

JURISPRUDENCIA

SENTENCIAS

I. Colaboración de Rodrigo BERCOVITZ Y RODRIGUEZ-CANO

1. PRUEBA DE CONFESIÓN: *La fuerza probatoria de la confesión judicial no es superior a la de los demás elementos de prueba, y debe apreciarse por el Tribunal en combinación con las otras pruebas, y no con independencia.*

La existencia de contradicciones entre lo manifestado en las diversas confesiones prestadas entre los colitigantes, hace perder a la confesión su valoración de prueba privilegiada.

SIMULACIÓN: *La declaración de simulación de los contratos es una cuestión de hecho atribuida a la libre apreciación del juzgador de instancia, que sólo puede combatirse con eficacia demostrando el error con que han sido apreciados o analizados por aquél los hechos en que ha fundamentado la formación de su criterio.*

SIMULACIÓN ABSOLUTA: *Se declara la simulación absoluta de una compraventa, basándose en la carencia de titularidad sobre el objeto vendido por parte del vendedor ("zona marítima" de una urbanización) y el daño causado consecuentemente a los verdaderos titulares. La demandada (vendedora) había levantado un "plano topográfico" en el que dividía el terreno en parcelas numeradas, separadas por los correspondientes "viales", dejándose además en blanco un espacio amplio con la denominación "zona marítima", plano que se presentó al Ayuntamiento de Manacor, que lo aprobó, todo ello con el evidente designio de que el "plano" sirviera para la urbanización de la zona mediante la venta de las parcelas y reserva de los espacios libres para el uso del procumín de vecinos; "declaración toda ella, de hecho, de la que deriva el Tribunal "a quo" la nulidad por simulación del contrato litigioso, al ser, no sólo lesionados, sino abiertamente desconocidos y negados en el mismo todos los derechos civiles de aquéllos". [S. de 29 de noviembre de 1969; no ha lugar.]*

COMENTARIO.—Parece incorrecto apreciar la existencia de una simulación absoluta cuando el vendedor enajena un bien del que no es propietario. En tales casos, el negocio jurídico nace con plena validez. Si el objeto sobre el que recae la compraventa no es del vendedor, ello repercutirá única y exclusivamente en la fase de cumplimiento de aquélla, es decir, en la eficacia de la misma.

2. INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO: *Ha de estarse a la decisión del Tribunal de instancia en orden a quién sea el verdadero incumplidor del contrato, y su estimación al respecto sólo puede combatirse por el cauce del n.º 7.º del artículo 1.692 de la Ley Procesal y debe prevalecer mientras no sea eficazmente*

impugnada, correspondiendo también al Tribunal "a quo", en principio, medir la trascendencia jurídica de los supuestos actos de incumplimiento, salvo que se demuestre, sin duda, su error "in judicando".

INTERPRETACIÓN DEL CONTRATO: *Corresponde al Tribunal "a quo" la fijación y determinación de lo convenido y su obligatoriedad, aunque no sea lo estrictamente pactado, pero sí sus naturales consecuencias conforme a la buena fe, al uso y a la ley, cual se desprende del propio artículo 1.258 del Código.*

La interpretación jurídica de los contratos está en principio encomendada a la soberanía del Tribunal "a quo", y a su criterio debe estarse siempre que sea racional y ello aunque cupiere alguna duda sobre su absoluta exactitud. [S. de 20 de octubre de 1969; no ha lugar.]

3. OPCIÓN DE COMPRA: CONDICIONADA POR IMPAGO DE UN PRÉSTAMO: *La falta de requerimiento al avalista no es obstáculo para ejercer el derecho de opción si las letras no fueron pagadas voluntariamente el día de su vencimiento, "ya que el aval es sólo un afianzamiento para el cobro de la letra, creado en beneficio del acreedor de la cambial, y como aquí no se trata de su cobro, sino de las consecuencias civiles previstas para el caso de no pago voluntario, para nada había que preparar el cobro de las letras".* [S. de 11 de noviembre de 1969; no ha lugar.]

COMENTARIO.—En el caso de autos nos encontramos ante un fraude a la ley, por el que se pretende esquivar la condena del pacto comisorio (artículos 1.858 y 1.859). En efecto, el precio que se fijó para el ejercicio del derecho de opción de compra de dos fincas era de 7.500.000 pesetas; y en la misma fecha en que se constituyó este derecho de opción, su adquirente prestaba al propietario de las fincas la misma suma de 7.500.000 pesetas. La falta de devolución del préstamo condicionaba precisamente el ejercicio del derecho de opción. Parece evidente que así se alcanzan los mismos fines, que el ordenamiento rechaza, del pacto comisorio. Y, sin embargo, tanto el juez de primera instancia como la Audiencia y el T. S. imponen la obligación de vender, en cumplimiento del ejercicio del derecho de opción de compra, al no quedar satisfechas las letras aceptadas en función del préstamo. Cierto que el demandado y recurrente no invocó en ningún caso este argumento, pero, frente a esto, cabe decir que, una vez más, se echa de menos el reconocimiento de oficio de la nulidad.

4. PACTO DE LEX COMMISSORIA: *El derecho que el artículo 1.504 concede al vendedor no puede ejercerse cuando éste no haya cumplido plenamente con sus obligaciones; tampoco, cuando no existe una voluntad deliberada y rebelde que se oponga al cumplimiento de sus obligaciones por parte del comprador.*

LICENCIA MARITAL: *Nunca puede entenderse que falta la licencia de los maridos cuando ejercitan la acción conjuntamente con sus mujeres.* [S. de 25 de octubre de 1969; no ha lugar.]

5. ACCIÓN REDHIBITORIA: *Tratándose de un coche usado basta con que reúna "condiciones para ser utilizado con normalidad para circular y trasladarse de un punto a otro a la velocidad corriente en los coches" de las mismas características y que los defectos no sean de los que, una vez conocidos, inducirían a renunciar a la compra, para que no se pueda ejercer la acción redhibitoria.*

ACCIÓN REDHIBITORIA: *Aunque el vendedor sea un industrial dedicado a la compraventa de automóviles, se presume su ignorancia de los vicios ocultos a efectos del artículo 1.485, párrafo 2.º, del C. c. [S. de 13 de noviembre de 1969; no ha lugar.]*

COMENTARIO.—*La presunción contraria parece la más correcta, puesto que es lógico que un especialista sea el más indicado para detectar vicios ocultos en la materia de su especialidad. Así lo viene manteniendo desde hace tiempo la doctrina. Basta remontarse, a modo de ejemplo, a dos clásicos, uno del Derecho español y otro del Derecho francés. García Goyena nos dice en sus Concordancias: "Según algunos autores no debe admitirse a los peritos o artifices ignorancia, aun de los defectos no manifiestos, que pudieron y debieron conocer fácilmente por las reglas de su oficio o profesión. Esta opinión, que tiene algún apoyo en el artículo 1.534, y lo tenía en la Ley recopilada 4, Título 1, Libro 10, ha sido sancionada, porque "imperitia culpae adnumeratur", 132 de "regulis iuris" (art. 1.406, pág. 397). Laurent, en sus "Principes de Droit Civil Français" recuerda que ésta es la postura que tienen los autores, siguiendo a Pothier (Tomo 24 de la 3.ª ed., 1878. Vid. páginas 288-291).*

El criterio establecido por el T. S. en esta sentencia para determinar la *revelancia de los vicios ocultos* no parece correcto. En efecto, el coche en cuestión puede encontrarse muy deteriorado y, sin embargo, reunir las condiciones indicadas: servir para el uso normal. Basta atender a la posible duración en funcionamiento del coche para darse cuenta de que este dato, sin duda determinante para el comprador, no se tiene en cuenta. Y no es éste, sin duda, el único elemento omitido. Así, sin ánimo de enumeración exhaustiva, se me ocurre también atender a la seguridad que ofrece el coche para viajar totalmente tranquilo con él. Por ello, posiblemente, añade el T. S. un segundo criterio: que los defectos no sean de los que inducirían a renunciar a la compra. Tampoco sumando este criterio se alcanza una solución satisfactoria. En efecto, basta con que el defecto determinase un cambio sustancial del precio para poder ejercer tanto la acción redhibitoria como la estimatoria. Es importante, pues, recordar—y parece que el T. S. se olvida de ello—que el comprador puede pensar que la compraventa le sigue interesando a pesar de los defectos, siempre que el precio se rebaje proporcionalmente a los mismos. Y tal podría ser el caso en que el coche sirviese para un uso normal, aunque los defectos implicasen una disminución de la seguridad y de la vida del mismo.

Finalmente, creo oportuno señalar (puesto que el T. S. se refiere sólo a la acción redhibitoria) que, *a priori*, no cabe hacer distingos entre el supuesto de hecho que determina el nacimiento de la acción redhibitoria y el que determina el nacimiento de la acción estimatoria.

II. Colaboración de Fernando BERTRAN MENDIZABAL

1. CASACIÓN: PRESUNCIÓN: *Si lo que en el mentado recurso tratase de atacarse fueron los hechos básicos de la presunción por estimarlos indemostrados, el error en su apreciación sólo sería combatible al amparo del núm. 7.º del artículo 1.692, antes de la Ley Procesal; pero lo que quiere censurar la parte recurrente es el juicio lógico emitido por el Tribunal de instancia, por falta de enlace preciso y directo entre los hechos demostrados y el que se trata de deducir, según las reglas del criterio humano, y ese defecto en el juicio lógico sólo se hallaría previsto dentro del artículo 1.253 del Código, y, por consiguiente, era obligado denunciar la infracción de este último precepto, por la vía del núm. 1.º del mentado artículo 1.692.*

CASACIÓN: ERROR DE HECHO: *El núm. 7.º del artículo 1.692 se refiere a un error evidente del juzgador, que debe ser contrastado por la fuerza probatoria irrefutable de uno determinados documentos, no bastando que éstos puedan ser indicadores o reveladores de la supuesta equivocación, sino que por sí mismos, deben patentizarla.*

DOLO: CARACTERÍSTICAS: *El acto doloso siempre se caracteriza por ser un producto de astucia, maquinación o artificio empleados para engañar al otro contratante.*

DOLO: SU PRUEBA: *Las alegaciones del error y el dolo en el consentimiento, requieren para que puedan prosperar, la demostración cumplida de la existencia de dichos vicios, prueba que es, en general, de la apreciación exclusiva de la Sala sentenciadora de instancia; y aunque el dolo pueda ser causante (dolus causam dans) o incidental (dolus incidens) ese vicio no se presume nunca, principio que alcanza incluso el dolo en la ejecución, previsto en el artículo 1.101 del citado Código, correspondiendo siempre su prueba al que alega.*

CASACIÓN: DOLO: *En el enjuiciamiento del acto o contrato tildado de doloso es de singular interés en casación diferenciar los hechos que motivaron la declaración de voluntades y la calificación jurídica que les corresponda, o sea, la "quaestio facti" de la "quaestio juris", lo cual habrá de seguir la vía del núm. 1.º del artículo 1.692. [S. 28 de febrero de 1969]*

2. CASACIÓN: PRUEBA TESTIFICAL: *En las normas sobre prueba libre, en las que el legislador ha abdicado su soberanía, delegándola en el juzgador de instancia, al tener éste facultades discrecionales y no regladas, no cabe que infrinja la Ley, cual sucede en la apreciación de la prueba testifical, según determina el artículo 1.248 del Código civil, los que por su carácter admonitivo y no preceptivo no pueden ser materia de casación, según constante doctrina jurisprudencial. [S. de 14 de febrero de 1969.]*

3. CASACIÓN: SUS LIMITACIONES: *Por influencia del principio de rogación y del carácter extraordinario que tiene el recurso de casación, por infracción*

de la Ley está el mismo sometido a diversas limitaciones, de las que, a] presente interesan: a) En cuanto a su "materia" que, el acotamiento de la misma, compete a la parte que lo interpone y ello hasta el extremo de que sólo sobre las infracciones legales denunciadas ha de ejercitar este Tribunal su función revisora, aunque existan otras no acusadas, pero patentes, con la única posible excepción de que, por su propia índole, trasciendan de modo directo y evidente al orden público; b) Por lo que afecta a su "ámbito", la Ley lo limita, en armonía con su denominación, al estudio de las transgresiones que, constituyan la materia del mismo, sobre la base del más absoluto respeto a los hechos que, como probados, se señalen en la instancia, sin más posibilidad de remoción que la que ofrece el cauce del n.º 7.º del artículo 1.692 de la Ley procesal, pues si éste no se emplea y aquéllos no se respetan, se incurrirá en la causa 9.ª de las expresadas en el artículo 1.729 de la propia Ley, que, en este trance, impondrá la desestimación del recurso. [S. de 8 de marzo de 1969.]

4. CASACIÓN: ERROR DE HECHO: El error de hecho ha de consistir en que la Sala afirme la existencia de uno que sea base esencial del fallo, y que por un documento o acto auténtico que obra en los autos se demuestre la equivocación en él padecida, sin complejidades de juicio, interpretación ni razonamiento, bien por haberse negado lo que el documento afirma o afirmado lo contrario de lo que el documento dice.

CASACIÓN: CUESTIONES NUEVAS: Por exigencia del n.º 5.º del artículo 1.729 LEC, no pueden plantearse en casación temas jurídicos no suscitados ni discutidos en instancia, pues si ello fuese posible se desnaturalizaría el recurso, denunciando una infracción que, por obvias razones no existió. [Tribunal Supremo, 20 de marzo de 1969.]

5. CASACIÓN: DEFECTOS DEL RECURSO: El recurso que se encauza por la vía del n.º 7.º del artículo 1.692 LEC no puede prosperar porque lo que únicamente se denuncia en él es que la sentencia recurrida infringió por violación, por no aplicación, el artículo mil doscientos ochenta y uno del Código Civil, tema sobre el que no puede discurrirse en casación, al amparo del citado precepto de la Ley procesal.

CASACIÓN: DEFECTOS DEL RECURSO: Se ha confundido el error en la interpretación del contrato con el error en la interpretación de los preceptos legales incorporados al artículo IV, título II, libro IV, del Código civil, en lugar de denunciar aquel error con la consiguiente infracción por violación o por aplicación indebida del referido artículo 1.282. [S. de 8 de abril de 1969.]

6. ESCRITURA PÚBLICA: SU VALOR: Según el artículo 1.218 C. c. la escritura pública, respecto de los no otorgantes, sólo garantiza la verdad del hecho que motiva su otorgamiento y su fecha, pero no garantiza la exactitud de las manifestaciones hechas por los interesados, pues la veracidad de ellas escapa a la apreciación notarial; sin desconocerse la fuerza probatoria de un documento público puede estimarse, en concurrencia con las demás prue-

bas aportadas al pleito, la simulación de un contrato que en él conste y una vez acusada la nulidad pierde dicho documento su autonomía, que es uno de los requisitos de su autenticidad de fondo, y por ello no puede ser elemento probatorio de sí mismo, de su discutida virtualidad y eficacia.

SIMULACIÓN: *Las declaraciones de voluntad de los interesados en un supuesto contrato no afectan a los terceros ni tampoco a sus herederos legítimos, los que pueden atacar el contrato simulado. [S. de 15 marzo de 1969.]*

7. INTERPRETACIÓN CONTRATO: *La interpretación de los negocios jurídicos no está sustraída a la casación como cuestión de derecho, ya que desde el momento en que el Código civil dicta reglas en sus artículos 1.281-1.289 respecto a cómo han de interpretarse los contratos, existirá una infracción de norma legal siempre que el juzgador de instancia no se ajuste a las mismas.*

PRUEBA: *Tanto cuando se impugnen los elementos de hecho que sirven de base a la interpretación de la Sala sentenciadora, como cuando se combaten sus criterios jurídicos siempre será preciso que se demuestre el error notorio padecido por aquélla, pues no puede oponerse a la interpretación de la Sala el criterio particular del recurrente, si éste no se apoya en error evidente cometido por aquélla. [S. de 21 de febrero de 1969.]*

8. CASACIÓN: REQUISITOS RECURSO: *El artículo 1.720 de la Ley Procesal dice que en el escrito interponiendo el recurso se citará con precisión y claridad la Ley o doctrina legal que se crea infringida y en concepto en que lo haya sido, sancionando la omisión, en el núm. 4.º del artículo 1.729, como causa desestimatoria del recurso que en este trance resolutivo común actúa como causa de desestimación del mismo, causa que abarca tres hipótesis distintas: 1.ª, Que no se exprese el precepto presuntamente infringido. 2.ª, Que no se determine el "concepto" de la infracción, y 3.ª, Que aun expresando aquél y determinando éste, ello no se haga con la debida precisión y claridad, alcanzando, en principio, la necesidad de esta cita, con tales requisitos, a todos los números que integran el artículo 1.692 de la Ley procesal civil.*

CASACIÓN: DEFECTOS RECURSO: *Cuantas infracciones de ley se denuncien en los motivos del recurso, desconociendo o contrariando el resultado de la prueba a que, en uso de sus facultades, llegó a estimar el juzgador de instancia o apoyándose en fundamentos de orden fáctico, no establecidos por aquél, serán, sólo por tal causa, rechazables, al incurrir en el vicio de hacer supuesto de la cuestión. [S. de 11 de marzo de 1969.]*

9. CASACIÓN: REQUISITOS RECURSO: *Si en un motivo de recurso se acumulan infracciones cuya denuncia sólo es posible por diferentes vías, no sólo se faltará a las reglas que imponen la separación en párrafos numerados de los diferentes fundamentos o motivos del recurso, sino que, forzosamente, se incurrirá en la falta de precisión y claridad que impone el párrafo primero del artículo 1.720 LEC, y que actúa, conforme al artículo 1.729, núme-*

ro 4.º, como causa, a su tiempo, de inadmisión del recurso, y en este trámite de desestimación del mismo.

PRESUNCIONES: ERROR DE HECHO Y ERROR DE DERECHO: *La prueba de presunciones puede atacarse demostrando que el hecho de que se partió no estaba suficientemente probado o que el razonamiento que sirvió de puente para presunción no cumplió el mandato legal que impone la observancia de las reglas del criterio humano; y en consecuencia la infracción del artículo 1.249 C. c. ha de denunciarse por la vía del núm. 7.º del artículo 1.692 de la Ley Procesal, y la del artículo 1.253 del referido Código sustantivo por el cauce del núm. 1.º del referido artículo de la Ley rituaría; y, de llevarse a cabo la denuncia conjunta de ambos, en un solo motivo del artículo 1.692, sea el 1.º o el 7.º, se producirá una mezcla de la cuestión fáctica con la jurídica incurra en la prohibición establecida en el artículo 1.720 de la Ley Procesal. [S. de 10 de febrero de 1969.]*

III. Colaboración de José Manuel BURGOS PEREZ

1. **ACTOS PROPIOS:** *El principio general del derecho: "nadie puede ir válidamente contra sus propios actos", tiene como excepción cuando el acto es nulo o ineficaz, máxime si la ineficacia proviene de lo decidido con carácter irrevocable.*

DEFECTOS DEL RECURSO: *No se puede amparar un mismo motivo en los números 1.º y 2.º del artículo 1.692 LEC. Son incompatibles los conceptos de falta de aplicación o interpretación errónea, de alegarse unidos en un mismo motivo.*

DOCUMENTO AUTÉNTICO: *No tienen la validez pretendida a efectos de casación los que fueron objeto de examen y discusión por las partes en el litigio y valorados ponderadamente por el juzgador para llegar a la conclusión.*

PRINCIPIOS GENERALES DEL DERECHO: *Los principios "nadie puede mudar su propio designio en perjuicio de tercero"; "lo que plugo una vez no puede desagradar luego"; "el que alega su propia torpeza no debe ser oído"; "la ignorancia de su derecho no excusa a nadie"; no es tolerable la ignorancia de un hecho propio", se circunscriben y concretan al de que "NADIE PUEDE IR VALIDAMENTE CONTRA SUS PROPIOS ACTOS", que es el que realmente consagró la Jurisprudencia del T. S. [S. de 8 de abril de 1969; desestimatoria.]*

2. **CONGRUENCIA:** *Constituye excepción al principio de que la casación sólo cabe en caso de discrepancia entre lo pedido y el fallo el caso en que la absolución se produzca tras estimar en principio la realidad de los hechos y la valoración que de los mismos se hizo en la demanda, a virtud de apreciaciones o circunstancias distintas a lo alegado y postulado por las partes, o sea, por iniciativa espontánea del Tribunal, ajenas a las pretensiones formu-*

ladas por las partes. (Solicitada por una de las partes la simulación absoluta en un contrato de compraventa, y por la otra la absolución, se absuelve, tras considerar el contrato como donación.)

SIMULACIÓN RELATIVA: *Quien pretenda beneficiarse del contrato subyacente ha de alegar y probar la existencia de otra causa verdadera y lícita. [S. de 22 de enero de 1969; estimatoria.]*

3. **SUSTITUCIÓN DE PODER:** *Equivale a la prohibición de sustitución, la no autorización del negocio jurídico particular para el que pretende utilizarse.*

AUTOCONTRATACIÓN: *La prohibición de autocontratación sustentada por los artículos 165, 236, 275 y 1.459 C. c. es aplicable por analogía al caso de arrendamiento con incompatibilidad de intereses. [S. de 21 de febrero de 1968; desestimatoria.]*

4. **DOCUMENTO AUTÉNTICO:** *No lo es una escritura de declaración de obra nueva, en cuanto a las manifestaciones del otorgante, ni la certificación registral que lo recoge.*

SERVIDUMBRE DE PASO: *El artículo 566 C. c. se refiere a las servidumbres forzosas, no a las voluntarias. [S. de 29 de enero de 1969; desestimatoria.]*

5. **COMPRAVENTA CIVIL: RESOLUCIÓN:** *La facultad de señalar "plazo" compete a los Tribunales de instancia sin posibilidad de revisarse en casación, más que en caso de hacerse un uso arbitrario de la misma, que vulnera el párrafo 3.º del artículo 1.124 C. c.*

INTERPRETACIÓN: *La de los negocios jurídicos es privativa de los juzgadores, sólo revisable en casación cuando sea errónea, arbitraria o injusta hasta el punto de infringir algunas de las normas legales que regulan las exégesis de los convenios, aun cuando quepa alguna duda. [S. de 16 de diciembre de 1968; desestimatoria.]*

6. **DEFECTOS DEL RECURSO:** *Es preciso citar, para la viabilidad del recurso, no sólo el artículo, sino el párrafo infringido.*

DOCUMENTO AUTÉNTICO: *A efectos de casación, han de patentizar por sí mismos y en forma evidente la equivocación del juzgador.*

Si es objeto de análisis por el juzgador, para poner de relieve el vicio injudicando, es preciso ampararse en el núm. 1.º del artículo 1.692 L. E. C., por contravención de las normas de hermenéutica.

RESOLUCIÓN DE CONTRATO: *En las ventas de bienes inmuebles es de preferente aplicación el artículo 1.504 C. c. al párrafo último del artículo 1.100 C. c. (Resuelto un contrato de compraventa por falta de pago de parte del precio, se alega incumplimiento mutuo, por no haber otorgado la escri-*

tura pública, obligación a cuyo cumplimiento había requerido el comprador al vendedor.) [S. de 13 de diciembre de 1968; desestimatoria.]

7. DAÑOS Y PERJUICIOS: *La declaración de existencia o inexistencia de los mismos, efectuada por el juzgador de instancia, es cuestión de hecho a efectos de casación.* [S. de 18 de enero de 1969; desestimatoria.]

8. INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS: CIRCULACIÓN: *Al conductor incumbe la cuidadosa revisión del vehículo y su mecanismo.*

DOCUMENTO AUTÉNTICO: *La sentencia dictada en un Consejo de Guerra no tiene alcance probatorio en el orden civil (versaba sobre los mismos hechos), por adscribirse a la punibilidad en la esfera criminal.* [S. de 26 de diciembre de 1969; desestimatoria.]

9. CODIGO DE LA CIRCULACIÓN: CASACIÓN: LEY: *No tiene tal carácter, sino naturaleza meramente reglamentaria, el Código de la circulación, lo que impide el acceso a casación del motivo que en el mismo se funde.* [S. de 29 de noviembre de 1969; desestimatoria.]

10. ARRENDAMIENTO DE INDUSTRIA: MEJORAS: *Arrendada una fábrica, y estableciéndose que las mejoras quedarían en beneficio de la misma, ha de entenderse que las mejoras no se limitan exclusivamente a las efectuadas en el inmueble. (El Auto recurrido impone la devolución de maquinaria y elementos no entregados por el arrendador.)*

EJECUCIÓN DE SENTENCIA: CASACIÓN: *Incurre en falta de claridad y precisión quien articula en un mismo motivo al amparo del núm. 1.º del artículo 1.692 y artículo 1.695, conjuntamente.* [S. de 28 de febrero de 1969; desestimatoria.]

11. ARRENDAMIENTO DE LOCAL: ACCIÓN DE SIMULACIÓN: *El artículo 53 L. A. U. 1964, no obliga a atemperar el precio de venta de los locales arrendados a la capitalización de la renta, sino que su única finalidad es evitar el lanzamiento del inquilino que no hubiera ejercido los derechos de tanteo y retracto.* [S. de 18 de mayo de 1968; desestimatoria.]

12. ARRENDAMIENTO DE LOCAL: RUINA: *La declaración de la misma corresponde a la Autoridad gubernativa, declaración que vincula a la Autoridad judicial, quien no puede cambiar la declaración firme de ruina, ni calificar si en aquella jurisdicción se hizo uso adecuado o anormal del derecho para pedir tal declaración.* [S. de 22 de marzo de 1968; desestimatoria.]

13. ARRENDAMIENTO DE LOCAL: ERROR DE HECHO: *No se puede acreditar por meras presunciones.* [S. de 23 de marzo de 1968; desestimatoria.]

14. ARRENDAMIENTO DE LOCAL: ERROR EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: *La prueba de confesión y testifical no pueden servir de base a la causa 4.ª del artículo 136 L. A. U.* [S. de 27 de marzo de 1968; desestimatoria.]

SUBARRIENDO DE LOCAL: PRÓRROGA: *Establecido un plazo de duración prorrogable, es precisa la conformidad de ambos contratantes para que haya lugar a la prórroga.* [S. de 6 de abril de 1968; desestimatoria.]

15. APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: LEY DE USURA: *Aunque el artículo 2.º de la Ley de Usura autoriza al T. S. a entrar en el estudio y análisis de la prueba practicada, para no convertir a éste en una tercera instancia, se deben respetar los supuestos y apreciaciones de hecho de la sentencia recurrida, en tanto que ésta y aquéllos no resulten en absoluta y manifiesta disconformidad con las resultancias procesales.* [S. de 9 de mayo de 1968; desestimatoria.]

16. EJECUTIVO CAMBIARIO: COMPETENCIA: SUMISIÓN: *No la implica la concesión en diligencias preparatorias. No implica sumisión la personación del artículo 525 y 1.462 L. E. C., por poderse excepcionar después de dicho trámite (533 y 1.464, 11 L. E. C.), entre cuyas excepciones alegables se encuentra la de incompetencia de jurisdicción* [S. de 18 de diciembre de 1969; desestimatoria.]

17. COMPETENCIA POR INHIBITORIA: *Partiendo de la naturaleza mercantil del establecimiento vendedor, existe una presunción de competencia a favor del Juzgado en que éste se encuentra situado.* [S. de 23 de enero de 1968.]

18. COMPETENCIA TERRITORIAL: *No cabe presumir sumisión del hecho de domiciliar unas letras de cambio en Madrid, cuando se ha producido con la única finalidad de facilitar las operaciones contables del demandado, que carece de arraigo bancario en Santander.* [S. de 21 de febrero de 1969; desestimatoria.]

19. INCLUSIÓN DE BIENES EN HERENCIA: LITISCONSORCIO NECESARIO: *Han de ser traídos al litigio todos aquellos que, de modo necesario, han de resultar afectados por la sentencia.*

La falta de litisconsorcio necesario ha de estimarse incluso de oficio. [S. de 17 de diciembre de 1968; estimatoria.]

20. PERSONALIDAD DEL PROCURADOR: *El recurso de casación que autoriza el núm. 2.º del artículo 1.693 L. E. C. se refiere exclusivamente al caso en que indebidamente se reconozca personalidad en juicio a quien carece de ella, pero no al contrario.* [S. de 23 de abril de 1968; desestimatoria.]

21. FORMALISMO: *El recurso de casación en ejecución de sentencia no puede fundarse en ninguna de las causas del artículo 1.692, sino tal sólo en las taxativas del artículo 1.695.*

En el recurso de casación en ejecución de sentencia, ésta pasa a ocupar el puesto de la Ley, debiendo verificarse la confrontación entre los términos intangibles del fallo y los de la resolución judicial que se dicte para ejecutarlo. [Auto de 18 de marzo de 1969; ejecución de sentencia; inadmisión.]

22. CORRECCIÓN: DEFECTOS DEL RECURSO: *Cuando se ampara en el núm. 1.º del artículo 1.692 L.E.C., es necesario indicar el concepto de la infracción.*

Después de citar el concepto de la infracción, va contra el principio de "claridad y precisión" aludir en la exposición del motivo a otros conceptos distintos del expresado.

ERROR DE DERECHO: *Para la viabilidad de la alegación es preciso citar el precepto valorativo infringido y el concepto en que lo ha sido.*

No se puede alegar por esta vía la infracción de los preceptos que regulan la interpretación de los contratos, sino por el núm. 1.º del artículo 1.692. [S. de 22 de noviembre de 1969; desestimatoria.]

23. DEFECTOS DEL RECURSO: *Infringe el artículo 1.720 L. E. C. cuando no se numeran los motivos del recurso, aunque se expongan separadamente. [S. de 14 de marzo de 1969; desestimatoria.]*

24. DEFECTOS DEL RECURSO: *No basta citar el número del artículo 1.693 en que se apoye, sino que es preciso señalar el precepto legal infringido, la resolución origen de la infracción, determinación correcta de la causa en que consista y con cuya negativa se haya producido indefensión, y las reclamaciones hechas para la subsanación de la falta. [S. de 21 de febrero de 1969; desestimatoria.]*

En el mismo sentido, SS. T. S. 23 mayo 1930, 25 enero 1941 y 3 febrero 1945.

25. DEFECTOS DEL RECURSO: *No aplicar en forma adecuada las normas jurídicas supone aplicación indebida, pero no violación.*

PRESUNCIONES: *Apreciar una serie de hechos, extrayendo conclusiones jurídicas, no es aplicar la prueba de presunciones.*

HECHOS NUEVOS: *Se trata de hecho nuevo la variación de la base discursiva en la exposición fáctica con posterioridad a los periodos de alegación y discusión. [S. de 25 de febrero de 1969; desestimatoria.]*

26. APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: *No se puede apreciar la prueba de modo diferente al efectuado por el juzgador, sin combatir tal apreciación por el cauce del núm. 7.º del artículo 1.692 LEC. [S. de 3 diciembre de 1968; desestimatoria.]*

27. DOCUMENTO AUTÉNTICO: *No es a efectos de casación un requerimiento notarial por contener manifestaciones unilaterales de cada una de las partes, sin fuerza vinculante para la contraria. [S. de 16 de febrero de 1968; desestimatoria.]*

28. CASACIÓN: ERROR DE HECHO: *Los informes periciales caligráficos carecen del requisito indispensable de autenticidad a efectos de casación. [S. de 28 de febrero de 1968; desestimatoria.]*

29. ERROR DE DERECHO: *No basta alegar error de derecho en la apreciación de la prueba, sino que es preciso citar también las normas valorativas infringidas y el concepto en que lo han sido.*

CONFESIÓN JUDICIAL: *Para que haga prueba contra su autor es preciso que recaiga sobre hechos personales del confesante, no siéndolo la interpretación y alcance jurídico de un documento reconocido [S. de 6 diciembre de 1968; desestimatoria.]*

30. ERROR DE DERECHO: *Se produce cuando la ley confiere un determinado valor o se lo condiciona o niega a un concreto medio de prueba, y el Tribunal de Instancia infringe el precepto de que se trate.*

DOCUMENTOS PRIVADOS: *El artículo 1.228 C. c. no alude a la fuerza probatoria que puedan tener los libros, registros o papeles llevados por una de las partes o suscritos por ella, y que sean utilizados en litigio que se entable contra otra persona o entidad, quedando en tal caso la valoración probatoria al prudente arbitrio del juzgador. [S. de 15 de abril de 1968; desestimatoria.]*

31. INTERPRETACIÓN ERRÓNEA: *Si el juzgador de instancia no efectúa exégesis del precepto que se dice infringido por interpretación errónea, no cabe la existencia de este vicio, que requiere la oposición por parte del recurrente al sentido que al propio precepto legal hubiere atribuido el juzgador al interpretarle.*

DEFECTOS DEL RECURSO: *No se pueden acumular indiscriminadamente en un solo fundamento dos vicios respecto a diferentes artículos. [S. de 26 de noviembre de 1968; desestimatoria.]*

32. APLICACIÓN INDEBIDA: *No puede aplicarse indebidamente un artículo que no se menciona en la resolución recurrida.*

DEFECTOS DEL RECURSO: *No basta citar el artículo infringido. Es preciso señalar el párrafo infringido.*

PRECEPTOS ADMINISTRATIVOS: *Los preceptos de carácter administrativo no pueden servir, por sí solos, de fundamento de un recurso de casación en el fondo.*

INTERPRETACIÓN: *Corresponde a los juzgadores de instancia hacer la de los contratos, con carácter privativo, cuyo criterio debe prevalecer en casación, a menos que su criterio sea disparatado, ilógico o irracional, aun cuando cupiere alguna duda acerca de su exactitud. [S. de 21 de diciembre de 1968; desestimatoria.]*

33. ERROR DE HECHO: DOCUMENTO AUTÉNTICO: *En los documentos notariales, la fe pública ampara lo que el fedatario da por existente u ocurrido ante su presencia, incluso el hecho de las manifestaciones deducidas por los inter-*

vinientes, pero no a la veracidad intrínseca de éstas. [S. de 18 de enero de 1969; desestimatoria.]

34. QUEBRANTAMIENTO DE FORMA: DEFECTOS DEL RECURSO: *Es preciso citar el número del artículo 1.693, y el precepto legal infringido, sin que quepa citar preceptos de carácter sustantivo. El artículo 596 LEC no tiene carácter rituario.* [S. de 12 de diciembre de 1969; desestimatoria.]

35. INCONGRUENCIA: *No entrar en el fondo del asunto por entender existe un obstáculo procesal, no supone incongruencia (añade que además, y en cualquier caso, la denuncia debía ser acusada por la vía del núm. 3.º del artículo 1.692 LEC).*

REFORMATIO IN PEIUS: *La absolución en el fondo es más favorable que la absolución en la instancia.*

En virtud del principio de "reformatio in peius" no puede ser mejorada en casación con una sentencia más favorable, la situación de quien consintió la más perjudicial.

CASACIÓN: *No debe casarse la sentencia impugnada cuando deba mantenerse inalterable el fallo, aun con corrección de los razonamientos, en virtud del principio de economía procesal.*

COSA JUZGADA: *No va contra ella la sentencia que entra en el fondo del asunto.* [S. de 30 de diciembre de 1969; desestimatoria.]

36. CONGRUENCIA: *No se produce respecto a los hechos o fundamentos de derecho invocados por los litigantes, sino con relación a las pretensiones oportunamente deducidas.* [S. de 4 de junio de 1969; estimatoria.]

37. INCOMPETENCIA DE JURISDICCIÓN: *El núm. 6.º del artículo 1.693 LEC se limita a la discusión de preferencia entre Juzgados y Tribunales, pero dentro de la jurisdicción ordinaria.*

QUEBRANTAMIENTO DE FORMA: *La falta de reintegro de un cheque no puede alegarse como quebrantamiento de forma (juicio ejecutivo).* [S. de 21 de diciembre de 1968; desestimatoria.]

38. EJECUCIÓN DE SENTENCIA: CASACIÓN: NATURALEZA DEL RECURSO: *No cabe aducir otros motivos que los dos concretos del artículo 1.695 LEC.* [S. de 10 noviembre de 1969; desestimatoria.]

39. CASACIÓN DE EJECUCIÓN: *El recurso autorizado por el artículo 1.695 LEC se asemeja a un recurso por exceso de poder, aunque la Ley no lo configure así, por lo que no tiende a resolver errores "in iudicando" existentes al resolver las cuestiones sobre las que versó el fallo, ni a decidir otras no controvertidas.* [S. de 19 de diciembre de 1968; desestimatoria.]

40. EJECUCIÓN DE SENTENCIA: CASACIÓN: *En la casación de las ejecuciones de sentencia, no se defiende la Ley, sino la sentencia contra las actuaciones practicadas en ejecución de la misma.*

La casación de ejecución de sentencias no es posible articularla por infracción de los preceptos legales, por no ser este recurso el que reglamenta el artículo 1.692 LEC.

USUFRUCTO: *Reconocido un derecho de usufructo, aunque no se haya hecho declaración sobre su inscribibilidad, no excede de los límites de la ejecución ordenar la inscripción en el Registro de la Propiedad.*

EMBARGO: *El embargo de bienes no supone contradicción con la sentencia de condena al pago. [S. de 14 de febrero de 1969; desestimatoria.]*

41. EJECUCIÓN DE SENTENCIA: INDEMNIZACIÓN: *Donde la declaración de voluntad jurisdiccional no distingue, no cabe distinguir.*

Deben tenerse en cuenta los considerando para interpretar el fallo. [S. de 31 de enero de 1969; estimatoria.]

42. AUDIENCIA AL REBELDE: *Quien solicita la audiencia ha de acreditar cumplidamente que una causa no imputable al mismo ha impedido que la cédula de emplazamiento le haya sido entregada. [S. de 29 de enero de 1969; desestimatoria.]*

43. RECURSO DE REVISIÓN: CARÁCTER DEL RECURSO: *Es un recurso anormal, que debe considerarse con carácter restrictivo y sólo concedido a quien no haya tenido responsabilidad alguna, en sentido lato, de la incompleta información del órgano jurisdiccional.*

PLAZO DE INTERPOSICIÓN: *Es necesario acreditar la fecha en que se descubren los nuevos documentos.*

DOCUMENTOS: *Según reiterada doctrina, los que figuran en el archivo de un fedatario público no están comprendidos en el núm. 1.º del artículo 1.796.*

ESCRITURA DE COMPRAVENTA: *No hace prueba de la veracidad de las afirmaciones de los que en ella intervinieron, ni acredita la propiedad por parte del vendedor de los bienes (La Escritura no estaba inserta en el Registro de la Propiedad). [S. de 15 de noviembre de 1969; desestimatoria.]*

IV. Colaboración de Jesús DIEZ DEL CORRAL RIVAS

1. CONDENA EN COSTAS: HONORARIOS DE ABOGADO Y PROCURADOR: CÓMPUTO DEL PLAZO DE PRESCRIPCIÓN: *El cómputo del plazo prescriptivo de tres años, respecto de las minutas de tales honorarios incluidas en una condena en*

costas, debe iniciarse, con arreglo a los artículos 1.969 y 1.971 del C. c., desde que quedó firme la sentencia que declaró la obligación y, por tanto, desde su notificación a las partes. [S. de 17 de enero de 1970; no ha lugar.]

2. FINCA RÚSTICA: DIVISIÓN DE COSA COMÚN: UNIDAD MÍNIMA DE CULTIVO: *El principio de indivisibilidad establecido en la Ley de 15 de julio de 1954 no es aplicable a la finca litigiosa porque la Ley citada exige se trate de fincas rústicas en las que se lleve a cabo algún cultivo y, además porque a tenor del artículo 2.º del Reglamento de arrendamientos rústicos no era factible siquiera la catalogación de aquella finca como fundo rústico, dada la proximidad del Parador Nacional de Turismo y del edificio-residencia construido, que le dan un valor en venta superior al doble del que normalmente corresponde en el mercado inmobiliario de la zona.* [S. de 28 de abril de 1969; no ha lugar.]

3. INCOMPETENCIA DE JURISDICCIÓN: LEY DE MINAS: *Como lo que se ventila en el pleito es, por una parte, el ejercicio de una acción reivindicatoria y, por otra, la propiedad de una sustancia mineral que como las arenas basálticas son objeto de la reclamación judicial, sin que en momento alguno surja cuestión que afecte a calificación ni clasificación de sustancias minerales, es obvio que su tramitación y resolución ha de comprenderse en el ámbito de la jurisdicción ordinaria.*

COMPETENCIA DE LA JURISDICCIÓN ORDINARIA EN MATERIA DE MINAS: *No es obstáculo para ella la concesión de sustancias minerales de la Sección B otorgada a la Sociedad con anterioridad, porque ello no da al problema planteado carácter administrativo, ya que no ha llegado a nacer un acto de esta clase que se refiera a las zonas basálticas reclamadas y porque al ser las sustancias rocosas elementos integrantes del suelo, no parece posible que al propietario del terreno se le excluya de cuanto en la superficie existe sin estar sujeto a aprovechamiento ajeno.*

INCONGRUENCIA: *La incongruencia denunciada, por haber deducido la Sentencia las consecuencias indemnizatorias solicitadas de una acción que como la del enriquecimiento ilícito no fue planteada por ninguna de las partes, resulta intrascendente en cuanto no afecta en modo alguno al fallo, ya que las mismas consecuencias se derivarían de la acción de acepción del artículo 350 del C. c. ejercitada por el actor.*

INCONGRUENCIA: DEFECTO FORMAL DEL RECURSO: *Cuando el fallo no lleva en sí un exceso de lo otorgado, sino que, por el contrario, resuelve, alterando la petición en otro sentido, que el Tribunal "a quo" estima más conveniente, es indudable que la infracción del artículo 359 de la LEC no puede formularse por el cauce inadecuado del núm. 3.º del artículo 1.692 de la LEC.*

INCONGRUENCIA: *La doctrina de esta Sala en numerosas sentencias no exige que los pronunciamientos del fallo se ajusten literal y rigurosamente a las pretensiones de las partes, sino que basta con que las resuelva, aunque al hacerlo egregue extremos accesorios que sin alterar los pronunciamientos principales conduzcan a la efectividad del fallo en el trámite de ejecución.*

ACCIÓN REIVINDICATORIA SOBRE TERRENOS EN QUE HAY ROCAS (SECCIÓN A) DE LA LEY DE MINAS: *No existe el despojo ni la detentación que del terreno se denuncia como fundamento de la acción ejercitada, cuando la propia resolución recurrida reconoce que la Entidad demandada ocupa el terreno por virtud de una concesión minera, aunque ésta se refiera a minerales de la Sección B.*

PROPIEDAD DE LAS MINAS: *El artículo 1.º de la Ley de Minas señala que las sustancias objeto de la Ley son bienes de la nación, que el Estado podrá explotar directamente o ceder su explotación, y como el concesionario es el que tiene el aprovechamiento su ocupación es lícita mientras indemnice al propietario del terreno o, en el caso de no avenencia, mediante la expropiación que la Ley autoriza.*

NATURALEZA DE LA CONCESIÓN ADMINISTRATIVA MINERA: *El derecho a las sustancias mineras no surge de la propiedad, sino de la concesión; es decir, en virtud de título distinto y superponible al de dominio —como una limitación de éste, según el artículo 348 del C. c.—, por lo que cabe afirmar que aquellos minerales son objeto de tráfico distinto del fundo y tienen entidad jurídica separada de la atribuida al suelo, y por eso la doctrina de esta Sala ha estimado que la concesión administrativa constituye un verdadero título de dominio. [S. de 28 de octubre de 1969; no ha lugar.]*

4. RETRACTO DE CRÉDITOS LITIGIOSOS; DETERMINACIÓN DE ESTE CONCEPTO: *Aunque en sentido amplio, crédito litigioso se denomina a veces al que es objeto de un pleito, en el sentido restringido y técnico que lo emplea el artículo 1.536 del C. c., “crédito litigioso” es aquel que, habiendo sido reclamada judicialmente la declaración de su existencia y exigibilidad por su titular, es negado por el demandado y precisa de una sentencia firme que lo declare como existente y exigible, es decir, el que es objeto de una “litis pendencia”.*

CRÉDITOS LITIGIOSOS: CUÁNDO CESA SU NATURALEZA: *Una vez determinada por sentencia firme la realidad y exigibilidad del crédito, cesa la incertidumbre respecto a esos esenciales extremos y desaparece la necesidad de la protección legal concedida, hasta ese momento, al deudor cedido pierde entonces aquél su naturaleza de litigioso, sin que a ello obste que haya que continuar litigando para hacerlo efectivo y que subsista la incertidumbre sobre su feliz ejecución.*

CRÉDITO LITIGIOSO: RECUPERACIÓN DE SU CARÁCTER: *No basta que el deudor promueva demanda de nulidad del proceso en que se hubiese declarado la certeza del crédito, o del negocio jurídico en que se hubiese constituido, para que recobre su carácter litigioso el crédito, porque entonces quedaría al arbitrio de cualquier deudor convertir en litigioso su crédito.*

CRÉDITO LITIGIOSO: RECUPERACIÓN DE SU CARÁCTER: *Aun suponiendo lo anterior —hipótesis que se rechaza—, la nueva calidad litigiosa del crédito quedaría sometida a la condición resolutoria del fracaso del pleito y la habría perdido al quedar firme la sentencia que desestimó tal petición de nulidad. [S. de 16 de diciembre de 1969; no ha lugar.]*

NOTA.—Las dos primeras afirmaciones de la sentencia sobre determinación del concepto de “crédito litigioso” a efectos de su retracto y sobre cuándo cesa su carácter no constituyen novedad en la doctrina jurisprudencial, que ya había sentado el mismo criterio en las SS. de 14 de febrero de 1903, 8 de abril de 1954 y 4 de febrero de 1952. En cambio, sí que es nueva la interesante doctrina sobre no recuperación de la condición litigiosa del crédito aunque el deudor promueva demanda de nulidad del proceso en que se declaró la existencia y exigibilidad de aquél. A esta conclusión llega la Sentencia atendiendo a una razón predominantemente ética: que ello equivaldría a que quedase a capricho del deudor la posibilidad de convertir en litigioso el crédito.

Esta declaración del T. S. está especialmente justificada por el tinte de ilicitud con que aparece teñida la actuación del deudor retrayente en el caso práctico resuelto. De aquí la conveniencia de resumir las incidencias del caso, como hace la propia Sentencia en uno de sus considerandos: “a) Que el 29 de noviembre de 1954, don F. B. F. y los componentes de la Entidad U. suscribieron un documento privado en el que se instrumentó un negocio jurídico de transacción entre ellos, por el cual convinieron desistir de todos los pleitos y apartarse de todas las causas criminales que entonces tenían pendientes entre ellos, con liquidación de cuentas y sometimiento de todas las incidencias a la decisión de tres Letrados, que habían de actuar como árbitros de equidad; b) Que el 24 de diciembre de aquel año otorgaron la correspondiente escritura pública, ratificando aquella transacción y suscribiendo el correspondiente compromiso, con la designación de árbitros y el cumplimiento de los demás requisitos precisos para que éstos pudieran actuar c) Que en 14 de febrero del año siguiente los árbitros dictaron el correspondiente laudo, determinando concretamente los derechos y deberes de don F. B. F., por un lado, y los de los componentes de U., por otro; d) Que el 9 de mayo de ese año 1955, don F. B. F. instó la ejecución del laudo y el Juzgado, después de algunas incidencias, decretó su ejecución; e) Que estando en vías de ejecución del laudo, el propio don F. B., en 28 de enero de 1957 dedujo demanda de mayor cuantía contra los componentes de U., instando la nulidad de la transacción, del laudo dictado y de las diligencias de ejecución practicadas; f) Que en dicho pleito el Juzgado de primera instancia dictó sentencia, con fecha 25 de noviembre de 1959, desestimando la demanda; g) Que la Audiencia, en 8 de noviembre de 1961, desestimó el recurso de apelación que había interpuesto don F. B.; h) Que en 18 de junio de 1964, el Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso de casación deducido por dicho demandante; i) Que cuando estaba en trámite aquella apelación, los componentes de U. dedujeron contra don F. B. una demanda de interdicto de recobrar, que no prosperó; j) Que para el pago de las costas de tal interdicto se sacaron a subasta judicial los posibles derechos que el referido laudo había otorgado a los miembros de U.; k) Que, después de varias incidencias, el 19 de octubre de 1960 se adjudicaron esos bienes dimanantes del laudo a don L. H. A.; ... y n) Que en 1 de agosto de 1967, don F. B. dedujo demanda inicial del pleito que motiva el presente recurso”, en la que solicitaba se dicte sentencia que declare “que tiene derecho a retraer los derechos dimanantes del laudo arbitral”.

5. RESCISIÓN POR LESIÓN “ULTRA DIMIDIUM” EN CATALUÑA: PRECIO JUSTO: El “valor en venta” a que se refiere el artículo 324 de la *Compilación*, párrafo 2.º no es un módulo más para determinar el “justo precio”, sino que se identifica con él al disponer que “para apreciar” la existencia de la lesión se atenderá a aquel valor en venta, con lo que el precepto ha venido a recoger sustancialmente la doctrina jurisprudencial según la cual, a estos efectos, el precio justo de las cosas es el que normalmente se les asigna en el mercado al tiempo de su enajenación.

ERROR DE DERECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: DEFECTO DEL RECURSO: *Constituye defecto formal no citar la Ley referente a la valoración de la prueba pericial que haya sido infringida por la sentencia recurrida, como exige la doctrina de esta Sala.*

DEFECTO FORMAL DEL RECURSO: *Lo es acusar conjuntamente y sin discriminación alguna error de derecho y error de hecho en la apreciación de la prueba, en mengua de la precisión y claridad exigidas por el artículo 1.720 de la L. E. C. [S. de 22 de diciembre de 1969; no ha lugar.]*

6. ADJUDICACIÓN JUDICIAL A DOS PERSONAS DE UN MISMO BIEN EMBARGADO A UN MISMO DEUDOR EN DISTINTOS JUICIOS: *Presupuesto que los títulos de ambos adjudicatarios son perfectamente legítimos, la cuestión a resolver queda reducida, no a la validez o nulidad de alguno de ambos procedimientos, sino a qué títulos de los mencionados ha de darse preferencia.*

DOBLE VENTA: APLICACIÓN AL SUPUESTO DEL ARTÍCULO 1.473 DEL CÓDIGO CIVIL: *Este artículo, que regula la doble venta, es plenamente aplicable al presente pleito, ya que a ello no se opone que las ventas hubiesen sido otorgadas por la autoridad judicial, puesto que el remate por sus efectos de transmisión de la propiedad tiene la naturaleza de enajenación, con el alcance de compraventa perfeccionada, al realizar el Juez competente la adjudicación en nombre del deudor cuando éste no comparece voluntariamente.*

DOBLE VENTA: PRIMER POSEEDOR DE BUENA FE: *Puesto que lo ensayado en ambos juicios era el derecho de traspaso de unos locales de negocio, la preferencia ha de decidirse, dada la característica del bien transmitido, en favor de quien primero haya tomado posesión con buena fe, en este caso el propietario de los locales a quien se le adjudicaron por el derecho de tanteo que le concede la LAU, y se le confirió su posesión por medio de diligencia practicada por el Juzgado.*

DEFECTO FORMAL DEL RECURSO: *Lo es denunciar la infracción del artículo 1.473 por el doble concepto de aplicación indebida o violación en contra de la precisión y claridad exigidas por el artículo 1.720 de la LEC. [S. de 5 de enero de 1970; no ha lugar.]*

7. DEFECTO FORMAL DEL RECURSO: *Es desestimable el motivo del recurso que se ampara en una serie de preceptos que ni siquiera fueron invocados en el periodo expositivo del juicio y que se refieren a cuestiones no debatidas en el pleito*

CONTRATO SOBRE BIENES PARAFERNALES: RATIFICACIÓN DE LA MUJER: DEFECTO DEL RECURSO: *Declarado en la sentencia que la recurrente consintió y aceptó el convenio celebrado por su marido en cuanto afecta a bienes parafernales, apreciación no impugnada por la vía procesal adecuada, cae por su base el motivo en el que, sin el imprescindible apoyo fáctico se parte de un su-*

puesto contrario al sentado formalmente por el juzgador. [S. de 23 de septiembre de 1969; no ha lugar.]

8. VENTA DE PISOS DE CASA EN CONSTRUCCIÓN: LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO: *El supuesto defecto en la litigación pasiva, por no demandarse a la mujer del constructor, aun cuando fue aducido por el hoy recurrente en la instancia, lo cierto es que fue desestimado en la sentencia de primer grado y este extremo quedó firme en la sentencia de la Audiencia por aquietamiento de la parte entonces recurrida (el ahora recurrente).*

LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO: SU APRECIACIÓN DE OFICIO: *Aunque esta clase de cuestiones pueden estimarse de oficio, debe, no obstante, distinguirse al respecto entre la apelación y la casación, pues ésta implica la pugna entre la sentencia recurrida y el recurso extraordinario que la combate y, por ende, sólo excepcionalmente puede mudarse la situación consentida en la instancia*

LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO: *En el presente caso el objeto contractual no consiste en un inmueble ya existente y como tal incorporado a la sociedad de gananciales, sino de una obligación de hacer y entregar una cosa específica por parte del vendedor, de modo que la relación jurídica establecida lo fue exclusivamente entre los actores y el demandado, sin que la esposa de éste tuviese en ésta intervención alguna.*

DEFECTO DEL RECURSO: *El motivo que acusa infracción de ley y doctrina legal "por interpretación errónea del contrato y, por ende, de los preceptos jurídicos que lo disciplinan" incurre en inexcusable falta de claridad y precisión, con vulneración de lo dispuesto en los artículos 1.720 y 1.729-4.º de la LEC.*

INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS: *Siendo toda esta materia, en principio, facultad privativa de los Tribunales de instancia, es imprescindible para demostrar la infracción acusar formalmente la de las normas legales de interpretación, sin que a tal efecto baste la simple alusión al contenido de algunos de tales preceptos.*

CALIFICACIÓN DEL CONTRATO: *Las alegaciones sobre indeterminación del precio se invocan sobre la base de que exista una simple promesa de venta, por lo que carecen de base suficiente, pues van en contra de la interpretación dada por el Tribunal a quo y con ello, además, se hace supuesto de la cuestión, sin respetar íntegramente las afirmaciones fácticas que en cuanto al precio se continen en la sentencia impugnada.*

ENRIQUECIMIENTO INJUSTO: DEFECTO DEL RECURSO: *La violación del principio jurisprudencial del enriquecimiento injusto, si bien ha sido alegada en la instancia, lo fue sólo en cuanto a unas pretensiones determinadas de la demanda y estas pretensiones han sido desestimadas en la sentencia recurrida.*

ABUSO DE DERECHO: CUESTIÓN NUEVA: *La violación del principio de abuso de derecho es cuestión no debidamente planteada en el periodo expositivo*

del pleito, sin que al respecto valgan simples alusiones, y constituye, por ende, una cuestión nueva y, como tal, comprendida en el núm. 5.º del artículo 1.729 de la LEC. [S. de 25 de abril de 1969; no ha lugar.]

9. IMPUGNACIÓN DE LA LEGITIMIDAD: EFICACIA DE LA SENTENCIA PENAL DE ADULTERIO: *Si bien es cierta la total independencia de la jurisdicción penal civil, la jurisprudencia tiene reiteradamente declarado que los hechos que como probados se consignan en las sentencias penales condenatorias, en cuanto son base y fundamento de la pena impuesta, tienen fuerza vinculante para los Tribunales civiles.*

ERROR DE HECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: DOCUMENTO AUTÉNTICO: *Declarado en la sentencia penal que el padre de la niña es un hombre distinto del marido se evidencia el error de hecho en que incurre la sentencia impugnada, basado en documento auténtico, cual es la sentencia penal condenatoria del adulterio.*

IMPOSIBILIDAD FÍSICA DE RELACIÓN CARNAL: ALCANCE DEL ARTÍCULO 109 DEL C. C.: *Este precepto sólo es aplicable cuando existe convivencia matrimonial, que es cuando rige la presunción del 108, pero no cuando la base de la imposibilidad es una separación real y efectiva, pues entonces desaparece la razón de la negativa, que es la de una garantía para los hijos de que no estarán sujetos a las pasiones de los padres y, en cuanto al adulterio, porque no es posible determinar el momento de la concepción cuando una mujer cohabita en una misma época con dos hombres. [S. de 16 de abril de 1969; ha lugar.]*

NOTA.—La sentencia de primera instancia, confirmada por la Audiencia, consideraba como hechos probados la realidad del matrimonio de los litigantes en 1957, su separación amistosa o de hecho plasmada en documento privado de 1961, la residencia a partir de entonces del esposo en Madrid y de la esposa en Almería y la realidad de haberse entrevistado el matrimonio en Madrid a partir de mayo de 1965, cuando la gestación era ya de cinco meses; y partiendo de que el marido pudo hacer viajes a Almería desestimó la demanda porque esta posibilidad destruye la ausencia invocada en aquélla.

Debe tenerse en cuenta que, aunque no se recoja del todo claramente en los considerandos de la sentencia del T. S., lo cierto es que la sentencia penal condenaba el adulterio estimando probada la ausencia de los esposos y, sobre todo, que la propia mujer había reconocido en la contestación a la demanda que no había vuelto a ver a su marido hasta su visita a Madrid en avanzado estado del embarazo. Parece indudable que si la declaración de la mujer en contra de la legitimidad no destruye la presunción del artículo 108, su confesión ha de tener, sin embargo, algún valor a los efectos de la prueba de la ausencia del marido y, consiguientemente, de la imposibilidad física del acceso carnal.

Por otra parte, la afirmación de la sentencia de que la presunción del artículo 108 sólo rige cuando exista convivencia matrimonial, hay que entenderla matizada con otras afirmaciones de los dos primeros considerandos de la propia sentencia, en los que se indica que la separación legal de los esposos impide el nacimiento de la presunción de paternidad, mientras que "la separación acordada privadamente por los cónyuges no impide, por sí, la presunción de paternidad, pero como ésta puede destruirse por la prueba de la imposibilidad física del marido para tener acceso con su mujer, exigida

en el párrafo 2.º del artículo 109 del C. c., no cabe duda que, si después de separados convencionalmente y de transcurridos los plazos legales ocurre el nacimiento de un hijo, podrá el marido oponerse a la legitimidad probando la separación que impedía el débito conyugal, y la mujer, sostenedora de la legitimidad, habrá de acreditar que durante la separación cohabitó con su marido”.

En todo caso hay que reconocer que la Sentencia se muestra moderadamente progresiva al permitir, sin demasiadas dificultades, que la prueba de la separación de hecho entre los esposos equivalga a acreditar la imposibilidad física de relación carnal entre los mismos, evitando las consecuencias injustas de una aplicación rigurosa de la presunción de legitimidad y manteniéndose en la línea marcada por las sentencias de 24 de enero de 1947, 19 de junio de 1958 y 16 de febrero de 1968.

10. INEXISTENCIA DE CONTRATO POR FALTA DE CONSENTIMIENTO: ERROR DE HECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: *Los documentos en que se apoya el recurrente nunca pueden desvirtuar las afirmaciones de la sentencia, pues ésta se apoya en la prueba testifical y pericial que son de libre apreciación por el juzgador y, además, porque la declaración de incapacidad posterior al otorgamiento de la escritura no supone contradicción al hecho declarado de que desde mucho tiempo antes el otorgante carecía de las facultades mentales necesarias para prestar consentimiento válido.*

ERROR DE DERECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: VALOR DEL JUICIO DE CAPACIDAD NOTARIAL: *No incurre la sentencia en infracción de ninguna norma valorativa de prueba, pues el artículo 1.218 del C. c. no obsta a que la adverbación notarial de la capacidad de los comparecientes para otorgar una escritura pueda ser revisada por los Tribunales mediante pruebas suficientes en contrario, ya que constituye solamente una presunción iuris tantum. [S. de 10 de noviembre de 1969; no há lugar.]*

11. JUICIO VOLUNTARIO DE TESTAMENTARIA Y PARTICIÓN EXTRAJUDICIAL: *La doctrina legal en el sentido de que la partición extrajudicial de la herencia impide la apertura del juicio de testamentaria es aplicable aunque quien pretenda su iniciación alegue la inexistencia del negocio jurídico particional por no concurrir el cónyuge viudo con el contador partidor a la liquidación de la sociedad de gananciales.*

INEXISTENCIA DEL NEGOCIO: SUS CONSECUENCIAS: *Es doctrina jurisprudencial que si bien, según opinión corriente, la inexistencia o nulidad absoluta del contrato obra de pleno derecho y sin necesidad de declaración judicial, tal doctrina no siempre puede admitirse como exacta, pues al crear todo negocio jurídico una apariencia de validez se hace indispensable destruirla si constituye obstáculo al ejercicio de un derecho.*

APARIENCIA JURÍDICA: SU DESTRUCCIÓN HA DE HACERSE EN PROCEDIMIENTO ADECUADO: *Admitir la tesis del recurrente supondría, o bien que con la apertura del juicio de testamentaria quede prejuzgada definitivamente la nulidad de la partición, que precisamente es objeto de un juicio declarativo de mayor cuantía pendiente entre las partes, o bien que en un inci-*

dente de aquel juicio, procedimiento claramente inidóneo, se dilucida el arduo problema de la falta de existencia jurídica de las repetidas operaciones particionales. [S. de 4 de noviembre de 1969; no ha lugar.]

12. CUESTIONES DE HECHO: *Inalterable la apreciación de la prueba hecha por el Tribunal de instancia, al no ser atacada por la vía adecuada, todos los elementos de orden fáctico que aquél tuvo en cuenta han de ser respetados en casación y no le es lícito al recurrente desconocerlos ni alterarlos.*

CONTRATO VERBAL RECOGIDO EN DOCUMENTO POSTERIOR: *Cobra éste un relieve singular, pues en él se recogen cuáles fueron los términos del contrato verbal anteriormente concertado entre las partes y se establecen los derechos que, conforme a aquél, asistían al demandante.*

CALIFICACIÓN E INTERPRETACIÓN DEL CONTRATO: SOCIEDAD IRREGULAR Y COMUNIDAD DE BIENES: *La interpretación del Tribunal "a quo" ha de ser igualmente respetada puesto que el motivo no denuncia infracción de ninguna norma legal de carácter exegetico, aparte de que existen elementos suficientes para estimar que, desbordado el ámbito de la simple comunidad de bienes, se establece una sociedad que los juzgadores aprecian existe con carácter irregular y el propio recurrente reconoció con reiteración en el documento referido. [S. de 21 de noviembre de 1969; no ha lugar.]*

13. REVOCACIÓN DE DONACIÓN POR INGRATITUD: EJERCICIO DE LA ACCIÓN POR LOS HEREDEROS: *Por lo general la acción derivada del artículo 648 del C. c. presenta un carácter eminentemente personal, pero este carácter aparece suavizado por el artículo 653 cuando declara que dicha acción no se transmitirá a los herederos del donante "si éste, pudiendo, no la hubiere ejercitado".*

CUESTIÓN DE HECHO: *La imposibilidad del ejercicio de la acción por la donante constituye cuestión de hecho encomendada a la libre apreciación del Tribunal de instancia que, con acierto, llegó a esa conclusión, teniendo en cuenta que la donante revocó ante notario la donación y falleció seis días después.*

ERROR DE HECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: *Carece de eficacia para acreditar el error la escritura de donación, no sólo porque fue objeto de interpretación y análisis en el fallo impugnado, sino muy especialmente porque no patentiza por sí misma y menos de modo evidente lo contrario de lo que el Tribunal afirma con relación a la conducta irrespetuosa del demandado frente a su madre anciana y enferma y a su negativa a prestarle alimentos. [S. de 29 de noviembre de 1969; no ha lugar.]*

14. BIENES GANANCIALES: CONSENTIMIENTO "UXORIS" POSTERIOR AL ACTO: *No hay infracción del artículo 1.413 del C. c. cuando en la escritura de poder posterior al acto discutido la mujer otorga su consentimiento, incluso*

con carácter retroactivo, con facultades amplias y completas, máxime si se tiene en cuenta que tal consentimiento uxoris conforme a la doctrina científica y jurisprudencial puede ser posterior, con carácter general y para pluralidad de actos en relación con la profesión del esposo.

INCONGRUENCIA: *La hay cuando existe entre el fallo y las pretensiones oportunamente aducidas por los litigantes, pero no cuando la sentencia parte de una calificación jurídica distinta del negocio sin relación con los problemas planteados por las partes. [S. de 8 de noviembre de 1969; no ha lugar.]*

15. INTERPRETACIÓN DE CLÁUSULAS TESTAMENTARIAS: *Dispuesto por la testadora que cuando uno de los adjudicatarios se propusiera vender alguna finca venía obligado a comunicarlo fehacientemente a sus coherederos con expresión de las condiciones de la venta para que pudiera asistir al otorgamiento, la redacción de la cláusula es clara y patente y a su tenor literal se ha ajustado el Tribunal de instancia, cuyo criterio debe prevalecer sobre el de los interesados.*

CONDICIÓN Y LIMITACIÓN DE DISPONER: *La referida cláusula establece más que una condición una limitación a la facultad de disponer por el vendedor, perfectamente lícita y obligatoria y que vincula también al comprador en cuanto consta en el Registro de la Propiedad.*

ACTOS PROPIOS: *No puede alegarse violación de la teoría de los actos propios cuando no hay paridad entre los alegados y el que se resuelve, tanto porque afectan a negocios jurídicos diferentes cuanto porque ha transcurrido tiempo sobrado y han cambiado radicalmente las circunstancias económicas. [S. de 10 de octubre de 1969; no ha lugar.]*

16. LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO: *No es preciso llamar al pleito a las esposas de los litigantes sujetos a la vecindad foral balear, cuando éstos actúan por sí y para sí en su condición de propietarios y administradores de sus bienes privativos que les concede el artículo 4 de la Compilación, porque para justificar la intervención de las esposas no pueden bastar las consideraciones de que "podrían tal vez resultar perjudicadas", sino que hubiera sido necesario demostrar que entraban en juego bienes o intereses del exclusivo o concurrente dominio y administración de aquéllas.*

DEFECTO FORMAL DEL RECURSO: *Lo es alegar la infracción de una serie de preceptos sin indicar el concepto concreto de la infracción, lo que implica falta de precisión y claridad en contravención a la exigencia del artículo 1.720 de la LEC.*

DOCUMENTOS AUTÉNTICOS A EFECTOS DE CASACIÓN: *Carecen del requisito de autenticidad a estos específicos efectos el certificado del acto de conciliación previo al pleito y un requerimiento notarial, no sólo por su propia*

naturaleza intrínseca, sino también porque, sobre todo, el segundo fue examinado e interpretado por el juzgador de instancia.

..INCONGRUENCIA; DEFECTO DEL RECURSO: *No basta alegar incongruencia con la consiguiente infracción del artículo 359 de la LEC, si no se expresa el concepto específico de la infracción aducida respecto del mencionado artículo. [S. de 17 de octubre de 1969; no ha lugar.]*

17. INCIDENTE DE NULIDAD DE ACTUACIONES: *Siempre tiene que ser propuesto mientras esté pendiente el pleito principal y no ha recaído en él sentencia firme, sin que quepa admitir que un posterior juicio declarativo constituya medio adecuado para la subsanación o nulidad pretendidas, lo que sólo podría intentarse por el recurso extraordinario de revisión.*

ACTOS NULOS: *El artículo 4.º del C. c. es de notoria inaplicación a un caso como el actual, porque, según el orden procesal regulado en la Ley, dentro de cada juicio es donde deben ejercitarse los recursos de nulidad correspondientes y porque aquel precepto no puede aplicarse a actos cuya validez o nulidad se encuentre determinada por leyes adjetivas reguladoras de un procedimiento específico. [S. de 25 de noviembre de 1969; no ha lugar.]*

18. LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO: *No supone infracción de su doctrina legal no llamando al pleito al Estado cuando los bienes comprendidos en la escritura de venta, cuya nulidad como tal proclama la sentencia, han sido objeto de una partición judicial entre el Estado y el comprador según aquélla, ya que en este pleito no se impugna tal partición por la demandante, sino que, por el contrario, la acepta, al hacerla supuesto de hecho en su demanda.*

CUESTIÓN NUEVA: *La alegación sobre la prescripción de la acción de nulidad de dicho contrato de venta es cuestión nueva, no planteada en la fase expositiva del pleito ni tratada en la sentencia recurrida.*

ERROR DE HECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: *Cuando la Sala de instancia ha basado el fallo en la apreciación conjunta de la copiosísima prueba practicada, no es eficaz la denuncia de un error de hecho fundado en alguno de esos medios probatorios, aparte de que no pueden tenerse en cuenta como documentos auténticos a efectos de casación los mismos que el juzgador tuvo en cuenta para emitir su fallo.*

INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS: *En esta materia ha de prevalecer el criterio del juzgador sobre el del recurrente de no demostrarse su equivocación o manifiesto error.*

PRUEBA DE PRESUNCIONES: *Cuando la Sala sentenciadora funda su convicción no sólo en la prueba de presunciones, sino también en la aprecia-*

ción de pruebas directas, no es eficaz el motivo que acusa la presunción llevada a cabo por el Tribunal, aparte de que la estimación de las presunciones competé al Tribunal "a quo" con la única limitación de que no resulte la deducción ilógica, absurda o inverosímil. [S. de 18 de noviembre de 1969; no ha lugar.]

19. **QUEBRANTAMIENTO DE FORMA: DEFECTO DEL RECURSO:** *Lo es no expresar en el escrito las reclamaciones que se hubiesen debido hacer por el ahora recurrente para tratar de obtener la subsanación de las faltas cometidas, como exige el párrafo primero del artículo 1.750 de la LEC, aplicable aunque el alegato se refiera a la segunda instancia, pues también en ella debía haberse intentado—y hecho constar ahora—la mencionada subsanación mediante la debida súplica. [S. de 9 de diciembre de 1969; no ha lugar.]*

V. Colaboración de Gabriel GARCIA CANTERO

1. **RESOLUCIÓN POR INCUMPLIMIENTO: NO PUEDE PEDIRLA EL INCUMPLIDOR:** *Según reiterada doctrina, la facultad de resolver las obligaciones recíprocas solamente puede ejercitarla el perjudicado, pero no quien dejó de cumplir lo estipulado, que ha de aceptar las consecuencias jurídicas de ese incumplimiento; declarado probado que para llegar al cumplimiento del acuerdo base del pleito las partes deben proceder conjuntamente al nombramiento de facultativos que practiquen la medición de la planta baja, y que tal nombramiento no se ha efectuado, es evidente el incumplimiento de esta obligación común en la parte que afecta a los demandados, lo que les inhabilita para el ejercicio de la acción resolutoria. [S. de 19 de febrero de 1969; no ha lugar.]*

2. **ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE NEGOCIO: OBRAS A CARGO DE LOS ARRENDATARIOS: SOLIDARIDAD DE INTERPRETACIÓN:** *Si en el contrato primitivo los arrendatarios se obligaron solidariamente frente al arrendador para la realización de determinadas obras en el local arrendado, y posteriormente un tercero asume la posición de arrendatario que tenía una de los primitivos, y se obliga expresamente, junto con el otro, a la solidaridad en cuanto al cumplimiento de las obligaciones contraídas, está bien declarada la responsabilidad directa y solidaria entre ambos arrendatarios demandados respecto al crédito por obras reclamado, ya que a la obligación contractual solidaria de construir las obras ha de seguir la consecuencia de pagarlas también solidariamente.*

ENRIQUECIMIENTO INJUSTO: *La doctrina jurisprudencial y científica ha establecido como presupuestos necesarios para el ejercicio de la acción de enriquecimiento, por una parte, el tránsito de valor sin causa de un patrimonio a otro verificado externamente de conformidad con el derecho objetivo, y de otra, la concurrencia y conexión de dos fenómenos paralelos, el enriquecimiento de un patrimonio y el correspondiente empobrecimiento de otro; no hay enriquecimiento sin causa cuando la atribución patrimonial responde a una relación jurídico-obligacional derivada de un contrato válido.*

NO HAY RESPONSABILIDAD SUBSIDIARIA EN EL ARRENDADOR: *No existe una responsabilidad subsidiaria del arrendador, que pudiera apoyarse en un enriquecimiento torticero, en el caso de que los arrendatarios, mediante contrato se obligaron a realizar determinadas obras en el local, ya que según SS. de 5 de diciembre de 1953 y 29 de abril de 1967 no se enriquece torticeramente el que adquiere una utilidad en virtud de un legítimo derecho que se ejerce sin abuso.* [S. de 22 de noviembre de 1969; ha lugar.]

3. CLÁUSULA PENAL: CARÁCTER CUMULATIVO: *Mientras el primer párrafo del artículo 1.153 emplea el adverbio modal "expresamente", en el segundo, referido al acreedor, sólo dice que esa facultad le haya sido otorgada claramente, palabra que comprende la interpretación de lo pactado al respecto; la S. de 22 de diciembre de 1908 declarada que si de los términos en que se halla redactada la cláusula penal claramente se deduce que la multa que los contratantes pactasen fue sanción establecida para evitar y, en su caso, corregir determinados actos o conductas, no obsta a la facultad de exigir el cumplimiento de la obligación principal que puedan reclamarse ambas cosas; dentro de las normas generales establecidas en los artículos 1.100 y ss. C. c. en relación con el problema del resarcimiento, resulta compatible pedir el cumplimiento de una obligación que no lo tuvo en tiempo y forma pactadas, y la indemnización de perjuicios que por ello se hayan causado.* [S. de 22 de noviembre de 1969; no ha lugar.]

4. CONTRATO DE CONSTRUCCIÓN E INSTALACIÓN DE MOBILIARIO: NATURALEZA JURÍDICA: CARÁCTER CIVIL: CONTRATO COMPLEJO: *La relación contractual que se dice incumplida tenía por objeto la construcción y posterior venta e instalación, o montaje, de unos muebles por la sociedad demandante para el uso personal del comprador demandado, lo que supone que se trata de una compra-venta simplemente civil, ya que para la catalogación de mercantil el artículo 325 C. com. exige que la compra se haga para vender las cosas compradas, en la misma o en distinta forma, pero siempre con ánimo de lucrarse en la reventa; se trata de un contrato complejo porque además de dar típico lleva consigo una obligación de hacer.*

OBLIGACIÓN ACCESORIA DE TRANSPORTE POR CUENTA DEL COMPRADOR: *La circunstancia de que el envío de lo construido y vendido corriese a cargo de una empresa distinta y fuese por cuenta del comprador constituye un contrato auxiliar o complementario del primitivo y principal que no desvirtúa la naturaleza de éste.*

LUGAR DE CUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN DE VENDEDOR: *Lo es el domicilio particular de quien compra a efectos de determinar la competencia.* ([S. de 29 de septiembre de 1969; cuestión de competencia.]

5. INTERESES LEGALES DE CANTIDAD NO LÍQUIDA: IMPROCEDENCIA: *Como la sentencia de segunda instancia hace una verdadera liquidación para determinar la cantidad que ha de pagar el demandado como indemnización de daños*

y perjuicios, es improcedente el pago de intereses legales que la misma contiene. [S. de 8 de octubre de 1969; ha lugar.]

6. EJECUCIÓN DE SENTENCIA: CASACIÓN: *A efectos del recurso extraordinario que regula el artículo 1.695 de la LEC, se entiende por ejecutoria lo mandado en la sentencia firme de cuya ejecución se trate, y por proveer en contradicción a lo ejecutoriado cuando al hacerlo se contraría sustancialmente lo estatuido en ella.*

INTERESES DE LAS CANTIDADES CONSIGNADAS PARA EVITAR EMBARGO: *Habiéndose realizado consignaciones para evitar gastos y molestias del embargo, sin perjuicio de los recursos interpuestos, tales consignaciones no son liberatorias, ni surten los efectos del pago, sino que equivalen al embargo, de suerte que mientras éste subsista conserva el deudor el carácter de dueño de las cantidades consignadas. [S. de 11 de diciembre de 1969; no ha lugar.]*

7. COMPRAVENTA DE INMUEBLES: CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO: INAPLICABILIDAD DE LA LEY DE USURA: *Haciendo uso de la extraordinaria facultad que la Ley de Usura concede a los Tribunales para formar libremente su convicción, la Sala declara que el contrato básico es indudablemente de compraventa, y que no resulta encuadrable en aquella Ley, tratándose de un contrato claramente definido en el Código civil, de carácter y finalidad diversa del préstamo, dadas sus características, así como su génesis y desarrollo posterior.*

INEXISTENCIA DE ENRIQUECIMIENTO INJUSTO: *No existe vulneración de la doctrina invocada y del principio de equidad que la anima, habida cuenta de las circunstancias que en el caso concurren y de la actitud dilatoria adoptada por el demandado, hoy recurrente, y su tardanza en cumplir lo convenido. [S. de 30 de abril de 1969; no ha lugar.]*

Se trataba de la compra de unos locales comerciales cuya entrega demoraba el vendedor, reclamándose el desalojo juntamente con el abono de la cláusula penal pactada y el reembolso de ciertos pagos hechos por cuenta de aquél según contrato. El vendedor pretendía que el contrato había sido de préstamo. La Audiencia la había condenado a las costas de la segunda instancia.

8. MANDATO ONEROSO: SALDO NO JUSTIFICADO: *El Tribunal de instancia declaró probado que el recurrente contratista de obras y dado de alta a efectos contributivos, en la época en que fue construido dicho inmueble, recibió encargo de los recurridos de desempeñar los servicios propios de su cualidad de contratista, y por ello, con base en el párrafo 2.º del artículo 1.711 C. c., afirmó la presunción de retribución del mandato conferido, pero no estimó justificado el saldo acreedor reclamado, incluido el porcentaje del beneficio industrial, debido al confusioinismo e inconcreción de la liquidación de cuentas presentada, que imposibilitaba hacer una computación objetiva de las cifras del haber y del debe, debido a la carencia de puntos de referencia concretos que*

permitan una estimación, siquiera aproximada, de la situación deudora o acreedora de las partes. [S. de 25 de noviembre de 1969; no ha lugar.]

9. MANDATO: RENDICIÓN DE CUENTAS: *La obligación de rendición de cuentas, expresamente impuesta al mandatario por el artículo 1.720 C. c., es una aplicación de la regla general a la que están sujetos todos los que por cualquier título administran negocios ajenos, y para el mandatario está fundada en principios de moralidad y de justicia, viniendo a ser como el último acto de su gestión, la cual sería incompleta si no indicase al mandante todo lo que ha hecho por él, todo lo que ha pagado y todo lo que ha recibido, las obligaciones que ha asumido frente a los terceros, y las que los terceros asumieron frente a él si actuó en nombre propio, o frente al mandante si lo hizo como representante, de modo que pueda tener el mandante la demostración de toda la actividad desarrollada por el mandatario y pueda juzgar si aquél ha administrado como un buen padre de familia.*

LA CONVIVENCIA ENTRE MANDANTE Y MANDATARIO NO EXIME DE LA OBLIGACIÓN DE RENDIR CUENTAS: *No obsta al cumplimiento de la obligación de rendir cuentas la circunstancia de la convivencia de ambos contratantes por ser hermanos, ni la dificultad derivada de la falta de antecedentes, dado el carácter familiar de vida y sustento común, afectando a ciertos gastos sin la debida prueba por parte del mandatario, todo lo cual podrá entrañar mayor o menor facilidad en la liquidación a practicar, pero en modo alguno le exime de llevarla a cabo.*

VALIDEZ DEL PACTO DE RENUNCIA A LA RENDICIÓN DE CUENTAS: *Aun cuando en la doctrina científica no faltan autores que consideren esencial al mandato la obligación de rendir cuentas, sin embargo, considerándola como elemento simplemente natural, no hay inconveniente en la admisión del pacto que dispensa al mandatario de rendirlas, siempre que conforme a las circunstancias no sea contrario a la moral según el artículo 1.255 C. c., pacto que en este caso no medió. [S. de 28 de octubre de 1969; no ha lugar.]*

10. ERROR DE HECHO: CONTRATO DE OBRA CON SUMINISTRO DE MATERIALES: *El error de hecho en la apreciación de la prueba implica una apreciación lógica en la cual el órgano jurisdiccional al examinar los medios de prueba examinados en el proceso no les otorga el valor y eficacia que los preceptos legales aplicables les atribuyen, por lo cual viene a infringir esos preceptos que conceden a dichos medios un determinado alcance probatorio; admitido esencialmente por el demandado un documento relativo al estado de cuentas del contrato de arrendamiento de obra, incide en error la sentencia que estima su contenido únicamente para unas partidas y lo excluye para otras, figurando ambas en el mismo documento y no habiendo sido redargüidas de falsas. [S. de 15 de noviembre de 1969; ha lugar.]*

11. ARBITRAJE LIBRE O IMPROPIO: DIFERENCIAS CON EL ARBITRIO DE UN TERCERO: *Frente a lo dispuesto con carácter general en los artículos 1.114, 1.254 y*

1.258 C. c., el precepto especial y posterior contenido en el párrafo 2.º del artículo 3.º de la Ley de Arbitrajes establece, respecto al llamado arbitraje libre, irritual o impropio, que cuando en forma distinta a la regulada en dicha Ley, dos o más personas hubieren pactado la intervención dirimente de un tercero, el acuerdo será válido y obligatorio para las partes sólo en el caso de que también hubieran aceptado expresa o tácitamente su decisión después de admitida; sin que a ello pueda oponerse el párrafo 2.º del artículo 1.598 C. c., dado que aquí no se prevé un supuesto de arbitraje impropio o informal, sino más bien una de las hipótesis de arbitrio de un tercero en la fase de consumación del contrato de obra. [S. de 29 de marzo de 1969; no ha lugar.]

12. DAÑOS Y PERJUICIOS POR ATROPELLO DE AUTOMÓVIL CON RESULTADO DE MUERTE: CONCURRENCIA DE CÚLPAS: *Si bien es cierto que la víctima, sin adoptar las más elementales precauciones, intento cruzar la carretera de izquierda a derecha, a escasa distancia de la motocicleta que circulaba en dirección contraria a la del peatón, resultando éste con lesiones que originaron su muerte, es igualmente cierto que el recurrente, conductor de la motocicleta, circulaba a velocidad inadecuada a la escasa intensidad de la luz de cruce del vehículo, circunstancia por la que debía extremar su atención, no advirtiendo la presencia del peatón hasta que le atropelló, por lo cual debe apreciarse la concurrencia de culpas.* [S. de 8 de octubre de 1969; no ha lugar.]

13. DAÑOS Y PERJUICIOS POR ACCIDENTE DE AUTOMÓVIL: CARÁCTER DE LA RESPONSABILIDAD DEL EMPRESARIO: EMPLEO DE LA DILIGENCIA DEBIDA: *La jurisprudencia de esta Sala ha declarado con reiteración que la responsabilidad exigible a los empresarios, a tenor del artículo 1.903 C. c., por la conducta culposa o negligente de sus empleados que hubiere ocasionado daños a un tercero no tiene el carácter de subsidiaria respecto de la que establece el artículo 1.902, sino el de directa, derivada de la "culpa in eligendo" o "in vigilando", distinta de la "in operando" cuya imputabilidad corresponde exclusivamente al autor del evento determinante de la indemnización reclamada, aunque de los artículos citados no aparece incompatibilidad entre las acciones que tiene el dañado contra el dañado y contra la empresa en que éste es empleado o dependiente, pudiendo acumularse; acreditado que el empresario prohibió al dependiente conductor admitir en su vehículo pasajeros de cualquier clase y condición ajenos al tráfico de la empresa, es evidente que puso de su parte cuanto estaba en sus posibilidades, ya que no tenía a su alcance la vigilancia material y física de la actuación del conductor de la furgoneta.*

EXONERACIÓN DEL RESPONSABLE CIVIL SUBSIDIARIO: *La exoneración de responsabilidad del empresario lleva consigo necesariamente la de la Compañía de Seguros como responsable civil subsidiario.* [S. de 24 de febrero de 1969; ha lugar.]

14. DAÑOS Y PERJUICIOS POR CULPA EXTRA CONTRACTUAL: *Declarado probado que la instalación eléctrica de la empresa era deficiente y en disposición de causar daños, es evidente la negligencia en que ha incurrido aquélla.*

COMPATIBILIDAD CON LA INDEMNIZACIÓN LABORAL POR ACCIDENTE DE TRABAJO: *Es compatible la indemnización de tipo laboral por accidente de trabajo cuando éste se realiza con todas las garantías y precauciones [y que asume la seguridad social] con aquella otra derivada de actos culposos o negligentes del patrono, originantes de acción aquiliana. [S. de 21 de marzo de 1969; no ha lugar.]*

15. COMPROMISO OTORGADO POR APODERADO: EXTRALIMITACIÓN DE MANDATO: *El apoderado a quien se le faculta para concretar libremente los términos del arbitraje así como el nombramiento de los árbitros, no se extralimita si pacta sobre la disolución de la sociedad.*

ACTOS PROPIOS: *El poderdante que otorga personalmente prórroga del plazo señalado a los árbitros, exponiendo que se sometió a éstos la liquidación y extinción de la sociedad de referencia, no puede ir válidamente contra sus propios actos alegando extralimitación en el poder, pues lo ha ratificado.*

PRÓRROGA DEL PLAZO PARA DICTAR EL LAUDO: *Aun cuando la doctrina general sea que la prórroga ha de otorgarse dentro de la vigencia del plazo primitivamente concedido, la jurisprudencia de la Sala 1.^a contenida en la Sentencia de 2 de febrero de 1968, que ratifica otras varias que enumera, ha declarado que ello no obsta el caso en que la prórroga haya sido otorgada por los propios comprometidos cumpliendo los requisitos requeridos para la escritura de compromiso. [S. de 22 de octubre de 1969; no ha lugar.]*

16. ARBITRAJE DE EQUIDAD: PUNTO NO SOMETIDO A DECISIÓN DEL ÁRBITRO: FIJACIÓN DE LINDERO: *No se ha excedido el árbitro de lo que es materia del arbitraje, pues al tratarse de la fijación de un lindero, lleva consigo necesariamente una situación de controversia y confusión sobre éste, respecto a materia que ni aquí es planteada como reivindicación del dominio, ni los términos del laudo revelan que el árbitro se haya pronunciado sobre cuestión distinta del límite pertinente. [S. de 12 de enero de 1970; no ha lugar.]*

El objeto del arbitraje quedó claramente fijado en la escritura de compromiso: "Deslindar la finca propiedad del señor Ballús de la del señor Bach, marcando tales lindes con hitos o mojones que de forma permanente permitan separar dichas propiedades". Se trataba de un típico supuesto de individualización de inmuebles encomendada a un arbitraje de equidad. El recurso se fundamenta en que el árbitro había decidido cuestiones dominicales. lo que el recurso rechaza porque el laudo se había limitado a declarar que "el linde que separa la finca del señor Ballús de la del señor Bach es el pie de pared que se halla al este o, mejor, noroeste de la llamada pieza D con referencia al plano examinado".

17. DAÑOS Y PERJUICIOS POR ACCIDENTE DE AUTOMÓVIL: SENTENCIA PENAL ABSOLUTORIA: DIFERENCIAS ENTRE LA CULPA PENAL Y LA CULPA CIVIL: *La sentencia absolutoria dictada en la jurisdicción criminal no vincula a la jurisdicción civil*

por las diferencias existentes entre la responsabilidad penal derivada de la culpa o negligencia y la de orden civil, que se rigen por preceptos diferentes, están sometidas a jurisdicciones distintas e independientes y es diverso el sistema de apreciación de las pruebas; el límite mínimo de la culpa o negligencia para producir efectos en Derecho penal está integrado por el grado de culpa media, o sea, la simple imprudencia, siendo inoperante la culpa leve; en el Derecho civil no sucede igual ya que, de una parte, la culpa en grado medio es la que normalmente opera en la esfera contractual, y la culpa leve se refleja generalmente en la responsabilidad extracontractual; el fallo absolutorio con soporte en la inexistencia de culpa no puede producir efectos vinculatorios en la jurisdicción civil, porque en ella se declaró una culpabilidad de gradación inferior o menor que la requerida por el Derecho penal. [S. de 6 de noviembre de 1969; no ha lugar.]

Esta sentencia merece destacarse por razones de fondo y de forma. En primer lugar por haber resucitado la antigua doctrina de la gradación de la culpa, a pesar de que, como dicen los ANOTADORES, II-1.º, p. 230, "el C. c. español no sigue el sistema de la división de la culpa en grados, sino un sistema de elasticidad". Según Cossío, *El dolo en el Derecho civil* (Madrid, 1955); p. 139, los intérpretes del Derecho Romano admitieron tres grados de culpa: culpa lata, la negligencia máxima del deudor que omite las precauciones más elementales, que no prevé lo que prevén todos, y por consiguiente culpa que hace presumir el dolo; culpa leve, omisión de los cuidados y precauciones usados generalmente por los buenos padres de familia; y culpa levisima, los descuidos en que caen hasta los hombres de extraordinaria prudencia, y de que apenas pueden defenderse las personas extraordinariamente cuidadosas y diligentes. Esta doctrina es acogida desde Accursio y Alciato hasta Cuyacio, Godofredo, Fabro, Vinnio, Heinneccio y Pothier. La sentencia excluye del ámbito penal el grado mínimo de culpa, o sea, la que los antiguos denominaban la culpa levisima. Puede preguntarse la utilidad de resucitar una doctrina que se presta más bien a confusión.

La innovación formal consiste en la disposición interna de los considerandos que ya no constan de un único párrafo, sino que contienen varios, divididos por punto y aparte. No cabe duda que esta nueva disposición formal permite una mayor agilidad en el momento de redactar la fundamentación del fallo. En Francia se ha iniciado un movimiento de reforma en el estilo de redactar las sentencias. ¿Estaremos en vísperas de una revolución en el estilo de nuestros Tribunales? La sentencia que anotamos tiene como ponente al Excmo. Sr. D. Manuel Prieto Delgado.

18. QUEBRANTAMIENTO DE FORMA: NULIDAD DEL EMPLAZAMIENTO: *La nulidad del emplazamiento equivale a su falta, y la vía procesal adecuada para impugnarla no es el recurso por infracción de ley, sino por quebrantamiento de forma.* [S. de 16 de octubre de 1969; no ha lugar.]

19. DEFECTOS FORMALES DEL RECURSO: *Se incurre en falta de claridad y precisión cuando se acusa la infracción de un solo precepto legal invocando*

dos conceptos que son incompatibles entre sí, puesto que la interpretación errónea parte de la aplicación de una norma que es la adecuada, pero a la que no se ha dado su verdadero sentido, mientras que la aplicación indebida presupone la existencia de unos hechos a los que no corresponde la norma aplicada por el sentenciador.

CUESTIONES NUEVAS: *Lo son, a todos los efectos, las suscitadas con posterioridad a los períodos de alegación y discusión.* [S. de 18 de febrero de 1969; no ha lugar.]

20. RECURSO DE CASACIÓN EN EJECUCIÓN DE SENTENCIA: AUTO FIJANDO RESULTADO LIQUIDACIÓN DE FRUTOS PERCIBIDOS O PODIDOS PERCIBIR: *Si bien el artículo 1.695 LEC permite la casación contra los autos que dicten las Audiencias en ejecución de sentencia cuando resuelvan puntos sustanciales no controvertidos en el pleito ni decididos en la sentencia, o se provea en contradicción con lo ejecutoriado, el artículo 944 de la misma Ley introduce una excepción para el supuesto de que el contenido del auto se limite a fijar la cantidad líquida que debe abonarse con arreglo a la ejecutoria, según han declarado las SS. de 19 de noviembre de 1907, 21 de enero de 1932 y 25 de enero de 1935.* [S. de 7 de octubre de 1969; no ha lugar.]

VI. Colaboración de Antonio IPIENS LLORCA

1. RETRACTO ARRENDATICIO URBANO: NATURALEZA DEL CONTRATO: *Sólo quien ostenta el carácter de arrendatario puede ejercitar el derecho de retracto. En el caso discutido no se trata de un contrato de arrendamiento, pues aunque las partes lo califiquen como tal, hay que estar a la naturaleza de las prestaciones, y de su examen resulta que no se señala renta ni se fija duración, y únicamente se habla de la ocupación o retención de la cosa mientras no se amortice una cantidad anticipada para obras.* [S. de 28 de febrero de 1969; no ha lugar.]

2. ARRENDAMIENTOS URBANOS: RETRACTO: UNIDAD FINCA: *Aunque hipotecariamente figuraba como una sola finca en el Registro de la Propiedad desde 1927, en realidad eran dos: las números 5 y 7 de la misma calle. Por lo que, arrendada una de ellas a un único arrendatario, cabe por éste el ejercicio del retracto al venderse ambos conjuntamente.* [S. de 5 de diciembre de 1969; no ha lugar.]

3. ARRENDAMIENTOS URBANOS: RETRACTO: *Cuando no se realiza ningún acto positivo de agrupación de pisos no cabe el retracto.* [S. de 22 de abril de 1969; no ha lugar.]

Se trataba de la venta de un edificio completo, excepto un piso, que ya estaba vendido.

4. RETRACTO: ARRENDAMIENTOS URBANOS: CONOCIMIENTO DEL RETRAYENTE: CADUCIDAD: *Basta con que el retrayente tenga conocimiento cabal y completo de la operación de venta, sin que sea necesaria la notificación fehaciente, para que desde aquel momento empiece a contarse el plazo de caducidad.* [S. de 30 de octubre de 1969; no ha lugar.]

(En el mismo sentido las Sentencias de 27 de mayo de 1960, 26 de junio de 1962, 22 de marzo de 1963, 26 de junio de 1964 y 11 de mayo de 1966.)

VII. Colaboración de José PERE RALUY

1. ARRENDAMIENTO DE INDUSTRIA: INCUMPLIMIENTO DE "CONDICIONES" CONTRACTUALES: *Estipulado en el contrato de arriendo de una industria que el negocio habría de seguir funcionando, a efectos fiscales, bajo un nombre determinado —el de la arrendadora—, si la parte arrendataria, aunque a efectos administrativos sanitarios, continuó manteniendo el negocio a nombre de la arrendadora, dio de baja a ésta en la contribución industrial, poniendo la licencia fiscal a su nombre, ello constituye causa de desahucio.* [S. de 19 de diciembre de 1969; no ha lugar.]

2. TRANSACCIÓN: CONTRATO DE ARRENDAMIENTO DERIVADO DE TRANSACCIÓN: PRÓRROGA FORZOSA: *El contrato de transacción, por la amplitud de su contenido, es susceptible de abarcar, dentro de su área, una o más figuras contractuales que, respondiendo a la finalidad prevista en el artículo 1.809 C. c., conservan su fisonomía y características; en tal negocio jurídico cabe distinguir dos clases de efectos, según se atiende a los que son peculiares y exclusivos del mismo —tendientes a evitar la provocación de un pleito o ponerle fin— o a los que derivan de cada uno de los contratos autónomos que puedan integrarse en él. Cuando en un contrato de esta índole y como uno de los pactos de que se compone, se haya concertado un arrendamiento de finca destinada a la instalación de una industria, su desenvolvimiento y contenido se someterá rigurosamente a las normas legales que regulan la materia, y entre ellas, a la prórroga forzosa, porque, de lo contrario, bastaría enmascarar estos contratos bajo la apariencia de una trasacción para frustrar los designios del legislador y dar al traste con la finalidad social perseguida, vulnerando el artículo 1.255 C. c. y las normas de la LAU sobre irrenunciabilidad de beneficios.*

ACTOS PROPIOS: *El principio de que nadie puede ir válidamente contra sus propios actos carece de eficacia respecto a los que no entrañan manifiestamente el propósito de crear, modificar y extinguir algún derecho o situación jurídica preexistente.* [S. de 4 de noviembre de 1969; no ha lugar.]

3. INDEMNIZACIÓN POR EL ARRENDADOR, AL ARRENDATARIO, DE LOS DAÑOS CAUSADOS POR DEFICIENCIAS DEL EDIFICIO: *Estimado por la Sala de instancia que han existido en el local arrendado filtraciones que han producido goteras, que han perjudicado los géneros almacenados en el mismo, es evidente la co-*

rrecta aplicación de los artículos 107 y 116 de la LAU —al condenar al arrendador a indemnizar los daños causados—.

RENUNCIA DE DERECHOS EN MATERIA ARRENDATICIA URBANA: *La Sala I tiene declarado, en constante y repetida jurisprudencia, que si bien es lícita y tiene perfecta validez, la renuncia por el arrendatario del local de negocio de los derechos y beneficios que la Ley le concede, salvo el de prórroga contractual, no lo es, ni tiene eficacia jurídica; la de los derechos reconocidos por las leyes posteriores, aun los que, reconocidos con anterioridad, son regulados por aquélla en forma distinta, bien en su alcance, como en la forma de hacerlos efectivos. [S. de 13 de octubre de 1969; no ha lugar.]*

4. REDUCCIÓN DE RENTAS A LA CUANTÍA DE LA QUE SIRVE DE BASE TRIBUTARIA: NECESIDAD DE QUE LA RENTA A REDUCIR SE HAYA EFECTIVAMENTE PAGADO: *De la literalidad del artículo 103 de la LAU se deduce que a los efectos de la reducción de la renta, los elementos que hay que comparar son, de una parte, la renta declarada por el arrendador, y de otra, la que viniera abonando el arrendatario y no la pactada pero no abonada, porque, precisamente por el impago de ella, no puede ser comparada con la declarada. No procede la reducción si no hubo pago de la renta que se pretende reducir, sino sólo ofrecimiento de la misma, que no fue consignada, sin que, por tanto, se produjeran los efectos liberatorios de pago [S. de 24 de octubre de 1969; ha lugar.]*

NOTA.—Las dos sentencias de instancia, ateniéndose más al espíritu de la norma que —como ha hecho el T. S.— a la literalidad del precepto, estimaron la acción deducida. La Sala 1.^a del Tribunal Supremo, en extensa fundamentación basada en la letra del artículo 103 y en la discutible doctrina sobre la interpretación restrictiva de las normas de carácter fiscal, viene a introducir una limitación más a las muchas que ya pesan sobre la norma de reducción de rentas al tipo fiscal, cuya eficacia práctica ya quedó muy menguada al limitarse a dos años la efectividad de la reducción, como consecuencia de la reforma de la LAU.

5. PRÓRROGA LEGAL Y PRÓRROGA CONVENCIONAL: *La tesis según la cual, convenido en el contrato que el plazo de duración del arriendo sea de cinco años, prorrogable por quinquenios sucesivos, de no mediar aviso por escrito de una de las partes, se encuentra —pasado el primer quinquenio sin denuncia— en vigencia contractual y no es aplicable la denegación de prórroga legal del arriendo, es inaceptable, porque la LAU dispone, como principio general, la prórroga obligatoria para el arrendador y voluntaria para el arrendatario y todo pacto sobre el particular implica limitación del dispositivo legal [S. de 25 de abril de 1969; no ha lugar.]*

NOTA.—Una vez más, el T. S. proclama la incompatibilidad de las prórrogas convencionales tácitas con la prórroga legal; niega eficacia al juego de las prórrogas convencionales tácitas, por estimar que supondrían una vulneración de las normas inderrogables sobre prórroga legal. En rigor, la incompatibilidad que el T. S. cree ver entre prórroga legal y convencional no existe si se da a la segunda su verdadero valor y alcance: no el de

suponer que facultan al arrendador a dar por extinguido el contrato y desalojar al inquilino una vez producida la denuncia, sino el de yuxtaponer al plazo contractual —anterior al período de prórroga legal— un nuevo plazo de prórroga convencional, en el que no cabría la denegación de prórroga forzosa. La denuncia del contrato en cualquiera de los quinquenios siguientes al primero no produciría el efecto de extinguir el arriendo, sino el de finalizar la fase contractual y abrir el período de prórroga forzosa. Entendida así la cláusula de prórroga convencional, no perjudicaría al arrendatario, sino al arrendador, y dado el principio de renunciabilidad de los beneficios de éste, es indudable que sería lícita tal cláusula. Sin embargo, la orientación del T. S. en sentido contrario parece firme y difícilmente reversible.

6. RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO: INDEMNIZACIÓN A FIJAR POR LA JUNTA DE ESTIMACIÓN: ARRIENDO EXTINGUIDO CON ANTERIORIDAD A LA ACTUACIÓN DE LA JUNTA: *Si el arriendo quedó extinguido con arreglo a las normas de la Ley del Suelo de 1956, decidiéndose, con arreglo a la legislación vigente al tiempo de la extinción, la terminación del arriendo y la indemnización por desalojo según dicha legislación, el hecho de que el arrendatario, sin retirar la suma indemnizatoria consignada, solicite y obtenga la constitución de una Junta de Estimación para fijar una nueva suma indemnizatoria, no puede dejar sin efecto las consecuencias de la extinción legalmente operada, por lo que procede declarar la nulidad del acuerdo de la Junta.* [S. de 22 de octubre de 1969; ha lugar.]

7. RESOLUCIÓN POR NECESIDAD: EXISTENCIA DE NECESIDAD Y ADECUACIÓN DE LA FINCA RECLAMADA PARA SATISFACER LA NECESIDAD: *Son dos cuestiones diferentes, que no cabe confundir, la de si existe necesidad, cuestión de examen previo, y la de si el local reclamado es apto para cubrir la necesidad. No procede denegar la prórroga por necesidad si las condiciones de peligro que el demandante atribuye al local en el que actualmente tiene instalada su industria son las mismas que tenía cuando se instaló en el local, y si la plétora que alega de materias primas y utensilios no iba a disminuir en el local que reclama, dada la poca diferencia de extensión existente entre los locales.*

FORMALISMO DEL RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: *No puede prosperar el recurso en que no se concreta cuál de las varias normas que contiene el artículo citado es la que se reputa violada.* [S. de 24 de octubre de 1969; no ha lugar.]

8. DENEGACIÓN DE PRÓRROGA POR CIERRE DEL LOCAL: ARRIENDO QUE AÚN NO HA ENTRADO EN FASE DE PRÓRROGA LEGAL: *No procede la resolución del arriendo por cierre del local si el hecho se produjo dentro de los diez años de vida previstos para el arriendo y antes de que el mismo entrara en la fase de prórroga.*

RESOLUCIÓN POR CESIÓN, SUBARRIENDO O TRASPASO: *No es racional la deducción de la existencia del traspaso, cesión o subarriendo, del simple hecho de que en un local se descargara un vehículo que ostentaba un determinado*

nombre, correspondiente, no a una sociedad, sino a una marca, y de que se vendieran en dicho local géneros con envoltura de tal nombre y se anunciara la apertura con referencia al mismo. [S. de 14 de noviembre de 1969; ha lugar.]

NOTA.—Véanse íntegros los considerandos de esta sentencia, particularmente el segundo, muy extenso, que revela un plausible criterio restrictivo en cuanto a la apreciación de la existencia de cesión, subarriendo o traspaso.

9. RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO POR NO USO: JUSTA CAUSA: *La justa causa ha de provenir de actos no imputables al arrendatario, por lo que no puede estimarse justificado el no uso debido a la negligencia u olvido de los organismos administrativos encargados de actuar respecto al contrato de arriendo de un local a un órgano estatal. [S. de 24 de septiembre de 1969; no ha lugar.]*

10. RESOLUCIÓN POR NO USO: CUESTIONES DE PRUEBA: *Los documentos acreditativos del alta en una actividad profesional no demuestran el uso del local.*

RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: ERROR DE HECHO: *Las declaraciones testificales no merecen el concepto de documentos a efecto de demostrar el error de hecho en la apreciación de la prueba. [S. de 13 de octubre de 1969; no ha lugar.]*

11. RESOLUCIÓN POR DERRIBO PARA RECONSTRUIR: COMUNICACIÓN DE DOMICILIO A EFECTO DE NOTIFICACIONES: *La exigencia legal del artículo 105 de la LAU de 1946 de que el arrendatario comuniqué por escrito certificado su domicilio para notificaciones, lo que persigue es que el arrendador pueda hacerle saber cualquier acto relacionado con el retorno, fin que se cumple, no sólo al señalarlo al abandonar el inmueble para reedificar, sino en cualquier momento anterior a la terminación de las obras.*

INJUSTICIA NOTORIA: ERRO, DE HECHO: *Las manifestaciones de las partes en los escritos y en actas notariales y el reconocimiento judicial no pueden ser invocados como prueba del error de hecho.*

COSTAS: *Si en la sentencia de primera instancia no se dio lugar al suplico de la demanda en su totalidad, ni a las pretensiones del demandado, al no hacerse expresa condena en costas no se infringió la LAU. [S. de 25 de octubre de 1969; no ha lugar.]*

12. RESOLUCIÓN POR DERRIBO PARA REEDIFICAR: DERECHO DE RETORNO: COMUNICACIÓN DE DOMICILIO PARA NOTIFICACIONES: *Según reiterada jurisprudencia de la Sala I, la carga de hacer constar el domicilio para oír notificaciones, puede realizarse no sólo en el momento del abandono del local que ha de reedificarse, sino en cualquier instante antes de terminarse las obras y de que el nuevo local quede apto para ser recuperado.*

INJUSTICIA NOTORIA: CUESTIONES NUEVAS: *Al no haberse debatido una cuestión en la instancia, constituye "cuestión nueva", inaccesible al recurso de la injusticia notoria.*

INJUSTICIA NOTORIA: NECESIDAD DE INVOCAR EL PRECEPTO INFRINGIDO: *Alegada una cuestión jurídica, sólo puede ser examinada en injusticia notoria de haberse aducido por el impugnante los preceptos o doctrina legal referentes a la cuestión.*

COSTAS EN LA PRIMERA INSTANCIA: *Si sólo se estimaron parcialmente los pedimentos del actor, no debieron imponerse las costas de primera instancia al demandado.* [S. de 29 de septiembre de 1969; ha lugar.]

13. RESOLUCIÓN POR SUPUESTO TRASPASO: MODIFICACIONES SOCIALES QUE NO CONSTITUYEN TRASPASO: *Alegado por el recurrente que puede no haber cambio de forma de una sociedad y subsistencia, al menos aparente, de la personalidad social y darse, en cambio, una alteración de los elementos extrínsecos o intrínsecos que la integran y producirse en realidad la intromisión de un tercero en el local arrendado, hay que afirmar que, aunque tal punto de vista no es repudiable, ya que no se puede negar la posibilidad a que alude ni la ortodoxia de la conclusión, lo difícil es, no la aceptación de tal doctrina, sino la puesta en práctica de la misma, ya que ha de huírse de los extremos inadmisibles de que cualquier cambio en la reglamentación de la Sociedad puede ser esgrimido por el arrendador para privar a aquélla del local en que ejerce su actividad mercantil o industrial, o bien de que la entidad social aproveche las normas protectoras de su permanencia en aquél para efectuar reformas internas de tal envergadura que lleguen a producir la resultancia práctica que el traspaso incontestado supone; se trata, pues, de una cuestión delicada, que, a falta de prevenciones legales más concretas que las que se ofrecen en la actualidad, ha de referirse al prudente juicio de los Tribunales, que deberán examinar, en cada caso singular, cuál es el fin perseguido por la reforma social, la índole y alcance de la misma y su repercusión en el estado posesorio creado por la relación arrendaticia.* [S. de 30 de diciembre de 1969; no ha lugar.]

NOTA.—El arrendador planteó su demanda resolutoria con base en el hecho de que la sociedad arrendataria había sufrido las siguientes modificaciones: a) cambio del nombre Macaya, S. A. por el de Macaya Agrícola, S. A.; b) concreción del objeto social diciendo que el mismo será "la fabricación y distribución de toda clase de tipos de productos químicos relacionados con la agricultura y como industria auxiliar de la misma, así como la fabricación y distribución de equipo y maquinaria agrícola"; c) aumento del capital social mediante la emisión de acciones nominativas; d) aumento del número de socios integrantes del consejo de administración y de la duración del mandato conferido a los mismos; e) liberación de trabas referentes a la transmisibilidad de acciones. El Tribunal Supremo entiende que la transformación en cuestión no es constitutiva de traspaso, criterio que ya había mantenido la Audiencia. El simple hecho de que se haya podido plantear una demanda resolutoria por traspaso ilícito, con base en semejante modificación social, indica hasta qué punto la doctrina del Tribunal Supremo sobre consideración como traspaso de cambios sociales que no entrañaban cambio de la personalidad jurídica arrendataria, ha introducido un factor de inseguridad en las sociedades arrendatarias deseosas de introducir modificaciones sociales. Afortunadamente en el caso enjuiciado no prevaleció la tendencia extensiva de la resolución, aunque ciertamente las consideraciones que se realizan en la sentencia resolutoria del recurso obligaran

a extremar la cautela en materia de modificaciones sociales en las entidades arrendatarias. La referencia de la sentencia a que la falta de prevenciones legales más concretas que las que se ofrecen en la actualidad determina que haya de deferirse al prudente juicio de los Tribunales el efecto resolutorio de la modificación, entraña un grave riesgo para la seguridad jurídica, siempre amenazada por el arbitrio judicial; por otra parte no se advierte que exista realmente una falta de concreción legal, pues las normas de la LAU son muy claras al respecto: el traspaso supone la transferencia de una sociedad a otra, y no cabe hablar de traspaso cuando el ente arrendatario sigue siendo el mismo, pese a las modificaciones que haya sufrido la sociedad.

14. RESOLUCIÓN POR TRASPASO DE LOCAL DE NEGOCIO: PRESCRIPCIÓN: INVOCACIÓN DE LA MISMA POR EL CESIONARIO: *El cesionario, al ser demandado en el proceso resolutorio por cesión ilegal, y personarse en el juicio, puede utilizar, en su defensa, cuantas acciones y excepciones apoyen su propia pretensión al ser interpelado para ello, siendo evidente que pudo oponer la excepción de prescripción, máxime cuando el artículo 1.937 del C. c. expresamente autoriza a cualquier persona interesada a poder utilizarla aun en el caso de renuncia del deudor.* [S. de 28 de octubre de 1969; no ha lugar.]

NOTA.—La sentencia de instancia denegó la excepción de prescripción de la acción con base en que, al tratarse de una cesión de local de negocio, en que la LAU no exige demandar al cesionario, la excepción de prescripción pertenecía exclusivamente al arrendatario cedente y no podía ser alegada por el cesionario. El T. S. sienta la correcta doctrina antes resumida, que tiene un decisivo apoyo en el citado artículo 1.937 del C. c.; pero aun de no existir esta norma habría igualmente que llegar a la conclusión de que cualquier afectado por la resolución podría alegar la excepción de prescripción y ciertamente nadie más afectado que el cesionario, que por el juego de la prescripción deviene arrendatario. En el caso contemplado por la sentencia objeto de esta nota el resultado final fue, de todos modos, desfavorable para el cesionario, pues el T. S., al entrar en el examen de la prescripción, advirtió que, por defecto de tiempo, la acción no había prescrito.

15. RESOLUCIÓN POR SUPUESTO SUBARRIENDO: INTRODUCCIÓN DE TERCERO EN LA COSA ARRENDADA: *Si en el local arrendado, junto con un agente de la entidad arrendataria, desarrollaba sus actividades otra entidad, es aplicable la causa resolutoria basada en subarriendo, ya que para la resolución fundada en dicha causa basta con que se dé la introducción de la vivienda o local arrendado, de una tercera persona, siendo irrelevante: que la ocupación sea a título de cesión, traspaso o subarriendo y sin que sea necesario la prueba directa de todos los elementos del contrato a que responde, y la calificación jurídica del hecho realizado.*

INTRODUCCIÓN DEL TERCERO REALIZADA POR UN AGENTE DEL ARRENDATARIO SIN CONOCIMIENTO DE ESTE ÚLTIMO: *Aunque la ocupación de un local por un agente del arrendatario no es causa de resolución por muchas facultades que se le concedan en el uso de la finca arrendada, ha de estimarse como cesión, traspaso o subarriendo, la introducción de una tercera persona en la finca, que se haga por el agente o representante del arrendatario excediéndose de sus facultades y aun desconociéndolo su principal, pues*

éste debió ejercer sobre su agente una vigilancia tanto más estrecha cuanto más amplia sea la autonomía al mismo concedida. [S. 10 de noviembre de 1969; no ha lugar.]

16. RESOLUCIÓN POR SUPUESTO TRASPASO: FORMACIÓN DE SOCIEDAD CONSENTIDA POR EL ARRENDADOR: *No procede la resolución del arriendo si se acredita que el arrendador sabía de antemano y dio autorización para que ambos demandados, debidamente asociados, explotasen en común el negocio instalado en el local de autos.*

INJUSTICIA NOTORIA: ERROR EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: *El error en la apreciación de la prueba a que se contrae la causa 4.ª del artículo 136 ha de ser manifiesto y acreditado por la documental o pericial obrante en autos, es decir, por pruebas de esa clase que, por sí, sin necesidad de razonamientos, interpretaciones y deducciones, patenten lo contrario de lo afirmado por la sentencia recurrida. La contestación dada en un acto de requerimiento no tiene el carácter de prueba documental ni pericial, sino de confesión extrajudicial, que no es idónea para fundamentar el recurso. [S. de 5 de diciembre de 1969; no ha lugar.]*

17. RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO: DESALOJO DE SUPUESTO SUBARRIENDO ANTERIOR AL ARRIENDO: *Si la sentencia del Tribunal "a quo" declara, sin que haya sido impugnado, que la ocupación parcial del inmueble por la persona a la que se quiere desalojar como subarrendatario —al resolverse el arriendo— es anterior al contrato de arrendamiento y no puede ser una secuela del mismo, la acción está mal entablada contra el subarrendatario, ya que el arrendador debió dirigirse directamente contra el supuesto subarrendatario, como ocupante del local, cualquiera que fuera el título que amparara la ocupación.*

ARRENDAMIENTO SOLIDARIO O MANCOMUNADO: *Dado el artículo 1.137 del C. c., no cabe admitir que, siendo el arrendamiento único para los dos arrendatarios, sin determinación de la parte de renta que cada uno debe abonar, disfrutando ambos la totalidad y cada una de las partes de la casa arrendada, deba estimarse la solidaridad de los coarrendatarios, ya que la solidaridad no se presume, y al no constar el carácter solidario del arrendamiento debe reputarse mancomunado.*

INJUSTICIA NOTORIA: CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN: *Es deficiente la formulación de un recurso sin expresar el concepto de la infracción. [S. de 29 de septiembre de 1969; no ha lugar.]*

18. RESOLUCIÓN POR CAMBIO DE DESTINO: *El cambio de local de negocio en vivienda y el posterior en almacén, son cambios de destino que, efectuados de manera unilateral por el arrendatario, tienen como consecuencia la resolución del contrato.*

INTERPRETACIÓN DE CONTRATOS EN INJUSTICIA NOTORIA: *Si bien es cierto que la interpretación jurídica de los contratos como función privativa de los*

organismos jurisdiccionales de instancia puede ser combatida en casación, para ello es preciso que se demuestre que tales organismos incurrieron en error, en cualquiera de las dos fases que tiene la función interpretativa, es decir, al comprobar los elementos reveladores de la voluntad declarada de los contratantes o al aplicar a una determinada declaración de voluntad las normas legales correspondientes para fijar su sentido y alcance. [S. de 16 de enero de 1907; no ha lugar.]

19. RESOLUCIÓN ARRENDATICIA POR RUINA: JURISDICCIÓN COMPETENTE PARA LA DECLARACIÓN DE RUINA: *Al órgano jurisdiccional civil sólo incumbe examinar, tratándose de resolución por ruina, si se cumplió el trámite procesal de citar a los inquilinos o arrendatarios, para que puedan ser oídos y ejercitar el derecho de defensa, pero la propia declaración de ruina, es de competencia de la Administración y, en su caso, de la jurisdicción contencioso-administrativa. [S. de 18 de diciembre de 1969; no ha lugar.]*

20. RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO POR ACTIVIDADES MOLESTAS: LEGITIMACIÓN: CRÍA DE GANADO DE CERDA: *Con arreglo a la vigente LAU, el arrendador, por su propia iniciativa y sin necesidad de que lo soliciten los usuarios del inmueble afectado, puede solicitar la resolución por actividades molestas. El cebo de ganado de cerda, calificado administrativamente como actividad molesta e insalubre y nociva, realizado además en condiciones inadecuadas, constituye causa de resolución del arriendo.*

PLURALIDAD DE CAUSAS RESOLUTORIAS: EXAMEN DE TODAS ELLAS EN EL JUICIO: APELACIÓN: *Cuando concurren varias causas de resolución puede acumularse su ejercicio en un solo proceso por evidentes razones de economía procesal y pedido por el actor la resolución por todas o por cada una de ellas tal pedimento obligaba al Tribunal a quien iba dirigida, y así lo entendió el órgano de primera instancia al pronunciarse sobre todas y cada una de las acciones acumuladas, y si bien al concederse una sola y rechazarse las demás en un fallo unitario, en definitiva se accedía a la resolución, y si el demandado se aquietaba, el actor no sufría agravio alguno, al no aquietarse el demandado y poner en tela de juicio el resultado por medio de la apelación, surgió el peligro potencial de lesión al actor, por lo cual para prevenir tal riesgo es idónea la adhesión a la apelación, obligando con ello al órgano "a quo" a pronunciarse sobre la misma. [S. de 1 de diciembre de 1969; ha lugar.]*

21. CONGRUENCIA: PLURALIDAD DE CAUSAS RESOLUTORIAS: ESTIMACIÓN DE UNA CAUSA: ÁMBITO DE LA APELACIÓN: *Fundamentada la acción resolutoria de arrendamiento en la concurrencia de tres causas, si bien el juzgador al estimar una de ellas no necesitó formular declaraciones sobre la procedencia o no de las otras dos, en acatamiento al principio de economía procesal, al conocer el órgano de apelación del recurso, con plena jurisdicción y revocar la sentencia de primera instancia, por estimar que no concurría dicha causa, debió entrar en el examen de las otras dos, formulando los oportunos pronunciamientos,*

en acatamiento a lo dispuesto en el artículo 359 LEC, porque obtenido por el actor la resolución contractual instada no podía, por falta de declaración jurídica, recurrir la sentencia dictada, según tiene declarado la Sala I en constante doctrina, mas, por otra parte, al faltar el presupuesto de condena en virtud de la declaración de no concurrencia de la causa apreciada en la primera instancia, dejó de actuar el principio de economía procesal en que el Juez de instancia basó su abstención, pudiendo y debiendo el Tribunal de apelación suplir aquélla, formulando la oportuna declaración jurisdiccional sobre los puntos no resueltos por aquél. [S. de 8 de noviembre de 1969; ha lugar.]

22. RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO: PLURALIDAD DE CAUSAS, ESTIMADA UNA Y DESESTIMADA OTRA EN LA PRIMERA INSTANCIA: ÁMBITO DE LA APELACIÓN Y DEL RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: *Alegadas por el actor las causas resolutorias de traspaso y obras, y estimada la demanda en cuanto basada en esta última causa, aunque no se apreciara la concurrencia del traspaso in consentido, si el demandado recurrió sin que el actor lo haga ni se adhiera a la apelación, el órgano de apelación no puede abordar el examen de la causa de traspaso y si entiende que no procede la resolución por las obras ha de desestimarse la demanda, sin que quepa discutir, en el recurso de injusticia notoria, el tema relativo a la causa de traspaso, ya que el pronunciamiento de primera instancia fue consentido por el actor. [S. de 5 de noviembre de 1969; no ha lugar.]*

NOTA.—Compárese esta sentencia con las dos precedentes de 1 diciembre y 8 noviembre 1969, singularmente esta última, que en contraste con las otras dos y con otras de años anteriores apunta un criterio favorable al reconocimiento de la amplitud de jurisdicción en la apelación, cuya extensión sería muy interesante para evitar las consecuencias de la pasividad del actor vencedor en la primera instancia, ante una resolución estimatoria de su pretensión, aunque sólo sea por alguna de las causas alegadas. Sin embargo, en tanto no se generalice y afirme una doctrina de suficiente amplitud, el actor deberá adherirse a la apelación contra toda sentencia estimatoria que no examine la eficacia de alguna de las causas resolutorias invocadas o que niegue la efectividad de las mismas.

23. LAS SENTENCIAS DE DESAHUCIO Y LA EXCEPCIÓN DE COSA JUZGADA: *La presunción que en favor de la cosa juzgada establece el artículo 1.251 del C. c. no puede destruirse sino a través de los recursos de revisión o audiencia en rebeldía, o cuando se reserve a los litigantes la facultad de ejercitar en otro juicio los derechos de que se crean asistidos, salvo en los casos en que el legislador disponga expresamente lo contrario, constituyendo las excepciones a la eficacia de la cosa juzgada en "numerus clausus" que determina su interpretación restrictiva. La jurisprudencia de la Sala I ha declarado que las mismas no gozan de la autoridad de la cosa juzgada con relación a las futuras contiendas judiciales que se susciten acerca del derecho de propiedad sobre el inmueble discutido o se dirijan a obtener un mandato de prioridad entre diversos títulos en colisión o conseguir la declaración de inexistencia o nulidad de dichos negocios jurídicos, o en los supuestos en que no coinciden las razones de pedir o problemas planteados*

y en aquellos otros en que el pronunciamiento que pueda recaer en el segundo afecte a personas que no fueron parte en el primero, es decir, en todos aquellos eventos en que entre los dos litigios no haya las identidades exigidas, en que el tema "decidendi" escape de los estrechos límites del desahucio o en que el fondo del asunto haya quedado inédito por razón de excepción dilatoria, admitiéndose, en cambio, la plenitud de efectos de la cosa juzgada cuando el objeto de la controversia en que la "res iudicata" se invoca, coincida, en su totalidad, con el que fue debatido y resuelto en el juicio de desahucio. [S. de 21 de noviembre de 1969; no ha lugar.]

NOTA.—Se dictó la anterior sentencia en juicio sobre nulidad de una sentencia de desahucio referente a un arriendo que, en la resolución dictada en el primer proceso, fue considerado como de temporada contra el criterio del demandado, según el cual se trataba de arriendo de local de negocio protegido por la LAU. La sentencia de casación constituye un notable resumen de la moderna doctrina jurisprudencial sobre la materia, con cita de gran número de sentencias que perfilan adecuadamente el tema, en términos que ningún reparo suscitan a la luz de la legislación procesal vigente; sin embargo, de *lege ferenda* sería aconsejable un criterio más abierto por vía de una reforma del recurso extraordinario de revisión en términos que permitieran la revisión de las sentencias dictadas, según el recurrente, con incompetencia de jurisdicción en los casos en que, como consecuencia de no haberse estimado la excepción de incompetencia, se hubiera sustraído el conocimiento de la cuestión, en última instancia, al órgano judicial supremo.

24. INJUSTICIA NOTORIA: CONCEPTO DE LA INFRACCIÓN: *En el recurso extraordinario de injusticia notoria es causa de inadmisión y de desestimación el no precisar el concepto en que se reputa cometida la infracción de un artículo. [S. de 18 de noviembre de 1969; no ha lugar.]*

25. RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: CITA DE PRECEPTOS DE LEY DEROGADA: *Derogada la LAU de 13 abril 1956 con anterioridad a la iniciación del proceso base del recurso y fundamentado éste en el artículo 136 de la citada Ley y en el artículo 81 de la misma, ello es causa de desestimación del recurso. [S. de 5 de noviembre de 1969; no ha lugar.]*

26. RECURSO DE CASACIÓN: INTERPRETACIÓN DE CONTRATOS: *Si la interpretación dada por el órgano "a quo" a los contratos es racional, no procede la casación. [S. de 13 de diciembre de 1969; no ha lugar.]*

27. INJUSTICIA NOTORIA: ERROR DE HECHO: *No cabe basar el error de hecho en dos documentos ya tenidos en cuenta por el órgano "a quo", máxime si el contenido de tales documentos es compatible con los hechos que el Tribunal de instancia afirmó probados. [S. de 11 de octubre de 1969; no ha lugar.]*

28. INJUSTICIA NOTORIA: INTERPRETACIÓN DE DOCUMENTO: CAUCE ADECUADO: *La impugnación de la interpretación de un documento hecha por el Tribunal "a quo" puede realizarse por el cauce de la causa cuarta de injusticia notoria.*

INJUSTICIA NOTORIA: INADECUACIÓN DE PROCEDIMIENTO: *No puede prosperar en injusticia notoria la alegación de inadecuación del procedimiento que no fue aducida en los escritos fundamentales del proceso.* [S. de 11 de octubre de 1969; no ha lugar.]

29. DEFECTUOSA FORMALIZACIÓN DEL RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: INVOCACIÓN DE LEYES DE APLICACIÓN INCOMPATIBLE: *Es causa de desestimación el hecho de amparar el recurso en una norma de la LAU de 1956, sin tener en cuenta que esta Ley fue derogada por la de 11 junio 1964, e invocar como infringido un precepto incluido en la LAU en la reforma de 1964.* [S. de 21 de octubre de 1969; no ha lugar.]

NOTA.—El recurrente, que había planteado su acción al amparo de la LAU de 1964, al formalizar el recurso lo hizo invocando la causa de injusticia notoria 3.^a del artículo 136 de la LAU de 1956—coincidente, por otra parte, con la correlativa de la posterior LAU—, y señalando como precepto de derecho material infringido el núm. 5 del artículo 81 introducido en la LAU por la reforma de 1964. El evidente carácter de error material que ofrece el padecido por el recurrente, al equivocar la fecha de la Ley, no le salvó de las fatales consecuencias del criterio formalista del recurso supremo. Una lección más acerca del exquisito cuidado que ha de revestir la formalización de los recursos de injusticia notoria y de casación.

30. RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: VINCULACIÓN DEL ÓRGANO SUPREMO A LOS HECHOS QUE SE DECLARAN PROBADOS EN LA INSTANCIA: *Es causa de desestimación la negativa pura y simple, en el recurso, sin razonamiento de ninguna índole, de los hechos afirmados en la instancia, ya que en el recurso de injusticia notoria es obligado el acatamiento a los hechos afirmados por la instancia mientras no sean desvirtuados en forma eficaz.*

INJUSTICIA NOTORIA: ERROR DE HECHO: *No pueden invocarse como prueba del error de hecho los mismos documentos que el Tribunal tuvo en cuenta para formular su juicio, pues ello conduce no a acreditar una contradicción, que es lo que ampara la norma legal, sino a aspirar a una sustitución del criterio del juzgador por el de la parte, lo que, caso de intentarse, habría de hacerse al amparo de la causa 3.^a de injusticia notoria y con invocación de preceptos valorativos de la prueba.* [S. de 16 de octubre de 1969; no ha lugar.]

31. INJUSTICIA NOTORIA: CUESTIONES DE HECHO: *Según reiterada doctrina de la Sala I, las cuestiones sobre la existencia o inexistencia de un contrato son cuestiones de hecho, al igual que lo son las referentes al pago o no pago de las rentas del arrendamiento, por lo que todas ellas están sometidas a la apreciación del Tribunal de instancia, cuyo criterio sólo puede impugnarse eficazmente alegando y demostrando la realidad de un error de hecho o de derecho en la apreciación de las pruebas.*

CONFESIÓN JUDICIAL: APRECIACIÓN CONJUNTA DE LAS PRUEBAS: *La confesión no puede dividirse contra el que la hace. Dentro de la apreciación conjunta*

de la prueba, la fuerza probatoria de la confesión judicial no es superior a la de los restantes medios de prueba y debe ser apreciada en combinación con las demás. [SS. de 27 y 31 de octubre de 1969.]

32. INJUSTICIA NOTORIA: ALCANCE DE LA CAUSA 4.ª: *Si bien la causa 4.ª del artículo 136 LAU no especifica si el error en la apreciación de la prueba a que se refiere comprende, como el número 7 del artículo 1.692 de la L. E. C., tanto el error de hecho como el de derecho, de la redacción de aquel precepto se desprende, sin duda alguna, que se limita al error de hecho.*

OCUPACIÓN POR TERCERO DE LA COSA ARRENDADA: CUESTIONES DE PRUEBA: *No habiéndose acreditado que las empresas indicadas en las tarjetas de los buzones de correspondencia hayan autorizado, ni conocido siquiera, la circunstancia expresada, ni que se ejerza en los locales arrendados ninguna actividad comercial de los supuestos cesionarios ni acto alguno de posesión, ni siquiera de mera presencia, hay que desestimar el recurso interpuesto contra la sentencia absolutoria. [S. de 30 de octubre de 1969; no ha lugar]*

VIII. Colaboración de José POVEDA DIAZ

1. AGUAS DE DOMINIO PRIVADO: PRESCRIPCIÓN: COMPETENCIA: *Son aguas de dominio privado aquellas que, aunque su origen tengan el carácter de públicas, discurren, mediante cauces artificiales, por terrenos de dominio privado. En su consecuencia, prescribe su aprovechamiento por el no uso durante más de veinte años, y corresponde a la jurisdicción ordinaria el conocimiento de todos los litigios que se susciten acerca de la propiedad de las mismas, sin que deba en ningún caso intervenir como parte ningún órgano de la Administración.*

RECURSO DE CASACIÓN: INFRACCIÓN DE LEY: *No infringe la Ley la sentencia que aplica las disposiciones legales, aunque no las cite expresamente.*

RECURSO DE CASACIÓN: FORMULACIÓN DEFECTUOSA: *Infringe el artículo 1.720 de la L. E. C. el escrito de interposición que agrupa en el mismo motivo distintos conceptos en que se considera infringida una Ley. [S. de 15 de octubre de 1969; no ha lugar.]*

2. PROPIEDAD HORIZONTAL: ELEMENTOS COMUNES: *La enumeración de elementos comunes que establece el artículo 396 del C. c. no es exhaustiva y por ello no impide a las partes, por virtud del principio de libertad de contratación, hacerla extensiva a otras partes del edificio. Tampoco es obstáculo para considerar a una parte del edificio como elemento común, el hecho de no estar enumerado entre dichos elementos en la escritura, siempre que conste claramente de la misma que dicha parte se destina a servicios comunes, máxime si se tiene en cuenta que en la propiedad hori-*

zontal cada propietario es dueño de cuanto privativamente se le atribuye en el documento constitucional que es la escritura, perteneciendo todo lo restante a la comunidad de propietarios, para su uso y utilización conjunta.

ACCIÓN REIVINDICATORIA: IDENTIFICACIÓN DE LA COSA: *La apreciación del hecho de estar o no estar suficientemente identificada la cosa objeto de reivindicación, corresponde exclusivamente al Tribunal "a quo". Por otra parte, no puede alegarse falta de identificación cuando las partes litigantes han estado conformes en el conocimiento y circunstancias de la cosa reivindicada.* [S. de 6 de noviembre de 1969; no ha lugar.]

3. RECURSO DE CASACIÓN: INFRACCIÓN DE LEY: *Las disposiciones secundarias del Reglamento Hipotecario no merecen el concepto de "Ley" o "Doctrina legal" a los efectos de lo prevenido en el núm. 1.º de los artículos 1.691 y 1.692 de la L. E. C.*

RECURSO DE CASACIÓN: ERROR EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA DOCUMENTAL: *Constituye una conducta procesal ilícita y constantemente reprobada por este Supremo Tribunal, invocar globalmente los múltiples documentos tenidos en cuenta por el Tribunal "a quo", con la finalidad de extraer de la personal valoración del conjunto de ellos un resultado fáctico opuesto al que imparcialmente obtuvo dicho Tribunal.* [S. de 24 de noviembre de 1969; no ha lugar.]

4. RECURSO DE CASACIÓN: INFRACCIÓN DE LEY: *No puede alegarse la infracción de un artículo en el que es evidente no se ha sustentado la sentencia recurrida.* [S. de 25 de noviembre de 1969; no ha lugar.]

IX. Colaboración de Manuel TRENZADO RUIZ

1. RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: FORMALIDADES: *La causa de amparo ha de citarse necesariamente para cada uno de los motivos propuestos, por lo que esta omisión de carácter formal arrastra inevitablemente el fracaso de los mismos.* [S. de 7 de febrero de 1969; no ha lugar.]

2. RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: MOTIVO: INEXISTENCIA: *Contra la apreciación de la prueba testifical que hacen los Tribunales de instancia, no se da recurso de casación ni el de injusticia notoria.* [S. de 4 de febrero de 1969; no ha lugar.]

3. RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: MOTIVOS: *El error que la Ley exige tiene que ser manifiesto, lo cual alude a aquello que es patente, evidente e indiscutible.* [S. de 10 de febrero de 1969; no ha lugar.]

4. RENTA: INCREMENTOS: *La parte arrendadora pudo tener en cuenta los incrementos por el concepto de impuestos y contribuciones a la hora de obtener el aumento legal correspondiente al Decreto de 6 de septiembre*

de 1969, aunque en la renta que en aquel entonces viniese percibiendo el arrendador no se incluyeran éstos. [S. de 29 de enero de 1969; no ha lugar.]

5. RENTA: AUMENTO: FORMALIDADES: *No puede ahora valerse el recurrente de aquella primera notificación que no llevó adelante, estimándola inhábil, para aprovechar unos efectos que en su tiempo estimó no alcanzables, pues perdidos sus efectos entonces, está privada de toda consecuencia posterior, pues la renuncia a tal proyecto de revalorización le priva ahora de poder aprovecharla, pues en caso de segunda notificación, sólo ésta puede ser la que rija los aumentos.* [S. de 11 de marzo de 1969; no ha lugar.]

6. RENTA: PLAZO DE PAGO: *Tanto si no se ha fijado plazo por las partes, como si por cualquier circunstancia no aparece delimitado cuál sea éste, el plazo fijado para pago de alquiler se ha de entender que es el pactado para el contrato.* [S. de 18 de marzo de 1969; no ha lugar.]

7. RESOLUCIÓN DE CONTRATO: CIERRE NEGOCIO: PRUEBA: *El cese de unos obreros no acredita por sí mismo que el patrono se haya apartado de su actividad industrial.* [S. de 31 de marzo de 1969; no ha lugar.]

8. CIERRE DEL LOCAL: LEGITIMACIÓN ACTIVA: *Cuando la posibilidad de ejercitar un derecho pende del transcurso de un plazo al morir el causante, el heredero podrá ejercitarlo cuando transcurra dicho plazo, incluso sin esperar a la adjudicación, si el vencimiento ocurre antes de producirse aquélla.* [S. de 25 de enero de 1969; no ha lugar.]

9. OBRAS: CONFIGURACIÓN: ALTERACIÓN: FALTA DE AUTORIZACIÓN: *Si la configuración de un local se refiere a la forma del espacio o recinto comprendido entre las paredes y techo que limitan su extensión tanto en sentido vertical como horizontal, se hace lógico que cuando aquel espacio queda disminuido en una cantidad importante de metros cúbicos, que lo fueron por la subposición o infraestructura de un falso techo, que en el presente caso alcanzó los 0,80 centímetros bajo el real o edificado, no ofrece la menor duda que, habiendo faltado para ello el consentimiento del arrendador, se ha incurrido en la sanción establecida por la L. A. U.* [S. de 13 de febrero de 1969; no ha lugar.]

10. TRASPASO: NOTIFICACIÓN: REQUISITOS: *La notificación en cuanto a la decisión de traspasar lleva en sí, únicamente, la existencia de una formal intención de llevar a cabo aquella cesión, pero sin que en este momento del trámite sea obligatorio ni necesario el señalamiento del nombre y demás circunstancias de la tercera persona con la que el arrendatario tiene conve-*nido aquella operación. [S. de 5 de marzo de 1969; no ha lugar.]