

II. SENTENCIAS

A cargo de Alberto BERCOVITZ, Gabriel GARCIA CANTERO, Justo J. GOMEZ YSABEL, Antonio del HOYO, José L. MORO SERRANO, José M.^a PEÑA, Luis PASTOR RIDRUEJO, José PERÉ RALUY, Antonio PEREZ VEGA y Ricardo RUIZ SERRAMALERA, con la dirección de Manuel PEÑA.

DERECHO CIVIL

I. Parte general.

1. CAPACIDAD DE LAS COMUNIDADES RELIGIOSAS: NECESIDAD DE LICENCIA DE LA SANTA SEDE APOSTÓLICA EN DETERMINADOS CASOS: *La capacidad de la Iglesia católica en materia de contratación se rige por el artículo 38, párrafo II, del Código civil, que remite a lo concordado, y según el Concordato de 27 de agosto de 1953, artículo 35, todo lo perteneciente a personas o cosas eclesíásticas será dirigido y administrado conforme a la disciplina de la Iglesia, que erige en los cánones 1.531, 1.532, 1.533 y 1.534 del «Corpus iuris canonici», bajo pena de invalidez, la licencia de la Santa Sede Apostólica cuando se trate de enajenar bienes o celebrar contratos y su cuantía exceda de 30.000 liras o francos oro (elevado a 200.000 pesetas por Decreto Consistorial de 13 julio 1951).*

CAPACIDAD DE LAS COMUNIDADES RELIGIOSAS: NULIDAD SI FALTA LA LICENCIA DE LA SANTA SEDE: *En los casos en que sea necesaria, su falta produce nulidad.*

VALOR DEL JUICIO DE CAPACIDAD DEL NOTARIO: *La calificación del notario, sobre la capacidad de los otorgantes, es siempre provisional y no tiene autoridad para resolver cuestiones reservadas al poder judicial. [S. 22 noviembre de 1962; no ha lugar.]*

NOTA: Se trata de un afianzamiento otorgado por el Rector de un colegio sin licencia de la Santa Sede, a pesar de ser necesaria según el Derecho Canónico. El T. S. estima bien declarada la nulidad.

(J. M. P.)

2. INTERPRETACIÓN DE CONTRATOS: ACTOS ANTERIORES DE LOS CONTRATANTES: *Interpretar un contrato es, en términos generales, determinar sus efectos y la misión del intérprete consiste en indagar la verdadera intención de los contratantes, porque esta es la regla de las reglas para la interpretación de los actos jurídicos, y aunque el artículo 1.282 del Código civil dice que para juzgar la intención, ha de atenderse a los actos coetáneos y posteriores al contrato, no deben desdeñarse los anteriores, porque prescindir de los antecedentes equivale a suprimir la historia del contrato y por ello deben ser tenidos en cuenta.*

PROCESO: CONCEPTO: *El proceso es una operación compleja, progresiva y metódica al servicio de una idea que es la de producir en el Juez un estado de conocimiento de los hechos que le permitan cumplir su función juzgadora.*

DOCUMENTO PRIVADO RECONOCIDO LEGALMENTE: *Procede estimar el único motivo de revisión... por error de hecho en la apreciación de la prueba, por ser evidente el cometido por la Sala sentenciadora al valorar el documento... cuya fuerza decisoria es evidente, pues los documentos privados reconocidos legalmente, hacen prueba contra el que lo suscribe. [S. 24 de noviembre de 1962; Sala de lo Social.]*

3. SUSPENSIÓN DE JUICIOS DE DESAHUCIO: PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN: *A la prescripción de la acción no afecta la suspensión de la tramitación de todo juicio de desahucio, ordenada por Decreto-ley de 24 de enero de 1944, pues la suspensión de la actividad de la función pública judicial es inequívocamente a la actividad privada del titular de la acción, como lo son la instancia o promoción de un proceso y su ulterior tramitación. [S. 3 de mayo de 1961; desestimatoria.]*

NOTA: La doctrina transcrita no constituye *ratio decidendi*. El T. S. la expone a mayor abundamiento y marginalmente, ya que desestima la resolución del contrato (pedida por subarriendo inconstituido), basándose en lo expresamente establecido en la Disposición transitoria 2.^a de la LAU, derogada (4.^a de la vigente), ante lo cual —afirma— es innecesario y carente de interés el análisis de la cuestión planteada sobre el cómputo del plazo requerido para la prescripción de la acción de resolución, del que el recurrente estimaba que había de descontarse el tiempo que media entre el 1 de febrero de 1944 (publicación del Decreto-ley de 24 de enero de 1944) y el 3 de abril de 1947 (fecha de vigencia de la LAU, derogada) (J. G. Y.)

II. Derechos reales.

1. PATENTES: MEMORIAS DESCRIPTIVAS: *«Es reiterada doctrina jurisprudencial de esta Sala que las memorias descriptivas que se acompañan a las solicitudes de registro de marcas, patentes y modelos, no constituyen documentos auténticos que acrediten la equivocación del Juzgador cuando la apreciación de este no coincide con lo que aquéllos refieren.»*

PATENTES: INVENCIÓN DE COMBINACIÓN: *«Las operaciones mecánicas que constituyen el procedimiento amparado por la patente de invención no son una mera yuxtaposición de elementos de dominio público, puesto que en dicha patente tales operaciones se hallan combinadas en forma coordinada y sucesiva con vista al logro de un resultado industrial, y por la manera de realizarse esa coordinación, si se prescindiera de alguno de los elementos mecánicos integrantes del conjunto, desaparecería dicho resultado industrial. [S. 10 de noviembre de 1962; no ha lugar.]*

2. MODELOS DE UTILIDAD: NULIDAD: *Los Tribunales civiles sólo podrán declarar la nulidad del modelo de utilidad, conforme al artículo 180 del*

Estatuto de la Propiedad Industrial, cuando se justifique no ser cierta la manifestación de novedad hecha por el interesado en su solicitud. [S. 13 de octubre de 1962; no ha lugar.]

En el segundo motivo de casación se alegaba la infracción del artículo 171 del Estatuto de la Propiedad Industrial, puesto que el modelo de utilidad impugnado tenía por objeto un procedimiento, y es claro que un procedimiento al carecer de forma materialmente determinada no puede registrarse como modelo con arreglo a dicho precepto. El T. S. al establecer la doctrina señalada deja planteado un grave problema; según ella, una vez concedido un modelo de utilidad no podrán los Tribunales civiles declarar su nulidad por ninguna otra causa que no sea la falta de novedad, aun cuando sea evidente que la concesión de dicho modelo fué contraria a la ley. Esto es especialmente grave si consideramos que supone la indefensión de los terceros, a los cuales podrá impedir que realicen una explotación determinada el titular de un modelo de utilidad inscrito en abierta contradicción con lo dispuesto en la ley.

3. COMPETENCIA: PRENDA SIN DESPLAZAMIENTO: *Es competente para la acción que tiende a que los muebles pignorados se reintegren al lugar que para el depósito fijó la escritura, el Juez correspondiente a este lugar. [S. 24 noviembre 1961].*

Los muebles se habían trasladado sin consentimiento del acreedor a partido judicial distinto al del lugar del depósito. El Tribunal Supremo decide así la cuestión, teniendo en cuenta la prohibición que de tales traslados hace el artículo 60 de la Ley de 16 de diciembre de 1954.

III. Derecho de obligaciones.

1. VOLUNTAD UNILATERAL COMO FUENTE DE OBLIGACIONES: *Aun cuando el artículo 1.089 del C. c. no enumera las declaraciones unilaterales de voluntad entre las fuentes de las obligaciones, tampoco contiene norma explícita que las prohíba terminantemente, y de su comparación con otros preceptos, como 1.158, 1.330 y 1.087 del mismo cuerpo legal, y 587 y 789, entre otros, del C. de c. se llega a la conclusión de que en determinados supuestos pueden dar origen al nacimiento de un título que las legitime y obligue al deudor a su cumplimiento.*

VOLUNTAD UNILATERAL COMO FUENTE DE LAS OBLIGACIONES: *Emitida la declaración de voluntad con ánimo de obligarse una persona a otra a título de disposición, se genera un derecho de crédito a favor de la designada por reflejar la voluntad del promitente y su consciente intención de asumir el deber de cumplir lo ofrecido: doctrina ésta sentada por las Sentencias de 31 de octubre de 1924, 17 octubre de 1932 y 10 de enero de 1946, y que no es posible dejar de tener en cuenta cuando el acto unilateral del oferente va seguido de la aceptación del otro interesado, porque entonces aparece con claridad la concordancia de voluntades exigida por el artículo 1.261 (así en la Sentencia).*

DONACIÓN: ACEPTACIÓN POR MEDIO DE PAPELETA DE ACTO DE CONCILIACIÓN: *Aunque la demandante no intervino en el documento privado de donación manifestó expresamente y en forma escrita su aceptación al hacerla constar en la papeleta a que se refiere el artículo 465 L. e. c., cuya aceptación llegó a conocimiento de la donante que hubo de recibirla cuando se dió cumplimiento al artículo 467 L. e. c., resultando intrascendente a estos efectos que no compareciera al acto de conciliación. [S. 13 noviembre de 1962; ha lugar.]*

NOTA: Se trataba de una donación de 25.000 pesetas en documento privado, sin intervención de la donataria. Se acepta en la papeleta del acto de conciliación, conociendo la aceptación la donante al entregársele la papeleta.

La doctrina que sienta en materia de voluntad unilateral como fuente de las obligaciones, no tiene gran valor porque en el caso presente fué seguida de aceptación. De una manera tímida, en la doctrina reseñada, habla de que pueda ser fuente la voluntad unilateral de ciertos casos. (J. M. P.)

2. OBLIGACIÓN DE DAR: ARTÍCULO 1.095 C. c.: *El derecho del acreedor a los frutos de la cosa debida, con arreglo al artículo 1.095, no está condicionado al dolo, negligencia o morosidad del deudor. [S. 17 de abril de 1962; Sala de lo Social.]*

3. CUMPLIMIENTO DE CONTRATO: PLAZO CONVENIDO: *Habiéndose establecido un plazo para el cumplimiento voluntario del contrato, carece el comprador del derecho a exigirlo coercitivamente, mientras aquel plazo no se agotara, y, por lo tanto, en ningún sentido puede encontrarse la menor relación con la caducidad, que afecta al ejercicio de un derecho ya nacido. [S. 14 de claridad para que produzca efecto.]*

4. LIQUIDACIÓN DE CUENTAS: ERROR DE CÁLCULO: *El mero error de cálculo, no sustancial, sólo puede generar su corrección, no la nulidad relativa del contrato.*

SUBROGACIÓN DERECHOS ACREEDOR: *La subrogación de un tercero en los derechos del acreedor no puede presumirse fuera de los casos expresamente mencionados en el Código civil, y en los demás es preciso establecerla con claridad para que produzca efecto.*

INCONGRUENCIA: *La incongruencia del fallo exige la ineludible cita del artículo 359 L. e. c. [S. 30 de noviembre de 1962; no ha lugar.]*

5. ARRENDAMIENTOS RÚSTICOS: APARCERÍA: NATURALEZA: *La aparcería es un contrato «sui generis» que participa de la naturaleza de la sociedad y del arrendamiento.*

NOVACIÓN: *Frente a la concepción estrecha y formalista del Derecho romano, el Derecho español admite un concepto amplio de la novación, que engloba dentro de la institución no sólo la figura tradicional de la novación extintiva, sino también la impropia o modificativa como se deduce de la frase*

inicial del artículo 1.203 del Código civil, y «a sensu contrario» del texto del artículo 1.207 del mismo, admitiendo las dos antiguas formas de la novación modificativa cuales son la «expromisión», reconocida en el artículo 1.205, y la «delegación» aludida en el artículo 1.206.

La diferencia entre la novación y los demás modos de extinguir las obligaciones a que se refiere el artículo 1.203 del Código civil (sic) es la de que estos producen en general una extinción absoluta, mientras que la operada por aquella es sólo relativa. [S. 21 de noviembre de 1962; Sala de lo Social.]

COMENTARIO: En cuanto a la novación también sigue nuestro T. S. el criterio moderno y progresivo iniciado por la Sentencia de 29 de abril de 1947 y continuado por otras más recientes que considera que la novación no implica necesariamente la extinción de la obligación, sino que puede ser simple modificación de la misma. Se recoge, pues, el criterio jurisprudencial anterior, pero de un modo más preciso y más técnico. Así, se dice claramente que los tres casos del artículo 1.203 del C. c. pueden ser de simple modificación de la obligación, y dentro de la novación por cambio de la persona del deudor simplemente modificativa, se reconocen las dos formas que tradicionalmente se señalaban para la extintiva, dándole, además, sus nombres técnicos de «delegación» y de «expromisión».

En cambio lo que acaso no parece demasiado exacto es el criterio de distinción que señala respecto de los demás modos de extinguir las obligaciones, porque no parece que la distinción radique en que la novación suponga una extinción relativa de la obligación, y los demás medios, extinción absoluta. Más exacto parece considerar que la diferencia consiste, como dice Castán (1) en que la novación es «un acto jurídico de doble función que a la vez que extingue hace nacer en lugar de ella otra obligación nueva». Claro que podía decirse que extinguir una obligación y crear simultáneamente otra, es sólo extinguirla relativamente; pero es muy dudoso este aserto, al menos, desde un punto de vista propiamente jurídico. Todo esto, naturalmente, cuando se trata de la novación propia o extintiva; cuando es simplemente modificativa la diferencia consistirá en que no extingue la obligación, sino que sólo la modifica. Claro que si a modificar una obligación quiere llamársele extinguirla relativamente, no habría ningún reparo para esta doctrina jurisprudencial que comentamos. (A. P. V.)

6. COMPRAVENTA DE COSA MUEBLE: RESOLUCIÓN POR INCUMPLIMIENTO: *Declarado probado que el motor suministrado por el vendedor no reunía las condiciones pactadas por no tener la fuerza convenida, ni arrancaba en frío, ni elevaba el agua desde la profundidad y en la cuantía prevista, ni se entregó con la documentación oportuna, existe un incumplimiento contractual que da lugar a la resolución al amparo del artículo 1.124 del C. c.*

FALTA DE PERSONALIDAD: *Supone un vicio formal «in procedendo» que sólo puede ser tratado en casación por la vía del quebrantamiento de forma, y no*

(1) Derecho civil español, común y foral. Tomo III. Octava edición. Página 306.

por el cauce de infracción de normas sustantivas, ya se alegue como dilatoria o como perentoria.

DEFECTOS FORMALES DEL RECURSO: *Es causa de inadmisión, que se convierte en causa de desestimación, la omisión del párrafo del art. 1.692 en que el recurso se apoya. [S. 8 de noviembre de 1962; no ha lugar.]*

7. ARRENDAMIENTO URBANO: SUBARRIENDO NO CONSENTIDO: ARRENDAMIENTO DE OBRA: *En el arrendamiento de obra se requiere que quien la ejecute, ponga al menos su trabajo o industria, aunque pueda suministrar también material, pero si lo que aporta es sólo una cosa física, existirá un arrendamiento de cosa, y si ésta se encontrase en posesión de quien la aporta por título locativo y se transfiere su uso mediante precio, dinero o en especie, se dará la figura jurídica del subarriendo.*

CONFESIÓN; INDIVISIBILIDAD: *La confesión puede dividirse contra su autor cuando una parte de la misma esté probada por otros medios.*

PRESUNCIONES: *No hay prueba de presunciones cuando el Tribunal extrae directamente los hechos que fija del resultado probatorio que la litis ofrece. [S. 21 de noviembre de 1962; no ha lugar.]*

8. TERCERO RESPECTO A CONTRATO PRIVADO: *Lo es el que no ha intervenido en el mismo.*

PACTOS SECRETOS EN SOCIEDAD: *El que el contrato de sociedad sea privado no presupone que los pactos se mantengan secretos.*

PACTOS SECRETOS EN SOCIEDAD: ART. 1.669 C. c.: *La declaración del segundo párrafo del art. 1.669 del C. c. es una consecuencia obligada del anterior, establecida en favor de terceros que no puede ser invocada por los socios para impedir el cumplimiento de obligaciones contraídas. [S. 14 de junio de 1962; no ha lugar.]*

NOTA: Existe una sociedad, en documento privado, entre el señor J. y la Sociedad M. El señor J. contrae determinadas obligaciones firmando facturas en su propio nombre, por cuenta de la sociedad. El señor J. en el recurso de casación pretende que el contrato de sociedad celebrado por él con la Sociedad M. no tiene eficacia frente a terceros, y que es esta Sociedad M. —a la que en concurso se adjudicó el servicio de restaurante de un casino— la responsable. El T. S. sienta la doctrina resumida anteriormente.

El señor J. no es tercero, sino parte, en el contrato de sociedad por él celebrado con la Sociedad M. No puede ampararse en el 1.669 para entender que no produce ese contrato efecto frente al demandante, pues es éste el que podía alegar su condición de tercero, si le conviniese, pero no aquél que no lo es.

IV. Arrendamiento de cosas.

1. INTERPRETACIÓN DE CONTRATO DE ARRIENDO: DETERMINACIÓN DEL VERDADERO ARRENDATARIO: *El contrato de arriendo en una de cuyas cláusulas se dice*

que el arrendatario —persona individual— tiene el propósito de constituir una sociedad, consintiendo el arrendador, desde aquel instante, que el contrato se entienda concertado para la referida sociedad, y en otra se conviene que, no obstante la anterior, queda obligado el arrendatario —a cuyo nombre se han extendido y satisfecho los recibos de renta—, al pago de ésta, sin que la sociedad constituida haya tenido relación con el arrendador, debe entenderse concertado en favor de arrendatario individual. La cláusula que da lugar a la discrepancia hay que entenderla como simple autorización dada para la ocupación del local por la futura sociedad. [S. 31 de octubre de 1962; no ha lugar.]

2. ARRENDAMIENTO: CASINOS O CÍRCULOS DE RECREO: CASA PROVINCIAL: Es acertada la valoración de la prueba hecha por el Juzgador, al calificar de arrendamiento excluido de la legislación excepcional urbana al concluido por las partes, no obstante el hecho de que la recurrente realice, en las dependencias objeto del contrato, ciertos auxilios y finalidades benéficas o de índole altruista, en provecho de los hijos de la provincia a la que el Centro representa, compatibles con el destino principal de servir de lugar de esparcimiento o recrea en la capital del Estado, como casi todos los centros regionales.

COMPETENCIA: CONTRADICCIÓN DEL RECURRENTE: Los Juzgados de Primera Instancia conocerán en ella de los litigios que, por razón de la materia, no estén atribuidos a la competencia de los Municipales o Comarcales, y no lo está la acción entablada por la parte recurrida, en cuanto que no se funda en la falta de pago de la merced arrendaticia; sin olvidar, por otro lado, que el demandado, aquí recurrente, alegó ante el Juzgado Municipal la excepción de incompetencia por razón de la materia, medio defensivo que entonces prosperó, y ahora cambia de criterio al invocar también la incompetencia del Juzgado de Primera Instancia, con evidente y palmaria contradicción. [S. 3 de marzo de 1962; no ha lugar.]

3. ARRENDAMIENTO DE INDUSTRIA: CALIFICACIÓN: El hecho de que el demandado tuviera que adquirir mucho menaje y utensilios, no implica necesariamente como pretende el recurrente, que lo arrendado no fue una industria con vida propia, sino un local de negocio.

ARRENDAMIENTO DE INDUSTRIA: CALIFICACIÓN: PRUEBA: PRESUNCIONES: Si en el contrato se expresa que el arrendatario toma a su cargo el pago de cualquier descubierto que exista en el negocio, no cabe duda de que la interpretación que dio la Sala, calificando el arrendamiento como de industria y no de local de negocio, fue la correcta, porque no es normal que se asuma el pago de las deudas de un negocio, cuando solamente se adquiere el derecho del arrendamiento del local.

CASACIÓN: INCONGRUENCIA NEGATIVA: Nuestra Ley de Enjuiciamiento civil, en su art. 359, en vez de limitarse a disponer que las sentencias deben ser congruentes con las demandas, agrega que también lo han de ser con las demás pretensiones deducidas oportunamente en el pleito, con lo cual quiere dar

a entender que, además de las pretensiones del demandante, deben ser resueltas las del demandado, siempre que unas y otras hubieren sido oportunamente alegadas. La obligación de resolver todas las pretensiones deducidas oportunamente en el pleito no significa, sin embargo, que el órgano jurisdiccional haya de resolver, en el fallo y de manera expresa, sobre cada una de las excepciones esgrimidas por el demandado, cuando la estimación de alguna de las pretensiones del actor las excluya de manera tácita. [S. 13 de marzo de 1962; desestimatoria.]

4. RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO: LEGITIMACIÓN ACTIVA: Aunque el actor no sea la persona que, en concepto de arrendador, suscribió el contrato de arriendo, no puede negársele legitimación para instar la resolución del arriendo, si el demandado le reconoció la condición de propietario con ocasión del requerimiento previo a la denegación de prórroga por necesidad, condición acreditada, más tarde, en el período de prueba con la copia del testamento y partición de los bienes dejados por el padre, arrendador primitivo.

ARRIENDO DE LOCAL DE NEGOCIO: Procede la calificación del arriendo como de local de negocio si se acredita la existencia en él de una industria de peluquería a nombre de la esposa del arrendatario.

DENEGACIÓN DE PRÓRROGA POR NECESIDAD: ABUSO DE DERECHO: Obedeciendo la petición resolutoria a la necesidad real de habitación sentida por el dueño no cabe apreciar el abuso de derecho por no haber intención de lesionar derechos.

DENEGACIÓN DE PRÓRROGA POR NECESIDAD: SELECCIÓN: La profesión u oficio de los hijos del arrendatario es intrascendente a efectos de la selección. El servicio de costurera en un hospital militar, en el que la que lo presta figura entre el personal de servicios generales, sometida a la reglamentación laboral, no le atribuye la condición de funcionario público.

RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: ALEGACIÓN DE INCOMPETENCIA: La alegación de incompetencia no puede realizarse al amparo de la causa 3.^a —infracción de Ley—. [S. 14 de noviembre de 1962; no ha lugar.]

5. LOCAL CON VIVIENDA: El contrato de arrendamiento de local de negocio no pierde su carácter porque en el complejo arrendado haya una pequeña parte dedicada a vivienda [S. 8 de junio de 1962; no ha lugar.]

6. CALIFICACIÓN DE ARRENDAMIENTOS: ARRENDAMIENTO MIXTO: ARRENDAMIENTOS COMPLEJOS: VIVIENDA Y LOCAL DE NEGOCIO: Concertado en época anterior a la LAU un arrendamiento en el que se prevé el destino a vivienda de los pisos altos y a comercio (las bajas), dicho contrato supone, no un arrendamiento complejo, sino un arrendamiento mixto de vivienda y local de negocio, en el que la finalidad primordial es el ejercicio del comercio con fin lucrativo, que debe prevalecer sobre el de vivienda, por tenerlo así determinado la jurisprudencia; debe aplicarse a tal contrato el régimen del arriendo de local de negocio.

TRANSMISIÓN «MORTIS CAUSA» DEL DERECHO ARRENDATICIO DE LOCAL DE NEGOCIO: DOCTRINA SOBRE UNICIDAD DE TRANSMISIONES: *Tanto con arreglo a la LAU de 1956, como a la vigente, el arrendatario de local de negocio que lo sea por subrogación «mortis causa» no puede a su vez transmitir «mortis causa» su derecho arrendaticio, ya que sólo se da una transmisión.*

PROCEDIMIENTO APLICABLE EN MATERIA ARRENDATICIA: *Si bien cuando se trata de los requisitos indispensables para la eficacia de un contrato o de la existencia o inexistencia del mismo la acción debe ventilarse según las leyes procesales comunes cuando, por el contrario, se trate de un contrato de arriendo, válido y perfectamente delimitado, y se postule la resolución del mismo por subarriendo y por cesión, el proceso debe regirse por las normas de la LAU.*

EL TRIBUNAL SUPREMO EN FUNCIONES DE ÓRGANO DE INSTANCIA: *Si los dos órganos de instancia declararon indebidamente la propia incompetencia de jurisdicción, el órgano de casación, al dar lugar al recurso, debe colocarse en funciones de instancia, para entrar a conocer del fondo del asunto y determinar si procede o no la admisión de la demanda. [S. 3 de noviembre de 1962; ha lugar.]*

NOTA: Respecto a la infundada doctrina sobre unicidad de transmisiones *mortis causa* del derecho arrendaticio de local de negocio doy por reproducidas las anteriores observaciones críticas a dicha doctrina, publicadas en este ANUARIO —1960, págs. 658, 1074 y 1075—. Merece, en cambio, el más favorable comentario, la decisión del Tribunal de abordar el fondo del asunto controvertido y asumir las funciones propias de la instancia cuando no lo hicieron el Juzgado y la Audiencia por estimarse incompetentes; con esta decisión el Tribunal Supremo sigue la línea marcada por anteriores decisiones —23 de mayo de 1960 y 17 de junio de 1961— confirmando una práctica que, puede suscitar los reparos de quienes entienden que debe mantenerse a ultranza el principio de especialización de funciones y de limitación del Tribunal Supremo a su cometido estricto de índole casacional, pero que debe ser mantenida en aras del superior principio de economía procesal. Nótese también la reafirmación de lo que ya viene a constituir doctrina jurisprudencial: el predominio del componente, local de negocio, sobre el de vivienda. (J. P. R.)

7. VENTA DE PISO POR PRECIO SUPERIOR AL DE CAPITALIZACIÓN: DERECHO DEL ARRENDATARIO: *El art. 53 de la LAU no autoriza ni regula, en su apartado tercero, ninguna acción de nulidad, sino sólo una acción impugnadora, de efectos limitados a impedir la denegación de prórroga por necesidad. [S. 28 de septiembre de 1962; no ha lugar.]*

8. ARRENDAMIENTO URBANO: CUESTIONES NO COMPLEJAS: *En el contrato de arrendamiento no supone complejidad alguna el convenio que, sobre derechos de opción y tanteo, se incluyó a favor del arrendatario «durante el plazo de vigencia del contrato», cuando la contienda ha versado únicamente sobre si esa vigencia ha de terminar o no, por lo que el procedimiento adecuado es el ordenado por la Ley de Arrendamientos Urbanos.*

PRÓRROGA LEGAL: CARÁCTER IMPERATIVO: DENEGACIÓN DE PRÓRROGA: MOMENTO DE EJERCICIO: *Frente a la prórroga legal forzosa e irrenunciable, impuesta por disposición imperativa de la Ley, carece de eficacia la voluntad de las partes contratantes, siendo evidente que la acción de denegación de la prórroga se ha de ejercitar antes de terminar ésta y comenzar la siguiente, pues, de otra forma, una vez iniciada la ulterior prórroga, nos encontraríamos también en la imposibilidad de negarla.*

DENEGACIÓN DE PRÓRROGA POR DEMOLICIÓN: NOTIFICACIÓN: FECHA DE COMIENZO DE LAS OBRAS: *Se cumple con lo exigido en la Ley de Arrendamientos cuando en la notificación preventiva hecha al arrendatario se fijó, como plazo de comienzo de las obras, el de los dos meses siguientes al desalojo de la finca por el arrendatario, con la precisión posible, si se tiene en cuenta que el comienzo de las obras no depende sólo de la voluntad del arrendador, sino también del arrendatario, como lo demuestra el pleito actual, cuya tramitación dura ya más de tres años, sin que se diga en el recurso, por otra parte, por qué la notificación hecha al arrendatario con todos los requisitos legales ha perdido su efecto de dar a conocer a aquél la autorización para demoler el edificio arrendado, ni se cita el precepto o razón legal por virtud de los cuales haya sobrevenido la nulidad de esa notificación válidamente hecha.*

COSTAS: TEMERIDAD: *Interponer y sostener el recurso de apelación contra sentencia tan razonada y fundada como la de la primera instancia, arguye temeridad, determinante, en la segunda instancia, de la condena al pago de las costas; pero, aun admitiendo la infracción alegada en el motivo cuarto del recurso, por falta de expresión de la temeridad, no podría dar lugar al recurso, porque, dejando sin efecto el pronunciamiento correspondiente de la Audiencia, sería obligado hacer el mismo por este Tribunal al decidir sobre las costas en función de segunda instancia, sin modificar, en conclusión, la parte dispositiva de la sentencia recurrida, única contra la que se da el recurso. [S. 23 de marzo de 1962; desestimatoria.]*

En el tercer motivo del recurso, el recurrente argumentaba pretendiendo que el arrendador había incumplido el requisito de fijar la fecha del comienzo de las obras, ya que «la Ley ordena —dice el recurrente— con carácter de indispensable la expresión de la fecha en que han de ser iniciadas las obras», entendiendo el recurrente que tal requisito no se cumple con la «desvaída e imprecisa manifestación» de que se iniciará «dentro del plazo de dos meses, contados desde que la finca sea totalmente desalojada por el requerido». Pretendía, además, el recurrente que, en realidad, no había existido notificación, porque la que existió —además de contener el defecto señalado de falta de fijación del comienzo de las obras—, había quedado sin efecto, ya que fue hecha el 19 de noviembre de 1957 y cuatro meses después —sin esperar, por tanto, al transcurso del año prevenido por la Ley—, se presentó la demanda de desahucio, por lo que ésta fue desestimada. Entiende, por consiguiente, el recurrente que la desestimación de la demanda invalida la notificación practicada, puesto que el juzgador resolvió la cuestión de fondo, sin que pueda aplicarse, a juicio del recurrente, lo establecido en la sentencia

de 8 de junio de 1953 --es decir, que no es precisa una nueva notificación de preaviso para volver a ejercitar la acción-- porque, en esta última ocasión el Juzgado se declaró incompetente y no entró en el fondo del asunto, mientras que en el caso actual el preaviso se invalidó por el ejercicio extemporáneo de la acción, entrando el Juzgador en el fondo del asunto y desestimando la demanda. Entiende el T. S. que la notificación es válida (al menos, que no se ha alegado nada que justifique la invalidez sobrevenida) y, por otra parte, que se cumple con la obligación de fijar el plazo de comienzo de las obras cuando se establece para los dos meses siguientes al desalojo de la finca.

(J. G. Y.)

9. EDIFICACIÓN PROVISIONAL: *Para la calificación como provisional o definitiva de una edificación se ha de tener en cuenta de modo relevante sus características propias y el lugar de su emplazamiento, porque a los intereses particulares en juego se añade el interés social de la comunidad.* [S. 29 de noviembre de 1962; no ha lugar.]

La sentencia resulta interesante más que por la importancia del asunto, por la apelación que se hace a los intereses comunitarios para la calificación de provisional o definitiva de una edificación. Ello le lleva a considerar como elemento decisivo, junto a las propias características de la construcción en sí, el lugar donde haya sido levantada. La construcción a la que hace mención la sentencia estaba destinada a fines comerciales desde el año 1910, y se le habían unido elementos accesorios con carácter definitivo, pero no resultaba adecuada para una zona declarada de «urbanización intensiva». Esta doctrina jurisprudencial encuentra precedentes en las sentencias 13 de julio de 1948 y 25 de mayo de 1951. (L. P. R.)

10. EDIFICACIONES PROVISIONALES: CONCEPTO: *La Ley no define exhaustivamente lo que ha de entenderse por edificaciones provisionales, sino que defiere al prudente arbitrio de los Tribunales la delimitación de tal concepto en virtud de un juicio de valor o sobre valores fácticos, a tenor de un criterio histórico o de experiencia. La conclusión del Tribunal ha de admitirse, mientras no se demuestre que se ha desviado claramente de las normas de la lógica, siendo, por ello, inverosímil o absurda.*

EDIFICACIONES PROVISIONALES: SENTIDOS DEL CONCEPTO: *La calificación de provisionalidad, en el art. 91 de la LAU, no es absoluta, sino relativa, es decir, en función del inmueble natural, o solar, y no es unívoca, sino que cambia de sentido, según se aplique a la edificación como obra del arte de la construcción, o como objeto de un vínculo comunitario de uso, respecto del cual es obvio que no debe reputarse como definitivo el de las edificaciones erigidas sobre parte de un solar de mayor valor, para sostener solamente una cubierta y que obstan a la utilización, según el destino natural urbano, de la totalidad de aquél, aunque por los materiales empleados y la solidez de la construcción sea esta perdurable arquitectónicamente.*

EDIFICACIONES PROVISIONALES: CALIFICACIÓN ANALÓGICA: *Al concepto de barracón o caseta, casita o casa pequeña de una sola planta, de clara calidad*

accesoria, cabe asimilar holgadamente y sin violencia, por analogía, unos pabellones que, contruidos en parte de un solar, proclaman su accesoria y, consecuentemente, su provisionalidad o temporalidad, pues son incompatibles con el carácter de construcciones definitivas y limitadoras indefinidamente del derecho de propiedad íntegro y sobre la totalidad del resto del solar, de superior valor a lo construido, cuya completa utilización quedaría subordinada a la subsistencia de aquéllos, en contra de su libertad, salvaguardada por el art. 91 de la LAU. [S. 14 de abril de 1961; desestimatoria.]

Nota: Del carácter no exhaustivo que tiene la enumeración contenida en el art. 91, párrafo 2.º, y del criterio que establece para fijar, *iuris tantum*, la provisionalidad, surgen las dificultades para precisar ésta. La doctrina y la jurisprudencia han ido tomando en consideración otros elementos distintos de los puramente materiales (V., CASTÁN y CALVILLO, *Tratado práctico de arrendamientos urbanos*, II, parte especial. Madrid, 1957; págs. 328 y sigs.). La Sentencia anotada sigue la línea establecida, especialmente, por las SS. de 11 de diciembre de 1947, que califica de provisional a una edificación atendiendo al destino y naturaleza del lugar urbano en que se hace, y 25 de mayo de 1951, que establece que es provisional la edificación que, ni por su fin ni por su rudimentaria construcción, ni por la intención de su constructor es adecuada, de acuerdo con el fin social de la LAU, al sitio que ocupa.

La Sentencia actual contribuye eficazmente a la determinación del concepto jurídico de provisionalidad, distinguiendo lo que podríamos llamar *provisionalidad arquitectónica* (o desde el punto de vista arquitectónico) y *provisionalidad jurídico-económica*. Con arreglo a este último criterio, las construcciones son calificadas de provisionales, ya que por las características de *parcialidad* que en ellas concurren (en cuanto que recaen sólo sobre parte de un solar de mayor valor y en cuanto que sólo obtienen de éste una utilización accesoria o accidental) impiden el aprovechamiento total del solar, de acuerdo con su destino natural urbano, por lo que la relación jurídica surgida en torno a tales construcciones no puede limitar definitivamente el derecho de propiedad existente sobre la totalidad del solar. A la vez, en esta sentencia, el criterio material o arquitectónico pasa resultantemente a un segundo plano. (J. G. Y.)

11. CIERRE DEL LOCAL POR OBRAS: FALTA DE LICENCIA MUNICIPAL: *La realización de obras pone de relieve la actividad del arrendatario dirigida a procurar la apertura del local al público y no significan el cierre material, ni aun suspensión de la actividad comercial, que no puede reputarse abandonada cualquiera que sea la duración de las obras, mientras no se pruebe suficientemente la terminación o la mera suspensión de ellas por deliberada voluntad de quien las realiza. No puede sostenerse que la omisión del trámite administrativo de obtención previa de la licencia municipal, convertida en acto ilícito su ejecución; otra cosa sería la paralización de las obras decretadas por la falta de aquella licencia, si el ocupante no removía los obstáculos legales que imponían esa paralización y ello duraba más de seis meses.*

CLÁUSULAS DEL CONTRATO Y PRÓRROGA LEGAL: *La autorización para realizar obras, concedida al arrendatario en el contrato, continúa subsistente aún después de la expiración del plazo que convencionalmente se fijó, siendo de destacar que el T. S en Sentencia de 8 de marzo de 1961, declaró que «al ser prorrogado el contrato, obligatoriamente para el arrendador, tenía que serlo con todas las condiciones y cláusulas vigentes, aunque la ley no diga nada*

sobre el particular». Carece de importancia el tema relativo a si las obras afectaban a la solidez del edificio o alteraban su configuración, porque en cualquiera de esos supuestos estaban incluidas dentro de la autorización concedida, y para la realización de las que no tuvieran esa trascendencia, no hacía falta autorización o, por lo menos, no podrían dar lugar a la resolución del contrato. [S. 21 de noviembre de 1962; no ha lugar]

12. DENEGACIÓN DE PRÓRROGA POR CIERRE DE LOCAL: PRUEBA: Los documentos acreditativos del consumo de «algún fluido» en el local y del pago de exacciones municipales y teléfono, no son bastantes para desvirtuar la prueba documental, notarial y gráfica, obrante en autos, abundantemente expresiva del cierre.

FORMALISMO DEL RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: Es defectuosa la acumulación, en un solo motivo, de dos causas distintas, como son la infracción de ley y el error de hecho en la apreciación de la prueba. [S. 5 de noviembre de 1962; no ha lugar]

13. NUMERUS CLAUSUS DE CAUSAS RESOLUTORIAS EN LOS ARRIENDOS DE LA LAU: La vigente LAU, al regular las causas de resolución, ha implantado el sistema del «numerus clausus» haciendo, en su artículo 114, un catálogo exhaustivo, de tal forma, que no pueden invocarse más causas de resolución que las en él incluidas.

CAMBIO DE CLASE DE NEGOCIO: El cambio de negocio establecido en los locales de esta clase no constituye causa de resolución, ni aun en el caso de que se cambie el negocio de bar por el de hospedería.

HOSPEDAJE: SUBARRIENDO: El hospedaje se caracteriza por la prestación habitual de los servicios inherentes al alojamiento y asistencia a las personas mediante retribución, sin que haya asignación necesaria de un local determinado que se disfrute con autonomía por el huésped, que es lo que diferencia el hospedaje del subarriendo o de la cesión.

RECURSOS DE APELACIÓN E INJUSTICIA NOTORIA: CONSENTIMIENTO DE SENTENCIA RELATIVAMENTE GRAVOSA: Si el actor no apela —ni se adhiere a la apelación de la parte adversa— de la sentencia de 1.ª Instancia que, tras rechazar una de las dos causas resolutorias invocadas, da lugar a la demanda con base en la otra, el tema relativo a la primera causa queda eliminado del ámbito del proceso y, por tanto, de los recursos de apelación e injusticia notoria.

RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: ERROR DE HECHO Y ERROR DE DERECHO EN LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA: En el recurso de injusticia notoria se han desglosado los dos motivos, señalando la causa 4.ª como vía para la impugnación de los errores de hecho en la apreciación de la prueba, y la tercera para la de las valoraciones jurídicas de la prueba. [S. 29 de octubre de 1962; no ha lugar.]

14. SUBARRIENDO NO AUTORIZADO: EXCEPCIÓN A LA PROHIBICIÓN: CARGA DE LA PRUEBA: El subarriendo sin la autorización del arrendador es causa de resolu-

ción del contrato; y si el subarriendo, por su fecha o por otra circunstancia, estuviese exceptuado de la regla general, es el demandado el que puede y debe alegar y probar la excepción correspondiente. [S. 13 de junio de 1962; no ha lugar.]

15. SUBARRIENDO CONSENTIDO POR ADMINISTRADOR: *No hubo subarriendo in-consentido, ya que existió autorización expresa y por escrito del administrador general del propietario del inmueble, que intervino en el contrato ostentando una doble representación: la de consejero delegado de la entidad subarrendadora y la de administrador general del dueño de la casa. [S. 9 de octubre de 1962; desestimatoria.]*

16. SUBARRIENDO DE LOCAL DE NEGOCIO: *La LAU no reconoce virtualidad suficiente al consentimiento del arrendador para el efecto de dar validez al subarriendo, más que a través de la forma expresa y escrita; a ello no puede oponerse la existencia de una cláusula contractual, exigiendo sólo, para la validez del subarriendo, el permiso del dueño, sin especificar la forma en que debería prestarse. [S. 4 de abril de 1961; no ha lugar.]*

17. RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO POR SUPUESTO TRASPASO: ERROR DE HECHO: ELEMENTOS DE PRUEBA: *Los hechos que se invocan para demostrar el traspaso —que los asientos de las libretas de contabilidad del negocio se hallan extendidas en parte por el yerno del arrendatario, que es el yerno el que se hace cargo, en su mayoría, de las mercancías que llegan al comercio y que él mismo carece de bienes de clase alguna para atender a las necesidades de su hogar familiar— carecen de valor al efecto si se tiene en cuenta que el arrendatario aporta documentos acreditativos del pago, por el mismo, de contribuciones y arbitrios, de tener contratados a su nombre los servicios de agua, electricidad, teléfono y póliza de seguros, de ser quien mantiene la correspondencia con sus proveedores y de tener concedido, en diversos establecimientos bancarios, cuenta de crédito personal para atender a las obligaciones de su negocio. [S. 5 de diciembre de 1962; ha lugar.]*

18. RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO POR TRASPASO IRREGULAR: *El incumplimiento de los requisitos legales del traspaso no es causa de resolución si la transmisión se realiza con el consentimiento del arrendador.*

PRINCIPIO DE RESPETO A LOS ACTOS PROPIOS: *No es lícito ir contra los propios actos.*

RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: INTERPRETACIÓN DE CONTRATO: *El tema de la interpretación de un contrato no debe encauzarse por la causa de error de hecho en la apreciación de prueba. [S. 3 de octubre de 1962; no ha lugar.]*

19. RESOLUCIÓN POR TRASPASO: CAMBIO DE SOCIEDAD ARRENDATARIA: TRASPASO ANTERIOR A LA LAU: *La disolución de la sociedad arrendataria, con adjudicación del local arrendado a uno de los socios y la formación de nueva socie-*

dad por este último con otras personas, siendo la nueva sociedad usuaria del local, constituye un traspaso no autorizado por la legislación vigente al tiempo de producirse tales hechos (año 1944).

RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: INTERPRETACIÓN DE DOCUMENTOS: FORMALISMO: INFRACCIÓN PROCESAL: *El error interpretativo de documentos es una cuestión de índole jurídica que ha de plantearse al amparo de la causa 3.^a — infracción de Ley—. La contravención de procedimiento ha de fundamentarse en la causa 2.^a —quebrantamiento de formalidades—. La invocación errónea de una causa es bastante para la desestimación del recurso. [S. 13 de noviembre de 1962; no ha lugar.]*

20. RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO POR EJERCICIO DE ACTIVIDADES PELIGROSAS: ALMACENAMIENTO DE PETRÓLEO: CONSENTIMIENTO TÁCITO: *Si el propietario de un inmueble amplía el riesgo cubierto por la póliza de seguro del inmueble al riesgo de la venta de petróleo en el local arrendado, ello supone la autorización, por el mismo, de tal actividad, siendo irrelevante que la ampliación alcanzará al depósito de 2.000 litros de petróleo y el expendedor tuviera mayor cantidad.*

DERECHO INTERTEMPORAL: *Los actos realizados bajo el imperio de una legislación se rigen por ésta, no obstante la promulgación de nuevas normas a menos que la nueva ley disponga su propia retroactividad. [S. 22 de octubre de 1962; no ha lugar.]*

NOTA: Aunque no se afirme así expresamente, de la anterior sentencia parece deducirse que el incumplimiento de requisitos administrativos de precaución en el ejercicio de una industria peligrosa, no produce otros efectos que los de tipo administrativo. (J. P. R.)

21. ARRENDAMIENTOS RÚSTICOS: ACCESO A LA PROPIEDAD: REQUISITOS: *El derecho de acceso a la propiedad, por ser una limitación a los derechos dominicales de los propietarios arrendadores, no deben interpretarse con criterio amplio y extensivo a otros casos que los manifiestamente comprendidos en las reglas de excepción que lo regulan. [S. 6 de julio de 1962; Sala de lo Social.]*

V. Derecho de sucesiones

1. TESTAMENTO: INTERPRETACIÓN: *Es función del Tribunal «a quo» fijar el sentido y alcance de las cláusulas testamentarias, debiendo prevalecer la interpretación del Tribunal de instancia en tanto no se patentice de un modo claro y manifiesto que es equivocada, siendo el error combatible, bien por la vía del núm. 1.º 1.692 L. e. c., bien por la del núm. 7.º del mismo artículo, según los casos.*

TESTAMENTO: ACCIÓN DE NULIDAD: *No puede ejercitar acción de nulidad de un testamento los que, expresa o tácitamente hayan reconocido su validez.*

DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS DE RESIDUO: NATURALEZA: *Como con reiteración tiene declarado el T. S. las disposiciones testamentarias de residuo no encajan propiamente en el marco de las genuinas sustituciones fideicomisarias, pues la naturaleza condicional que es propia de aquéllas tiene como colorario que se trata de una situación distinta de la que prevé el art. 781 en relación con el 784 del C. c.*

EL LLAMADO FIDEICOMISO DE RESIDUO: MODALIDADES: *Puede adoptar dos modalidades: Primera, aquella en que se faculta al fiduciario para disponer de los bienes en vida y sin trabas de ningún género, en cuyo caso los herederos fideicomisarios sólo recibirán en su día lo que quede o reste, si es que, en efecto, algo quedare de la herencia (si aliquid supererit); y segunda, cuando el causante restringe los poderes de disposición de tal forma que siempre los fideicomisarios deben recibir un mínimo del caudal hereditario que necesariamente ha de recaer en ellos por expresa voluntad de aquél (de eo quod supererit).*

FIDEICOMISO DE RESIDUO: MOMENTO EN QUE SE PRODUCE LA ADQUISICIÓN POR EL FIDEICOMISARIO: *Los fideicomisarios de residuo no adquieren, en principio, derecho alguno, hasta que muerto el fiduciario, pueda saberse si hay o no residuo. [S. 20 de octubre de 1962; no ha lugar.]*

NOTA: Insiste una vez más el T. S. —a nuestro entender erróneamente— en la naturaleza condicional de las disposiciones testamentarias de residuo y en no incluirles dentro de las sustituciones fideicomisarias y como una modalidad de estas.

Además, y copiando la S. de 7 de enero de 1959, distingue las dos modalidades dichas, respecto de un caso planteado en Derecho común. La Compilación de Cataluña se refiere al fideicomiso de «eo quod supererit» en el artículo 212. Es el normal. Pero en el último inciso de este artículo permite al fideicomitente «dispensar de esta reserva» (la de la cuarta parte que establece antes) con lo que se produce la otra modalidad de fideicomiso de «si aliquid supererit».

En el Derecho común estaremos ante uno u otro tipo según el testador conceda libertad plena de disponer o restringida, exigiendo que quede algo. Normalmente y a diferencia del D. Catalán, estaremos ante el tipo «si aliquid supererit» (J. M. P.)

2. TESTAMENTO EN PELIGRO DE MUERTE: *Demostrada la inexistencia del inminente peligro de muerte, el testamento es nulo [S. 3 de noviembre de 1962; no ha lugar.]*

3. TESTAMENTO ABIERTO: FORMALIDADES: ARTÍCULO 687 C. c.: *El artículo 687 del C. c. obliga, de un lado, a la exigencia del cumplimiento de cuantos requisitos formales establece la ley con toda escrupulosidad; y, de otro, a interpretar sus normas (las que exigen determinadas formalidades para el testamento abierto) de manera restrictiva, sin que quepa ampliarlas o aplicarlas analógicamente a fórmulas no expresamente previstas en el texto legal.*

TESTAMENTO ABIERTO: NO NECESIDAD DE DAR FE ESPECÍFICAMENTE DE QUE EL NOTARIO CONOCE A LOS TESTIGOS INSTRUMENTALES NO VECINOS: *El artículo 681 del Código civil y el 180 del Rto. Notarial exigen, cuando los testigos instrumenta-*

les no sean vecinos del lugar del otorgamiento, que conozcan al testador y que el Notario conozca a éste y a aquéllos, pero no que sea preciso que el Notario de fe especialmente de ello, a diferencia de lo que ocurre con los testigos de conocimiento del testador para los que el art. 699 C. c. exige la constancia de tal fe; por lo que basta, respecto a los instrumentales, con que dé fe de haberse cumplido las solemnidades legales. [S. 5 de octubre de 1962; no ha lugar.]

4. DERECHO DE ACRECER: INTERPRETACIÓN: *El derecho de acrecer constituye una derogación del orden normal de suceder y, en tal sentido, tiene que ser interpretado restrictivamente.*

DERECHO DE ACRECER: FUNDAMENTO: INTERPRETACIÓN: *Tiene su fundamento en la voluntad presunta del testador, por lo que, en cada caso concreto, hay que examinar los actos anteriores y coetáneos al momento en que se haya de producir para indagar cual pudo ser la voluntad del causante cuando hizo la institución, y si tal voluntad persistió desde entonces hasta su fallecimiento.*

DERECHO DE ACRECER: LLAMAMIENTO CONJUNTO: ARTÍCULO 983 C. c.: *El párrafo segundo del artículo 983 C. c. emplea como equivalentes dos frases que tienen un sentido completamente distinto; ya que una cosa es fijar numéricamente la parte o partes alicuotas de una herencia para atribuir las a determinados herederos, y otra muy diferente hacer la designación «por señales que hagan a cada uno dueño de un cuerpo de bienes separados»; con la primera frase no se excluye el derecho de acrecer, como claramente lo indica el 983 al comienzo de su párrafo segundo, aunque otra cosa parezca fuera indicar, mientras que con el empleo de la segunda frase si queda excluido.*

DERECHO DE ACRECER: LLAMAMIENTO CONJUNTO: ART. 983, II: *Este párrafo debe entenderse así: la frase «por mitad» o «por partes iguales», u otras que, aunque designen parte alicuota, no fijan ésta por señales que hagan a cada uno dueño de un cuerpo de bienes separados, no excluyen el derecho de acrecer. [S. 6 de noviembre de 1962; no ha lugar.]*

NOTA: Interesa resaltar en esta sentencia dos cuestiones:

1.^a) *La doctrina que sienta en cuanto a interpretación.*—Admite que se pueda acudir, para interpretar el testamento, a circunstancias y actos exteriores al mismo, frente a la teoría de la prueba intrínseca que dominó en Francia en el siglo pasado y según la cual no pueden tomarse en consideración otros elementos que los proporcionados por el testamento.

2.^a) *La interpretación que da al 983 párrafo II.*—Entendiendo que aunque la parte alicuota se fije numéricamente, y a pesar de lo que parece decir el párrafo II del art. 983, se da el derecho de acrecer, siempre que dicha parte alicuota no se fije por señales que hagan a cada uno dueño de un cuerpo de bienes separado. (J. M. P.)

DERECHO PROCESAL

1. COMPETENCIA: SERVICIO DE GARAJE: *En este contrato de naturaleza compleja, el lugar del establecimiento industrial en donde se depositó el automóvil debe reputarse que es el lugar de cumplimiento en cuanto a la prestación*

del servicio se refiere, y por ende el lugar en donde debe cumplirse la obligación de pago de las estancias. [S. 3 de octubre de 1962.]

2. RÉPLICA Y DUPLICA (CONVENIO SOBRE LIQUIDACIÓN DE CUENTAS): Si en los escritos de réplica y dúplica no puede alterarse la esencia de lo interesado con anterioridad en los de demanda y contestación, si es permitido ampliar, adicionar o modificar las pretensiones y excepciones, con el obligado respeto a la substancia del debate o extremo cardinal controvertido.

DEFECTOS FORMALES DEL RECURSO: ERROR DE HECHO: La infracción pretendida de los artículos 1.225 en relación con el 1.218 del Código civil, por representar principios sobre valoración de las pruebas documentales, sólo puede denunciarse por la vía del núm. 7.º del art. 1.692 de la L. e. c., como error de derecho en la apreciación de las pruebas.

PRUEBA: DOCUMENTOS PRIVADOS RECONOCIDOS: Los documentos privados, al ser reconocidos formalmente, tienen entre las partes idéntica eficacia que las escrituras públicas. [S. 30 de marzo de 1962; desestimatoria.]

3. ARRENDAMIENTO URBANO: CONSIGNACIÓN DE RENTAS PARA RECURRIR: Se cumple la obligación de consignar al tiempo de interponer el recurso de apelación, tanto en el supuesto de que el recurrente acredite hallarse al corriente en el pago de la renta, como en el caso de que en tal momento consigne el total importe de las que estuviere debiendo. [S. 25 de octubre de 1962; no ha lugar.]

4. RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: INFRACCIÓN DE LEY O DOCTRINA: La causa tercera es la vía adecuada para corregir la infracción de precepto o doctrina legal de derecho sustantivo o material privado. Si la sentencia se abstiene de entrar en el fondo del asunto, por estimar ilegítimamente constituido el proceso, no puede violar las reglas de fondo.

COSTAS: CRITERIOS PARA SU IMPOSICIÓN EN LAS SENTENCIAS QUE NO RESUELVEN SOBRE EL FONDO: No procede la imposición de costas más que por mandato de la Ley o por decisión del Juezador que aprecie —y así lo declare— temeridad en una de las partes. No procede imponer las costas cuando la sentencia se limita a acoger una excepción de falta de legitimación activa ad caussam. [S. 9 de mayo de 1962; no ha lugar.]

NOTA: Se vuelve en esta sentencia, abandonando por el momento el mejor criterio de las de 22 de marzo de 1961 y 9 de abril de 1962 —que equipararon el vencimiento procesal al vencimiento en el fondo— a la doctrina de antiguas resoluciones que afirmaron que el criterio del vencimiento objetivo no impera en las sentencias que se abstienen de entrar en el fondo del asunto y que en tales sentencias ha de estarse al criterio general de temeridad. Parece apuntar en uno de los considerando la idea de que el fallo que impone las costas en los supuestos en que la imposición no es legalmente preceptiva puede considerarse que lleva implícita una declaración de temeridad; finalmente, la sen-

tencia del Tribunal Supremo, hace una declaración de temeridad del demandante que sirve de apoyo a su decisión de confirmar la imposición de costas al actor, realizada por el órgano de instancia. (J. P. R.)

5. ERROR DE HECHO EN EL RECURSO POR INJUSTICIA NOTORIA: *El error de hecho en la apreciación de la prueba ha de ser manifiesto, esto es, patente y claro, de suerte que sin necesidad de interpretar resulte evidente la contradicción entre lo afirmado o negado en la sentencia y lo afirmado o negado en la pericia invocada para justificar el error.* [S. 4 de diciembre de 1962; no ha lugar.]

6. RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: INCONGRUENCIA: *No constituye incongruencia el hecho de que, previamente a la sentencia, se hayan acordado pruebas para mejor proveer. No puede tacharse de incongruente una sentencia que estime totalmente la demanda.*

RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: ALEGACIÓN DE INADECUACIÓN DE PROCEDIMIENTO: *El vicio procesal de inadecuación de procedimiento no puede denunciarse al amparo de la causa 3.^a —infracción de Ley— ya que la procedente es la segunda —quebrantamiento de formalidades—.*

RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA: INCOMPETENCIA DE JURISDICCIÓN: *La alegación de la incompetencia de la jurisdicción ordinaria para señalar el plazo de demolición y reconstrucción de un inmueble, cuya determinación, según el recurrente, corresponde al Gobernador civil, no puede realizarse al amparo de la causa 3.^a de injusticia notoria, ya que la adecuada es la primera —incompetencia de jurisdicción—. [S. 1 de diciembre de 1962.]*

7. RECURSO DE CASACIÓN: FORMALISMO: *Nuestro ordenamiento configura el recurso de casación de una manera rigurosamente técnica y formal, de tal modo que la deficiente formulación del recurso impone su desestimación.* [S. 25 de septiembre de 1962; no ha lugar.]

NOTA: La anterior sentencia en la que se rehusa abordar el tema de la posible infracción cometida en la instancia al denegarse el recibimiento a prueba en la segunda instancia, se basa en la invocación por el recurrente del número 5 del artículo 1.693 de la LEC —denegación de diligencia de prueba que produzca indefensión— en lugar de alegar el número 3 del propio artículo —denegación de recibimiento a prueba—. Ello confirma, una vez más, que el recurso supremo constituye en la práctica, además de una maratón, por lo dilatado del camino a recorrer, una carrera de obstáculos eliminatorios en la que cada artículo y aun cada número de los innumerables preceptos que la Ley procesal dedica a la materia, encierra un escollo en el que se halla abocado a naufragar el recurso. No es de extrañar la viva repulsa que entre los profesionales del derecho suscita el actual planteamiento del recurso y el clamor virtualmente unánime por la reforma del mismo en la futura ley procesal en vías de elaboración. (J. P. R.)

8. RECURSO DE CASACIÓN: DOCUMENTO AUTÉNTICO: *La calidad de documento auténtico para producir la casación sólo concurre en aquellos documentos que en sí mismos contienen la demostración del error y contradicen textual y claramente lo afirmado por la Sala de instancia.* [S. 10 de noviembre de 1962; no ha lugar.]