

II. SALA PRIMERA

1. Sentencias

A cargo de Manuel GONZALEZ, Domingo IRURZUN, Manuel PEÑA y José Antonio PRIETO

DERECHO CIVIL

I. Parte general.

1. DOCTRINA DE LOS ACTOS PROPIOS: SIGNIFICADO: *Para aplicar la doctrina de los actos propios es menester que estos entrañen manifiestamente el propósito de contraer una obligación sobre el particular controvertido.* [Sentencia 10 octubre 1951.]

OBSERVACIONES: El T. S. mantiene en la presente sentencia su punto de vista tradicional acerca del "principio" de los actos propios. Cfr., sin embargo, Puig Brutau, "Estudios de Derecho comparado. La doctrina de los actos propios", Barcelona, 1951, págs. 97 y ss., que intenta ver en la doctrina de los actos propios una aplicación de la teoría general de la apariencia jurídica. El T. S. sigue ajeno a esta perspectiva: la doctrina de los actos propios no protege a la persona que actuó confiada en una situación jurídica aparente mantenida por otra persona; se limita a señalar la imposibilidad de revocar "ex propria auctoritate" las obligaciones legalmente contraídas. (J. A. P.)

2. RENUNCIA DE LOS DERECHOS: *Es eficaz una renuncia aceptada antes de que la revocara el renunciante.* [Sentencia 11 marzo 1952.]

"No puede ponerse en duda la eficacia de tal renuncia por la falta de su aceptación, que alega el recurrente, porque, sin entrar a dilucidar su necesidad, es evidente que fué aceptada, pues... al fundar en ésta su demanda los actores, únicos a quienes interesaba ya... es indiscutible que la aceptaron antes de que la revocara el renunciante, pues no lo hizo éste hasta el momento de contestar a la demanda." (Considerando 3.º)

OBSERVACIONES: El Tribunal Supremo ya había tocado ciertos aspectos accesorios de la naturaleza de la renuncia en diversas sentencias; así, en la de 27 octubre 1903, exigiendo que sea personalísima y no fundada sobre formulismos deducidos de actos indeliberados de otras personas; en la de 17 noviembre 1931, señalando como requisitos los de explícita, clara y terminante, y negando tenga carácter de renuncia de un derecho el mero retraso de su ejercicio, mientras no transcurra el tiempo de la prescripción (S. 16 diciembre 1911).

Pero el problema fundamental, y discutido, de la naturaleza jurídica, unilateral o bilateral de la renuncia, no había sido abordado, ni lo es tampoco en esta sentencia que comentamos, en la que elude el problema con la frase "sin entrar a dilucidar su necesidad" (de la aceptación).

Creemos que en ella el Tribunal Supremo no excluye la opinión doctrinal frecuente del carácter unilateral de la renuncia, sino que se limita a llegar a una solución (similar a la que se obtendría para el caso en litigio con dicha conceptualización unilateral de la renuncia), sin arriesgarse a dar una opinión rotunda en uno u otro sentido, en tan delicado problema.

En la doctrina patria es opinión frecuente; así Jerónimo González, que en la renuncia destaca la voluntad de dimitir o despojarse de un derecho sin preocupación alguna acerca de quien resulte ser el beneficiado por ella.

Cánovas, en su Conferencia en la Academia Matritense del Notariado, cree que la renuncia es unilateral en los derechos reales, pero que se exige el asentimiento del deudor en los de crédito. Roca (I, 656) distingue entre la renuncia de los derechos frente a los cuales no aparezca una persona determinadamente obligada, en cuyo caso es unilateral, y la renuncia de derechos en que el titular cuenta con un sujeto personalmente vinculado al cumplimiento de una obligación, en cuyo caso debe exigirse el consentimiento de éste.

En nuestro Código Civil la cuestión está clara, reafirmando las opiniones citadas, respecto de la condonación, renuncia de un derecho de crédito, que al regirse por las normas aplicables a las donaciones, según el artículo 1.187, exige, como éstas, aceptación.

En cuanto a los derechos reales y en relación con la renuncia de la propiedad, Masip Acevedo, en su obra "La derelicción de bienes muebles", entiende que basta la sola voluntad del propietario, sin que sea precisa ni se exija una aceptación por parte de nadie. Para Roca Sastre, es unilateral, no recepticia e irrevocable. Y la Resolución de 3 agosto 1944 atribuye carácter unilateral a la renuncia abdicativa de un derecho de usufructo.

Hubiera sido interesante conocer la decisión del Tribunal Supremo sobre este problema de fondo (D. I.).

3. DOMICILIO: DE MUJER CASADA SEPARADA DE HECHO: *Cuando, con el consentimiento o autorización del marido, o sin su oposición, reside la mujer habitualmente en lugar distinto del de su cónyuge, tal domicilio es el que ha de reconocerse como suyo para todos los efectos legales.* [Sentencia 25 abril 1952.]

4. CONDICIÓN JURÍDICA DEL EXTRANJERO: EXTRANJERO ARRENDATARIO DE LOCAL DE NEGOCIOS: Véase III, 11.

5. TÍTULOS NOBILIARIOS: SIGNIFICADO DE LA CLÁUSULA DE MEJOR DERECHO: *Esta cláusula no da ni quita derechos, pero no es inútil, advirtiendo al poseedor del título que lo ostenta en precario.*

POSESIÓN CIVILÍSIMA: *Los Títulos y Grandezas de España tienen carácter vincular, rigiéndose por la posesión civilísima, según la cual no obsta al derecho del pariente en quien debiera recaer el título la posesión que otro haya tomado del mismo.*

IMPRESCRIPTIBILIDAD: *La anterior doctrina sirve de fundamento a la imprescriptibilidad del derecho a los Títulos y Grandezas.* [Sentencia 25 junio 1952.]

Reunidos en una persona, A., dos títulos nobiliarias, se transmitieron ambos por línea recta masculina hasta un nieto, B.; al morir éste, sus descendientes no obtuvieron carta de sucesión, quedando vacantes los

títulos hasta que obtuvo la rehabilitación, en 1915, sin oposición y con la cláusula de "sin perjuicio de tercero con mejor derecho", C., nieta por línea femenina de A., la cual al testar designó como sucesores a un hijo suyo, D., y a un nieto, E., cada uno en uno de los títulos. Fallecido C, F., hija de un hermano de B., demandó a D. y E. solicitando se declarase su derecho preferente a los títulos. En Segunda Instancia se estimó la demanda condenando a los demandados a perpetuo silencio y a abstenerse en lo sucesivo de cualquier pretensión a los títulos en litigio.

Según el T. S., el problema jurídico se centraba "en la eficacia de la cláusula de mejor derecho, y en si la proximidad de parentesco que da mejor derecho a los títulos se refiere al último que los ha usado legalmente, siendo él y sus antecesores los que en cada transmisión tenían preferente derecho a ostentarlos o el que sin reunir esas condiciones fué cronológicamente el último que estuvo legalmente autorizado para usarlo, aunque fuera con la expresada cláusula" (Considerando 2.º).

El T. S., desestimando el recurso en lo fundamental, declara: "En cuanto a la eficacia de esa cláusula, es cierto que no da ni quita derechos, como se ha reconocido en muchas sentencias, entre ellas en las de 29 de noviembre de 1906 y 5 de julio de 1912, que se refieren a casos en los que se rehabilitaron los títulos sin hacer constar que era sin perjuicio de tercero de mejor derecho, y al demandarles posteriormente quienes legalmente lo tenían, se les reconoció su preferencia, no obstante aquella omisión; no pudiendo, sin embargo, estimarse inútil o superfluo el consignarla cuando está probado que el solicitante se encuentra dentro de los llamamientos a la sucesión de que se trate, pero no es quien tiene derecho preferente, y esa prevención, que es obligada desde el Real Decreto de 27 de mayo de 1912, se haga constar en las transmisiones y rehabilitaciones hechas en favor de quien no sea el más inmediato sucesor, llenan siempre la finalidad de que el favorecido con el uso del título sepa que lo tiene en precario a los efectos de que subsista y mientras no le reclame quien tenga mejor derecho" (Considerando 3.º). "Como se tiene declarado, entre otras sentencias, en las de 29 diciembre 1914 y 17 junio 1930, de este Supremo Tribunal, los Títulos y Grandezas de España tienen carácter vincular en virtud del artículo 13 de la Ley de 11 de octubre de 1920, conocida también por el Decreto de 27 de septiembre de 1920, por haberla aprobado las Cortes en aquella fecha; y por aplicación de la Ley 45 de Toro, dichas vinculaciones se rigen por la posesión civilísima, según la que no obsta al derecho del pariente en quien debiera recaer el título, la posesión que otro o varios sucesivamente hayan tomado del mismo, cualquiera que sea el origen de estas otras posesiones y el tiempo que se hubiera mantenido sin reclamación del que ostente preferente derecho, que por sí o sus sucesores puede ser alegado en cualquier tiempo, porque, como se expresa en esta Ley, muerto el tenedor de la vinculación, luego, sin otro acto de aprehensión, se traspasa la posesión civil y natural al que en el siguiente grado, según las disposiciones que la rijan, debiera sucederle, aunque materialmente la posesión la haya tomado otro; no teniendo las Reales Cartas de Sucesión, cuando no han recaído en quien tiene derecho pre-

ferente, otra virtualidad que la de cédulas meramente posesorias, disfrutándose el Título o la Grandeza por quien la obtuvo, como antes se ha dicho, en precario y sólo para los efectos de su subsistencia, mientras no la pretenda tercero con mejor derecho; y es esta doctrina la que sirve de fundamento a la imprescriptibilidad del derecho a los Títulos y Grandezas" (Considerando 4.º).

Pero se casa la sentencia de instancia, en cuanto a la condena a perpetuo silencio, con el siguiente razonamiento: "Estando limitada la función judicial respecto a los Títulos y Grandezas de España a determinar el mejor derecho cuando son varios los que lo pretenden, no ha debido la Sala de Audiencia hacer pronunciamientos que podrían limitar los derechos que a los demandados reconocen los artículos 6.º y concordantes del Real Decreto de 27 de mayo de 1912, en el caso de que la actora no llegara a solicitar los títulos de que se trata o por su fallecimiento quedaran de nuevo vacantes; siendo además esas declaraciones contradictorias con el reconocimiento que se hace de que como parientes legítimos del primero y de los últimos que han usado los títulos discutidos tienen derecho a los mismos, si bien subordinado al de la actora" (Considerando 6.º).

6. DIVERGENCIA ENTRE LA VOLUNTAD DECLARADA Y LA REAL: *Si bien, como regla general, debe prevalecer la voluntad real, esto es con ciertas restricciones, entre las que figuran: que la divergencia debe ser probada; y que si la disconformidad es imputable al declarante, debe prevalecer la declaración si la otra parte tiene buena fe.*

INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA DE GRAVÁMENES: *Es de interpretación estricta toda la materia relativa a imposición de gravámenes.* [Sentencia 13 marzo 1952.]

Al enajenarse una casa resultante de la división en dos de otra de los vendedores, se constituyó recíprocamente entre ambos fundos una servidumbre que impediría a los dueños respectivos edificar de forma que estorbaran las luces y vistas de la otra finca. Los vendedores y dueños de la otra casa resultante de la división dividieron a su vez entre sí los pisos del edificio. El adjudicatario del piso bajo demandó al comprador de la casa contigua, que había plantado árboles en el jardín, estorbando las vistas de dicho piso sobre el mar. El actor, sobre la base del estado de hecho secular del predio, y de la pérdida del valor que éste experimentaba al perder tales vistas, creía que la plantación infringía la servidumbre.

El T. S., casando la sentencia de la Audiencia, que estimaba la demanda, declara: "Como declaró la sentencia de esta Sala de 4 de noviembre de 1897, en los contratos en que se constituye servidumbre o se establece algún gravamen que afecta a la libertad de las fincas ha de estar bien expresa la voluntad de las partes sobre tales extremos, sin que sea lícito interpretarla extensivamente, criterio reiterado en la sentencia de 13 de noviembre de 1929, habiendo declarado también la de 5 de marzo de 1942 que en los casos dudosos los principios generales del Derecho y la Juris-

prudencia de este Supremo Tribunal aconsejan favorecer en lo posible el interés y condición del predio sirviente, por ser de interpretación estricta toda la materia relativa a imposición de gravámenes" (Considerando 2.º). "Según estableció igualmente esta Sala en su sentencia de 23 de mayo de 1935, si bien es regla general que en caso de divergencia entre la voluntad real y la declarada debe prevalecer la primera, este principio ha de entenderse con ciertas restricciones, entre las cuales y de conformidad con la doctrina científica más generalizada, figuran como fundamentales las siguientes: "Primera, que la divergencia ha de ser probada por quien la afirma, ya que si no se prueba, el Derecho considerará la voluntad declarada como coincidente con la voluntad real; segunda, que cuando la disconformidad sea imputable al declarante por ser maliciosa o por haber podido ser evitada con el empleo de una mayor diligencia, existiendo a la vez buena fe en la otra parte, se ha de atribuir pleno efecto a la declaración en virtud de los principios de responsabilidad y de protección a la *bona fides* y a la seguridad del comercio jurídico" (Considerando 3.º).

7. RATIFICACIÓN: Véase III, 9.

8. IMPRESCRIPTIBILIDAD DE TÍTULOS Y GRANDEZAS: Véase I, 4.

9. INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN: RECONOCIMIENTO DE LA DEUDA POR EL DEUDOR: *En cuanto implica una declaración confesoria hecha libremente, el reconocimiento de deuda hecho en un sumario debe estimarse causa interruptora de la prescripción.* [Sentencia 31 mayo 1952.]

"El artículo 1.973 C. c. señala como una de las causas de interrupción de la prescripción cualquier acto de reconocimiento de la deuda por el deudor, y en este caso consta y da como cierto el Tribunal *a quo* que el recurrente ha reconocido en dos sumarios tramitados en 1932 adeudar al actor sobre unas diez mil quinientas pesetas, lo que no es una prueba testifical traída de otro procedimiento, sobre cuyo valor en éste pudiera discutirse, sino una declaración confesoria hecha libremente, que no puede menos de ser apreciada a los efectos del citado artículo 1.973" (Considerando 3.º).

OBSERVACIONES: Conforme al art. 1.973, la prescripción de las acciones se interrumpe por su ejercicio ante los Tribunales, por reclamación extrajudicial y por cualquier acto de reconocimiento de la deuda por el deudor. De estas tres causas, sólo la primera y la última interesan aquí, no obstante ser la segunda, reclamación extrajudicial, la que mayores problemas, teóricos y prácticos, suele plantear.

Es preciso observar que, para interrumpir la prescripción de acciones mediante una reclamación judicial, se requiere, con toda lógica, que la acción que se ejercite sea la misma amenazada de sucumbir por prescripción: "La prescripción de las acciones se interrumpe por su ejercicio." Así lo reconoce, de modo expreso, la S. 24 abril 1909.

Pero si el ejercicio de la acción penal no ha sido considerado por el Tribunal Supremo como medio idóneo para interrumpir la prescripción civil (sentencia de 28 abril 1931, "la querrela criminal no interrumpe la prescripción civil de la acción de nulidad de un contrato"), esto no obsta

a que, como consecuencia de esa acción penal, puedan producirse actos que encajen en la *causa interruptora* tercera del art. 1.973. La S. 7 febrero 1947 incluye en ella "todo acto que envuelva un claro reconocimiento de deuda", y la sentencia que comentamos da eficacia interruptiva de la prescripción a uno de estos reconocimientos de deuda, vertidos en un sumario.

Con acierto cierra el paso el Tribunal Supremo a una posible objeción, la de que de esta manera se trae a un proceso una prueba testifical de otro, y negándole tal carácter, califica el reconocimiento de deuda hecho en un sumario de "declaración confesoria hecha libremente" (D. I.).

II. Derechos reales.

1. INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA DE GRAVÁMENES: Véase I, 5.

2. SERVIDUMBRES: *Por ser físicamente imposibles no existe servidumbre de luces, paso, vistas y vuelo de fachadas entre dos fincas que no son colindantes y distan entre sí más de 30 metros.* [Sentencia 16 mayo 1952.]

"... no existen tales gravámenes al no ser colindantes ambas fincas, que distan entre sí más de treinta metros, estando situada una a la derecha y otra a la izquierda de la rampa con que lindan, por lo que las supuestas servidumbres son físicamente imposibles" (Considerando 4.º) (D. I.)

3. SERVIDUMBRE DE LUCES Y VISTAS: EFECTOS DE LA CADUCIDAD DE SU MENCIÓN EN LOS LIBROS REGISTRALES: *La caducidad de la mención no determina la extinción absoluta, hipotecaria y civilmente, de la servidumbre en litigio. La cancelación de una mención como consecuencia de la caducidad establecida en la Disposición transitoria primera, A, de la vigente Ley Hipotecaria, no implica, por sí sola, la extinción de la servidumbre mencionada, máxime si quien pretende que se declare dicha extinción conocía la existencia del gravamen por haber sido parte en el contrato que dió lugar al asiento registral en que se contenía la mención.*

4. FE PÚBLICA REGISTRAL: *No infringe el artículo 34 de la L. H. la Sala que declara la existencia de una servidumbre en perjuicio de quien al adquirir la finca conocía la existencia del gravamen, mencionado en el Registro, aunque con posterioridad se cancele por caducidad dicha mención.* [Sentencia 24 mayo 1952.]

En juicio declarativo de mayor cuantía, una sociedad suplicaba se dictase sentencia declarando que una finca propiedad del demandado se hallaba afecta, en la parte que se determinaba, a la servidumbre de no poderse hacer en ella construcciones de altura superior a cinco metros, para conceder luces y vistas al predio dominante, propiedad de la entidad actora. El demandado alegó que en el asiento de su adquisición, dicha servidumbre estaba sólo mencionada y que se había extinguido al caducar dicha mención por aplicación de la Disposición transitoria primera de la

L. H. El Juzgado declaró la existencia de la servidumbre, ordenó su inscripción en el folio registral del predio sirviente y condenó al demandado a tolerar la existencia de la servidumbre, absteniéndose de verificar actos contrarios a la misma. La Audiencia confirmó en todas sus partes esta sentencia.

Interpuesto recurso de casación por infracción de ley, el Tribunal Supremo declara *no haber lugar al recurso*, considerando que "la tesis del recurso (de que al haber sido cancelada la mención registral de la servidumbre quedó esta extinguida, tanto en relación a terceros como entre partes), no es aceptable porque es bien sabido que los derechos reales, con muy contadas excepciones, nacen extrarregistralmente, y si al tener acceso al Registro adquieren más vigor por la protección material y procesal que se les dispensa, esta situación privilegiada favorece plenamente a quienes pueden ser considerados terceros, por haber efectuado la adquisición de su derecho con la concurrencia de los requisitos exigidos por el artículo 34 de la L. H., que pone en juego el principio de la fe pública registral, pero no trasciende a quienes han intervenido en el acto o contrato incorporado al Registro, o de él han tenido conocimiento al adquirir su derecho, pues respecto a éstos, dejando a salvo las ventajas dimanantes en su caso del principio de legitimación, la relación jurídica real es gobernada por el derecho común" (Considerando 4.º).

"Si de acuerdo con este criterio se indaga el espíritu y alcance de la disposición transitoria primera de la vigente Ley Hipotecaria en relación con el artículo 29 de la misma, que privó de fe pública a las menciones de derechos susceptibles de inscripción separada y especial, se adquiere el convencimiento de que la expresión "caducarán y no surtirán efecto alguno las menciones de cualquier derecho" no tienen otra significación que la meramente declarativa de extinción de la mención como parte integrante de un asiento en la esfera hipotecaria o en relación a terceros, pero sin afectar a la esfera civil o relación jurídica existente entre partes, sin que, por lo tanto, sea admisible la tesis del primer motivo del recurso al afirmar que la caducidad de la mención determina la extinción absoluta, hipotecaria y civilmente, de la servidumbre en litigio" (Considerando 5.º).

"Considerando que tampoco es viable el 2.º y último motivo del recurso porque si en él se admite la certeza del hecho de que el demandado al adquirir la finca conocía la existencia de la servidumbre por la mención que de ella constaba en la inscripción del predio adquirido, es indudable que no puede considerarse tercero protegido por la fe pública del Registro, aunque con posterioridad haya sido cancelada dicha mención, y al entenderlo así la Sala sentenciadora, no ha cometido la infracción que denuncia el recurrente, del artículo 34 de la Ley Hipotecaria."

OBSERVACIONES: La mención a que se refiere esta sentencia, vigente desde 1935 caducó en 1.º de enero de 1947, porque siendo inferior a quince años en el momento de la entrada en vigor de la Ley, no se solicitó su inscripción o anotación en el plazo legal de dos años a contar desde el

1.º de enero de 1945. Según la Disposición transitoria primera dichas menciones caducarán y no surtirán efecto alguno. Es claro que esta negación de efectos debe referirse a los que la mención tuviera conforme a la ley que rigió al practicarse. El único efecto que las menciones tenían en la ley derogada era el que les reconocía el artículo 29, "surtirán efecto *contra tercero*", esto es, perjudicará a terceros adquirentes. Como dice Roca Sastre (III, 375), todo adquirente posterior deberá soportar, tolerar o sufrir el derecho real mencionado sobre la finca. No puede rechazarlo ni alegar ignorancia respecto del mismo.

La cuestión fundamental debatida en el pleito es en el fondo la de la extensión o amplitud de la privación de efectos que para estas menciones establece la L. H. vigente. Según la doctrina más autorizada, que en la sentencia que comentamos queda reafirmada, tal privación de efectos se produce "ex nunc", no "ex tunc". Es decir, las menciones caducadas dejan de producir efectos. Pero esto no quiere decir que no los hayan producido jamás.

Por tanto, la caducidad de las menciones sólo podrá beneficiar a los terceros que hayan adquirido después de haber quedado aquéllas caducadas. Pero hasta su caducidad habrán producido sus efectos propios de perjudicar a tercero, según la legislación anterior. (V. Roca, III, 384.)

Se rechaza, además, en la sentencia el error de que la cancelación, por caducidad en este caso, supone la extinción del derecho. Es sabido que la cancelación equivale registralmente a la desinscripción de un derecho, y desde el punto de vista material, presume la extinción del derecho cuyo asiento se cancela. Todo ello de acuerdo con el carácter generalmente declarativo de la inscripción en nuestro sistema.

Ratifica la exigencia de la buena fe como requisito indispensable para gozar de la protección registral del artículo 34 de la L. H., en relación con los efectos de la caducidad de las menciones. El efecto característico de las menciones en la legislación derogada era, precisamente, el de surtir efecto contra tercero. Y la cancelación de las menciones por caducidad no tiene eficacia retroactiva. (D. I.)

III. Obligaciones.

1. "EXCEPTIO NON ADIMPLECTI CONTRACTUS" EN RELACIÓN CON EL ARTÍCULO 1.124 C. C.: *El artículo 1.124 C. c. sólo da derecho a pedir la resolución del contrato o su cumplimiento, pero nunca a una dejación parcial de las obligaciones contractuales.*

COMPENSACIÓN: NECESIDAD DE RECONVENCIÓN: LIQUIDEZ Y EXIGIBILIDAD DE LAS DEUDAS: *La compensación de una deuda por otra ha de solicitarse reconviniendo. La liquidez y exigibilidad requeridas por el artículo 1.196 Código civil no se dan si ha de preceder una liquidación para determinar la calidad de acreedores recíprocos de los litigantes. [Sentencia 26 febrero 1952.]*

El actor, empleado en una Empresa mercantil, reclamaba de ésta la liquidación y pago de ciertas cantidades debidas, según el contrato, en concepto de porcentajes sobre el volumen de ventas de la Empresa. En primera instancia se estimó la demanda, ordenando hacer la liquidación en ejecución de sentencia, si bien se consideró probado el hecho de que el actor había cometido ciertas irregularidades en el manejo de los fondos que le estaban confiados. En segunda instancia se condenó al pago de una cantidad determinada. El recurso del demandado se basó fundamentalmente: 1.º En la supuesta incongruencia resultante de

haberse pedido la liquidación y condenarse al pago de cantidad cierta. 2.º En infracción del artículo 1.124, pues el actor había incumplido el contrato por sus irregularidades en el manejo de fondos. 3.º En la falta de apreciación de la compensación con las cantidades de que el actor había dispuesto indebidamente.

Según el T. S., "... no se puede dar al artículo 1.124 una interpretación tan lata y una aplicación desorbitada que no autoriza el párrafo 2.º del mentado precepto y... según razona acertadamente el fallo recurrido, la entidad recurrente mantuvo a su servicio durante aquel año al actor, sin que conste que se hubiera modificado en nada el contrato que con él tenía celebrado, por lo que, de no reclamar la rescisión de dicho contrato, para lo que el citado precepto efectivamente le daba opción, venía obligado a cumplir lo convenido en todos sus extremos, no siendo admisible que, abonando la Sociedad al actor su sueldo mensual, conforme se ha justificado en autos, durante todo el año, dejase de satisfacerle su parte de emolumentos por ventas, pactado también como parte complementaria del referido haber fijo mensual, alegando un incumplimiento de contrato por parte del actor, que a tenor del citado artículo 1.124 C. c. sólo daba derecho a la entidad demandada a pedir la resolución del contrato o su cumplimiento, pero nunca a una dejación parcial de sus obligaciones contractuales..." (Considerando 4.º). "La compensación de una deuda por otra ha de solicitarse reconviniendo, y la Sociedad demandada no formuló reconvención alguna al contestar la demanda, limitándose a solicitar la absolución de ella, y además, según el artículo 1.196 C. c., para que proceda la compensación es preciso, entre otros requisitos, que ambas deudas sean líquidas y exigibles, y la doctrina jurisprudencial enseña que esta condición no se da si ha de preceder una liquidación para determinar la calidad de acreedores recíprocos de los litigantes, y esto es lo ocurrido en el presente caso, en que hubo de determinarse mediante el pleito la cantidad por la que resultaba acreedor el actor por sus emolumentos complementarios no percibidos, pero no se dilucidó por falta de justificación de la demandada la cantidad concreta de que dicho señor resultaba deudor por aquellas imputadas irregularidades" (Considerando 6.º).

2. LA FACULTAD DE RESOLUCIÓN DEL ARTÍCULO 1.124: CUÁNDO PUEDE EJERCITARSE: *No procede la resolución de un contrato de compraventa por aplicación del artículo 1.124 cuando los vendedores no cumplen una obligación contractual por haberles pedido los compradores suspendieren su realización hasta que a los últimos convinieren, sin fijarles plazo para ello, ni instarles especialmente al cumplimiento.* [Sentencia 24 mayo 1952.]

A. En una compraventa se convino que los vendedores habían de entregar el predio libre de arrendatarios, siendo lanzados del mismo si fuere preciso los que ya estaban desahuciados por sentencia firme, habiendo transcurrido con exceso el término legal desde que judicialmente se les había apercibido de lanzamiento, lo que se llevaría a efecto cuando convinieren a los compradores, no habiéndose solicitado plazo para que pudieran ejercitar esta facultad que se les reservaba, y a cuyo fin deberán solicitar a su tiempo a los vendedores demandados que insta-

ran en el Juzgado se procediera al lanzamiento. Transcurrido el plazo señalado para el pago del precio sin que los arrendatarios abandonasen la finca, los compradores solicitan del Juzgado, en su demanda, se declare resuelto el contrato. Desestimada la demanda y confirmada esta sentencia por la Audiencia, se interpone por los compradores recurso de casación por infracción de ley.

El Tribunal Supremo declara "no haber lugar". pues "el hecho que también se tiene por probado en la sentencia de que transcurrier: todo el mes de junio del año 1943 (que se señaló como plazo inicial para el pago del precio y que después fué prorrogado), sin que se llevara a efecto el lanzamiento por no haber pedido los compradores a los demandados que lo instaran, no implica un incumplimiento de contrato por parte de estos últimos, puesto que se atuvieron a lo convenido, ni procede en su consecuencia la rescisión ("sic") de la compraventa por esa causa".

B. OBSERVACIONES: No cabe hablar de incumplimiento cuando éste es provocado por un acuerdo especial de las partes; suspendida temporalmente la realización por parte del vendedor de una de las obligaciones pactadas, en interés y beneficio del comprador, por tiempo indefinido, la conducta pasiva del vendedor en este sentido es cumplimiento y no incumplimiento de lo pactado. (Véase, en cuanto a la exigencia de verdadero incumplimiento para el ejercicio de la facultad resolutoria del artículo 1.124, la S. 16 junio 1952, en este mismo volumen del ANUARIO.) (D. I.)

3. LA FACULTAD DE RESOLUCIÓN DEL ARTÍCULO 1.124: CUÁNDO PUEDE EJERCITARSE: *Deducida reconvención para obtener la resolución de un contrato de compraventa por incumplimiento de las obligaciones del vendedor, al amparo del artículo 1.124, es preciso que el comprador demandado pruebe aquel incumplimiento.* [Sentencia 16 junio 1952.]

A. En primera instancia, en juicio declarativo ordinario, se declaró en pleno vigor un contrato de compraventa modificado parcialmente por las partes en cuanto a precio y forma de pago, y se condenó a la compradora a pagar el resto de precio que adeudaba, desestimando la reconvención formulada, por la que se solicitaba la resolución de dicho contrato de compraventa. Sustanciada en forma la apelación, la Audiencia confirmó en todas sus partes la sentencia recurrida.

Se interpuso recurso de casación por infracción de ley, apoyado en el cumplimiento parcial y defectuoso por parte del vendedor de sus obligaciones contractuales.

No ha lugar..., considerando que "en el motivo tercero se alude en primer término al artículo 1.124 del C. c. sobre la facultad de resolver las obligaciones; después, al 1.100, referente a que en las obligaciones recíprocas el obligado no incurre en mora si el otro contratante incumple su obligación; se citan luego los artículos del Código 1.101 y 1.157, que determinan que no hay cumplimiento sino cuando éste es completo y pertinente, y no irregular, atribuyendo al vendedor esta clase de incumplimiento y afirmando que se vulnera el artículo 1.258, que establece que los contratos obligan a lo pactado y a sus consecuencias; pero toda esta disposición de preceptos legales se vuelve precisamente contra la recurrente, porque el fundamento de la resolución recurrida es que la compradora, hoy recurrente, fué la que primero y únicamente incumplió lo pac-

tado, y esta declaración es la que debiera combatirse y no se combate, para demostrar que el criterio del Tribunal de Instancia fué equivocado y el contratante incumplidor fué el vendedor, con lo cual resultaría oportuna la cita de los preceptos legales antes enumerados, que hecho de la manera que en el motivo se hace, aparece más justificativa de la sentencia recurrida que impugnadora de la misma" (Considerando 3.º).

B. OBSERVACIONES: Se ratifica la constante doctrina jurisprudencial que exige para el ejercicio de la facultad resolutoria del artículo 1.124 que exista verdadero, propio y probado incumplimiento de las obligaciones que pesaban sobre la otra parte (Sentencias 26 diciembre 1929, 24 mayo 1932 y 9 septiembre 1932). (D. I.)

4. PAGO POR UN TERCERO: ACCIÓN DE REEMBOLSO: *Por haber hecho el pago en su propia utilidad y beneficio, no puede ejercitar la acción de reembolso contra el deudor el propietario de una finca que satisface un crédito hipotecario que pesaba sobre ella y que, cancelado en época roja, resurge al amparo de la Ley de Desbloqueo.* [Sentencia 8 julio 1952.]

A. En 1938, A. vende a B. una finca, libre de cargas, inmediatamente después de haber cancelado una hipoteca que sobre ella pesaba en favor de C. Revive en parte la carga hipotecaria al amparo de la Ley de Desbloqueo y es ejercitada por el acreedor hipotecario C. la oportuna acción ejecutiva. Para evitar la posesión interina y la subasta, B., dueño de la finca, paga el crédito a C., y reclama a A. en virtud de la acción de reembolso del artículo 1.158 C. c. La demanda es estimada por el Juzgado, pero la Audiencia revoca la sentencia, absolviendo al demandado.

El actor interpone recurso de casación por infracción de ley y el Tribunal Supremo declara *no haber lugar al recurso*, considerando que "la sentencia recurrida le niega el derecho que el citado precepto sustantivo civil (1.158) le otorga de repetir contra el deudor por quien pagó; pero toda la argumentación del recurrente, que debía estar encaminada a demostrar la utilidad que para el deudor representó el pago hecho en su nombre por el actor para que le fuese aplicable lo prevenido en el último párrafo del repetido artículo 1.158, no logra destruir la afirmación de la Sala de instancia de que el repetido pago sólo produjo utilidad y beneficio al actor recurrente, que no lo verificó con otro móvil que su propio y personal interés en liberar la finca por él comprada de la ejecución con que se le había trabado, y en tales circunstancias no autoriza el repetido precepto la acción de reembolso que se ejercita" (Considerando 3.º).

B. OBSERVACIONES: Dos importantes cuestiones aparecen implicadas en el caso de autos: la primera, relativa a la situación del comprador respecto de la carga hipotecaria y respecto del crédito por ella garantizado; la segunda, consecuencias jurídicas que surgen del pago realizado.

A a) *Situación del comprador respecto de la carga hipotecaria.*—Se compra una finca como libre de cargas confiando en los propios libros del Registro que, en la fecha de la adquisición coinciden con la rea-

lidad extrarregistral, pues la hipoteca que sobre la finca pesaba había sido previamente cancelada. Después esta hipoteca resucita en parte, como consecuencia de una revisión de su pago, que se verificó en zona roja. A la revivificación del crédito, amparada por la Ley de Desbloqueo, se une la de la hipoteca, según se deduce del párrafo *d*) del artículo 41 de dicha Ley de 7 de diciembre de 1939. (Hay que hacer constar la anomalía que supone el restablecimiento de la garantía real hipotecaria cuando el párrafo *e*) del mismo artículo niega virtud a la revisión para restablecer la fianza personal.) Nos encontramos, pues, junto a uno de los excepcionales casos en que la hipoteca juega como carga oculta en nuestro Derecho, con una auténtica excepción al principio de fe pública registral, concretamente en su manifestación de integridad del Registro, excepción al artículo 34 de la LH, al 97, al párrafo último del artículo 40, etc.

Si la hipoteca rediviva perjudica, pues, al dueño de la finca, la posición de éste debe ser análoga a la del tercer poseedor, ya que es dueño de una finca hipotecada, sin haber intervenido en la constitución de la hipoteca y sin estar personalmente obligado al pago del crédito garantizado.

La propia gestación de esta hipoteca renacida excluye la posibilidad de una asunción de deuda por el comprador, conforme al párrafo 1.º del artículo 118 de la LH, así como la de las dos discutidas figuras de la retención y descuento, del párrafo 2.º del mismo artículo. *A posteriori* ha surgido un tercer poseedor típico. Más aún: ha surgido ese tercer poseedor que Roca Sastre (IV, 808) califica de insólito, que compra la finca y da por ella todo su precio, sin descontar la carga hipotecaria, ni retener el precio, ni asumir la deuda. Operaciones imposibles todas ellas, pues en la fecha de la adquisición la hipoteca se daba por extinguida y de hecho y de derecho lo estaba.

A b) Situación del comprador respecto del crédito garantizado.— Es una simple consecuencia del apartado anterior. Si es connatural al concepto de tercer poseedor no estar personalmente obligado al pago del crédito garantizado, B., comprador de la finca sobre la que renace la hipoteca cancelada, será un tercero respecto de la obligación principal. Responderá *ob rem*, pero deudor de la obligación principal seguirá siéndolo el antiguo. (Entender que por el hecho de que el párrafo *d*) del artículo 41 de la Ley de 7 de diciembre de 1939 haga eficaz la hipoteca contra tercero, éste pasa a ser deudor de la obligación principal, implicaría una inadmisibles subversión de valores.)

Este carácter de tercero respecto a la obligación principal, parece contradicho por el artículo 126 de la LH, que en su párrafo 2.º dice que “requerido el tercer poseedor... deberá verificar el pago”. Pero, como hace constar Roca Sastre (IV, 723), dicho tercer poseedor no está obligado a pagar, sino a tolerar, soportar o sufrir la ejecución. Tiene un derecho a pagar antes del remate. Que es un derecho y no una obligación lo confirma, respecto del procedimiento judicial sumario, la regla 5.ª del ar-

título 131 cuando dice "para que pueda, si le conviene, intervenir en la subasta o satisfacer antes del remate el importe del crédito y de los intereses y costas".

B. es, por tanto, respecto del crédito, un tercero, y, siguiendo la terminología de Giorgi (*Teoría de las obligaciones*, VII, 431), un tercero no interesado, ya que no puede ser forzado a pagar.

B. *Consecuencias jurídicas que surgen del pago por el tercer poseedor de la obligación garantizada.*—Por ser consecuencias puramente civiles, la Ley Hipotecaria se abstiene de regularlas.

Es claro que nos hallamos ante el pago hecho por un tercero, cuyos efectos inmediatos serán: liberación del deudor, sobreseimiento de la ejecución en cuanto a la finca gravada, y cancelación de la hipoteca. Y su efecto indirecto o mediato, el ejercicio de la acción de reembolso contra el deudor.

El Tribunal Supremo, sin embargo, entendiendo en el transcrito Considerando 3.º que el único móvil del pago fué el propio y personal interés del pagador de liberar la finca, no le concede la acción de reembolso. Tal fallo parece difícilmente justificable.

Con todo el respeto que el Alto Tribunal merece, su sentencia no parece estar muy conforme con el artículo 1.158. Conforme a este artículo, el simple hecho del pago concede al pagador la acción de reembolso, y sólo en el caso de que aquél se haya hecho contra la expresa voluntad del deudor, exige un requisito, que se demuestre su utilidad para éste. En este caso, si el pago ha sido útil al deudor y en la medida de esta utilidad, concede también la acción de reembolso.

Es incuestionable que el tercer poseedor paga porque le conviene. Tiene, en efecto, un interés en alejar de su finca la amenaza ejecutiva. No es todo puro altruísmo en su conducta. Pero es también claro que produce un efecto favorable al deudor, su liberación. Y en aras de esta utilidad que su acto reporta al deudor, debe concedérsele contra éste la acción de reembolso.

En el caso en litigio, una de dos: O se considera que B. pagó por sí y no por otro, lo cual es absurdo, porque B. no era el deudor ni creía serlo; o se estimó que por el hecho de no pagar el deudor, no obstante la ejecución, está clara su voluntad de no pagar por sí ni permitir que otro pague en su nombre, en cuyo caso habría que demostrar que el pago hecho por B. no le fué en modo alguno útil, lo cual tampoco es admisible, pues obtuvo una utilidad indiscutible: su liberación.

Parece consagrarse en la sentencia un enriquecimiento injusto, a no ser que su motivación fundamental hayan sido consideraciones de tipo moral y económico surgidas en orden al caso concreto y en aras de elevados criterios de equidad.

Pasamos por alto, para no alargar excesivamente este ya largo comentario, la alusión del Considerando 2.º a la procedencia de la acción de evicción (acaso más técnico fuera la de saneamiento por vicios jurídicos ocultos), así como el interesante problema de los puntos de contacto entre el pago por un tercero y la gestión de negocios ajenos, que tal vez pudo ser de importancia capital en este litigio. (D. I.)

5. LA COMPENSACIÓN: V. III, 1.

6. NOVACIÓN: *La modificación de lo convenido en un contrato, sin sustituir una obligación por otra, no supone novación propia o total.* [Incidentalmente en Sentencia 16 junio 1952.]

A. El motivo primero del recurso por infracción de ley se apoya en que la modificación de una relación obligatoria no significa forzosamente novación, en cuanto puede haber modificación en el contenido o en un punto esencial, sin que por ello se destruya la primitiva relación obligatoria, como se infiere del artículo 1.203 en relación con el 1.204.

El Tribunal Supremo *no da lugar al recurso*, pues la alegación aludida, siendo exacta, no es pertinente, según el siguiente Considerando: "Que en el motivo primero, el recurrente, con cita de los artículos 1.203 y 1.204 del C. c., discurre sobre la diferencia que existe entre la novación total de un contrato y su modificación parcial, sosteniendo que en el caso del pleito no hubo novación porque no se sustituyó una obligación por otra, sino modificación de lo convenido, *y como esto es precisamente lo que afirma el Tribunal "a quo"....*, es notorio que, al no aparecer por parte alguna en la sentencia recurrida la declaración pretendida de novación total, queda sin objeto la denuncia de la infracción que sobre este extremo pretende el motivo examinado" (Considerando 2.º).

B. OBSERVACIONES: Incidentalmente, pues la cuestión no es debatida en el fondo, viene el T. S. a reiterar, de modo tácito, la diferencia entre la novación propia o extintiva (extinción de una obligación y creación de otra nueva que la sustituya) y la novación impropia o simplemente modificativa, confirmando así la posición doctrinal de Castán y Pérez y Alguer, entre otros, que niegan sentido unitario a la novación en nuestro Derecho, y otras Sentencias del mismo Alto Tribunal, como las de 29 de abril de 1947, 5 de diciembre del mismo año, 24 de junio de 1948 y 10 de febrero de 1950. (D. I.)

7. INTERPRETACIÓN: *Cuando los términos de una cláusula contractual no son claros, resulta indispensable, para esclarecer lo que se convino, acudir a otros medios de prueba, además del documento privado en que dicha cláusula se contenía.* [Sentencia 24 mayo 1952.]

Interpuesto recurso de casación por infracción del artículo 1.281 al atribuir a las declaraciones de dos testigos la prueba de que el texto de una cláusula contractual, de términos claros a juicio del recurrente, tenía un determinado sentido y alcance, el T. S. declara *no haber lugar al*

recurso porque al "emplearse la frase poco clara de que sean "resueltos por desahucio o lanzamiento en el caso de que haya lugar", a cuya expresión dan sentido distinto las partes litigantes, resulta indispensable acudir a otros medios de prueba, además de ese documento privado, para esclarecer lo que convinieron, no infringiéndose al obrar de este modo, por el Tribunal, el artículo 1.281 del citado Código, pues los términos en que está redactada esa cláusula del contrato no pueden calificarse de claros, y que no dejan lugar a dudas sobre la intención de los contratantes, que es el caso en que dicho precepto ordena se esté al sentido literal de lo escrito, por lo que debe rechazarse también el segundo motivo del recurso, en que sostiene esa supuesta infracción".

8. DONACIONES EN CATALUÑA: EFECTOS DE LA FALTA DE INSINUACIÓN: *No cabe reputar nulas en Cataluña las donaciones no insinuadas si no resultan hechas en perjuicio de los acreedores del donante.* [Sentencia 13 mayo 1952.]

El actor solicitaba la nulidad de la donación hecha por su padre a otras dos hijas, confirmada en testamento posterior, y en la que se establecía la obligación de las donatarias de satisfacer al actor cierta cantidad en pago de su legítima. La petición se fundaba en la existencia de dolo, y, subsidiariamente, en la falta de insinuación, por estar sujeto el caso al Derecho especial catalán.

En realidad, se plantearon otras cuestiones distintas de la resuelta en los Considerandos que se transcriben, pero los correspondientes motivos de casación son desestimados por el T. S. por aparecer fundados cada uno en varias de las causas del artículo 1.692 LEC, sin la debida separación y claridad.

El T. S., desestimando el recurso del actor, declara: "Instituida por el Derecho Romano la insinuación, a modo de obstáculo puesto a las donaciones cuantiosas e irreflexivas, subsiste su exigencia en la especialidad foral catalana "para evitar los fraudes que con frecuencia se cometen en las donaciones", según expresamente se dice en la Constitución 1.^a, título IX, De donations, libro VIII, volumen I, de las *Constituciones de Cataluña*, y es cierto que suscitadas dudas sobre si esta disposición era derogatoria del sistema establecido por las Leyes 30, 32, 34 y 36 del título LIV, De donationibus, libro VIII del Código de Justiniano, y en el párrafo 2.^o del título VII del libro II de la *Instituta*, o si coexisten con el mismo, ha dado ello ocasión a pareceres diversos de los tratadistas forales, y a fluctuación de criterios en la Jurisprudencia, pero mientras en los textos romanos que antes se citan se declara la absoluta invalidez, en lo que excedieran de 500 sueldos, de las donaciones que siendo de las que legalmente requerían la insinuación no se hubiera sometido a esta solemnidad, la Constitución de Cataluña que también se ha citado y que responde a finalidad distinta, según queda dicho, ordena que las donaciones universales, las de la mayor parte del patrimonio y las que excedan de 500 florines, si no fueren insinuadas diez días antes del préstamo o contrato, no perjudiquen ni puedan perjudicar

a los correspondientes censualistas, ni a otros que tengan sus créditos en escrituras o vales, aunque sean posteriores, y tenido esto en cuenta no es posible desconocer la diferencia de los efectos que en cada uno de los sistemas produce la falta de insinuación, puesto que si en el del Derecho Romano lleva esta falta consigo la nulidad, en el foral, del que aquél es supletorio, la invalidez que previene se supedita a la realidad demostrada de un fraude o perjuicio posible, por lo que no es aventurado ni incierto entender que refiriendo la disposición del Derecho especial de Cataluña la invalidez de las donaciones a las en que se diera aquella condición, modificó, limitando su efecto anulativo, la del Derecho Romano, siendo clara razón de que así se entienda que para que la sanción de nulidad impuesta por el Derecho Romano recayera también sobre las donaciones no insinuadas ni ocasionales de perjuicio a los acreedores del donante, era innecesaria la disposición foral examinada, ya que el caso estaría comprendido en la generalidad de lo estatuido en aquel Derecho al regular las consecuencias de la falta del requisito de la insinuación" (Considerando 2.º). "Lo que se acaba de expresar hace tener por acertada la doctrina de que no cabe reputar nulas las donaciones no insinuadas si no resultan hechas en perjuicio de los acreedores del donante, contenida en la sentencia de esta Sala de 7 de abril de 1916, continuadora en este sentido del criterio interpretativo y doctrina declarados, entre otras numerosas sentencias, en las de 31 de enero de 1861, 11 de junio de 1862, 29 de septiembre de 1865 y 29 de diciembre de 1879; ... con tanta mayor razón si se considera que ratificada por el donante en el testamento bajo el que falleció la donación que en el pleito se ha discutido vino a participar en cierto modo de los caracteres y efectos propios de las donaciones *mortis causa*, y que según tiene también declarado este Tribunal en reiteradas sentencias el Derecho especial que rige en Cataluña autoriza las donaciones inter vivos de padres a hijos sin más limitaciones que las de que no han de perjudicar a los acreedores del donador ni a la legítima paterna de sus descendientes, que consiste en la cuarta parte de su caudal..."

9. ARRENDAMIENTO DE VIVIENDA: LOCAL OCUPADO POR INSTITUCIÓN BENÉFICAS V. Derecho Procesal, I, 2.

10. ARRENDAMIENTO DE VIVIENDA: COCHERAS: *Los locales arrendados para cochera de uso particular deben reputarse viviendas, a efectos de la LAU.* [Sentencia 9 octubre 1952.]

El administrador de una finca urbana dió en arrendamiento uno de los bajos de la misma a un taxista para que lo utilizara como cochera. La cláusula primera del contrato establece que cualquiera de las partes podía darlo por terminado, avisando por escrito a la otra con quince días de antelación. Apoyándose en ella, el administrador requirió notarialmente al arrendatario para que desalojara el local. El requerido se negó a desalojarlo, por estimar que la cochera constituía un local de negocio, y que como arrendatario tenía derecho a la prórroga obligatoria. Para hacer efectivo tal derecho, demandó a la propietaria del in-

mueble, pidiendo se reconociera no haber lugar a que se le perturbara en la posesión arrendaticia. La demandada se opuso a lo pedido, alegando que el contrato de "garaje" está regulado exclusivamente por el C. c. y que, por lo tanto, el procedimiento utilizado por el actor (el de la LAU) era inadecuado, debiendo haberse seguido la vía procesal ordinaria; en consecuencia, pedía se declarara la nulidad de todo lo actuado. En ambas instancias se acoge el punto de vista de la demandada.

Formulado recurso de injusticia notoria, el T. S. *da lugar* al mismo, afirmando: "que si bien por precepto del art. 1.º de la Ley de Arrendamientos Urbanos los en esta regulados comprenden el de viviendas o inquilinato y el de locales de negocio, no por ello ha de entenderse que el destinado a cochera para depósito de un taxímetro se halle excluido de dicha Ley, y tenga que regirse por las normas del C. c. y leyes procesales comunes, por cuanto si no puede calificarse como local de negocio, aunque de él se valga el recurrente para ejercer actividad de industria por no tratarse de un establecimiento abierto al público, es claro que, conforme a la excepción contenida en el artículo 10, debe reputarse como vivienda y en fuerza de tal ficción estimarse que está dentro de la órbita de la legislación especial" (Considerando 1.º).

Agregando: "... que en el presente caso, si bien no cabe afirmar que se trate de un arrendamiento para establecer en él un negocio de garaje, con establecimiento abierto al público y a su servicio para la custodia y facilidad del uso de coches particulares, mediante la remuneración convenida, sí procede calificarlo como contrato de arrendamiento de vivienda en virtud de la asimilación referida en el párrafo anterior, y consiguientemente comprendido en el art. 1.º de la Ley, en armonía con el párrafo 2.º del 10, que amplía, a este respecto, el contenido de aquél, lo que es suficiente para estimar el recurso" (Considerando 2.º).

El fallo declara la validez del procedimiento y no haber lugar a resolver el arrendamiento.

11. ARRENDAMIENTO URBANO: LOS LOCALES DE NEGOCIO DEL ARTÍCULO 5 DE LA LEY: *Los arrendamientos que, además del local de negocio, contienen pluralidad de objetos de cierta importancia, están incluidos en el artículo 5.º de la LAU. y afectados por su Disposición transitoria 19.* [Sentencia 24 marzo 1952.]

OBSERVACIONES: Se discutía si ciertos elementos accesorios al arrendamiento de un local de negocio propiamente dicho de una nave donde se hallaba un taller, y consistentes en el patio de la casa y una pequeña edificación compuesta de planta baja y un piso, tenía o no entidad suficiente para estimar comprendido el contrato en el artículo 5.º de la Ley de Arrendamientos Urbanos. El Tribunal Supremo decide afirmativamente y declara en consecuencia que la renta de dicho contrato es revisable por el medio establecido en la Disposición transitoria 19. (D. I.)

12. ARRENDAMIENTO EXTRANJERO DE LOCAL DE NEGOCIO: EQUIPARACIÓN A LOS NACIONALES: *No existiendo Tratado especial que disponga otra cosa, los arrendatarios extranjeros de local de negocio están equiparados a los españoles, a efectos de la LAU.*

ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE ESPECTÁCULOS: EXCEPCIÓN A LA PRÓRROGA POR NECESIDAD DEL ARRENDADOR: *Cuando las causas que según el arrendador acreditan la necesidad de recobrar el local existían en el momento de arrendarse éste, no procede estimar la existencia de tal necesidad.* [Sentencia 8 mayo 1952.]

A. Una asociación de fomento cultural construyó un local para teatro y cinematógrafo. Ignorando la acogida que tendría en la localidad el nuevo espectáculo, por vía de ensayo lo arrendó, por un plazo de diez años, a un súbdito suizo. Transcurrido el plazo de arrendamiento en 1944, la asociación arrendadora intentó desalojar al arrendatario, consiguiéndolo en primera instancia. La Audiencia Territorial revocó la sentencia, declarando no haber lugar a la excepción a la prórroga; contra su sentencia se interpuso recurso de injusticia notoria.

La cuestión jurídica discutida se centra en dos puntos: 1.º aplicabilidad (negada por la recurrente) del beneficio de prórroga obligatoria al arrendatario extranjero de local de espectáculos, en defecto de tratado diplomático; 2.º si suponía o no existencia de necesidad del arrendador, determinante de la excepción a la prórroga, el hecho de hallarse la asociación arrendadora afectada (desde antes del arrendamiento) por dos hipotecas que confiaba en poder levantar con los beneficios de la explotación directa del negocio cinematográfico.

El T. S. declara *no haber lugar* al recurso, afirmando en su Considerando 1.º: “el artículo 12 de la Ley de Arrendamientos Urbanos sobre conceder iguales derechos al extranjero inquilino de una vivienda que al español, aunque no exista reciprocidad de trato con el país a que pertenezca aquél, hace seguidamente una excepción: que cuando el extranjero sea arrendatario o subarrendatario de locales de negocio, se estará a lo que dispongan los Tratados internacionales vigentes, sin prever el supuesto de su inexistencia; por lo que, en este caso, debe aplicarse el régimen de igualdad estatuido en el artículo 27 del Código civil, esto es, que no existiendo Tratado especial que otra cosa disponga, debe estimarse a los extranjeros equiparados a los españoles a los efectos de la citada Ley”.

Sobre la necesidad del arrendador, el Considerando 3.º recoge las afirmaciones de la Audiencia: si, no obstante la existencia de los créditos hipotecarios, se arrendó el local, “es porque no precisaba la recurrente explotarlo directamente para subsistir desde el punto de vista económico”, y no procede, por lo tanto, estimar la necesidad del arrendador.

B. OBSERVACIONES: Se reitera la doctrina legal sobre aplicación de los beneficios de la LAU a los arrendatarios extranjeros de local de negocio. Véanse al respecto las Sentencias de 27 noviembre 1950 y 29 octubre 1951 (ANUARIO, V-3, 1952, pág. 1139).

13. EXCEPCIÓN A LA PRÓRROGA DEL ARRENDAMIENTO URBANO: POR DERIBO CON PROPÓSITO DE REEDIFICAR: REQUISITOS: *La LAU no establece expresa ni implícitamente obligación alguna del propietario de someter a la consideración de los inquilinos los planos de la edificación en proyecto, para que a su vista puedan decidir si les conviene ejercitar el derecho de ocupar en su día los locales reconstruidos.* [Sentencia 30 septiembre 1952.]

14. EXCEPCIÓN A LA PRÓRROGA DEL ARRENDAMIENTO URBANO: POR DERRIBO CON PROPÓSITO DE REEDIFICAR: REQUISITOS DEL COMPROMISO CONTRAÍDO ANTE EL GOBERNADOR CIVIL: *El artículo 102 de la LAU no exige el empleo de palabras determinadas para contraer el compromiso a que se refiere ante el Gobernador civil. Este ha de juzgar "sin ulterior recurso" (artículo 115 de la LAU) sobre la suficiencia del modo en que dicho compromiso se haya contraído. [Sentencia 22 marzo 1952.]*

15. RESOLUCIÓN DEL ARRENDAMIENTO URBANO: QUIÉN PUEDE SOLICITARLA: *La persona que arrendó en nombre propio el inmueble puede exigir la resolución del contrato, con arreglo al artículo 149 de la LAU, aunque el objeto arrendado sea un bien parafernial de su mujer, cuya administración no le haya sido entregada. [Sentencia 9 mayo 1952.]*

Un inmueble urbano fué dado en arrendamiento por el marido de la propietaria, sin intervención de ésta. Con posterioridad, el arrendador (sin que tampoco tuviera intervención su mujer) reclamó y obtuvo en primera instancia y en apelación la resolución del arrendamiento por subarriendo no consentido. El recurso de injusticia notoria, interpuesto por la demandada, alega la excepción de falta de acción en el actor, que se había invocado sin éxito en instancia: el objeto arrendado constituye un bien parafernial cuya administración no consta haber sido entregada al marido; por exigencia del artículo 1.383 del C. c. la demanda debió ejercitarse en nombre de la mujer, y no en el del marido.

El T. S. declara *no haber lugar* al recurso, al amparo de la siguiente doctrina (Considerando 1.º):

"Los derechos y acciones para resolución del arrendamiento por las causas comprendidas en el artículo 149 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, se conceden por dicho artículo al arrendador, carácter que, en el contrato de autos, tiene el demandante, como consta en el documento presentado y reconoce la propia parte demandada y recurrente; y sólo entre ambos, según el artículo 1.257 del Código civil, produce efecto tal contrato, de lo que se deduce la improcedencia del recurso."

16. RESOLUCIÓN DEL ARRENDAMIENTO URBANO POR SUBARRIENDO NO CONSENTIDO: MOMENTO EN QUE HA DE EXISTIR EL SUBARRIENDO: *Basta con que se haya producido alguna vez el subarriendo para hacer posible la resolución del contrato, aunque haya cesado posteriormente. [Incidentalmente, en Sentencia 28 abril 1952.]*

OBSERVACIONES: El T. S. había declarado ya, en términos más generales, no ser preciso que la causa de resolución del arrendamiento exista en el instante del ejercicio de la acción, siendo suficiente que se haya producido anteriormente. (Véase Sentencia de 24 enero 1951.)

17. ARRENDAMIENTO URBANO: RESOLUCIÓN POR PÉRDIDA DE LA COSA ARRENDADA: DERECHO ANTERIOR A LA LAU: *La destrucción por incendio fortuito de la casa arrendada determina la resolución del arrendamiento, por aplicación del artículo 1.568 del C. c., en particular si no está probado con certeza que el arrendatario puede seguir aprovechando lo que queda del edificio y si no alegó tal circunstancia en la contestación a la demanda. [Sentencia 17 marzo 1952.]*

A. Un inmueble arrendado para almacén a determinada Sociedad fué destruído fortuitamente por un incendio, quedando solamente en pie parte de sus paredes laterales. Los propietarios instaron de los Tribunales la resolución del arrendamiento, al amparo del artículo 1.568 del C. c. (aplicable al caso, dada la fecha del evento). La Sociedad arrendataria, que seguía utilizando como almacén los restos del edificio, se opuso a lo pedido, aunque sin alegar la posibilidad de este aprovechamiento en la contestación a la demanda. Acogida la petición del actor en primera instancia, la Audiencia revoca la sentencia por estimar (según parece desprenderse de sus Considerandos, tal como se recogen parcialmente en el recurso) que "para entender se ha destruído una cosa es preciso que deje de poder ser utilizada para los fines que motivaron el arrendamiento", y que la prueba de ello incumbe a los accionantes, que no la aportaron, por lo cual no estaba excluída la "posibilidad" del aprovechamiento de la cosa por la arrendataria.

Los demandantes recurren por injusticia notaria, fundándose en que la Sociedad demandada había aceptado los hechos de la demanda y, por lo tanto, admitido la realidad de la destrucción de la cosa, que basta para determinar la aplicación del artículo 1.568 del C. c.

Y el T. S. *da lugar* al recurso, con base en la siguiente doctrina:

1. Considerando 2.º: "Alegado en la demanda el hecho de haber sido destruído por incendio el edificio arrendado, fué reconocida en la contestación la realidad de tal hecho, que también ha sido aceptada en la sentencia recurrida, en la que, sin embargo, se niega a los demandantes la acción que les corresponde por aplicación a tal hecho de los preceptos legales citados en el párrafo anterior" (1.568 y 1.124 del C. c.).

2. Considerando 3.º: "Como fundamento de la negativa se expone no la realidad, sino la posibilidad, no alegada como excepción en la contestación a la demanda, de seguir la arrendataria utilizando lo que queda del destruído edificio arrendado".

3. Considerando 4.º: "Teniendo en cuenta lo expuesto, y el tiempo de la destrucción del edificio, febrero de 1947, es forzoso concluir que en la sentencia recurrida se infringe, por no haberlo aplicado al caso, el citado artículo 1.568 del Código civil, infracción que, alegada como causa del recurso, debe dar lugar al mismo..."

B. OBSERVACIONES: El T. S. vincula tal vez excesivamente la fundamentación del fallo a la circunstancia de no haberse alegado en la contestación a la demanda que los restos del edificio destruído seguían siendo aprovechables a los fines del arrendamiento por el arrendatario. En efecto, lo que el arrendatario pretende continuar utilizando en un caso como el presente no es ya la cosa arrendada: las paredes laterales que parcialmente quedan en pie constituyen un objeto distinto del primitivo del arrendamiento (que debe reputarse "perdido"; véase al respecto, actualmente, el artículo 155 de la LAU). La resolución del arrendamiento procedía, por lo tanto, en todo caso, por aplicación del artículo 1.568 del Código civil, con independencia de si los restos del objeto arrendado podían ser o no utilizados por el arrendatario y de si éste había alegado o no dicha circunstancia en la contestación a la demanda. Compárese, sin embargo, dentro del régimen del Decreto de 29 de diciembre de 1931, el supuesto de derribo de un inmueble para reedificar: en tal caso el arren-

damiento continúa, a pesar de la destrucción de su objeto. (Véase S. 26 enero 1952 y observaciones en ANUARIO, V-2, 1952, págs. 800 y sigs.). (J. A. P.)

18. DESAHUCIO DE VIVIENDA POR CAUSA DE NECESIDAD SOCIAL. [Sentencia 21 octubre 1952.]

La sentencia no formula doctrina legal alguna. Los Tribunales de instancia habían decretado el desalojo de un piso, en virtud de la disposición transitoria 23 B) de la LAU, declarada aplicable en Cádiz por Decreto de 22 de septiembre de 1947. El recurrente pretende que el desahucio había sido acordado sin que se tuviera en cuenta la existencia o no de los requisitos establecidos en la referida disposición transitoria. El T. S. declara, por el contrario, que en instancia había sido afirmada la existencia de dichos requisitos, y en vista de ello *no da lugar* al recurso de injusticia notoria.

19. TRASPASO DE LOCAL DE NEGOCIO; PRESUNCIÓN DE TRASPASO; OCUPACIÓN DEL LOCAL POR UNA SOCIEDAD DE LA QUE EL ARRENDATARIO ES SOCIO: *El hecho de que el arrendatario de unos locales permita la total ocupación de los mismos por una Sociedad de responsabilidad limitada, legalmente domiciliada en ellos, y de la que él forma parte, implica transmisión del derecho arrendaticio, aunque en las escrituras sociales no se haya hecho aportación a la Sociedad del referido derecho y aunque el expresado arrendatario continúe pagando el precio del alquiler.* [Sentencia 21 octubre 1952.]

A. El arrendatario de unos locales en los que ejercía la industria de fabricación y venta de barnices y pinturas, decidió ampliar su negocio, y para ello se asoció con otras personas, constituyendo en 1943 una Sociedad de responsabilidad limitada y en 1946 (desaparecida la anterior) una nueva Sociedad de idéntica naturaleza. Ambas Sociedades habían fijado en los antedichos locales su domicilio social, y en ellos desenvolvían su actividad; pero el arrendatario de los mismos no había hecho aportación a ellas de su derecho arrendaticio, y él en persona pagaba el precio del alquiler.

El propietario de los locales instó la resolución del arrendamiento, sin éxito en primera instancia, pero viendo prosperar su demanda en apelación. Entre las varias causas de resolución invocadas por el actor, la Audiencia admitió la existencia de la de traspaso ilegal. El arrendatario recurre por injusticia notoria, invocando en el primer motivo error en la apreciación de la prueba (causa 4.^a del art. 173 de la LAU): no está demostrado que el arrendatario hubiera hecho aportación a ninguna de las Sociedades de su derecho arrendaticio, sino simplemente que el centro de actividad de las mismas eran los locales arrendados; de esta última circunstancia podía deducirse la existencia de una relación de subarrendo o análoga, muy anterior a la promulgación de la LAU, y frente a la cual el propietario no había hecho hasta agosto de 1947 oposición de ningún género, por lo que la disposición transitoria 2.^a de la LAU (cuya infracción alega el segundo motivo del recurso) hace imposible acoger la pretensión del actor.

El T. S. *no da lugar* al recurso, formulando la doctrina siguiente (Considerando 2.º): "La nueva ocupación de dichos locales por ambas Sociedades, sin ninguna limitación de espacio consignada en las escrituras, ni apreciada como hecho probado, implica transmisión del derecho del arrendatario a las entidades, que usan y gozan de los locales, transmisiones que, cualesquiera que hayan sido sus respectivos títulos, por precio o gratuitas, y se siga o no pagando el precio del arrendamiento al arrendador por el arrendatario cedente, como puede hacerlo a cualquier persona, según el artículo 1.158 del C. c., constituyen trasposos del local arrendado sin las condiciones exigidas para su validez en la legislación anterior ni en la actual sobre arrendamientos urbanos, como, sin incurrir en ningún error ni infracción legal, ha estimado la sentencia recurrida, contra la cual no es procedente, en consecuencia, el recurso por ninguna de sus causas."

B. OBSERVACIONES: El T. S. había declarado ya (Sentencias de 20 enero y 29 enero 1948) que la aportación a una Sociedad del derecho de arrendamiento de un local constituye traspaso. Otra sentencia, muy poco posterior en el tiempo (S. de 6 febrero 1948) se había enfrentado con un supuesto de hecho diferente: el arrendatario de un local de negocio no lo aportaba en las escrituras sociales a la Sociedad que venía a constituir (cfr., sin embargo, el punto de vista contrario en Cossío, comentario en ANUARIO, I-2, 1948, págs. 701 y sigs.), pero dicha Sociedad ocupaba de hecho el local, desarrollando en él su negocio. Evidentemente, en todo supuesto análogo se plantean dos hipótesis: o bien ha existido cesión de la titularidad del derecho arrendaticio (traspaso), o bien simplemente cesión temporal del uso y disfrute del local—retribuída (subarriendo) o gratuita, pero en ambos casos sin cambio en la titularidad del arrendamiento—. Desde el punto de vista de la Sentencia de 6 de febrero 1948, carecía de interés práctico decidirse en favor de cualquiera de las hipótesis: como faltaba el consentimiento del arrendador, tanto para el subarriendo como para el traspaso, de todas maneras procedía el desahucio, conforme al régimen de alquileres anterior a la LAU, aplicable al caso. Por ello el T. S. no precisó la calificación jurídica—subarriendo o traspaso—de los hechos planteados ante él.

En el caso de la Sentencia de 21 de octubre 1952, que da origen a las presentes observaciones, la calificación del supuesto como de subarriendo o de traspaso tenía, por el contrario, considerable alcance práctico, porque de ella dependía la aplicación o no en favor del subarrendatario de la disposición transitoria 2.ª de la LAU. El T. S., adoptando el punto de vista favorable al propietario, sienta una presunción: la total ocupación del local por una Sociedad con personalidad jurídica distinta de la del arrendatario "implica" traspaso. Salta a simple vista la falta de enlace lógico entre la conclusión y los hechos de los que pretende derivarse: no hay ningún motivo para presumir el traspaso en lugar del subarriendo. Podría intentarse restringir el alcance de la sentencia, observando que recae en un recurso por error en la apreciación de la prueba, y que pretende mantener los hechos tal como fueron fijados por la Audiencia; sin embargo, no conviene insistir excesivamente sobre este punto, porque en el caso de autos el T. S., más que discutir los hechos, parece pretender formular una doctrina con valor general. Por el contrario, es preciso subrayar la oscilación de la jurisprudencia del T. S. en esta materia: la Sentencia de 19 diciembre 1947 había decidido que la ocupación de una vivienda por persona distinta del arrendatario determina una *presunción* de subarriendo, y si bien es cierto que en el supuesto que venía a re-

resolver bastaba la realidad del subarriendo para dar lugar al desahucio, queda con ella alguna incertidumbre respecto del posible futuro criterio del Tribunal Supremo. Estas precisiones son convenientes, ya que la presunción sentada por el T. S. en la actual sentencia puede tener consecuencias peligrosas: en los casos en que el arrendador haya autorizado el subarriendo, ¿basta que ocupe los locales una persona física o jurídica distinta del arrendatario para que se presuma la existencia de una cesión de vivienda, o de un traspaso ilegal de local de negocio, y haya de decretarse la resolución del arrendamiento, a pesar de la expresa autorización del subarriendo por el arrendador? Téngase en cuenta lo difícil que resultará siempre desvirtuar la presunción de traspaso o de cesión probando la *realidad* de un mero subarriendo—no simulado—. (J. A. P.)

20. CONTRATO DE SUBARRIENDO Y NOMBRAMIENTO POR EL ARRENDATARIO DE UN ENCARGADO DE SU NEGOCIO: DIFERENCIAS: *Cuando la persona a quien el arrendatario sitúa al frente del negocio instalado en el local arrendado ha de pagar una cantidad fija mensual "en concepto de beneficios y no de renta por subarriendo" (según afirmación del arrendatario), la fijeza de dicha cantidad se compagina mal con la idea del abono de beneficios.* [Sentencia 23 mayo 1952.]

El recurrente niega la existencia de un subarriendo, declarada por el Juzgado y por la Audiencia; pero el T. S. la afirma al amparo de la anterior doctrina.

21. EL SUBARRIENDO. REQUISITOS: PRECIO: *El precio o merced en el subarriendo puede no consistir en dinero, sino en cosas o servicios que, sin ser dinero, equivalen a él.* [Sentencias 29 abril 1952.]

El T. S., *confirmando* la sentencia recurrida (discrepante de la de primera instancia), formula la anterior doctrina "para evitar la posibilidad de burlar la prohibición legal [del subarriendo] con el fácil arbitrio de señalar como precio o merced... cosas o servicios que no son dinero, pero que a ello equivalen" (Considerando 5.º). En el caso de autos se trataba de servicios de recogida de correspondencia y de cobro de giros y de recibos.

22. SUBARRIENDO DE LOCAL DE NEGOCIO: CALIFICACIÓN: VALOR DEL LIBRO OFICIAL DE VISITAS DE LA DELEGACIÓN PROVINCIAL DE TRABAJO: *Las calificaciones jurídicas relativas al concepto en que una persona figura al frente de un establecimiento, consignadas en el libro oficial de visitas de la Delegación Provincial de Trabajo, no tienen efecto en el orden civil.* [Sentencia 4 octubre 1952.]

El propietario de un local de negocio acudió a los Tribunales pidiendo se declarara resuelto (por subarriendo) el contrato de arrendamiento de dicho local. La Audiencia Territorial desestimó la demanda por entender que el supuesto subarrendatario no era sino un mero "encargado" del negocio que actuaba por cuenta del arrendatario del local. Como quiera que en el libro oficial de visitas de la Delegación Provincial de Trabajo dicho "encargado" figuraba como "arrendatario" del establecimiento (y, por tanto, como subarrendatario del local), el propietario interpone recurso de injusticia notoria.

El T. S. declara *no haber lugar* al mismo, al amparo de la siguiente doctrina (considerando único): "... tales diligencias [las del libro oficial de visitas] no pueden surtir más efectos que los propios de su naturaleza, derivados de las disposiciones del orden laboral que las han establecido e impuestos, pero en modo alguno puedan demostrar la realidad de un contrato de naturaleza civil, como el subarriendo que el recurrente alega, ya que no constan en dichas diligencias ni pueden deducirse de las mismas cuáles fueron los elementos que los funcionarios que las autorizan tuvieron en cuenta para extenderlas y que pudieran servir de base para calificar el acto jurídico en cuya virtud el titulado en la segunda de las diligencias mencionadas empresario y arrendatario del establecimiento estuviera en dicho local..."

23. SUBARRIENDO DE LOCAL DE NEGOCIO: DISP. TRANS. 2.^a DE LA LAU: EJERCICIO DEL DERECHO RECONOCIDO AL SUBARRENDATARIO: ACCIÓN DECLARATIVA Y EXCEPCIÓN: *El subarrendatario amparado por la disp. trans. 2.^a de la LAU puede ejercitar su derecho frente al arrendador, tanto por medio de acción declarativa como, en su caso, por medio de excepción en el juicio de resolución del arrendamiento por subarriendo.* [Sentencia 8 marzo 1952.]

Los hechos que se declaran probados son los siguientes: el día 1.º de octubre de 1946, un subarrendatario de local de negocio llevaba más de seis meses en el local sin oposición del arrendador. Después de la vigencia de la actual LAU., como previera un intento del arrendador de resolver el contrato de arrendamiento, el subarrendatario inició una acción declarativa, pidiendo se reconociera existía en su favor el derecho que le atribuía la Disposición transitoria 2.^a de la LAU. La demanda no prosperó en primera instancia ("por falta de acción en el actor"), pero sí en apelación, y el T. S. *desestima* el recurso de injusticia notoria, formulando la siguiente doctrina:

"... tanto el arrendatario como el subarrendatario pueden defender su derecho enfrente del arrendador bien dándole certidumbre jurídica por medio de la correspondiente acción declarativa, ante el temor de que el arrendador trata de negárselo, bien oponiéndole la oportuna excepción si llegare a ejercitar la acción resolutoria del contrato de arrendamiento, sin que pueda admitirse con el recurrente que por no existir vínculo contractual establecido entre el arrendador y el subarrendatario éste carezca de acción contra aquél, ya que las obligaciones nacen de los contratos, pero nacen también de la Ley—artículo 1.089 del Código civil—y hay que reconocer a todo derecho, sea cualquiera la fuente de donde proceda, los medios adecuados para su defensa, que son las acciones y excepciones derivadas de su propia naturaleza, por cuyas razones procede desestimar el primer motivo del recurso" (Considerando 1.º).

24. CONTRATO DE CORRETAJE: REMUNERACIÓN DEL CORREDOR: *Tiene derecho a ella aunque el contrato celebrado por su intervención no llegue a consumarse o se rescinda.*

RATIFICACIÓN: *Tiene carácter retroactivo.* [Sentencia 16 abril 1952.]

A la pretensión del corredor de cobrar el premio convenido opuso una de las partes: que el contrato no se había consumado y que la comisión había sido prometida por una persona sin poder del demandado, y, aunque éste había ratificado, no cabía entender eficaz el acto desde la declaración de aquél.

El T. S. dice: "Como declaró la sentencia de esta Sala de 10 de enero de 1922, confirmando doctrina establecida en otras anteriores, el mediador tiene derecho a la remuneración convenida aun cuando el contrato celebrado por su mediación no llegase a consumarse, habiendo declarado igualmente las sentencias de 5 de julio de 1946 y 11 de junio de 1947 que cuando las gestiones del corredor dan el resultado apetecido, si después se rescinde el contrato celebrado, tal rescisión no puede afectar a los derechos del corredor, el cual debe percibir la retribución que le corresponde" (Considerando 3.º). "Admitido como cierto en el escrito de recurso... que el demandado aceptó el convenio celebrado por el actor con quien actuó en nombre de aquél, ratificando así dicho convenio, resulta innegable que éste quedó convalidado desde la fecha de su celebración, puesto que la ratificación de los contratos opera con efecto retroactivo, y así lo tiene declarado esta Sala en sentencia de 7 de mayo de 1897" (Considerando 4.º).

25. RECONOCIMIENTO DE DEUDA: IMPRECISIÓN DE SU CUANTÍA: *No es obstáculo para la eficacia de un reconocimiento de deuda la imprecisión respecto de la cuantía de ésta, si el propio deudor autentica los recibos en que se apoya la reclamación contra él y no acredita entregas que rebajen la deuda inicial.* [Sentencia 31 mayo 1952.]

"Establecido el reconocimiento de deuda por el demandado en relación a la suma recibida, no es obstáculo a la eficacia de tal acto la imprecisión con que el demandado se expresa en cuanto a la cantidad, pues habiendo sido por él autenticados los recibos en que el actor basa su reclamación, y no habiendo señalado ni menos acreditado ningún hecho concreto de entregas determinadas que rebajasen la deuda inicial, es racional dar por reconocida ésta" (Considerando 4.º).

26. RECONOCIMIENTO DE DEUDA: EFECTOS SOBRE EL LUGAR DEL PAGO: *Designado, en el documento, reconocido por el demandado, en que se reconoce una deuda en virtud de préstamo, el lugar de cumplimiento de la obligación, es eficaz tal designación, aunque en la demanda se aclare que en realidad la deuda procede de un contrato de compraventa.* [Sentencia 24 julio 1952.]

27. OBLIGACIONES NACIDAS DE CULPA: EL RESULTADO DAÑOSO: *Sufre daño aquel que, debiendo cosas determinadas, resulta obligado por un siniestro a la indemnización de las mismas; el daño se produce en el momento en*

que se origina esta obligación, es decir en el momento del siniestro. [Sentencia 14 mayo 1952.]

A. Un dependiente de una S. A. encargado por la RENFE de unas obras, ocasionó un incendio en un muelle de esta entidad, quemándose más de cien balas de algodón transportadas. La RENFE, antes de pagar indemnización alguna, demandó de aquella S. A. el valor del género quemado; en primera instancia se condenó a la S. A., y en apelación, considerando que la RENFE había llegado a pagar al consignatario propietario una cantidad menor como indemnización total convenida en transacción, se redujo la cantidad que había de pagar la S. A. a la RENFE a la cantidad pagada por ésta al consignatario.

La parte condenada recurre en casación, fundándose principalmente en que la RENFE no tenía derecho a reclamar la indemnización: el perjudicado es el consignatario, no la RENFE, que en el momento de demandar no había pagado; la RENFE no responde del siniestro imputable a tercero, supuesto que cabe en el concepto de fuerza mayor del artículo 361, C. de c. Además, se trata de explotar por el recurrente el hecho de que la demanda y la condena se dirigen frente al Director gerente, que desde antes del proceso era otro que el que lo fué cuando el siniestro.

El T. S. no da lugar al recurso.

“... Esa entidad porteadora—la RENFE—está obligada a entregar la mercancía transportada, antes de la demanda, por el contrato de transporte, y al imposibilitar el siniestro de hacerlo así, ya se le produjo el perjuicio de que esa obligación, que había de cumplirse según los artículos 361 y 362, C. de c., que alega el recurrente, con la entrega de la mercancía transportada, sin desembolso por parte del porteador, se transforma en la de indemnizar con sus fondos por hacerse imposible su cumplimiento en la forma contractual, y, por tanto, no se causó el perjuicio al hacerse el pago de tal indemnización, sino en el momento en que se originó por tal incendio la obligación de indemnizar, sin necesidad de que hubiera resolución judicial sobre esa obligación...” (Considerando 1.º).

... Tal error inicial (el de la diversidad de personas) se desvanece por los términos gramaticales del encabezamiento y súplica de la demanda y el fallo de la sentencia, en los que se solicita la condena, y así se hace, del Director gerente de C., S. A., sin designación de nombre, porque no hay aquí problema de persona, sino de representación, y relacionando la súplica con el texto de la demanda, y la parte dispositiva de la sentencia con el total contenido de ella, se confirma plenamente que la petición y la condena se refieren total y exclusivamente a esa Sociedad anónima, como es natural, por tratarse de una cuestión económica y patrimonial y no de responsabilidad personal, y sin duda no la menciona más que por el cargo de Director gerente por acomodarse rigurosamente a la terminología del párrafo 4.º del ese art. 1.903...” (Considerando 2.º).

OBSERVACIONES: 1. El T. S. entiende que por el siniestro quedó obligada la RENFE a la indemnización y, por tanto, resultó dañada por el mismo. En el caso que contemplamos pudiera parecer equivocada tal postura si se piensa que el porteador no responde en los supuestos de acción de tercero; pero resulta, sin embargo, muy probable si se tiene en cuenta

que la S. A. obraba sustituyendo a la misma RENFE (v. S. 10 octubre 1903).

Si la RENFE resulta obligada a la indemnización puede reclamar la reparación, pero mientras la RENFE no pague, parece que la reclamación de reparación debe limitarse a que el responsable asegure o tome a su cargo, por los medios jurídicos oportunos, la indemnización.

2. Aunque es aconsejable, para evitar confusiones, la designación clara de las partes procesales, resulta acertada la posición del T. S. en lo que tiene de huida de un rigor formal, cuando, en definitiva, no hay duda sobre quién es el demandado o condenado. Lo que parece que no puede sostenerse es que el párrafo 4.º del art. 1.903 C. c. induzca a que no se mencione a la S. A. para declararla responsable, más que por el cargo de Director gerente: de una parte no resulta claro que estemos ante un caso de culpa extracontractual; además, la entidad podía ser considerada como responsable de los perjuicios causados por sus dependientes en el concepto de "dueña" del establecimiento o empresa (v. art. 1.903, IV, C. c.). (M. P.)

DERECHO MERCANTIL

1. LETRA DE CAMBIO: EFECTO DE SU EMISIÓN EN CUANTO AL LUGAR DEL PAGO DE LA OBLIGACIÓN CAUSAL: *La circunstancia de que el pago de una obligación se haga mediante letras de cambio sólo revela que se ha convenido una forma de realizarlo que igualmente facilita su entrega por el deudor que su percepción por el acreedor, sin que ello tenga la menor trascendencia a los fines de justificar dónde se considera realizado el pago.* [Sentencias 4 marzo y 6 junio 1952.]

2. COMPRAVENTA MERCANTIL: LUGAR DE CUMPLIMIENTO: *A efectos de competencia, es el establecimiento del vendedor, presumiéndose entregada allí la mercancía y debiendo pagarse allí el precio.* [Sentencias 4 marzo, 17 y 22 abril, 7 junio, 14 y 22 octubre 1952.]

La de 4 marzo añade que se trata de mercancías enviadas al comprador a porte debido, y la de 22 octubre, asimismo, que se envían por cuenta y riesgo del comprador.

3. COMPRAVENTA SOBRE MUESTRAS: LUGAR DE LA ENTREGA DE LA MERCANCÍA: *Aunque las mercancías se remitan a cuenta y riesgo del comprador, si la compraventa es sobre muestras, la entrega no se entiende hecha hasta que la mercancía es comparada con la muestra, y, por tanto, tiene lugar donde tal comparación se verifique.* [Sentencia 14 octubre 1952.]

DERECHO PROCESAL

I. Parte general.

1. ACCIÓN DECLARATIVA: Véase D. C., III. 23.

2. COMPETENCIA POR RAZÓN DE LA MATERIA: RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE LA CAJA DE AHORROS Y MONTE DE PIEDAD DE MADRID: *Siendo una institución benéfica, los locales que ocupa tienen la consideración legal de viviendas, y es competente para conocer de la resolución del arrendamiento el Juzgado Municipal, pudiéndose declarar de oficio la incompetencia del de Primera Instancia.*

Se solicitó la resolución del arrendamiento por haber declarado el Ayuntamiento la ruina de la finca, tramitándose el proceso ante el Juzgado de Primera Instancia.

El T. S. declara de oficio la nulidad de todo lo actuado, en base a las siguientes consideraciones: "La Ley de 29 de junio de 1880 dispone en su art 3.º que las Cajas de Ahorro y Montes de Piedad establecidos y que se establezcan con autorización competente serán considerados como instituciones de beneficencia y estarán bajo el protectorado del Gobierno y de sus autoridades delegadas, y el R. D. de 13 de julio de 1880, por el que se aprobaron los Estatutos del Monte de Piedad y Caja de Ahorros de Madrid, estableció que ambas instituciones constituían un solo establecimiento que tenía el carácter de benéfico y dependía del Ministerio de la Gobernación, que era su protector" (Considerando 1.º). "Los locales ocupados por las dependencias de las entidades benéficas, Asociaciones piadosas y, en general, por cualquiera otra que no persiga fin de lucro, tienen la consideración de viviendas a los efectos de la LAU, según previene el artículo 8.º de la misma, y, por lo tanto, el conocimiento y resolución de los litigios que puedan suscitarse al amparo de dicha Ley corresponde a los Jueces municipales, a tenor del artículo 160 del expresado texto legal, por lo que en el presente caso ha debido conocer de la demanda promovida contra el Monte de Piedad y Caja de Ahorros de Madrid... el Juez municipal y no el de Primera Instancia, ante quien la demanda se formuló" (Considerando 2.º).

"Esto establecido, se impone la aplicación del artículo 74 LEC, porque, si bien es cierto que el supuesto de dicha norma es la carencia de jurisdicción en el Juez o Tribunal para conocer de un asunto por razón de la materia, de la que correspondería conocer a una autoridad o jurisdicción distinta de la ordinaria, no lo es menos que el mismo carácter de Derecho necesario que tienen las normas legales sobre jurisdicción lo tienen también las que dentro de una misma jurisdicción determinan la competencia de los respectivos Jueces o Tribunales que se refieren a la naturaleza del asunto, a su cuantía o a la jerarquía del Juez o Tribunal, las cuales no pueden ser derogadas por la voluntad de las partes—artículos 54 y 56 LEC— y, por lo tanto, cuando un Juez o Tribunal actúa contra tales normas que le señalan la esfera en que necesariamente ha de desenvolverse da origen a la nulidad radical o insubsanable de todas las actuaciones que con exceso de poder haya realizado, y procede hacer tal declaración de nulidad conforme previene el último párrafo del citado artículo 74" (Considerando 3.º).

3. COMPETENCIA TERRITORIAL: SUMISIÓN EXPRESA: *No desvirtúa la doctrina que fija como Juzgado competente el del establecimiento del vendedor la existencia de una cláusula de sumisión escrita a máquina en la nota de pedido y no firmada por el demandado, sino por el Agente mediador.* [Sentencia 14 junio 1952.]

4. COMPETENCIA TERRITORIAL: SUMISIÓN EXPRESA: PRINCIPIO DE PRUEBA: *No constituye principio de prueba, a efectos de competencia terri-*

torial, la copia de factura con nota impresa de sumisión si no aparece suscrita por el comprador ni consta de modo claro y preciso que haya aceptado la nota renunciando a su propio fuero. [Sentencias 27 septiembre y 14 octubre 1952.]

5. COMPETENCIA TERRITORIAL: PRINCIPIO DE PRUEBA: *Las facturas no firmadas ni reconocidas por la parte demandada no son prueba ni principio de prueba a efectos de competencia, salvo que existan indicaciones que confirmen o adveren el contenido de tales facturas.* [Sentencia 22 octubre 1952.]

6. COMPETENCIA TERRITORIAL: COMPRAVENTA MERCANTIL: PRINCIPIO DE PRUEBA: *Es suficiente, para la prueba a efectos de competencia de la compraventa mercantil, la confesión del demandado.* [Sentencia 14 octubre de 1952.]

7. COMPETENCIA TERRITORIAL: COMPRAVENTA MERCANTIL: PRINCIPIO DE PRUEBA: *Para que sea competente el Juez del establecimiento del vendedor es preciso que haya prueba indiciaria de la existencia de la compraventa.* [Sentencias 4 marzo, 17 y 22 abril, 7 junio, 14 y 22 octubre 1952.]

8. COMPETENCIA TERRITORIAL: RECLAMACIÓN EN VIRTUD DE UN CRÉDITO CEDIDO AL ACTOR POR UN TERCERO: PRINCIPIO DE PRUEBA: *Para decidir la competencia a favor del Juez del lugar del cumplimiento de la obligación, hay que ofrecer un principio de prueba de la cesión del crédito y de la notificación al deudor, no siendo suficiente para acreditar a tal efecto la cesión la presentación de letras de cambio endosadas a favor del actor.* [Sentencia 22 septiembre 1952.]

9. COMPETENCIA TERRITORIAL: ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL FUERO DEL DOMICILIO DEL DEUDOR: *Sólo se atiende al lugar en que tiene su domicilio el demandado para resolver una cuestión de competencia cuando no puede determinarse dónde debe cumplirse la obligación.* [Sentencias 6 junio y 3 julio 1952.]

10. COMPETENCIA TERRITORIAL: ACCIÓN DE REEMBOLSO DE LOS ARTÍCULOS 1.158 Y 1.159 DEL C.C.: *Ejercitándose la acción de reembolso que corresponde al tercero que hizo un pago sin conocimiento del deudor, el fuero competente es el del domicilio del demandado.* [Sentencia 4 abril 1952.]

A. Según el único considerando de la sentencia: "la acción personal que ejercita el demandante no es la que corresponde al vendedor para reclamar el precio de la cosa vendida, sino la de reembolso que, conforme a los artículos 1.158 y 1.159 del Código civil, asiste al tercero que ha hecho el pago sin mandato ni conocimiento del deudor, circunstancias éstas que excluyen la posibilidad de que con arreglo a lo dispuesto en los artículos 1.209 y 1.216 del Cuerpo legal citado se presuma que el actor se halla subrogado en los derechos de la casa vendedora, no facultada legalmente para otorgar la subrogación como acto dependiente de su sola voluntad, y al ser esto así, no habiendo mediado sumisión, ni pacto relativo

al lugar del cumplimiento de la obligación demandada, que no se deriva del contrato originario del crédito cuyo pago se intenta recobrar, se ha de atribuir la competencia discutida, por aplicación de la regla primera del artículo 62 de la Ley procesal, en armonía con el párrafo tercero del artículo 1.171 del Código civil y como reiteradamente tiene declarado esta Sala, al Juzgado comarcal del domicilio del demandado".

B. OBSERVACIONES: Véase en el mismo sentido la sentencia de 13 noviembre 1945, corroborando otras de 31 diciembre 1897, 16 febrero 1918 y 19 abril 1934.

11. COMPETENCIA TERRITORIAL: RECLAMACIÓN DE ALIMENTOS CONVENCIONALES: *Es competente el Juzgado del lugar en que, según el pacto, debían prestarse los alimentos.* [Sentencia 3 julio 1952.]

12. COMPETENCIA TERRITORIAL: RECLAMACIÓN DE HONORARIOS DE LETRADOS: *Corresponde al Juzgado que tramitó el pleito en que se devengaron, cualquiera que sea el lugar en que se solicitó del Letrado su intervención, y el domicilio de éste.* [Sentencia 28 junio 1952.]

13. COMPETENCIA TERRITORIAL: CONTRATO DE OBRA: *Corresponde al Juez del lugar en que se ejecutó la obra, aunque parte del importe se pague por medio de letras de cambio, que sólo son una facilidad para el cobro.* [Sentencia 27 septiembre 1952.]

14. COMPETENCIA TERRITORIAL: COMPRAVENTA MERCANTIL: *No probada la existencia de la compraventa, se debe decidir la competencia a favor del Juez del domicilio del demandado.* [Sentencias 10 julio, 10 y 22 octubre 1952.]

15. COMPETENCIA TERRITORIAL: PAGO DE COMISIONES A FAVOR DEL COMISIONISTA O SU MANDATARIO: *Salvo pacto en contrario, la competencia para conocer de la reclamación judicial sobre pago de comisiones devengadas por el comisionista o su mandatario corresponde al Juez del lugar en que los servicios fueron prestados.* [Sentencia 30 mayo 1952.]

16. COMPETENCIA TERRITORIAL: DEPÓSITO DE MUJER CASADA: REVOCACIÓN POR EL MARIDO DEL PERMISO PARA QUE SU MUJER VIVA SEPARADAMENTE: *El hecho de haber revocado el marido, con posterioridad a la presentación de la solicitud de depósito, la autorización concedida a su cónyuge para establecer ésta su domicilio donde lo estimase oportuno, no puede influir en la decisión de una cuestión de competencia porque significaría atribuir a una de las partes la facultad de alterar las normas reguladoras de la competencia de los Tribunales.* [Sentencia 25 abril 1952.]

17. COMPETENCIA TERRITORIAL: RECLAMACIÓN DE ALIMENTOS PROVISIONALES: *Es preciso coordinar la regla 21.ª del artículo 63 LEC con el artículo 1.916 de la misma, y por ello en los casos del artículo 1.916 ha de ser respetada la conexión de causas que la misma Ley establece, reputándose que la demanda de declaración de alimentos es incidental de la de*

depósito y accesoria de la misma, a los fines de la competencia judicial. [Sentencia 25 abril 1952.]

18. LA DEMANDA: DESIGNACIÓN DE LA PERSONA JURÍDICA DEMANDADA. [Sentencia 14 mayo 1952 (v. D. c. III, 26)]

En esta sentencia se admite la designación de la persona jurídica mencionando, por ella, al Director Gerente en un supuesto en que del conjunto de la demanda (o de la sentencia en que se condena a la entidad) se infiere que la petición (o la condena) se refiere exclusivamente a la entidad.

19. EXCEPCIÓN DE LA LITIS PENDENCIA: *La excepción de litis pendency tiene por finalidad impedir que se dicten resoluciones distintas sobre una misma pretensión, y por ello sólo es dable formularla en un pleito, según el artículo 533, 5.º de la LEC, si existe otro pleito anterior de idéntica naturaleza, en el que se esté conociendo de la misma cuestión, y en términos idénticos a la planteada en aquel en que la excepción se aduce. La prueba del cumplimiento de estos requisitos incumbe al que alega la excepción.* [Sentencia 9 octubre 1952.]

20. CONFESIÓN JUDICIAL: SU INDIVISIBILIDAD: *No se infringe el artículo 1.233 cuando la Sala examina, coordinándolas, las contestaciones del confesante y las contrasta con lo acreditado con otras pruebas, con lo que llega a considerar probado un determinado hecho.* [Sentencia 8 julio 1952.]

OBSERVACIONES: El principio de la indivisibilidad de la confesión judicial no es absoluto, pues admite excepciones, entre ellas la de que una parte de la confesión esté probada por otros medios, de la que hacen aplicación numerosas sentencias, entre ellas las de 6 junio 1903, 17 abril 1928 y 16 enero 1931. (D. I.)

21. VALOR PROBATORIO DEL INSTRUMENTO PÚBLICO: *La afirmación hecha en una escritura pública de que los inmuebles son colindantes, puede ser impugnada y desvirtuada por otros medios de prueba reconocidos en las leyes.* [Sentencia 16 mayo 1952.]

OBSERVACIONES: Se insiste sobre la diferente eficacia probatoria y valor jurídico de aquellas afirmaciones que en un instrumento público hace el Notario por constarle de ciencia propia, y aquellas que se vierten en el mismo instrumento por declaraciones de los interesados. La fe pública notarial se extiende, respecto de estas últimas, a la certeza de haber sido emitidas por las partes, pero no a su realidad y verdad intrínsecas. Concuera con la Sentencia 20 abril 1923, según la cual el instrumento público "no hace prueba plena... respecto de la exactitud de las manifestaciones que en él hicieran los interesados, que, en cuanto a su veracidad, carece de fe pública por su especial naturaleza, de donde se deduce que esa prueba puede ser combatida y desvirtuada por los demás medios probatorios." (D. I.)

22. LA SENTENCIA: DESIGNACIÓN DE LA PERSONA JURÍDICA CONDENADA. [Sentencia 14 mayo 1952 (v. I, 18.)]

23. REQUISITOS INTERNOS DE LA SENTENCIA: CONGRUENCIA: *No se refiere a la literalidad de los términos de las pretensiones, sino a la realidad de su contenido, debiéndose resolver en el proceso, sin ajustarse rigurosamente a las peticiones de las partes, las cuestiones sustanciales planteadas, si hay para ello elementos suficientes.* [Sentencia 26 febrero 1952 (v. D. C., III, 1).]

Según el T. S., "... la congruencia no se quebranta si en el fallo se atiende a la solución adecuada de las pretensiones consideradas no en la literalidad de sus términos, sino en la realidad de su contenido, y, por tanto, para apreciar la conformidad o desviación de la sentencia en relación con los pedimentos que le sirven de base en armonía con aquel principio rector *ne eat iudex ultra petitia partium*, se utilizan como elementos de contraste las llamadas identidades fundamentales, es decir, la congruencia de lo pedido y de lo resuelto en relación con las personas intervinientes, con el objeto del proceso y la causa de pedir... Por razones de economía procesal, en bien de los litigantes y para evitarles un nuevo pleito deben resolverse sin ajustarse rigurosamente a las peticiones de las partes las cuestiones sustanciales cuando en el primer pleito hay elementos suficientes para resolver lo que había de ser materia del segundo..." (Considerando 2.º).

24. REQUISITOS INTERNOS DE LA SENTENCIA: CONGRUENCIA: *Al aceptar la Sala sentenciadora como único fundamento de su resolución los razonamientos del inferior en torno a la imposibilidad de que la acción pudiera prosperar sin determinado requisito, quedó lógicamente decidida y desestimada la pretensión en este aspecto.* [Sentencia 26 febrero 1952.]

El actor había arrendado al demandado una casa, incluyéndose en el contrato un pacto en virtud del cual el arrendatario se comprometía a tolerar la construcción de nuevos pisos del edificio y a ceder el espacio necesario para ello. En primera instancia se desestimó la demanda por entenderse aplicable la disp. trans. 18.ª LAU, y no haberse obtenido previamente la autorización del Gobernador civil. En segunda instancia se estimó la demanda parcialmente, subordinando la condena a la obtención de dicha autorización. El demandado recurrió, alegando incongruencia en el fallo.

Según el T. S., "Al aceptar la Sala sentenciadora como único fundamento de su resolución los razonamientos del inferior en torno a la imposibilidad de que la acción pudiera prosperar sin cumplir el requisito del previo permiso que para emprender las obras exige la norma precitada, y confirmar en esta parte la sentencia de instancia, quedó lógicamente decidida y desestimada la pretensión que se considera como no resuelta; y que al declarar la validez del pacto 8.º del contrato de arrendamiento, no obstante la falta del requisito mencionado, tampoco incurrió en el defecto aludido, puesto que, dada su naturaleza contractual, ajeno a toda ingerencia gubernativa y vinculante para el arrendatario desde el momento de suscribirlo, pudo legalmente acogerse, sin agravio para el demandado, siquiera fuese aplazada su eficiencia hasta que la acción en

este proceso rechazada pudiese prosperar si, por variar la realidad objetiva de la misma se considerase viable y llegara a condenarse al arrendatario a tolerar las obras proyectadas y dejar en lo necesario libre el edificio durante la práctica de las mismas, y en suspenso el contrato" (Considerando 3.º).

25. REQUISITOS INTERNOS DE LA SENTENCIA: EXHAUSTIVIDAD: *No deja de proveerse esencialmente a una pretensión alegatoria de prescripción cuando en la sentencia recurrida y como uno de los fundamentos del fallo se acepta el hecho del reconocimiento de la deuda, debiendo entenderse que se ha estimado la interrupción de la prescripción.* [Sentencia 31 mayo 1952.]

"... en el segundo y último motivo del recurso, al amparo del número 3.º del artículo 1.692 LEC., se acusa inobservancia del 3.º de la misma ley por no haberse hecho en la sentencia recurrida pronunciamiento concreto sobre la excepción de prescripción planteada por el demandado en su escrito de dúplica... es de advertir que, habiendo consignado la sentencia recurrida, al aceptar el quinto considerando del Juzgado, el hecho del reconocimiento de deuda... como uno de los fundamentos del fallo, debe entenderse que ha estimado la interrupción de la prescripción y que ha proveído esencialmente a dicha pretensión del demandado" (Considerando 5.º).

II. Procesos en especial.

1. PROCESO DE DESAHUCIO POR PRECARIO: RECIBIMIENTO A PRUEBA EN LA APELACIÓN: *Por aplicación del art. 897 de la LEC, no procede el recibimiento a prueba en la apelación dentro del proceso de desahucio en precario.* [Sentencia 26 marzo 1952.]

OBSERVACIONES: La presente sentencia reitera jurisprudencia anterior. En idéntico sentido, véase la S. de 30 junio 1948.

III. Recursos.

1. LA CASACIÓN: RESOLUCIONES RECURRIBLES: *No son susceptibles de casación las resoluciones recaídas en el procedimiento de jura de cuentas del artículo 8.º LEC.* [Sentencia 3 marzo 1952.]

"Las resoluciones recaídas en el procedimiento sumario y privilegiado establecido en el artículo 8.º de la Ley Procesal civil, de naturaleza esencialmente ejecutiva, sean o no favorables al agraviado, no producen la excepción de cosa juzgada, puesto que no impiden que pueda promoverse juicio sobre el mismo objeto debatido, y, por tanto, no son susceptibles de casación, conforme a lo establecido en los artículos 1.694 y 1.690 de la citada ley; debiendo, en consecuencia, desestimarse el recurso, a tenor de lo preceptuado en el número 3.º del artículo 1.729 y 1.º del 1.720 del

propio cuerpo legal, por ser también jurisprudencia notoria que los motivos legales en que pueda fundarse la no admisión son suficientes para que los recursos sin condiciones de admisibilidad deban también ser desestimados" (Considerando 1.º).

OBSERVACIONES: Concuerta con otras sentencias, como la de 29 diciembre 1892, 29 septiembre 1920 y 18 marzo 1935.

2. LA CASACIÓN POR INFRACCIÓN DE LEY: REQUISITOS: IMPUGNACIÓN DEL FALLO: *No procede la casación de una sentencia cuando la que hubiera de dictarse en lugar de la casada habría de contener el mismo fallo, aun con distintos fundamentos.* [Sentencia 11 marzo 1952.]

3. LA CASACIÓN: MOTIVOS: NÚM. 1.º, 1.692 LEC: *Cuando el motivo "notoriamente tiende a rebatir la valoración que en la sentencia se concede a una de las pruebas", si se incluye en el núm. 1.º del art. 1.692 "está desprovisto del amparo procesal" pretendido* [Sentencia 14 abril 1952, Considerando 2.º].

Se invocaba haberse violado en el fallo recurrido el art. 47, C. de c., por no llevarse a cabo el reconocimiento ante el representante de la entidad comerciante.

4. LA CASACIÓN: MOTIVOS: NÚM. 3.º, ART. 1.692 LEC: Véase I, 23 a 25.

5. LA CASACIÓN: MOTIVOS: NÚM. 4.º, 1.962 LEC. [Sentencia 10 octubre 1951.]

Por escritura pública, un sacerdote, propietario de una casa, reconoció haber recibido de una señora viuda (que habitaba parte de la misma) la cantidad de 70.000 pesetas "para ayuda de construcción de la vivienda"; en garantía de tal obligación, constituyó una hipoteca sobre el inmueble. La señora en favor de quien se constituyó la hipoteca falleció más tarde, bajo testamento abierto, por el cual "lega la participación que la corresponda en la casa" al referido sacerdote, "a quien también lega todas las ropas, muebles y el ajuar del cuarto que ocupaba la testadora en la misma casa"; en el remanente de sus derechos, bienes y acciones, nombra herederos a sus hermanos.

Sustituído el albacea de la herencia por un depositario administrador judicial, éste, por el procedimiento del art. 131 de la L. H., reclamó la efectividad del crédito hipotecario.

El propietario de la casa demanda a los herederos y al administrador judicial, y fundándose en que la causante no tenía otro derecho sobre el inmueble que el crédito hipotecario de referencia y que para designarlo hablaba siempre de "su participación en la casa" (modo de expresión que también confirman los demandados), pide que se declare: a) que el testamento le convierte en legatario del crédito hipotecario; b) que la obligación de pago ha quedado extinguida por confusión de derechos; c) que se decrete la cancelación de la hipoteca por extinción del crédito garantizado. Asimismo, por otrosí reclama (y obtiene) que se retenga, "para asegurar la efectividad de la sentencia que se dicte", el importe del crédito hipotecario e intereses ventilado en el procedimiento del art. 131 de la L. H., y que él había consignado para paralizar la ejecución.

Los demandados se oponen, pidiendo que se deje sin efecto la retención practicada del crédito hipotecario y sus intereses, y reclamando el pago de daños y perjuicios.

El Juzgado de Primera Instancia desestima la demanda en su totali-

dad; pero la sentencia de la Audiencia revoca en parte la apelada, declarando: a) que el demandante no es legatario del crédito; b) que, en cambio, es legatario del derecho real de hipoteca (participación de la causante en la casa); c) que procede, por lo tanto, la cancelación de la hipoteca; d) que ha de devolverse al propietario de la casa la cantidad consignada para paralizar el procedimiento judicial sumario.

Formalizado el recurso de casación, el T. S. *da lugar* al mismo, al amparo de la siguiente doctrina (Considerando 7.º):

“La propia Sala sentenciadora afirma rotundamente que la pretensión fundamental del pleito es que se declare al actor, por confusión de derechos, legatario del crédito litigioso, y que por ello, del modo como aquélla sea resuelta depende la decisión de las demás, pero como quiera que no obstante desestimar la petición principal—que es firme por haberla consentido quien tenía el interés en recurrir—se absuelve al demandante de la reconvencción y se acuerda que se le entreguen las cantidades consignadas, no sólo con el designio de dar por terminado el procedimiento judicial sumario y lograr la inmediata cancelación de la hipoteca, sino para asegurar la efectividad de la sentencia que se dictase en la presente litis, es llano que el fallo incidió en las infracciones y contradicciones que se denuncian en el motivo 3.º, porque tales pronunciamientos adolecen de la falta de lógica e incompatibilidad que el recurso les atribuye, ya que si el Tribunal afirma que el crédito subsiste y que el actor viene obligado a satisfacerle a los herederos de la causante, la solución justa es que se entregue a éstos su importe por su condición de acreedores, porque se consignó y depositó para garantizar la efectividad de la sentencia que se dictase en este litigio.”

6. LA CASACIÓN: MOTIVO: NÚM. 7.º DEL ART. 1.692 LEC: *El núm. 7.º del artículo 1.692 LEC no es invocable en un recurso de casación por infracción de ley por incurrir el Tribunal de instancia en error de derecho en la apreciación de la prueba, cuando “se citan como infringidos los artículos 1.281, 1.282 y 1.248 del Código civil, olvidando, respecto de los dos primeros, que por referirse a la interpretación de contratos no puede tratarse de su acertada o equivocada aplicación al amparo del número 7.º que se invoca; y en cuanto al 1.248, referente a la prueba testifical, que es reiterada la jurisprudencia que excluye de estos recursos esta clase de pruebas, porque, dejando al libre criterio del juzgador la estimación de las declaraciones de los testigos, dicho artículo sólo contiene una norma cautelar para prevenir con una apreciación poco meditada de sus manifestaciones en el juicio”.* [Sentencia 24 mayo 1952, Considerando 2.º]

7. LA CASACIÓN: MOTIVOS: NÚM. 7.º, 1.692, LEC: *Es desestimable el recurso porque refiere “el error de hecho que acusa a la apreciación de uno solo de los medios de prueba... desarticulando, sin que ello sea lícito, el conjunto... apreciado”; y además, “los documentos, que en realidad de auténticos cita, no aparecen reseñados en el apuntamiento, por lo que desconociéndose cuál sea su contenido cierto no pueden ser tenidos en aquel concepto que requiere la evidente demostración del error alegado”.* [Sentencia 14 abril 1952, Considerando 2.º] (1).

(1) Vid. A. D. C., fascículo II, pág. 809, 7.