrimonio de la víctima, bien directamente (por ejemplo, gastos de clínica y farmacia, impedimentos para el trabajo, etc.), cuando la muerte no es instantánea, bien como cargas hereditarias (por ejemplo, gastos de entierro y funeraria). Respecto de los primeros, se admite la transmisión a los herederos; respecto de los segundos, la acción corresponde «ab origine» a los herederos.

b) El daño moral sufrido por la víctima, cuya posibilidad de indemnización se admite, aunque sin resolver si se trata o no de una acción transmisible a los herederos.

c) El daño moral sufrido por los parientes próximos, respecto del cual la titularidad de la acción les corresponde a ellos como independencia de que ostenten o no la cualidad de herederos.

d) El daño material sufrido por los parientes, indemnizable en la misma medida que el anterior. La titularidad les corresponde también a ellos, sin necesidad de que ostenten la cualidad de herederos.

La doctrina es correcta y rigurosa y se halla en consonancia con el principio general derivado del artículo 1.902 del C. c. (L. D. P.)

89. DAÑOS MORALES: PERJUICIOS OCASIONADOS POR DENUNCIA CONTRA UN ABOGADO POR ESTAFA, SEGUIDA DE SOBRESERIMIENTO: *Si el fallo absolutorio civil se basa en que no consta por qué fué sobreseído el sumario y, por tanto, la conceptualización que mereció la actuación de los demandados, es inoperante alegar en casación que no es preciso probar el «quantum» de los perjuicios morales para que sean fijados «ex aequo et bono» por el juzgador.*

PRUEBA DE PRESUNCIONES: *La prueba de presunciones sólo puede ser objeto de casación cuando no es cierto el hecho en que la presunción se basa o cuando no haya enlace preciso y directo entre él y lo que se trate de deducir, pero no cabe tal recurso según reiterada jurisprudencia cuando la Sala no ha estimado tal prueba. [Sentencia 16 enero 1956; desestimatoria.]*

ANTECEDENTES: Se presenta denuncia contra un abogado en ejercicio por

el supuesto delito de estafa; es instruido sumario que la Audiencia sobresee. El abogado reclama en vía civil una indemnización de 100.000 pesetas en concepto de daños morales, pero no se aporta a los autos testimonio del sobreseimiento recaído. La demanda es desestimada en ambas instancias y el T. S. *no da lugar* al recurso.

COMENTARIO: El hecho de que la demanda tenga por fundamento unas actuaciones seguidas en la vía criminal, puede originar algunas confusiones. El denunciado falsamente puede, a su vez, proceder criminalmente contra el denunciante «en virtud de sentencia firme (absolutoria) o auto también firme de sobreseimiento del Tribunal que hubiere conocido del delito imputado» (art. 325 C. p.). No puede procederse contra el denunciador si el sobreseimiento fué provisional (Sentencia 30 abril 1896). En todo caso, y teniendo en cuenta que la punición de este delito de acusación o denuncia falsa no tiene por finalidad primordial el interés particular, sino el público, de evitar entorpecimientos a la buena administración de Justicia, a la que se engaña y se hace seguir actuaciones inútiles, se exige orden de proceder del Tribunal (Sentencias 6 abril de 1899, 21 junio 1907). También con «previa licencia del Juez o Tribunal» (art. 467 Código penal), podrá deducirse acción por calumnia o injuria causadas en juicio, sea civil o criminal, y no cabe negar que estos delitos contra el honor están sancionados con vistas a proteger primordialmente el interés individual.

Ignoramos, pues no consta en el pleito si el abogado actor contó con las autorizaciones pertinentes para proceder contra los denunciados por acusación o denuncia falsa o por calumnia. En todo caso, es indudable que tenía abierta la vía civil para reclamar los daños que con la falsa denuncia se le hubieran ocasionado previa demostración de los requisitos del artículo 1.902 del C. c., pero no debió olvidar que la vía civil se rige por el principio de aportación de parte en relación con el material del proceso, y era inexcusable que se trajera a los autos un testimonio del sobreseimiento recaído. El fallo es, pues, ajustado a derecho. (G. G. C.)

90. OBLIGACIONES NACIDAS DE CULPA EXTRA CONTRACTUAL: Véase Sentencia 23 febrero 1956 (I, 24).

IV. Derecho de Familia.

MATRIMONIO CANÓNICO: SEPARACIÓN POR ADULTERIO: COMPETENCIA JURISDICCIONAL: 1939: *Al ser derogada la ley de divorcio por la de 23 de septiembre de 1939, se produjo, entre otros, el efecto de la nulidad a instancia de parte de las sentencias pronunciadas por los Tribunales civiles sobre divorcio vincular referentes a matrimonios canónicos, y tal nulidad había de referirse, no sólo a la parte dispositiva de la sentencia firme, sino a sus fundamentos y aun a todos los trámites del litigio.*

MATRIMONIO CANÓNICO: SEPARACIÓN POR ADULTERIO: COMPETENCIA JURISDICCIONAL ECLESIASTICA: EPICACIA CONCORDATO CON LA SANTA SEDE: EFECTOS CIVILES DE SENTENCIA ECLESIASTICA QUE DECLARA NO PROBADO ADULTERIO ESPOSA: DOCUMENTO AUTÉNTICO A EFECTOS CASACIÓN: *Por aplicación del artículo 80 del C. c.*

y del artículo 24 núm. 1.º del Concordato con la Santa Sede resulta incuestionable la competencia de la jurisdicción eclesiástica para conocer de una demanda de esparación por adulterio de la esposa, y sus decisiones trascienden a la esfera civil, a la cual vinculan, con la obligación por parte de ésta de decretar las disposiciones necesarias para que aquéllas produzcan los efectos civiles pertinentes; por ello, la declaración de la jurisdicción eclesiástica de no haberse probado la realidad del adulterio imputado, ha de proyectar su eficacia en la demanda de alimentos, efecto civil de la permanencia de la vida matrimonial, siendo documento autentico, a efectos de casación, el testimonio de la sentencia eclesiástica.

ALIMENTOS DEFINITIVOS ENTRE CÓNYUGES: Los cónyuges están recíprocamente obligados a darse alimentos, mientras subsista entre ellos el vínculo conyugal, con las excepciones que el Código establece, obligación que compete a aquel de los cónyuges que se encuentra en situación y con medios de prestarlos cuando el otro se hallare en situación precaria y separado de él, bien de hecho, o en virtud de resolución judicial.

ALIMENTOS DEFINITIVOS ENTRE CÓNYUGES: CUANTÍA: FACULTADES DEL TRIBUNAL: Es facultad del Juzgador acordar la cuantía de los alimentos, ponderado adecuadamente, para que exista la debida proporción entre ellos, el caudal o medios de que dispone quien ha de darlos en relación con las necesidades de quien haya de recibirlos. [Sentencia 14 enero 1956; estimatoria.]

MATRIMONIO CIVIL: REQUISITOS PREVIOS: MATRIMONIO EN ZONA ROJA: FALTA DE LICENCIA PATERNA; DEFECTO SUBSANABLE: La infracción del artículo 50 del C. c. no puede ser determinante de nulidad porque los términos de la Orden de 8 de marzo de 1939 muestra inequívocamente que se trata de un defecto subsanable, que, además, no permite en su caso sino la anulación de las actas del matrimonio, sin originar especialmente la nulidad del vehículo matrimonial.

MATRIMONIO CIVIL: NULIDAD DEL CONTRAÍDO ENTRE BAUTIZADOS AL AMPARO LEY 1932: NUMERACIÓN EXHAUSTIVA DE LAS CAUSAS DE NULIDAD: INAPLICACIÓN ARTÍCULO 4.º C. C.: DISPOSICIONES TRANSITORIAS: La ley de 28 de junio de 1932, bajo cuya vigencia se celebró el matrimonio cuya nulidad se pretende, no acogía manifestación alguna sobre la profesión religiosa de los contrayentes; impetrándose la nulidad del matrimonio civil es preciso estar al precepto específico del artículo 101 C. c. con la obligada relación que guarda con los artículos 83 y 84 de propio cod., sin que sea de aplicación por su carácter general el artículo 4.º del mismo; debiéndose completar con los casos que exhaustivamente, y sin posibilidad de ampliación, contemplan el núm. 3.º de la L. de 12 marzo 1938 y las normas transitorias contenidas en la L. de 23 septiembre 1939. [Sentencia 26 enero 1956; desestimatoria.]

ANTECEDENTES: La actora alegó que había contraído matrimonio civil en Madrid el 20 de diciembre de 1937, que fué inscrito en el Registro, siendo bautizada, igual que su cónyuge, y sin haber hecho declaración alguna de no profesar la Religión Católica, no contando con licencia paterna a pesar de ser menor la actora, en el momento de contraerlo: su

marido se halla en paradero desconocido y por ello no podía convalidar el matrimonio. Suplicaba se declarase la nulidad de dicho matrimonio. La demanda no prosperó ni en 1.ª ni en 2.ª instancia. Intespuesto recurso de casación fundado en el núm. 1.º del artículo 1.692 de L. e. c. por infracción del artículo 42 del C. c., el 1.º de la L. de 28 marzo 1932, el 2.º de la O. de 8 marzo de 1939 y el 4.º del C. c. El T. S. *no da lugar al recurso.*

COMENTARIO: En la ya extensa polémica suscitada a propósito de las uniones meramente civiles contraídas por bautizados al amparo y bajo la vigencia de la legislación republicana, casi todos los opinantes partían del supuesto de la imposibilidad legal de anular en la actualidad tales uniones una vez que se ha derogado la ley de divorcio vincular y no alcanzando la nulidad con carácter retroactivo decretada por la L. de 23 septiembre 1939, sino a determinados y muy concretos casos.

Nos parece meridiana la solución dada a la alegación de la supuesta nulidad de ese matrimonio por falta de licencia al ser contraído por una menor. Estimamos que nunca pudo seriamente sostenerse que tal matrimonio pudiera ser nulo. Basta una superficial lectura al encabezamiento del artículo 50 del C. c.

Además, en el caso actual, matrimonio contraído en la llamada zona roja, concurren aparentemente todas las circunstancias que el Codex Iuris Canonici exige para la validez del matrimonio contraído con arreglo a la forma extraordinaria, de suerte que resulta muy posible que ese matrimonio fuese válido o pudiese revalidarse canónicamente, con lo cual la actora lograría la tranquilidad de su conciencia, único fundamento serio de su demanda:

Bajo otro aspecto debe destacarse la trascendencia de este fallo cuando declara que las causas de nulidad son las taxativamente enumeradas en el artículo 101, además de las también taxativas que con carácter transitorio se contienen en las leyes de 1938 y 1939. ¿Qué pensar ahora de la causa de nulidad introducida por la Orden de 10 de marzo 1941 al disponer que a la exactitud de la declaración jurada que prescribe «se halla ligada la validez y efectos civiles» de los matrimonios civiles contraídos con posterioridad a dicha Orden? Anteriormente hemos sostenido la legalidad de esta Orden ministerial aprobada con deliberación del Consejo de Ministros, y allí nos remitimos (Cfr. «Matrimonio civil de acatólicos», ADC, VII-1.º pág. 142).

Debe entenderse por doctrina legal sólo la sentada en función del supuesto fáctico del fallo, el caso a que esta sentencia se refiere es anterior a la entrada en vigor de la citada Orden. No sabemos si el T. S. la aplicaría a un supuesto posterior.

De cualquier forma, debe señalarse la suma importancia de que se redacten con claridad y precisión las esperadas normas de adaptación al Concordato, pues la materia matrimonial exige, como ninguna otra, además de intrínseca justicia, seguridad jurídica. (G. G. C.)

3. LITIS EXPENSAS: ANALOGÍA CON EL BENEFICIO DE POBREZA: *Cualquiera que sea el criterio de la Sala acerca de la interpretación analógica del artículo 34 L. E. C. a las litis expensas, es lo cierto que en esta materia, hay que estar al principio informador de los preceptos, rehuendo el intento de asimilar el concreto ya citado con otra institución que aparte de ser de derecho pretorio, se rige por normas jurisprudenciales que no favorecen una interpretación retrística de su ámbito. [Sentencia 7 enero 1956; no ha lugar.]*

4. CAMBIOS DE ESTATUTO PERSONAL: *El cambio de vecindad no modifica el régimen «de los actos constituidos con anterioridad, de los cuales se derivan derechos, para otras partes, ya reconocidos... y por ello no puede influir en el régimen económico familiar».*

COMUNIDAD DE GANANCIALES EN LIQUIDACIÓN: *Cada bien ganancial no pertenece a los titulares por mitad; para llegar a la división de la sociedad han de efectuarse las prescritas operaciones de liquidación. [Sentencia 29 octubre 1955.]*

A. *Exposición de la Sentencia.* 1. *Hechos.*—La cuestión esencial que se plantea en esta sentencia es la de los efectos del cambio de estatuto en el régimen económico de un matrimonio, cuando sometido originariamente al Derecho común, el marido —y por tanto la mujer— adquiere la vecindad catalana. La mujer pretende que subsiste el régimen de gananciales y su pretensión es estimada en primera y segunda instancia. El instituido heredero por el marido pretende, por el contrario, que el cambio de estatuto produjo el cambio del régimen de gananciales de Derecho común por el de separación que rige en Cataluña.

En el recurso el heredero invoca fundamentalmente otros dos motivos: El fallo de instancia desconsidera las reglas de liquidación de gananciales al hacer adjudicaciones concretas de cuotas sobre los presuntos bienes gananciales en favor de la mujer. Y además, esta sentencia es incongruente, porque sin una especial solicitud de la mujer, ordenó inscripciones concretas en favor de ella, en los Registros de la Propiedad y Mercantil.

2. El Tribunal Supremo, *desestima* que se diera la primera infracción señalada en estos dos últimos motivos, como se manifiesta si se relaciona el fallo de la sentencia con sus propios considerandos, expresando, a este propósito, la doctrina arriba resumida sobre los gananciales en liquidación. Y *estima* en cambio la inadecuación de la orden de las referidas inscripciones.

En cuanto a la cuestión *esencial*, el Alto Tribunal *desestima* el recurso en base al siguiente razonamiento:

CONSIDERANDO 1.º: «Que en el primer motivo del recurso, fundado en el número 1.º del artículo 1.692 L. E. C., se alega tanto la violación de la Sala sentenciadora del artículo 15 del Código sustantivo cuanto la indebida aplicación que en el fallo dictado se hace de los artículos 1.315, 1.320 y 1.393 y siguientes de igual texto, infracciones que el recurrente denuncia al entender que por haber adquirido el causante la vecindad catalana, dada su residencia continuada en Barcelona desde 1913, unida a la voluntad que exteriorizó al otorgar el testamento en 1941 de ser reputado aforado, no le puede ser objeto de adaptación al caso que se enjuicia los preceptos mencionados que tratan de la inalterabilidad, mientras subsista el matrimonio de la sociedad de gananciales cuando otro régimen no fué previamente establecido; apreciación del recurrente que ha de calificarse de errónea, teniendo en cuenta que dicho testador, y causante de la herencia, no cambió su condición civil ni modificó su estatuto personal de origen, regido por la legislación común, al adquirir la vecindad en territorio foral, en aquellos actos constituidos con anterioridad de los cuales se derivan

derechos para otras partes ya reconocidos, que tienen y deben ser respetados y por ello no puede influir en el régimen económico familiar, dado que por el vínculo matrimonial, los cónyuges de modo respectivo obtienen derechos y contraen obligaciones, sin ser permitido que uno de ellos varíe el que exista concertado, pues de no ser así, la rectificación originaria, además de un perjuicio, un posible acto de despejo para el otro contrayente, razones por las cuales ha de reputarse correcta y acertada la decisión de la Sala sentenciadora contenida en el fallo que se impugna, acordando proceder por la defunción del marido a la liquidación de la sociedad legal de gananciales, constituida como consecuencia del matrimonio que contrajo con su viuda de hoy, demandante de estos autos.»

B. OBSERVACIONES: 1. La sentencia consagra en España el principio de la inmutabilidad del régimen aplicable a la organización económica de la unión conyugal ante los cambios de estatuto personal. Este principio, de raigambre en nuestro Derecho Tradicional (1), está acogido en la Convención de La Haya de 1905—que España no firmó—y en el artículo 13 del Dahir del Protectorado sobre la condición de los españoles y los extranjeros. Es también ésta la posición de la doctrina española (2) que, como la sentencia hace a veces (3), expresa mención de la vieja doctrina de los derechos adquiridos.

2. No cabe duda de que la cotitularidad que implica la comunidad de gananciales en liquidación sobre cada bien del patrimonio ganancial no significa una comunidad ordinaria, romana o por cuotas partes concretas. La naturaleza jurídica de la situación jurídica de cada uno de los bienes es similar a la que tienen en el supuesto de la comunidad hereditaria. (M. P.)

5. FILIACIÓN NATURAL: PRUEBA SUPLETORIA: POSESIÓN DE ESTADO: *Está bien hecha la declaración de la descendencia natural del actor con respecto a la causante de la herencia basada en inscripciones en el Registro Parroquial por destrucción del Registro Civil, practicadas con intervención de los padres de la madre natural que no podían desconocer el hecho del parto y la identidad del hijo, aparte de que el Tribunal «a quo» admite la posesión de estado de hijo natural del padre del actor. [Sentencia 31 enero 1956; desestimatoria.]*

El recurso se desestimó por interponerse fuera de plazo

V. Derecho de sucesiones.

1. CONTADOR PARTIDOR: NATURALEZA: FACULTADES: *El mandatario para después de la muerte de un causante no tiene más facultades que las que*

(1) Part. 4.^a, tit. 11, ley 24; vid. LARREA: *Novarum decisionum*, Lugduni, 1729, parte segunda, D. 62, pág. 72 y ss.

(2) ORÚX: *Manual de Derecho internacional privado*, tercera ed., Madrid, 1952, núm. 573, pág. 756; GOLDSCHMIDT: *Sistema y Filosofía del Derecho internacional privado*, tomo II, Barcelona, 1949, pág. 216; CASTÁN: *Derecho civil español, común y foral*, tomo V, vol. I, Madrid, 1954, páginas 493. Vide sobre esta materia LASALA SAMPÉR: *El régimen matrimonial de bienes*, Barcelona, 1954, particularmente pág. 168 y ss.

(3) TRIAS DE BES: *Derecho internacional privado*, Barcelona, 1939, páginas 1.539, págs. 96 y 97; LASALA ILANAS: *Validez internacional de los derechos adquiridos*, «Revista Derecho Privado», 1940, 77 y ss.

se le confieran en la disposición de la última voluntad en que se le defirió el cargo.

CONTADOR PARTIDOR: FACULTADES DEL ARTICULO 1.057 DEL CODIGO CIVIL: *El contador a quien no se ampliaron las facultades del artículo 1.057 no las tiene para liquidar la sociedad conyugal de los fallecidos padres de su causante ni para proceder a la división de las herencias de aquéllos.*

INEFICACIA DE OPERACIONES PARTICIONALES: NULIDAD Y RESCISIÓN: *Siendo la declaración de nulidad acción de naturaleza principal, y la de rescisión subsidiaria, debe prevalecer la primera.*

INEFICACIA DE OPERACIONES PARTICIONALES: EXTRALIMITACIÓN DE UN CONTADOR: *Verificada por un contador, sin la intervención de todos los herederos, la partición de la herencia de los padres de su causante, acto particional que tuvo su influjo en la liquidación de la sociedad legal de gananciales de éste y partición de sus bienes, es correcta la declaración de nulidad por carecer la partición del requisito esencial del consentimiento. [Sentencia 25 enero 1956.]*

2. PARTICIÓN POR COMISARIO-CONTADOR: ACEPTACIÓN TÁCITA POR EL ADJUDICATARIO: *No cabe hablar de nulidad absoluta de la partición realizada por el Comisario en forma diferente a las instrucciones dadas por el difunto en su testamento, cuando el adjudicatario dispone de los bienes asignados, lo que supone una aceptación tácita. [Sentencia 13 diciembre 1955.]*

3. PARTICIÓN: CARÁTER SUBSIDIARIO DE LA RESCISIÓN: *Por revestir carácter subsidiario la acción rescisoria prevista en el artículo 1.073, en relación con el 1.294, ambos del Código civil, no procede ejercitarla como principal juntamente con la de nulidad.*

PARTICIÓN: CADUCIDAD DE LAS ACCIONES DE NULIDAD Y RESCISIÓN: *El adies a quo» para el cómputo del plazo de caducidad de las acciones de nulidad o rescisión, cuando tales acciones son utilizadas por menores al llegar a la mayor edad, es inaplicable cuando no son los menores quienes por sí mismos actúan en el proceso; si es su representante legal quien las ejercita, ha de hacerlo dentro del mismo plazo, contado desde el día siguiente al de la fecha en que la partición fué realizada.*

LEGITIMACIÓN ACTIVA PARA IMPUGNAR LA PARTICIÓN: DEFENSOR JUDICIAL: *Carece de legitimación activa para impugnar la partición en nombre de los menores en patria potestad, la madre que tiene con ellos intereses encontrados en la partición discutida. La representación de dichos menores corresponde al defensor judicial. [Sentencia 16 enero 1956.]*

A. Nueve años después de la fecha en que fué practicada una partición en que, por incompatibilidad de interés con su madre viuda, unos menores estuvieron representados por un defensor judicial, dicha madre pretende impugnar la partición en nombre de sus hijos, todavía menores. El T. S., con todo acierto, le niega legitimación activa para el ejercicio de la acción de impugnación. La misma *ratio juris* que, por incompatibilidad de intereses, impidió a la madre representar a sus hijos en patria potestad en el otorgamiento de la partición, dando lugar a la intervención del defensor

judicial, le veda en este caso representarlos para el ejercicio de la pretendida acción impugnatoria:

4. INEFICACIA DE OPERACIONES PARTICIONALES: ACCIÓN DE IMPUGNACIÓN Y ACCIÓN RESCISORIA: Aunque tanto la acción de impugnación de los artículos 1.086 y 1.088 de la Ley de Enjuiciamiento civil como la de rescisión de los artículos 1.074 y 1.078 del Código civil tienden a la invalidez de lo hecho, la primera representa la manifestación genérica o «latu sensu» de la ineficacia y versa sobre operaciones divisorias en proyecto, mientras que la segunda, que actúa sobre partición ya efectuada, implica una modalidad, especie o rescisión «strictu sensu», dentro de aquel género.

INEFICACIA DE OPERACIONES PARTICIONALES: RESCISIÓN: CÁLCULO DE LA LESIÓN: No se determina la lesión respecto al valor singular de los bienes, sino en relación con el valor total de los incluidos en cada lote. Y hay que atenerse al valor de los bienes al ser adjudicados y no al que tuvieren al fallecer el causante.

INEFICACIA DE OPERACIONES PARTICIONALES: RESCISIÓN: Provoca la existencia de la lesión el contador dirimente que no tiene en consideración el avalúo efectuado por el perito nombrado por el contador de los actores (avalúo respecto de cuál hay que tener por conforme a la parte contraria, que no utilizó la facultad de designar otro perito), cuando la valoración hecha por aquél establece un aumento del cien por cien sobre otra antigua, que fué la utilizada por el contador dirimente.

INEFICACIA DE OPERACIONES PARTICIONALES: ACCIÓN RESCISORIA: CUANDO NO PROCEDE: El artículo 1.078, que veda el ejercicio de la acción rescisoria al heredero que enajenó todos o una parte considerable de los bienes hereditarios, no es susceptible de ampliación analógica. [Sentencia 16 noviembre 1955.]

5. CAPACIDAD PARA TESTAR: La capacidad para testar ha de referirse siempre y en todo caso al momento mismo de ser otorgada la última voluntad.

CAPACIDAD PARA TESTAR: PRESUNCIÓN: PRUEBA EN CONTRARIO: El artículo 662 del Código civil sienta la norma de que la capacidad mental de todo testador se presume, salvo prueba en contrario. Y ante la dificultad de conocer dónde acaba la razón y se inicia la locura, requiere la ley y consagra la jurisprudencia que la incapacidad que se atribuya a un testador tenga cumplida demostración. [Sentencia 1 febrero 1956.]

6. TESTAMENTO MANCOMUNADO ARAGONÉS: FALTA DE RECONSTRUCCIÓN DEL QUE FUÉ DESTRUIDO: VALIDEZ DE LOS TESTAMENTOS UNIPERSONALES OTORGADOS POSTERIORMENTE POR EL VIUDO: No apareciendo acreditado que ninguna de las personas legitimadas para ello instasen la reconstrucción del testamento de mancomún otorgado por los cónyuges causantes, es indudable su existencia a los pretendidos efectos de su validez, por lo cual los testamentos otorgados posteriormente por el cónyuge viudo tiene eficacia en derecho, y al no darse ninguno de los supuestos del artículo 912 del C. c., es improcedente la apertura de la sucesión instada. [Sentencia 1 marzo 1956.]

7. TESTAMENTO: INTERPRETACIÓN: *En casación por la vía del número 1 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, es revisable la interpretación realizada por los Tribunales de instancia, cuando se aparten de las normas legales que regulan esa facultad o de un sentido notoriamente incorrecto no ajustado a los términos del testamento o a la voluntad del testador que debe prevalecer sobre aquellos.*

DOMINIO: ADQUISICIÓN DERIVATIVA: *El reconocimiento expreso no es un acto jurídico eficaz para consumir una adquisición derivativa de dominio, según las normas que se infieren del artículo 609 y concordantes del Código civil.*

COMUNIDAD Y CONSTITUCIÓN: *Es evidente que una persona puede crear a título testamentario una comunidad sobre sus bienes relictos, dentro de los límites legales, instituyendo herederos o legatarios con esas condiciones y finalidad.*

COMUNIDAD Y SOCIEDAD: REQUISITO PARA SU CONSTITUCIÓN: *La creación de una comunidad de bienes o de una sociedad requieren un acto jurídico eficaz que cause el traspaso de la propiedad individual a favor de la comunidad o sociedad a que se aporten, como se deduce de los artículos 399 y 1.665 del Código civil.*

TUTELA: RENDICIÓN DE CUENTAS: *Obtenida la tutela con la asignación de «frutos por alimentos», no queda obligado el tutor a la rendición de cuentas anuales, según el artículo 279 del Código civil, exención extendida por la jurisprudencia a los supuestos de los artículos 280 y 281 del mismo Código (cuentas generales y finales), salvo cuando se haya usado mal de la tutela, no se atienda a la alimentación e instrucción de los tutelados con sus frutos, o se reclame la rendición de cuentas en otro concepto. [Sentencia 28 enero 1956.]*

8. INTERPRETACIÓN TESTAMENTARIA: CLÁUSULAS CLARAS: *Es clara la cláusula por la que el testador lega una finca que se describe como «posesión de tierra cercada de pared que forma parte de la de Can Guidet». Por ello, más que aclarar los términos utilizados, precisa determinar sobre el terreno hasta dónde llega lo cercado efectivamente con pared.*

CASACIÓN: ERROR DE HECHO: *El motivo del recurso fundado en error de hecho resultante de las escrituras públicas, al analizar al efecto la prueba testifical y el reconocimiento judicial, contraria la razón del recurso que sólo permite alegar el error de hecho si éste resulta de documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación evidente del juzgador. [Sentencia 14 febrero 1956.]*

9. PREFERENCIA DE HEREDEROS FORZOSOS: *Es de aplicación el artículo 814 del Código civil, que decreta la nulidad de la institución de herederos voluntarios cuando el causante dispuso su última voluntad en concepto de soltero y sin herederos forzosos, siendo así que era casado y dejó un hijo legítimo.*

EXTINCIÓN DE ALBACEAGO: *Extinguido el albaceago puede obtenerse la nulidad del testamento sin llamar al albacea al pleito.*

DECLARACIÓN DE HEREDEROS AB-INTESTATO: *El procedimiento judicial para*

declaración de herederos ab-intestato previsto en los artículos 977 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento civil, no obsta a que tal declaración se pida y discuta en pleito de mayor cuantía, excepto cuando se ha iniciado la prelación ab-intestato.

FALSEDAZ CIVIL: *Es del tipo de falsedad civil y no penal la atribuida al causante de la sucesión que manifestó al otorgar su última voluntad y en una escritura de venta ser soltero y carecer de herederos forzosos, por lo que entra en juego el artículo 362 de la Ley de Enjuiciamiento civil.*

PODER DEL PROCURADOR: *La falta de personalidad del Procurador es tema de carácter procesal susceptible de ser tratado en casación al amparo del número 2 del artículo 1.693 de la Ley de Enjuiciamiento civil. [Sentencia 9 diciembre 1955; no ha lugar.]*

10. ALBACEAZGO: EL ALBACEA NO ES DEPOSITARIO DE LOS FONDOS QUE TIENE EN SU PODER POR RAZÓN DEL CARGO: Véase Sentencia 31 de enero de 1956 (III. 10).

DERECHO MERCANTIL

1. LA COTITULARIDAD EN UNA CUENTA BANCARIA INDISTINTA NO TIENE TAL CARÁCTER: *La simple cotitularidad en una cuenta bancaria indistinta no es suficiente para acreditar la propiedad de la mitad del saldo, mientras no se justifique por algún medio de prueba que tal numerario ingresó en su patrimonio de manera legal.*

INTERPRETACIÓN: *Infringe los artículos 1.258, 1.281, 1.282, 1.283 y 1.289 del Código civil la Sala de instancia al no interpretar los hechos litigiosos dándoles el alcance que realmente tienen y construir en cambio un acto jurídico —el supuesto convenio entre actora y demandada—, ajeno a lo discutido y probado. [Sentencia 7 febrero 1956.]*

2. LETRA DE CAMBIO: VALOR EN CUENTA: FACULTADES DEL TOMADOR: *Si bien el artículo 445 del C. de c. dispone que el tomador es responsable frente al librador del importe de la letra, para exigirla o compensarla en la forma convenida, esto no impide que el tomador, en caso de falta de pago por el aceptante, pueda exigir su reembolso del librador. [Sentencia 25 enero 1956.]*

3. AVAL BANCARIO: *Puede ser calificado como fianza solidaria.*

CONTRATACIÓN IMPUESTA: INTERVENCIÓN ADMINISTRATIVA: *La intervención de la autoridad administrativa puede modificar sustancialmente las relaciones contractuales. [Sentencia 8 febrero 1956.]*

4. PRUEBA: TESTIGOS EN MATERIA MERCANTIL: *El artículo 51 del C. c que no considera bastante por sí sola la declaración de testigos para probar la existencia de un contrato, cuya cuantía exceda de 1.500 pesetas deja a salvo el caso de que concuerda con otras pruebas.*

PRUEBA: APERCIACIÓN: *Es inaceptable en casación la desarticulación de los medios de prueba apercibidos en conjunto. [Sentencia 19 octubre 1955.]*

5. CONTRAVENCIÓN MERCANTIL: ARTÍCULO 1.124 C. C.: *Según doctrina rei-*

terada, el artículo 1.124 del C. c. es aplicable a las compraventas mercantiles caso de incumplimiento del contrato.

COMPRAVENTA MERCANTIL: ARTICULO 1.124 C. C.: OPCION POR CUMPLIMIENTO: Al ser incompatible el ejercicio simultáneo de ambas acciones que concede el artículo 1.124 C. c., si el comprador optó por el cumplimiento del contrato al requerir varias veces al vendedor por acta notarial, y en la conciliación previa a la demanda, se entiende que ha abandonado la acción resolutoria.

COMPRAVENTA MERCANTIL: IMPOSIBILIDAD DE CUMPLIMIENTO: No se hace imposible el cumplimiento de la obligación de entregar vino por el hecho de haberlo enajenado el vendedor, pues podía ser sustituido por otro de la misma especie y calidad, ya que era venta de cosa genérica como resulta de los términos del contrato, especialmente al no señalarse un precio fijo, sino el que correspondiera a la graduación que tuviera y cantidad que hubiera en las bodegas que menciona.

COMPRAVENTA MERCANTIL: INDIVIDUALIZACIÓN DE LA COSA VENDIDA: No puede estimarse individualizada y singularizada esa mercancía con que se dijera cuáles eran las bodegas en que se encontraba, ya que esto no tenía relación con la cosa vendida, sino con la carga y gastos de transporte y para limitar la venta a parte del vino propiedad del vendedor.

COMPRAVENTA MERCANTIL: PLAZO FIJO: Como exige la celeridad del Comercio y la relación entre sí de las operaciones que lo integran, por disposición tajante del artículo 61 del C. comercio el comprador debía retirar el vino comprado en el plazo que expiraba el 31 de octubre de 1944, y al no hacerlo, no siendo imputable tal cosa al vendedor, debe casarse la sentencia estimando la reconvencción. [Sentencia 10 febrero 1956; estimatoria.]

6. VENTA SOBRE MUESTRAS: FALTA DE IDONEIDAD DE LA MERCANCIA: NATURALEZA DE LA ACCIÓN: La acción para impugnar la compraventa por falta de idoneidad de la mercancía no es una acción de nulidad, sino de rescisión de la venta por prestación defectuosa.

VENTA SOBRE MUESTRAS: PLAZO PARA EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DE RESCISIÓN: Existiendo una laguna en el C. de C. en torno al plazo para el ejercicio de la acción rescisoria prevista en los artículos 327 y 336, debe llenarse con las normas supletorias del C. c. y, en particular, con la del artículo 1.490 sobre acción de saneamiento por vicios o defectos ocultos.

PLAZOS EN MATERIA MERCANTIL: En materia mercantil los plazos son y deben ser más breves que los marcados por la legislación común en atención a las exigencias de rapidez del tráfico comercial.

COMISIÓN MERCANTIL: CONOCIMIENTO: Cuando el tercero intervino en nombre del comprador, con conocimiento y aquiescencia del vendedor, la norma aplicable es la del artículo 214 del C. de C. que atribuye el ejercicio de las acciones derivadas del contrato al comitente y al que contrató con el comisionista. [Sentencia 16 diciembre 1955.]

OBSERVACIONES: De los extremos abordados por esta sentencia son de particular interés los relativos a la venta sobre muestras del artículo 327 del C. de c. y, concretamente, los que hacen referencia a la naturaleza de la acción para impugnar la eficacia de la venta por prestación defectuosa y al plazo para ejercitarla.

a) Sobre el primero de ellos dice el T. S. que no se trata de una anulación del contrato, sino de una acción de rescisión: « Que el Tribunal a quo desestimó la excepción de prescripción extintiva de la acción rescisoria de la compraventa, en atención a que el hecho de la remesa de una mercancía con defectos no visibles, que la hacían inservibles para el consumo, y no correspondía en calidad a la muestra, que sirvió de base al contrato, implicaba vicio de consentimiento prestado con error, que conduciría a la anulación del contrato, pero bien se advierte la improcedencia de esta argumentación, ya que ni la acción de nulidad ha sido utilizada, ni la demanda ofrece otra base de hecho para pedir la rescisión de la venta que la falta de idoneidad del objeto del contrato por prestación defectuosa de una mercancía distinta de la de la muestra previamente ofrecida».

La doctrina referida parece en general correcta. La prestación de una mercancía que no corresponda con la muestra no puede dar base a una acción de anulación, ni de implicar un error en el consentimiento, como había pretendido el tribunal de instancia. El error en el consentimiento artículo 1.266 del C. c., se produce en el momento de la perfección del contrato. En nuestro caso supondría no la discordancia de la muestra con la mercancía, en la cual para nada juega el error del comprador sino la equivocación de éste sobre a sentencia o cualidades de la cosa, tal como aparecía en la muestra, lo cual es desde luego distinto de la falta de adecuación de la mercancía convenida con la mercancía entregada. En realidad, esta falta de adecuación da lugar a una «prestación defectuosa», como dice la Sentencia, y, por lo mismo, a un cumplimiento defectuoso, por lo cual se semeja más a las acciones de resolución (arts. 1.124 y 1.506 del C. c.) que a las acciones propiamente rescisorias (art. 1.290 y sigs.). No obstante, la doctrina parece, como decíamos, por lo general acertada, tanto más si se tiene en cuenta que el propio C. de C. en el mismo artículo 327, habla de rescisión («se rescindirá el contrato...»), siquiera ello pueda obedecer a una defectuosa técnica legal que emplea normalmente como sinónimo los términos de rescisión y resolución.

b) El segundo punto —plazo para el ejercicio de esta acción de rescisión— lo resuelve el T. S., aplicando el de seis meses del artículo 1.490 del C. c.

Sus argumentos son los siguientes: 1.º Sobre la base cierta de que el C. de c. ofrece una laguna, al no fijar la duración de la acción rescisoria prevista en el artículo 327 y también en el 336 cuando la causa de rescisión está en el vicio propio de la cosa vendida, siendo preciso llenar la laguna con las normas supletorias del C. c., es visto que, si en éste se señala el plazo de cuatro años, para pedir la rescisión de los contratos en general —artículo 1.229—, y para la misma acción en la compraventa por saneamiento de la cosa que se entrega con vicios o defectos ocultos, similar a la ejercitada en este proceso, fija la duración en seis meses —artículo 1.490—, no parece dudoso que esta última norma especial para la compraventa debe ser aplicada con preferencia a la norma general de rescisión de contratos. 2.º En materia mercantil los plazos de prescripción de acciones son y deben ser más breves que los marcados por la legislación civil en atención a exigencias de la rapidez en el tráfico comercial. 3.º Si en principio esto es así, con más razón lo será en casos como el de autos en que ha sido objeto del contrato una mercancía destinada al consumo, expuesta por la influencia del tiempo a su total deterioro en plazo relativamente corto, con el grave quebranto para el vendedor, si la acción prosperase, de no poder recobrar la mercancía o tener que recibirla totalmente inservible, contra lo dispuesto en el artículo 1.303 del C. c. sobre efecto de la rescisión por causa de la inactividad injustificada del comprador.

La sentencia que anotamos, parte de una afirmación que considera segura: la existencia de una laguna en el C. de c. sobre la duración de la acción de rescisión del artículo 327. Con fundamento en ello, aplica,

como supletorias, las normas del C. c. y, en particular, el plazo de seis meses del artículo 1.490 para las acciones de rescisión de la compraventa civil por defectos de la cosa vendida. Y cabe preguntarse, ¿es cierta la existencia de la laguna mencionada en el C. de c.? Evidentemente, como dice la sentencia, el artículo 327 no señala plazo alguno. Tampoco parece aplicable el plazo de cuatro días del artículo 336, pues excluye, como también afirma la sentencia, los defectos procedentes de «vicio propio de la cosa», además de los de «avería» de «caso fortuito» y «fraude». Ahora bien: el artículo 342 del propio Código dice que el comprador que no haya hecho reclamación alguna fundada en los vicios internos de la cosa vendida, dentro de los treinta días siguientes a su entrega, perderá toda acción y derecho a repetir por esta causa contra el vendedor. Y pudiera pensarse que el plazo aplicable es precisamente el de treinta días del artículo 342 del C. de c.; en lugar del de seis meses del C. c., toda vez que se refiere a los vicios internos de la cosa, en los que la sentencia busca la similitud para atender aplicable al artículo 1.490 del C. c. y está más en consonancia con la mayor brevedad de los plazos de la legislación comercial en que tanto se insiste (L. D. P.).

No se desconoce que nuestra más autorizada doctrina mercantilista ha considerado siempre el plazo del artículo 342 como un simple «plazo de denuncia». Pero la propia jurisprudencia (vid. entre otras la Sentencia de 9 de marzo de 1948) lo había considerado como plazo de prescripción. Y excluir ahora su aplicación, sin referirse expresamente al problema, parece por lo menos injustificado (L. D. P.)

8. BIENES INCAUTADOS EN ZONA ROJA: REPOSICIÓN DE CUENTAS CORRIENTES: *El acuerdo de la Comisión de incautaciones poniendo el saldo de una cuenta corriente incautada por organismos rojos, pero perteneciente en realidad a determinadas personas, a nombre de dicha Comisión en el Banco de España, es una medida cautelar a la que no es aplicable lo dispuesto en el artículo 11 del Decreto de 10 de enero de 1937.* [Sentencia 27 diciembre 1955.]

9. COMISIÓN MERCANTIL: CONOCIMIENTO: Véase Sentencia de 16 de diciembre de 1955 (6).

10. CONTRATO DE TRANSPORTE POR FERROCARRIL: SUSPENSIÓN PLAZO PRESCRIPCIÓN POR RECLAMACIÓN ADMINISTRATIVA: *En las acciones derivadas del contrato de transporte por ferrocarril para obtener el valor de la mercancía dejada de entregar, las reclamaciones de carácter administrativo, previas a la judicial, suspenden el plazo de prescripción que luego se reanuda, sumándose el tiempo transcurrido antes del acto obstativo.* [Sentencia 15 diciembre 1955; desestimatoria.]

11. SEGURO DE ACCIDENTES: ACCIDENTES DE TERCERO: *Si la póliza consigna que no se comprenden en la misma los accidentes de tercero y que no lo son a tales efectos los dependientes o asalariados y demás que designan, quedan éstos incluidos en ella.*

ACTOS PROPIOS: *Lo son la aceptación del accidente por la compañía aseguradora sin reserva ni limitación alguna, salvo la circunstancial de cantidad y la designación del abogado y procurador de la propia aseguradora para que defendieran en el sumario y en el juicio al asegurado responsable.* [Sentencia 31 enero 1956.]

12. SEGURO MERCANTIL DE ACCIDENTES DE TRABAJO: FALSIEDAD EN LA DECLARACION DEL ASEGURADO: *Si la declaración hecha a la Compañía aseguradora para fijar la prima del seguro expresa un jornal inferior al que se consigna en las declaraciones de accidentes de los obreros siniestrados y sobre cuya base se pagaba la indemnización, hay perjuicio para la Compañía, la cual puede reclamar conforme a contrato la parte de prima no satisfecha.* [Sentencia 28 febrero 1956; estimatoria.]

13. PLAZOS DE PRESCRIPCIÓN EN MATERIA MERCANTIL: Véase sentencia de 16 de diciembre de 1955 (6).

DERECHO PROCESAL

I. Parte general.

1. JURISDICCIÓN: PACTO DE SUMISIÓN A TRIBUNALES EXTRANJEROS: *No es posible alterar con pactos privados las normas de derecho imperativo que ligan la jurisdicción a la soberanía de la Nación sobre su propio territorio.* [Sentencia 25 enero 1956.]

OBSERVACIONES: La sentencia es extraordinariamente interesante, porque establece, sin lugar a dudas, la eficacia de los pactos de sumisión a Tribunales extranjeros.

La doctrina establecida la contiene el primero de sus considerandos, conforme al cual «la función jurisdiccional, referida a la facultad de decir o declarar el derecho en los juicios civiles, está organizada en nuestro ordenamiento jurídico de modo fundamentalmente distinto, según se trate de colisión jurisdiccional entre Tribunales españoles o entre éstos y los extranjeros, pues, mientras en el primer caso, gobernado por reglas de derecho dispositivo, nada obsta en principio a la entrada en juego de la voluntad de los litigantes, con la limitación del respeto debido a lo dispuesto en la ley por razón de la materia o cuantía de lo que se pide o del órgano jurisdiccional ante el que se postula (artículos 53, 54 y 56 de la Ley procesal), en el supuesto segundo rigen normas de derecho imperativo que ligan la jurisdicción a la soberanía de la Nación sobre su propio territorio, sin posibilidad de que quienes litiguen se sustraigan a ellas con pactos que las desvirtúen o alteren, como así se infiere del contenido de los artículos 267 de la L. O. P. J. y 51 de la E. C., que atribuyen a los Jueces y Tribunales españoles exclusivamente el conocimiento de los negocios civiles causados en territorio español entre españoles, entre extranjeros y entre españoles y extranjeros, y así también lo ha declarado esta Sala en sentencias como las de 20 de noviembre de 1894, 10 de febrero de 1915 y 31 de enero de 1921, sin perjuicio de la aplicación de normas extranjeras impuestas por el Derecho Internacional si la relación jurídica puesta en ejercicio ofrece, en su diversidad de elementos, alguno que deba ser enjuiciado con arreglo a la legislación de otro país».

2. ACUMULACIÓN EN JUICIO ORDINARIO: INCOMPETENCIA DE JURISDICCIÓN: ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE NEGOCIO SOMETIDO A L. A. U.: *Si la parte actora instó un juicio de mayor cuantía para resolver, acumulándola, cuestiones propias de L. A. U. que tienen un procedimiento especial, con otras propias del procedimiento ordinario, en realidad no existe incompetencia de juris-*

dicción, sino imposibilidad para la Sala de entrar a resolver aquellas por ser inadecuado el procedimiento, habiéndose infringido también por el actor el número 3.º del artículo 154 L. E. C. [Sentencia 2 diciembre 1955.]

3. COMPETENCIA: RECLAMACIÓN SERVICIOS PROFESIONALES: *Reclamado en estos autos el pago de honorarios que se dicen devengados por el actor, médico-cirujano, informante en diligencias para mejor proveer en pleito anterior seguido en X contra el también demandado y otros, es visto que no negado el hecho de la prestación de servicios, es preferente el Juez municipal de aquella ciudad.*

COMPETENCIA: TEMERIDAD: COSTAS: *La actuación del requirente y del Juez municipal de H. promoviendo y acogiendo respectivamente un requerimiento de inhabilitación manifiestamente en pugna con doctrina reiterada y uniforme del T. S., es reveladora de notoria temeridad a los efectos de imposición a ambos de las costas por mitad. [Sentencia 10 enero 1956.]*

4. LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO: ESTIMACIÓN DE OFICIO: *Si interviniéron en la escritura diversos vendedores y no fué demandado más que uno, la demanda debe desestimarse de oficio según reiterada jurisprudencia, pues el principio de orden público de la veracidad de la cosa juzgada exige la presencia en el proceso de todos los que debieran ser demandados. [Sentencia 24 enero 1956; desestimatoria.]*

5. NULIDAD DE PROCESO: NULIDAD DE ACTOS PROCESALES: Véase Sentencia de 28 de diciembre de 1955 (D. c., I, 21).

6. PLAZO COMPARECENCIA INTERPOSICIÓN RECURSO CONTRA SENTENCIAS AUDIENCIA TETUÁN: SÁBADOS ISRAELITAS: CARÁCTER TERRITORIAL CÓDIGO PROCEDIMIENTO CIVIL DE MARRUECOS: *El plazo para comparecer ante el T. S. y formular después recurso de casación por infracción de ley en pleitos procedentes de Audiencia de Tetuán, es el de cuarenta días hábiles contados desde el siguiente al en que fué entregada al litigante la certificación para interponerlo, sin que pueda alegarse que por tener, al parecer, los litigante la condición de israelitas habría de descontar también los sábados y demás fiestas que para este supuesto establece el artículo 193 del C. de P. de la Zona porque al tener las leyes procesales carácter territorial, la excepción apuntada también lo tiene, y no pueden valer aun ante los Tribunales peninsulares que tienen sus normas privativas y menos aún ante el T. S. [Sentencia 7 enero 1956; desestimatoria.]*

7. CUESTIONES LITIGIOSAS: MOMENTO DE SU FIJACIÓN: CUESTIONES NUEVAS: Véase Sentencia de 25 de febrero de 1956. (D. c. I, 19.)

8. REQUISITOS DE LA SENTENCIA: CONGRUENCIA: Véase Sentencia 7 diciembre 1955 (D. c. III, 86).

9. REQUISITOS DE LA SENTENCIA: CONGRUENCIA: Véase Sentencia 22 diciembre 1955 (D. c., III, 84).

10. COSA JUZGADA: CALIFICACIÓN: EFICACIA DE LA SENTENCIA QUE DECLARA NO PROCEDER EL TRASPASO: *La declaración en otro juicio de no proceder el traspaso por no venir funcionando el local como establecimiento mercantil, no prejuzga la calificación del arrendamiento como de vivienda.* [Sentencia 29 septiembre 1965; no ha lugar.]

II. Procesos en especial.

1. JUICIO DE MAYOR CUANTÍA: MODIFICACIÓN O ACCIÓN EN RÉPLICA DE LOS PUNTOS DE HECHO O DE DERECHO: *El artículo 548 de L. E. C. autoriza de manera categórica para que puedan modificarse o adicionarse los puntos de hecho y de derecho que se hayan consignado en la demanda y contestación, sin que pueda admitirse que con ello se cause indefensión a la parte demandada, pues ésta puede impugnar en la réplica lo dicho por el actor en la réplica, y sin que tampoco en este caso se haya modificado el fundamento de la acción ejercitada.* [Sentencia 28 febrero 1956; estimatoria.]

2. RECLAMACIONES BANCARIAS: COMPETENCIA DE LA COMISIÓN CENTRAL: *De los artículos primero y cuarto de la ley de 12 de diciembre de 1942 se deduce la competencia de la Comisión Central en las causas relativas a la saca o extracción de fondos de las cuentas corrientes.* [Sentencia 24 octubre 1955; no ha lugar.]

3. ACCIONES EJERCITABLES EN EL PROCEDIMIENTO ESTABLECIDO EN LA LEY DE ARRENDAMIENTOS URBANOS; ARTÍCULOS 168 Y 181: *Como materia no regulada en la L. A. U., la nulidad de una escritura pública no puede ser sustanciada ni decidirse por sus normas procesales, conforme a los artículos 168 y 181 de la Ley.*

III. Recursos.

1. APELACIÓN: INVALIDA ADMISIÓN DE UNA APELACIÓN NO INTERPUESTA EN FORMA POR FALTA DE FIRMA DE LETRADO: *No se extralimita en sus facultades ni vulnera el principio dispositivo el Tribunal que declara la nulidad de todo lo actuado en segunda instancia cuando el juez de primera instancia admitió inválidamente una apelación no interpuesta en forma por falta de la firma de Letrado. El artículo 408 L. E. C. está considerado como disposición de orden público que no es dable dejar de aplicar con todo rigor.* [Sentencia 4 febrero 1956.]

2. PRUEBA EN SEGUNDA INSTANCIA: *Sólo podrá otorgarse el recibimiento a prueba en segunda instancia, de toda o parte de la que hubiese sido propuesta y admitida en la primera, si no hubiese tenido lugar su práctica por causa no imputable a la parte que la hubiera solicitado.* [Sentencia 24 diciembre 1955; desestimatoria.]

Se trataba de una prueba de documentos privados y libros de comerciantes que había de efectuarse en los EE. UU., para la cual se concedió el término extraordinario de ocho meses, realmente poco frecuente: el Su-

premo razona así la negligencia que presume existente en la parte: «entregados a su Procurador para que se realizara los correspondientes despachos el 5 de enero de 1952, se dió por terminado ese extraordinario periodo de prueba el 5 de septiembre del mismo año, sin que se hubiera realizado, ni formulado ante el Juzgado petición alguna con objeto de que se facilitara su cumplimiento si se ponían obstáculos para ello, por lo que no puede por menos de ser responsable de esa negligencia».

3. CASACIÓN: CUESTIÓN NUEVA: *Si el actor sostuvo en la instancia la inexistencia de contrato, no puede en casación invocar el artículo 1.124 que supone la existencia del mismo, pues ello constituye cuestión nueva.* [Sentencia 21 febrero 1956.]

4. CASACIÓN: DOCUMENTO AUTÉNTICO: *Un documento auténtico es el que demuestra por sí solo lo contrario de lo afirmado por el juzgador. Cuando por el contrario, esta conclusión se deduzca del documento a través de un proceso lógico, el cauce procesal adecuado no será ya el del núm. 7 del artículo 1.692 L. E. C.* [Sentencia 21 diciembre 1955; no ha lugar.]

5. REBELDÍA: AUDIENCIA EN JUSTICIA: *Para que el recurrente pueda ser oído en justicia contra la sentencia dictada, es condición esencial que pruebe que desde su emplazamiento hasta la publicación de la sentencia ha estado ausente del pueblo en que se ha seguido el juicio, e igualmente que pruebe la ausencia del lugar de su última residencia al tiempo de publicarse en él los edictos para ser emplazado, pues la protección legal no se dispensa a quien adopta una posición voluntaria y deliberada de rebeldía para demorar con ella en lo que estuviera de su parte, la cuestión litigiosa promovida.* [Sentencia 16 enero 1956; desestimatoria.]