

JURISPRUDENCIA

SALA PRIMERA

1. Sentencias

A cargo de Luis DIEZ-PICAZO, Domingo IRURZUN, Sebastián MORO y Jaime SANCHEZ-BLANCO.

DERECHO CIVIL

I. Parte General.

1. DERECHO TRANSITORIO: LITIGIOS PLANTEADOS BAJO LA VIGENCIA DEL DERECHO ANTERIOR. (Véase S. 25 junio 1953, III, 16.)

2. VICIOS DE LA VOLUNTAD: EN LA FORMACIÓN Y EN LA DECLARACIÓN: LA INTIMIDACIÓN: PRESCRIPCIÓN SANATORIA: *No puede confundirse la intimidación, que es un vicio en la formación de la voluntad, con la simulación, que lo es en la declaración. La intimidación no origina un acto inexistente o radicalmente nulo, sino anulable, al que es aplicable la prescripción sanatoria del art. 1.301 del C. c. [Sentencia 25 junio 1953.]*

El T. S. declara haber lugar al recurso, fundándose en las consideraciones siguientes: "...claramente se deduce la existencia de una letra de cambio por él aceptada por la intimidación que le produjo la intervención de organismos marxistas a los que no podía resistir, y en consecuencia no puede entenderse que se haya producido indicio (sic. léase vicio) de la declaración de voluntad, sino de formación de la misma, a los que se refiere y enumera el artículo 1.265 del C. c., al decir que será nulo el consentimiento prestado por error, violencia, intimidación o dolo, y esto es así cuando consta un título cambiario que reúne los requisitos exigidos para su validez y entre ellos la aceptación del librado, pero su voluntad de aceptar, que requiere no sólo la inteligencia o discernimiento, sino también la libertad o dominio de sí mismo, está afectado por el miedo—vis compulsiva—, que impidiendo su libre determinación le obliga a realizar aquel acto jurídico sin que pueda confundirse con la simulación—vicio de la declaración de voluntad—, en la que existe conformidad o acuerdo entre los autores del acto jurídico para engañar a terceras personas, realizando aparentemente el que no quieren o encubriendo otro distinto, realmente querido..." (Considerando 2.º)

"... que declarado erróneamente por la sentencia recurrida, que la letra de cambio es radicalmente nula o inexistente, que ningún lapso de tiempo puede subsanar, rechaza la prescripción opuesta por el demandado; pero que si, por el contrario, dicha letra está únicamente afectada por un vicio que invalide el consentimiento como requisito esencial del contrato, es de aplicación la prescripción sanatoria regulada en el artículo 1.301 del C. c., que fija el plazo de cuatro años para el ejercicio

de la acción de nulidad, que empezará a contarse en los casos de intimidación desde el día en que ésta hubiera cesado, y habiendo transcurrido, procede estimar el motivo... casando en consecuencia la sentencia recurrida." (Considerando 3.º).

OBSERVACIONES: La situación jurídica interina (del tipo de las que carecen de firmeza) que surge cuando en la formación de la voluntad negociada incide la violencia moral, se caracteriza porque, aun estando viciada la voluntad, esta voluntad existe. "Qui coactus, voluit tamen". De aquí arranca que la "vis compulsiva" o intimidación no determine la nulidad radical del negocio, sino solamente su nulidad relativa, la anulabilidad. El negocio es impugnabile. Pero también sanable, ya por ratificación, ya por convalencia, ya por la extinción de la acción de impugnación o acción de nulidad.

Cuando la persona en cuya protección es acordada la atribución de la acción de nulidad, deja pasar el plazo de cuatro años señalado en el artículo 1.301 sin ejercitarla, la acción se extingue, y el negocio anulable queda convalidado. En este caso suele hablarse de "prescripción de la acción de nulidad". Parece más exacto hablar de caducidad.

No es ocasión para insistir sobre las conocidas diferencias entre prescripción y caducidad. Baste decir que artancando de la Sentencia de 30 de abril de 1940, el Tribunal Supremo consagra la clara distinción en las de 17 de junio de 1948 y 25 septiembre 1950.

La Sentencia de 31 de octubre de 1906 dice que "la acción de nulidad de un contrato tiene término marcado para su ejercicio". Prescindiendo de la impropiedad del empleo de la palabra "término", es clara la idea de caducidad referida por el T. S. al plazo de cuatro años en la acción de nulidad. No es otra la idea de los autores cuando definen la caducidad como "la fijación de un plazo útil de ejercicio". En el mismo sentido favorable a la idea de caducidad, Manresa (Comentarios VIII, 733) cuando dice que el artículo 1.301 revela el "propósito, claro y enérgicamente expresado, de que la acción de nulidad sólo dure cuatro años". (D. I.)

3. INTERPRETACIÓN DE LOS NEGOCIOS JURÍDICOS: FACULTADES CONFERIDAS EN UN PODER OTORGADO EN EL EXTRANJERO: *En un poder otorgado en el Condado de Bronx (U. S. A.) con amplias facultades, entre ellas, la de desahuciar colonos e inquilinos, va implícitamente incluida la de comparecer en juicio.* [Sentencia 24 junio 1953.]

"Que el poder conferido por el actor don... a su esposa y que luego ésta substituyó en favor de procuradores comprende facultades amplísimas desde la administración de los bienes, percibir alquileres, etc., desahuciar inquilinos y colonos, hasta reclamar a la administración, gestionar lo que, a su juicio, conduzca a la mejor defensa, conservación y garantía de los bienes de aquél y firmar documentos públicos y privados que sean precisos al ejercitar las facultades antedichas y cualesquiera otras complementarias, y si se atiende a que tales poderes son redactados ante un notario del Condado de Bronx (Estados Unidos de América del Norte); preciso es reconocer que, si bien no consignan cuanto se acostumbra en España, en las facultades expresadas van implícitamente incluidas las de comparecer en juicio, pues la facultad para desahuciar, en cuyos juicios precisa en general la concurrencia del procurador y las extensas de la defensa de los derechos y bienes del actor,

implican por sí mismas, con el poder firmar los documentos precisos para ejercitar dichas autorizaciones y cualesquiera otras complementarias, que la voluntad del actor era que su mujer le representara incluso ejercitando acciones judiciales, por lo que, al sustituir los poderes no hizo, al reclamar cuanto estimaba le era debido, sino defender los derechos del poderdante, y por consiguiente, el recurso debe quedar desestimado." (Considerando 4.º)

4. PRUEBA: DOCUMENTO PRIVADO: *El artículo 1.225 del Código civil, al establecer que el documento privado reconocido legalmente tendrá el mismo valor que la escritura pública entre los que lo hubieran suscrito y sus causahabientes, claramente hace referencia a los documentos suscritos por los litigantes y no a los relativos a personas extrañas al juicio.*

POBREZA: SIGNOS EXTERIORES DE RIQUEZA: EMBARGO DE BIENES: *Aun estando embargados los bienes del solicitante o cedidos judicialmente, no procede la concesión del beneficio de pobreza, cuando existan signos de riqueza, teniendo en cuenta que su determinación es materia que corresponde al Tribunal de instancia, el cual la realizará valorando a su juicio la prueba practicada. [Sentencia 25 mayo 1953.]*

5. PRUEBA DE PRESUNCIONES: ENLACE PRECISO Y DIRECTO ENTRE EL HECHO DEMOSTRADO Y EL QUE SE TRATA DE DEDUCIR: *Falta todo fundamento para aceptar la alegación de que no se ha estimado el enlace preciso entre el hecho demostrado de la posesión y el que se trata de deducir (donación), cuando el elemento de hecho —posesión en concepto de dueño— no está demostrado ni reconocido en la sentencia recurrida; y cuando falta el fundamento lógico para esa presunción, porque del hecho de la posesión no se infiere fatal y directamente que ésta tenga su origen en una donación contrariada en el pleito. [Sentencia 13 octubre 1953.]*

OBSERVACIONES: La doctrina contenida en esta Sentencia no presenta especialidad alguna ni supone novedad respecto de la prueba de presunciones, pues ratifica la extensa jurisprudencia recaída sobre la materia.

Sólo en cuanto al hecho que se trata de deducir—una donación inmobiliaria—, conviene hacer una advertencia.

Es claro que el litigio—surgido bajo el régimen de la legislación catalana—, no hubiera podido plantearse en la común, por el carácter formal constitutivo o de "forma dat esse rei" que tiene la donación de inmuebles en el Código civil. La inaplicación en Cataluña del artículo 633 es base primordial del pleito.

Lo que sí es de lamentar, en relación al caso concreto, es que los términos en que se planteó el recurso no han exigido del Tribunal Supremo ninguna declaración sobre el valor formal de la insinuación de donaciones en el Derecho catalán y, concretamente, sobre si coexisten en Cataluña las normas indígenas con las romanas, o si éstas han quedado derogadas. Es sabido que la doctrina duda y que las Sentencias de 24 de abril 1894 y 7 abril 1916, no han resuelto la cuestión. (D. I.)

II. Derechos reales.

1. LIMITACIONES DEL DOMINIO: EXPROPIACIÓN FORZOSA POR INTERÉS SOCIAL: SUBSISTENCIA DE LA LEY DE EXPROPIACIÓN FORZOSA DE 1879, EN LO QUE DE MANERA EXPRESA NO SE MODIFIQUE POR LA DE 27 DE ABRIL DE 1946: *En un caso de expropiación de finca rústica por interés social, es de absoluta inapreciación la pretendida infracción de los números 3.º y 4.º del art. 2 de la Ley de Expropiación forzosa de 1879, pues sobre justiprecio y pago, a que se refieren aquéllos, la Ley de 1946 ordena un procedimiento peculiar y distinto, y [la subsistencia de las normas que rigen sobre la expropiación por utilidad pública se refiere a todo aquello que en la nueva Ley de expropiación por interés social, de 27 de abril de 1946, no se modifique de una manera expresa. [Sentencia 8 abril 1953.]*

2. PROPIEDADES ESPECIALES: AGUAS PÚBLICAS: COMPETENCIA DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA: *En materia de aguas públicas, los Tribunales de Justicia son competentes cuando las reclamaciones se fundan en títulos de carácter civil, como en el caso de autos, en el que se ejercita la acción reivindicatoria, reclamando la posesión de un derecho—de uso de ciertas aguas públicas— adquirido por prescripción de veinte años. [Sentencia 12 junio 1953.]*

3. POSESIÓN: ALCANCE DE LA MISMA. (Véase S. 27 noviembre 1952, III, 22.)

III. Obligaciones.

1. CONDICIONES GENERALES DE LA CONTRATACIÓN: *No puede hablarse de sumisión expresa, cuando, aun figurando ésta entre las condiciones generales típicas de un contrato se encuentra en ellas consignada de manera tan defectuosa que es presumible que la parte contraria no la haya podido conocer ni, por tanto, aceptar. [Sentencia 6 mayo 1953.]*

2. DOCTRINA DE LOS ACTOS PROPIOS: REQUISITOS PARA SU APLICABILIDAD. (Véase S. 6 octubre 1953, III, 6.)

3. RETRACTO LEGAL DE COLINDANTES: CONSIGNACIÓN DEL PRECIO: *El no haberse hecho la consignación al promover el acto de conciliación, nada obsta para que produzca efecto, si se ha llevado a cabo antes del plazo de nueve días desde la inscripción de la transmisión en el Registro. [Sentencia 21 febrero 1953.]*

OBSERVACIONES: El carácter preceptivo que tiene la consignación del precio de venta de la finca, para que prospere la acción de retracto, no implica simultaneidad con la presentación de los documentos precisos. Basta con que, presentados éstos dentro del limitado plazo legal, se haga también dentro de éste, aun separadamente, la consignación y quede el precio a disposición del demandado.

No contradice esta doctrina las de las Sentencias de 12 junio 1966, 10 marzo 1946 y 27 enero 1950, pues si en éstas se desestima la acción de retracto, no es porque se dejara de consignar al promover o al celebrar el acto de conciliación, sino porque no se consignó dentro del indicado plazo.

Incidentalmente, la Sentencia confirma la conocida doctrina de la aplicabilidad del retracto de colindantes en el derecho catalán. (D. I.)

4. MANDATO: EFICACIA DE LOS ACTOS REALIZADOS CON ABUSO DE PODER. (Véase S. 1 junio 1953, 29.)

5. COMPROMISO: ART. 793, 3.º LEC: NEGOCIO QUE SE SOMETE AL FALLO Y SUS CIRCUNSTANCIAS: EXTRALIMITACIÓN DE LOS AMIGABLES COMPONEDORES: *Los puntos sometidos al laudo sólo pueden ser los designados en la escritura de compromiso, y no en otros actos o documento, salvo que a ellos se remitan claramente los interesados en la misma escritura. No hay términos hábiles para declarar la existencia de extralimitación en un laudo, cuando lo sometido a los amigables compondores fué "resolver las diferencias surgidas entre ... por virtud del contrato celebrado en 1.º de febrero de 1944, con exclusión de las cuestiones a ventilar, en su caso, en posible juicio de desahucio", sin más concreción, pues al faltar la base inicial precisa para la comparación, es imposible, lógicamente, para el Tribunal el declarar si hay o no extralimitación.* [Sentencia 28 mayo 1953.]

6. ARRENDAMIENTO DE SOLAR: LEGISLACIÓN APLICABLE: *No pueda calificarse de local de negocio la edificación de una sola planta existente en un solar arrendado, cuando no tiene las condiciones de habitabilidad que exige, para tal calificación, el artículo 1.º de la LAU.*

DOCTRINA DE LOS ACTOS PROPIOS: REQUISITOS PARA SU APLICABILIDAD: *Para que los actos propios creen o modifiquen determinadas obligaciones, es preciso que constituyan por sí solos una convención que cause estado y que entre el hecho realizado y la interpretación que se le dé, exista una relación clara y directa que no se preste a diferentes y fundadas interpretaciones.*

ARRENDAMIENTOS URBANOS: CALIFICACIÓN DEL LOCAL ARRENDADO: *La voluntad de los contratantes no es suficiente para dar o negar a lo arrendado el concepto jurídico de solar, a los efectos de determinar la legislación aplicable al arriendo del mismo, por ser de orden público la razón de quedar excluidos de la regulación de la LAU, por lo que para estimar que lo arrendado es un solar, un local de negocio o una vivienda habrá que atender a la realidad de lo arrendado, calificándolo conforme a la Ley.* [Sentencia 6 octubre 1953.]

7. ARRENDAMIENTO URBANO DE TEMPORADA: CALIFICACIÓN: *El artículo 2.º de la LAU ha de interpretarse liberalmente, no bastando para que se dé la hipótesis legal en la contienda, que el arrendatario no tenga su residencia habitual en el lugar donde la finca radica, sino que, conjuntamente*

con esta circunstancia ha de concurrir la de que el contrato se haya celebrado limitando su duración a la temporada de verano.

ARRENDAMIENTO PACTADO POR EL USUFRUCTUARIO DE LA FINCA: *El contrato de arrendamiento estipulado por el usufructuario está regido en todos sus efectos menos el de la prórroga por la LAU, pues el artículo 480 del Código civil continúa vigente.* [Sentencia 8 junio 1953.]

La usufructuaria de una finca urbana en P. la alquila a una persona que vive en I. y sólo la usa los días festivos y la temporada de vacaciones. El propietario la vende en subasta y el inquilino quiere ejercitar el derecho de retracto, invocando los artículos 63, 64, 65 y 160 L. A. U. y 1.518, con sus concordantes del Código civil.

El adquirente se opone, amparándose en el artículo 480 del Código civil y en los 2, 63, 64 y disposiciones transitorias 22 y 23 de la L. A. U.

En la primera instancia se accede a la demanda de retracto. La Audiencia confirma en todas sus partes la sentencia apelada. El actor interpone recurso por injusticia notoria ante el T. S., basándose, entre otros, en los siguientes motivos: 1) El artículo segundo de la L. A. U. no debe interpretarse literalmente sino finalistamente para concordarlo con el espíritu de toda la ley, excluyéndose en consecuencia la protección del contrato debatido.

2) El contrato de arrendamiento otorgado por un usufructuario no puede conceder al arrendatario el derecho de retracto, pues su otorgamiento infringiría el artículo 480 del Código civil al afectar al propietario, que no intervino en el contrato en lo referente a su derecho de propiedad.

El T. S. *desestimó* el recurso declarando: "... que los principios fundamentales de nuestro derecho respecto a la propiedad y a libertad de contratación, consagrados por el Código civil en sus artículos trescientos cuarenta y ocho y mil doscientos cincuenta y cinco, han sufrido limitaciones esenciales por la legislación especial de arrendamientos urbanos ante la necesidad social de mantener al inquilino en el goce o uso de su vivienda, como elemento necesario para su vida, pero si tal necesidad justifica que se limiten las facultades del propietario que constituyen la esencia del derecho de propiedad, tal limitación no se halla del mismo modo justificada cuando lo que se trata de proteger no es la morada, vivienda o habitación donde un individuo o una familia tiene habitualmente su asiento, sino aquellas otras residencias ocupadas por el inquilino por razones de comodidad o conveniencia o, como dice el preámbulo de la Ley de Arrendamientos Urbanos, aquellos contratos de arrendamiento celebrados para finalidades distintas y complejas en los que no hay razón para cohibir la libre voluntad de las partes en su otorgamiento, pero no obstante lo lógico de tal razonamiento es lo cierto que el legislador no ha querido deducir del principio fundamental en que la legislación de arrendamientos urbanos se inspira todas sus consecuencias y por eso ni en las varias disposiciones que precedieron a la Ley de Arrendamientos Urbanos ni en esta Ley se hace la declaración que sería la consecuencia natural de tal principio, a saber, que los locales arrendados que no constituyeran la morada o vivienda habitual de un inquilino y fueran dedi-

cadav a otra finalidad quedarán excluidos de la legislación especial y sometidos a la común, porque tal declaración hubiera afectado a numerosas situaciones establecidas y mantenidas muchas de ellas durante largo tiempo, produciendo desahucios numerosos con la perturbación consiguiente, y no solamente no se ha hecho nunca tal declaración de una manera expresa, sino que hay preceptos en la L. A. U., como son su artículo setenta y nueve y su disposición transitoria número veintitrés, que prevén la existencia de viviendas arrendadas no ocupadas por el arrendatario y habitualmente deshabitadas las que dicha ley no excluye de su ámbito, antes al contrario resuelve las situaciones producidas por la existencia de tales viviendas con arreglo a las disposiciones de la misma y por todas estas consideraciones no cabe admitir que sea errónea la interpretación dada por la Sala sentenciadora al artículo segundo de la L. A. U. ni que haya infringido por indebida aplicación los sesenta y tres y sesenta y cuatro de la propia ley y procede la desestimación del primer motivo del recurso." (Considerando 2.º)

8. ARRENDAMIENTO DE INDUSTRIA DE ESPECTÁCULOS: REQUISITOS PARA QUE EL ARRENDATARIO GOCE DEL BENEFICIO DE PRÓRROGA FORZOSA: *La duración del arrendamiento de dos años con anterioridad al 1.º de enero de 1947, que da derecho al arrendatario de industrias o negocios de espectáculos, como los cinematógrafos, a la prórroga forzosa, no es el pacto anterior a esa fecha de duración mayor de dos años, sino la realidad de la posesión arrendaticia, cualquiera que fuera lo pactado sobre ese plazo y antes de la fecha mencionada.* [Sentencia 9 julio 1953.]

9. ARRENDAMIENTOS URBANOS: CALIFICACIÓN DEL LOCAL ARRENDADO. (Véase S. 6 octubre 1953, 6.)

10. ARRENDAMIENTO URBANO DE LOCALES DE NEGOCIO: CALIFICACIÓN DEL LOCAL ARRENDADO A EFECTOS PROCESALES: *Afirmando categóricamente una de las partes que el local arrendado era un local de negocio, afirmación aceptada implícitamente por la otra parte, que no la impugnó al contestar a la demanda, y seguida bajo tal supuesto toda la tramitación del juicio en su primera instancia, no puede variarse tal situación procesal, ni durante la segunda instancia, ni mucho menos dentro del recurso de injusticia notoria.* [Sentencia 10 diciembre 1952.]

11. MODIFICACIÓN DE LA RENTA: POR SER SUPERIORES A LAS QUE FIGUREN COMO BASE IMPOSITIVA DE LA CONTRIBUCIÓN TERRITORIAL: REQUISITOS: JUSTIFICACIÓN DE HABER DECLARADO LAS RENTAS PERCIBIDAS: *Para probar que la declaración a la Hacienda de las rentas percibidas se hizo dentro de los plazos establecidos en las leyes fiscales, al objeto de evitar la novación automática prevenida en el artículo 133 de la LAU, es eficaz la diligencia del Registro de entrada del Ayuntamiento, si la finca de que se trata radica en un término municipal donde no existan Delegación ni Subdelegación de Hacienda.* [Sentencia 9 diciembre 1952.]

12. ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE NEGOCIO: SUCESIÓN DEL SOCIO POR MUERTE DEL ARRENDATARIO: REQUISITOS: *La facultad que el art. 73 de la LAU concede al socio del arrendatario fallecido para continuar el arrendamiento, no es aplicable cuando los pactos de la Sociedad entre ellos existentes se mantuvieron secretos entre los socios.*

RESOLUCIÓN DEL CONTRATO DE ARRENDAMIENTO POR TRASPASO ILEGAL: PLAZO DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN: CÓMPUTO DEL MISMO: *Limitándose la sentencia recurrida a declarar la existencia del traspaso del local arrendado hecho por la arrendataria, sin los requisitos legales, sin que la sentencia determina la fecha en que se realizó el traspaso, falta la base indispensable para establecer el momento desde el cual pudo ser ejercitada la acción de resolución del arriendo y, por tanto, falta también la base para determinar si al presentarse la demanda había transcurrido o no el plazo de la prescripción.* [Sentencia 26 junio 1953.]

13. ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE NEGOCIO: SUCESIÓN DEL SOCIO POR MUERTE DEL ARRENDATARIO: INTERPRETACIÓN DE SU ALCANCE: *El derecho concedido por el artículo 73 de la LAU al socio del arrendatario para continuar el arriendo por muerte de éste, no es aplicable por analogía al socio de la Sociedad arrendataria que se extingue por disolución.* [Sentencia 27 junio 1953.]

El T. S. declara que *ha lugar* al recurso de injusticia notoria interpuesto por el arrendador, fundándose en que "la interpretación dada por la Sala... a los artículos 13 y 73 de la L. A. U., en el sentido de que es aplicable al caso el aludido precepto en el que se dispone que por el mero hecho de la muerte del arrendatario de local de negocio ocurrido bajo la vigencia del contrato, podrá advenir arrendatario el heredero y, a falta de éste o de su deseo de continuar el arrendamiento, el socio, es de todo punto inadmisibles, porque no es lícito extender la interpretación de un claro precepto legal a casos evidentemente no comprendidos en él, y el artículo 73 se refiere al caso de muerte del arrendatario; pero aquí se trata de la disolución de una sociedad particular que tiene su origen, no en un acaecimiento previsible, pero totalmente involuntario como es la muerte, mientras que el de disolución (sic.) tiene su exclusiva causa en la voluntad de las partes que acuerdan poner fin al contrato y, por lo tanto, no se puede en modo alguno invocar el artículo 13 de dicha ley, que se refiere a que en aquellos casos en que la cuestión debatida, no obstante referirse a las materias que la ley regula, no aparece expresamente prescrita en la misma, los Tribunales aplicarán sus preceptos por analogía, pues tal analogía no existe entre una y otra situación, como ya tiene declarado este Tribunal en su jurisprudencia, sin que valga hacer argumento en este punto a la razón de la ley, porque los casos son totalmente distintos y porque no cabe suponer que, tratándose de una sociedad, el legislador, que tuvo presente el caso de la muerte del socio, no tuviera también el de la disolución de sociedades tan frecuente en la vida mercantil." (Considerando 4.º)

14. TANTEO Y RETRACTO A FAVOR DEL INQUILINO POR ENAJENACIÓN DEL LOCAL ARRENDADO: VENTA DE PARTE DE UNA FINCA: *Dentro de la generalidad del art. 68 de la LAU, que se refiere a la venta o cesión de la vivienda o local de negocio arrendado, corresponde a los Tribunales, apreciando las circunstancias de cada caso en que lo enajenado no coincide, por exceso o por defecto, con lo arrendado, determinar en justicia las condiciones de aplicación de dicho artículo.* [Sentencia 24 enero 1953.]

El T. S., en el presente caso, declaró *no haber lugar* al recurso, considerando que en la sentencia recurrida se hizo buen uso de la doctrina extractada, pues "... teniendo en cuenta la escasa entidad de la parte enajenada en relación, tanto de la superficie, como de la utilidad de lo arrendado; la falta de unidad entre ambas partes, ya que la enajenada se agregó al arrendamiento para facilitar el paso a habitaciones de servicio transformadas después en oficina que fueron también agregadas posteriormente a lo arrendado, y la circunstancia de hallarse dicha pequeña parte comprendida dentro del perímetro formado por los muros del piso bajo izquierda adquirido por don M. G., arrendatario del mismo y al que, por lo tanto, también alcanza el criterio de protección atribuido a la ley reguladora de la materia, se ha estimado con acierto que, así como la jurisprudencia ha extendido la aplicación del artículo 63 citado a casos de enajenación a un tercero no arrendatario de partes integrantes de lo arrendado con lo que formaba una entidad objetiva, no podía extenderse al caso de autos, en el que, como se ha dicho, se dan las circunstancias contrarias." (Considerando 2.º)

15. ACCIÓN DE NULIDAD DEL CONTRATO TRANSMISORIO DEL LOCAL ARRENDADO: PLAZO PARA EJECUTARLA: *El plazo concedido al arrendatario por el artículo 67 de la LAU para ejercitar la acción de nulidad del contrato de una emisión del local arrendado, por presumirse excesivo el precio contractua, es de sesenta días naturales, contados desde la fecha en que pudo ejercitarse el retracto.*

ACCIÓN DE NULIDAD DEL CONTRATO TRANSMISORIO DEL LOCAL ARRENDADO: PLAZO PARA EJECUTARLA: *La aplicación por analogía del artículo 50 de la LAU al plazo para ejercitar la acción de nulidad de que se trata en esta sentencia, no es procedente porque el plazo de dicha acción está determinado expresamente y con precisión en el artículo 67, y porque, además, no existe analogía alguna entre los elementos de ambos preceptos, toda vez que la acción regulada por el artículo 50 no es de anulación, sino de retracto; se concede al arrendador, no al inquilino, y no está motivada por la venta de local arrendado, sino por el iraspaso del arrendamiento.* [Sentencia 30 junio 1953.]

16. ARRENDAMIENTOS URBANOS: DESAHUCIO POR NECESIDAD DEL PROPIETARIO EN EL DERECHO ANTERIOR: *Según lo prevenido en los apartados c) y a) del artículo 15 del Decreto de 21 de enero de 1936 y Decreto de 29 de diciembre de 1931, no asiste al arrendatario, en caso de resolución del con-*

trato por necesidad del propietario, otro derecho que el de las indemnizaciones establecidas en dichas normas.

DERECHO TRANSITORIO: *Los litigios planteados durante la vigencia del derecho anterior han de ser resueltos conforme a sus normas.*

CASACIÓN: CUESTIÓN NUEVA: *No es dable confundir una cuestión nueva con la que, aunque no debatida en la instancia, es en realidad el punto cardinal del pleito para determinar si es o no viable la pretensión de la demanda. [Sentencia 25 junio 1953.]*

17. ARRENDAMIENTO DE VIVIENDA: EXCEPCIÓN A LA PRÓRROGA POR NECESIDAD DEL PROPIETARIO: REQUISITOS: *Conforme previene el artículo 76 de la LAU, transcurrido el plazo por el que se hubiese pactado el arrendamiento de vivienda, podrá el arrendador negar la prórroga del contrato por necesitar la vivienda para sí, pero no escogiendola a su arbitrio; sino guardando el orden que señala el artículo 79 de la mencionada Ley y, una vez hecha la selección, notificando de forma fehaciente al inquilino afectado la necesidad en que se halla de habitar la vivienda, sus causas y la razón por la que la ha elegido, expresando las circunstancias de prelación concurrentes en los restantes inquilinos y ofreciendo de manera formal la indemnización de un año de renta, todo ello con un año de antelación a la fecha en que desee ocupar la vivienda.*

ARRENDAMIENTO DE VIVIENDA: EXCEPCIÓN A LA PRÓRROGA POR NECESIDAD DEL PROPIETARIO: NOTIFICACIÓN: REQUISITOS: *La notificación es un requisito fundamental y una de las condiciones de viabilidad para el ejercicio de la acción del arrendador, y por ello la Ley establece las circunstancias esenciales que en ella deben concurrir, arrojando, en cuanto a la forma, que se haga de manera fehaciente, y en cuanto al fondo, que contenga los elementos que definen el derecho del arrendador, ya citados, sin que pueda admitirse ninguna alteración o modificación en dichos elementos.*

ARRENDAMIENTO DE VIVIENDA: EXCEPCIÓN A LA PRÓRROGA POR NECESIDAD DEL PROPIETARIO: VALOR DE LA NOTIFICACIÓN CON DATOS INEXACTOS: *Cuando la notificación contiene datos inexactos carece de validez jurídica y le falta uno de sus requisitos esenciales a la acción de resolución del contrato que, por tanto, no puede prosperar. [Sentencia 25 junio 1953.]*

18. ARRENDAMIENTO URBANO: EXCEPCIÓN A LA PRÓRROGA POR NECESIDAD DEL ARRENDADOR: NECESIDAD DEL PREAVISO: *Hecha con los requisitos legales la notificación que exige el artículo 82 de la LAU, expresándose en ella la necesidad de la vivienda para un hijo del arrendador que proyectaba casarse, no es preciso nueva notificación después de contraído efectivamente el matrimonio, aunque el juez desestimase la demanda interpuesta antes de celebrarse el matrimonio, por haber estimado necesario para el éxito de la acción entablada, que el matrimonio estuviese ya celebrado o, al menos, que hubiese indicios claros de celebrarlo.*

ARRENDAMIENTO URBANO: EXCEPCIÓN A LA PRÓRROGA POR NECESIDAD DEL ARRENDADOR: CUÁNDO EXISTE NECESIDAD: *La afirmación, hecha por el arrendatario, de que la vivienda que ocupa el arrendador tiene suficiente número de habitaciones para que con él conviva su hijo, recién casado, no desvirtúa la causa de necesidad alegada (la del apartado c) del artículo 77 de la LAU), como fundamento de la acción, porque no hay ninguna norma por la que pueda imponerse al propietario la obligación de convivir con la nueva familia constituida por su hijo.* [Sentencia 7 julio 1953.]

19. ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE NEGOCIO: EXCEPCIÓN A LA PRÓRROGA DE NECESIDAD DEL PROPIETARIO: AMPLIACIÓN DEL NEGOCIO Y MAYOR PROSPERIDAD DEL MISMO: *No implica ampliación del negocio, sino simplemente mayor prosperidad de la industria, el hecho de estar el local requerido de desalojamiento por su propietario en una vía comercial donde puede exhibir con mayor facilidad sus productos.*

ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE NEGOCIO: EXCEPCIÓN A LA PRÓRROGA POR NECESIDAD DEL PROPIETARIO: OFERTA DE VENTA: *El hecho de requerir al demandante para que desalojara el local o, en otro caso, para que lo comprara, no indica, ni de él puede presumirse, inexistencia de necesidad.*

ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE NEGOCIO: EXCEPCIÓN A LA PRÓRROGA POR NECESIDAD DEL PROPIETARIO: *Es ineficaz, para justificar la necesidad de ocupar el local de su propiedad, el requerimiento para desalojar hecho al propietario por el dueño del local en que el primero ejerce su industria, cuando dicho requerimiento no ha sido notificado fehacientemente, ni reúne las condiciones exigidas en el artículo 90 de la LAU.* [Sentencia 8 julio 1953.]

20. ARRENDAMIENTOS URBANOS: RESERVA LEGAL EN LOS CASOS DE DERRIBO VOLUNTARIO: INNECESARIEDAD DE DECLARACIÓN: *El derecho que el artículo 8.º del Decreto de 21 de enero de 1936 concede al arrendatario desalojado por el derribo voluntario del inmueble para su reconstrucción de volver a ocupar el local resultante, no desaparece por no haberse hecho en el juicio de desahucio mención alguna respecto a él, puesto que, sobre no ser el de desahucio el procedimiento adecuado por su naturaleza sumaria para tal declaración, es ésta innecesaria por estar la reserva impuesta por la Ley.*

ARRENDAMIENTOS URBANOS: RESERVA LEGAL EN LOS CASOS DE DERRIBO VOLUNTARIO: RENUNCIA TÁCITA: *No implica renuncia tácita a dicho derecho de reserva el haber adquirido el arrendatario parte del solar resultante del derribo, cuando ello, por su extensión, no impide la recuperación posesoria y más aún teniendo en cuenta que el abandono de los derechos que toda renuncia supone no debe deducirse de presunciones más o menos fundadas, sino de actos que claramente la patrocinen.*

ARRENDAMIENTOS URBANOS: RESERVA LEGAL EN LOS CASOS DE DERRIBO VOLUNTARIO: SUBSISTENCIA DEL DERECHO DE TRASPASO: *Substete con el derecho de reserva el derecho de traspaso concedido al arrendatario por el propietario en el momento de concertar el contrato.* [Sentencia 20 junio 1953.]

21. ARRENDAMIENTO DE LOCAL DE NEGOCIO: CAUSA DE RESOLUCIÓN DEL CONTRATO: TRASPASO INCONSENTIDO. (Véase S. 5 junio 1953, 26.)

22. ARRENDAMIENTO URBANO: CAUSAS DE RESOLUCIÓN DEL CONTRATO: OBRAS NO CONSENTIDAS: REQUISITOS DEL CONSENTIMIENTO DEL ARRENDADOR: *El permiso concedido al antiguo arrendatario de un local de negocio para realizar en él ciertas obras, no autoriza a realizarlas a un nuevo arrendatario, que lo es en virtud de un nuevo contrato, en el cual se estipula que el inquilino no podrá realizar obras sin permiso escrito del propietario.*

ARRENDAMIENTO URBANO: CAUSAS DE RESOLUCIÓN DEL CONTRATO: OBRAS NO CONSENTIDAS: REQUISITOS DEL CONSENTIMIENTO DEL ARRENDADOR: CONSENTIMIENTO TÁCITO: *De hecho de que, viviendo el arrendador en el mismo edificio donde se han realizado las obras y estando, por lo tanto, presente a su ejecución, no haya llevado a efecto ningún acto que revelase su oposición a las mismas, no puede deducirse la existencia de un consentimiento presunto.*

ARRENDAMIENTOS SUCESIVOS: *El contrato de arrendamiento celebrado con el hijo del anterior arrendatario, en vida de éste, no puede estimarse como continuación del arrendamiento anterior, cuando no hay en aquél ninguna declaración en que así se consigne, ni la menor alusión a los actos celebrados con el anterior arrendatario.*

POSESIÓN: ALCANCE DE LA MISMA: *Para juzgar del alcance de la posesión, no basta tener en cuenta la mera tenencia de la cosa, sino que hay que atender, además y sobre todo, al concepto o título por el que se tiene.* [Sentencia 27 noviembre 1952.]

A) El 1 de enero de 1929 se celebró un contrato de arrendamiento del local de autos, en el que figuraba como arrendatario el señor A., y en el cual se estipulaba que, en caso de fallecimiento del señor A., se reconocería como inquilino a su hijo, el señor AB., en las mismas condiciones, estableciéndose asimismo que el arrendatario no podría realizar obras en el local arrendado sin permiso escrito del propietario. El 30 de diciembre de 1931 el arrendador concedió al señor A. el permiso para realizar determinadas obras, extendiéndose al efecto un documento privado. Sin embargo, el arrendatario señor A. no llevó a cabo su propósito y las obras autorizadas no se efectuaron.

En esta situación, el 30 de septiembre de 1933, en vida del señor A., se celebra un nuevo contrato de arrendamiento del mismo local, en el que figura como arrendatario el señor AB., hijo de A., estableciéndose en este segundo contrato, lo mismo que en el anterior, que el inquilino no podría realizar obras sin el permiso escrito del arrendador.

Sin embargo, el señor AB., estimando que el permiso concedido a su padre, señor A., era suficiente para ello, comienza, continúa y acaba las

obras proyectadas a vista, ciencia y paciencia del arrendador, que, por cierto, habita en el mismo edificio en que se realizan las obras.

Concluidas las obras, el arrendador entabla demanda contra el arrendatario, señor A.B., solicitando la resolución del arrendamiento, basándose para ello en la causa 5.^a del artículo 149 de la L. A. U. Absuelto el demandado en primera instancia, el demandante interpone recurso de injusticia notoria y opta más tarde por el de apelación ante la Audiencia Territorial de Valencia, la cual, constituida en Sala de discordia, dicta sentencia confirmando en todas sus partes la apelada.

Interpuesta de nuevo el recurso de injusticia notoria el T. S. declara en la sentencia que reseñamos *haber lugar* al recurso, sentando en sus considerandos la doctrina que queda extractada más arriba.

B) Nos parece correcta, desde un punto de vista lógico, la argumentación del T. S. Entre la concesión del permiso, concedido al primer arrendatario y la realización de las obras por el segundo se otorgó un nuevo contrato de arrendamiento, de tal suerte que el nuevo arrendatario no podía considerarse como continuador del mismo arrendamiento, y esto, a pesar de que en el primer contrato se previera la posibilidad de que el hijo del arrendatario continuara en el arriendo y con las mismas condiciones que su padre, al morir éste. Al otorgar el segundo contrato, en vida aún del señor A., su hijo, el señor A.B., renunció al derecho de subrogarse en el primer arriendo. Por consiguiente, la autorización concedida por el arrendador al titular del primer arrendamiento no podía ser utilizada por el titular del segundo.

Ahora bien, desde el punto de vista de la equidad e incluso de la ley, nos parece excesiva la conclusión que el T. S. deduce de tales premisas. No debe olvidarse que, como dice Biondo Biondi, (*"Arte y Ciencia del Derecho"*, trad. esp., Barcelona, 1953), la ciencia del derecho plantea e intenta resolver problemas no de lógica, sino de justicia concreta. La conclusión será tanto más perfecta, no en cuanto observe más rigurosamente las reglas del razonamiento y de la clasificación, sino, sobre todo, en cuanto sea justa. En el presente caso parece claro que estaba en el ánimo de todos que el hijo del primer arrendatario—que ya era prácticamente arrendatario antes de celebrar el nuevo contrato, cuya sucesión en el arrendamiento estaba prevista en el contrato otorgado por su padre, que se limitó a realizar las obras que habían sido permitidas a éste, que lo hizo a la vista, ciencia y paciencia del arrendador—, era, realmente, un continuador del mismo y único arriendo, no habiendo tenido el segundo contrato más trascendencia que la de reconocer la sucesión que, de hecho, ya se había producido. Así lo entendió el juzgador de primera instancia y lo confirmó, aunque "en Sala de discordia", la Audiencia. Y si esto fué así, y aunque no lo fuera estrictamente, no debe olvidarse que, conforme al artículo 1.258 del C. c., los contratos, una vez perfectos, "obligan no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza, sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley".

23. ARRENDAMIENTOS URBANOS: CAUSAS DE RESOLUCIÓN DEL CONTRATO: OBRAS NO CONSENTIDAS: *La variación de la situación de un tabique de separación entre dos departamentos del piso arrendado como un todo, sin distinción de destino de cada una de sus partes, alterando las respectivas dimensiones de dichos departamentos y la supresión de otro tabique, con la consiguiente desaparición de un pasillo, son obras que modifican la configuración del local arrendado, por lo que su realización sin consentimiento del arrendador y sin entregársele ni poner a su disposición cantidad alguna, determina la resolución del contrato de arrendamiento, conforme a la causa 5.ª del artículo 149 de la LAU. [Sentencia 6 diciembre 1952.]*

24. ARRENDAMIENTO URBANO: CAUSAS DE RESOLUCIÓN DEL CONTRATO: OBRAS NO CONSENTIDAS: *Las obras realizadas por el arrendatario, consistentes en levantar una planta sobre la antigua casa y un edificio y dos cobertizos en el jardín, no sólo rebasan la autorización concedida para hacer obras de reparación, sino que alteran la configuración del inmueble arrendado. [Sentencia 8 junio 1953.]*

25. TRASPASO DE LOCAL DE NEGOCIO: REQUISITO: FIJACIÓN DE UN PRECIO CIERTO: *El requisito de la fijación de un precio cierto para el traspaso del local de negocio debe estimarse cumplido por el hecho de indicar el arrendatario en la carta dirigida a los arrendadores el precio que le había ofrecido el presunto adquirente, añadiéndose en la propia carta que el oferente, por su propia cuenta, les entregará (a los arrendadores) el porcentaje establecido por la Ley.*

TANTEO DE LOS ARRENDADORES CON MOTIVO DE UN TRASPASO PROYECTADO: REQUISITOS: *Para el éxito de la acción de tanteo ejercitada por los arrendadores con motivo del proyectado traspaso del local de negocios arrendado, no es preciso que aquéllos se comprometan a destinarlo durante un año a negocio de la misma clase que el explotado por el arrendatario, cuya limitación sólo es aplicable al tercer adquirente. [Sentencia 29 enero 1953.]*

El T. S. declara no haber lugar al recurso de injusticia notoria, afirmando:

“Que en la aludida carta—cuyo alcance ha sido el problema primordial del debate—se comunica a los arrendadores la existencia de un postor que ofrece doscientas mil pesetas por el traspaso y doscientas cincuenta mil por las instalaciones y enseres; se les advierte, al mismo tiempo, que el oferente, por su propia cuenta, les entregará el porcentaje establecido por la ley, percibiendo él, íntegramente, la totalidad de las cantidades expresadas, y se les agradece, por último, a la mayor brevedad, su conformidad o reparos.” (Considerando 2.º).

“Que la Sala sentenciadora, ateniéndose al texto transcrito y a los actos anteriores, coetáneos y posteriores, acreditados por la prueba practicada, afirma, explícitamente, que está justificada la decisión de traspasar; porque, si bien en el documento referido se emplea la palabra deseo y no la de decisión, de los términos de aquél se desprende que la

hubo, puesto que, de otro modo, el recabar de los arrendadores su conformidad, carecería, según el Tribunal de instancia, de la eficacia a que ha de tenderse siempre en los negocios jurídicos; máxime cuando la conformidad interesada no puede ser otra, en este caso, que la aceptación del traspaso por los propietarios, y los reparos el ejercicio del derecho de tanteo." (Considerando 3.º)

"Que esto sentado, al atribuir a la palabra deseo el significado de decisión, que implica los términos de la declaración de voluntad del recurrente, y deducir de su sentido que la finalidad de ésta no fué otra que la notificación a los arrendadores de su propósito de traspasar, fijando así, de manera precisa y razonada, su alcance jurídico, tal interpretación ha de ser la premisa obligada de esta resolución, en tanto no se demuestre que es errónea; supuesto que no se da en el presente caso en el que el recurrente, sobre apoyarse, inexactamente, en que el fallo no reconoce que hubiese tal decisión, se limita a oponer su criterio privativo, frente al de la Sala, sosteniendo en definitiva, sin razonamientos convincentes, ni circunstancias que lo fundamenten, que lo perseguido por el demandado fué sólo comprobar la postura de los arrendadores frente al deseo de traspaso." (Considerando 4.º)

26. TRASPASO DE LOCAL DE NEGOCIO: APORTACIÓN DEL ARRIENDO A UNA SOCIEDAD: *La aportación a una Sociedad de personalidad distinta a la natural del arrendatario aportante y que ha sustituido a éste en el goce o uso del local arrendado constituye una cesión del derecho arrendaticio, que si se verifica sin los requisitos legales del lugar a la resolución del contrato.* [Sentencia 5 junio 1953.]

27. DERECHO DE TRASPASO: ADJUDICACIÓN FORZOSA DEL MISMO: *La adjudicación forzosa en pago de deudas del derecho de traspaso que corresponde al arrendatario-deudor, implica la extinción del arrendamiento a favor del adjudicatario o rematante en subasta pública, para efectividad de la deuda sobre el precio ofrecido por el traspaso.*

DERECHO DE TRASPASO: REQUISITOS: CUMPLIMIENTO DE LOS MISMOS EN LA VÍA DE APREMIO: *Los requisitos que el artículo 45 de la LAU exige para el traspaso de locales de negocio, deberán cumplirse, dentro de la vía de apremio, en la siguiente forma: Los comprendidos en los apartados a) y b), consignando lo necesario en los correspondientes edictos y en la escritura pública otorgada para el traspaso; los de los apartados c) y d), notificando al arrendador, tanto la resolución de sacar a subasta pública el traspaso, como la mejor postura ofrecida en ella, con suspensión del remate, para dar lugar al ejercicio de los derechos de tanteo o de participación en el precio que al arrendador corresponden; y los de las letras e) y f), otorgando escritura pública el arrendatario-deudor, o el juez, de oficio, y haciendo la consiguiente notificación al arrendador dentro de los ocho días siguientes al otorgamiento.* [Sentencia 18 junio 1953.]

28. DESAHUCIO: *El hecho de que el demandado de desahucio, al interponer el recurso de apelación, no acredite tener satisfechas ni consigne judicialmente las rentas vencidas y las que deba adeantar, determina la inadmisión del recurso o la nulidad de su admisión, y, por tanto, es causa suficiente también, para desestimarlo, cualquiera que sea el momento procesal en que el defecto sea denunciado o advertido.* [Sentencia 10 noviembre 1953.]

29. ARRENDAMIENTOS RÚSTICOS: DESAHUCIO: NECESIDAD DE DECLARACIÓN JUDICIAL: *Aun existiendo causas de desahucio, el arrendador no puede por sí solo resolver el contrato, sino que necesita para darlo por terminado la correspondiente declaración judicial accionada por las partes que intervinieron en el arrendamiento.*

MANDATO: EFICACIA DE LOS ACTOS REALIZADOS CON ABUSO DE PODER: *Los actos que realiza el mandatario abusando del poder conferido por su mandante carecen de eficacia jurídica, y, por tanto, no pueden considerarse rescindiendo el arrendamiento por un acto abusivo del encargado del arrendatario.* [Sentencia 1 junio 1953.]

V. Sucesiones.

1. HERENCIA INDIVISA: SEMEJANZA A LA COMUNIDAD: *El patrimonio hereditario constituye una especie de comunidad de bienes mientras permanece indiviso, aplicándosele muchas de sus normas, entre ellas los artículos 394 y 397 del Código civil.*

RETRACTO DE COLINDANTES: *En materia de retractos, comunidad de bienes y herencia indivisa se rigen por normas análogas.* [Sentencia 9 junio 1953.]

2. TESTIGOS TESTAMENTARIOS: SU VECINDAD EN TESTAMENTOS NOTARIALES Y NO NOTARIALES: *La Ley de 1.º de abril de 1939 excluye el requisito de la vecindad o domicilio de los testigos sólo respecto de los testamentos notariales; pero dicha exigencia del párrafo 3.º del artículo 681 del Código civil subsiste para los testigos en actos de última voluntad no autorizados por dicho funcionario.* [Sentencia 19 octubre 1953.]

"... la ley de primero de abril de 1939... hace siempre referencia a los documentos notariales () no considera necesario que los testigos tengan vecindad o domicilio en el lugar del otorgamiento... cuando aseguran que conocen al testador, y el notario conozca a éste y aquéllos, lo cual evidencia quedar excluidos los casos cuando no media la intervención del fedatario; () deroga las disposiciones que se opongan a la ley aludida, las cuales no pueden ser otras que las relativas a leyes o reglamentos de la institución notarial (), en nada afecta la referida ley al número tercero del artículo 681 del Código civil, en relación con el 700." (Considerando 3.º)

3. SUSTITUCIÓN FIDEICOMISARIA EN CATALUÑA: DESIGNACIÓN DEL FIDEICOMISARIO POR EL PROPIO FIDUCIARIO: HEREDAMIENTO PREVENTIVO: *A falta de otra declaración de voluntad, en el propio heredamiento preventivo que hace el mismo fiduciario, aun siendo anterior al fallecimiento del fiduciante, queda hecha tácitamente la designación del fideicomisario, que se dejó al arbitrio del fiduciario dentro de cierto límite.* [Sentencia 10 noviembre 1953.]

A) Otorgado en capitulaciones matrimoniales un heredamiento preventivo regido por los principios de masculinidad y primogenitura, y fallecido intestado el padre heredante, le sucede el hijo mayor. Fallece éste a su vez bajo testamento abierto en el que instituye a su madre "no a su libre arbitrio, sino con la condición de que los transmita (los bienes) a uno de mis hermanos como heredero, prefiriendo los varones a las hembras, y dote a los restantes como quiera". Por último fallece la madre, sin testamento y sin hacer, por tanto, expresa designación del fideicomisario.

El hijo mayor de los supérstites toma posesión de los bienes hereditarios y es demandado por uno de sus hermanos, que exige la división de aquéllos entre demandante y demandado, como herederos fideicomisarios.

Desestimada la demanda, la Audiencia, en apelación, revoca la sentencia anterior; e interpuesto recurso de casación por infracción de ley, el Tribunal Supremo *da lugar* al recurso, considerando:

"Que con el primer motivo del recurso, formulado al amparo del número 1.º del artículo 1.692 de la LEC, se acusa que la sentencia recurrida infringe los artículos 675, 1.218, 1.281, 1.282 y 1.287 del C. c., relativos a la forma en que han de interpretarse las disposiciones testamentarias y los contratos, con aplicación al testamento otorgado por el heredero, hijo de los heredantes en las capitulaciones matrimoniales, en favor de su madre, con el carácter de heredera fiduciaria con facultad de designar como fideicomisario a uno de los hermanos, y no habiendo hecho uso de esta facultad, es preciso interpretar cuál fué la voluntad del testador conforme al artículo 675 del citado Cuerpo legal, y examinada tal disposición testamentaria, bien se advierte que en ella guió al testador el mismo propósito que inspira la legislación y costumbre catalanas de evitar la división del patrimonio familiar, disponiendo que sea uno solo el heredero fideicomisario, y pugna con la voluntad de quien dispuso de sus bienes por acto de última voluntad, el admitir que puedan ser dos los sucesores, cuando expresa que quiere que sea uno sólo, y dada la analogía, o más bien paridad que existe entre la sucesión contractual de los padres de los litigantes y el fideicomiso contenido en el testamento que se discute, preciso es concluir que el testador quiso dejar sus bienes a un solo heredero fideicomisario y, por tanto, que su herencia, ni puede dividirse entre dos de los hermanos, ni abrirse la sucesión intestada, llegando así a una mayor división del capital hereditario." (Considerando 3.º)

"Que al no haber hecho la designación la heredera fiduciaria, se ha de tener en cuenta que el heredamiento preventivo contenido en las ca-

capitulaciones matrimoniales de los padres es conjunto, que en él los dos futuros contrayentes regulan la sucesión de los bienes de los dos, creando un nexo que no se puede desconocer, y, en consecuencia, al no existir una disposición contraria, aquel heredamiento cobra su vigor y ha de entenderse que ha existido una designación tácita en favor del hermano mayor, por lo que procede estimar el primer motivo del recurso, sin que sea necesario tratar de los segundo y tercero, que se formulan para el supuesto de desestimación del primero." (Considerando 4.º)

Y en la segunda sentencia:

"... que por las razones expuestas en la sentencia de casación, procede estimar en interpretación del testamento ... y de conformidad con lo establecido en el artículo 665 del C. c., que la omisión por la fiduciaria de designar el heredero fideicomisario entre los hermanos del testador con preferencia de los varones, hace aplicables las normas establecidas en el heredamiento preventivo contenido en las capitulaciones matrimoniales de los padres comunes de demandante y demandados, según el cual heredará el hijo mayor varón del matrimonio, a falta de otra designación hecha en testamento o de otro modo". (Considerando 1.º)

B. OBSERVACIONES.—Dos puntos distintos conviene distinguir en esta sentencia: a), interpretación testamentaria, y b), designación del fideicomisario y eficacia del heredamiento.

En realidad, los dos problemas, aunque conceptualmente distintos, son difícilmente separables. Y acaso el primordial error de la sentencia casada (aparte el olvido de que el "heredamiento resuelve la sucesión de ambos cónyuges heredantes"), sea el haber pretendido separar dos cuestiones tan íntimamente ligadas.

Ambas se conjugan armónicamente por el Tribunal Supremo, en contra de la sentencia recurrida, combinando la indiscutible voluntad del testador—coincidente, además, con la orientación general de la legislación foral catalana en orden a la indivisión del patrimonio familiar—y la eficacia del heredamiento.

El testamento instituye heredera a la madre del causante con facultad (y obligación, conjuntamente) de designar entre sus hijos, hermanos del testador, el definitivo destinatario de los bienes. Al fallecer la madre sin hacer tal designación expresa y posterior, la Audiencia se encuentra con el grave problema del destino de los bienes. Por un lado, es clara la voluntad del testador de que su herencia no se divida. Por otra, entiende que falta la designación del fideicomisario.

Olvidando la existencia del heredamiento otorgado por los padres del causante, o en la equivocada creencia, acaso, de que su eficacia se agotó al fallecer el padre heredante, la Audiencia se encuentra en un callejón sin salida y decide la división del caudal relicto entre dos hermanos varones del causante, prescindiendo de las hembras y de otro varón que fué dotado por su madre. Peregrina solución que parece forjada en un deseo de respetar la validez del testamento, junto a una creencia en la imposibilidad de cumplirlo. De donde surge este fallo en el que ni se prescinde del testamento ni se le da fiel cumplimiento, interpretándolo en sentido absolutamente contrario a su tenor literal.

El Tribunal Supremo declara infringido el artículo 675 C. c., pues es evidente que el testador quería evitar la división del patrimonio. Pero ¿quién ha de ser ese único titular del caudal hereditario, haciendo la designación del fideicomisario? Aquí está el meollo del problema. Es cierto que la fiduciaria no hizo la elección a partir de su toma de posesión de

los bienes. Pero también es cierto que la designación de tal persona estaba hecha muchos años antes, en sus propias capitulaciones matrimoniales, por medio del heredamiento preventivo en ellas establecido. Heredamiento que, como dice el considerando 4.º antes transcrito, "es conjunto, y en él los dos futuros contrayentes regulan la sucesión de los bienes de los dos".

"Es evidente—dice el escrito de recurso, cuya lectura recomendamos—que los bienes que constituían el patrimonio de .. (del causante) pasaron a su vez a integrar el de su madre sin otra limitación que la de que ésta, a su vez, los transmitiera a uno de sus hijos varones; y como ésta ya tenía previsto en sus capítulos matrimoniales a cuál de sus hijos varones había de pasar todo su patrimonio, tanto el que poseía en aquella fecha como el adquirido de cualquier forma en momento posterior, es lógico que ninguna necesidad tenía de proveer de nuevo sobre este extremo."

No obstante, el fallecimiento del padre heredante, el heredamiento subsiste y conserva su eficacia para regular la sucesión de la madre heredante, la cual, en forma preventiva había instituido heredero al mayor de sus hijos varones.

Y rigiendo el heredamiento el destino sucesorio de los bienes presentes y futuros del heredante, es claro que la designación automática de heredero que en él se contiene decide también la persona del fideicomisario. La fiduciaria utiliza la facultad que el causante le confirió para designar el fideicomisario, no modificando las normas contenidas en su heredamiento.

La sentencia que comentamos contiene en su considerando 1.º dos frases que creemos necesario puntualizar. La primera se refiere a la naturaleza jurídica del heredamiento, al que califica de "Institución contractual de naturaleza mixta de donación inter vivos y de última voluntad", regreso a la vieja tesis de carácter híbrido o hermafrodita del heredamiento que estimamos definitivamente superada por la de la institución de heredero hecha en contrato.

Y más adelante afirma que con el heredamiento preventivo "se evita la sucesión intestada y mantiene la tradición tan acentuada en Cataluña de salvar la integridad del patrimonio, designando como sucesor al más apto para mantener el prestigio de la "Casa pairal", sin perjuicio de poder modificar el heredamiento estipulado, si así fuera conveniente, otorgando testamento que le prive de eficacia, cuya facultad se reservan normalmente". La facultad de testar designando heredero distinto del que resulte de las reglas de prelación contenidas en el heredamiento, no se la reservan los heredantes normalmente en el preventivo. Se la reservan "siempre". De aquí arranca, precisamente, el carácter preventivo o supletorio de este heredamiento, cuya eficacia está supeditada o depende de que los heredantes no designen testamentariamente otro sucesor. (D. I.)

DERECHO MERCANTIL

SOLICITUDES DE JUNTA GENERAL DE SOCIEDAD ANÓNIMA: COMPETENCIA: CAMBIO DE DOMICILIO: INHIBITORIA: PROCEDIMIENTO.

SOLICITUD: Para pedir la convocatoria de la Junta general de una Sociedad Anónima es competente el juez del lugar del domicilio de la Sociedad, sin que pueda perjudicar al actor el cambio de domicilio mientras no haya sido inscrito en el Registro Mercantil.

INHIBITORIA: PROCEDIMIENTO: *No puede legalmente la Audiencia, al conocer, conforme a lo dispuesto en el artículo 96 en relación con el 87 de la LEC, al recurso de apelación contra el auto del juez requirente desistiendo de la inhibitoria, practicar prueba para mejor proveer.* [Sentencia 26 mayo 1953.]

DERECHO PROCESAL

I. Parte general

POBREZA: SIGNOS EXTERIORES DE RIQUEZA: EMBARGO DE BIENES. (Véase Sentencia 25 mayo 1953, D. C. I, 4.)

III. Recursos.

CASACIÓN: CUESTIÓN NUEVA. (Véase S. 25 junio 1953, D. C. III, 16.)

RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA DE LA LAU: CUESTIONES NUEVAS. (Véase S. 10 diciembre 1952, D. C. III, 10)