

# JURISPRUDENCIA

## I. SENTENCIAS

A cargo de Juan J. BERNAL QUIROS, Gabriel GARCIA CANTERO, Rafael GARCIA VILLAVERDE, Justo J. GOMEZ YSABEL, Antonio IPIENS, Rafael IZQUIERDO, Antonio MORALES, José María PEÑA, José PERE RALUY, Ricardo RUIZ SERRAMALERA y Urbano VALERO, con la dirección de Manuel PEÑA.

### DERECHO CIVIL

#### I. Parte general.

1. CUESTIÓN NUEVA: DERECHO APLICABLE (FORAL): *Alegarse en casación la aplicabilidad de un determinado Derecho foral para regular la relación en litigio, cuando tal cuestión no ha sido planteada en el juicio, supone incurrir en el motivo de inadmisión mín. 5.º del art. 1.729.*

CASACIÓN: DOCUMENTO AUTÉNTICO: *Es documento auténtico, a los efectos de casación, el que muestra por sí mismo, sin necesidad de ser necesario interpretarlo, que lo consignado en él es indiscutiblemente cierto y no puede coexistir con lo afirmado por la Sala.*

RESOLUCIÓN DE LA COMPRAVENTA: *El art. 1.504 C. c. es aplicable también a los casos en que no se haya pactado la resolución del contrato por falta de pago. [S. 20 de octubre de 1964; no ha lugar.]*

2. ACTOS PROPIOS: *No hay la contradicción en que se apoya la doctrina legal de los actos propios en que el demandante formulara inicialmente demanda contra otros dos demandados, a la que ha sido acumulada la posteriormente interpuesta contra el hoy recurrente, hechos que dicho recurrente pretende calificar como implícito reconocimiento de ser él extraño al accidente y sus consecuencias, y como constitutivos de actos que vinculasen al actor y limitasen el ejercicio de sus derechos únicamente a aquellos otros demandados.*

INCONGRUENCIA: *No hay incongruencia en el fallo, pues si la demanda interpuesta contra el recurrente, después acumulada a la ya en trámite contra los otros dos demandados, lo era para el supuesto de que éstos resultaran absueltos, la sentencia cumple dicha condición, porque la estimación de la demanda contra los primeros demandados es sólo parcial y éstos fueron absueltos de la cantidad cuyo pago se impone al recurrente.*

DEFECTO FORMAI, DEL RECURSO: *El motivo que se formula al amparo del número 1.º del art. 1.692 de la LEC por la violación del art. 1.232 del C. c. carece de base legal, porque al contrariar el medio de prueba comprendido en dicho artículo el hecho deducido de la prueba, es imperativo acudir a la*

via ordenada en el núm. 7 del art. 1.692 de la LEC, como determinante de error de hecho o de derecho. [S. 10 de diciembre de 1964; no ha lugar.]

3. TÍTULO NOBILIARIO: MEJOR DERECHO: DOCUMENTO AUTÉNTICO: *No son auténticos a efectos de casación los documentos consistentes en una partida de bautismo del año 1704, otra de matrimonio de los padres del bautizado de 1702 y un testamento de la madre del mismo, en los que figura como segundo apellido de algunos de los antepasados de quienes trae causa la actora, otro distinto de aquel que debería figurar para demostrar su mejor derecho.* [S. 15 de diciembre de 1964; no ha lugar.]

En el 2.º Considerando —notable por la concisión de su argumentación— se ofrecen las razones de la doctrina extractada. Tales documentos no pueden considerarse auténticos a efectos de casación: a) porque fueron objeto de discusión a lo largo del pleito; b) porque la fe que dan se reduce al hecho del bautismo, del matrimonio y del testamento de las personas que en ellos figuran, que no contradice lo afirmado por la Sala de Instancia de que dichas personas son las mismas que menciona la actora, pese a aparecer cambiado el segundo apellido, lo que se explica por la poca firmeza que tenía éste en aquella época, y c) porque la sentencia de instancia valora la prueba en su conjunto, sin ser lícito al recurrente el desarticularla. (G. G. C.)

4. CONSENTIMIENTO: ERROR: *Es cuestión de facto determinar si la cosa objeto de un contrato no tiene alguna de las características que se le atribuyeron, y si aquella de que carece, es la que principalmente motivó su celebración.*

PRUEBA DOCUMENTAL, ERROR: *Para considerar que ha habido error en la apreciación de un documento, es preciso, que en él se contengan afirmaciones "disparas e incompatibles" con lo afirmado por la Sala sentenciadora.* [S. 27 de octubre de 1964; no ha lugar.]

Comprada una parcela de terreno para edificar en ella, en la creencia de que es posible, los compradores no recibieron permiso del Ayuntamiento para satisfacer sus deseos, pues en un acuerdo anterior a la venta la Corporación había decidido, considerar no edificable transitoriamente la zona.

Ante esta situación se pide en la demanda la nulidad de la venta por error; petición que sólo en apelación será satisfecha. La parte demandada apoya sus argumentos en que el terreno era edificable de facto, y aunque no lo fuera de iure, el acuerdo prohibitivo anterior era público y cognoscible por la parte compradora. El T. S. no entra a analizar los problemas de fondo.

Dos problemas de fondo interesantes se planteaban: a) ¿la negación del permiso de edificar, transitoriamente, tiene la virtualidad de que podamos llegar a considerar un terreno como "no edificable"? b) Puede estimarse el error existiendo previamente al contrato el acuerdo municipal con su consiguiente publicidad?

5. SIMULACIÓN: CASACIÓN: *La apreciación de la simulación compete al Tribunal "a quo" siendo sólo combatibles los hechos en que tal apreciación se funde, por el cauce procesal del núm. 7.º del art. 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.*

INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS: *En lo que respecta a la interpretación de los contratos debe prevalecer el criterio del Tribunal de instancia, siempre que sea racional y aun cuando cupiere alguna duda sobre su absoluta exactitud.*

TRANSMISIÓN DE EMPRESA: *El documento no contiene en realidad la transmisión de un negocio industrial en su totalidad, ya que no cabe confundir la maquinaria y las deudas reconocidas de la industria con la transmisión completa del "acervo industrial", o sea, de un negocio como unidad patrimonial.*

PRESUNCIONES: *No deben confundirse con las afirmaciones fácticas, según la resultancia de un conjunto de elementos de juicio y probatorios que forman la convicción del tribunal.*

EXCEPCIÓN DE LITISCONSORCIO NECESARIO: *La cuestión sobre el quebrantamiento de un litisconsorcio pasivo necesario fue objeto de alegaciones en los escritos del demandado, aunque no se concretasen en una petición específica con abstención de decidir sobre el fondo, por lo que el Tribunal de instancia tenía que entrar en su examen, máxime cuando la excepción de litisconsorcio necesario puede ser, incluso, apreciada de oficio por los Tribunales.*

DOCUMENTO AUTÉNTICO: *El error de hecho debe evidenciarse por medio de documentos o actos auténticos que por sí mismo patenticen la pretendida equivocación del Juzgador, y ello de un modo terminante, demostrando, sin deducciones ni interpretaciones, cosa contraria a lo afirmado en su sentencia por el Tribunal "a quo", sin que valga la citación global "de todos y cada uno de los documentos obrantes en autos", pues tal generalización es inadmisibile*

DEFECTOS FORMALES DEL RECURSO: *No es correcta, desde el punto de vista formal y dentro del rigorismo del recurso, la enunciación del motivo que acusa "la aplicación indebida consiguiente a interpretación errónea del artículo 1.253 del Código civil".*

DEFECTOS FORMALES DEL RECURSO: *En más acusado defecto formal incide la formulación del motivo que denuncia "violación o falta de aplicación consiguiente a una interpretación errónea del artículo 1.281 del Código civil, así como del convenio formalizado en documento privado de fecha..." porque se conjugan de manera anfibológica y disyuntiva diferentes conceptos de infracción. [S. 27 de junio de 1964; no ha lugar.]*

6. PRUEBA TESTIFICAL: *La valoración de la prueba testifical es función propia del Tribunal de instancia que no cabe sea impugnada en casación.* [S. 17 de marzo de 1964; no ha lugar.]

7. PRUEBA PERICIAL: *Los dictámenes periciales son de libre apreciación del Juez, debiendo tener en cuenta sólo las reglas de la sana crítica, por lo que la doctrina jurisprudencial viene diciendo con reiteración que es inimpugnabile en casación la apreciación de la prueba pericial hecha por los Tribunales de instancia; pudiendo, si hubiera varios dictámenes, escoger parcialmente los datos que estime pertinentes.* [S. 26 de junio de 1964; desestimatoria.]

8. PRESUNCIONES: *La apreciación de la prueba de presunciones corresponde a la Sala de instancia, y contra ella únicamente puede prosperar el recurso de casación cuando se impugna en forma la realidad o certeza del hecho que sirve de base a la presunción, lo cual debe hacerse por el núm. 7.º del artículo 1.692 LEC, o cuando entre tal hecho y el deducido, no haya un enlace preciso y directo por no haberse sujetado la deducción a las reglas indeterminadas del criterio humano, resultando aquélla absurda o ilógica, lo cual debe demostrarse por el núm. 1.º del artículo citado.* [S. 5 de noviembre de 1963; no ha lugar.]

## II. Derechos reales.

1. ACCIÓN REIVINDICATORIA: REQUISITOS: *Según reiterada jurisprudencia la acción reivindicatoria exige la concurrencia del título de dominio en el actor, la identificación de la cosa y la detentación de ésta por el demandado.*

IDENTIFICACIÓN DE LA COSA: *Es una cuestión de hecho que corresponde a la Sala de instancia; si ésta declara que no ha podido ser identificada la finca que se reclama, ni cabe situarla en el lugar que pretende la demanda, dados los linderos que se le atribuyen y los de las fincas que se suponen colindantes, no puede prosperar la demanda.*

PRUEBA: *Los documentos que prueben el error de hecho, no sólo deben ser auténticos, sino que deben acreditarlo por sí mismos, lo que no ocurre cuando exigen ser interpretados.* [S. 26 de noviembre de 1963; no ha lugar.]

Se trataba de unos baldíos enajenados indebidamente, según se alega, por un Ayuntamiento en 1837. La doctrina sobre los requisitos de la reivindicatoria, es constante; entre otras vide S. 5-VII-1956, en ADC 1957, página 277. (G. G. C.)

2. ACCIÓN REIVINDICATORIA: REQUISITOS: *Los requisitos erigidos por la jurisprudencia para el éxito de esta acción, justificación por el demandante de la propiedad de los bienes por un título legítimo de dominio o, en su defecto, por la posesión continuada durante el plazo para prescribir, identidad de los*

bienes y posesión de los mismos por el demandado, son hechos cuya declaración corresponde al Tribunal de Instancia, y sólo pueden impugnarse al amparo del núm. 7.º del art. 1.692 LEC. [S. 10 de abril de 1964; no ha lugar.]

3. ACCIÓN DE DESLINDE: INCONGRUENCIA: *Es desestimable el motivo de casación amparado en el núm. 7.º del art. 1.692 LEC, que denuncia error de hecho en la sentencia por entender que se ejercitó una acción reivindicatoria cuando lo verdaderamente solicitado era una declaración de deslinde, ya que se trata de un supuesto de incongruencia al no haber resuelto en correlación con la petición, no denunciado por dicho número.*

CASACIÓN. PRUEBA: *Los artículos 1.243, 1.240, 1.241 y 1.248, que tratan de la prueba pericial, reconocimiento judicial y testigos, no contienen normas de valoración de tales pruebas que son de la libre apreciación de los Tribunales.* [S. 20 de noviembre de 1963; no ha lugar.]

4. PRECARIO: PAGO DE CANTIDADES POR EL OCUPANTE: *No constituye merced arrendaticia que excluya el precario la mera entrega de una cantidad de dinero, sino que esta entrega debe ser por cuenta propia y a título de tal merced, siendo aceptada en tal concepto, sin que equivalgan a renta los gastos o pagos que pesen sobre el ocupante de los bienes, en su propia utilidad, como los de luz, gas, calefacción, conservación de la finca u otros girados por la comunidad de propietarios del inmueble, y aunque algunos pudiesen corresponder al dueño del piso, su pago por el ocupante, no tiene otra trascendencia que la del pago por otro.*

PRECARIO: ARRENDAMIENTO: *Si bien el arrendamiento puede convenirse verbalmente, debe demostrarse su existencia sin que el uso, goce y ocupación del piso y el abono de las cantidades antes aludidas, basten para presuponerlo.* [S. 10 de enero de 1964; ha lugar.]

### III. Obligaciones.

1. CLÁUSULA PENAL: INTERPRETACIÓN RESTRICTIVA: *Al no demostrarse las infracciones de un acuerdo transaccional, o al no serles imputables a la sociedad demandada, no es aplicable la cláusula penal pactada, pues la eficacia de la misma se subordina al incumplimiento de aquella precisa obligación en cuya garantía fue establecida la pena, y las dudas en esta materia deben interpretarse con criterio restrictivo.* [S. 5 de noviembre de 1964; no ha lugar.]

La transacción había puesto fin a las diferencias sobre publicidad de unas marcas entre dos empresas dedicadas a la fabricación de fibrocemento: en una de sus cláusulas se comprometía la demandada a no anunciarse como productora de determinada marca. La actora basaba su reclamación en la publicación de la marca prohibida en un "Boletín de la Construcción", pero en el pleito se demostró que tal anuncio se había insertado sin aprobación de la demandada, pues contratado el anuncio sin determinación del texto,

el "Boletín" utilizó por propia decisión un contenido publicitario anterior al acuerdo transaccional. (G. G. C.).

2. CALIFICACIÓN: CASACION: *No procede la casación por error de hecho en la apreciación de la prueba fundamentado en una calificación jurídica errónea que el tribunal "a quo" ha hecho del contrato.*

INVALIDEZ DE CONSTITUCIÓN DE S. A.: PRECEPTOS APLICABLES: *Para determinar la validez de la constitución de una S. A. y la validez o nulidad de la transmisión de sus acciones es imprescindible aplicar los preceptos de la L. S. A. y no las reglas generales de la contratación civil.*

NULIDAD DE LA PROMESA DE VENTA: *Si lo que se promete es nulo por ir contra la Ley, la promesa en sí está afectada de ese mismo vicio de nulidad y no tiene validez como promesa abstracta, pues su objeto y causa son contrarias a la Ley, sin que pueda subsanarse posteriormente por ser un acto nulo de pleno derecho. [S. 22 de octubre de 1964; desestimatoria.]*

3. INTERPRETACIÓN: *El problema interpretativo surge no solo cuando por la defectuosa redacción de las cláusulas del contrato se originan dudas acerca de la inteligencia y alcance de lo convenido sino también cuando siendo claros sus términos existen actos opuestos a los mismos en que se manifiesta el verdadero propósito de los contratantes. [S. 24 de abril de 1964; no ha lugar.]*

4. RETRACTO DE COLINDANTES: NOTICIA DE LA VENIA: *Aunque al retrayente incumbe probar la fecha en que tuvo conocimiento de la transmisión, no es menos exacto que corresponde al Juez decidir cuanto se relacione con el particular por tratarse de una cuestión de hecho que debe detraer del análisis de los diversos elementos probatorios aportados al juicio.*

INTERPRETACIÓN DE CONTRATO: *La impugnación de la calificación como compraventa (y no como permuta) ha de fundamentarse en la infracción de los artículos 1.281 y ss. del Código civil. [S. 5 de marzo de 1964; no ha lugar.]*

5. CONTRATO PRELIMINAR DE ARBITRAJE: EXCEPCIÓN DE INCOMPETENCIA DE JURISDICCIÓN: *Aparte de que la cláusula por la que las partes contratantes se comprometen a someterse a amigables componedores, designados en la forma establecida en la Ley que estuviere vigente para cuantas cuestiones surjan sobre la interpretación y cumplimiento del contrato, constituye un contrato preliminar de arbitraje y no un pacto compromisorio, la denuncia por el recurrente de que la Sala infringió los arts. 11 y 19 de la Ley de 22 de diciembre de 1953, al rechazar la excepción de incompetencia de jurisdicción alegada, debió de hacerla por el núm. 6.º del art. 1.692 y no por el núm. 1.º. [S. 28 de noviembre de 1963; no ha lugar.]*

6. ARBITRAJE DE EQUIDAD: PRÓRROGA CONTRACTUAL DEL TÉRMINO PARA DICTAR EL LAUDO: *Las partes pueden prorrogar válidamente el término originaria-*

mente convenido en la escritura de compromiso, incluso después de expirado el primeramente concedido, con las formalidades de los arts. 5 y 16 de la Ley de 22 de diciembre de 1953.

**EXCESO DE JURISDICCIÓN:** *Dentro del encargo encomendado en términos generales para la "liquidación total de las cuentas pendientes", deben comprenderse todas las existentes entre las partes aunque correspondan a negocios distintos. [S. 12 de diciembre de 1964; no ha lugar.]*

La validez de la prórroga se funda: a) en el carácter eminentemente contractual de estos plazos; b) en el principio *pacta sunt servanda*; c) en la doctrina de los actos propios, y d) en la doctrina sentada por S. de 19 de octubre de 1909. Por lo demás, la emisión de un laudo fuera de plazo, provoca la declaración de nulidad del mismo (SS. 27 de junio de 1907 y 3 de julio de 1962), y el éxito del recurso de casación con base en el núm. 3.º del artículo 1.691 LEC (SS. 17 de noviembre de 1920 y 23 de enero de 1946). (G. G. C.)

**7. CULPA EXTRA CONTRACTUAL: DAÑOS PRODUCIDOS POR EXPLOSION DE GAS: NEGLIGENCIA:** *Existe si la sentencia considera probado que se tuvo abierta la llave un tiempo notable sin encender el gas, lo que revela un descuido que está en contraposición con la diligencia que debe observarse en el manejo de estos aparatos.*

**NEXO CAUSAL:** *Existe si la sentencia declara que se derrumbó el tabique por la explosión y niega la concurrencia de culpa en el actor por haber realizado obras en aquél.*

**PRUEBA PERICIAL:** *La prueba pericial no puede invocarse en casación dada la libertad de apreciación que se concede al Juezador.*

**DEFECTO FORMAL DEL RECURSO:** *Al señalar como infringidos todos los preceptos del cap. 5.º, tit. 1.º del libro 4.º del C. c. se falta a la claridad y precisión en la formalización del recurso. [S. 16 de mayo de 1964; no ha lugar.]*

**8. RESPONSABILIDAD CIVIL: CULPABILIDAD: PRUEBA:** *Es necesario acreditar no sólo el daño, sino también la culpabilidad en relación de causalidad con aquél, por parte del demandado, consecuencia de la omisión o falta de diligencia personal que se le imputa.*

**RESPONSABILIDAD CIVIL: ALCALDE: PROCEDIMIENTO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO PREVIO:** *Tratándose del ejercicio de una acción apoyada en las arts. 1.902 y 1.903 C. c., erigiendo del demandado, Alcalde de un Ayuntamiento, la indemnización de los daños y perjuicios por imputación de una conducta negligente u omisión culposa al llevarse a cabo determinadas obras en una calle, la referencia del art. 414 de la Ley de Régimen Local a la Ley de 5 de abril de 1901, se debe entender exclusivamente al trámite, pero no a la exigencia*

*de un previo procedimiento contencioso-administrativo, apoyado en lo que establece el párrafo 2.º del art. 409 de la citada Ley de R. Local, únicamente necesario cuando se pretenda también la responsabilidad subsidiaria de la Corporación Local, y se trate de daños por una infracción legal del orden administrativo.*

**RESPONSABILIDAD SUBSIDIARIA: LITIS CONSORCIO PASIVO:** *Si el actor se limitó a exigir la responsabilidad directa del Alcalde, no es obligatorio para el mismo demandar con carácter subsidiario para caso de insolvencia al Ayuntamiento, conforme al art. 409 L. R. L., ya que es libre de ejercitar las acciones que en cada caso estime conveniente, sin que ello prejuzgue las consecuencias posteriores que de ello se deriven. [S. 25 de octubre de 1963; ha lugar.]*

**9. RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL: REQUISITOS:** *Para la existencia de la responsabilidad extracontractual que regula el art. 1.902 C. c., son necesarios los siguientes requisitos: una acción u omisión, una lesión o daño, antijuridicidad, culpa o negligencia del agente y la relación de causalidad entre el daño y la falta.*

**ILICITUD Y CULPA: CASACIÓN:** *De los requisitos referidos en el apartado anterior, tienen consideración de cuestión de derecho aquellos referidos, que como la ilicitud y la culpa, están dirigidos a la valoración de los hechos.*

**RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL: COMPENSACIÓN DE LA CULPA:** *Existe la posibilidad legal de compensar la culpa, cuando concurren en demandante y demandado, tanto al efecto de neutralizar ambas, cuanto al de imputar de manera exclusiva a uno de ellos las consecuencias del hecho, cuando resulte que es de modo fundamental el que ha dado lugar al resultado daños, pese a cierta imprudencia en el perjudicado. [S. 7 de noviembre de 1964; ha lugar.]*

En un accidente de motocicleta muere su conductor. Lo ocasiona el cruce descuidado de otra persona por la carretera. El fallecido parece que tampoco tomó todas las debidas precauciones, de ahí la compensación de la culpa. El T. S. casa la sentencia, admitiendo la indemnización que se pedía por la viuda e hijos del motorista.

**10. JURISPRUDENCIA CIVIL: SU INDEPENDENCIA DE LA CRIMINAL:** *Las valoraciones de las pruebas establecidas por Tribunal de lo Criminal no tienen eficacia respecto a la jurisdicción civil, por ser distintas las formas de apreciación de la prueba. [S. 23 de diciembre de 1964; no ha lugar.]*

El Tribunal Criminal no apreció más delito en el conductor de un vehículo sin carnet, que ocasionara graves lesiones a una criatura, que el de conducir sin carnet. Pero el Tribunal civil no se siente vinculado por tales apreciaciones, concediendo al padre una indemnización.

## IV. Arrendamiento de cosas.

**ARRENDAMIENTO COMPLEJO: RETRACTO:** *No procede el retracto cuando el demandante hace derivar su derecho, no de un arrendamiento puro y simple, sino de un arrendamiento complejo, pues éstos quedan sometidos a la legislación común, que no establece tal derecho a favor del inquilino.* [S. 28 de febrero de 1961; no ha lugar.]

**CALIFICACIÓN DE CONTRATO DE ARRIENDO: OFICINAS DE SOCIEDAD DE CRÉDITO Y SEGUROS:** *La calificación del arriendo como de inquilinato o de local de negocio depende exclusivamente de cuál haya sido el destino principal pactado. Convenido en el contrato que el local se destinará a oficinas de crédito y seguros de una sociedad, pudiendo ser habitada en la parte destinada a vivienda y habiéndose prestado la fianza correspondiente a los locales de negocio, es ésta la calificación correspondiente al local.* [S. 7 de noviembre de 1964; no ha lugar.]

**LOCAL DE NEGOCIO: CLÁUSULA DE ESTABILIZACIÓN: NULIDAD:** *Es nula la cláusula por la que se señala como renta mensual del local de negocio arrendado el importe de doscientas tres horas de trabajo de un peón especializado en el ramo de la construcción, por vulnerar uno de los postulados fundamentales de la legislación especial de arrendamientos urbanos, renta legal inalterable, que además no desconoce la equivalencia de las prestaciones, regulando específicamente la forma de atemperar el precio-renta al índice económico de costo de vida, siendo contrario a la Ley todo pacto por el que se acuerde aumento de la renta legal en forma distinta a los artículos 100 y concordantes.* [S. 3 de marzo de 1962; no ha lugar.]

**PREFERENCIA ENTRE RETRACTOS: RETRACTO CONVENCIONAL ESTABLECIDO EN TESTAMENTO Y ACEPTADO EN PARTICIÓN Y RETRACTO LEGAL ARRENDATICIO:** *El retracto legal a favor del inquilino es preferente al retracto convencional que asiste al recurrente por disposición testamentaria de su padre y acuerdo de los herederos del mismo en cuaderno particional.*

**FRAUDE DE LEY:** *No lo hay por la cesión del derecho de arrendamiento hecha por el inquilino a su hija, a la que se vendió el piso, ya que uno u otro hubieran tenido derecho al retracto, y la cesión operada es indiferente a estos efectos.* [S. 30 de abril de 1964; no ha lugar.]

**DERECHO DE TRASPASO: TANTO A FAVOR DEL ARRENDADOR:** *El tanto concedido al arrendador en el artículo 35 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, es idéntico en su naturaleza al reconocido en el artículo 47 para inquilinos y arrendatarios, pues en ambos se instituye un derecho de preferencia para subrogarse en lugar de un tercero en caso de enajenación convenida y no consumada. Por la peculiar naturaleza de las operaciones mercantiles en el primer caso no se obliga a revelar el nombre, domicilio y circunstancias*

del comprador como se exige en el segundo caso. [S. 18 de mayo de 1964; no ha lugar.]

RETRACTO: CONSTRUCCIÓN ACCESORIA: *No cabe el ejercicio del retracto, pues la vivienda arrendada no está situada en una finca individualizada, independiente y autónoma, sino en una construcción accesoria de otra principal a la que está unida arquitectónica y registralmente.* [S. 29 de abril de 1964; no ha lugar.]

RETRACTO: RESOLUCIÓN POSTERIOR DEL ARRENDAMIENTO: *El inquilino puede ejercitar el derecho de retracto en base a una transmisión no notificada, aun cuando en el momento de ejercitar la acción hubiere sido dictada Sentencia firme de resolución del arrendamiento por transformación de la vivienda en local de negocio.* [S. 29 de abril de 1964; no ha lugar.]

RETRACTO: ADQUISICIÓN POR DONACIÓN DE TERCERA PARTE INDIVISA DE FINCA Y POSTERIOR DIVISIÓN DE COSA COMÚN: *Procede el retracto, ya que solamente se exceptúa el caso de adquisición por herencia o legado, artículo 47, 3.º de la Ley de Arrendamientos Urbanos.*

VIOLACIÓN DE DISPOSICIONES ADMINISTRATIVAS: *No puede servir de apoyo a un recurso de la naturaleza del presentado.*

CÓMPUTO PLAZO: *No se notificó la transmisión al retrayente y no puede contarse el plazo desde la fecha del acto de conciliación, en el que sólo pudo tener un conocimiento imperfecto de la operación realizada.*

PRECIO A CONSIGNAR: *El señalado en la escritura de adjudicación.* [S. 30 de marzo de 1964; no ha lugar.]

IMPUGNACIÓN DE LA VENTA DE PISO: DERECHOS DE PLUSVALÍA Y NOTARÍA: *Corresponde su pago al vendedor. Por tanto, si los satisface el comprador, supone un pacto sin intervención del inquilino, que abligaría a éste si ejercita el tanteo y retracto, a pagar una cantidad superior a la de capitalización de la renta contra lo dispuesto en la Ley de Arrendamientos Urbanos, y a la vez le privaría de ejercitar la acción de impugnación por precio excesivo.*

*En su consecuencia, no pueden sumarse esas partidas al precio de venta fijado en la escritura.* [S. 22 de abril de 1964; ha lugar.]

CONCORDANCIAS: *Sentencia de 20 de noviembre de 1963 y 7 de febrero de 1964.*

NOTA: *El precio de venta del piso, más el importe del arbitrio de plusvalía y honorarios de otorgamiento de la escritura, superaba en 130 pesetas la cantidad resultante de capitalizar la renta anual que satisfacía el inquilino.*

DENEGACIÓN DE PRÓRROGA: NECESIDAD DE PROPIETARIO: ORDEN DE PREFERENCIA: *Solamente puede alterarse cuando la vivienda que correspondiera ocupar al arrendador o personas para quienes se pide, no reunieran condiciones o ca-*

capacidad para ser ocupada por ellos, dadas sus circunstancias de familia, de profesión, posición social, etc.

**CONVIVENCIA:** No existe norma alguna por la que pueda imponerse al propietario de una vivienda la obligación de convivir con la nueva familia constituida por su hijo. [S. 13 de marzo de 1964; no ha lugar.]

**DENEGACIÓN DE PRÓRROGA POR NECESIDAD: NO OCUPACIÓN DE LA VIVIENDA POR EL BENEFICIARIO DE LA DENEGACIÓN: ACCIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS EN FAVOR DEL INQUILINO DESALOJADO: PRESCRIPCIÓN: COSTAS:** La acción de reclamación de daños y perjuicios derivados del desalojo de la vivienda que no es ocupada en tiempo hábil por el beneficiario de la denegación de prórroga se halla sometida al plazo de prescripción ordinaria de las acciones personales sin que sea aplicable a tal acción el de tres meses que señala la LAU y que se refiere a la acción de retorno al local desalojado. Entre los daños y perjuicios que tiene derecho a exigir el inquilino desalojado figura el importe de las costas causadas en el proceso en que se declaró resuelto el contrato de arrendo por necesidad. La acción de resarcimiento de daños y perjuicios no presupone que la necesidad alegada fuera simulada o fraudulenta, bastando con que se dé el hecho de la no ocupación de la vivienda por el beneficiario de la denegación de prórroga. [S. 24 de octubre de 1964; ha lugar.]

**CIERRE POR MÁS DE SEIS MESES: NO SE REQUIERE LA PREVIA NOTIFICACIÓN AL ARRENDATARIO: CUESTIÓN NUEVA:** Para el ejercicio de la acción resolutoria del contrato por cierre durante más de seis meses no es requisito previo el requerimiento o notificación fehaciente al arrendatario, pues la Ley no lo exige en este caso, sin que tampoco además sea admisible plantear en el recurso una cuestión nueva, que no fue objeto de debate en el litigio.

**CONGRUENCIA:** Existe congruencia cuando la sentencia tuvo presente para decretar la resolución del contrato la causa 3.<sup>a</sup> del art. 62 LAU, por cierre del local durante más de seis meses, que es precisamente la que sirve de fundamento al escrito de demanda, importando poco, en tal caso, que en dicha sentencia se adicionesaran otras razones jurídicas que no modifican en modo alguno la estimación de la verdadera causa resolutoria aceptada por el Tribunal a quo. [S. 15 de junio de 1964; desestimatoria.]

**PRÓRROGA FORZOSA:** Aun cuando el criterio que preside las disposiciones que la establecen sea el de favorecer a los arrendatarios, hay que tener en cuenta que, por representar una limitación del derecho de propiedad, tendrá lugar siempre que no constituya un privilegio.

**CIERRE POR MÁS DE SEIS MESES: ACTIVIDADES LIMITADAS Y SECUNDARIAS:** Las actividades accidentales o secundarias que se realizan en el local no enervan la apreciación de la Sala, al declarar el cierre por más de seis meses (pues no es exige el cierre físico), ni la falta de necesidad, que es lo que inspira la prórroga, lo que se demuestra con la limitación de actividades que se realizan

*en los locales, en oposición a las que sirvieron para la celebración de los arriendos concertados. [S. 14 de noviembre de 1962; desestimatoria.]*

NOTA: El considerando refuerza también la declaración de falta de necesidad en base a una carta del arrendatario dirigida a la propietaria, "de la que se deduce que la finalidad de no dejar (los locales arrendados) es la de obtener un pingüe beneficio económico, para lo cual insta a la arrendadora a que acepte a un nuevo arrendatario, al que él propone, advirtiéndole que de no ser así, seguirá ocupándolos. Todo lo cual demuestra que lo único que pretende es perjudicar a la propietaria.

Es ya doctrina reiterada la interpretación restrictiva que el T. S. hace del cierre: éste no requiere que sea total, pueden darse actividades limitadas y secundarias; además, se produce también el cierre cuando se transforma en almacén un local de negocio abierto al público. (J. G. Y.)

CIERRE DEL LOCAL DE NEGOCIO: JUSTA CAUSA: *Si bien el local estuvo cerrado al público durante más de seis meses en el curso de un año, el cierre estuvo justificado hasta el momento en que la Delegación de Industria autorizó al arrendatario para poner en marcha su nuevo negocio, y, al no haber transcurrido desde este momento hasta la interposición de la demanda más de seis meses no procede la resolución del contrato.*

JUSTA CAUSA DEL CIERRE: IMPUGNACIÓN DEL CRITERIO DEL TRIBUNAL: *Al amparo del art. 136, causa 3.ª LAU, no puede pretenderse la sustitución del criterio ponderado del juzgador de instancia, que había admitido en base a las pruebas practicadas, la justa causa para el cierre, por el propio criterio del recurrente, que niega la existencia de dicha causa. [S. 18 de octubre de 1963; desestimatoria.]*

CIERRE: *El uso esporádico del local para una fiesta no se opone a la existencia del cierre, pues lo que la Ley sanciona como causa de él es la falta de comunicación permanente con el público, requisito del establecimiento abierto, indispensable en el local de negocio.*

JUSTA CAUSA: ENFERMEDAD: *La enfermedad del titular no es justa causa del cierre, cuando la gestión en el local ni había de ser personal, ni nunca lo había sido. [S. 23 de septiembre de 1964; desestimatoria.]*

TRASPASO: PARTICIPACIÓN DEL DUEÑO: FECHA EN QUE SE CONSTRUYÓ O HABITÓ POR PRIMERA VEZ EL LOCAL DE NEGOCIO Y NO EL INMUEBLE EN EL QUE AQUÉL ESTÁ ESTABLECIDO: *Dada la claridad de los términos del art. 39 LAU, ha de estarse a su texto literal, según el cual la participación del arrendador en el precio del traspaso está determinada por la fecha en que se construyó o habitó por primera vez el local de negocio traspasado: dicción legal que contiene una referencia expresa, terminante e individualizada al local de negocio y no a la casa o edificio en el que está integrado. [S. 14 de octubre de 1964; desestimatoria.]*

TRASPASO: REQUISITOS: *El art. 32 LAU regula, para garantía del complejo*

*de intereses que entran en juego, los requisitos o forma a que ha de adaptarse el traspaso, cuando el dueño del local no interviene en la operación; pero, tales requisitos no son necesarios cuando el traspaso se lleva a cabo de común acuerdo entre todos los interesados, en cuyo caso la validez del traspaso depende del consentimiento prestado.*

**TRASPASO: FALTA DE FORMALIDADES: IMPUGNACIÓN POR EL SUBARRENDATARIO:** *El subarrendatario carece de interés para impugnar la falta de formalidades del traspaso, por ser ajeno al mismo y porque la omisión de éstas sólo faculta al dueño a no reconocer el traspaso y a ejercitar la acción resolutoria, pero no confiere facultad impugnatoria a un tercero.*

**TRASPASO: PRUEBA:** *La afirmación de la Sala de que el actor entró en la posesión arrendaticia mediante traspaso que, con aquiescencia del propietario del local, le hizo el anterior arrendatario, no la contradice, y mucho menos de manera notoria, como es de rigor, el documento-contrato celebrado entre el arrendador y el nuevo arrendatario, porque no resulta extraño que, llevado a cabo el traspaso de común acuerdo entre cedente, cesionario y dueño del local, por éste se formalice nuevo contrato para establecer relación directa con el usuario entrante, que es, en realidad, con el que ha de entenderse y desenvolver la relación jurídica, por haber desaparecido del vínculo el titular arrendatario primitivo.*

**DEFECTOS FORMALES DEL RECURSO:** *Amparar el recurso en el núm. 3.º del artículo 136 LAU, cuando en su desarrollo se combate error de hecho en la apreciación de la prueba, que forzosamente se ha de llevar por el núm. 4.º de dicho artículo, es, por sí, causa suficiente para su improcedencia.*

*No pueden prosperar los motivos del recurso que descansan en supuestos diferentes a aquellos sobre los que actúa la sentencia recurrida, lo que ocurre cuando ésta parte de la base de que el recurrente es subarrendatario, mientras que en el recurso se sostiene que es precarista. [S. 28 de septiembre de 1962; desestimatoria.]*

**TRASPASO: NATURALEZA:** *El traspaso es una cesión del contrato de arrendamiento, es decir, una venta especial que, como tal, se perfecciona por el mero acuerdo de voluntades.*

**TRASPASO INCONSENTIDO: INTERPRETACIÓN FINALISTA DEL ART. 114, 5.ª LAU:** *La causa 5.ª del art. 114 LAU, al disponer que es causa de resolución del contrato de arrendamiento el traspaso de local de negocio realizado de modo distinto del autorizado en la Ley, ha de merecer una interpretación finalista y, de acuerdo con ella, ser entendida en el sentido de que lo que la Ley sanciona con la resolución del contrato es la transmisión efectiva del goce o uso de la cosa arrendada, hecha por el arrendatario a un tercero, sin cumplir las formalidades legales o sin consentimiento del arrendador.*

**TRASPASO INCONSENTIDO: FALTA DE TRANSMISIÓN DEL USO DE LA COSA ARREN-**

DADA: No se produce la transmisión efectiva del goce o uso de la cosa arrendada cuando la cesionaria no ha llegado a realizar acto alguno de disfrute del objeto de arrendamiento, ni el convenio, por sí solo, lo supone, ya que habiéndose reflejado en un documento privado su otorgamiento no equivale a la entrega del objeto del contrato, como sucedería de haberse celebrado mediante escritura pública, conforme previene, para este último supuesto, el pár. 2.º del art. 1.462, en relación con el 1.464 C. c. [S. 6 de marzo de 1963; desestimatoria.]

SUBARRIENDO O TRASPASO INCONSENTIDO: PRESCRIPCIÓN DE ACCIÓN: CONOCIMIENTO: El uso del local discutido por parte de la sociedad cesionaria no ha sido mantenido en la clandestinidad, sino que se ha hecho públicamente, exteriorizándolo con actos que ostensiblemente lo ponían de manifiesto a todos y singularmente a los propietarios del local, personas cuidadas de sus intereses, y que, además, están domiciliados en el mismo inmueble en que radica el local cuestionado, circunstancias que hacen presumir su conocimiento de lo acontecido, por lo cual la Sala procedió acertadamente al estimar la excepción de prescripción de la acción resolutoria del contrato, ejercitada el año 1932, por causa de un subarriendo, cesión o traspaso operado, en las circunstancias dichas, en el año 1940. [S. 21 de octubre de 1964; desestimatoria.]

TRASPASO INCONSENTIDO: CONVERSIÓN DE ARRENDATARIOS INDIVIDUALES EN SOCIEDAD COLECTIVA: La sustitución de los arrendatarios individuales por una entidad que, aunque esté integrada por aquellos, tiene personalidad distinta de la de los socios que la forman, da lugar a la resolución del contrato, cuando tal sustitución se ha operado a espaldas de los propietarios. [S. 11 de octubre de 1963; desestimatoria.]

Los ocupantes del local eran arrendatarios en virtud de sendos contratos de arrendamiento otorgados, el primero, en 1940, a favor de uno de ellos, y, en 1944, el segundo, a favor del otro ocupante. En 1950 ambos arrendatarios constituyeron sociedad regular colectiva. La tesis de la parte demandada consistió en que el otorgamiento del segundo contrato no tuvo otro objeto que conceder consentimiento, a quienes ya eran socios de hecho, para traspasar el derecho arrendaticio a favor de la sociedad. Entrando en el fondo del recurso, a pesar de los defectos formales que contiene, el T. S. desestima el recurso: "...aun cuando se admitiera - dice el T. S. - un segundo contrato de arrendamiento, a favor del socio, pese a su falta de autenticidad, siempre se estaría en presencia de una sustitución de arrendatarios individuales por una entidad que, aunque está integrada por aquellos, tiene personalidad distinta de la de los socios que la forman; sustitución operada a espaldas de los propietarios, sin que se haya demostrado el consentimiento obtenido para ello, ni quepa deducirlo de ese supuesto segundo contrato."

INTRODUCCIÓN DE TERCERO: Es doctrina reiterada que la introducción en el local arrendado, de una persona individual o jurídica extraña al arrendamiento, fuera de los casos autorizados por la Ley, constituye causa de re-

*solución del contrato. llámese tal introducción, cesión, traspaso o subarriendo.*

**SOCIEDAD IRREGULAR: TRANSFORMACIÓN EN SOCIEDAD ANÓNIMA:** *Concertado en 1938, el contrato de arrendamiento a favor de la sociedad "G. e I." sociedad inter partes o de hecho, irregular, de carácter mercantil, sin personalidad jurídica distinta de sus componentes, y usando y disfrutando hoy el local arrendado a aquella sociedad irregular una sociedad anónima ["G. e I.", S. A.], constituida en 1952, por D. F. G. y D. R. I., únicos componentes de aquélla y sus respectivas esposas, es evidente el cambio en el disfrute del local arrendado. [S. 28 de septiembre de 1964; desestimatoria.]*

**LOCAL DE NEGOCIO: OBRAS:** *Las obras realizadas por el arrendatario no requerían el consentimiento del arrendador, pues la cámara frigorífica retirada por el arrendatario estaba simplemente adosada y no formaba parte integrante del inmueble.*

**ERROR DE HECHO: DEFECTO FORMAL DEL RECURSO:** *El recurrente formula este motivo, al amparo del artículo 136, causa 3.ª de la L. A. U., alegando manifiesto error en la apreciación de la prueba, sin precisar si el error que denuncia es de hecho o de derecho, pero del desarrollo del motivo se deduce que se refiere al de hecho y como los errores de hecho deben denunciarse al amparo de la causa 4.ª del citado artículo, el motivo está mal formulado, por lo que debe rechazarse. [S. 16 de diciembre de 1964; no ha lugar.]*

**CAMBIO DE CONFIGURACIÓN: SUSTITUCIÓN DE TECHO:** *Estando determinada la configuración de un local por la forma del espacio o recinto comprendido dentro de la pared y techos del mismo, e implicando la construcción de un techo nuevo la desaparición del antiguo, se ha producido el cambio de configuración —causante de resolución— por la destrucción temporal de uno de los elementos esenciales. En materia de obras no es preciso esperar el momento final o resultado de las mismas, bastando con que en el curso de la ejecución se haya alterado la figura de la cosa arrendada. [S. 9 de octubre de 1964; ha lugar.]*

**OBRAS: CONSENTIMIENTO: PRUEBA:** *No puede estimarse que existe causa de resolución del contrato de arrendamiento, cuando no puede afirmarse, sin duda racional, que las obras no hayan sido autorizadas por la propiedad. Cuando la autorización o consentimiento lo deduce la Sala de instancia por prueba directa, no cabe admitir contra esa valoración la del recurrente. [S. 21 de octubre de 1964; no ha lugar.]*

**MODIFICACIÓN DE LA CONFIGURACIÓN:** *Cuando la obra ejecutada consiste en una instalación accesoria, fácilmente desmontable, no puede reputarse obra que varíe la configuración del local.*

*No puede estimarse la causa de resolución cuando el arrendador no puede concretar en qué consistieron las obras, ni cuales son las habitaciones que*

se habían alterado, ni demás detalles que requiere la prueba de la realización de las mismas. [S. 7 de noviembre de 1964; no ha lugar.]

## V. Derecho de familia

1. ALTERACION DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES; CAMBIO DE VECIÑAD: *El hecho de haber adquirido vecindad en Cataluña no permite alterar el régimen de gananciales de los que se casaron siendo vecinos de una región sometida al Derecho común, pues va contra un derecho adquirido cuyo respeto es reconocido por la disposición transitoria 1.<sup>a</sup> respecto de los conflictos de leyes intertemporales, y lo mismo ha de entenderse, con mayor razón, respecto de los interregionales. Tal cambio iría contra el orden público (1.255) y no puede hacerse sin incurrir en fraude a la ley.* [S. 18 de noviembre de 1964; ha lugar.]

2. SOCIEDAD DE GANANCIALES; ACTOS DISPOSITIVOS; DECLARACIÓN DE HABER ADQUIRIDO PARA OTRA PERSONA: *Habiéndose verificado la adquisición por los cónyuges mediante escritura pública y a su nombre, pero por cuenta de los padres del esposo, según reconoció éste en documento privado posterior, hay que entender que nada ingresó en la sociedad conyugal y que, por tanto, era innecesaria la concurrencia de la esposa en el citado documento privado, sin que al entenderlo así, haya infringido el Tribunal a quo el art. 1.413 Código civil, reformado por Ley de 24 de abril de 1958.* [S. 19 de diciembre de 1963; no ha lugar.]

3. FILIACIÓN NATURAL; RECONOCIMIENTO EN TESTAMENTO: *No requiere aprobación judicial el reconocimiento hecho en testamento que no tiene más finalidad que la del reconocimiento.* [S. 22 de diciembre de 1964; no ha lugar.]

El recurrente entendía que en realidad no había habido testamento, por no contener disposición de bienes ni ninguna otra *mortis causa*. El Tribunal Supremo expresa que "la jurisprudencia viene reconociendo como testamentos aquéllos en que expresada la voluntad de testar se determina el reconocimiento de un hijo natural o el nombramiento de un tutor, etc."

4. RECLAMACIONES DE ESTADO CIVIL; INTERVENCIÓN DEL MINISTERIO FISCAL EN EL JUICIO: *La ausencia de esta intervención no puede motivar la infracción de Ley que se pretende al amparo del art. 1.692, LEC, "sino que, en todo caso, podría implicar un quebrantamiento de las formas esenciales del juicio - subsanado en este trámite de casación, al haber sido citado en tiempo y forma el Ministerio fiscal - y que solo podía haberse aducido por el cauce del núm. 1.º del art. 1.º93 de la misma Ley, al modo como se dijo en S. 10 de junio de 1915".*

RECONOCIMIENTO FORZOSO DE QUIEN, DURANTE EL JUICIO, LLEGA A LA MAYOR EDAD: *El que no se haya éste personado en el proceso para alegar lo que estimase conveniente a su derecho no afecta a la validez de las actuaciones, lo único que puede hacer es impugnar el reconocimiento dentro de los cuatro*

años siguientes a la obtención de su plena capacidad. [S. 5 de diciembre de 1964; no ha lugar.]

El demandado, obligado al reconocimiento, pedía la nulidad de actuaciones por haber llegado el hijo a la mayoría de edad. La Sentencia invoca que en el momento de la demanda era éste menor de edad y era la madre la que en aquel instante inicial estaba en condiciones de ejercitar la acción.

## DERECHO MERCANTIL

1. SOCIEDAD ANÓNIMA: REQUISITOS DE VALIDEZ DE LA CONVOCATORIA DE JUNTA GENERAL: *La publicación de la convocatoria de Junta General ordinaria o extraordinaria— en el “Boletín Oficial del Estado” y en uno de los diarios de mayor circulación de la Provincia es requisito insoslayable para la validez de la constitución de la Junta y, consiguientemente, de cuantos acuerdos se tomen en la misma, sin que sea admisible un uso en contrario ni tenga efectividad la renuncia de los interesados en el cumplimiento de aquellas formalidades.* [S. 27 de octubre de 1964; estimatoria.]

2. ARRENDAMIENTOS URBANOS: RESOLUCIÓN: SOCIEDAD DISUELTA: *Aunque la demanda de resolución debe dirigirse contra el titular arrendaticio, sin que exista obstáculo legal para llamar también al proceso al tercero ocupante, no existe posibilidad legal ni material, de hacerlo contra el primero cuando siendo una sociedad mercantil consta por el asiento del Registro correspondiente que se disolvió diez años antes, perdiendo su personalidad sustantiva y procesal, sin que por tal lapso de tiempo y anotación registral (sic) quepa estimar que se encuentra en fase de liquidación.*

FALTA DE LEGITIMACIÓN PASIVA: ALEGACIÓN: *Debe alegarse dicha excepción en el período expositivo del juicio, sin que sea correcto hacerlo en trámite de apelación.* [S. 2 de abril de 1962; no ha lugar.]

3. LETRA DE CAMBIO: ACCIÓN CAMBIARIA EN JUICIO DECLARATIVO: *Entablada la acción cambiaria en juicio declarativo, es posible entrar a la discusión completa del contrato causal subyacente y cabe oponer todas las excepciones que de éste derivan.*

FALSEDAZ DE LA LETRA: TERCERO TENEDOR DE LA MISMA: *Supuesta la falsedad de la letra por figurar como librador persona distinta de la que, según acuerdo con el aceptante-librado, debía serlo, el tercero tenedor de la misma, que la presenta al pago, no pide nada que guarde relación con el contrato causal subyacente, por no ser parte en él ni derivar su posición cambiaria de quien lo es.* [S. 19 de noviembre de 1964; estimatoria.]

4. COMPRAVENTA MERCANTIL: LUGAR DE CUMPLIMIENTO: *El lugar de cumplimiento de las obligaciones derivadas de la compraventa mercantil es el establecimiento del vendedor lo que también tiene lugar, cuando las mercancías*

son facturadas a la población donde reside el comprador, y viajan a porte debido, por cuenta de éste. [S. 3 de noviembre de 1964; resuelve competencia.] (M. V. A.)

5. COMPETENCIA: COMPRAVENTA MERCANTIL: LUGAR DE ENTREGA PRESUNTO: Constando en una nota de entrega firmada en Zaragoza que en esta ciudad se entregaron los géneros y tratándose, además, de una compraventa mercantil, debe presumirse que dicho lugar es el de entrega a falta de pacto en contrario, por radicar en él el establecimiento mercantil del vendedor. [S. 9 de diciembre de 1964.]

6. COMPRAVENTA MERCANTIL: ENTREGA: Las cosas vendidas se reputan entregadas cuando quedan a disposición del comprador o de su cuenta se expiden al punto que haya determinado.

COMPETENCIA: COMPRAVENTA A PRUEBA: Tratándose de una compraventa el Juez del lugar de la entrega es el competente para conocer, no sólo del cumplimiento del contrato, sino también de las incidencias que origine su incumplimiento, rescisión o nulidad, sin que pueda tenerse en cuenta la alegación del comprador de que la venta se hizo a prueba, pues no apareciendo así de la correspondencia cruzada entre las partes, constituye ello la cuestión de fondo.

ACCIONES DE NULIDAD O RESCISIÓN: COMPETENCIA: La acción de nulidad o rescisoria es personal, por lo que, al no estar señalado el lugar de cumplimiento del contrato, ha de prevalecer el fuero del domicilio del demandado como preceptúa el núm. 1.º del art. 62 LEC. [S. 29 de septiembre de 1964; cuestión de competencia; se estima la inhibitoria.]

## DERECHO PROCESAL

1. CONTRATO ADMINISTRATIVO: INCOMPETENCIA DE LA JURISDICCIÓN ORDINARIA: Es contrato administrativo y no civil, caracterizado por el fin, aquél por el cual un Ayuntamiento transmite a un particular los derechos y obligaciones que tiene contraídos con el Estado y la Diputación Provincial para la construcción de un camino vecinal, comprometiéndose a abonarle la cantidad presupuestada, ya que la Corporación no actúa sobre bienes privativos, sino sobre obras públicas que afectan y tienden a satisfacer un interés público, disponiendo para ello de fondos públicos consignados en Presupuestos, sin que tal calificación se desvirtúe por la falta de la forma legalmente preceptuada que no puede repercutir en el cambio de naturaleza del contrato y, por ello, es competente para conocer del litigio la jurisdicción contencioso-administrativa. [S. 28 de octubre de 1963; ha lugar.]

2. CAMINO PÚBLICO: CONDENA DE NO OBSTACULIZAR EL PASO: Acreditado que el camino que atraviesa los predios de los demandados y en el que existe una era pecuaria, tiene carácter público, conforme al art. 3.º, ap. 1, del Regla-

mento de Bienes de las Entidades Locales, cuyo dominio pertenece al Ayuntamiento, corresponde a éste su reivindicación y defensa y, por tanto, infringe los arts. 370 y 371 de la Ley de Régimen Local, en relación con el art. 55 del Reglamento citado, la sentencia que accede a la demanda formulada por los propietarios de otros predios en el sentido de declarar que los demandados carecen de derecho para impedir el paso de los actores, ya que a éstos no les asiste acción para impetrar por sí el respeto a su tránsito.

RECURSO DE CASACIÓN: DEFECTO FORMAL: ACLARACION: La infracción del artículo 359 LEC solo puede denunciarse por los núms. 2.º, 3.º y 4.º del artículo 1.692 y no por el núm. 1.º, y si lo que se acusa es que el fallo carece de la claridad y precisión que exige el artículo primeramente citado, debió acudirse al recurso de aclaración que autoriza el art. 363. [S. 19 de mayo de 1962; ha lugar.]

3. EXCEPCIONES DILATORIAS: FALTA DE RECLAMACION PREVIA EN LA VÍA GUBERNATIVA: Es una omisión de carácter procesal y aun cuando la excepción misma fuera indebidamente desestimada, queda al margen de un recurso de casación por infracción de ley en el que, en principio y salvo denuncia de vicios in procedendo específicamente previstos en el art. 1.692, entre los que no se encuentra la excepción referida, sólo cabe plantear problemas de derecho material o de fondo. [S. 7 de diciembre de 1963; no ha lugar.]

4. EL ESTADO COMO ARRENDATARIO: RECLAMACION PREVIA POR VIA ADMINISTRATIVA: Planteada demanda de resolución del contrato de arrendamiento, siendo el Estado el arrendatario, ha de cumplirse inexorablemente con la reclamación previa en vía administrativa, sin que ello suponga, en modo alguno, sustraer a la jurisdicción ordinaria su competencia exclusiva para conocer y resolver la cuestión planteada. [S. 12 de junio de 1964; desestimatoria.]

5. PROCURADOR QUE COMPERECE POR SÍ MISMO: Estando autorizados los procuradores para comparecer en juicio por sí mismos, en negocios propios, carecería de sentido la exigencia de acreditar, mediante la presentación de poder, una representación que no existe, puesto que comparece el propio interesado.

PROCURADOR QUE COMPERECE POR SÍ MISMO: PERSONALIDAD: No puede impugnarse la personalidad del procurador, a quien, por providencia del Juzgado, contra la que no se formuló recurso ni protesta alguna, se le tuvo por parte, en su propio nombre y representación, y que, en el período de prueba, acreditó, además, mediante la correspondiente certificación, hallarse incorporado, como tal, al Colegio y en el ejercicio de su cargo.

IMPUGNACION DE LA PERSONALIDAD DEL PROCURADOR: No puede hacerse al amparo de la causa 3.ª del art. 136 LAU.

CUESTION NUEVA: No puede ser tema del recurso una cuestión no alegada oportunamente en el pleito, por lo que ni pudo ser impugnada, ni decidida en la sentencia recurrida. [S. 7 de abril de 1962; desestimatoria.]

NOTA: Lo que el recurrente pretendía era que el procurador debió de haber acreditado su personalidad, mediante la comunicación del Colegio de Procuradores al Juzgado, o presentación de Certificación del mismo Colegio. Así, alegando la infracción del art. 503, núm. 1.º LEC, expone en el motivo primero del recurso: "... el actor expresa en su demanda la cualidad de procurador de los Tribunales, sin que a la misma adjunte la comunicación del Colegio de Procuradores al Juzgado, o certificación del mismo que así lo acredite; que los demandados —ahora recurrentes— adujeron en ambas instancias tal vacío, articulando la excepción que se denuncia —art. 533, número 3.º LEC; y en la sentencia recurrida se rechaza este medio, a base de que la personalidad del actor, como tal procurador, era sobradamente conocida en el Juzgado...; mas, los demandados no tienen ni se les debe pedir ese conocimiento profesional... y debió adjuntarse con la demanda el poder, en este supuesto certificación o comunicación que lo acreditara; la falta del mismo dará lugar a esgrimir tal excepción, al no haberse suspendido los autos para subsanar el error; mas, contestada la demanda, el Juzgado o Tribunal no puede alegar el simple conocimiento, porque, de una parte, no trae a los autos —no puede, por ser instancia rogada— la relación de los procuradores en activo, y, por otra parte, no suspendidas las actuaciones, no puede dar por lícita la aportación del documento —certificación que se unió en el período de prueba...".

Sobre la falta de personalidad y su vía de impugnación, V. SS. de 18 de mayo de 1962, 8 de noviembre de 1962, 14 de noviembre de 1962. Sobre la finalidad de las diligencias para mejor proveer y su relación con el deber de las partes de justificar sus pretensiones, V. S. 23 de enero de 1963. (J. G. Y.)

5. BENEFICIO LEGAL DE POBREZA: REQUISITOS FORMALES DE LA DEMANDA: *La demanda para solicitar la declaración de pobreza ha de cumplir los requisitos establecidos en el art. 28 LEC, dando lugar su incumplimiento a la sanción de inadmisión, que previene el siguiente precepto legal, y en el supuesto de no haber sido ésta aplicada, debe ser desestimada la demanda, conforme a la doctrina de esta Sala.*

OCULTACIÓN DE BIENES: DEFECTOS FORMALES DEL RECURSO: *La sentencia recurrida sienta no ajustarse a la realidad los medios de vida que alega la demanda de pobreza, por existir ocultación de éstos, sea cualquiera su cuantía, infracción que no es atacada en el recurso, ya que, al amparo del núm. 1.º del art. 1.692 LEC, alega violación del art. 15 de dicha Ley, por afirmar que los medios de vida omitidos no hacen variar, dada su cuantía, la concepción de pobreza legal que se pretende, y esta es cuestión de hecho que no se formula como tal, conforme al núm. 7.º del art. 1.692 LEC. [S. 12 de noviembre de 1964; no ha lugar.]*

7. DEFECTOS FORMALES DEL RECURSO: *No son admisibles los recursos que denuncian a un tiempo violación, interpretación errónea y aplicación indebida de las leyes y doctrinas legales invocadas. Tampoco puede prevalecer el motivo que, al amparo del núm. 7.º del art. 1.692 LEC, denuncia error de hecho y de derecho al desestimar las pruebas porque involucra ambos errores, faltando a la necesaria claridad y precisión. Los núms. 2.º y 3.º del artículo 1.692 LEC, son de carácter instrumental, de suerte que ha de llenárseles de contenido mediante la invocación expresa, en los motivos en ellos fundados, del art. 359 LEC, que es el punto de partida para la sanción de*

todos los tipos de incongruencia, y omitida ésta cita los motivos en cuestión, en el actual trámite, resultan desestimables.

DOCUMENTOS AUTÉNTICOS: En cuanto al error de hecho no tienen el carácter de documentos auténticos, a los efectos de la casación, las certificaciones o testimonios de actuaciones en otro pleito. [S. 13 de octubre de 1964; no ha lugar.]

8. DEFECTOS FORMALES DEL RECURSO: Es inadmisibile el recurso que denuncia a un tiempo "violación e interpretación errónea". Tampoco puede prosperar el motivo que, a través del núm. 7.º del art. 1.692 LEC, acusa error de derecho en la apreciación de la prueba, ya que olvida la cita de la regla de valoración que estimu infringida. [S. 30 de septiembre de 1964; no ha lugar.]

9. CASACIÓN: DOCUMENTO AUTÉNTICO: La autenticidad a efectos de la casación consiste en que el acto o documento, desde luego legítimo y de aceptación obligatoria para el Tribunal, contenga en sí mismo, sin que hayan de utilizarse deducciones, la demostración irrefutable de un hecho absolutamente contrario a las afirmaciones del Juzgador: para apoyar el error de hecho no cabe realizar una cita global de actos y documentos auténticos sin discriminación alguna, sino que ha de citarse concretamente el documento o acto auténtico que patentice la pretendida equivocación. [S. 28 de abril de 1964; no ha lugar.]

10. RECURSO DE CASACIÓN: DOCUMENTO AUTÉNTICO: Según reiteradísima jurisprudencia no tienen el carácter de documentos auténticos, a los efectos de la casación, los básicos del pleito que han sido objeto de interpretación por el Tribunal a quo. [S. 19 de noviembre de 1964; no ha lugar.]

11. RECURSO DE REVISIÓN: MAQUINACIÓN FRAUDULENTE: Constituye fraude procesal incurso en el núm. 4.º del art. 1.796 LEC el que para lograr el lanzamiento de unos presuntos subarrendatarios, antes intentado sin éxito, se acuda a promover una demanda contra quien había dejado de ser arrendatario con mucha anterioridad, y se persona allanándose y ante Juzgado en el que ni demandante ni demandado tenían domicilio, vecindad ni residencia transitoria, ya que si bien la defensa de los derechos autoriza a utilizar cuantos medios lícitos se ofrezcan para ello, agotándolos en el planteamiento, probanza y recursos, ello no permite en modo alguno el empleo de medios contrarios a la lealtad que los contendientes se deben

RECURSO DE REVISIÓN: LEGITIMACIÓN ACTIVA: Están legitimados para promover este recurso, no sólo los que fueron parte en el juicio de cuya revisión se trata, sino también aquellos que por estar interesados directamente en su resultado, debieron ser llamados a él, ya que admitir lo contrario, supondría tolerar, a más de no ser oídos en el proceso, negándoles los medios de defensa de sus posibles derechos, privarles de uno de los recursos que la Ley concede. [S. 23 de noviembre de 1962; ha lugar.]