

### III. SENTENCIAS

A cargo de Juan CARDASO PALAU, Luis DIEZ DEL CORRAL, Juan de Dios DOVAL DE MATEO, Gabriel GARCIA CANTERO, Angel LUCINI CASALES y José PERE Y RALUY.

#### DERECHO CIVIL

##### 1. Parte general.

1. **TRANSACCIÓN: NULIDAD POR CONTENER RENUNCIA A INDEMNIZACIÓN POR ACCIDENTE DE TRABAJO:** *Es evidente la nulidad radical del pacto por el que el recurrente renuncia a las indemnizaciones a que pudiera tener derecho por causa de su accidente de trabajo in itinere, ya que, de acuerdo con el artículo 36 de la Ley de contrato de Trabajo, es nula toda renuncia —y la transacción la lleva implícita siempre— a las indemnizaciones a que el trabajador tenga derecho por accidente en el trabajo; indemnización que en ningún caso podría recibir el trabajador directamente, sino mediante constitución del depósito correspondiente en el Fondo de Garantía de Accidentes de Trabajo; nulidad que confirma el Código civil en su artículo 4.º del texto originario, y en el número 3 del artículo 6.º del texto articulado vigente, sancionado por Decreto número 1.836 de 31 mayo 1974, que prescribe que los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son ambos nulos de pleno derecho, salvo que en ellas —lo que en el caso de autos no ocurre— se establezca un efecto distinto para el caso de contravención.* (Sentencia de 17 de abril de 1975; ha lugar.)

##### 2. Derechos reales.

1. **DONACIÓN DE MATERIALES DE CONSTRUCCIÓN: ACCESIÓN: BIENES MUEBLES: INNECESIDAD DE ESCRITURA PÚBLICA:** *Los materiales de construcción, una vez que se unen a la obra de forma inseparable, alcanzan la consideración de inmuebles, pero nada impide que sean donados antes de incorporados, pues hasta entonces son bienes muebles, así como el importe de la mano de obra invertida para ella; en cuyo caso se hace innecesaria, cuando la entrega se hace por pura liberalidad, la formalidad de la escritura pública que prescribe el artículo 633 del C. c. para las donaciones de inmuebles.* (Sentencia de 3 de mayo de 1975; no ha lugar.)

2. **CASACIÓN: INCONGRUENCIA:** *Siendo la sentencia absolutoria de la demanda, no puede incurrir en el vicio de incongruencia, conforme a constante doctrina de esta Sala, salvo las particulares exclusiones de que el fallo se fundase en excepciones alegadas en tiempo y forma o se hubiesen alterado los hechos de la demanda produciendo indefensión.*

DOCUMENTO PRIVADO: *La identidad del valor del documento privado a la escritura pública que sanciona el artículo 1.225 C. c. se refiere al hecho que motiva su otorgamiento y a la fecha de éste, por lo que el documento privado de compraventa, aún reconocido legalmente, no es asimilable a la tradición ficta que tiene lugar cuando de escritura pública se trata.*

DOCUMENTO ANTÉNTICO: *No es documento auténtico, a efectos de la casación, el que ha sido tenido en cuenta por el Juzgador.*

TEORÍA DEL TÍTULO Y MODO: NECESIDAD DE TRADICIÓN: *Solamente de la conjunción del título, compraventa en documento privado, y del modo o tradición, mediante la prueba de la entrega de la cosa, hubiere habido transmisión de las fincas vendidas; la compraventa en documento privado no opera el desplazamiento del dominio del patrimonio del vendedor al del comprador si no se ha acreditado una real y efectiva tradición, esto es, entrega de la cosa. (Sentencia de 18 de diciembre de 1974; no ha lugar.)*

3. ACCIÓN DECLARATIVA DE DOMINIO: USUCAPIÓN: ERROR DE DERECHO EN LA APRECIACIÓN DE LA PRUEBA: *Denunciado por el recurrente un supuesto error de derecho en la apreciación de la prueba, con infracción del artículo 1.214 del Código civil, cuyo error de derecho se hace consistir en que, ejercitada una acción declarativa de dominio pleno de determinadas fincas, y negado por los demandados el título de propiedad que alegaban los actores, la sentencia recurrida invierte los términos del debate, dedicando sus consideraciones a las razones y títulos que se refieren a la usucapión puesta como excepción por los demandados, ha de decaer el motivo, porque, según constante doctrina establecida por este Tribunal, no tienen eficacia para justificar el error de derecho los artículos que no contienen normas valorativas de la prueba, aun cuando a ella aludan con carácter general. (Sentencia de 5 de marzo de 1975; no ha lugar.)*

4. ACCIÓN REIVINDICATORIA: NULIDAD DE CONFISCACIÓN POR EL ESTADO: INDEMNIZACIÓN POR DERRIBO: EJECUCIÓN DE SENTENCIA: *Dado que en el año 1936 existía la finca y que fue utilizada por el Estado hasta que fue derruida en el lapso de tiempo comprendido entre la fecha de la sentencia de apelación y la de casación, precisamente cuando ya se conocía la obligación impuesta de entregarla, no procede estimar el recurso en ejecución de sentencia contra el auto que sólo tuvo en cuenta la indemnización de los daños como reparación del perjuicio ocasionado, al no ser posible la entrega del inmueble. (Sentencia de 19 de febrero de 1975; no ha lugar.)*

5. ACCIÓN REIVINDICATORIA: LEGITIMACIÓN ACTIVA: *No hay ningún inconveniente en que los demandantes actúen en su propio nombre y además en beneficio de la comunidad hereditaria constituida con los herederos inciertos y desconocidos de Don ....., puesto que con ello sólo prevén una eventual existencia de una comunidad de bienes y es doctrina constante de este Tribunal que cualquiera de los condueños puede entablar la acción reivindicatoria en beneficio de todos.*

**CERTIFICACIONES DEL REGISTRO CIVIL: VALOR PROBATORIO:** *Es doctrina jurisprudencial reiterada que las partidas de nacimiento, matrimonio o defunción sólo constituyen prueba del acto especial acerca de los que el encargaño del Registro puede certificar por su personal conocimiento y de la fecha de aquél, pero no de las declaraciones que contengan con relación a hechos distintos —como es aquí el número de hijos que dejó el fallecido—, para cuya demostración en juicio es indispensable otra prueba separada y concreta, que no la suministra, a los efectos del artículo 1.218 del C. c., el solo certificado de defunción.*

**EXCESO DE JURISDICCIÓN:** *No existe este exceso, aunque el demandado sea el Patrimonio Forestal del Estado, ya que la doctrina de este Tribunal viene sentando con reiteración que todas las cuestiones de carácter civil en que se ventilan derechos privados, como es el dominio de una finca, aunque el asunto traiga su origen de otro gubernativo, y aunque la administrativa haya resuelto con innegable competencia expedientes previos y aunque alguna de las partes invoque razones de interés público, siempre serán de la competencia de los Tribunales ordinarios.*

**ADQUISICIÓN POR EL PATRIMONIO FORESTAL DEL ESTADO:** *No se ha dado ninguno de los supuestos de adquisición previstos por el artículo segundo de su Ley Reguladora de 10 de marzo de 1941, puesto que, comprobado que la finca no era propiedad del Municipio y que éste no contaba con el consentimiento del verdadero propietario, todos los actos del Municipio con respecto a la misma son nulos, ya que nadie puede dar lo que no tiene.*

**CATÁLOGO DE MONTES DE UTILIDAD PÚBLICA:** *La inclusión de la finca en este Catálogo resulta plenamente ineficaz, pues para que surtiera efecto debió haberse adquirido por el Estado por alguno de los procedimientos marcados en dicho artículo segundo. (Sentencia de 31 de mayo de 1975; no ha lugar.)*

5 (bis). **ACCIÓN REIVINDICATORIA DE DOMINIO PÚBLICO: ACTOS PROPIOS:** *La pretendida infracción de la doctrina de los actos propios en modo alguno puede constituir por sí sola base suficiente que impida a entrar a conocer el fondo del asunto.*

**ACCIÓN EJECUTADA POR UN VECINO Y ACTOS PROPIOS DEL AYUNTAMIENTO:** *Los actos de la Corporación en modo alguno pueden vincular al vecino, puesto que la acción que se ejercita tiene su apoyo legal en los artículos 370 y 371 de la vigente Ley de Régimen Local, de los que resulta que cuando la Corporación no lo haga por dejación o negligencia, el vecino que previamente obtenga autorización del Gobernador puede ejercitar acciones en defensa de los bienes de aquélla, actuando entonces el particular no en nombre del Ayuntamiento, sino en su sustitución por defecto en el actuar, por lo que son inoperantes los actos realizados por la Corporación y que sólo son índice de aquella negligencia o abandono.*

CONDUCTA DEL AYUNTAMIENTO EN RELACIÓN CON EL DOMINIO PÚBLICO DE UNA CALLEJA: *No hay que olvidar además que el propio Ayuntamiento, en su acuerdo de 9 de junio de 1972, al contestar a la luego demandante, hizo la salvedad de que, en caso de considerar ésta que poseía pruebas suficientes del dominio público de la calleja, podía acudir a los Tribunales previa autorización gubernativa.*

BIEN REIVINDICADO: CALLEJA DE DOMINIO PÚBLICO: *Desde la autorización del Ayuntamiento de Piloña de 1906, y así lo corroboran los sucesivos medios probatorios, resulta comprobado que el bien en cuestión es una calleja de tres metros de ancho, destinada al uso público general de bajada al río, por lo que se trata de un bien de dominio público municipal, conforme a los artículos 343 y 344 del Código civil, 183 y 184 de la Ley de Régimen Local y 55 y 58 del Reglamento de bienes de las Entidades Locales.*

BIEN REIVINDICADO: CALLEJA DE DOMINIO PÚBLICO: *Frente a la anterior conclusión no pueden tenerse en cuenta los elementos probatorios aportados por los parte demandada, que sólo demuestran la dejación o negligencia de la Corporación, o bien constituyen afirmaciones gratuitas sin fundamento jurídico alguno, como la descripción unilateral de los linderos en la escritura de compraventa de la casa contigua a la calleja, sin que, por último, el expediente de dominio obtenido e inscrito para hacer constar el exceso de cabida de la casa venga a demostrar que la calleja es de la propiedad particular, puesto que lo que se logra es hacerla desaparecer.*

POSEEDOR DE MALA FE: *Los actos realizados por los demandados no tienen otra base que la mera tolerancia, por lo que no afectan a la posesión (artículos 434 y 1.942 C. c.), que es de mala fe, según el artículo 433 del mismo Código, con las inevitables consecuencias, no en cuanto a la usucapión, puesto que estos bienes son imprescriptibles (artículos 188 de la Ley del Régimen Local y 94 del Reglamento de Bienes de Entidades Locales), pero sí en cuanto a las construcciones realizadas en la calleja, que han de perderse sin indemnización alguna (artículos 362 y 363 C. c.).*

ACCIÓN REIVINDICATORIA: SUS REQUISITOS: *Concurren, pues, los tres requisitos exigidos por jurisprudencia constante y uniforme para la prosperabilidad de la acción reivindicatoria, cuales son la identificación del objeto, el título legítimo de dominio del reivindicante y la mera detención del demandado; debiendo en este caso la parte actora ser reembolsada por la Corporación Municipal de las costas procesales, conforme dispone el artículo 371 de la Ley de Régimen Local. (Sentencia de 27 de diciembre de 1974; ha lugar.)*

6. PROPIEDAD HORIZONTAL: DAÑOS A PROPIETARIOS INDIVIDUALES POR FALTA DE REPARACIÓN DE ELEMENTOS COMUNES: ERRORES DE HECHO Y DE DERECHO: *Combatidas las afirmaciones de hecho de la Sentencia recurrida en los motivos 1.º y 2.º del recurso, formulados al amparo del número 7.º del artículo 1.962 de la LEC en los que se alega respectivamente en el primero, el error*

de hecho en la apreciación de las pruebas, citando como documento auténtico la certificación expedida por el Secretario del Ayuntamiento que acredita que el edificio estaba proyectado en sus pisos bajos para lonjas comerciales, variándose su destino al ser utilizados como viviendas y, en el segundo, el error de derecho en la valoración de la prueba, habiéndose incurrido en violación de los artículos 1.218, 1.242 y 1.243 del Código civil, ambos tienen que ser desestimados: el primero, porque el destino del local, sea comercial o de vivienda, en nada influye en el hundimiento o conservación de la solería; pues en todo caso las humedades infiltradas por la no reparación a tiempo de los elementos comunes hubieran producido los mismos efectos, y el segundo, porque los artículos que se dicen violados, aunque son determinantes del valor probatorio de los documentos públicos y de la prueba pericial, no son eficaces a los fines pretendidos, ya que el documento público, certificación del Ayuntamiento antes aludida, es inoperante, como queda dicho, y en cuanto a los informes periciales, porque relegando el artículo 1.243 del C. c. el valor de esta prueba a las disposiciones de la LEC, esta Ley, en su artículo 632, dice que "los Jueces y Tribunales apreciarán la prueba pericial según las reglas de la sana crítica, sin estar obligados a someterse al dictamen de los peritos". (Sentencia de 24 de abril de 1975; no ha lugar.)

NOTA.—Para mejorar comprensión del supuesto de hecho del caso debatido en esta Sentencia del T. S. transcribimos seguidamente su primer considerando: **CONSIDERANDO:** que son afirmaciones de hecho de la Sentencia impugnada; 1.º Que los actores en el pleito, hoy recurridos, son propietarios, en régimen de propiedad horizontal, cada uno de un local en la planta baja de la casa número 29, de la calle Ibagaine, de Las Arenas, y demandan a la comunidad de propietarios de dicha finca la reparación de determinados daños producidos en sus respectivos locales usados por ellos como vivienda. 2.º Que dichos daños consisten en el relajamiento del pavimento, que llevó consigo el agrietamiento de tabiques interiores y la deformación de los ensamblajes de madera de la solería, así como la erosión del hormigón de dos de los pilares sobre los que se eleva la finca, dejando al descubierto su armazón de hierro. 3.º Que dichos deterioros fueron ocasionados por las siguientes causas: a) por mal funcionamiento y ruptura de los bajantes de desagüe; b) por ruptura del solado del patio interior que facilitó la penetración de aguas en el piso bajo; c) por defectuoso funcionamiento de pozo séptico; causas que, al no haber sido reparadas a su debido tiempo por la Comunidad, ya que se trata de averías en los elementos comunes, toman especial relieve al objeto de determinar a quien corresponde la obligación de pagar los daños producidos en los bajos, aunque sean de propiedad individual, tema fundamental del juicio y del recurso.

7. CASACIÓN: INCONGRUENCIA: *La existencia de un simple error no integra el vicio de incongruencia.*

**PROPIEDAD HORIZONTAL: ALTERACIÓN DE ELEMENTO COMÚN: MOLESTIAS DE LETRERO LUMINOSO:** *Con un letrero luminoso formado por ocho paneles, cuyas dimensiones son considerables, se altera el aspecto general externo del edificio siendo susceptibles de ocasionar molestias para los vecinos inmediatos; no se puede equiparar a efectos de publicidad la colocación de carteles en la planta baja y la entreplanta autorizados por su naturaleza, destino y características.*

con el resto del inmueble dedicado a viviendas. (Sentencia de 31 de octubre de 1974; no ha lugar.)

8. **USUFRUCTO, NUDA PROPIEDAD Y PLENO DOMINIO: COMUNIDAD DE BIENES O INCIDENCIA DE TITULARIDADES:** *El concepto y esencia de la comunidad de bienes requiere que los derechos que estén en común, sean de la misma e idéntica naturaleza, no pudiéndose reconocer la existencia de una comunidad entre titulares de derechos de distinta naturaleza, cuales son el usufructo, la nuda propiedad y el pleno dominio, que a lo sumo, como dijo la Sentencia de 5-6-1929, podrá motivar una incidencia de titularidades jurídicas sobre un mismo objeto, pero en modo alguno una comunidad en su sentido estricto.* (Sentencia de 17 de marzo de 1975; no ha lugar.)

9. **RETROACCIÓN DE LA QUIEBRA:** *El artículo 878 del Código de comercio es claro y terminante en cuanto a declarar la nulidad de los actos que haya realizado el quebrado en el período a que se retrotraiga la declaración de quiebra, sin admitir distingos de ninguna clase, comprendiendo lo mismo a los actos del quebrado, que a los que se hayan realizado por delegación de él o en su sustitución.*

**RETROACCIÓN DE LA QUIEBRA: FECHA DE LA NULIDAD:** *Si la nulidad se hubiera de limitar únicamente a los actos ejecutados con posterioridad a la fecha en que quedara firme la declaración que fija la época de retroactividad, tal declaración de nulidad resultaría supérflua, pues nunca podría obtenerse hasta después de haberse declarado la quiebra y entonces ya no se podría hablar de retroactividad.*

**RETROACCIÓN DE LA QUIEBRA: SALVEDAD DE LOS TERCEROS ADQUIRENTES:** *Si el acto de constitución de la hipoteca tuvo lugar en fecha comprendida en el período de retroacción, es evidente que resulta afectado de nulidad y, consiguientemente, de igual defecto adolecerán cuantas actuaciones o procesos—incluso judiciales— hayan partido de tal hipoteca, siempre que hayan sido impugnados en tiempo y forma y los bienes no hayan pasado a poder de terceros adquirentes que queden amparados por la protección registral que las dispensa la ley especial.*

**TERCERO HIPOTECARIO: DEFECTO DEL RECURSO:** *Incide en falta de claridad y precisión el motivo del recurso que acusa la interpretación errónea del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, para después razonar, y a su modo, la violación por inaplicación de dicha norma.*

**TERCERO HIPOTECARIO:** *El motivo citado incurre además en el error de atribuir el concepto de tercero hipotecario a quien no merece tal calificativo por haber intervenido como parte en el negocio inscrito que se combate; en efecto, la Sentencia ha afirmado rotundamente—sus aseveraciones no han sido atacadas—que es la misma parte interesada quien figura como titular del asiento de constitución de hipoteca y, después, como único postor y adjudicatario en la subasta.*

**TERCERO HIPOTECARIO: MALA FE:** *Aunque se diera por bueno que el interesado fuera tercero hipotecario, nunca podría calificársele de buena fe, puesto que la sentencia afirmó —y no ha sido atacada por la vía oportuna— que el demandado tenía conocimiento de las causas de nulidad que afectaban a la hipoteca y al procedimiento, toda vez que sabía la declaración de quiebra, que en ésta se denunciaba la nulidad de las hipotecas a su favor constituidas y la fecha de retroacción de la quiebra, y a pesar de ello acudió a la subasta de las fincas gravadas.*

**TERCERO HIPOTECARIO: ARTÍCULO 37 DE LA LEY HIPOTECARIA:** *La aplicación de este artículo exige, como primer supuesto, que se trate de una adquisición a favor de tercero, y para que pueda hablarse de tercero hipotecario tienen que existir dos actos adquisitivos inscritos, pues solamente bajo esta idea de un subadquiriente puede comprenderse el juego íntimo del artículo 34, el cual, como declaró la Sentencia de 26 de junio de 1901, presupone siempre una segunda enajenación, que en el caso litigioso no ha habido.*

**COSA JUZGADA MATERIAL:** *El procedimiento para el ejercicio de la acción hipotecaria que se regula en los artículos 131 y 132 de la Ley Hipotecaria es sumario y ejecutivo especial y la resolución definitiva que en el mismo recaiga no puede invocarse como constitutiva de cosa juzgada en los juicios declarativos que después se susciten. (Sentencia de 1 de febrero de 1974; no ha lugar.)*

**NOTA.**—Tiene especial interés esta Sentencia porque rectifica la doctrina sentada por la S. T. S. de 17 de marzo de 1958, en el sentido de que la retroacción de la quiebra afectaba siempre al tercer adquirente, el cual nunca podría invocar a su favor la especial protección que le brinda el artículo 34 L. H. Con ella se confirma la Sentencia posterior de 31 de mayo de 1960, la cual, lo mismo que la extractada, parte de la base de que puede ser perfectamente aplicable el artículo 34, a pesar de la nulidad radical decretada por el artículo 878 del C. de c., y simplemente se excluye el juego del repetido artículo 34, por no darse los requisitos de este artículo y haberse comprobado claramente la mala fe del que se titulaba tercero hipotecario. L. D. C.

**10. PRUEBA DE PRESUNCIONES:** *Aunque aparentemente haya alguna contradicción sobre este extremo en la doctrina de esta Sala, ha de concluirse que el Juzgado infringe el artículo 1.253 del C. c., tanto en el caso de que su deducción resulte absurda, ilógica o inverosímil, como en el supuesto de que no deduzca debiendo hacerlo, por existir entre el hecho demostrado y aquel que se trata de demostrar el enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano que la ley exige.*

**PRUEBA DE PRESUNCIONES:** *No es inseguro acudir a esta prueba, pues su eficacia es igual a la que tienen los demás medios de prueba que relaciona el artículo 1.215 del C. c., e incluso en algunos casos de rango superior, cual acontece con las presunciones legales iuris et de iure, así como cuando el hecho incierto debatido no tenga demostración eficaz por medios directos, y muy especialmente en aquellos casos, como los de simulación y actos fraudulentos, en que se trata de comprobar hechos que han querido tener ocultos sus autores.*

**RETRACTO GENTILICIO EN NAVARRA: PRESUNCIÓN DEL CONOCIMIENTO DE LA VENTA:** *El conjunto de hechos probados lógicamente conduce a concluir que el actor tuvo conocimiento completo de todas las condiciones y circunstancias en que se realizó la venta en la misma fecha en que se otorgó la escritura pública e incluso que con anterioridad sabía las condiciones en que se iba a concertar, por haber intervenido directa y personalmente en la generación de dicho contrato.*

**CADUCIDAD DEL DERECHO A RETRAER: MANIOBRA FRAUDULENTE:** *Se comprueba, en definitiva, la existencia de una maniobra engañosa y fraudulenta del demandante, tendente a situar su conocimiento cabal de la venta dentro del término de nueve días que para el ejercicio del derecho de retracto establece el artículo 1.524 del C. c., intentando con ello, aunque estérilmente, eludir la ya producida caducidad de su derecho a retraer. (Sentencia de 26 de noviembre de 1973; ha lugar.)*

**11. ACCIÓN DE RETRACTO: CÓMPUTO DEL PLAZO: CONOCIMIENTO DE LA VENTA Y DE SUS CONDICIONES: CONSUMACIÓN DEL CONTRATO:** *Para enervar la acción de retracto por caducidad del plazo de viabilidad se exige que el retrayente conozca en momento oportuno de una manera total y completa no sólo la venta, sino todas sus condiciones, sin que baste la mera noticia de haberse ésta efectuado, por lo que en el presente caso no puede admitirse que el juicio de retracto está entablado después de caducado el plazo de nueve días, porque es obvio que no puede estimarse iniciado el mismo el día de la subasta, dada la letra y espíritu del artículo 1.524 del C. c. y de todo el sistema doctrinal de este Tribunal, del que se desprende que el plazo para entablar el retracto, cuando no se ha inscrito la transmisión en el Registro de la propiedad, ha de contarse no desde la perfección del contrato, sino desde la consumación que en el caso de autos sería el del otorgamiento de la escritura de venta, secueña de la subasta. (Sentencia de 20 de febrero de 1975; no ha lugar.)*

### **3. Obligaciones y contratos.**

**1. COMPENSACIÓN DE DEUDAS: REQUISITOS:** *Para que la compensación proceda es necesario —como el artículo 1.196 del Código civil prescribe— que las cantidades que trata de compensarse “sean líquidas y exigibles”, y como la Sentencia recurrida estima que la deuda que se esgrime por vía reconventional para la compensación no es líquida y vencida, no puede sostenerse fundadamente que se viole el artículo 1.202 invocado, porque para ello sería preciso que el recurrente acreditase que la aludida deuda era líquida y vencida, y que la mencionada sentencia había errado en la calificación, nada de lo cual demostró ni intentó demostrar. (Sentencia de 15 de febrero de 1974; no ha lugar.)*

**2. LITIS CONSORCIO PASIVO NECESARIO:** *No puede apreciarse su falta cuando resulta que el demandado no ha probado su alegación de que había entregado a otras personas parte de la cantidad que se le reclama; en todo caso,*

*tales personas no han tenido la menor participación en el negocio jurídico que dio origen a la primera entrega, y las mismas están ligadas exclusivamente con el recurrente por virtud de relación jurídica distinta y del todo independiente de la que vincula a los contendientes y de la que nace la acción que postula el actor.*

**DONACIÓN "INTER VIVOS":** *Las infracciones denunciadas de ciertos artículos del Código sobre la donación han de decaer, pues arrancan del supuesto de hecho, que niega la Sentencia recurrida, de que por parte del actor ha existido intención de donar; la Sentencia, por el contrario, declara probado que el actor, al abrir las cartillas a nombre del demandado, se reservó la libre facultad de disponer de las cantidades ingresadas, por lo que concluye que no hay "animus donandi", ni donación existente y válida.*

**DONACIÓN "MORTIS CAUSA":** *El motivo del recurso que razona sobre la validez de este tipo de donación parte de la base falsa de creer que la Sentencia recurrida reconoce que las imprecisiones bancarias litigiosas revisten la naturaleza de estas donaciones, cuando lo cierto es que la Sentencia afirma que no hay "animus donandi" y sólo como hipótesis polémica, para el caso de que existiera, añade a mayor abundamiento que tales donaciones "mortis causa" requieren para su efectividad adaptarse a las formalidades testamentarias, y serían esencialmente revocables.*

**"ANIMUS DONANDI":** *No se puede hablar de existencia de donación ni "inter vivos", ni "mortis causa", mientras falte el esencial requisito del "animus donandi". (Sentencia de 28 de abril de 1975; no ha lugar.)*

**3. INTERPRETACIÓN DE CONTRATO: COMPRAVENTA DE ÁRIDOS Y NO SUMINISTRO:** *Dado que en el documento básico no se mencionan ni la cantidad ni el plazo, no procede su calificación como contrato de suministro, por lo que no significó compromiso de entrega de la totalidad de los áridos que hubiera de necesitar la empresa demandada para la obra que luego contrató, sino que las distintas entregas de grava, arena y guijillas que la parte actora entregó a aquélla vienen a constituir compraventas mercantiles distintas e independientes, al darse en ellas los requisitos determinados en el artículo 325 C. de c., concretándose cada venta o contrato mediante la entrega y recepción de cada partida o cargamento, suponiendo aceptación para el comprador la retirada de los productos de la cantera y obligándose con ello a pactar el precio pactado. (Sentencia de 31 de marzo de 1975; no ha lugar.)*

El problema se plantea por la elevación de precios de los áridos ocurrida en 1.º de enero de 1970. Para el año anterior las partes habían fijado el precio en un intercambio de notas. La parte actora puso en conocimiento de la empresa demandada la elevación de la tonelada de 25 pesetas a 110 a partir del 1.º de enero de 1970, pese a lo cual esta última continuó suministrándose de aquélla; ello significa aceptación tácita del nuevo precio.

**4. COMPRAVENTA DE MAQUINARIA: CLÁUSULA PENAL POR DEMORA:** *Se rechaza expresamente la aplicación de la cláusula penal por cuanto existen rei-*

terados y constantes incumplimientos por ambas partes, dándose una bilateral y recíproca situación de "non adimpleti contractus", y con apoyo legal en el artículo 1.154 C. c. que permite al juzgador modificar equitativamente la pena convencional.

PETICIÓN DE CUMPLIMIENTO: SEÑALAMIENTO DE NUEVO PLAZO POR LOS TRIBUNALES: *Si se da valor autónomo a la petición resolutoria formulada reconventionalmente por el actual recurrente, al oponerse a la reclamación de cumplimiento es preciso tener en cuenta que el artículo 1.124 permite al juzgador no acceder a la misma y señalar plazo si existen causas justificadas que lo autoricen, cuya apreciación y valoración corresponden al prudente arbitrio de la Autoridad Judicial. (Sentencia de 25 de marzo de 1975; no ha lugar.)*

5. COMPRAVENTA DE PARTIDA DE VINO: RESOLUCIÓN POR INCUMPLIMIENTO: "DAMNUM EMERGENS": *Declarado por la Sala que el contrato de compraventa mercantil de 320.000 kilogramos de vino tinto fue incumplido en parte por el vendedor, coincidiendo tal incumplimiento con un movimiento alcista en el mercado que alcanzó hasta el 50 por 100 del precio contratado, y habiendo optado el comprador por la resolución del contrato, no se infringe el artículo 329 C. comercio al hacer consistir los perjuicios irrogados en la diferencia existente entre el precio del contrato incumplido y el corriente en el mercado de origen en la época convenida para la entrega, ya que tal diferencia es determinante de la pérdida real sufrida por el comprador en su patrimonio a consecuencia del incumplimiento, criterio ya mantenido en las Sentencias de 14 de octubre de 1905 y 14 de febrero de 1964. (Sentencia de 27 de marzo de 1975; no ha lugar.)*

6. INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS Y CASACIÓN: *Según reiterada doctrina de esta Sala, la interpretación de los contratos permite llegar al campo de la casación, bien por el cauce formal del número 1.º del artículo 1.692 L. E. C., cuando se alega la equivocación padecida al examinar las cuestiones de Derecho derivadas del contrato, dejando de atribuir a los hechos probados las consecuencias jurídicas que les son propias, lo cual ha de hacerse con sujeción a las reglas establecidas en los artículos 1.281 a 1.289 del C. c.; o ya con sujeción al número 7.º del mismo artículo de la Ley Procesal, cuando la interpretación nace por sí de los hechos mismos tenidos en cuenta por el Juzgador, como derivación de una prueba que le fue ofrecida por las partes, la cual requiere, para ser combatida, la alegación de un error de Derecho o de hecho, suficiente y necesario para justificar, de modo evidente, el que le es atribuido. Siendo igualmente doctrina reiterada de esta Sala que la interpretación de los contratos es en principio facultad privativa de los Tribunales de Instancia, cuyo criterio debe prevalecer en casación, aunque cupiere alguna duda sobre su absoluta exactitud, siempre que aquella fuere racional.*

DOBLE VENTA DE FINCA: PREFERENCIA ENTRE COMPRADORES: *Hallándose conformes las partes en la existencia de la doble venta de la finca, el problema se circunscribe a determinar la preferencia entre los compradores, y a esta*

*especial finalidad provee el artículo 1.473 del Código civil, en el sentido de deferirla a favor de quién obtuvo la inscripción registral primeramente, y en defecto de ella —caso de autos—, al comprador que de buena fe era anterior en la posesión, y a falta de tal circunstancia posesoria, en beneficio del que ostente título más antiguo, condicionado también a la buena fe adquisitiva; y habiéndose declarado en la Sentencia recurrida que la adquisición hecha por los actores es precedente a la realizada por la recurrente, en virtud del doble concepto de ser primeros en la posesión y presentar además título de fecha más antigua —no desvirtuado eficazmente por la alegación de haber incurrido el juzgador de instancia en error de derecho al admitir la instalación de carteles anunciadores como equivalente a la toma de posesión de la finca por los actores—, han de ser desestimados los motivos, debiendo confirmarse el fallo, con la consiguiente atribución del dominio al patrimonio de los actores al no constar su mala fe. (Sentencia de 18 de febrero de 1974; no ha lugar.)*

7. DOBLE VENTA: CALIFICACIÓN DE LA PRIMERAMENTE OTORGADA EN DOCUMENTO PRIVADO: *La alegación de que este documento contiene una promesa de venta no puede prosperar, puesto que demuestra que se trata de una verdadera compraventa el hecho de que las partes no tratan de proyectar al futuro un nuevo concierto de voluntades, sino que lo cierran, incluso con entrega parcial del precio y otorgamiento de la oportuna carta de pago, y, además, porque ésta es la interpretación aceptada por la instancia, la cual, ni se combate con invocación de los artículos adecuados ni, aunque así lo fuera, podría prosperar por ser materia confiada a la instancia y sólo revisable en casación cuando sea absurda o desproporcionada.*

DOCUMENTO PRIVADO: FECHA AUTÉNTICA: *Por la presentación ante Notario de dicho documento, en junio de 1966, para requerir de los firmantes su elevación a escritura pública, adquiere autenticidad en cuanto a la fecha, con arreglo al artículo 1.227 del Código civil.*

DOBLE VENTA: ARTÍCULO 1.473 DEL CÓDIGO: *Hay que aplicar este artículo, que atribuye la propiedad, para el caso de doble venta de inmuebles no inscritos, a quien sea primero en la posesión, que fueron los recurridos, y a falta de ésta, a quien presente título más antiguo que también son ellos, siempre que haya buena fe, que también la tienen, mientras que no la hay en el comprador de la escritura pública posterior, de 1968, pues según afirmación tajante de la Audiencia, conocía en tal momento la existencia del anterior documento privado.*

ACCESIÓN INVERTIDA: *Esta institución, de creación jurisprudencial, que acarrea la incorporación del suelo a lo edificado, cuando se ha procedido de buena fe y el valor de lo edificado es notoriamente superior al del suelo, requiere como elemento primordial la buena fe del que edifica, lo que según los postulados de hecho no se da, y también que se trate de "suelo" sin edificar, y el propio recurrente alude en la demanda a que en el terreno había ya una construcción.*

**INCONGRUENCIA:** *No la hay, aunque se haya postulado en la demanda la cesación del arrendamiento y se haya proclamado en la Sentencia de segundo grado, sin petición de parte, la inadecuación del procedimiento, pues este acuerdo se apoya en leyes procesales de indeclinable acatamiento y puede ser pronunciado de oficio y además aceptada en la instancia la tesis de la demandada de que no era arrendataria, sino propietaria, no hubiera nunca podido pasar la Sentencia a analizar las tesis que partían de que era inquilina.* (Sentencia de 22 de febrero de 1975; no ha lugar.)

**8. CONTRATO DE OBRA: OBRAS ADICIONALES: HECHOS PROBADOS:** *El motivo del recurso en el que se alega, al amparo del número 1.º del artículo 1.692 de la L. E. C., la indebida aplicación del artículo 1.593 del C. c. tiene que decaer porque no se respetan en su razonamiento los hechos que da por probados la instancia respecto de ciertas obras adicionales que, según afirma la propia Sentencia, estaban autorizadas por el propietario, quien, según su literal expresión, "visitaba las obras todos los días y examinaba la marcha de las mismas, por todo lo cual está evidenciada la autorización dada a tal aumento de obra y modificaciones respecto al proyecto inicial".*

**MORA: INTERESES: RECLAMACIÓN DE MAYOR CANTIDAD:** *No existe mora, única razón de la condena al pago de intereses, cuando la cantidad solicitada resulta ilíquida, o sea, cuando para conocer la cuantía de la deuda se precisa seguir el juicio, sin que pueda considerarse deudor moroso aquel al que se reclama mayor cantidad de la debida.* (Sentencia de 28 de febrero de 1975; ha lugar.)

**9. RESPONSABILIDAD CIVIL: DAÑOS DERIVADOS DEL MAL FUNCIONAMIENTO O INTALACIÓN DE ALJIBE EN UN EDIFICIO: NO SON DAÑOS ESTRUCTURALES, POR LO QUE NO ES DE APLICACIÓN EL ARTÍCULO 1.591 DEL CÓDIGO CIVIL: APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 1.902 Y PRESCRIPCIÓN ANUAL DE LA ACCIÓN DE REPARACIÓN:** *No es aplicable el artículo 1.591 C. c. al caso de daños que no fueron producidos en el edificio, sino en elementos muebles ajenos al mismo, los que no forman parte del concepto estructural de la construcción, ya que el artículo citado hace referencia a un edificio cuya ruina se debiera a vicios de la construcción. Probadamente que los daños producidos en los diversos muebles se han originado por el mal estado del flotador y la falta de cuidado por parte de las personas encargadas de su funcionamiento, se está en el supuesto previsto por el artículo 1.902 C. c., que obliga a tener en cuenta, para la prescripción de la acción de reparación, el número 2.º del artículo 1.968 C. c.* (Sentencia de 27 de febrero de 1975; no ha lugar.)

**NOTA.**—Por documento privado suscrito en 15 de diciembre de 1967, la actora y hoy recurrente había comprado a los demandados un sótano y local comercial en edificio a construir por éstos, estipulándose un pacto de reserva de dominio en tanto no se hubiese pagado la totalidad del precio, que quedaba aplazado por un término máximo de treinta y seis meses. Concluida la construcción y entregadas las llaves del local, entró la compradora en posesión del mismo, destinándolo a negocio de venta y exposición de muebles. Posteriormente, en los primeros días de octubre de 1969, se produjeron filtraciones de agua por

los techos y paredes, mojado y destrozando la mayoría de los muebles que se encontraban en el sótano. Atribuía la actora la causa de la inundación y de los consiguientes destrozos a que "en el sótano del edificio de autos se construyó un aljibe de agua para las necesidades del edificio, cuyo aljibe fue construido de forma totalmente defectuosa, ya que sus paredes no fueron impermeabilizadas en la totalidad de su altura", y a que "el sistema automático destinado a regular el llenado del referido aljibe funcionaba mal por tener una boya insuficiente, lo que hizo que el agua rebasara el aljibe, corriera por las paredes y techos y mojara todo el sótano y parte de la planta principal".

Los demandados, entre otras alegaciones, opusieron la de prescripción de la acción, que estimó en su Sentencia el Juez de Primera Instancia, desestimando la demanda y absolviendo a los demandados. Recurrida en apelación, la Audiencia Territorial confirmó esta Sentencia.

Al rechazar el recurso de casación interpuesto por la actora, parte el Tribunal Supremo de recordar las afirmaciones fácticas en que se asienta la Sentencia recurrida, afirmaciones que subsisten en cuanto no desvirtuadas por el adecuado cauce del número 7.º del artículo 1.692 L. E. C.: "que la inundación acaecida ...fue causada por el mal estado del "flotador" del aljibe, o por deficiente estado actual o de instalación de éste, que funcionaba en el inmueble como cosa común al servicio de los vecinos, o interesados propietarios individualizados, instrumento de servicio de cotidiano uso que desde luego está excluido del concepto estructural de la construcción o de sus plantas, y que en su funcionamiento y rendimiento merece atención y cuidado por parte del administrador o de la persona designada al efecto".

Se enuncia a continuación, en el mismo y denso "considerando" único, la doctrina arriba extractada, cuyo hilo argumental parece merecedor de ciertas puntualizaciones:

A) Conviene, en primer lugar, despejar la confusión que podría suscitarse con la afirmación de que "los referidos daños no fueron producidos en el edificio, sino en elementos muebles ajenos al mismo": podría creerse que se alude a los daños producidos en los muebles que, para su exposición y venta, tenía la actora en el local afectado por la inundación (justamente los "daños" cuya reparación se reclamaba), siguiéndose de ello, de acuerdo con la doctrina de la Sentencia, que tales daños no estarían cubiertos por el artículo 1.591 C. c. Pero semejante conclusión debe ser descartada, en cuanto se asienta en una ecuación daños-vicios incorrectamente referida al dictado de aquel precepto. Sancionando la responsabilidad por ruina (sea total, parcial, funcional o virtual) de un edificio debida a "vicios de la construcción", cabe considerar la exclusión del artículo 1.591 de los vicios "no estructurales": mas no cabe inferir, por tal vía, que la reparación de los daños provocados en bienes muebles por dicha ruina no esté cubierta por aquella responsabilidad: ello no sólo por la evidente diferencia conceptual entre vicio de la construcción —causa— y daño reparable —efecto— (por más que en ciertos casos pueda el vicio no provocar más daño que el consistente en su misma existencia), sino también porque el citado artículo 1.591 no restringe el ámbito de los daños reparables ("...responde de los daños y perjuicios..."), que sólo aparecen tipificados por razón de su origen (para GARCIA CANTERO, G., *La responsabilidad por ruina de los edificios ex artículo 1.591 del Código civil*, A. D. C., XVI, 1963, p. 1104, resulta claro que "la obligación de indemnizar se extiende a todo daño causado por la ruina de un edificio, tanto a las personas (vida, integridad) como al patrimonio"; cfr., en la propia jurisprudencia, Sentencias de 20 de abril de 1915 y 19 de febrero de 1959, entre otras.

Por consiguiente, no parece exista otro modo de entender cabalmente la aseveración de la Sentencia anotada que el de referir los señalados "daños" no a los producidos en los muebles de la actora, sino a las deficiencias del aljibe que se desbordó, única que, en cuanto "vicios" (y sobre el presupuesto, tampoco rigurosamente deducible de los hechos, de considerar al aljibe por

completo independiente de la obra inmobiliaria), cabría entender al margen de la idea estructural que delimita el supuesto de la norma del artículo 1.591 (la brevedad de esta nota no nos permite más que aludir a la distinción entre “gros ouvrages” y “menus ouvrages” que en el Derecho francés opera la aplicación del artículo 1.792 en relación con el 2.270 del *Code*, como suficientemente ilustrativa de la cuestión que aquí se suscribe; para nuestro Derecho baste la cita de un autor como DE LA CÁMARA MINGO, en el tomo IV del *Tratado práctico del Derecho referente a la construcción y a la arquitectura*, dirigido por GARCÍA-GALLO y LÓPEZ ORTÍZ, Madrid, 1964, p. 545, quien sostiene la aplicación del artículo 1.591, además de la obra estructural en sentido estricto, a las obras de carácter accesorio, que llama “instalaciones complementarias”, como “ascensores, conducciones de agua y electricidad, instalaciones sanitarias, etc.”).

B) No menos confuso resulta, en otro aspecto, el repertorio causal de los daños establecido por la Sentencia. La base fáctica —que se mantiene— de la resolución combatida indicaba, no sin cierta imprecisión, una pluralidad de causas o concausas del daño: “que la inundación acaecida ... fue causada (1) por el mal estado del “flotador” del aljibe, o (2) por deficiente estado actual, o (3) de instalación de éste” (se alude aquí, sin duda, al aljibe y no al flotador, a menos que se quisiera incurrir en una reiteración sin sentido). Pero esta pluralidad causal no parece coherentemente ponderada cuando, más adelante, la propia Sentencia anotada atiende exclusivamente “al mal estado del flotador y la falta de cuidado por las personas encargadas de su funcionamiento”, siguiendo la terminante deducción de que “los daños producidos en los diversos muebles se han originado por no haber sido empleados por aquellas (es decir, “el administrador” o “la persona designada al efecto”), los procedimientos adecuados para evitar sus consecuencias.

Queda en pie, así, una alternativa no enteramente consecuente: 1) o sólo existió una causa del daño: el defectuoso funcionamiento del flotador; 2) o varias fueron las causas que concurrieron a su producción: en síntesis, defectos de instalación y funcionamiento del aljibe.

En el primer caso —al que en definitiva parece atenerse la Sentencia— puede resultar razonable la imputación exclusiva a las personas encargadas de tal funcionamiento. Lo sorprendente es, entonces, el cauce argumental que sigue: tratándose de una acción u omisión culposa o negligente de las sancionadas en el artículo 1.902 C. c., la acción de reclamación ha prescrito por imperativo del 1968-2.º. La excepción de prescripción, apreciada en cuanto a unos sujetos que no han sido demandados, se hace de esta suerte operativa respecto de otros (los demandados) que por hipótesis son considerados ajenos a los hechos de que surge la acción. ¿No hubiera sido más apto, para fundar la absolución de los demandados, el terreno de la causalidad que el de la prescripción?

Tampoco si atendemos al segundo supuesto parece estar el camino exento de dificultades. Admitida aquella diversidad de causas, ¿se sugiere acaso que los defectos de instalación del aljibe dejaban de comprometer la responsabilidad de los constructores —vendedores— para incumbir de modo exclusivo a la diligencia de los encargados del funcionamiento? ¿Exoneraba esta negligencia de aquella responsabilidad, de suerte que la superposición del defecto de conservación viniese a diluir la entidad del vicio de instalación? Más correcto parece pensar, en principio y a falta de más detalladas precisiones, que tal negligencia pudiera operar, a lo sumo, como elemento limitador o delimitador de la responsabilidad de los constructores-vendedores. Pero la definitiva exclusión de esta responsabilidad, por aplicación del artículo 1.968-2.º, en relación con el 1.902 C. c., significa dar por resueltas (y en el peor de los casos por no existentes) cuestiones tan espinosas como la de la acumulación o no de las responsabilidades contractual y aquiliana, en conexión con las derivadas de la compraventa de un local en edificio a construir o en curso de construcción, desde el punto de vista de los vicios o defectos de la cosa objeto del contrato. Cuestiones que, lamentablemente —y aunque el recurso

de casación planteaba algunas de ellas, si acaso de modo no enteramente correcto, a lo largo de siete motivos—, quedaron marginadas de la Sentencia.

J. C. P.

10. CONTRATO DE OBRA: APRECIACIÓN DE LA PRUEBA DE PERITOS: *La prueba de peritos no es combatible en casación, porque el dictamen de ellos emanado no ostenta el rango de documento o acto auténtico, ya que por sí solo no acredita de modo irrefutable un hecho, sino el juicio personal o convicción formada por los peritos; dicha prueba ha de ser apreciada según las reglas de la sana crítica y en relación con el resultado de otras pruebas, siendo ya reiterado el criterio jurisprudencial que determina que el análisis, calificación y valoración de los dictámenes periciales corresponden a la libre apreciación del Tribunal sentenciador, sin que contra ella quepa recurso alguno.*

CONTRATO DE OBRA: IMPUESTO GENERAL SOBRE EL TRÁFICO DE EMPRESAS: SUJETO OBLIGADO AL PAGO Y REPERCUTIBILIDAD: *Los contribuyentes por este tributo lo son las empresas, fabricantes o industriales que lleven a cabo obras o realicen ventas, con carácter de habitualidad, tributo éste que aquéllos podrán repercutir sobre los adquirentes de bienes o dueños de las obras, en el caso de ejecución de las mismas mediante contraprestaciones a esta actividad, cuya repercusión constituye un derecho del sujeto obligado al pago, y que ha de hacerse constar cuando no se renuncie, en la factura o documento análogo, que será insustituible en las operaciones que realicen aquellos contratistas y fabricantes, y como todo esto es precisamente lo que se ha observado por la parte actora, es obvio que no puede oponérsele por la parte demandada si se llevó a cabo o no el ingreso de la cantidad correspondiente a este impuesto por la demandante en el acto de facturarse, porque es lo cierto, que en todo momento ha de responder de su abono e ingreso en el Tesoro Público el que verdaderamente tiene la cualidad de contribuyente y sujeto pasivo del impuesto.* (Sentencia de 28 de febrero de 1975; no ha lugar.)

11. CONTRATO COMPLEJO DE SUMINISTRO DE ÁRIDOS: SUSPENSIÓN DE SU RECEPCIÓN POR DIFICULTADES ADMINISTRATIVAS: AUSENCIA DE INCUMPLIMIENTO: *No hay posibilidad de imputar incumplimiento contractual a ninguna de ambas partes y, en particular, respecto al suministrado, hay que tener en cuenta: a) que los incidentes surgidos fueron debidos a sus relaciones con la Administración en su calidad de empresa concesionaria de las obras del Plan Redta, por causa de expropiaciones fallidas; b) que no se le puede imputar dolo o culpa cuando reconoce la otra parte haberle anticipado a cuenta de futuros suministros hasta unos seis millones de pesetas; c) porque dadas las dificultades administrativas con las que tropezaba la demandada, tampoco cabe atribuirle actitud rebelde al cumplimiento del contrato, al solicitar la suspensión de las obras justificada por dichas dificultades, y d) porque los términos del contrato no dan base para una rígida exigencia del cumplimiento contractual, cuando el ritmo de entrega estaba supeditado al de la obra.*

INTERDEPENDENCIA CONTRACTUAL: *Al ser interdependientes la relación contractual de suministro de áridos y la concesión administrativa, la resolución de*

*esta última ha de repercutir necesariamente en el contrato de suministro, debiendo eliminarse toda intención aviesa en el demandado en lo que pudiera aparecer como voluntaria resolución de la concesión en perjuicio del suministrador.* (Sentencia de 18 de febrero de 1975; no ha lugar.)

Supuesto de hecho sumamente complejo en el que conviene destacar: 1.º Que no se trata de un puro o simple contrato de suministro, sino que, de una parte, el suministrado ofrecía sus propias canteras para que el suministrador realizara la extracción de los materiales, y, de otra, anticipaba fuertes sumas para la adquisición de la costosa maquinaria especializada que dicha extracción exige. 2.º Que ante la interrupción en la recepción de áridos, la Sentencia del T. S., así como las de ambas instancias, han apurado el análisis de lo que Díez-PICAZO denomina "factores etiológicos subjetivos" (*Fundamentos de Derecho civil patrimonial*, vol. I, Madrid, 1970, p. 851), olvidando la dirección jurisprudencial de las Sentencias de 16 de mayo de 1941 y 25 de noviembre de 1946, según las cuales un incumplimiento debido a fuerza mayor también permite el ejercicio de la acción resolutoria. 3.º Que el T. S. recoge con alguna vacilación la figura de los contratos conexos o coligados, que han sido poco estudiados por la doctrina española (cfr. MESSINO, *Il contratto in genere*, I, pp. 719 ss.).

G. G. C.

12. CONTRATO PRELIMINAR DE ARBITRAJE: INEFICACIA POR FALTA DE FORMALIZACIÓN PREVIA A LA ACTUACIÓN JUDICIAL: *Según los artículos 11 en su inciso 2.º y 19 de la Ley de Arbitrajes de Derecho privado de 22-12-1953, solamente el compromiso formalizado voluntaria o judicialmente o la pendencia de esta última formalización impide a los Jueces o Tribunales conocer de la controversia sometida o que se intente someter por la vía jurisdiccional al fallo arbitral, puesto que, a tenor del inciso 1.º del artículo 11 de la propia Ley, si el compromiso no se hubiere voluntariamente formalizado o no se hubiere hecho uso del derecho que reconocen los artículos 9 y 10 de la misma, el contrato preliminar de arbitraje quedará sin efecto; orientación que, suponiendo un avance con respecto a nuestro Derecho anterior, desconocía la figura de dicho contrato preliminar, sigue postergándolo si la iniciativa de cualquiera de los contendientes no se anticipa a la acción judicial poniendo en marcha el mecanismo del arbitraje.* (Sentencia de 18 de febrero de 1974; no ha lugar.)

13. CLÁUSULA COMPROMISARIA O CONVENIO PRELIMINAR DE ARBITRAJE: *La cláusula pactada en un contrato de obra conforme a la cual, en caso de divergencia, "ambas partes acuerdan someterse al arbitraje de equidad, según las disposiciones en vigor", no integra de por sí más que un convenio preparatorio de arbitraje, a los que hace referencia el artículo 6 de la Ley de 22 de diciembre de 1953, que autoriza a las partes intervinientes a comprometerse en su día si hubiere lugar a ello, a un arbitraje, pero en modo alguno la referida cláusula puede reputársela como eficaz, para reconocer a su través la existencia de aquel contrato, sino en todo caso del convenio preliminar o pre-contrato regulado por los artículos 7, 8 y 9 de la citada Ley, que no puede producir otro efecto que el de compelerse recíprocamente las partes a la formalización del contrato de arbitraje, al amparo de lo que determina el artículo 9 de la misma Ley o en su defecto acudir al Juzgado, en súplica de lograr*

la formalización judicial del mismo, ninguno de cuyos supuestos se ha dado en el caso presente, por lo que conforme a lo que determina el artículo 11 de la repetida Ley de Arbitraje, debe quedar sin efecto aquel convenio preliminar. (Sentencia de 3 de abril de 1975; ha lugar.)

14. VENTA DE BIENES MUEBLES A PLAZOS: TERCERÍA DE DOMINIO: RESERVA DE DOMINIO: INOPONIBILIDAD A TERCEROS POR FALTA DE INSCRIPCIÓN O POR CADUCIDAD DE LOS ASIENTOS REGISTRALES: *De conformidad con lo que se establece en el artículo 23 de la Ley de 17-7-65, reguladora de la venta a plazos de bienes muebles, la inscripción de los contratos en el Registro de reservas de dominio y prohibición de enajenar es de inexcusable observancia para que puedan ser oponibles a los que no intervinieron en ellos y, habida cuenta de que de los cinco contratos de compraventa objeto de pleito, uno de ellos no se ajusta al modelo establecido en la Ley Especial ya mencionada, ni fue inscrito, y los otros cuatro extendidos en ese modelo e inscritos, en fechas anteriores al embargo de la maquinaria vendida, aparecen caducados en la certificación librada por el Registro Mercantil, es evidente tanto la inoponibilidad a la parte demandada de las reservas de dominio ya expresadas, como que la certificación registral acredita, de manera auténtica, la equivocación indudable de la Sala de Instancia, al no tener en cuenta la caducidad de los asientos registrales.* (Sentencia de 19 de abril de 1975; ha lugar.)

15. CONTRATO DE DEPÓSITO: LEGITIMACIÓN ACTIVA: *Al constituirse el depósito por el recurrido en propio nombre y en representación de su hermana, lo hicieron en forma indistinta y respecto de bienes cuya propiedad la tenían por concepto de herencia, y no constando haberse practicado la partición a la misma, a todos los herederos les correspondía sobre cada uno de los bienes, una cuota ideal, por lo que cualquiera de ellos podía reclamarlos sin perjuicio de la acción que al otro heredero correspondiera para reclamar su derecho.*

INTERPRETACIÓN DE LOS CONTRATOS: DEPÓSITO: POSESIÓN SIN "ANIMUS DOMINI": *La interpretación de los contratos es facultad privativa de la Sala de Instancia que debe prevalecer sobre la de las partes, salvo que aquéllas sea ilógica o absurda, y como en el caso presente no tiene tales caracteres, sino que, por el contrario, se limita a declarar el alcance de unas cláusulas literales absolutamente claras, y por otra parte fue premisa fáctica que el Estado poseyó los bienes litigiosos como depositario sin "animus domini", es evidente la improsperabilidad del tercer motivo.*

POSESIÓN "ANIMUS DOMINI" Y "ALIENO NOMINI": REQUISITOS DE LA USUCAPIÓN: DEFECTOS DEL RECURSO: *Los restantes motivos del recurso parten del supuesto de la posesión de los bienes depositados con "animus domini" por parte del Estado, haciendo por ello supuesto de la cuestión, ya que fue declarado como hecho que eran poseídos "alieno nomini" y en concepto de depositario sin que tal hecho haya sido atacado por el cauce del número 7.º del artículo 1.692 de L. E. C., debiendo por tal causa ser desestimados, puesto que la usucapación requiere la posesión en nombre propio y con buena fe.* (Sentencia de 5 de febrero de 1974; no ha lugar.)

16. **CONTRATO PRELIMINAR DE ARBITRAJE; EXCEPCIÓN DE COMPROMISO:** *Conforme a lo dispuesto en los artículos 11 y 19 de la Ley de Arbitrajes de Derecho Privado, y la doctrina de las Sentencias de 26 de septiembre de 1964, 29 de marzo de 1969 y 18 de febrero de 1974, solamente el compromiso formalizado voluntaria o judicialmente, o la pendencia de esta última especie de formalización, impide a los Jueces o Tribunales conocer de la controversia sometida o que se intenta someter por la vía jurisdiccional al fallo arbitral, puesto que si el compromiso no se hubiere voluntariamente formalizado o no se hubiere hecho uso del derecho que reconocen los artículos 9 y 10 de la Ley, el contrato preliminar de arbitraje quedará sin efecto.*

**CLÁUSULA PENAL; REVOCACIÓN DE PODER IRREVOCABLE:** *La Sentencia recurrida declara sin impugnación eficaz en el recurso que no se ha probado un uso abusivo del apoderamiento, debiendo tenerse presente que la eficacia de toda cláusula penal está subordinada al hecho de que exista incumplimiento de aquella precisa obligación, en cuya garantía fue estipulada la pena, y en el presente caso ésta fue estipulada para el supuesto de que se revocaran los poderes otorgados o que se otorguen, los cuales habrían de tener carácter irrevocable. (Sentencia de 19 de abril de 1975; no ha lugar.)*

17. **TERCERÍA DE DOMINIO O DE MEJOR DERECHO; CONDICIONES DEL TÍTULO PARA ENTABLARLA:** *La primera condición que ha de reunir el título presentado en el juicio de tercería, tanto de dominio como de mejor derecho, es la de que se funde en actos jurídicos que tuviesen realidad en el momento de practicarse el embargo por otro acreedor, debiendo utilizar contra el que hizo el embargo un título legítimo de preferente validez obstativa del derecho del acreedor embargante en el momento de ejecutarse el embargo.*

**PRELACIÓN DE CRÉDITOS; EMBARGO ANOTADO Y ESCRITURA DE HIPOTECA NO INSCRITA:** *Es doctrina reiterada en numerosas Sentencias que la anotación preventiva de embargo no da al acreedor que la obtiene preferencia respecto de otros créditos anteriores, ya que, como resultado de una providencia judicial dirigida únicamente a garantizar las consecuencias del juicio, no crea ni declara ningún derecho, función propia de la Sentencia, que sería en su caso el verdadero título a estos efectos, ni altera la naturaleza de las obligaciones, ni mucho menos convierte en real o hipotecaria la acción que anteriormente no tenía ese carácter, ni produce otros efectos que los de que el acreedor que la obtenga sea preferido en cuanto a los bienes anotados solamente contra los acreedores que tengan contra el mismo deudor otro crédito contraído con posterioridad a la anotación, pues si hubiera que atenerse exclusivamente a la prioridad de acceso al Registro en el caso de la anotación preventiva, carecería de sentido la aclaración final del número 4.º del artículo 1.923 del C. c.*

**ANOTACIÓN DEL EMBARGO; NATURALEZA Y EFECTOS:** *El embargo, como acto procesal, y su subsiguiente proyección registral, la anotación, nada prejuzga sobre la verdadera situación, identidad y eficacia de los créditos ni altera la naturaleza de las obligaciones, habiendo declarado la Jurisprudencia que la anotación preventiva no constituye título traslativo ni produce efectos contra.*

*terceros cuyo derecho sea anterior a la anotación, aunque no hayan sido registrados antes.* (Sentencia de 21 de febrero de 1975; ha lugar.)

NOTA.—A modo de aclaración transcribimos literalmente el tercer considerando y el comienzo del cuarto, que dicen: “CONSIDERANDO: Que en el caso de autos nos encontramos con que los títulos que se confrontan son: de una parte un mandamiento de ejecución despachado en 23-1-70 en procedimiento ejecutivo, habiéndose anotado preventivamente el embargo en 28 de los mismos mes y año, y de otra parte una escritura pública de hipoteca otorgada ante Notario en 22-10-69 en favor de la entidad tercerista, que no se inscribió en el Registro de la Propiedad hasta el 29-1-1970, ante lo cual la Sentencia recurrida desestima la tercería fundada, en primer término, en que la prelación para el pago se establece en el artículo 1927 del Código civil, según cuyas normas la anotación preventiva del embargo es preferente a la hipoteca por ser ésta posterior, y en segundo lugar, porque hasta la inscripción de dicha escritura únicamente contenía un crédito consignado en escritura pública, por ser en la hipoteca constitutiva la inscripción, por lo que antes de ella sólo contenía un crédito de los comprendidos en el número 3.º A del artículo 1.924.

CONSIDERANDO: Que se olvida, sin embargo, la Sentencia recurrida de que, en primer término, el artículo 1.927 del Código civil citado por dicha Sentencia al tratar de la prelación de créditos, hace referencia en su regla segunda a los comprendidos en el número cuarto del artículo 1.923, que son los anotados preventivamente en el Registro en virtud de mandamiento judicial por embargos, secuestros o ejecución de sentencias sobre los bienes anotados *y sólo en cuanto a créditos posteriores...*”

18. INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS: COSA JUZGADA CIVIL DERIVADA DE SENTENCIA CONDENATORIA DE LA JURISDICCIÓN MILITAR; DOCTRINA GENERAL: *Es doctrina jurisprudencial sentada en la interpretación, entre otros, de los artículos 100, 108 y 112 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, en relación con los artículos 1.251 y 1.252 C. c., que ejercitada ante la jurisdicción criminal la acción civil en reclamación de los daños y perjuicios causados por un hecho tipificado como delito o falta y resuelto sobre ella en la correspondiente sentencia penal, queda consumida o agotada la pretensión del perjudicado, sin que pueda ser ejercitada de nuevo ante la jurisdicción civil la acción de esta naturaleza fundada en la misma causa o razón de pedir, aunque la sentencia condenatoria recaída en el proceso penal omitiere determinados pronunciamientos, pues no es lícito a la jurisdicción civil suplir las deficiencias ni rectificar las omisiones que hayan podido cometerse en procedimientos sometidos a Tribunales de otra jurisdicción.*

COMPETENCIA RESTRINGIDA DE LA JURISDICCIÓN CIVIL: *Aunque es cierto, como se dijo en la Sentencia de 29 de diciembre de 1972, que una jurisdicción ajena no puede extralimitarse a declarar la nulidad de las resoluciones firmes de otra, ello no es óbice para que la jurisdicción civil pueda delimitar la eficacia que, dentro de su esfera y en orden a la apreciación de la cosa juzgada, ha de concederse a determinada declaración hecha por la jurisdicción penal militar.*

RESERVA DE ACCIONES: *Aparte de que las reservas de acciones en favor de los litigantes, aun siendo innecesarias e inoportunas, no dan ni quitan de*

*rechos, jamás pueden entenderse esas reservas en el sentido de que es lícito que vuelva a ventilarse en otro juicio de la misma cuestión entre las mismas personas, sobre las mismas cosas y por idéntica razón de pedir. (Sentencia de 5 de abril de 1975; no ha lugar.)*

19. INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS: MUERTE POR ATROPELLO; CULPA EXCLUSIVA DE LA VÍCTIMA: *Según declara la sentencia recurrida, la persona que resultó víctima del accidente, hombre de setenta y cinco años, usuario de gafas desde muchos años, sin tener en cuenta para nada la dificultad y peligros que ofrecía el cruce de la calle por sitio distante 64 metros del más próximo paso de peatones, y a una hora en que la intensidad del tráfico es de todos conocida, irrumpió en la calzada y sorteando los vehículos que ascendían por la mitad derecha de la calle, logró alcanzar el eje de la calzada señalado con línea amarilla y, en lugar de detenerse y esperar a que la circulación de vehículos le permitiera consumir su propósito de cruce y llegar a la acera, no lo hizo así, sino que, persistiendo en su irreflexiva y peligrosa actuación, penetró en dicha mitad de la calle en el preciso momento en que llegaba a su altura el automóvil del recurrido, que, a pesar de circular conduciendo con cuidado y atenta diligencia, no pudo evitar el atropello; de tales hechos se deduce que el resultado luctuoso se produjo por culpa exclusiva de una acusadísima carencia de toda previsión y cuidado en el obrar de la víctima, dando con ello evidente muestra de una grave y temeraria imprudencia que por sí sola fue más que bastante para generar el accidente.*

ERROR DE HECHO: PRUEBA: *Los documentos que se invocan como auténticos no lo son, ya que constituyen "xerocopias" de dos croquis topográficos que, aunque ostentan el sello de la Jefatura de Tráfico, carecen de la firma del funcionario o funcionarios que deberían atestiguar su fehaciencia; aunque estuvieran revestidos de autenticidad, tampoco contienen afirmaciones rotundas y concretas, incompatibles con las proclamadas por la sentencia como base del fallo.*

AFIRMACIONES A MAYOR ABUNDAMIENTO SOBRE LA INCULPABILIDAD DEL CONDUCTOR: *La sentencia recurrida no basa su tesis absolutoria en la circunstancia de no haberse demostrado la culpabilidad del autor, sino en que el accidente se produjo por la culpa exclusiva de la víctima, agregando a mayor abundamiento que además no se ha demostrado que el demandado hubiera dejado de actuar con la atención y diligencia exigibles.*

PRESUNCIÓN DE CULPA: *La doctrina legal establecida en la Sentencia de 11 de marzo de 1971, y en las que la misma cita, no resulta violada por la sentencia recurrida, ya que, en último término, la declaración de que no se demostró la negligencia del conductor, sino todo lo contrario, que éste actuó con toda la diligencia exigible, viene a destruir la citada presunción de culpabilidad. (Sentencia de 12 de abril de 1975; no ha lugar.)*

Conviene destacar en el presente caso la cuidada redacción de la sentencia de la Audiencia, recogiendo los hechos significativos en orden a demostrar

la culpa exclusiva de la víctima como única causa del atropello. Sin embargo, hay que reconocer que la utilización "a mayor abundamiento" (*obiter dicta*) de argumentos, tales como la falta de culpa en el causante material del accidente, enturbia la claridad del razonamiento. Si la muerte se debió a la culpa exclusiva de la víctima, dicho queda que no puede haber intervenido ninguno otro factor causal jurídicamente relevante. Pero si la sentencia trata de "exculpar" de alguna manera al conductor del vehículo, alegando que no se ha demostrado su negligencia, demuestra cierta vacilación al enjuiciar su conducta. También merece anotarse la mezcla indiscriminada de la jurisprudencia dictada a propósito del artículo 1.902, cuando se acciona con base en la Ley del Automóvil. Convendría clarificar el tema y declarar que la doctrina legal sobre inversión de la carga de la prueba, presunción de culpa, responsabilidad por riesgo, etc., es inaplicable cuando se invoca la ley especial.

G. G. C.

20. INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS: MUERTE DE UNA NIÑA AL ENTRAR EN FINCA AJENA PARA BAÑARSE: AUSENCIA DE CULPA DEL DUEÑO: *La sentencia da por probados los siguientes hechos: 1.º El 11 de julio de 1971 la hija de los recurrentes, de catorce años de edad, acompañada de una amiga de casi la misma edad, se introdujeron en la finca del demandado, donde existía una gran charca, producida al llenarse de agua de lluvia el hueco de una cantera de arcilla que estaba en condiciones reglamentarias de explotación. 2.º Que se dirigieron voluntaria y conscientemente a tomar un baño en dicha charca al igual que lo habían hecho en ocasiones anteriores. 3.º Que por circunstancias desconocidas, no saber nadar, corte de digestión u otra similar, perecieron ahogadas; teniendo en cuenta la voluntariedad de la acción de entrar en el agua para bañarse, como lo habían hecho varias veces antes, se descarta la hipótesis del deslizamiento por accidente involuntario, único que en su caso, cuando el propietario de la finca no hubiera tomado medidas de precaución, podría acarrear la responsabilidad culposa de un tercero, siendo cuestiones marginales la existencia de letreros anunciadores del peligro y que las niñas fueran o no analfabetas, así como que hubieran comido fruta antes de bañarse.*

OBJETIVACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD POR CULPA: *Por mucho que se objetive la responsabilidad por culpa, nunca puede llegarse a la plena objetivación de ella en nuestro sistema civil actual, y la imprevisión del tercero, aun apreciada con mayor rigor a través de la inversión de la carga de la prueba, cede ante la voluntaria asunción del riesgo por parte de la víctima; no obstante, las precauciones tomadas por el dueño de la cantera, factor incontrolable por dicho tercero, ya que, en el presente caso, sólo pudo serlo por los familiares de la niña que acampaban en los alrededores del lugar. (Sentencia de 16 de junio de 1975; no ha lugar.)*

Dos afirmaciones de este sentencia merecen algún comentario. En primer lugar, la relativa a "la voluntaria asunción del riesgo por parte de la víctima" cuando ésta tiene catorce años. ¿Puede hablarse de tal asunción con plenos efectos civiles por parte de una menor de edad sujeta a la patria potestad? Obsérvese que ni siquiera es penalmente responsable de sus actos. Por otro lado, hay que llamar la atención sobre la vaguedad de la frase siguiente: "Por mucho que se objetive la responsabilidad por culpa, nunca puede llegarse a la plena objetivación de ella en nuestro sistema civil actual". Con ella parece

apuntarse a la primacía el artículo 1.902 como principio rector de la responsabilidad civil frente a los regímenes "especiales" de responsabilidad más o menos objetiva. Pero tal orientación queda desmentida por la reiterada aplicación de la jurisprudencia correctora del artículo 1.902 a campos diversos de los acotados por las leyes especiales. La solución de la sentencia absolviendo al dueño de la finca parece justa. Como da a entender la sentencia, son los padres los verdaderos responsables de la muerte de la niña; declaración que no cabía en este proceso. (G. G. C.).

21. INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS: ACCIDENTE DE CIRCULACIÓN: PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN: "DIES A QUO": CUANTÍA DEL DAÑO Y POSIBILIDAD DE EJERCICIO DE LA ACCIÓN: *La posibilidad legal de ejercitar la acción de indemnización requería la determinación cuantitativa de lo reclamado para poder valorar lo dejado de percibir durante el tiempo que estuvo incapacitado para el trabajo y las incapacidades que pudieran quedar, y en el presente caso el lesionado, aparte de su curación, ha venido precisando asistencia casi constantemente; pero ello no es obstáculo para que el plazo de prescripción comience a correr, dado que en el parte médico de Sanidad se describen minuciosamente las lesiones que sufrió, las deformidades y defectos que le quedaron, el tiempo que tardó en curar y el de imposibilidad para el trabajo, por todo lo cual al momento de presentación de la demanda había transcurrido el plazo prescriptivo de la acción previsto en el artículo 1.968-2.º C. c.* (Sentencia de 16 de junio de 1975; ha lugar.)

De las fórmulas que utiliza el legislador para determinar el *dies a quo* de la acción aquiliana, la general del artículo 1.969 ("desde el día en que pudieron ejercitarse") y la específica del 1.968-2.º ("desde que lo supo el agraviado"), la sentencia utiliza la primera, ya sea por las dificultades de prueba que plantea el reconocimiento del daño, ya sea porque entre ambas hay mayor identidad de la que parece a simple vista, ya que para poder ejercitar la acción es preciso que esté previamente determinado el *quantum* del daño o firmes las bases para su ulterior fijación en ejecución de sentencia. El mayor problema estribaba en que se trataba de daños continuados que requieren asistencia casi permanente, a pesar de que se haya emitido el parte de alta. Dice Díez-PICAZO: ¿Cuándo comienza en tales casos la prescripción: cuando el daño se inicia o se origina, o cuando el daño ha cesado ya? (*La prescripción en el Código civil*, Barcelona, 1964, p. 240). No parece que la mera emisión de un parte médico de alta, probablemente a efectos sumariales, deba fijar en todos los casos el *dies a quo* del plazo prescriptivo.

G. G. C.

INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS PRODUCIDOS POR INCENDIO DE MONTE: ACCIÓN EJERCITADA POR ICONA: PRUEBA POR PRESUNCIONES: *Reconocido por el propio demandado que quemó unos espinos o malezas sobre las 17 horas del día 7 de marzo de 1971, y que al regresar a su domicilio oyó voces de que había fuego en la finca "Las Arillas"; que dicha finca es terreno de monte poco apto para el cultivo, y en su parte baja se encuentran matas quemadas y existe un rastro de incendio, y que en el citado día no se quemaron más espinos y malezas que los de la finca del demandado; se deduce de todo ello que el fuego tuvo necesariamente que producirse por consecuencia del provocado por el demandado en su propia finca, ya que la combustión es un fenómeno físico que no se produce por generación espontánea, sino por la acción*

*agentes físicos o químicos, que en el día de autos exigían intervención humana, y este enlace preciso y directo entre el hecho base y el hecho consecuencia no puede quebrar por las circunstancias que recoge la sentencia recurrida, como son el ambiente húmedo y frío, y la circunstancia de que la finca del demandado y recurrido estuviese cercada por una parea, pues basta una simple pavesa encendida llevada por el viento para que el incendio se inicie; por todo lo cual hay que concluir que el incendio de los montes colindantes con la finca, consorciados con ICONA, es pura consecuencia del producido por el demandado.*

**RELACIÓN DE CAUSALIDAD:** *El proceso lógico realizado es acorde con la doctrina que ve en la causa toda singular condición en defecto de la cual el evento no se habría verificado (conditio sine qua non), en la que desemboca una precedente situación de equilibrio, haciendo que concurra un nexo de causalidad idóneo entre el hecho culposo y el daño.* (Sentencia de 28 de febrero de 1975; ha lugar.)

Esta sentencia, de la que ha sido ponente el excelentísimo señor don Francisco Bonet Ramón, es notable por circunstancias diversas. Se cuenta entre las primeras —si no es la primera— resueitas por el T. S. en pleitos en que es parte ICONA; se basa en la prueba indirecta de los requisitos exigidos por el artículo 1.902 C. c. para exigir responsabilidad al causante del fuego; razona la teoría que aplica al tema difícil y poco esclarecido por la doctrina civilista, de la relación de causalidad. El recurso interpuesto por el abogado del Estado en representación del Instituto Nacional para la Conservación de la Naturaleza, es estimado por el T. S., confirmandose la sentencia de primera instancia dictada por el Juez de Primera Instancia de Avila.

G. G. C.

**22. INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS: MUERTE POR CAÍDA A SÓTANO DE ESTABLECIMIENTO PÚBLICO NO SEÑALIZADO: INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN Y NO SUSPENSIÓN:** *Hay que atribuir al requerimiento notarial eficacia interruptora de la prescripción y no de suspensión de ella, sin necesidad de interposición de la demanda dentro de los dos meses siguientes al requerimiento, aplicándose la misma regla a la demanda de pobreza, por todo lo cual al interponerse la acción, no había prescrito.* (Sentencia de 18 de marzo de 1975; no ha lugar.)

#### **4. Arrendamientos.**

**1. SUPUESTO ARRIENDO COMPLEJO: VIABILIDAD DEL JUICIO DE DESAHUCIO:** *El hecho de que en el contrato de arriendo se inserten, además de los elementos propios del arrendamiento, cláusulas atípicas, como las de arreglo del firme del camino de acceso, derecho preferente a la adquisición de la chatarra producida y de exoneración de responsabilidad por lesiones a los trabajadores, no supone complejidad del arriendo que excluya la aplicabilidad del juicio de desahucio, pues se trata de obligaciones conexas, pero no determinantes, sino subordinadas al tiempo de duración del contrato, que en nada modifican los elementos esenciales del arriendo.*

COMPRAVENTA: TRANSFERENCIA DE LA PROPIEDAD: *Del contrato de compraventa nace únicamente una obligación de entregar la cosa, pero no transfiere la propiedad y el acreedor de tal obligación no adquirirá derecho real alguno sobre la cosa hasta que haya sido entregada.*

CASACIÓN: DEFECTO FORMAL: *Constituye defecto formal determinante de inadmisibilidad el no citar el concepto en que se reputa cometida la infracción.*

CASACIÓN: CUESTIONES NUEVA: *No cabe admitir en casación cuestiones nuevas. (Sentencia de 2 de junio de 1975; no ha lugar.)*

2. ARRENDAMIENTOS COMPLEJOS: COMPLEJIDAD DE LAS RELACIONES JURÍDICAS: *Cuando la doctrina jurisprudencial conceptúa complejo un contrato de arriendo, toma como base fundamental la complejidad de relaciones jurídicas que exceden de las que simple y estrictamente integran la de orden arrendaticio, consistente en la cesión del uso y goce de una o varias cosas determinadas a cambio de una contraprestación en concepto de renta.*

COMPLEJIDAD IMPROPIA POR PLURALIDAD DE OBJETOS: *Puede hablarse —aunque de modo impropio— de complejidad en el contrato cuando el objeto arrendado es plural, con pluralidad que implica disparidad, como ha sucedido en el caso de varias sentencias —16 mayo 1945, 17 abril 1948 y 29 mayo 1950—, supuestos en los que entre en juego una posible divergencia que suscite dudas atinentes a si lo arrendado fue una industria o un local de negocio o un precio rústico o todo ello conjunta, pero diferenciadamente, con la inevitable disparidad normativa que excedería de los límites concretos de la LAU, pero tales supuestos han sido resueltos valorando si el conjunto constituía o no un todo unitario e indivisible para aplicar, en caso afirmativo, la norma atinente al conjunto de las cosas arrendadas y, en el supuesto contrario, atendiendo al predominio o principalidad de algunos de los elementos integrantes sobre los demás.*

INTERPRETACIÓN DE CONTRATOS: IMPUGNACIÓN EN INJUSTICIA NOTORIA: *La conclusión interpretativa obtenida por el juzgador de instancia debe prevalecer frente a la particular e interesada de quien recurre, a menos que se pruebe que la primera es ilógica, irracional o contraviene un precepto legal. (Sentencia de 12 de junio de 1975; no ha lugar.)*

3. ARRENDAMIENTO COMPLEJO: DESAHUCIO POR EXPIRACIÓN DEL PLAZO PACTADO: *No es inadecuado el proceso sumario de desahucio para poner término a un contrato de arriendo por causa de expiración de plazo, aunque el arriendo sea complejo, ya que la causa de desahucio por terminación del plazo pactado se halla expresamente prevista en la LEC.*

CASACIÓN: DEFECTOS FORMALES: *Los constituyen: el invocar conjuntamente dos conceptos distintos de infracción: violación y aplicación indebida del mismo precepto y el formular un recurso sin señalar o especificar el concepto de*

la infracción que se pretende acusar. (Sentencia de 16 de abril de 1975; no ha lugar.)

4. ARRENDAMIENTO URBANO; OBLIGACIÓN DE USO POR PARTE DEL ARRENDATARIO: *El arrendatario está obligado a usar la cosa arrendada (artículo 1.555, 2.º, del C. c.).*

DENEGACIÓN DE PRÓRROGA POR NO USO O CIERRE: JUSTA CAUSA: *Debe entenderse que concurre justa causa para el cierre, cuando el hecho que motivó el mismo no sea imputable al arrendatario, por constituir una causa extraña y superior a su voluntad, o sea, un hecho ajeno por completo a su simple comodidad o conveniencia. Tiene ya declarado el T. S. que el traslado del negocio a otro local de la misma población, con cierre del establecimiento en que antes se ejercía, pone de relieve el cese voluntario y la conveniencia en el mismo.*

CAMBIO DE NEGOCIO EN EL LOCAL: *El cambio de tipo de negocio a realizar en el local arrendado —transformación de farmacia en tienda de confitería—, contraviniendo lo pactado en el arriendo, es contrario a lo dispuesto en el artículo 1.555 C. c. e ilícito, por consiguiente, aunque, por sí solo, sea insuficiente, en general, para determinar la resolución del contrato por tal causa.* (Sentencia de 24 de febrero de 1975; ha lugar.)

5. FINALIDAD DE LA TUTELA DE LA L. A. U.: *La legislación especial de arrendamientos urbanos tiende a proteger una necesidad económico-social, dando garantías de estabilidad a la posesión arrendaticia, para evitar posibles especulaciones y abusos en un estado de escasez de inmuebles urbanos y, en su virtud, falta la causa de aquella protección, entre otros casos, cuando se demuestra que la necesidad no existe.*

DENEGACIÓN DE PRÓRROGA POR NO USO DE ALMACÉN: *La denegación de prórroga por no uso es aplicable a los almacenes, ya que cabe al cierre no considerado como cierre al público —ya que en el almacén no hay apertura al público—, sino como cese de la actividad a que el local se hallaba contractualmente destinado.* (Sentencia de 25 de febrero de 1975; no ha lugar.)

6. ARRIENDO EXCLUIDO DE LA L. A. U. POR FALTA DE HABITABILIDAD DE LA COSA ARRENDADA: *La L. A. U. otorga la calificación de local de negocio a las "edificaciones habitables", cuyo destino primordial no sea la vivienda, sino el de ejercer en ellas, con establecimiento abierto, una actividad de industria, comercio o enseñanza con fin lucrativo, y por ello no cabe incluir en tal concepto los casos en que no concurre la habitabilidad del local, como ocurre en el supuesto de arriendo de "un quiosco y una vitrina" que no revisten el carácter de cosa inmueble, ya que al impedir, cuando están en funcionamiento, que se cierre la puerta, han de quitarse todas las noche, so pena de dejar abierta la puerta constantemente.* (Sentencia de 5 de junio de 1975; no ha lugar.)

7. **ARRIENDO DE TEMPORADA; CARÁCTER ESENCIAL DE LA TEMPORALIDAD DE LA ACTIVIDAD NEGOCIAL:** *Es inadmisibile la tesis del arrendatario de que el arrendamiento no es de temporada por el hecho de la ininterrumpida ocupación de los locales olvidando que, no obstante, tal ocupación, la actividad negocial en los locales arrendados no se desarrolló de modo continuado, al quedar supeitada al período de tiempo en que el complejo turístico del que forma parte está abierto y en explotación; esto es, a la duración de la temporada turística local.*

**INTERPRETACIÓN DE CONTRATOS EN CASACIÓN:** *Cuando la interpretación de los contratos —por el órgano “a quo”— es combatida en casación, ha de prevalecer la del órgano de instancia siempre que sea racional.*

**VALOR DE LA CONFESIÓN EN JUICIO:** *Una de las tres dimensiones que determinan el ámbito de eficacia de la confesión es su contenido, que sólo vincula al órgano jurisdiccional por su eficacia privilegiada probatoria, cuando las declaraciones del confesante le son perjudiciales.*

**CASACIÓN: DEFECTOS FORMALES:** *Es defecto formal la no expresión del concepto de la infracción; también lo es alegar conjuntamente conceptos anagnónicos. (Sentencia de 22 de noviembre de 1975; no ha lugar.*

8. **ENAJENACIÓN JUDICIAL FORZOSA: PERFECCIONAMIENTO:** *El perfeccionamiento de la enajenación judicial forzosa no se produce sino por el concurso de la oferta y de la aceptación definitiva sobre la cosa y el precio, debiendo advertirse, en cuanto a la oferta, que está constituida no por los anuncios de la subasta los que no representan más que una “provocatio ad offerendum”, sino por cada postura de los licitadores, y en cuanto a la aceptación definitiva corresponde otorgarla al órgano jurisdiccional en vista de la mejor postura, habiendo de entenderse que no existe tal aceptación, cuando anunciaba aquella puja al público, así como el nombre del mejor postor, el Juez suspende la aprobación del remate y no adjudica la cosa al mejor licitador.*

**CADUCIDAD DEL RETRACTO ARRENDATICIO URBANO DEL INQUILINO:** *El T. S. ha declarado que no es precisa la notificación al inquilino (que constituye el hecho del que arranca el ejercicio del derecho de retracto, marcando el “dies a quo”) cuando, con conocimiento de la transmisión consumada, renuncia el locatario, expresa o tácitamente a su derecho. Pero si la enajenación o venta no se perfeccionó ni consumó el día de la subasta, sino en fecha posterior, en que se aprobó el remate, y si no consta que el retrayente conociera la aprobación del remate antes de la fecha en que se le notificó la venta documentada en escritura pública, es llano que no puede hablarse de renuncia tácita al derecho de retracto ni de caducidad de la acción correspondiente, máxime cuando la consumación de la transmisión del dominio, que sería el hecho decisivo al respecto, no tuvo efecto hasta el otorgamiento de dicho instrumento público.*

**NOTIFICACIÓN A EFECTO DE TANTEO: ENAJENACIÓN EN SUBASTA:** *Los efectos de la notificación, a efectos de la posibilidad de ejercitar la acción de tanteo*

y que en su caso quede enervada la posibilidad de un ulterior retracto, no pueden entenderse suplidos por el hipotético conocimiento, por el inquilino, de la mejor postura ofrecida en la subasta y del nombre del mejor licitador, pues para ello hubiera sido necesario que ya en el momento de la subasta estuviera claro que tal postura era aceptable, por reunir las condiciones legales y que en el mismo momento hubiese suspendido el Juez la aprobación del remate para que dentro del plazo legal pudiera ejercitarse el derecho de tanteo. (Sentencia de 21 de abril de 1975; ha lugar.)

9. PROPIEDAD HORIZONTAL: CARÁCTER DE ELEMENTO COMÚN DE LA PORTERÍA: *En virtud de lo dispuesto, tanto por el Reglamento de Porterías, como por el art. 396 C. c. y el 3.º de la Ley de Propiedad Horizontal, la portería tiene carácter de elemento común, existiendo inseparabilidad, entre las viviendas y los elementos comunes, en los inmuebles en régimen de propiedad horizontal.*

RETRACTO DE INQUILINO: EFECTOS DE LA EXCLUSIÓN DE LA ALÍCUOTA DE PORTERÍA: *Si el inquilino ejercitó la acción de retracto referida sólo a la vivienda y consignó el precio correspondiente a ésta, con exclusión de la dieciséisava parte de la "vivienda portería" transmitida conjuntamente con la vivienda, el retracto es improcedente. (Sentencia 3 marzo 1975; ha lugar.)*

10. VALOR DE DOCUMENTOS PRIVADOS RESPECTO A TERCEROS: *Un documento privado carece de eficacia para dejar sin efecto una venta de fincas objeto de retracto ya que, en cuanto a su fecha, carece de eficacia con respecto a tercero, cual lo es el retrayente, con anterioridad a la fecha de su presentación o entrega a un funcionario público por razón de su cargo; concretamente, tal documento presentado por primera vez en el acto de contestación a la demanda de retracto, es ineficaz para anular, en perjuicio del retrayente, la enajenación en que se fundamentó el retracto.*

RETRACTO DE ARRENDATARIO: INTERPRETACIÓN DE LAS NORMAS: *Como tiene declarado la jurisprudencia de la Sala I, dada la finalidad protectora de la LAU, tendente a facilitar a los inquilinos el acceso a la propiedad, las normas que regulan el retracto deben interpretarse sin olvido de dicho espíritu o finalidad, cuidando de evitar puedan prevalecer argucias o maniobras encaminadas a facilitar el logro de un resultado contrario a la justicia.*

IMPUGNACIÓN DE ERROR DE HECHO EN INJUSTICIA NOTORIA: DOCUMENTOS: *Es reiterada la jurisprudencia de la Sala I según la cual no son eficaces para demostrar el error en la apreciación de la prueba, los documentos que fueron interpretados y analizados por el órgano "a quo". (Sentencia 8 julio 1974; no ha lugar.)*

11. SUBROGACIÓN ARRENDATICIA "MORTIS CAUSA": NATURALEZA: *Con arreglo al art. 58 LAU, el carácter de arrendatario no se adquiere automáticamente al fallecimiento del titular contractual, sino que lo que nace, entonces, es una facultad, que puede ejercitarse o no, de subrogarse en lugar de aquél, las personas, por el orden y en las condiciones que en dicho precepto legal se indican,*

*imponiendo el mismo la obligación de notificarlo al arrendador dentro de un plazo perentorio.*

**RESOLUCIÓN ARRENDATICIA POR RUINA; NOTIFICACIÓN A INQUILINOS Y ARRENDATARIOS:** *Lo único que exige el art. 114, 10.º de la LAU es que al iniciarse el expediente administrativo de ruina, se cite a todos los inquilinos o arrendatarios y, por tanto, no comprende a los que no tuvieran tal carácter, ni por contrato, ni por subrogación en tiempo y forma. (Sentencia 6 marzo 1975; no ha lugar.)*

**12. DENEGACIÓN DE PRÓRROGA ARRENDATICIA POR NECESIDAD; PLAZO DE EJERCICIO:** *Lo que la Ley exige es que la acción resolutoria no se entable hasta que haya transcurrido el plazo por el que se pactó el arriendo, pero no que el preaviso no pueda efectuarse antes del vencimiento del contrato, siempre que se haga con un año de antelación a la fecha en que el arrendador desee ocupar la finca y sea posterior, esta fecha, al vencimiento del término contractual del arriendo.*

**ANTICIPO DE RENTA: NO SUPONE UN NUEVO TÉRMINO DE DURACIÓN DEL CONTRATO CONVENIDO POR LAS PARTES:** *No puede atribuirse al hecho de que el inquilino anticipara un semestre de renta, la desorbitada significación que pretende el arrendatario, de que dicho anticipo determina el establecimiento de un nuevo plazo contractual en el que no entre en juego la prórroga forzosa. (Sentencia 12 febrero 1975; no ha lugar.)*

**13. DENEGACIÓN DE PRÓRROGA POR HABER TENIDO EL ARRENDATARIO A SU DISPOSICIÓN OTRA VIVIENDA:** *Si el arrendatario tuvo a su disposición, dentro de los seis meses anteriores a la presentación de la demanda, dos pisos, de mayor extensión superficial y situación análoga al que ocupa en virtud del arriendo cuya prórroga se deniega, ambos terminados y en disposición de satisfacer sus necesidades de vivienda, habiendo dicho arrendatario sufragado los gastos de adquisición de tales pisos (y no sus hijos, que carecen de bienes propios y conviven con él bajo su dependencia económica), procede la denegación de prórroga al amparo de la causa 5.ª del art. 62 LAU.*

**PRUEBA DE LA EDAD:** *No cabe impugnar, en injusticia notoria, una declaración de hecho sobre la edad de una persona cuando el art. 327 establece para ello un medio especial (las certificaciones del Registro civil).*

**ADQUISICIÓN DE INMUEBLE NO INSCRITO EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD:** *La adquisición de pisos de un inmueble constituye un derecho real de los previstos en el art. 62, 5.º de la LAU con independencia de que su titularidad se haya inscrito o no en el Registro de la Propiedad. (Sentencia 21 marzo 1975; no ha lugar.)*

**NOTA:** *La sentencia dice que aunque el inquilino hubiera cedido a sus hijos los pisos en cuestión, el mismo día de la cesión habría tenido los dos pisos a su disposición, e incurrido en la causa de denegación de prórroga.*

14. RESOLUCIÓN DE ARRIENDO POR CIERRE DEL LOCAL: JUSTA CAUSA DE CIERRE; TEMPORALIDAD ACREDITADA DE LA JUSTA CAUSA: *La doctrina del T. S. declara que, para que la causa alegada justifique el cierre es necesario que la misma influya o repercuta en la aptitud o capacidad del arrendatario para ejercer en el local la actividad comercial que hasta entonces había venido desarrollándose de modo que le impida, transitoriamente, el desenvolvimiento de las actividades necesarias para que el negocio instalado pueda continuar desarrollándose normalmente, pues si el impedimento es permanente, no constituye justa causa del cierre; si en el caso enjuiciado, los dictámenes periciales silencian de forma absoluta respecto a la duración del tratamiento en el padecimiento del demandado, produciéndose la posibilidad de no volver a abrir éste el local arrendado, procede dar lugar al recurso y decretar la resolución.* (Sentencia 30 abril 1975; ha lugar.)

15. RESOLUCIÓN DE ARRIENDO DE LOCAL POR CIERRE DEL MISMO: IMPRESCRIPTIBILIDAD DE LA ACCIÓN: *No se ha violado la ley al decretar la resolución por cierre del local, pues aunque han transcurrido más de quince años, la infracción legal en que incurrió el arrendatario ha venido subsistiendo durante todo ese lapso de tiempo y como el plazo de prescripción empieza a correr desde que el actor pudo ejercitar la acción, ésta continúa sin vencer en la actualidad, porque el año anterior a la presentación de la demanda, el local ha permanecido cerrado al público durante seis meses, llevando la solución contraria al absurdo de que, por las mismas razones, pudiera prescribir la obligación de pago de la renta para el futuro si hubiera prescrito la anualidad más retrasada.* (Sentencia 17 marzo 1975, no ha lugar.)

NOTA: En contradicción con una posterior sentencia de 22 abril 1975 de la propia Sala, se sostiene en esta sentencia la doctrina de la imprescriptibilidad de la acción resolutoria por cierre del local; el que el hecho resolutorio se mantenga a lo largo del plazo de prescripción, desde el inicio del mismo, no parece razón válida para decidir de ello una consecuencia tan grave cual es la imprescriptibilidad de la acción; tal mantenimiento se da, por ejemplo, en supuesto de obras, de cambio de configuración mantenido durante más de 15 años y, pese a ello, no se ha afirmado la imprescriptibilidad de dicha acción, siendo evidente que, de buscar alguna analogía habría que referirla a la resolución por obras y no a la motivada por falta de pago. Hay que esperar que prevalezca el criterio sustentado en la posterior Sentencia de 22 abril 1975.

J. P. R.

16. RESOLUCIÓN POR CONVERSIÓN DE LOCAL DE NEGOCIO ABIERTO AL PÚBLICO EN ALMACÉN: PRESCRIPCIÓN: *Si bien es cierto que la jurisprudencia tiene establecido que la conversión de un local de negocio abierto al público, en almacén para la guarda y depósito de mercaderías y enseres, complementario de la actividad comercial e industrial del arrendatario, equivale al cierre en sentido jurídico y posibilita la denegación de prórroga y la consiguiente resolución del arriendo de tal local, también lo es que la acción que al propietario podría corresponder para resolver el contrato, se extingue por la prescripción de quince años desde que pudo ejercitarse. Hay que estimar la prescripción si la transformación se realizó el año 1955, y conocida desde entonces por el*

arrendador, no es denunciada hasta el año 1973 en que se presentó la demanda resolutoria.

INJUSTICIA NOTORIA: EXIGENCIA DE CLARIDAD Y PRECISIÓN: *El no citarse con claridad y precisión el concepto por el que se cometió la infracción y la causa o causas en que se funde el recurso, es causa de inadmisión y, en su caso, de desestimación.* (Sentencia de 22 de abril de 1975; no ha lugar.)

J. P. R.

NOTA.—La sentencia rechaza acertadamente la tesis del recurso, según la cual mientras el local está cerrado no empieza a correr el plazo de prescripción.

17. RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO POR NO USO; CAMBIO DE DESTINO EQUIPARADO AL NO USO COMO CAUSA DE RESOLUCIÓN: *Si la sentencia recurrida declara probado que el destino inicial del local de negocio fue el de fábrica de tabacos y, como complemento, posteriormente, en una parte de la planta baja del local, un despacho dedicado a la venta de labores de la fábrica, habiéndose desplazado posteriormente la fábrica a otro lugar, subsistiendo, en parte del local arrendado, la actividad de venta al público, aunque perdiendo importancia la venta de las labores de la fábrica y ganándola la venta de periódicos, revistas, artículos de juguetería, etc., propios de un pequeño bazar, es acertada la resolución de arriendo decretada por el Tribunal de Instancia aplicando rectamente la doctrina jurisprudencial contenida en las Sentencias de 22 de diciembre de 1970 y 8 de junio y 18 de diciembre de 1971.* (Sentencia de 2 de abril de 1975; no ha lugar.)

NOTA.—No resulta fácil justificar esta resolución, ya que, en definitiva, en el supuesto contemplado por la sentencia no existió cierre del local, sino simplemente cambio de destino, cambio de una actividad industrial y comercial por actividad mercantil con tienda abierta al público y sabido es que, con arreglo al artículo 114 de la LAU, el cambio de destino no es causa de resolución; no es de extrañar por ello la sentencia absolutoria dictada por el Juzgado de Primera Instancia; lo que ya resulta mucho más difícil de comprender es el criterio sustentado por la Audiencia y el T. S.

J. P. R.

18. DERECHO DE RETORNO ARRENDATICIO: PROCEDIMIENTO A SEGUIR: *Es constante y reiterada la doctrina, según la cual la sustanciación de los litigios que versen sobre el derecho de retorno de un arrendatario al inmueble reedificado deberá ajustarse a las normas procesales señaladas en el artículo 126 de la LAU, por tratarse de acción propia de la relación arrendaticia urbana y fundarse en derecho reconocido en la misma; si en un proceso basado en tal causa no se plantea la discusión sobre la existencia o inexistencia del contrato —que sería ventilable conforme a las leyes procesales comunes—, sino que lo que se pide, en primer lugar, es la pura y simple identificación del local de negocio deducida de la unidad de los locales arrendados o de la prevalencia de uno de ellos sobre el otro, pero siempre sobre la base de un contrato de arriendo reconocido por las partes, la cuestión encaja en el ámbito procesal de la LAU.* (Sentencia de 4 de marzo de 1975; no ha lugar.)

NOTA.—El recurso había sostenido, infundadamente, que para determinar si había unidad o pluralidad de contratos precisaba acudir al proceso civil común.

19. RESOLUCIÓN POR CESIÓN: CONOCIMIENTO O CONSENTIMIENTO DE LA INFRACCIÓN POR EL ARRENDADOR: IMPUGNACIÓN EN INJUSTICIA NOTORIA: *Si la sentencia de la Audiencia no desconoce las circunstancias de hecho alegadas por el demandado, pero declara que las mismas no pueden considerarse demostrativas de la anuencia del arrendador a la sustitución operada y considera improbadamente la intervención del consentimiento que enervase la acción de resolución de contrato ejercitada, no cabe estimar el recurso deducido contra la sentencia resolutoria.* (Sentencia de 22 de marzo de 1975; no ha lugar.)

20. RESOLUCIÓN DE ARRIENDO POR SUBARRIENDO: OCUPACIÓN POR RELACIÓN DE SERVICIOS: *Autorizado el arrendatario contractualmente a que en el local tenga su vivienda el empleado de aquel que ejerza las funciones de guarda y vigilante, no procede la resolución por subarriendo con base en el hecho de que en el local arrendado tenga su vivienda una persona que, según la sentencia, "a quo" es el guarda del arrendatario, y sin que a tal conclusión obste el que dicho guarda no esté afiliado a la Seguridad Social.* (Sentencia de 19 de junio de 1974; no ha lugar.)

21. RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO: CONOCIMIENTO DEL ARRENDADOR NO EQUIVALE A CONSENTIMIENTO: *Si bien la jurisprudencia admite la posibilidad de un consentimiento tácito o implícito, éste tiene que deducirse de un acto que ponga de relieve el deseo o la voluntad del agente, sin que ofrezca la posibilidad de diversas interpretaciones, o que pueda derivarse de hechos concluyentes o inequívocos, notas que no reúnen los simples actos de conocimiento.*

EXÉGESIS DE LAS CLÁUSULAS CONTRACTUALES: IMPUGNACIÓN EN INJUSTICIA NOTORIA: *La exégesis de las cláusulas contractuales es función de los Tribunales de instancia y únicamente se puede enervar dicha exégesis demostrando que infringe notoriamente alguna de las normas legales que rigen la hermenéutica contractual, debiendo aceptarse aquella interpretación siempre que sea racional, aunque quepa alguna duda sobre su absoluta exactitud, pues sólo se puede rechazar cuando se evidencia que es irracional o inverosímil.*

CUESTIONES NUEVAS: INJUSTICIA NOTORIA: *No pueden debatirse en el recurso de injusticia notoria cuestiones que no fueron planteadas en la instancia.* (Sentencia de 5 de mayo de 1975.)

22. RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO POR SUPUESTO TRASPASO ILEGAL: JUBILACIÓN COMO PRUEBA DE TRASPASO: *Conforme a lo dispuesto en el artículo 20 de la Orden de 30 de mayo de 1962, el disfrute de la pensión de jubilación es incompatible con todo trabajo remunerado por cuenta ajena y con todo trabajo lucrativo por cuenta propia, razón por la cual el T. S., contemplando el hecho básico de que el titular de un arrendamiento de local de negocio solicita y obtiene al amparo de dicha disposición, la pensión de jubilación, dijo en Sen-*

tencia de 17 de abril de 1969, que la jubilación del titular del arriendo no le permitía seguir actuando al frente del negocio y cobrar la pensión de jubilación, pues no es posible estimar dos situaciones distintas, una a efecto laboral y otra a efectos civiles, y si, a los efectos sociales, por su situación de jubilado, no puede actuar por sí ni trabajar por cuenta ajena, la situación por él creada tiene que producir los efectos civiles inherentes a la cesión del negocio, ya que lo contrario produciría el absurdo de que los Tribunales pueden proteger situaciones que se apartan de lo legal y hasta de fundamentales deberes de sinceridad indispensables en la convivencia social. (Sentencia de 12 de marzo de 1975; ha lugar; las sentencias de primera y segunda instancia habían sido desestimatorias.)

NOTA.—La lectura de las sentencias resolutorias de recursos de injusticia notoria no deja de deparar sorpresas; en la sentencia objeto de esta nota se da lugar al recurso contra una sentencia desestimatoria de resolución de arriendo (por haber entendido la Audiencia no probada la cesión traspaso), basándose la sentencia del T. S. en que, al haberse probado la condición de jubilado del arrendatario y ser incompatible tal situación, con el ejercicio de la actividad propia del local de negocio, era errónea la afirmación de inexistencia del traspaso. La tesis del T. S. es sorprendente, pues el hecho de la jubilación no supone, por ser la inexistencia de la actividad que es un hecho independiente completamente del primero; si realmente el disfrute de los beneficios de la jubilación —que dicho sea de paso no suelen ser excesivamente pingües en nuestra Seguridad Social, lo que explica la frecuente vulneración por los jubilados, de las prohibiciones de trabajar, si desean subsistir— es incompatible con el ejercicio de actividades económicas, claro es que las consecuencias de tal incompatibilidad deben ser las que determine la legislación laboral (incluso el nacimiento de una posible responsabilidad penal por falsedad), pero de ningún modo puede desvirtuar una situación fáctica que es lo único que hay que atender para la resolución del arriendo. Cuando la Orden de 30 de mayo de 1962 en su artículo 20 dispone que el disfrute de la pensión de jubilación es incompatible con todo trabajo remunerado por cuenta ajena, claro es que lo único que quiere decir es que, si el trabajo existe, falta un presupuesto para el disfrute de la pensión de jubilación, pero no que haya que reputar un trabajo que realmente exista como inexistente. Ciertamente que los poderes del legislador y aún de los Ministros que dictan las correspondientes Ordenes es grande, pero no tanto como para convertir lo real en irreal, como parece entender la sentencia anotada.

J. P. R.

23. RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO POR INTRODUCCIÓN DE TERCERO: AUTORIZACIÓN CONTRACTUAL: *Si el Tribunal "a quo", en apreciación de hechos no desvirtuada, estima que el contrato de arriendo previó y respetó una situación arrendaticia aceptada por el arrendador, constituida por la vinculación del arrendatario con un tercero en el arriendo, con la cualidad de sociedad provisional o irregular para la explotación del negocio, siempre que el demandado fuese el responsable como arrendatario ante la propiedad, en tanto no efectuase un traspaso ilegal con arreglo a la LAU, sin que se hayan desbordado los límites de la autorización, no procede la resolución del arriendo.*

INTERPRETACIÓN DE CONTRATOS EN INJUSTICIA NOTORIA: *En materia de interpretación de contratos el T. S. ha declarado, con reiteración, que es facultad privativa de los Tribunales de Instancia interpretar y fijar el sentido y alcance*

de las cláusulas de los contratos, sin que pueda ser sustituido su criterio por ningún otro, a menos que sea evidentemente erróneo, no procediendo la casación si la interpretación es racional. (Sentencia de 24 de marzo de 1975, no ha lugar.)

24. RESOLUCIÓN DE ARRIENDO POR CAMBIO DE DESTINO: TRANSFORMACIÓN NO AFECTANTE A LA TOTALIDAD DEL LOCAL: *Como dice la Sentencia de 10 de junio de 1973, no exige la Ley que la transformación afecte a la totalidad del local; si el destino pactado para el local fue el de peluquería de señoras al que "habrían de dedicarse todas las habitaciones, careciendo, por tanto, el piso de vivienda", se ha producido una transformación del contrato al declararlo esencialmente para vivienda.* (Sentencia de 13 de junio de 1975; ha lugar.)

25. AUTORIZACIÓN DE OBRAS A REALIZAR POR EL ARRENDATARIO: INTERPRETACIÓN: *Si en el contrato hay una cláusula por la que se autoriza al arrendatario "a realizar las obras que crea necesarias para la adaptación del negocio de bar, restaurante, cafetería y similares a esta industria, facultándole a mejorar y reformar la parte de vivienda que haya en el inmueble e incluso a destruirla realizando una nueva construcción, obras que pueden realizarse durante toda la vida del arriendo y sus prórrogas legales para adaptar el local a las exigencias del negocio", no es racional la interpretación del arrendador recurrente, según el cual la autorización no comprende la realización de nuevas edificaciones, pues si el inmueble arrendado era una típica venta con diversas construcciones de madera destinadas a "cenadores" y "reservados", incluso con una noria, y a su alrededor una extensa zona de cochineras y gallineros, lógicamente no cabe imaginar que tales construcciones pudieran ser adaptadas hasta el extremo de satisfacer las necesidades técnicas modernas de un negocio de la clase expresada.* (Sentencia de 4 de marzo de 1975; no ha lugar.)

NOTA.—Se basaba la demanda resolutoria en la construcción por el arrendatario de dos salones comedores en el jardín del inmueble arrendado.

26. RESOLUCIÓN DE ARRIENDO POR OBRAS: CLÁUSULA DE AUTORIZACIÓN POR TIEMPO LIMITADO: *Pactado en el contrato que el inquilino queda autorizado para efectuar cuantas obras necesite, dentro del inmueble, en el único plazo de doce meses, sólo procede decretar la resolución por obras inconscientas cuando se afirme —lo que no hace la sentencia recurrida, por no haberlo probado la parte—, que fueron realizadas después del año que se le concedió para las obras de adaptación.*

INTERPRETACIÓN DE CLÁUSULA DE AUTORIZACIÓN: *No puede considerarse que afecten a las partes vitales del inmueble las de carácter accesorio, como un murete de piedra seca y un cobertizo adosado apoyado en sus propios pilares, sin penetración de sus travesaños, que soportan las chapas de uralita en el muro de la primitiva construcción y por ello la realización de la obra no rebasa el marco de la autorización para realizar obras no afectantes a las partes vitales del inmueble.* (Sentencia de 22 de abril de 1975; ha lugar.)

27. RESOLUCIÓN DE ARRIENDO POR CAMBIO DE CONFIGURACIÓN: CAMBIO DE CUBIERTA POR DETERIORO DE LA MISMA: *Al no constar acreditado que, durante la vigencia del contrato de arriendo, con un plazo de vigencia muy superior a quince años, se hayan verificado otras obras que las de sustitución, por deterioro, del material de cartón cuero que cubría el patio, por material de fibrocemento y plástico, hecho que por sí solo no modifica la configuración del patio, no procede la resolución basada en obras de cambio de configuración.*

CONFESIÓN EN JUICIO: VALORACIÓN: *La confesión ha de valorarse en su conjunto y además en relación con las circunstancias del confesante, debiendo notarse que en el caso enjuiciado, aparte no haber un reconocimiento expreso y terminante del hecho o conclusión que pretende establecer el recurrente, no hay que olvidar la edad del confesante, quien al evacuar una de las posiciones manifestó que no entendía de planos y quería hacer constar que tenía ya ochenta y siete años, lo que es de tener en cuenta al interpretar el valor de sus manifestaciones, en relación con la percepción del alcance de las preguntas formuladas. (Sentencia de 3 de mayo de 1975; no ha lugar.)*

28. RESOLUCIÓN DE OBRAS POR CAMBIO DE CONFIGURACIÓN: ELEVACIÓN DEL NIVEL DEL PISO Y CIERRE DE LUCEROS: *Aparte la elevación del nivel del piso --en cuatro centímetros-- y sustitución del antiguo por baldosas, el hecho de privar de luz natural al sótano por cierre de 90 luceros, suprimiendo en su totalidad los accesos a la misma, es obra que afecta indudablemente a la estructura y configuración del local.*

ALCANCE EN EL TIEMPO DE CLÁUSULA DE AUTORIZACIÓN DE OBRAS: *Dados los términos de la autorización para ejecutar obras necesarias para la adaptación del local para la explotación del negocio, contenida en el arriendo otorgado el año 1945, no puede tal cláusula considerarse de vigencia indefinida atendido al plazo transcurrido desde tal fecha hasta la de abril de 1968.*

ERROR DEDUCIBLE DE LA APRECIACIÓN CONJUNTA DE LA PRUEBA: VÍA DE IMPUGNACIÓN: *El error que se acusa, que se pretende deducir de la apreciación conjunta de la prueba, ha de encauzarse por vía distinta de la 4.º —error de hecho— que se ha utilizado. (Sentencia de 3 de junio de 1975; no ha lugar.)*

29. RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO POR SER PRECISAS OBRAS EXCEPCIONALMENTE GRAVOSAS DE REPARACIÓN: *Si las obras necesarias para la reparación y acondicionamiento del local a que el juicio se contrae, son las mismas que exige la reparación de todo el edificio, de tal modo que si no se realizan repercutirían en el local objeto del litigio y si el importe de tales obras sería superior al 50 por 100 del valor del inmueble, procede la resolución del arriendo.*

COSA JUZGADA: DIFERENCIA EN LA CAUSA DE PEDIR: *No puede invocarse la excepción de cosa juzgada, en un pleito basado en la causa indicada en el párrafo anterior, con base en una sentencia dictada en anterior juicio, en que*

el arrendatario pidió se condenase al arrendador a la realización de las obras de reparación si en dicho primer juicio no se ejercitó la acción resolutoria ni directamente ni por vía de reconvencción. (Sentencia de 28 de febrero de 1975; ha lugar.)

30. IMPUGNACIÓN DE ACUERDO DE JUNTA DE ESTIMACIÓN DICTADO EN MATERIA DE REVISIÓN DE RENTA: *El art. 152 de la LAU se limita a decir que las decisiones de las Juntas de Estimación "podrán ser impugnadas en el juicio declarativo correspondiente", y por ello la apreciación de la procedencia o improcedencia de la precedente valoración, es misión propia de las autoridades judiciales, careciendo, apriorísticamente, las partes, de facultad para impugnarla ante el T. S. con base exclusiva en su privativo criterio e interés; si no fundamenta dicha impugnación en infracciones legales o errores facticos o jurídicos respecto de la prueba practicada, en que haya podido incurrir el juzgador.*

CONGRUENCIA: *No es incongruente la sentencia que accede, en parte, a lo pedido, sin que a ello pueda ser obstáculo ni los argumentos empleados en la demanda por el actor, ni mucho menos, los términos gramaticales e incluso jurídicos, que hubiera podido emplear. (Sentencia 30 mayo 1975; no ha lugar.)*

31 REQUISITO DE CONSIGNACIÓN O PAGO DE RENTAS PARA RECURRIR EN EL PROCESO ARRENDATICIO URBANO: ALCANCE SUBJETIVO DE LA OBLIGACIÓN: *Aunque el art. 148 de la LAU se refiere al inquilino o subarrendatario, la obligación de pago o consignación se transmite al cesionario, o a cualquier tercero que intervenga en el proceso y ejercite alguna defensa tendente a mantener la vigencia del contrato o la simple permanencia en la ocupación, cualquiera que fueren las razones o excepciones que se opusieren a la demanda, así como el motivo del recurso; la tesis contraria facilitaría la comisión de un fraude procesal para evadir o dilatar el pago de las rentas con permanencia en la ocupación del local en perjuicio del arrendador en cuyo favor se exige por la Ley el requisito, garantizando el pago de la renta mientras se sustancia el proceso. (Sentencia 7 marzo 1975; no ha lugar.)*

32. OBLIGACIÓN DE PAGO O CONSIGNACIÓN DE RENTAS PARA RECURRIR: APORTACIÓN DE RECIBOS JUSTIFICATIVOS DEL IMPORTE: *Para recurrir en el caso señalado en el art. 148 LAU, es preciso acreditar que se han pagado o consignado las rentas vencidas, siempre que esto último se efectúe por la cantidad total adeudada con arreglo a la que vienen pagando a la iniciación del litigio, y como la consignación, por sí sola, no justifica que la suma entregada ante el órgano jurisdiccional sea la única que adeuda al arrendador se hace preciso que se presente, además, el recibo correspondiente al último plazo del arriendo que hubieran satisfecho, el cual habrá de aportarse también en el momento de interposición del recurso porque de otra forma la obligación quedará incumplida sin que la posterior aportación del recibo subsane el defecto conforme a la doctrina de la Sala I del T. S. (Sentencia 26 noviembre 1973; no ha lugar.)*

## 5. SUCESIONES

1. INTERPRETACIÓN DE DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS: CLÁUSULA DE RESIDUO: *La violación denunciada del artículo 774, en relación con el 675, ambos del Código civil, no puede prosperar puesto que parte de la premisa equivocada de pretender aplicar a un simple legado de residuo (como tal es calificado por la Sala "a quo") las disposiciones referentes a la sustitución vulgar, cuando además el propio recurrente estima que la cláusula discutida del testamento establece una sustitución fideicomisaria.*

FIDEICOMISO DE RESIDUO "DE EO QUOD SUPERERIT": *No existe aplicación indebida de las Sentencias de 13 febrero de 1943 y de 28 de junio de 1947, puesto que ambas sentencias, al establecer la interpretación correcta de las disposiciones legales referentes a la institución citada, no aplican, como pretende el recurrente, los artículos 774 y 781 del Código civil.*

SUSTITUCIÓN FIDEICOMISARIA Y LEGADO DE RESIDUO: *No hay violación del artículo 781 puesto que tal artículo no es aplicable a la institución del legado de residuo; y no cabe invocar el contenido de la S. de 3 de junio de 1947, porque una sola sentencia no constituye doctrina legal a efectos de casación. (Sentencia de 23 de abril de 1975; no ha lugar.)*

NOTA: Probablemente a causa de la propia parquedad de los motivos del recurso, el Tribunal Supremo resuelve con extraordinaria concisión y pobreza de argumentos, una cuestión interpretativa testamentaria de indudable trascendencia teórica y práctica, cual es la de si un fideicomiso de residuo puede implicar la sustitución vulgar tácita.

En síntesis, el caso resuelto es el siguiente: Don D. M. G. falleció en 1968 bajo testamento abierto notarial otorgado en 1952, por el cual, después de manifestar que no tenía ascendientes ni descendientes y que estaba casado en únicas nupcias con doña G. F. A., estableció cierto legado a favor de una hermana e instituyó heredera en el remanente de sus bienes a su citada esposa, para terminar con la siguiente y fundamental cláusula que se transcribe: "Si quedaran bienes de esta herencia que su citada esposa no hubiese dispuesto de ellos, pasarán éstos a su sobrina política F. O. G., y en su defecto de ésta y en su lugar a sus hijos y descendientes". Fallecida la esposa dos años antes que el testador, doña F. O. G. otorgó escritura pública, que se inscribió en el Registro de la Propiedad, adjudicándose los bienes hereditarios. Ante esta situación, los hermanos del difunto demandan a la adjudicataria, reclamando la devolución de los bienes y la consiguiente nulidad de la escritura y su inscripción, por ser los más próximos herederos intestados y por estimar que habiendo premuerto la esposa resultó totalmente ineficaz el llamamiento a doña F. O. G. por virtud del legado de residuo *de eo quod supererit*, contenido en la cláusula transcrita. Con ligeras variaciones la demanda prevalece en ambas instancias y también en el Tribunal Supremo, cuya sentencia deja entrever que, calificada en la sentencia recurrida la institución discutida como legado de residuo *de eo quod supererit*, a esta calificación e interpretación, no discutida por la vía adecuada, hay que atenerse en la casación (En rigor, la cláusula debatida, ni contenía un legado, pues es obvio que el llamamiento se configura a título universal, ni tampoco del tipo *de eo quod supererit*, en cuanto que, no estando limitada en modo alguno las facultades dispositivas de la sustituida, no se sabe si llegarían a pasar o no bienes hereditarios a la sustituta y el fideicomiso debería calificarse como *si quod supererit*).

Aunque esta circunstancia explique el resultado a que llega la S. T. S., hay que reconocer que la misma sigue la línea jurisprudencial reiterada, tendente

a separar netamente el concepto y los efectos propios de los fideicomisos de residuo, de las verdaderas sustituciones fideicomisarias. Y esta tendencia, por múltiples razones, es harto discutible.

Así, concretándonos al caso litigioso, no hay que olvidar que la Compilación de Cataluña establece, no ya sólo para la sustitución fideicomisaria (artículo 155), sino también para la sustitución fideicomisaria de residuo (art. 210), que la misma implica la sustitución vulgar tácita. Las reglas de la Compilación catalana, por su perfecta elaboración técnica en esta materia, son merecedoras de aplicación general a toda España. Y aunque en los territorios de Derecho común, al no existir un precepto expreso, el problema debe reconducirse a una cuestión general de interpretación testamentaria, con arreglo a los criterios que señala el artículo 675 del C. c., parece que habría que concluir que en la inmensa mayoría de los casos la voluntad del testador, salvo que alguna expresión o cláusula especial induzca a lo contrario, será que el fideicomisario de residuo sea también sustituto vulgar tácito. En efecto, si el testador se ha preocupado en señalar la trayectoria de sus bienes para después del fallecimiento del sustituido, lo lógico es que esta trayectoria se respete, independientemente de la fecha de la muerte del fiduciario. La premoriencia de éste al *de cuius* no parece un dato significativo para deducir, sin más, un cambio en la voluntad del testador. Los argumentos contrarios, basados en estimar que el fideicomisario de residuo está sujeto a un llamamiento doblemente condicionado, adolecen de un abstracto dogmatismo. (Vid. sobre esta materia, con especial referencia a la jurisprudencia, *Puig Brutau*, Fundamentos de Derecho civil, Tomo V, Vol. II, págs. 481 y ss.).

2. DIVISIÓN DE FINCA Y PARTICIÓN DE HERENCIA: ARTÍCULO 1.061 C. c.: CARÁCTER FACULTATIVO: IGUALDAD DE LOTES: *La división como cuestión de hecho, cuando de fincas se trata, es de la exclusiva apreciación de la Sala sentenciadora, pues el artículo 1.061 C. c. tiene un carácter facultativo, más bien que imperativo, ya que la formación de lotes depende de las circunstancias de cada caso, naturaleza, calidad y valor de los bienes, posibilidad de su división, etc., no pudiendo por consiguiente determinar de manera preceptiva la forma de división, aunque haya de observarse un régimen de posible igualdad.* (Sentencia 8 de febrero 1974; no ha lugar.)

3. COMUNIDAD DE RESERVATARIOS: LEGITIMACIÓN ACTIVA: *Absueltos en la instancia los demandados por falta de legitimación activa del actor reservatario que ha sido totalmente privado por el reservista de su derecho de reserva y que pretende litigar en nombre de la comunidad de reservatarios, todo el problema que a la casación puede presentar este recurso, ha de estar relacionado sólo y exclusivamente con dicho tema.* (Sentencia 17 de marzo de 1975; no ha lugar.)

## DERECHO PROCESAL

1. CUESTIÓN DE COMPETENCIA: COMPRAVENTA MERCANTIL: PRESUNCIÓN DE ENTREGA: *Cuando hay constancia de la celebración del contrato se presume entregada la cosa en el lugar donde radique el establecimiento mercantil del vendedor y allí mismo deberá ser pagado el precio.*

PORTES DEBIDOS: *El envío a portes debidos implica que las cosas vendidas se han entregado en el domicilio del vendedor.*

LETRAS DE CAMBIO: *El que se hayan librado y aceptado letras de cambio para hacer efectivo el pago del importe de las mercaderías no supone sino una facilidad en el pago que no altera las reglas de la competencia.* (Sentencia de 6 de junio de 1975. Cuestión de competencia.)

2. CUESTION DE COMPETENCIA: ACUMULACIÓN DE ACCIONES PERSONALES: *Es de aplicación la norma de competencia establecida en el párrafo 2.º de la regla 1.ª del artículo 62 Lec., siempre y cuando que la acumulación de acciones no sea arbitraria, y el demandado elegido por el actor a efectos de atribuir la competencia con preferencia a otros demandados tenga un interés contrapuesto al del demandante, y ello, aunque la obligación no sea mancomunada o solidaria.* (Sentencia de 17 de marzo de 1975. Cuestión de competencia.)

3. CUESTION DE COMPETENCIA: ACUMULACIÓN DE ACCIONES: *Tratándose de acciones acumuladas de igual naturaleza y sin que ninguna de ellas merezca la calificación de principal o básica respecto a las demás, es competente el Juzgado del lugar en que se deba cumplir el mayor número de las obligaciones reclamadas.*

PAGO DE OBRAS: *Es Juez competente para conocer el pago de unas obras el del lugar en que se realizaron.* (Sentencia de 28 de mayo de 1975. Cuestión de Competencia.)

4. CUESTIÓN DE COMPETENCIA: NATURALEZA PERSONAL DE LA ACCIÓN DE NULIDAD DE CONTRATO DE COMPRAVENTA: *La acción que se ejercita preferentemente en la demanda se halla encaminada a lograr la nulidad del contrato de compraventa formalizado en escritura pública, acción que ha de calificarse de naturaleza personal, y que por ser el fundamento de la demanda es determinante de la competencia.* (Sentencia de 2 de junio de 1975. Cuestión de Competencia.)

El *petitum* de la demanda solicitaba: 1.º Declaración de nulidad del contrato de compraventa. 2.º Declaración de pertenecer al actor el pleno dominio de las fincas objeto del contrato y que se cancelen las inscripciones registrales realizadas a favor del demandado. 3.º Restitución al actor de la posesión dominical de las mencionadas fincas y devolución al mismo de los frutos y rentas de las tan nombradas fincas.

5. CUESTIÓN DE COMPETENCIA: ACCIÓN PERSONAL: *Tratándose de acción personal es fuero preferente de dicha acción el lugar de cumplimiento de la obligación.*

DECLARACIONES EN SENTIDO CONTRARIO A LA CLÁUSULA DE SUMISIÓN: *La declaración de voluntad que implica la sumisión expresa como negocio jurídico extraprocesal, requiere la exteriorización del elemento intencional de las partes de someterse a determinado Juzgado, elemento conforme al cual ha de resolverse el conflicto que puede surgir por la discrepancia entre la voluntad declarada y la real.* (Sentencia de 5 de marzo de 1975.)

En el contrato de compraventa mercantil había una cláusula de sumisión a Juzgado del domicilio del comprador; el contrato se realizó en el domicilio del vendedor y el comprador solicitó del vendedor que le enviase la mercancía a portes debidos. El T. S. interpreta que en realidad las partes no tuvieron intención de someterse al Juzgado del domicilio del comprador.

6. CASACIÓN: LEGITIMACIÓN ACTIVA PARA RECURRIR: CARENCIA DE INTERÉS PROPIO: *Un recurso, en términos procesales, es un medio que la ley concede para impugnar una resolución judicial a la parte que se estime perjudicada por aquélla, y como el interés es el móvil de la acción, carece de legitimación activa para interponer un recurso aquel a quien dicha resolución no le haya producido perjuicio alguno.* (Sentencia de 18 de abril de 1975. No ha lugar.)

La demanda origen de este recurso se presentó contra varios demandados, uno de los cuales se allanó oponiéndose a la misma los otros demandados. La sentencia recurrida absuelve nominalmente de todo pedimento al recurrente.

7. CASACIÓN: CARÁCTER IMPERATIVO DE LAS NORMAS DE COMPETENCIA OBJETIVA: *Las normas reguladoras de la competencia objetiva, en su doble aspecto cualitativo y cuantitativo, son de naturaleza absoluta, esto es, pertenecen al "ius cogens", y por ello quedan sustraídas al poder dispositivo de las partes, como lo evidencian los artículos 54 y 56 Lec.; así pues, es indudable que la falta de competencia por razón de la materia ha de originar las consecuencias establecidas en el artículo 74 de igual Ley.* (Sentencia de 5 de mayo de 1975. Se declara nulo todo lo actuado.)

Se trata de un deshaucio por precario seguido ante el Juzgado de Primera Instancia y en grado de Apelación ante la Audiencia Territorial, habiéndose presentado la demanda con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley de 23 de julio de 1966, la cual reformó el artículo 1.562 Lec., consignando en el mismo los supuestos de deshaucio en los que es competente el Juez de Primera Instancia, entre los cuales no se encuentra el precario, que viene atribuido a la competencia de los Juzgados Municipales y Comarcales.

8. CASACIÓN: DEFECTOS DEL RECURSO: *Al no expresarse cuál sea el concepto de la infracción que se estima cometida, respecto al artículo 359 Lec., se incumple lo prevenido en el artículo 1.720 y se incide en la causa de inadmisión establecida en el número 4 del artículo 1.729, ambos de la Lec.*

INCONGRUENCIA: *Al fundarse el motivo en el hecho de que en la parte dispositiva de la sentencia recurrida no se contiene pronunciamiento de ninguna clase acerca de alguno de los pedimentos de la súplica del escrito de demanda, debió apoyarse en el número 3.º y no en el 2.º del artículo 1.692 Lec.*

ERROR DE HECHO: DILIGENCIA DE RECONOCIMIENTO JUDICIAL: *La diligencia de reconocimiento judicial carece de la condición de documento, según se desprende de la simple comparación de los enunciados de las secciones 1.ª y 3.ª del título I, libro IV, C. c. y de las que preceden a los artículos 596, 602 y 633 de la Ley de Ritos y su apreciación está encomendada al libre arbitrio de los Tribunales de Instancia.*

**CERTIFICACIÓN DEL REGISTRO DE LA PROPIEDAD:** *Si bien las certificaciones del Registro de la Propiedad tienen el carácter de documento público, únicamente hacen fe con autenticidad jurídico procesal con referencia al hecho de la inscripción, pero no en cuanto al contenido de las manifestaciones que en ellas se hayan vertido.*

**DOCUMENTO AUTÉNTICO:** *No son documentos auténticos los que hayan sido objeto de análisis e interpretación por parte de los Tribunales de Instancia. (Sentencia de 24 de febrero de 1975; no ha lugar.)*

**9. CASACIÓN; INCONGRUENCIA:** *Es incongruente la sentencia que prescinde totalmente de las pretensiones del actor y construye una tesis propia al margen de los términos de la discusión. (Sentencia de 31 de marzo de 1975; ha lugar.)*

El actor solicitaba indemnización de daños y perjuicios y la Sala de Instancia condenó a rendición de cuentas.

**10. CASACIÓN; DOCUMENTO AUTÉNTICO:** *No puede en modo alguno atribuirse la cualidad de "auténtico" al documento que precisamente es objeto en el juicio de controversia y discusión sobre su alcance y sentido.*

*Los testimonios judiciales aportados a un proceso como prueba documental, derivados de diligencias preparatorias o preliminares, no tienen la condición de auténticos a efectos de casación. (Sentencia de 10 de mayo de 1975; no ha lugar.)*

**11. CASACIÓN; EJECUCIÓN DE SENTENCIA; CUESTIÓN NUEVA; CONSTRUCCIÓN DURANTE EL PLEITO:** *La ejecución de sentencia tiene por objeto la acomodación de la realidad al mandato judicial y por tanto las diligencias de ejecución procesal han de atenerse a los términos en que el mandato se ha producido, pudiendo sólo suscitarse cuestión sobre su inteligencia y efectos sin que quepa hacer declaraciones ni variaciones que contradigan su parte dispositiva o resuelvan cuestiones sustanciales no controvertidas en el juicio. (Sentencia de 10 de junio de 1975; ha lugar.)*

La sentencia, en cuya ejecución se planteó el incidente de previo y especial pronunciamiento, dictaminó que un solar inscrito a nombre de M. S. C. pertenecía pro indiviso a tres hermanos; durante la tramitación del pleito, M. S. C. construyó en dicho solar un edificio. La propiedad de ese edificio se discute en el incidente que el T. S. repele, dejando sin efecto todo lo actuado, sin perjuicio del derecho de la parte que lo ha promovido a deducir la misma pretensión en la forma correspondiente.

**12. QUEBRANTAMIENTO DE FORMA; PETICIÓN DE SUBSANACIÓN:** *La subsanación de los posibles defectos cometidos en la citación de remate ha debido ser pedida en el primer trámite procesal en que pueda hacerse inmediatamente después de cometida la infracción o de que tengan conocimiento de ella los interesados, no cabiendo decir que se pidió la subsanación si no se utilizaron en tiempo los recursos legales contra las resoluciones origen de la falta.*

FALTA DE EMPLAZAMIENTO: *La causa señalada en el número 1.º del artículo 1.693 Lec., sólo se refiere a quienes, por ignorar la existencia del juicio, carecen de los medios adecuados para la defensa de sus derechos, y queda subsanada con la intervención en los autos del litigante que la invoca.* (Sentencia de 6 de marzo de 1975; no ha lugar.)

13. QUEBRANTAMIENTO DE FORMA: FALTA DE PERSONALIDAD EN EL PROCURADOR: PODER OTORGADO POR REPRESENTANTE DE UNA S. A.: *Los artículos 165 y 166 del R. Notarial de 2-VI-1944, modificado por Decreto de 22-VII-1967, ordenan que la escritura pública de apoderamiento otorgada en nombre de una sociedad, debe expresar no sólo las circunstancias relativas a la personalidad de quien interviniese en nombre de ella, sino también insertar, en cuanto sea posible, lo pertinente a los documentos fehacientes que acrediten esa representación o, en otro caso, incorporar sus originales o su testimonio al extremo de que su omisión priva al apoderamiento de uno de sus requisitos esenciales.* (Sentencia de 26 de mayo de 1975; ha lugar.)

14. REVISIÓN: MAQUINACIÓN FRAUDULENTE: DEMANDAR POR EDICTOS CONOCIENDO EL DOMICILIO: *Aparece que tanto la recurrente como la recurrida traen causa o son descendientes de doña T. M. P., a quien, según el Registro de la Propiedad, correspondía la nuda propiedad de las fincas a que el litigio se contrae, relación de parentesco que le era conocida a la demandante en dicho proceso, hoy recurrida, como asimismo la constaba la residencia y domicilio de la entonces demanda y hoy recurrente; no obstante, lo cual, lejos de citarla o demandarla personalmente, lo verificó por edictos, sin siquiera nombrarla individualmente, sino bajo la fórmula vaga de ignorados herederos, sucesores o derecho habientes o en caso contra la herencia yacente, para el supuesto de haber fallecido todos en ignorado paradero.* (Sentencia de 14 de mayo de 1975; ha lugar.)