

IV. ADMINISTRACION DE JUSTICIA

TRIBUNAL SUPREMO

SALA PRIMERA

Sentencias

En la villa de Madrid a 26 de septiembre de 1960; en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número dos de los de Barcelona, y en grado de apelación ante la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de la misma, por doña Francisca Feliubadalo Cuixart, mayor de edad, soltera, costurera y vecina de Badalona, con don Ramón Solanes Cabanes, mayor de edad, casado, del comercio y de la misma vecindad, sobre resolución de contrato de arrendamiento; autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de injusticia notoria interpuesto por la parte demandada, representada por el Procurador don Antonio Puig y Ruiz de Velasco, y dirigida por el Letrado don Antonio Hernández Gil; no habiendo comparecido en el presente recurso, la parte actora y recurrida;

RESULTANDO que el Procurador don Javier Ferrer Ricars, en nombre de doña Francisca Feliubadalo Cuixart, y median- te escrito de fecha 5 de octubre de 1957, que por reparto correspondió al Juzgado de Primera Instancia número dos de los de Barcelona, se dedujo demanda contra don Ramón Solanes Cabanes, sobre resolución de contrato de arrendamiento y cuya demanda basó en los siguientes hechos:

Primero. Que doña Francisca Feliubadalo Cuixart, es legítima propietaria del inmueble señalado con el número 70 de la calle Veintisiete de Enero, de la ciudad de Badalona, antes calle de Arrabal, y por la que pasa la carretera general de Madrid a Francia por la Junquera.

Segundo. Que el referido inmueble, en su día, fué arrendado al finado, don Agustín Solanes Bertrán, con anterioridad a la vigencia de los preceptos de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 31 de diciembre de 1946, según contrato suscrito, con fecha 24 de octubre de 1941. Que el expresado contrato de arrendamiento fué convenido bajo pacto y cláusula prohibitiva de que, el arrendatario, pudiera ejercer ninguna clase de actividad industrial o comercial en el inmueble arrendado; si bien, el finado arrendatario don Agustín Solanes Bertrán, además, de destinar, dicho inmueble a vivienda suya vino ejerciendo operaciones de compraventa de pisos; pero, sin presentar signos exteriores de que existiera un local de negocio, en el inmueble arrendado.

Tercero. Que el expresado arrendatario, don Agustín Solanes Bertrán, falleció, en la ciudad de Badalona, el día 29 de agosto de 1956. Que la muerte del referido arrendatario, fué notificada a doña Francisca Feliubadalo Cuixart por carta de fecha 26 de noviembre de 1956 que le fué dirigida por el demandado, don Ramón Solanes Cabanes, hijo de dicho extinto arrendatario. Que doña Francisca Feliubadalo Cuixart, no reconocido, en favor del demandado, derecho alguno a la continuación del arriendo pactado, con su finado padre, en tanto no acredite debidamente ser la persona que tiene derecho a la subrogación arrendaticia.

Cuarto. Que doña Francisca Feliubadalo Cuixart se halla precisada de poder disponer del referido inmueble, único que posee en propiedad, para destinarlo a domicilio o vivienda suya. Que la necesidad

de la ocupación de dicho inmueble, por parte de doña Francisca Feliubadalo Cuixart, dimana o deriva de que, la misma, se halla condenada a desalojar su actual domicilio, sito en los bajos de la casa número 114 de la calle de Sagunto de la ciudad de Badalona, en méritos de lo dispuesto en la sentencia, firme y ejecutoria de fecha 8 de febrero del año 1951, dictada por el Juzgado de Primera Instancia número seis de los de Barcelona, en autos de juicio de desahucio.

Quinto. Que en 28 de enero del año 1950, mediante acto de conciliación celebrado, sin avenencia, ante el Juzgado Municipal de la Ciudad de Badalona, don Francisca Feliubadalo Cuixart, notificó fehacientemente, al finado arrendatario, don Agustín Solanes Bertrán, su decisión de negarle la prórroga arrendaticia del referido inmueble; que transcurrido el término de preaviso, la actora, doña Francisca Feliubadalo Cuixart, dedujo la correspondiente demanda, interesando la declaración de resolución de la relación arrendaticia, relativa, a dicho inmueble, existente entre ella y el finado, don Agustín Solanes Bertrán; recayendo, con fecha 4 de junio del año 1951, sentencia dando lugar a la resolución interesada que fué recurrida, en apelación; y en dicha segunda instancia se revocó la sentencia recurrida y no dió lugar a la resolución contractual interesada por estimar la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta, a la demanda, en primer lugar, por don Agustín Solanes Bertrán.

Sexto. Que en consecuencia doña Francisca Feliubadalo Cuixart, interesa la resolución del contrato de arrendamiento relativo al inmueble de autos, por las siguientes causas que dimanar de los hechos que se han dejado, anteriormente, sentados, en el presente escrito de demanda:

A) Por transformación de la vivienda en local de negocios.

B) Por denegación de la prórroga forzosa del arrendamiento por necesitar para sí la arrendadora el inmueble arrendado.

Séptimo.—Que a pesar del ejercicio de actividades de comercio por parte del finado arrendatario, don Agustín Solanes Bertrán, seguidas por su hijo demandado, don Ramón Solanes Cabanes, no existe un establecimiento abierto al público en los términos vulgares y corrientes que son comunes y generales a los locales de negocio, en el inmueble objeto del presente juicio, sino un simple despacho, escritorio u oficina que, legalmente debía ser reputado «como vivienda»; sin que pudiera perder dicha calificación legal por su comunicación interior con el inmueble número ocho de la calle de Guixeras de la misma población por cuanto, este último inmueble, constituye un mero depósito o almacén, sin constituir un establecimiento abierto, en el artículo décimo de la Ley de Arrendamientos Urbanos, de 31 de diciembre de 1946, en relación con lo preceptuado en el artículo 79 de la misma disposición legal, el arrendatario tenía derecho sólo al percibo de una indemnización del importe de un año de alquileres establecida, en el artículo 82 de la misma Ley, la cual le fué formalmente ofrecida en el acto de conciliación celebrado, cuya indemnización ha perdido, el arrendatario, por no haber cumplido lo dispuesto en el artículo 83 de la ferida Ley de Arrendamientos Urbanos. La vigente Ley de Arrendamientos Urbanos asimila tales despachos, escritorios,

oficinas, depósito o almacenes a los locales de negocio; por lo que, hoy, es indiscutible su equiparación a la naturaleza contractual de los arrendamientos de «locales de negocio»; pero, con la sola limitación de que la indemnización a percibir sería la de dos anualidades de renta; si bien dicha indemnización asimismo, estaría perdida, para el arrendatario, a tenor de similitud con lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 73 de la misma Ley citada. Que las manifestaciones sentadas, en el presente hecho de este escrito de demanda, no son de ninguna contradicción, con el planteamiento de la presente demanda, ante el Juzgado de Primera Instancia que comparece, esta parte actora, ante todo, porque a tenor de la Ley, actualmente, vigente, en su citado artículo quinto es evidente que el arriendo, objeto del juicio, es un arrendamiento de «local de negocio» por las actividades ejercitadas en el inmueble, aun cuando no sean contractualmente consentidas; y, a tenor de la Ley de Arrendamientos Urbanos derogada, si bien, la naturaleza contractual del arriendo debía ser equiparada a la de «viviendas», conforme a lo que se disponía en su artículo décimo, la cantidad de «cosa juzgada» establecida por la sentencia, de fecha 24 de octubre de 1951 dictada por el Juzgado de Primera Instancia número dos de los de Barcelona, obliga al ejercicio de su acción ante el Juzgado de Primera Instancia, para poder recabar su resolución. Invocó los fundamentos de derecho que estimó aplicables, y terminó suplicando se dictase sentencia que contuviese alternativamente uno u otro de los siguientes pronunciamientos:

A) Declarar la resolución del contrato de arrendamiento que existía entre la actora, como arrendadora y el finado, don Agustín Solanes Bertrán, como arrendatario, relativo al inmueble número 70 de la calle de Veintisiete de Enero de la ciudad de Badalona por concurrencia de la causa de resolución expresada en el número cuarto del artículo 149 de la derogada Ley de Arrendamientos Urbanos de 31 de diciembre de 1946 mantenida en el número cuarto del artículo 114 de la vigente Ley de 22 de diciembre de 1955 por transformación de la naturaleza contractual del arriendo de dicho inmueble establecida, en el contrato de arriendo, de fecha 24 de octubre de 1941, y, en su consecuencia, condenar al demandado, en su calidad de heredero de dicho finado arrendatario, a lo siguiente:

Primero. A estar y pasar por la expresada declaración de resolución del contrato de arrendamiento del citado inmueble; segundo, a dejar a la libre disposición de la actora, doña Francisca Feliubadalo Cuixart, el referido inmueble, dentro del plazo legal oportuno; y, tercero. Al pago de las costas.

B) Declarar la resolución del contrato de arrendamiento que existía entre la actora como arrendadora y el finado don Agustín Solanes Bertrán, como arrendatario, relativo al inmueble número 60 de la calle de Veintisiete de Enero de la ciudad de Badalona, en méritos de lo dispuesto en la disposición transitoria 17 bis de la derogada Ley de Arrendamientos Urbanos de 31 de diciembre de 1946 mantenido en la disposición transitoria décima de la vigente de 22 de diciembre de 1955, por tratarse de un inmueble construido para servir de casa-habitación, arrendado con anterioridad a la vigencia de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

para ejercer en él actividades de comercio por concurrir las causas de resolución décima del artículo 149 de la Ley de 31 de diciembre de 1946 y undécima del artículo 114 de la vigente de 22 de diciembre de 1955, dimanantes de la existencia de la causa de denegación a excepción de la prórroga legal que nace por necesidad para el arrendatario, señora Feliudabalo, el inmueble arrendado, para establecer su domicilio por tener que desocupar su actual vivienda, sita en el número 114 de la calle de Sagunto de la misma población, en méritos de los pronunciamientos de la sentencia, firme, de desahucio dictada, con fecha 8 de febrero de 1951; y en consecuencia, condenar al demandado don Ramón Solanes Cabanes, en su calidad de heredero, de dicho finado arrendatario señor Solanes, a lo siguiente: primero. A estar y pasar por la expresada declaración de resolución del contrato de arrendamiento del citado inmueble de la actora, el referido inmueble, dentro del plazo legal que se señala, sin derecho al percibo de indemnización alguna o bien, en su caso, si el Juzgado lo estimara procedente; y tercero. Al pago de las costas que se hubieran causado en el juicio.

RESULTANDO que admitida la demanda y emplazado el demandado don Ramón Solanes Cabanes, compareció en su nombre el Procurador don Ricardo Howe Mulleres, quien mediante escrito de fecha 9 de noviembre de 1957, contestó y se opuso a la referida demanda, alegando como hechos:

Primero. Que nada tiene que objetar al hecho primero de la demanda.

Segundo. Que niega el hecho segundo de la demanda en la forma como viene redactado, pues si bien don Agustín Solanes Bertran fue arrendatario del local de negocio establecido en el número 70 de la calle Veintiséis de Enero, lo fue en méritos de contrato que se indica en el correlativo, por cuanto su arrendamiento data del año 1935. Que desde esta fecha el local arrendado al señor Solanes lo fue para ser destinado al negocio de compraventa de forrajes y piensos, con establecimiento abierto al público y por el que dicho señor satisfacía la correspondiente contribución industrial, así como los demás arbitrios e impuestos que la actividad mercantil desarrollada en el local se obligaban a satisfacer. Que el local de autos se compraba antes del año 1941 de una casa y de un patio o porción de terreno. La casa tenía su entrada por la calle de Arrabal número 70, llamada también anteriormente de Francisco Macías, y hoy de Veintiséis de Enero. El patio tenía su entrada por la calle de Guixeras, si bien tenía comunicación interior con la indicada casa. Que tanto la casa como el patio, en el que había unos cubiertos, eran utilizados por don Agustín Solanes para el ejercicio de su comercio de venta al por mayor y al detall de piensos y forrajes, dedicando especialmente los bajos de la casa a comercio al detall.

Tercero. Que es cierto el fallecimiento del padre del demandado y la notificación que de tal fallecimiento hizo éste a la actora. Pero es un contrasentido, la manifestación de que no reconocen al demandado como arrendatario del local de negocio de autos y en cambio la demanda como a tal.

Cuarto. Niega la necesidad alegada por la actora de ir a ocupar el local de autos para vivienda propia y de su hermana, niega, asimismo, ser cierto que tengan que desocupar la vivienda que actualmente ocupan, pese a la sentencia judicial dictada en un juicio a precario que se ve ha sido simulado para que pudiera servir de base a la pretendida necesidad. Que el acta de conciliación que acompaña es de fecha 28 de marzo de 1950 y la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia, en el juicio de desahucio a precario instado por don José Rodón

y otra, es de fecha 8 de febrero de 1951, es decir un año después de alegada la supuesta necesidad. Precisa también observar que la actora se allanó a dicha demanda. Que el hecho de que los compradores de la finca en la que vivían las señoras Feliudabalo sean parientes de la misma, el hecho de que no hayan llevado a ejecución la sentencia dictada después de haber transcurrido seis años desde que quedó firme y una serie de circunstancias parecidas llegan a la conclusión de que tal necesidad no existe, y que tanto la venta primera como el ejercicio de la acción de desahucio a precario no tuvo otro objeto que crear un pretexto que sirviera de base a la supuesta necesidad ahora invocada.

Quinto. Que es cierto, la celebración del acto de conciliación a que se refiere el correlativo, como también lo es la tramitación de la demanda de juicio de cognición sobre resolución de contrato de arrendamiento, al que alude.

Sexto. Que se halla en un error la actora cuando considera que la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia estimó que el local de autos era una vivienda, en la que el demandado ejercía actividades mercantiles de compraventa sujetas a tributación, pues no es eso lo que declaró. Que precisamente sobre este error basa su argumentación sobre la que apoya las dos causas resolutorias que invoca y que son excepcionales en la forma que es de ver de las siguientes consideraciones: No ha habido transformación de la vivienda en local de negocio. Que como se ha indicado en el hecho segundo de esta contestación el local de autos no fue arrendado para vivienda sino como local de negocio en la forma y modo como luego fue definido por las leyes de Arrendamiento. Que fue arrendado por el señor Solanes para establecer en él su negocio de venta al por mayor y al detall de forrajes y piensos y así lo vino realizando desde el año 1935. Que dicho negocio estaba instalado en el local de la casa número 70 de la calle Veintiséis de Enero y no en el patio y concretamente en los cobertizos que en él existían, se hallaba depositada parte de la mercancía objeto del negocio. Que prueba de ello es que todos los documentos acompañados se refieren a un local de negocio establecido en calle Veintiséis de Enero núm. 70, o calle Arrabal o Francisco Macías número 70, pero no a la calle Guixeras número 8. Donde el público acude y acudía a comprar, era a la calle Veintiséis de Enero, donde se satisfacía y se hallaba domiciliada la contribución industrial y demás impuestos era en dicho local, que era también donde acudían los inspectores de contribuciones a levantar las actas correspondientes. Que cuando dona Rosa Feliudabalo vendió el inmueble número 8 de la calle de Guixeras, se disminuyó el precio de arriendo del local de negocio de la casa número 70 de la calle Veintiséis de Enero, cuya renta pasó a ser de noventa pesetas a sesenta pesetas, según es de ver de los recibos acompañados, pero no hubo transformación alguna de destino de la cosa arrendada, pues dicho local continuó teniendo exactamente la misma finalidad que no era otra que la de servir para el negocio de venta al por mayor y detall de piensos y forrajes. El demandado no conoce el contrato de arrendamiento que dice fue suscrito por su padre en el año 1941, pero cuando no lo acompaña, debe ser seguramente por que debe contener alguna cláusula que no le conviene enseñar. Que ahora bien, si dicho contrato tenía una cláusula por la que se le prohibía el ejercicio de una industria o del comercio, debió ser sin duda una de tantas cláusulas impresas que figuran en los contratos y en las que nada se fija, a no ser que hubiere sido ya puesta con el fin de sorprender la buena fe del padre del actor, persona de cerca de setenta años, en aque-

lla fecha. No podría tener ninguna explicación que la indicada, pues no se comprende como don Agustín Solanes se aviniera a suscribir una cláusula por la que se le prohibía el ejercicio de un comercio en el local de autos cuyo comercio lo venía ejercitando desde siete años antes y que era su único medio de vida. Que no fue propósito de las partes, en el año 1941, suscribir ningún contrato de arrendamiento de vivienda, sino en todo caso, de concertar el arrendamiento de un local de negocio, puesto que dicho negocio existía y había de continuar existiendo en dicho local. Que por tanto, no hubo ni pudo haber transformación de vivienda en local de negocio, puesto que desde el año 1935, el local número 70 de la calle Veintiséis de Enero ha sido destinado a «local de negocio». Que la actora alega esta supuesta transformación de vivienda en local de negocio, pero no dice en qué época fue realizada. Cabe suponer que la hace arrancar de la fecha del supuesto contrato o sea del año 1941, puesto, que si según ella en dicho contrato se prohibía el ejercicio de comercio, es lógico que la actora quiera hacer arrancar tal transformación en el indicado año 1941. Que de ser ello así, plantea otra cuestión, que se exceptuona seguidamente, por si no bastara cuanto se ha expuesto anteriormente, ya en la de la legislación aplicable a este caso y punto concreto que se discute. Que la actora admite en el hecho correlativo que la causa resolutoria del contrato de arrendamiento que invoca en la señalada con el número cuatro del artículo 149 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, de 30 de diciembre de 1946. Que es la misma señalada con el número seis del artículo 114 de la vigente Ley, pero ha olvidado que existe otra posibilidad, y es que la supuesta transformación de vivienda en local de negocio no lo sea aplicable, ni una Ley ni otra. Que, efectivamente, si la supuesta transformación de vivienda en lugar de negocio tuvo lugar en el año 1941, fecha del contrato alegado, y en cualquier caso con anterioridad al mes de abril de 1947, fecha en que entró en vigor la Ley de Arrendamientos Urbanos, invocada por la actora, es indudable que dicha Ley no puede aplicarse al caso, por cuanto la causa resolutoria tuvo lugar en fecha en que no era de aplicación dicha Ley, puesto que la misma es irrotrativa a estos efectos. (Disposición transitoria número 13 de la Ley de 30 de diciembre de 1946.) Que así lo dispone la sentencia del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1953 entre otras. Que esta sentencia no hace más que confirmar la que con fecha 10 de mayo de 1949, fue dictada por dicho Alto Tribunal. Que estas sentencias definen la no aplicabilidad al caso de la causa de resolución invocada, por cuanto la misma no existía cuando la supuesta transformación de vivienda en local de negocio se produjo. Finalmente, dos nuevas excepciones cabe alegar a las indicadas anteriormente, cuales son las de cosa juzgada y la del consentimiento de la propietaria actora en el supuesto cambio de destino. En el juicio de cognición promovido por la actora contra don Agustín Solanes se dictó sentencia por el Juzgado de Primera Instancia número 2, revocando la del Juzgado Municipal por la que se declaraba de modo terminante que el local de autos es un local de negocio, y en el fallo se acepta la excepción de incompetencia de jurisdicción alegada por el demandado, por ser el local de negocio lo que constituye el arrendamiento. Que el Juzgado no sólo considera que desde el año 1935 hasta el año 1951 se ha venido desarrollando en el local un comercio o industria, sino que declara que el ejercicio de tal comercio lo ha sido con el consentimiento y tolerancia de la propietaria objeto de la excepción que se consigna a continuación. Que por si todo lo anterior no fuera bastante, alega finalmente

el consentimiento y tolerancia de la parte actora, que durante más de veinte años ha consentido y tolerado que en el local de autos estuviera instalada un comercio de compraventa al por mayor y al detall de piensos y forrajes. Pero es que no sólo la actora lo ha consentido, sino que con actos propios ha autorizado abiertamente la existencia del comercio en el local de autos, y por ello, cuando en el año 1947 entra en vigor la nueva Ley de Arrendamientos, el administrador de la finca, don Rómulo Nadal, notifica al arrendatario, con fecha 1 de mayo de 1947, el aumento del 40 por 100 sobre el precio de arrendamiento que debe satisfacer mediante la carta que se acompaña de documento núm. 25. Luego, con el transcurso del tiempo, se suceden los aumentos sobre los locales de negocio que autorizan los Decretos-leyes de 17 de mayo de 1952, 6 de marzo de 1953 y 9 de abril de 1953 y 9 de abril de 1954, que representan el primero un 60 por 100 sobre la renta base de 1930, y el segundo, un aumento de un 20 por 100 sobre la misma, aumentos que son notificados al arrendamiento y percibidos por la propietaria, según es de ver de los recibos que se acompañan. Que es indudable que si la actora ha venido percibiendo los aumentos que la Ley ha autorizado poder aplicar a los locales de negocios, no puede luego decir que no ha consentido el que la finca arrendada fuera local de negocio. Así lo ha entendido el Tribunal Supremo en sentencia de 6 de febrero de 1954. Que demostrado por todo lo expuesto anteriormente, que el local objeto del procedimiento es un local de negocio tal como lo define el artículo primero de las Leyes de Arrendamientos Urbanos de 1946 y de 1956, procede examinar si para el ejercicio de la acción resolutoria concurren los requisitos formales y de fondo que la Ley precisa detalladamente, la falta de los cuales impide que pueda prosperar la acción. Que la actora alega en su demanda que la legislación aplicable al caso es la que se contiene en la Ley de 30 de diciembre de 1946, y en el artículo 90 de la misma se dispone que «para que proceda la primera causa de excepción a la prórroga del contrato de arrendamiento de local de negocio, cuando el arrendador lo desee para sí, o para sus ascendientes o descendientes consanguíneos, además de acreditar la necesidad en que se halla de ocuparlo, deberán concurrir los siguientes requisitos: ...a) Que el arrendatario sea indemnizado por el arrendador en la cuantía que libremente convenga, y de no haber acuerdo, con la suma que señale la Junta de estimación de que trata el artículo 94». Que dicho precepto se halla en íntima relación con la disposición transitoria 17 bis de la misma Ley en la redacción que figura por Ley de 12 de abril de 1949, a tenor de la que «cuando con anterioridad a la vigencia de la presente Ley se hubiera arrendado un local construido para servir de casa habitación, con el fin de ejercer en él una actividad de industria, comercio o de enseñanza, con fin lucrativo, aunque a tenor de lo dispuesto en el texto legal merezca el arrendamiento la calificación de «local de negocio» podrá el arrendador negarse a la prórroga al amparo de la causa primera del artículo 76, cumpliendo lo establecido en los artículos 77 a 82, 84, 85 y 93 a 98, que serán aplicables con las siguientes modificaciones: ...b) El artículo 82 será de aplicación, salvo en lo relativo a la indemnización que percibirá el arrendatario, la cual se establecerá según lo dispuesto en el 93 o, en su caso, en los 94 a 98, cuyos preceptos se aplicarán sin otra modificación que en cuanto al plazo en que deberá ocuparse el local para lo que se estará a lo prevenido en el artículo 85. Que es indudable, por tanto, que el acto de conciliación cuyo testimonio acompañó la actora de documento cuatro, de fecha

28 de enero de 1950, no reúne los requisitos que el artículo 82 determina por cuanto en él se ofrece al arrendatario, en concepto de indemnización, una cantidad igual al importe de una anualidad de renta, en lugar de ofrecer la que se hubiera convenido, y en caso de haber acuerdo, la que haya fijado la Junta de Estimación. Y para el caso de que la actora pretendiera en periodo probatorio querer justificar que ha ofrecido la cantidad que haya fijado la Junta de Estimación, tampoco la demanda reuniría las condiciones requeridas:

Primero. Porque no acompaña con ella ningún documento que justifique haber precedido tal requerimiento y oferta.

Segundo. Porque la Junta de Estimación no se ha reunido ni ha fijado, por tanto, la indemnización que habría de percibir en su caso, el arrendatario; y

Tercero. Porque el plazo de un año para el ejercicio de la acción resolutoria del contrato por causa de necesidad, no empieza a correr hasta tanto la Junta de Estimación no ha fijado la indemnización, y ésta no ha sido ofrecida al arrendatario, por cuanto el artículo 98 de la referida Ley dispone que el plazo para el pago y para que el arrendatario desaloje el local se computará desde la fecha en que le fuere notificada la resolución, a fin de que el demandado pueda apreciar si le conviene o no aceptarla, en atención a su cuantía y a las sanciones que para una y otra determinación están preestablecidas (sentencia del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1952). Que esta falta de cumplimiento de los requisitos previos al ejercicio de la acción resolutoria hace innecesario entrar en el estudio de si es cierta o no lo es la causa de necesidad alegada por la actora, que es negada por esta representación, según ya se ha expuesto en el hecho cuarto de esta contestación que se da por reproducido.

Séptimo.—Niega totalmente el contenido del hecho correlativo. El local de negocio existente en la finca número 70 de la calle de 27 de Enero de la ciudad de Badalona reúne todos los requisitos que el artículo primero de las vigentes Leyes de Arrendamientos determinan para calificarlo como a tales. Es un establecimiento abierto al público y en el que se ejerce el comercio con fin lucrativo. No es un simple despacho, oficina o almacén, sino «local de negocio», y como a tal lo ha declarado este mismo Juzgado de Primera Instancia número 2, en su sentencia de fecha 24 de octubre de 1951, que la actora acompaña por copia en su demanda, como documento número ocho. De otro modo hubiera dicho en la misma que el local se hallaba destinado a almacén, oficina o depósito, asimilados a vivienda, según la Ley de 1946, y nada de esto se manifiesta en dicha sentencia. Haciendo resumen la parte demandada, dice que la demanda formulada por la actora es totalmente improcedente y debe ser rechazada:

Primero. Porque el local objeto de la relación arrendaticia, sito en el número 70 de la calle de Veintisiete de Enero, antes de Arrabal, y antes de Francisco Maciá, es un «local de negocio» tal como lo define la Ley de Arrendamientos Urbanos.

Segundo. Porque en dicho local se viene ejerciendo el comercio de venta de piensos y forrajes sin interrupción desde el año 1935, hasta la fecha, o sea durante más de veinte años.

Tercero. Porque la calificación jurídica que merece dicho local ya ha sido resuelta por sentencia firme dictada por este mismo Juzgado.

Cuarto. Porque no ha habido transformación de vivienda en local de negocio y, por tanto, no existe esta causa resolutoria del contrato de arriendo.

Quinto. Porque la supuesta transformación de vivienda en local de negocio fue realizada, según la actora, en el año

1941, en cuya fecha estaba en vigor el Decreto de 29 de diciembre de 1931, que no preveía tal causa de resolución, y la que determinaba era la de «destinar la cosa arrendada a usos distintos de los pactados, siempre que la hiciera desmerecer».

Sexto. Porque la actora no ha invocado dicha legislación del año 1931, ni ha justificado ni alegado tan siquiera que el cambio de destino haga desmerecer la cosa arrendada.

Séptimo. Porque la actora, con sus actos, ha consentido expresamente la existencia del comercio en el local de autos y ha aumentado el precio de arriendo con los tantos por ciento que sobre los locales de negocio autorizaban los artículos 118 de la Ley de 30 de diciembre de 1946, 17 de mayo de 1952, 6 de marzo de 1953, 9 de abril de 1956.

Octavo. Porque la causa de necesidad no existe, siendo simulado el juicio de desahucio a precario formulado por don José Rodón, y otra, contra la actora; y

Noveno. Porque aunque fuere cierto que la causa de necesidad existiere, la actora no ha dado cumplimiento a los requisitos que previene la Ley para el ejercicio de la acción, no ofreciendo al arrendatario la indemnización que hayan convenido ni la que haya fijado la Junta de Estimación, que no ha llegado tan siquiera a constituirse.

Octavo.—Que la actora doña Francisco Feliubadaló debe ser condenada al pago de las costas del presente procedimiento al ser desestimada totalmente demanda que formula. Invocó los fundamentos de derecho que creyó aplicables, y terminó suplicando que en mérito de las excepciones alegadas se dictase sentencia no dando lugar a la demanda, en ninguna de sus partes, absolviendo de la misma al demandado e imponiendo a la actora el pago de las costas. Por medio de otrosí, interés el recibimiento a prueba;

RESULTANDO que recibido el pleito a prueba, se practicaron a instancia de la parte actora las de confesión judicial, reconocimiento judicial, testifical y documental, y a instancia de la parte demandada se practicaron las de confesión judicial, documental y testifical;

RESULTANDO que unidas a los autos las pruebas practicadas, el Juez de Primera Instancia del número 12 de los de Barcelona, dictó sentencia con fecha 28 de febrero de 1958 por la que dando lugar a la demanda, declaró resuelto el contrato de arrendamiento vinculante entre los litigantes y referente al local sito en la calle Veintisiete de Enero, número 70, de Badalona, objeto de este juicio, por necesitar dicho local la actora para sí y, en consecuencia, condenó al demandado a que en el término de cuatro meses, desalojase dicho local y lo dejase libre, vacío y expedito a la disposición de la actora, que lo necesita para sí, bajo apercibimiento de lanzamiento si no lo verifica y sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 88 de la Ley de Arrendamientos Urbanos vigente; condenando al demandado al pago de las costas del presente juicio;

RESULTANDO que apelada dicha sentencia por la representación del demandado y sustentada la alzada con arreglo a derecho, la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona dictó sentencia con fecha 14 de octubre de 1958, por la que confirmó íntegramente la apelada, sin declaración especial en cuanto a las costas causadas en segunda instancia;

RESULTANDO que por el Procurador don Antonio Puig y Ruiz de Velasco, en nombre de don Ramón Solanas Cabanes, y previa constitución de depósito por cuantía de mil pesetas, se ha interpuesto, contra la anterior sentencia, recurso de injusticia notoria, al amparo de los siguientes motivos:

Primero. Autorizada por la causa tercera del artículo 136 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos.—La senten-

cia recurrida, al confirmar la dictada por el Juzgado de Primera Instancia y estimar la acción resolutoria, ejercitada por razón de necesidad, incide en injusticia notoria, infringiendo por interpretación errónea y violación la disposición transitoria 17 bis de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 31 de diciembre de 1946 (según las modificaciones introducidas por la Ley de 21 de abril de 1949), en relación con los artículos 76 primera, 82, novena c) y 93 a 98 de la propia Ley; que la sentencia recurrida infringe, además, por violación la doctrina legal contenida en la siguiente sentencia del Tribunal Supremo, de 29 de mayo de 1941, 29 de diciembre de 1952, 26 de febrero 1953, de octubre de 1956. Que conforme a la disposición transitoria segunda de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, el derecho aplicable al caso debatido, en el orden sustantivo, es el contenido en la legislación anterior, es decir, la Ley de 31 de diciembre de 1946, con las modificaciones introducidas por la de 21 de abril de 1949. Que así lo entendieron ambas partes y así se reconoce por la sentencia recurrida. Que son, pues, preceptos de la Ley derogada los que ha de citarse y examinarse en el presente recurso. Que en la demanda se alegaron alternativamente dos distintas causas resolutorias: la transformación de la vivienda, objeto del contrato de 24 de octubre de 1941 (suscrito entre la actora, hoy recurrida y el padre del recurrente), en local de negocio, causa cuarta del artículo 149, y necesidad del propietario-arrendador de ocupar para sí el local arrendado, causa décima del citado artículo en relación con la disposición transitoria 17 bis y los artículos 76 primera, 77 y concordantes de la Ley de 1946. Que es forzoso hacer una previa referencia a la desestimación que hizo la sentencia de la primera de las causas resolutorias invocadas, porque ello sitúa el problema debatido en el especial terreno en que ha de ser considerado. Rechaza la sentencia como causa resolutoria la de transformación de la vivienda en local de negocio, porque si bien es cierto que en el contrato se pactó expresamente que el uso del local arrendado había de ser el de servir de habitación al arrendatario y su familia, no es menos cierto que el arrendador consintió con posterioridad a la fecha contractual que en dicho local estableciera el arrendatario su comercio. Que de esta forma, lo inicialmente pactado como vivienda se convirtió, por voluntad de ambas partes contratantes, en local de negocio. Que así resulta de la abundante prueba practicada, en el pleito, y así lo ha recogido la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia en sus considerandos tercero y cuarto, que ha hecho suyos la sentencia recurrida. Desestimada esta causa de resolución se tropieza con que la articulada en segundo término, excepción de la prórroga por necesidad del arrendador, presente la particularidad—prevista por la Ley—de que se reclama para la vivienda un local de negocio; que no se está, pues, frente a los casos «típicos», en que la necesidad del arrendador se produce sobre la vivienda o el local de negocio con esa misma finalidad, sino que en este caso la necesidad es distinta al destino que viene teniendo el local arrendado. Si bien, independientemente de ese destino—local de negocio—, el arrendado es susceptible de servir aquella necesidad: vivienda. Que la Ley de 21 de abril de 1949 ordenó en su artículo tercero que a continuación de la disposición transitoria 17, y bajo la rubrica de «reclamación de local de negocio para vivienda», se introdujera la disposición 17 bis que vino a regular este especial supuesto en forma tal, que se produce, necesariamente, una mezcla de los requisitos exigidos para el éxito de la excepción a la prórroga por necesidad en los locales de negocio y en las viviendas. La Ley vigente conserva en forma aná-

loga esta norma en la disposición transitoria décima. Que la disposición transitoria 17 bis establece lo siguiente: «Cuando con anterioridad a la vigencia de la presente Ley se hubiere arrendado un local construido para servir de casa-habitación con el fin de ejercer en él actividad de industria, comercio o de enseñanza con fin lucrativo, aunque a tenor de lo dispuesto en este texto legal merezca el arrendatario la calificación de «local de negocio», podrá el arrendador negarse a la prórroga al amparo de la causa primera de los artículos 77 a 82, 84 a 85 y 93 a 98, que serán aplicables con las siguientes modificaciones: ...b) El artículo 82 será de aplicación, salvo en lo relativo a la indemnización que percibirá el arrendatario, la cual se establecerá según lo dispuesto en el 93 o, en su caso, en los 94 a 98, cuyos preceptos se aplicarán sin otra modificación que en cuanto al plazo en que deberá ocuparse el local, para lo que se estará a lo prevenido en el artículo 85...» Que en la disposición transitoria se prevé el supuesto de hecho y los requisitos que han de cumplirse inexcusablemente para el éxito de la acción que se ejercite a su amparo. Que la sentencia recurrida entiende que si de ahí dé lugar a la acción ejercitada; en el criterio del recurrente alegado por el demandado ante el Juzgado y la Audiencia, al no haberse observado los requisitos exigidos por dicha disposición, concretamente en orden a la indemnización que ha debido ofrecerse al arrendatario y establecerse como circunstancia previa el ejercicio de la acción, ha debido ser rechazada esta especial causa de resolución.

A) Supuesto de hecho.—Conforme con la sentencia recurrida en que en el presente caso se da el supuesto de hecho previsto en la disposición transitoria 17 bis: con anterioridad a la vigencia de la Ley se había arrendado un local construido para servir de casa-habitación, con el fin de que el arrendatario ejerciera en él su actividad comercial. Del uso primeramente pactado en el contrato de 24 de octubre de 1941, casa-habitación del arrendatario, se desprende que el local fuera construido en su día con aquella finalidad; al menos, el local construido y arrendado es susceptible de aquella utilización. Del cambio de destino que experimentó el local con el consentimiento de ambas partes contratantes, de mutuo acuerdo operado, por la sentencia recurrida, se desprende que se da el segundo de los supuestos previstos por la norma: que el tropiezo, pues, frente al caso expresamente previsto en esta disposición transitoria. En este supuesto hay absoluta conformidad entre el criterio sustentado por el Juzgador y el que patrocina el recurrente.

B) Requisitos necesarios exigidos por la disposición transitoria 17 bis, para la viabilidad de la negativa de prórroga que regula. Que en este extremo, en cambio, se está absolutamente conforme con el criterio de la resolución recurrida. Que entiende el recurrente que no se han cumplido los requisitos que establece dicha disposición en orden a la indemnización que ha debido ofrecerse y establecerse en favor del arrendatario como requisito indispensable y previo al ejercicio de su acción, por el arrendador. Consistente, pues, el tema del recurso en determinar si se han observado o no dichos requisitos o, lo que es lo mismo, si el acto notarial de requerimiento, practicada en Badalona en 14 de marzo de 1952, unida al folio 330 vuelto y siguientes de los autos, contiene los requisitos legalmente exigidos a tal fin; o por el contrario carece de alguno o algunos de ellos que la inhabilitan a tales efectos. Que la disposición transitoria 17 bis exige, según ya se ha visto, se dé cumplimiento a los siguientes requisitos y preceptos:

a) Notificación fehaciente al arrendatario afectado la necesidad en que se

halla el acreedor de habitar la vivienda, con expresión de sus causas y la razón de que sea precisamente el requerido quien ha de ser privado de su derecho a la prórroga forzosa. Que estos dos requisitos los da, por cumplidos la sentencia recurrida y, efectivamente, al menos formalmente, se contienen en el acta de requerimiento de 14 de marzo de 1952, practicada, a instancia de doña Francisca Felibadalo Guixart, por el Notario de Badalona don José María Villar y de Oroño a don Agustín Solanes Bertrand, titular arrendatario del contrato, fallecido posteriormente, y de quien, como hijo y heredero, trae causa don Ramón Solanes Cabanes.

b) Ofrecimiento de indemnización y fijación previa de la misma como requisito indispensable para la viabilidad de la acción ejercitada. Que en el apartado b) de la disposición transitoria 17 bis se declara aplicable el artículo 82, «salvo en lo relativo a la indemnización que percibirá el arrendatario, la cual se establecerá según lo dispuesto en el 93 o, en su caso, en los 94 a 98...». En estos preceptos declarados expresamente aplicables al caso debatido, se proveen dos formas de fijarse la indemnización: acuerdo entre arrendador y arrendatario (artículo 93), y de no mediar tal acuerdo, determinación pericial de la misma por la Junta de Estimación a que se refiere el artículo 94, la Junta actuará, según el artículo 95, a instancia del arrendador o del arrendatario, mediante escrito dirigido al Juez municipal o comarcal; que las valoraciones que efectúe esta Junta serán definitivas y ejecutorias, sólo podrán impugnarse en el juicio declarativo correspondiente (artículo 97). Pues bien, de estos preceptos se infiere que el requisito relativo al ofrecimiento de indemnización al arrendatario que previenen los artículos 82 y 90, apartado c), respectivamente, para viviendas o locales de negocio, habrá de cumplirse en la forma que en aquellos preceptos se dispone; es decir, que, o bien en la notificación fehaciente inicial o bien en una posterior se ha de notificar al arrendatario el importe de la indemnización acordada por las partes o fijada por la Junta de Estimación; que es requisito indispensable y previo que el arrendatario conozca el importe de la indemnización; sólo así estará en condiciones de aceptarla o rechazarla; que lo que no puede hacerse de manera alguna es prescindir de este requisito y ejercitar la acción resolutoria, cuando no sólo el arrendatario desconoce la indemnización que le ha de corresponder, sino que ésta ni siquiera ha sido fijada. Si la acción ha nacido con este vicio inicial carece de viabilidad, según tiene reiteradamente afirmado la jurisprudencia del Tribunal Supremo. Que el requerimiento notarial practicando por la actora, obrante al folio 330 y siguientes de los autos, dice a este respecto de la indemnización, lo siguiente: «...a cuyo efecto le hace saber que en el término de un año deje la repetida casa vacía, libre y expedita, previo pago por la propietaria requirente de la correspondiente indemnización, que se fijará de acuerdo con el requerido, y si este acuerdo no se lograra, mediante la intervención de la correspondiente Junta Estimadora. A todos los efectos debatidos, se complace en manifestarle que desde hoy queda la requirente a disposición del señor requerido para entablar conversaciones tendientes a llegar a un acuerdo sobre la cuantía de la indemnización que por el desalojo de la repetida finca tiene que abonarle.»

He aquí todo lo que en punto a la indemnización se contiene en los autos. Ni en la notificación inicial, según se ve ni en ninguna otra, se ha hecho saber al requerido el importe de la aludida indemnización, sin que el hecho de que no haya habido acuerdo entre las partes, faculte al arrendador para prescindir de tal re-

quisito, pues claramente no establece en los artículos 94 a 98 lo que ha debido hacer en tal supuesto. Que la falta de este requisito es patente; la inobservancia de los preceptos indicados (artículo 90 y 93 a 98) es incuestionable; las consecuencias que de ellos ha de derivarse no pueden ser otras que la desestimación de la acción ejercitada por haberse hecho sin dar cumplimiento a los requisitos legales. Para razonar esta consecuencia que propugna—tesis del recurso—prefiere acudir directamente a la doctrina legal contenida en las sentencias que seguidamente se pasan a exponer. La sentencia de 29 de diciembre de 1952 dice, a este respecto, lo siguiente: «Que al resolver en estos términos la litis, el Tribunal de Instancia no advirtió que, cuando como aquí acontece, no media acuerdo entre arrendador y arrendatario, para fijar el importe de la indemnización, corresponde determinar, pericialmente, a la Junta de Estimación, constituida a instancia del arrendador o del arrendatario, y que en tal supuesto el plazo para «el pago» y también para que el arrendatario desaloje el local ha de computarse—artículo 98—desde la fecha en que a éste le fuera notificada la resolución de la Junta, fijando la indemnización, a fin de que el demandado pueda apreciar si le conviene o no aceptar en atención a su cuantía, y a las sanciones que para una u otra determinación están preestablecidas en el artículo 93 de total aplicación a estos supuestos, excepción hecha del cómputo del plazo; y como quiera que en el caso de autos no se instó la constitución de la Junta y, consiguientemente, no existió resolución, que, notificada, hubiera podido servir de punto de partida para determinar el término del pago, y del desalojamiento, es obvio que la notificación que a tales fines se hizo en el acto de conciliación, fué en absoluto ineficaz al objeto pretendido y, por tanto, al entenderlo de otro modo la Sala, y estimar la demanda sin estos requisitos, previos a su visibilidad, incidió en las infracciones que se alegan en el motivo primero, que debe ser acogido sin necesidad de examinar los restantes, para declarar procedente el recurso, y anular el fallo recurrido.» La sentencia de 23 de febrero de 1953, en su cuarto considerando enseña lo siguiente: «Que de lo expuesto se desprende que para que la notificación que ha de hacer el arrendador al arrendatario se entienda cumplida, no basta con que el primero haga saber al segundo con un año de antelación a la fecha en que se pretende el desalojamiento del local, su propósito de ocuparlo, como previene el artículo 90 de la Ley de Arrendamientos Urbanos en su apartado a), sino que es preciso que la indemnización a que se refiere el apartado c) del mismo artículo quede determinada, como requisito previo a la interposición de la demanda, y cuando no se haya hecho por acuerdo de las partes hacerse por resolución de la Junta de Estimación, pues no siendo así faltaría la base para señalar el momento en que habría de empezarse a correr el plazo para hacer efectiva dicha indemnización y para el desalojamiento del local por el arrendatario, quien únicamente después de señalada aquélla podría decidirse si le convendría o no aceptarla, dado su cuantía y las consecuencias que habrán de seguirse de su actitud, y faltaría también la base para la debida efectividad de las sanciones que el artículo 93, y en su relación con el artículo 98, determinan, y como en el caso presente el arrendador se limitó a notificar al arrendatario su propósito de ocupar el local arrendado en el plazo de un año por necesitarlo para su negocio y de indemnización en la cantidad que determinara la Junta de Estimación, que no llegó a actuar ni, por lo tanto, a resolver cuál habría de ser la indemnización proceden-

te, es visto que la sentencia recurrida incidió en la infracción denunciada en el primer motivo del recurso, que debe ser acogido sin necesidad de examinar las otras alegaciones en que dicho recurso se funda y, en su consecuencia, desestimarse la demanda.» Que en términos análogos se manifiesta la sentencia de 29 de mayo de 1951. Toda esta doctrina se recoge y refiere por la importante sentencia de 3 de octubre de 1956, según la cual «que al declarar resuelto el contrato de arrendamiento de local de negocio por extinción de su prórroga a virtud de estimar que lo necesita el arrendador para continuar en el comercio que ejerce en otro del que ha sido desahuciado y condenar escuetamente, al arrendatario recurrente a que desaloje el que ocupa en el plazo de un año a partir de la notificación del acuerdo que resulte firme de la Junta de Estimación, previo, abono por el propietario actor, de las indemnizaciones que ejecutoriamente resulten fijadas por dicha Junta, el fallo recurrido infringe los artículos 90 y 98 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y la doctrina mantenida en las sentencias de 29 de diciembre de 1952 y 26 de febrero de 1953, porque aceptada la certeza documental aprobada y aseverada por los litigantes de que el 17 de diciembre de 1952, fecha de la presentación de la demanda, el importe de lo que en concepto de indemnización había de abonar el actor, no se había fijado por la Junta de Estimación, a quien a falta de acuerdo entre los interesados, corresponde señalarla, la cual no se reunió hasta el 15 de enero de 1953, quince días después de cerrar la litis con la presentación, el 31 de diciembre anterior, del escrito de contestación, prescindiendo de la mencionada doctrina jurisprudencial y legal, según la que el arrendador carece de la acción de resolución por necesidad que es la ejercitada cuando produce la demanda antes de que conste haber sido notificado al arrendatario la resolución del mencionado Organismo». Que de la doctrina legal citada se desprende la forma en que el arrendador, en los casos de la disposición transitoria 17 bis, deberá dar cumplimiento al requerimiento previo que disponen los artículos 82 y 90 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1946, respectivamente para viviendas y locales de negocio. Que de la combinación de los requisitos exigidos en uno y otro precepto, surgen los que han de observarse en el supuesto especial previsto en la disposición 17 bis: la propia disposición se remite al artículo 82, salvo en lo relativo a indemnización en que declara aplicables los artículos 93, y en su caso los artículos 90 y 94 a 98. No puede afirmarse, como hace la sentencia recurrida, que la referencia que se hace en el requerimiento notarial obrante al folio 330 relativa a la indemnización «cumple la exigencia legal», pues tal referencia sin determinación de la cuantía de la indemnización es contraria a lo establecido por la disposición transitoria 17 bis, en relación con los artículos 82, 90 c), 93 y 94 a 98 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, de ahí la infracción de estos preceptos en que incide la sentencia recurrida y la patente violación de la doctrina legal sentada en las sentencias citadas.

Segundo. Autorizado por la causa cuarta del artículo 136 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos. Que la sentencia recurrida incide en injusticia notoria por manifiesto error en la apreciación de la prueba, según se acredita con la documental obrante en autos. En el considerando séptimo de la sentencia del Juzgado, que hace suya la sentencia recurrida se afirma categóricamente lo siguiente: «(Habiéndose cumplido todos los requisitos exigidos para el ejercicio de la acción de negativa de prórroga del contrato dimanante del artículo 70, causa primera de la Ley citada, procede dar lugar a la demanda». Que tal afirmación

supone la interpretación errónea y violación de los preceptos legales citados en el motivo precedente. Entiende por ello que el cauce para combatirla es el utilizado en el motivo anterior; no obstante, por si se entendiere que la afirmación de haberse dado cumplimiento en esto como en todos, los requisitos legales, entraña una cuestión de hecho articula este motivo, a fin de combatir también por esta vía la referida afirmación. Que consiste el error de hecho en que el Juzgado afirma con base a un determinado documento o informe pericial, lo contrario de lo que resulte de tales medios probatorios; o viceversa, que el Juzgado niegue lo que en aquéllos se afirma. Pues bien, si se da entonces en su forma más pura y simple el error de hecho, concluye que en el presente caso aparece así configurado. La sentencia afirma que se han cumplido todos los requisitos legales: la afirmación se hace con base en el documento obrante al folio 330, consistente en acta notarial de requerimiento otorgada en Badalona en 14 de marzo de 1952 ante el Notario don José María Villar de Orovio. Que de la simple lectura del acta resulta que si bien es cierto que se cumplen los requisitos relativos a notificar al arrendatario la necesidad del arrendador, sus causas, y la razón de que se le requiera a él, no es menos cierto que en ella no se determina en la forma legalmente prevista (artículos 90 c), 93 y 94 a 98) la indemnización que se ofrece y corresponde al arrendatario. Que a la vista de este documento, no puede, pues, hacerse aquella afirmación; es contraria a lo que el propio documento proclama. Y de ahí el error de hecho denunciado en este segundo motivo.

Tercero. Autorizado por la causa tercera del artículo 136 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos. Que la sentencia recurrida incide en injusticia notoria infringiendo por aplicación indebida la causa décima del artículo 149 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 31 de diciembre de 1946. Que la infracción denunciada en este motivo es la natural consecuencia de lo sostenido en los motivos anteriores. Se ha razonado en ellos la omisión padecida por el actor de requisitos indispensables para la viabilidad de la acción resolutoria ejercitada. Numerosas sentencias del Tribunal Supremo entre ellas las de 21 de febrero de 1950, 5 de junio de 1953 y 9 de julio del mismo año, enseñan que «tanto el requisito de preaviso como todos los demás que se establecen en el artículo 82 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y sus concordantes, son de carácter esencial e indispensable para la visibilidad de las acciones de resolución ejercitadas»; por tanto, su omisión ha de producir la desestimación de la acción resolutoria ejercitada. La sentencia recurrida no lo entiende así; pese a la omisión padecida por la actora, razonada en los motivos anteriores, da lugar a la causa décima de resolución del artículo 149 de la Ley Arrendataria anterior, infringiendo así por aplicación indebida el precepto citado.

Cuarto. Autorizado por la causa tercera del artículo 136 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos. Que la sentencia recurrida incide en injusticia notoria, infringiendo por violación el artículo 162 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 31 de diciembre de 1946, en relación con la disposición transitoria segunda uno—de la Ley vigente. Infringe también la sentencia recurrida, por aplicación indebida, el artículo 143 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos. Que se articula este motivo como subsidiario respecto de los anteriores. Sólo para el caso contemplado de que sean aquéllos desestimados. Aun en tal supuesto se impone la revocación de la sentencia recurrida, en el extremo relativo al plazo que se concede al arrendatario para desalojar el local litigioso. Que el fallo de la sentencia dictada por el Juzgado confirmada en todos sus extremos por la Audiencia, dispone lo siguiente: «... y, en consecuencia, con-

dene al demandado a que en el término de cuatro meses, desaloje dicho local y lo deje libre, vacío y expedito a disposición de la actora». Este plazo de cuatro meses que se otorga al demandado, proviene de lo dispuesto en el artículo 143 de la vigente Ley que se modificó, reduciéndole en dos meses, al plazo de seis que establecía el artículo 142 de la Ley derogada. Que de darse lugar a la resolución del contrato, hipótesis que rechaza y sólo considera a los fines de este motivo, el plazo que habría de darse al arrendatario para el desalojo del local arrendado sería el de seis meses que disponía el artículo 162 de la Ley anterior y no el de cuatro meses que dispone el artículo 143 de la vigente. Que la disposición transitoria segunda de la vigente Ley es clara a estos efectos. Que por razón de esta disposición, y teniendo en cuenta que el requerimiento previo al ejercicio de la acción se llevó a efecto en 14 de marzo de 1952, se aplicaron a esta litis por la sentencia recurrida y con la conformidad de ambas partes los preceptos sustantivos de la legislación anterior. El desalojo a que se condena, consecuencia de aplicar las normas de aquella legislación (aun cuando con las infracciones denunciadas en los motivos anteriores) deberá regirse como tal consecuencia, por las normas anteriores; es decir, por el artículo 162 de la Ley derogada y no por el 143 de la vigente; de ahí las infracciones denunciadas en este motivo subsidiario.

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Baltasar Rull Villar:

CONSIDERANDO que este Tribunal ha fijado ya reiteradamente su criterio de que la previa determinación de la cuantía de la indemnización al arrendatario de local de negocio, por acuerdo entre éste y el arrendador o por resolución firme de la Junta de Estimación, está exigida como presupuesto inexcusable para la eficacia de la acción de negación de prórroga por causa de necesidad, por los artículos 90 y 98 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1946, aplicable al caso de autos, al precisar el primero de dichos preceptos que para que proceda la primera causa de excepción a la prórroga, además de acreditar la necesidad de la ocupación, deberán concurrir los requisitos que señala, entre los que está el exigido por el apartado c), de ser indemnizado el arrendatario con la suma señalada de la forma indicada, a falta del cual y a contrario sensu, no procederá la acción ni pueden los Tribunales, en consecuencia, dar lugar a la misma que es siempre la imposición coactiva y subsidiaria de una obligación que puede cumplir voluntariamente el demandado como contraprestación de la indicada obligación del actor, lo que no puede ocurrir si no se halla determinada:

CONSIDERANDO que este criterio, establecido por las sentencias de 29 de diciembre de 1952, 26 de febrero de 1953, y 3 de octubre de 1956 para los casos previstos en el artículo 90 de la citada Ley, es perfectamente aplicable a los contemplados en la disposición transitoria 17 bis del mismo cuerpo legal que, salvo el destino del local que en vez de negocio está sustituido en este caso excepcional por la vivienda del requirente, en lo demás hace referencia expresa a los artículos 93 a 98 que regulan la indemnización y forma de determinarla, que es la misma por el principio de que donde haya la misma razón de hecho—la recuperación de un local de negocio, con sus consecuencias económicas—debe aplicarse la misma norma de derecho:

CONSIDERANDO que al dar lugar a la acción de excepción a la prórroga sin haberse cumplido estos requisitos, sin determinarse previamente ni conocerse todavía el importe de la indemnización correspondiente, la sentencia recurrida ha infringido los preceptos legales y la doctrina citados, por lo cual hay que dar lugar al primer motivo que así lo denuncia al amparo de la causa tercera del artículo 136, y con él al recurso, sin

necesidad de entrar a examinar los restantes motivos, con mayor razón habiéndose formulado como subsidiarios:

CONSIDERANDO que por todo lo expuesto es procedente, con la estimación del recurso, la desestimación de la demanda a la que no se puede dar lugar por lo que se hace necesario dejar sin efecto la sentencia recurrida y la de primera instancia que confirmaba imponiendo las costas de la primera instancia al actor por ser preceptivo conforme a lo dispuesto por el artículo 149 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, sin que existan motivos que justifiquen una especial condena de las correspondientes a la segunda ni a este recurso, conforme al mismo precepto.

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos haber lugar al recurso de injusticia notoria interpuesto por don Ramón Solanas Cabanes contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Audiencia de Barcelona en 14 de octubre de 1958 en los autos sobre resolución de contrato de arrendamiento promovidos por doña Francisca Feliubadaló Guixart contra dicho recurrente como apelado. Se deja sin efecto dicha sentencia así como la dictada con fecha 26 de febrero de 1958 por el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Barcelona; y en sustitución se declara no haber lugar a la demanda que las ocasionó; condenando a la indicada demandante señora Feliubadaló al pago de las costas ocasionadas en la primera instancia, sin especial condena de las de la segunda ni de este recurso. Devuélvase a la parte recurrente el depósito que tiene constituido; y librese al Presidente de la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos originales y rollo de Sala que remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» e insertará en la «Colección Legislativa», pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Manuel de la Plaza.—Francisco Arias.—Eduardo Ruiz.—Bernabé A. Pérez.—Baltasar Rull (rubricados).

Publicación.—Leída y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Baltasar Rull Villar, Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo y Ponente que ha sido en estos autos, celebrando la misma audiencia pública en el día de la fecha, de que como Secretario, certifico.—Firmado: Alejandro Rey-Stolle (rubricado).

RESULTANDO que en autos de previo y especial pronunciamiento seguidos en el Juzgado de Primera Instancia de Almansa, con motivo de la ocupación de cantidad en la pieza de retroacción del juicio universal de quiebra del comerciante de Llorca don Antonio Poveda Pastor, promovidos por el «Banco Hispano Americano, Sociedad Anónima», contra la Sindicatura de la quiebra del expresado comerciante, se dictó en apelación, con fecha 4 de diciembre de 1959, por la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Albacete, sentencia confirmando la apelada del Juzgado por la que se declaró no haber lugar a la demanda presentada por el «Banco Hispano Americano» contra la expresada sentencia, y previa constitución de depósito de 1.500 pesetas se interpuso ante este Tribunal Supremo por el Procurador don Tomás Jiménez Cuesta, en representación del «Banco Hispano Americano, S. A.», recurso de casación por infracción de Ley; y comunicados los autos al Ministerio Fiscal, emitió dictamen diciendo que estima procedente la admisión del recurso, como comprendido en el número tercero del artículo 1.729, en relación con el 1.690 de la Ley de Enjuiciamiento, porque, según la doctrina de la Sala, singularmente en su auto de 19 de noviembre de 1940, las sentencias que deniegan el pronunciamiento previo en estos ino-

centes no son definitivas, porque no impiden una decisión ulterior, y pasados los autos al señor Magistrado Ponente, esta Sala, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 1.725 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, mandó traerlos a la vista, sobre admisión, con las debidas citaciones:

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Obdulio Siboni Cuenca:

CONSIDERANDO que el número primero del artículo 1.690 de la Ley procesal civil, en su relación con igual número del que le precede, disponen expresamente que tienen la consideración de sentencias definitivas, además de las que terminen el juicio, las que recaen sobre un incidente, pongan término al pleito haciendo imposible su continuación:

CONSIDERANDO que ello sentado, la demanda incidental de previo y especial pronunciamiento que dedujo la representación procesal del «Banco Hispano Americano, S. A.», en la pieza de retroacción de la quiebra del comerciante de Llorca don Antonio Poveda Pastor, en solicitud de que se declarase que era propiedad de la mencionada Entidad mercantil la cantidad de 98.537 pesetas con 88 céntimos, cantidad cuya ocupación decretó el Juzgado de Primera Instancia de Almansa en la aludida pieza, por estimar que la percibió el Banco como acreedor, por virtud de la institución llamada descuento, como tomador o endosatario, y con cargo a la cuenta corriente que en el mismo tenía abierta el quebrado, cuyo contenido procesal más propio de un juicio declarativo que siempre sería posible promover, no puede por menos de entenderse por ellos, que la sentencia contra la que se ha recurrido en casación, dictada por la Audiencia Territorial de Albacete, confirmatoria de la que pronunció el Juzgado, desestimando la demanda en la forma propuesta, no tiene el carácter de definitiva, porque no hace imposible la continuación del juicio universal de quiebra, a más de que la reiterada doctrina de este Tribunal viene proclamando que no son sentencias definitivas las que, al denegar el pronunciamiento previo, no impiden, atendida su naturaleza o términos, una decisión ulterior:

CONSIDERANDO que por lo expuesto, al no hallarse comprendida la sentencia contra la que se ha recurrido en casación, en el número primero del artículo 1.690 de la Ley civil de enjuiciar, procede declarar la inadmisión del recurso, de conformidad con lo que se dispone en el número tercero del artículo 1.727 de la misma.

NO HA LUGAR a la admisión del recurso de casación por infracción de Ley, interpuesto por la entidad mercantil «Banco Hispano Americano, S. A.», contra la sentencia que en 4 de diciembre del año último dictó la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Albacete en el incidente de previo y especial pronunciamiento producido por la nombrada razón social contra la Sindicatura de la quiebra del comerciante don Antonio Poveda Pastor; se condena al recurrente al pago de las costas; devuélvase el depósito que tiene constituido, y póngase este auto en conocimiento de la Audiencia de origen con devolución del apuntamiento a los efectos legales que procedan.

Madrid, 27 de septiembre de 1960.—Juan Serrada.—Francisco Bonet.—Obdulio Siboni.—Francisco R. Valsecar.—Baltasar Rull. Ante mí, Emilio Gómez Vela (rubricados).

RESULTANDO que en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número dos de los de Oviedo, por doña Luisa Pérez Velasco contra don Emilio Pérez Velasco, sobre oposición a cuaderno particional de la testamentaria de doña Joaquina Velasco Noste, por la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de dicha capital se dictó sentencia con fecha

4 de noviembre del pasado año, contra la cual, por la parte actora, se preparó recurso de casación por infracción de Ley, que fué interpuesto en su nombre, ante este Tribunal Supremo, por el Procurador don Juan Corujo López Villamil, en tiempo hábil:

RESULTANDO que, comunicados los autos al Ministerio Fiscal por el término y efectos prevenidos en el artículo 1.722 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, los devolvió con la fórmula de «Vistos»; y oíó el señor Magistrado Ponente, la Sala, por ofrecer dudas la admisión del expresado recurso, a tenor de los números cuarto y sexto del artículo 1.729, en relación con lo dispuesto en el 1.720, ambos de la Ley Procesal civil, acordó traer los autos a vista sobre admisión de conformidad con lo preceptuado en el artículo 1.725 de la propia Ley, con las debidas citaciones:

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Francisco Eyre Varela:

CONSIDERANDO que el carácter formalista del recurso de casación impone inexcusablemente ajustarse a las normas procesales que lo autorizan, entre ellas expresar de manera concreta y clara el concepto de la infracción legal que se denuncia, cuando del recurso de fondo se trate; y aparece bien claro que, en el que ahora se examina, no se cumple esa formalidad porque reiterada es la doctrina de esta Sala que no basta para ello decir simplemente que se infringen los preceptos o precepto legal que se invoque, que es lo que se hace en el presente caso, apartándose de lo que de manera expresa ordena el artículo 1.720 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por lo que, a tenor del número cuarto del artículo 1.729, debe aplicarse la primera declaración del 1.728, no admitiéndose el recurso, y lo mismo cabe decir de la incorrecta mención de Leyes sin designar el artículo infringido y el concepto en que lo fueren, como lo hace al citar las disposiciones reguladoras de las moratorias y en especial la Ley de 26 de mayo de 1958 y Orden de 27 de julio del mismo año, que contienen varios artículos, por todo lo que cabe no dar lugar a la admisión del presente recurso, con imposición de costas, legalmente preceptivas.

NO HA LUGAR a la admisión del recurso de casación por infracción de Ley interpuesto por el Procurador don Juan Corujo López Villamil, en nombre de doña María Luisa Pérez Velasco, contra la sentencia que en 4 de noviembre del pasado año de 1959 dictó la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Oviedo, cuya sentencia se declara firme; se condena a dicha parte recurrente al pago de las costas; remítase al Presidente de la mencionada Audiencia la oportuna certificación de la presente resolución, con devolución del apuntamiento que remitió; y publíquese la misma en la forma que previene la Ley.

Madrid, 29 de septiembre de 1960.

• • •

En la villa de Madrid, a 29 de septiembre de 1960; en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia de Chantada, y ante la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de La Coruña, por doña Nieves Arias Vázquez, labradora, vecina de Palas del Rey, con doña Carmen, don Antonio, don Eduardo, don Enrique, doña Dolores y doña María Trinidad González Vázquez, intervenida la primera de su marido, don Francisco González Ferreiro, vecina la doña Carmen de Palas de Rey y residentes los demás en Buenos Aires (República Argentina), sobre retracto de coherederos; autos pendientes hoy ante esta Sala en virtud de recurso de casación por infracción de Ley interpuesto por la demandante señora Arias, representada por el Procurador don José Correa Olivas, con la dirección del Letrado don Estanislao Pinacho; y ha-

biendo comparecido, como recurridos, los expresados demandados, y en su nombre y representación el Procurador don Mauro Fermín y García-Ochoa, bajo la dirección del Letrado don Juan Morros Sardá:

RESULTANDO que, mediante escrito presentado el 15 de noviembre de 1955 en el Juzgado de Primera Instancia de Chantada, el Procurador don Juan Fernández López, a nombre de doña Nieves Arias Vázquez, formuló demanda en juicio de retracto de coherederos contra doña Carmen, don Antonio, don Eduardo, don Enrique, doña Dolores y doña María Trinidad González Vázquez, la primera intervenida de su marido don Francisco González Ferreiro; alegando sustancialmente como hechos:

Primero. Que don José Arias García estuvo legítimamente casado en primeras nupcias con doña Victorina Fernández, y en segundas con doña Josefa Vázquez Varela, habiendo tenido del primer matrimonio un único hijo, llamado Manuel Arias Fernández, y del último, también un hijo único, la demandante doña Nieves Arias Vázquez; don José Arias García falleció en 7 de mayo de 1901, y doña Josefa Vázquez Varela, en 20 de septiembre de 1950.

Segundo. Que don José Arias García finó bajo testamento abierto otorgado en Palas de Rey el 4 de mayo de 1901 y en el que instituyó por sus únicos y universales herederos a sus citados hijos don Manuel Arias Fernández y doña Nieves Arias Vázquez; no habiéndose verificado entre éstos la partición del haber relicto de dicho causante.

Tercero. Que por escritura pública otorgada en el Consulado General de España en Buenos Aires, bajo el número 783, en 7 de mayo de 1923, ante don Daniel Alarcón Fernández, como Vicecónsul en funciones de Notario, don Manuel Arias Fernández vendió a don Juan González Otero todos los bienes, derechos y acciones que le correspondían por herencia de sus padres, don José Arias García y doña Victorina Fernández, por el precio global de 6.600 pesetas.

Cuarto. Que don Juan González Otero falleció el 21 de junio de 1931, siendo los demandados sus únicos y legítimos hijos y herederos universales y, por tanto, continuadores de su personalidad civil.

Quinto. Que el ausente adquirente y luego sus herederos ocultaron maliciosamente a la accionante la indicada compraventa de derechos hereditarios, y mucho más, sobre todo, darle el debido conocimiento de la escritura en que fué efectuada; y así fueron vanos los esfuerzos y expresos requerimientos auténticos y oficialmente realizados por la actora para ello ante una verbal pretensión de tercera y ajena persona para la partición de la herencia indivisa de don José Arias García con el don Juan González Otero en 1926, con fundamento en que a éste le fueron vendidos en América por don Manuel Arias Fernández los derechos hipotecarios al mismo correspondiente en la herencia paterna, lo que hizo que expresamente se pidiera la exhibición de los documentos que tal acreditaran, con expreso apercibimiento del propósito de ejercicio de las acciones que de ello se derivaran en favor de la demandante, incluso la de retracto, sin que, no obstante, se lograra que así se hiciera; y la malicia y mala fe que en este asunto se desplegó y desplega, lo demuestra aún más la circunstancia de que en esa conciliación el demandado negara rotundamente ser apoderado del señor González Otero, y al presente se pretendiese lo contrario en otra conciliación entablada por los demandados en este proceso, intentando, sin duda, tejer un equívoco afirmando que don Julio García Fernández, demandado que fué en la conciliación de 1926, y que no negó auténticamente, era apoderado de don Juan González Otero, afirmación esta que ahora quería hacer maliciosamente,

aunque se pusiera en evidencia, la contraparte, en la conciliación de 17 de octubre de 1955.

Sexto. Que a medio del acto conciliatorio celebrado ante el Juzgado Comarcal de Palas de Rey en 17 de octubre de 1955, y en cuya papeleta de demanda no se expresaron las condiciones ni precio de la compraventa del caso, doña Carmen González Vázquez, gestionando por su propio derecho y como apoderada de sus hermanos don Antonio, don Eduardo, don Enrique, doña Dolores y doña María Trinidad, y como integrando todos la comunidad hereditaria en el haber relicto de su padre, don José González Otero, se interpuso a la actora, entre otras cosas que no interesan a los fines del presente litigio, para notificarle el otorgamiento de la escritura pública de compraventa de 7 de mayo de 1923 a que se refiere el hecho tercero, cuya primera copia, autorizada y legalizada, se le exhibió en tal acto y fué testimoniada luego en otra conciliación a instancia de esta parte celebrada ante el propio Juzgado en 7 de noviembre de 1955.

Séptimo. Que en el aludido acto conciliatorio de 7 de noviembre de 1955 y en el que se demandó a doña Carmen González Vázquez, por sí y como apoderada de sus precitados hermanos, consta:

a) Reconocido por la parte demandada que los allí interpellados eran los únicos y legítimos hijos y herederos universales de su difunto padre, don Juan González Otero, del mismo modo que con poder y en nombre de esa comunidad hereditaria se demandó también en la conciliación de 17 de octubre del mismo año antes citada.

b) Exhibida y literalmente testimoniada, a fe del correspondiente Secretario autorizante, la escritura pública de 7 de mayo de 1923 a que se contrae el hecho tercero de esta demanda.

c) Testimoniada también la escritura de mandato otorgada a favor de doña Carmen González Vázquez, ante el funcionario consular de España en Buenos Aires, en funciones de Notario, don Manuel Becerra Herranz, en 8 de septiembre de 1955, por don Antonio, don Eduardo, don Enrique, doña Dolores y doña Trinidad González Vázquez, y en la que, entre otras facultades se confieren a la mandataria las de vender bienes muebles e inmuebles y comparecer ante Jueces, Tribunales, Autoridades y Organismos competentes de cualquier clase, grado y jurisdicción, en cualesquiera juicios y procedimientos y sus incidencias, pudiendo nombrar Abogados y Procuradores y dar a su favor poderes para pleitos; poder que doña Carmen González Vázquez manifestó expresamente hallarse vigente; y

d) La oposición de la parte demandada a ceder a doña Nieves Arias Vázquez, por razón del derecho que a ésta correspondía en virtud de lo establecido en el artículo 1.067 del Código Civil, el derecho hereditario derivado de su difunto padre, don José Arias García por don Manuel Arias Fernández y que éste vendió, con otros, a don Juan González Otero, a medio de la repetida escritura pública de 7 de mayo de 1923; finalmente, hizo constar que satisfaciendo a lo dispuesto en los artículos 1.067 del Código Civil y 1.618 de su Ley adjetiva, interponía esta demanda dentro del término de un mes desde que la venta que originaba la acción se hizo saber a esta parte en forma, y aún sin hacer uso del plazo de dos meses que para ello otorgaría la interposición del acto conciliatorio de 7 de noviembre de 1955; y no siendo conocido el precio imputable al derecho hereditario retraído, por haberse fijado globalmente con el de otros en la escritura de venta, como tampoco los gastos legítimos, daban fianza de consignario todo, luego que lo fuese en la persona de don Manuel Abeledo Otero y con Juan Fernández López, Abogado el primero y Procurador el último, autorizantes de este escrito, cuyas certificaciones de con-

tribución y conducta se incluían al efecto y quienes implicaban en sus firmas autorizando este escrito, conformidad con la prestación de tal fianza y su constitución en consonancia con el correspondiente acuerdo del Juzgado a ese fin, ofreciendo igualmente reembolsar a la parte demandada todo gasto legítimo; en derecho expuso lo que tuvo a bien, sosteniendo en el fundamento sexto que la verificación de un legado de dos fincas, con cargo al tercio de mejora, en el testamento de don José Arias García a su hijo Manuel, no impedía o dificultaba el retracto del derecho hereditario vendido; y por último suplico se dictara sentencia estimatoria de la demanda por la que, con imposición de costas a la contraparte, se declarase haber lugar al retracto de coherederos intentado, condenando a los demandados a que, como herederos y continuadores de la personalidad jurídica de su difunto padre, don Juan González Otero, contra reembolso de su precio, a regular pericialmente en ejecución de sentencia, y pago de gastos legítimos, otorgasen a favor de la actora escritura pública por la que le subrogasen en su lugar, vendiéndole el derecho hereditario indivisamente existente y representado en el haber relicto y proindiviso de don José Arias García por don Manuel Arias Fernández y que por éste le fué vendido a don Juan González Otero a medio de la escritura pública referida en el hecho tercero, bajo apercibimiento de que, si así no lo hicieron dentro de tercero día, en su rebeldía y a su costa lo haría el Juzgado de oficio.

RESULTANDO que en 16 de noviembre de 1953 se constituyeron don Manuel Abelardo Otero y don Juan Fernández López fiadores personales de la demandante, respondiendo solidariamente de la obligación de consignar el precio y demás gastos legítimos de lo que era objeto de retracto, una vez fuese conocido; en virtud de lo acordado en providencia del mismo día, que admitió a trámite la demanda, se confirió traslado de ésta a los demandados; y el Procurador don Julio Souto Rodríguez, comparecido en representación de don Carmen, don Antonio, don Enrique, don Dolores, don Eduardo y don María Trinidad González Vázquez, en quince de diciembre 1955 presentó escrito de contestación, consignando en lo esencial bajo el capítulo de hechos, luego de negar los de la demanda, excepto en los que se reconociese como ciertos: que aceptaba el hecho primero del escrito inicial; que aceptaba el párrafo primero del hecho segundo, advirtiendo que don Manuel Arias Fernández fue instituido además legatario de las fincas que se describen bajo la cláusula cuarta del testamento; que por la escritura pública a que se refiere el hecho tercero, don Manuel Arias Fernández vendió a don Juan Carlos Otero no sólo sus derechos hereditarios—porción indivisa—, sino que también los derechos individualizados en las fincas objeto del legado—es decir, vendió las fincas legadas—por el precio global de 6.500 pesetas, tanto paterno que lo eran todos los del legado y la mitad de lo demás, pues a don Víctorina correspondía la otra mitad; que no se ponía en duda la realidad del fallecimiento de don Juan González Otero y de que dejó como hijos a los demandados; éstos creían ser los únicos y universales herederos, pero faltando cual faltaba una declaración de herederos, y además la existencia o no de testamento, no podía afirmar que los demandados fuesen los únicos y universales herederos, motivo por el que acusaba la falta de legitimación procesal pasiva; que hecho sexto de esta contestación la demandante tuvo claro y perfecto conocimiento de la transmisión operada por la escritura pública de 7 de mayo de 1923, puesto que en el año 1926 intentó acto de conciliación, diciendo en la papeleta de demanda quién era el comprador y quién el vendedor, y aun cuando manifestó desconocer el pre-

cio y las condiciones de la venta, no era de presumir tal ignorancia; además, el demandado en aquella conciliación, don Julio García Fernández, dió a conocer a la demandante el domicilio del comprador don Juan González Otero; y favoreció la presunción de ese conocimiento la circunstancia de la facilidad de comunicación de ideas y de noticias entre España, y concretamente de los vecinos de Palas de Rey, con República Argentina y dentro de ella con Buenos Aires, por el gran porcentaje de emigrantes existente y de sus constantes viajes de ida y de venida; enterado don Juan González Otero de los propósitos de la actora, decidió venir a España con el fin de ventilar sus intereses, y en dicho viaje falleció; los demandados, residentes en Buenos Aires, afligidos por la muerte de su padre, recibieron venir a España, hasta que don Carmen y su marido determinaron hacerlo con objeto de dar fin a la anómala situación que pretendía crear la demandante; y, en efecto, lo primero que hicieron fue ponerse en relación con la actora, dándole a conocer todos los pormenores de la venta de 7 de mayo de 1923, y en vista de que, pese a las constantes y reiteradas conversaciones, nada se consiguió, entablaron demanda de conciliación contra la misma, que suscribieron en 27 de septiembre de 1955, y en el acto de conciliación siguiente, celebrado en el Juzgado Comarcal de Palas de Rey, se hizo consignar, a instancia de don Nieves Arias, todo cuanto ésta interesó; y saltaba a la vista la immoralidad de la pretensión de la demandante, la cual desde el año 1923 poseía las fincas que integran lo que fue objeto de la compraventa, las disfrutaba íntegramente y se aprovechaba de sus productos, al menos en su mayor integridad, y las fincas, por una evolución de la riqueza nacional por un lado, y una depreciación de la moneda, iban adquiriendo más valor, hasta el extremo de que ahora valían más de 75.000 pesetas; que, por lo ya expuesto, negaba el hecho sexto de la demanda; que en cuanto a lo que se afirma en el hecho séptimo, simplemente se dijo que, al parecer, a juicio de la contestación, no había otros herederos de don Juan González Otero, pero no se negó que hubiera otros; y cierto lo demás: que de la propia redacción de la demanda, en relación con los documentos que a la misma se acompañan, se deducía la caducidad de la acción; no es cierto que el precio fuese desconocido, tanto más si se tenía en cuenta el área que pretendía darse a la pretensión de la actora, reflejada en el fundamento de derecho sexto de la demanda y a la que pretendían atraer las dos fincas que se dicen en el legado con el fin de abarcarlas en la acción de retracto; por ello, ni la demanda de conciliación conseguiría el propósito de interrumpir la caducidad de la acción—tanto más si se tenía en cuenta la ausencia de consignación en la Mesa judicial, al tiempo de la conciliación—, ni tampoco la fianza podía cumplir el fin a que estaba llamada, cuando el precio era conocido, como en el presente caso, porque ello supondría dar una mayor área de aplicación a la función de la fianza; finalmente, señaló que las fincas de que se trata las aportó don José Arias al tiempo de contraer matrimonio con don Nieves Arias Vázquez, madre de la demandante, motivo por el cual la don Nieves Arias Vázquez no tenía en las mismas participación alguna en propiedad; y tales fincas fueron poseídas por el matrimonio José Arias García y Víctorina Fernández, sus propietarios; adujo fundamentos de derecho y suplico se dictara sentencia por la que se absolviese a los demandados de la demanda, imponiendo las costas del procedimiento al demandante.

RESULTANDO que recibido el pleito a prueba, ambas partes usaron del medio de documental y además, la demandada, los de confesión judicial, pericial agrícola y

testifical. Y unidas a los autos las pruebas practicadas y celebrada vista pública a petición de la parte actora, el Juez de Primera Instancia de Chantada, con fecha 30 de abril de 1956, dictó sentencia por la que rechazando las excepciones alegadas al contestar y estimando la demanda, declaró haber lugar al retracto de coherederos solicitado por la actora don Nieves Arias Vázquez, condenando a los demandados don Carmen, don Antonio, don Eduardo, don Enrique, don Dolores y don Nieves Arias Vázquez a que, como herederos y continuadores de la personalidad jurídica de su difunto padre, don Juan González Otero, contra reembolso de su precio, que se regularía pericialmente en ejecución, y pago de gastos legítimos, otorgasen a favor de aquella escritura pública por la que le subrogasen en su lugar, vendiéndole el derecho hereditario indivisamente existente y representado en el haber relicto y proindiviso de don José Arias García, por don Manuel Arias Fernández y que por éste le fué vendido al citado don Juan a medio de la escritura pública número 783 de 7 de mayo de 1923, otorgada en el Consulado General de España en Buenos Aires, ante don Manuel Alarcón y Fernández, como Vicecónsul en funciones de Notario, bajo apercibimiento de que, si no lo hicieron dentro del tercer día, en su rebeldía y a su costa lo haría el Juzgado de oficio; sin hacer especial imposición de costas.

RESULTANDO que apelada dicha sentencia por la representación de la demandada don Carmen González Vázquez y sustentada la alzada por sus trámites legales, la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de La Coruña, con fecha 25 de mayo de 1957 dictó sentencia por la que, revocando la del Juzgado, se desestima la demanda de retracto de coherederos entablada por don Nieves Arias Vázquez contra don Carmen, don Antonio, don Eduardo, don Enrique, don Dolores y don Nieves Arias Vázquez, la don Carmen interviniente de su marido don Francisco González Ferreiro, absolviendo, en consecuencia, a dichos demandados de la repetida demanda, sin imposición de las costas causadas en ambas instancias.

RESULTANDO que constituyendo depósito de 1.500 pesetas, el Procurador don José Correa Olivas, a nombre de don Nieves Arias Vázquez, ha interpuesto ante esta Sala, contra la sentencia de la Audiencia, recurso de casación por infracción de ley estableciendo los siguientes motivos:

Primero. Se ampara en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; y se expone: que la sentencia recurrida estima que el plazo de un mes para el retracto de coherederos establecido en el artículo 1.667 del Código Civil, había caducado cuando se presentó la demanda inicial de los autos (15 de noviembre de 1955), ya que el conocimiento de la venta hay que entenderlo producido el día 25 de septiembre anterior en que se celebró una conciliación a instancia de los demandados para que la recurrente entregase las fincas o las dividiese; y, añade, sin que pueda impedirlo el acto de conciliación de 7 de noviembre del mismo año (celebrado a instancia de la recurrente); que la cuestión se reduce a fijar la fecha en que tuvo conocimiento de la venta, precio y condiciones, la señora Arias, entre las dos citadas de 25 de septiembre de 1955 y 7 de noviembre del mismo año, la primera del acto de conciliación deducido por los demandados y la segunda del promovido por la propia actora en ejercicio de su acción de retracto; y se impone un breve examen del contenido de ambas conciliaciones; que el contenido del acto de conciliación de 25 de septiembre no aparece testimoniado en los documentos unidos al pleito; de este acto sólo existen referencias de tres testigos aportados de contrario, que dicen ser cierta la pregunta

cuarta del interrogatorio en que se dice «que don Francisco González Vázquez requirió a la demandante para que le diera las fincas en nombre de su esposa, exhibiéndole la escritura de cuyo contenido no quiso enterarse negando incluso que tuviera un hermano»; no hay constancia alguna documental de la exhibición ni del rehusé; en el hecho sexto de la contestación a la demanda los demandados no alegaron esa exhibición ni rehusé que de existir hubiera constado en el acto de conciliación, y, por el contrario, dicen «entablada demanda de conciliación contra la misma—doña Nieves Arias—que suscriben en 26 de septiembre del presente año 1955 y en el acto de conciliación subsiguiente celebrado en el Juzgado Comarcal de Palas del Rey (17 de octubre de 1955) se hace consignar a instancia de la actora todo cuanto a ésta interesa»; es decir, que hasta el 7 de noviembre fecha del acto de conciliación, no se exhibe ni se consigna nada referente a la escritura; la recurrente ha reconocido que conocía la venta de los derechos hereditarios de su hermano al causante de los recurridos, don José González Vázquez, pero ignoraba cuál era lo vendido, fincas o derecho, el precio y las condiciones, conocimiento que no obtuvo hasta la conciliación de 7 de noviembre de 1955, acto en el que se avinieron a exhibir el contrato de venta y el poder y no hicieron manifestación alguna de haber ya presentado en otro acto conciliatorio anterior el referido documento; de existir la exhibición en el acto de conciliación de 25 de septiembre, es evidente que se hubiera hecho constar; y tal es el contenido de los referidos actos de conciliación; que en el considerando tercero de la sentencia recurrida, y por consiguiente el fallo establece que basta sólo la cognoscibilidad de la venta cuando se produce para el cómputo del plazo de retracto; la cognoscibilidad no es conocimiento de hecho, en este caso de la transmisión y sus condiciones, que exige el ejercicio del retracto; la cognoscibilidad o susceptibilidad de ser conocida depende de la cosa misma y de las facultades de la persona; la recurrente es, «en efecto, tosca, anciana, labradora, casi sin instrucción»; en un problema de cognoscibilidad es necesario tenerlo en cuenta; si no sabe leer y no entiende, era inútil la exhibición; no podía enterarse; necesitaba una copia para consultarla; en la papeleta de conciliación de 17 de marzo de 1926 se hace constar que no sabe firmar; pero lo que exige la Ley es el conocimiento, no la cognoscibilidad, y aun en el caso de no querer enterarse no se puede aplicar como sanción la pérdida de un derecho, en este caso la caducidad de la acción de retracto; y que el artículo 1.067 del Código Civil dice, en su párrafo final, en relación con el retracto de comuneros, «con tal que lo verifique en términos de un mes a contar desde que esto se le haga saber» por los otros coherederos: sólo se hace saber la venta y sus condiciones en 7 de noviembre de 1955 en el acto conciliatorio en la que se testimonia la escritura; el apreciar si se le hizo saber o no a la recurrente, es una cuestión de hecho, pero sobre este punto no hace el juzgador de segunda instancia ninguna; era pues obligado por los demandados comunicar la venta, lo que nunca hicieron; y es evidente que el fallo infringe, por interpretación errónea y aplicación indebida, el aludido precepto.

Segundo. Lo ampara el número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; y se alega: que incurrió el juzgador en error de hecho al afirmar que la recurrente no verificó consignación ni prestó fianza, puesto que consta que constituyó ésta y le fué admitida; en 16 de noviembre de 1955, dentro del término del mes, se constituyó fianza según se hace constar en el apuntamiento y recoge también el resultando segundo de la sentencia de primera instancia, aceptado por la recurrida, y en 16 del mismo

mes se admitió la demanda a trámite; el acta de fianza extendida y firmada por los fiadores bajo fe del Secretario e incorporada a los autos, es documento auténtico que acredita la equivocación, del juzgador.

Tercero. Lo ampara el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; y se aduce que el recurrente cumplió todos los requisitos para el ejercicio de la acción de retracto, precio de reembolsos, consignación o fianza, y al no estimarlo así el fallo infringe, por interpretación errónea y no aplicación, el artículo 1.518, aplicable a los retractos legales en virtud del artículo 1.525 del mismo Código.

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Antonio de Vicente Tutor y de Guelbenzu:

CONSIDERANDO que el artículo 1.067 del Código Civil al establecer y regular el retracto de coherederos, claramente determina que el plazo que señala para su posible ejercicio es de un mes, que se computará a contar desde que se haga saber a los herederos la venta de bienes de la herencia, antes de la partición, por otro de los herederos; y como quiera que la Ley no señala forma especial para tal notificación, claro está que será suficiente cualquiera en que se verifique con tal de que se haga con todos los requisitos generales de todos los retractos que afectan a la identificación del bien, precio y condiciones de la venta; por lo que debe estimarse totalmente ajustada a derecho la doctrina sustentada en la resolución recurrida de que procede estimar suficiente la notificación personal de aquellas circunstancias al posible retrayente con exhibición del documento en que se formalizó el contrato, sin que al requerido quepa argüir que no quiso enterarse, ni leer el documento, porque se le ha puesto en condiciones de conocer y su resistencia o rebeldía para la notificación jamás puede servirle de disculpa para no darse por enterado de su contenido; y como quiera que en el caso de autos no sólo aparece probado que ante testigos se notificó a la recurrente la venta y se le exhibió el documento público en que fué formalizada con fecha 25 de septiembre de 1955, sino que al demandar la propia retrayente de conciliación a los recurridos hizo constar en la papeleta demandada fechada el 27 de octubre y que originó el acto de conciliación de 7 de noviembre de 1955 y como pedimento segundo que se le exhibiera el documento de venta, para testimoniarlo a su costa, haciendo constar su fecha, funcionario autorizante, precio y contenido completo de la escritura, añadiendo que tal documento «le fué dado a conocer, pero meramente presentado y no testimoniado, en acto conciliatorio celebrado en 17 del actual»; que los testigos presenciales aclaran fué el citado 25 de septiembre; aparece evidente que presentada la demanda el 15 de noviembre, ya había caducado la acción y no podía prosperar, por lo que no se ha interpretado erróneamente dicho artículo 1.067, que ha aplicado debidamente y decae el primer motivo del recurso, que al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se formuló basado en tal infracción; máxime si se tiene en cuenta que la Sala sentenciadora señala como hecho probado el conocimiento por la retrayente de la venta desde el 25 de septiembre de 1955 y tal declaración no se combate por la vía adecuada del número séptimo del mismo 1.692.

CONSIDERANDO que tampoco puede prosperar el segundo motivo del recurso, ahora por el cauce procesal del número séptimo del 1.692 citado, error de hecho en la apreciación de las pruebas, y que se basa en que la resolución impugnada sostiene que no se verificó la consignación del precio, ni se afianzó su pago, siendo así que se prestó la fianza el 16 de noviembre de 1955 por los señores Abeledo y Fernández; ya que presentada la de-

manda el día anterior 15, no aparece cumplido el segundo de los requisitos señalados en el artículo 1.618 de la Ley de trámites, que es lo que se alega en la resolución impugnada; máxime que desestimada la acción por hallarse caducada cuando se ejercitó, resulta indiferente que se hubiera hecho o no la consignación del precio:

CONSIDERANDO que sentados los razonamientos precedentes, decae el tercer motivo del recurso, apoyado en el número primero del 1.692 y que se basa en la interpretación errónea y la no aplicación del artículo 1.518 en relación al 1.525 del Código Civil, por entender el recurrente que se han cumplido todos los requisitos para que la acción retractual prospere y que, como queda expuesto no se dan en el caso debatido, y debe desestimarse el recurso con los pronunciamientos consiguientes:

CONSIDERANDO que siendo opuestas las dos sentencias de instancia, era innecesaria la constitución del depósito de 1.500 pesetas que realizó la parte recurrente; por lo que procede acordar la devolución a quien la constituyó.

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de ley, interpuesto por doña Nieves Arias Vázquez, contra la sentencia que en 25 de mayo de 1957, dictó la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de La Coruña; se condena a dicha parte recurrente al pago de las costas; y devuélvase el depósito de 1.500 pesetas que constituyó; y librese a la citada Audiencia la certificación correspondiente con devolución del apuntamiento que ha remitido.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» e insertará en la «Colección Legislativa», pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Pablo Murga.—Joaquín Domínguez.—Eduardo Ruiz.—Diego de la Cruz.—Antonio de V. Tutor (rubricados).

Publicación.—Leida y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Antonio de Vicente Tutor y de Guelbenzu, Ponente que ha sido en estos autos, estando celebrando audiencia pública la Sala de lo Civil de este Tribunal Supremo, en el día de hoy, de que certifico, como Secretario de la misma. Madrid, a 29 de septiembre de 1960.—Rafael G. Besada (rubricado).

* * *

En la villa de Madrid a 29 de septiembre de 1960; en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número 11 de los de Barcelona, y en grado de apelación ante la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de la misma ciudad, por don José Luis Silva Muñiz, mayor de edad, casado, industrial y vecino de Barcelona, contra «Industrias Gráficas Francino, S. A.», domiciliada igualmente en Barcelona, habiendo tenido la debida intervención el señor Abogado del Estado como representante del Registro de la Propiedad Industrial, sobre nulidad de patente; autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación por infracción de Ley interpuesto por la parte actora, representada por el Procurador don Antonio Gorris Marco, y posteriormente y por su fallecimiento por el también Procurador don Eduardo Muñoz-Cuellar Pernia, y dirigido por el Letrado don José Rigo Valbolla; habiendo comparecido en el presente recurso la parte demandada y recurrida, representada por el Procurador don Paulino Monsalve Flores y dirigida por el Letrado don Ricardo García Carrillo:

RESULTANDO que por el Procurador don Manuel Casals Rosal, en nombre de don José Luis Silva Muñiz, y mediante escrito de fecha 3 de junio de 1955, dirigido al Juzgado de Primera Instancia número 11 de los de Barcelona, se dedujo demanda contra «Compañía Anónima Indus-

trías Gráficas Francino, S. A.), sobre nulidad de patente, alegando como hechos:

Primero. — Que el actor, desde hacía años, venía dedicando todos sus esfuerzos en desarrollar la industria de que es propietario, inventando para ello una serie de procedimientos y desenvolviendo ideas primarias que reunió y concretó en las patentes números 178 y 8.235 y 201.740, y certificado de adición número 191.850, entre otras. Que «Industrias Gráficas Francino, Sociedad Anónima», han procedido a la fabricación y comercio de artículos exactamente iguales a los protegidos y patentados por el señor Silva, patentando a su vez esta fabricación y procedimiento, alegando para ello que eran de su propia invención. Que estas patentes, «Industrias Gráficas Francino», queilda al actor de «cobertura», han pretendido, sencilla y llanamente, obtener un amparo contra una posible, hoy actual, ofensiva contra los procedimientos utilizados por el querellado, Francino, para obtención de las cintas.

Segundo. — Que sabido es y de dominio público que ante las dificultades técnicas de toda índole que actuar de otro modo sería para la Administración el Registro de la Propiedad Industrial, es como un buzón que admite toda clase de solicitudes de patentes con tal que se amolden en su forma exterior al artículo 109 de la Ley de 26 de julio de 1929 (texto refundido de 1930), dejando a las partes interesadas la denuncia y defensa de sus propios derechos. Que no obstante ser cliente de la demandada del actor, quieren aparecer con posterioridad como inventores de los artículos, y procedimientos fabricados y utilizados por su antiguo administrador. Que los demandados cuando se decidieron a fabricar las cintas de celofán, objeto de la patente del actor sabían perfectamente que dicha fabricación se hallaba amparada y protegida por las patentes españolas del señor Silva, pues habían pedido informes en tal sentido a la Agencia Oficial de la Propiedad Industrial de don Juan Bautista Renter Aldaura, con domicilio en Barcelona, calle Consejo de Clientes, número 347, primero, y éste les informó debidamente. Que el autor material de las máquinas utilizadas por «Francino, Sociedad Anónima», fue el mecánico José Carbonell, quien había trabajado bajo las órdenes del actor en la construcción y acondicionamiento de la maquinaria especial. Con la experiencia adquirida por el trabajador bajo las órdenes del señor Silva, pudo, con toda facilidad, cometer el plagio, favorable a «Industrias Gráficas Francino, Sociedad Anónima». Que es muy significativa la circunstancia manifestada de que «Francino, S. A.» era cliente de don José Luis Silva, en los artículos objeto de la patente. No sólo dijo que había inventado aquella fabricación al solicitar las patentes, sino que en sus anuncios de propaganda afirma que dichos artículos se ofrecen por primera vez en el mercado nacional.

Tercero. — Que los demandados han querido soslayar la responsabilidad en que han incurrido, alegando que si los artículos son iguales, los procedimientos de obtención son diferentes, y que el objeto de sus patentes es precisamente el procedimiento empleado.

Que no hay nada tan alejado de la verdad. La memoria descriptiva de las patentes cuya nulidad se solicita, no hace más que copiar una a una las reivindicaciones pertenecientes al actor, pero naturalmente hacer todo lo posible para disfrazar dicha copia, empleando palabras que fonéticamente son distintas, pero de sinónima significación. Que como se verá más adelante los mismos casos descritos en las patentes del actor se describen en las patentes de cobertura, cuya nulidad se solicita con perifrasis que si bien más largas y ampulosas que las copiadas dicen exactamente lo mismo; por ejemplo, el certificado de adición número 191.850 del actor

describe lo siguiente: Doble los bordes u orillos de la cinta. La parte doblada se une y se cierra pegándola. La patente anulable, 214.249, dice:

Primero. — Doble los bordes u orillos, para reforzar la cinta. Segundo. La parte doblada se cierra por pegamentos, etc.; para facilitar la labor discriminatória consignar a continuación en forma sinóptica un estudio comparativo entre las patentes de «Industrias Gráficas Francino, S. A.», cuya nulidad se pide, número 214.249 y 214.421, y las patentes números 178 y 8.235, 201.740 y certificado de adición número 191.850, propiedad de don Luis Silva Muñoz, diciendo: «Patente española de invención número 214.249 por «perfeccionamientos introducidos en la fabricación de cintas y en especial de las destinadas a empaquetaduras, fabricadas con celofán o materias similares. Los puntos que corresponden a esta patente son los siguientes: Primero. Doblar de sus bordes u orillas (reivindicación primera). Segundo. Hacer llegar sobre la cinta simultáneamente unos hilos que se depositan paralelos y respectivamente sobre los bordes u orillas para que se vuelvan éstos bordes sobre sí mismo y los aprisione (reivindicación primera). Tercero. Pegar los bordes con pegamentos u otro medio (reivindicación uno). Cuarto. Cuarto. Pieza prensa-dobladora de los bordes citados (no debe considerarse novedad por ser conocida en la industria del papel). Con esta prensa se realiza el trabajo «con lo cual la cinta en su recorrido por dicha pieza sufre el doblado de sus bordes, los cuales se van abarquillando cada vez más, hasta quedar rebatidos». Quinto. Los bordes se cierran con pegamento (reivindicación cuatro). Séptimo. La cinta sufre un aterciopelado (reivindicación cinco). Certificado de adición número 191.850 por mejoras en el objeto de la patente principal número 178.235, por «procedimientos» por su disposición correspondiente para la obtención de las cintas y trenzas para confección. Los puntos de este certificado de adición son los siguientes: Primero. Obtención del refuerzo de los bordes por plegado de sus cantos, formando un caballete doble (reivindicación uno). Segundo. Obtención del refuerzo por plegado de sus cantos, formando un caballete doble (reivindicación dos) uniéndose por pegado. El resumen: Patente de invención 214.649. Primero. Doble los bordes u orillas para reforzar las cintas. Tercero. La parte doblada se cierra por pegamentos. Cuarto. Forma el doblado de sus bordes y los rebate totalmente (la parte pinza-dobladora no constituye novedad). Quinto. Los bordes se cierran con pegamento. Sexto. Los bordes se cierran por gofrado. Sexto. La cinta sufre un aterciopelado (tampoco es novedad). Certificado de adición 191.850. Primero. Doble los bordes u orillas. Segundo. La parte doblada se une y cierra pegándola. Primero. Doble los bordes de la cinta. Que entre estas dos patentes queda claramente destacado el hecho de que el refuerzo de la cinta de celofán se obtiene en una y otra mediante plegado de los bordes y subsecuentes fijación por pegamento u otro medio. Que la patente española 201.740 del señor Silva se refiere a «un procedimiento para la fabricación de cintas a base de urdidos de fibras textiles diversas». Que esta patente número 201.740, comprende igualmente a la citada patente número 214.249, así se ve: Patente de invención número 214.249 (punto segundo). Hacer llegar sobre la cinta unos hilos que se depositan paralelos (punto segundo). Los hilos se depositan a los bordes quedando libres de ellos la zona central. Patente de invención número 201.740. Primero. Hacer llegar sobre un soporte laminar transparente u otro, unos hilos de urdido que se depositan longitudinalmente (reivindicación uno). Segundo. Los hilos pueden comprender toda la anchura del soporte, a zonas longitudinales del mismo que dejan entre sí zonas libres de papel (reivindicación dos). Que

de aquí se deduce que todos los puntos de la patente número 214.249 quedan rebatidos por el certificado de adición número 191.850 y por la patente. Patente española de invención número 214.421, por «máquina de reforzar los ovillos de cintas destinadas a empaquetadora». Que los puntos que reivindica esta patente son los siguientes: Primero. Un carrete suministrador de la cinta. Segundo. Otro carrete suministrador de los hilos de refuerzo. Tercero. Un mecanismo doblador de los bordes de la cinta. Cuarto. Un accionamiento marginal de los hilos de refuerzo. Quinto. Unas cilindros prensadores de la cinta. Sexto. Medios para el cerrado de los bordes para el avance envolvedor final. Que el doblado de los bordes, puntos tercero y cuarto se hallan ya incluidos en el caso primero y segundo del certificado de adición número 191.850 y el segundo de 201.740. Que los demás casos primero, segundo, cuarto, quinto y sexto se comprenden concretamente en las reivindicaciones uno y cinco de la patente 201.740 y en el texto de la misma línea quince y siguientes de la página dos de la Memoria. Que en la patente 201.740 se reivindican esquemáticamente los mismos elementos que ampara la patente 214.421. Estos elementos comparativos son: Patente número 214.421 (lámina de figuras). Bombo carrete para cinta, 3. Juego de arrastre, 6, 11. Doble carrete para hilo, 13. Tolva para pegamento, 22. Patente 201.740 (lámina figuras). Bobina suministro papel, 1. Juego de secaje y arrastre, 7. Urdidor carrete múltiples, 5. Recipiente para pegamento, 2. Es decir, que el proceso a que se refiere la patente 201.140, comprende perfectamente definidos los pasos y elementos fundamentales que se hallan en la reivindicación de la patente 214.421. Que por otra parte el doblado de la cinta que se destaca claramente en la figura ocho de la patente 214.421 y previsto en sus reivindicaciones uno, dos, tres, cinco y seis resulta previsto en el certificado de adición número 191.850 y en cuyas figuras se representa con la referencia—siete—sobre los bordes de la cinta—uno—. Que de ello resulta que la patente 214.421 comprende una máquina cuyos elementos han sido totalmente previstos en la patente número 201.740. Realiza por otra parte un doblado de los bordes de la cinta que ya se ha protegido en el certificado de adición número 191.850. Que por estas razones la patente 214.421 carece de la condición de novedad.

Cuarto. Que es obvio que careciendo las patentes 214.249 y 214.421 de la condición de novedad que hallaron todos y cada uno de los puntos que podrían afectar a una invención rebatida por otras patentes vigentes de fecha anterior, deben ser declaradas nulas. Invocó los fundamentos de derecho que creyó aplicables al caso y terminó con la súplica de, que previos los trámites procesales se dictase sentencia declarando la nulidad de las repetidas patentes y se condenase en costas a la parte demandada.

RESULTANDO que admitida la demanda y emplazada la demandada «Industrias Gráficas Francino, S. A.», compareció en su nombre el Procurador don Eusebio Sanz Coll, quien mediante escrito de fecha 10 de septiembre de 1955, contestó y se opuso a la referida demanda, alegando como hechos:

Primero. Que nada objeta la parte demandada respecto al contenido del hecho primero de demanda en lo que se refiere a los esfuerzos en que en dicho hecho se indican, fueron desplegados por el señor Silva para el desarrollo de su industria, negando no obstante de dicho hecho, las afirmaciones que en él se contienen atribuyendo hechos, actitudes e intenciones a «Gráfica Francino, S. A.», por ser totalmente inexactas.

Segundo. Niega en su totalidad los hechos que la parte actora expone y atribuyen en el hecho segundo de la demanda a «Industrias Gráficas Francino, S. A.», niega que «Industrias Gráficas Francino»

haya plagiado sistemas de fabricación o maquinaria del actor señor Silva; que cuando se decidieron a iniciar la fabricación, conociesen la existencia de patentes concedidas al señor Silva Muñoz, que hubiesen pedido información en tal sentido a la Agencia oficial de la Propiedad Industrial de don Juan Bautista Rentería Ridaura; reconozca la certeza en cambio, de que «Industrias Gráficas Francino, Sociedad Anónima», fue en un tiempo cliente del señor Silva, adquiriéndole a éste por compra, cintas de celofán, o sea simplemente productos sobre cuya fabricación, elaboración, procedimientos y maquinaria utilizada en tal industria, el señor Silva eran totalmente desconocidas por Industrias Gráficas Francino, S. A., como son en la actualidad, no pudiendo deducirse de este hecho de clientela, como pretende la actora que fuese ello base para que Industrias Gráficas Francino, S. A., procediese a la copia de los rendimientos y maquinaria que en la fabricación de tal artículo emplea o utiliza el señor Silva, puede haber registrado como de su propia invención. Que el expresado hecho por la actora lleva a cabo un estudio comparativo entre las patentes de Industrias Gráficas Francino, S. A., número 214.249, 214.421 y las patentes números 178.235, 201.740 y certificado de adición a este número 191.850, propiedad, según afirma, de don Luis Silva Muñoz, rentando una serie de conclusiones tanto respecto al contenido de las expresadas Memorias, como de las notas reivindicatorias de los citados registros, que por considerar la demandada infundados y carentes de base para pedir llevar a cabo el estudio comparativo que la parte actora realiza, niega por improbadamente. Que la parte demandada, para poder aceptar los hechos, que sienta en el correlativo la parte actora, respecto a la identidad o semejanza de los textos o de los hechos que atribuye quedan reflejados en los expresados documentos las patentes concedidas según afirma don Luis Silva Muñoz, con los números 178.235, 201.740, y certificado de adición 191.850, fundado precisamente en estos registros propios, el actor la acción que ejercita impugnando la nulidad de las patentes concedidas a la demandada por falta de novedad, venía obligado a acompañar con su escrito de demanda, las expresadas patentes a que hace referencia en su escrito; al no hacerlo, priva a la parte demandada de los elementos necesarios para poder contestar en consecuencia sobre el derecho que pretende, en cuanto lo deja improbadamente, por lo que ésta lo niega.

Tercero. Que niega, por improbadamente, la afirmación contenida en el hecho cuarto del escrito de demanda de que las patentes 214.249 y 214.421 carezcan de la condición de novedad, por hallarse todos y cada uno de los puntos que podrían afectar su invención, contenidos en otras patentes vigentes de fecha anterior. Que no presenta la parte actora, con el escrito de demanda, como es preceptivo, los documentos en que funda su acción o derecho, y de los que puede deducirse lo que deja sentado el hecho a que se viene refiriendo.

Cuarto. Que no obstante lo expuesto en el hecho precedente respecto a la falta de prueba de los hechos aducidos por la actora que concierne a la falta de novedad de los objetos de los registros concedidos a la demandada a virtud de cuyo defecto se ve imposibilitada de entrar a realizar el estudio comparativo adecuado y necesario a su defensa, o de aceptar en su caso, a la vista de las pruebas aportadas, la realidad de los hechos y en consecuencia de que la parte demandada se allanase a la demanda, se ve precisada a hacer una aclaración, aunque de orden general, respecto al supuesto del que parte la actora para formular la presente demanda y afirmar que los objetos reivindicados por la patente de la demandada, de las patentes concedidas a Industrias

Gráficas Francino, S. A., carecen de novedad. Que contrariamente a lo que supone la actora, no son los productos los objetos que pueden constituir materia de patente, sino el procedimiento o modo de lograrlo y las máquinas que en su especial disposición se utilicen a tales fines; por tanto, pueden ser inventos sin perder las cualidades de tal, ni atribuirse las que no le corresponden, quien o quienes fabricando un mismo producto, emplea en la fabricación o en su industria procedimientos distintos, objeto de su patente, o máquinas distintas, objeto de las respectivas patentes, o introduzcan en el sistema de fabricar los productos mejoras o perfeccionamientos que impliquen nuevos resultados industriales, economía de tiempo, mano de obra, simplificación del proceso, etcétera. Que esto es lo que ocurre en el presente caso: el actor fabrica cintas de celofán y también las fabrica Industrias Gráficas Francino, S. A. Que los procedimientos empleados por el actor, que pueden ser, según afirma, objeto de su patente, ignora la demandada en realidad cuáles sean en cuanto no han sido acompañados con la demanda los documentos acreditativos de este extremo básico y fundamental; pero sí que el objeto reivindicado por los registros que hoy se pretende impugnar, era nuevo, o por lo menos tal es la convicción que tiene Industrias Gráficas Francino, S. A., mientras no se demuestre lo contrario. Que por otro lado, para justificar la falta de novedad del objeto de una patente en virtud de la existencia de otra patente que se refiere al mismo objeto de las patentes que se registran, extremo que tampoco queda justificado, aclarado ni siquiera mencionado en la demanda que se formula, dato éste, en consecuencia, que sería más que suficiente para imposibilitar a la demandada, el allanamiento a las pretensiones de la actora, si es que existiesen razones en caso de que su protección fuese abusiva o excesiva por infundada. Invocó los fundamentos de derecho que estimó oportunos y terminó suplicando se dictase sentencia por la Sala de lo Civil correspondiente de la Audiencia, y previa la tramitación legal correspondiente, se dictase sentencia absolviendo de la demanda a la entidad demandada.

RESULTANDO que practicada la prueba propuesta por las partes, previa declaración de pertinencia, y unidas aquéllas a sus autos, se elevaron los mismos a la Audiencia Territorial de Barcelona, ante la que comparecieron las representaciones de ambas partes, y comunicados aquéllos al Abogado del Estado, éste emitió dictamen en 6 de abril de 1956, en sentido de que procedía dictar sentencia dando lugar a la demanda, con costas a la demandada.

RESULTANDO que por el Procurador don Antonio Corrin Marco, en nombre de don José Luis Silva Muñoz, se ha interpuesto contra la anterior sentencia recurso de casación por infracción de Ley, fundado en los siguientes motivos:

Primero. Infracción, por falta de la debida aplicación, del artículo 504, párrafo segundo, y 505 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (artículo 1.692, número uno, de la misma Ley Procesal). Que al formularse la demanda de autos, no se acompañó con la misma las patentes originales que se tratan de reivindicar, por cuanto es público y notorio y viene expresamente determinado en el Estatuto de la Propiedad Industrial, en su artículo 270, número segundo, que ha de ser solicitada por el Juzgado la remisión de tales patentes o expedientes administrativos, y consecuentemente, el aquí recurrente se veía imposibilitado de acompañarlos con la demanda, como pretende la parte contraria en el último párrafo del hecho segundo de su escrito de contestación, y erróneamente la sentencia recurrida colabora la tesis de la parte adversa en su Considerando segundo, al decir «a toda demanda se debe

acompañar el documento o documentos en que la parte interesada funde su derecho», según el artículo 504, que indebidamente se aplica, en el caso de autos, por cuanto por lo expuesto era de imposible observancia por el recurrente. Que de conformidad a lo dispuesto en la Ley, debía acompañarse copia de tales patentes y designar sus originales en el archivo correspondiente, párrafo segundo del artículo 504; que a tal efecto, en el escrito de demanda se transcriben literalmente las reivindicaciones de las patentes que trata de reivindicar, número 178.235, 201.740 y certificado de adición número 191.850 en su hecho tercero, haciendo al propio tiempo el estudio comparativo de ellas con las patentes cuya nulidad se solicitaba 214.421, en cuyo estudio se desprende evidentemente ser estas últimas una copia dolosa o fraudulenta de las del recurrente; que era innecesario acompañar copia separada de dichas patentes, ya que se transcribían en la demanda, y con ella no se producía indefensión alguna a la parte demandada, de no acompañarse copia simple de ellas, pues se hubiesen repetido los mismos términos en que venían en el escrito de la demanda, y se verificó así por ser ello de más fácil atención para el Juzgado; que la parte demandada alega esta supuesta infracción legal, como simple manifestación, sin formular oposición concreta a dicha circunstancia, ya que se lanza a continuación a oponerse a los hechos de la demanda negando ser copia exacta de las patentes del demandado de las que posee el actor, y propone pruebas a tal fin; que de ser efectiva la infracción que señalaba, no se hubiese embarcado en la difícil tarea de intentar desvirtuar los hechos de la demanda, lo que prueba que aquella infracción no existía, ya que la actora había cumplido lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 504, al insertar las copias de las patentes de su mandante dentro de la propia demanda, si la Ley exige únicamente que sea copia simple, o sea copia sin garantías, no cabe duda que la actora cumplió al copiar en la misma demanda dichas patentes; que asimismo, la designación del archivo u oficina pública consta en el escrito de demanda, en el otro sí letra b), al solicitar se reclamen del Registro de la Propiedad Industrial copias fotográficas de las patentes; que se desprende, pues, que el recurrente había cumplido los requisitos de la Ley en su artículo 504, párrafo segundo, pues de no ser así, el Juzgado no hubiese admitido la demanda a trámite, por la falta del documento o documentos base de la misma, y la hubiese rechazado de plano; que corrobora lo expuesto la propia doctrina de este Tribunal en su sentencia de 31 de enero de 1903, que dice: «Queda cumplido este artículo si se presenta con la demanda testimonio en relación del testamento y particiones, pudiéndose adicionar y llegar, por lo tanto, a aportarse íntegramente en período de prueba en el pleito»; que en el negado supuesto de que no se tuviera por suficiente la copia de tales patentes dentro de la demanda, al ser reconocida por la parte demandada al absolver posiciones las Memorias descriptivas de las patentes que por copia obraban en autos (posiciones primera y segunda), quedaría subsanado tal defecto, según reiterada jurisprudencia de este Alto Tribunal, que sienta: «si en los escritos o por confesión se reconocen por las partes la autenticidad de las escrituras acompañadas en copia simple, no es preciso para que produzcan efecto llevar a los autos copia auténtica» (sentencias de 25 de enero de 1902 y 25 de mayo de 1909); que si lo expuesto no fuese suficiente, pasa a continuación a hacer un breve análisis gramatical respecto al sentido de los artículos 503, 504 y 505 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y dice que así se tiene el primero de ellos, que dice: «a toda demanda o contestación deberá acompañarse necesariamente, primero... Y en cambio, el 504 dice: También

deberá acompañarse a toda demanda o contestación...; que ambas disposiciones tienen por objeto la presentación de documentos, pero existe una gran diferencia entre ellas por el adverbio usado de las mismas; que mientras en el 503 es terminante «necesariamente», en el segundo precepto—504—no se usa; que de ello se colige ser imprescindible la necesidad de acompañarse los documentos a que se refiere el artículo 503 incluso para ser admitida la demanda, y en cambio, si bien se determina la necesidad de acompañar los a que se refiere el 504, no lo pone imprescindible—ya que existen otros medios que pueden subsanar tal presentación, así como las sanciones correspondientes de negar su presentación si ello fuere por negligencia o mala fe, según el artículo 506; y por último, el artículo 505 deja al arbitrio de la parte la presentación de las copias de documentos que sean públicos, ya que dice textualmente: «Que la presentación de documentos de que había el artículo anterior, cuando sean públicos, podrá hacerse por copia simple si el interesado...»; que la palabra es clara y no ofrece dudas, dejar por completo al arbitrio de las partes la presentación de las copias de tales documentos; que no obstante la facultad del invocado artículo, al formularse la demanda, el actor, como tiene repetido, transcribió sus patentes en el escrito que dio impulso a la litis, y no produciendo ninguna indefensión a la parte adversa de no poder hacer el pertinente estudio comparativo de las patentes, pues aparte de hallarse perfectamente enterados por tener copia de las mismas con las que dolosamente copiaron las del recurrente, se hallaron también por sumario que por usurpación a instancia del mismo se le siguió con anterioridad a la presente demanda, y en los que han sido procesados los legales representantes de la entidad demandada ante el Juzgado de Instrucción número 17 de Barcelona, en el que prestó declaración su gerente, haciendo los oportunos comentarios respecto de las patentes del actor, que ya conocía, como así también lo ratificó al absolver posiciones en este juicio (posiciones primera y segunda); que de haberse acompañado copia como documento y posteriormente no hubiese venido a autos certificación del registro, no hubiese surtido efecto, como bien dice el artículo 505, párrafo segundo, que comenta; pero en el caso de autos, la copia de las patentes del actor se transcribió en el escrito de demanda y fueron designados de original en el archivo de la Propiedad Industrial (otrosí letra b); y luego, en periodo probatorio, vinieron a los autos por fotocopias remitidas al propio Registro; que el recurrente, por tanto, cumplió terminantemente los requisitos que exige la Ley, y en el supuesto caso que no fuese así, el defecto apuntado por la parte demandada quedó subsanado por los siguientes actos procesales:

Primero. Por la providencia de 7 de octubre de 1955, mediante la que se admiten y declaran pertinentes las pruebas del ahora recurrente, y entre ellas, la propuesta bajo el extremo b)... de la documental; que de no haber entendido el Juzgador procedente tal prueba por no haberse acompañado las fotocopias solicitadas con el escrito de demanda o copias simples de las mismas, como indicaba la adversa, hubiese rechazado, declarando impertinente, tal medio probatorio; que al haberse acordado así, como no podía ser menos, como buena la transcripción de las patentes del actor en el escrito de demanda.

Segundo. Existen en la Ley Procesal Civil los remedios procesales denominados documentos recurso, y que lo pueden ser de reposición, apelación, queja, súplica y casación, que, en su caso, podían haber sido utilizados por la parte demandada al haber acordado el Juzgado la venida a

los autos de tales documentos oficiales del Registro de la Propiedad; que en ninguno de tales remedios interpuso la parte adversa, que ni tan siquiera formuló protesta alguna a ello, consintiendo en definitiva que vinieran a los autos tales documentos; quedando, por tanto, la referida providencia de 7 de octubre de 1955, firme a todos los efectos, y en consecuencia, los tan repetidos documentos cobraron y reafirmaron toda su fuerza legal y probatoria a los fines de la contienda.

Segundo. Error de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas deducidas de documentos auténticos obrantes en autos, con infracción de los artículos 1.217 y 1.218 del Código Civil y 580 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y doctrina que los interpreta (artículos 1.692, número séptimo, de la Ley de Trámites); que en autos figuran diversos documentos de carácter público en cuya anotación la Sala ha incurrido en evidente error de hecho. Que esos errores de hecho en la apreciación, lo son simultáneamente de derecho, pues por tratarse de documentos auténticos emanados todos ellos de funcionarios públicos con las solemnidades legales, les alcanza la definición de documentos públicos que contiene el artículo 1.217 del Código Civil, y no sólo son aptos y bastantes para evidenciar los errores de hecho existentes entre su contenido y las alegaciones de la sentencia, sino también errores de derecho, ya que esos errores por la Sala se infringe el artículo 1.218 del Código Civil, a cuyo tenor, los documentos públicos, al hacer prueba contra terceros del hecho que motiva su otorgamiento y de la fecha de éste, ocurre lo propio ante los Tribunales, y al no existir en autos ninguna prueba que los contradiga, quedan todos los puntos de hecho aducidos en la demanda determinantes del derecho del actor; que en la sentencia de instancia se dice: «Que no puede tomarse como fundamento (para probar los hechos de la demanda) aquellos dictámenes emitidos en causa criminal que no han sido ratificados en autos ni consta la intercesión de la parte a quien los mismos podrían perjudicar; que por las consideraciones expuestas anteriormente, queda evidentemente claro que la sentencia infringe los artículos 1.216 y 1.218 del Código Civil, al no dar valor ni fuerza probatoria alguna a las certificaciones libradas por el Secretario del Juzgado de Instrucción número 16 de los de Barcelona, referentes a los dictámenes emitidos por los Peritos Ingenieros Industriales designados, sin intervención del aquí recurrente, por el propio Juzgado en el sumario que a querrela del mismo se sigue por el delito de usurpación de patentes contra la entidad demandada Industrias Gráficas Francino, S. A., en cuyos dictámenes aparece plenamente acreditado que las patentes de la demandada son copia dolosa y fraudulenta de los procedimientos reivindicados en las del actor, ya que no son otra cosa que los mismos procedimientos en esencia; que aquéllos fueron registrados por el recurrente para la consecución de las cintas y correspondiente maquinaria a que contraen las repetidas reivindicaciones comprendidas en las precitadas patentes de don José Luis Silva Muñoz; que es éste el dictamen, que de haberse efectuado una prueba pericial en los autos, hubiese dado por resultado con o sin intervención de la parte demandada, por lo que es absurda la alegación contenida en la sentencia de que los referidos dictámenes en causa criminal, que han venido en autos por certificación por no constar la intervención de la parte a quien los mismos podrían perjudicar, no pueden tomarse como fundamentos de fuerza probatoria, de los hechos en que se apoya la demanda; que no se solicitó la prueba pericial ante el Juzgado en el presente procedimiento para evitar los gastos que ella hubiese originado, ya que era innecesario por venir a los autos unos dic-

támenes por certificación de igual fuerza probatoria que los que pudieran haberse emitido en el juicio; que de interesar a la parte demandada la emisión de un dictamen pericial para contradecir lo que sabía habían de venir a los autos mediante certificación, ya que al dársele traslado de la demanda se había propuesto por el recurrente en la misma, por medio de otrosí, la referida prueba pericial, en su mano estaba proponerla y practicarla; que la sentencia que se recurre no ha tenido en cuenta, por tanto, la fuerza probatoria de tales certificaciones, y con ese evidente error de hecho y de derecho ha infringido el artículo 1.218 del Código Civil, que es base de uno de los motivos del recurso de casación por infracción de Ley y doctrina legal; que esos errores, además, han llevado consigo las infracciones de la Ley y de doctrina invocados en los motivos primero y segundo de este recurso, por lo que, en cuanto necesario fuere, se les da por reproducidos y se le reitera a los efectos de que teniendo por producidas todas y cada una de dichas infracciones, tanto en sí mismas como por consecuencia de los errores de hecho y de derecho sufridos en la apreciación de las pruebas, sean estimadas como otras tantas causas suficientes cada una de ellas y globalmente para que se case la sentencia recurrida; que también se tiene que la sentencia recurrida no hace apreciación de las otras pruebas practicadas, como si el dictamen pericial que dice falta en autos, fuere la base única para probar los hechos de la demanda, y deja tener en cuenta, no sólo la confesión en juicio del gerente o legal representante de la entidad demandante—sic—, que al contestar al pliego de posiciones formulado por la ahora recurrente, reconoce la certeza de los hechos; que en estos autos cabe indiscutiblemente aquel celebre aforismo jurídico «a confesión de parte, revelación de prueba», y es aplicable también, por infringido, el artículo 1.232 del Código Civil, que dice: «La confesión hace prueba contra su autor», y al no dar en la sentencia a la confesión en juicio el valor que tiene es error de derecho», sentencias del Tribunal Supremo de fecha 11 de enero de 1894, 16 de junio de 1910 y 30 de abril de 1935; que se infringe asimismo en la sentencia el artículo 580 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que no da a la confesión todo el valor que el derecho le concede (sentencia de 30 de octubre de 1911); prueba también la razón que asiste al recurrente, y es de tener en cuenta que por el representante del Estado, al emitir el informe prevenido en la Ley, recoge los puntos más importantes de la prueba, haciendo un estudio comparativo de las patentes del actor y las de la demandada, llegando a la misma conclusión que los Peritos Ingenieros Industriales que emitieron el informe en la causa criminal de que las patentes cuya nulidad se pide son una copia dolosa y fraudulenta de las poseídas por el recurrente; que la falta de prueba pericial en el juicio ha sido debidamente subsanada por las certificaciones de aquellos dictámenes; que al prestar confesión judicial el demandado, reconoce que el procedimiento para la fabricación del objeto de dichas patentes era de dominio público y que a pesar de lo cual solicitó sus patentes, opinando en definitiva que procedía dictar sentencia dando lugar a la demanda, con la expresa imposición de costas a la entidad demandada; que así, pues, la sentencia recurrida o debió analizar todas las pruebas practicadas, o bien si sostenía que no debía entrar en el fondo del asunto, no analizar ninguna, conducta que no sigue, puesto que estudia la certificación pericial venida por certificación del Juzgado de Instrucción número 17 de Barcelona (a la que, como se ha dicho ilegalmente, niega validez probatoria), y deja arbitrariamente de mencionar las obras practicadas; que por todo lo expuesto, que-

da evidenciado el error de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas por la Sala de instancia, al no dar el valor a la fuerza probatoria que tienen, no sólo a los documentos auténticos obrantes en autos, con la infracción apuntada del artículo 1.216 y 1.218 y 1.232 del Código Civil, y en relación este último con el 580, párrafo segundo, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por lo que es indudable que los tan repetidos errores, tanto de hecho como de derecho, han dado lugar a todas y cada una de las infracciones apuntadas en la sentencia recurrida, que han de ser estimadas causas suficientes para que se case la tan repetida sentencia.

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Antonio de Vicente Tutor:

CONSIDERANDO que el primer motivo del recurso formulado por infracción de Ley, al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se basa en la falta de aplicación en la sentencia impugnada del párrafo segundo del artículo 504 y del 505 de la misma Ley, por entender el recurrente que la no presentación con la demanda de los expedientes que amparaban a su derecho de propiedad industrial conforme al Estatuto de 1930, y que trata de reivindicar en el proceso, fué por no tenerlos a su disposición, por lo que los aportó por copia fotográfica en periodo de prueba, sin haber acompañado tampoco copia simple de los mismos, al haberlos transcrito en su parte esencial en el cuerpo de su citado escrito inicial, y como quiera que, aparte de que con dichas alegaciones no se cumple lo dispuesto en el párrafo tercero del citado 504, ni lo prevenido en el 505, siempre resulta que es constante y reiterada la doctrina de esta Sala, contenida, entre otras muchas, en sentencias de 29 de junio de 1935, 2 de junio de 1953 y 25 de febrero y 3 de abril de 1914, declarando que los preceptos citados como infringidos no pueden servir de fundamento a un recurso en el fondo, sino, según las últimas, al de quebrantamiento de forma, procede rechazar el motivo estudiado, que en ningún caso podría prosperar en la forma en que se ha interpuesto:

CONSIDERANDO que el segundo motivo del recurso, ahora por el cauce procesal del número séptimo del citado 1.692, se basa en error de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas por la sentencia recurrida, citando como infringidos los artículos 1.616 y 1.618 del Código Civil y 580 de la Ley ritualaria, al señalar la resolución que no se ha probado pericialmente esa intervención de la parte demandada la identidad de los objetos de las patentes registradas a favor del actor con las obtenidas posteriormente por la entidad interpelada, ya que, a su juicio, tal identidad está plenamente justificada con la certificación traida a autos del informe pericial prestado en el sumario seguido a virtud de querrela que presentó por el delito de apropiación indebida derivada de los mismos hechos objeto del presente litigio; y teniendo en cuenta que la sentencia de instancia se basa esencialmente en la falta de los documentos acreditativos del derecho que el actor invoca, y únicamente trata de la falta de justificación de la identidad contemplada, para reforzar su argumentación, y como a mayor abundamiento, procede desestimar este segundo motivo, que aun cuando prosperase, subsistiría el argumento principal; pero aun cuando así no fuera y cualquiera que sea el concepto que a la Sala merezca el problema de identificación estudiado y la conducta del demandado, lo cierto y positivo es que la prueba pericial en lo Civil siempre se ha de practicar, para que surta efectos probatorios con intervención de ambas partes litigantes, como determinan los artículos 610 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y por ende, si la certificación expedida por el Juzgado es documento auténtico, su contenido ca-

rece de fuerza probatoria en la vía civil, y es más, dada la facultad de libre arbitrio que al Juzgador concede el artículo 632, la apreciación que se haga de la prueba pericial nunca puede activar, ni ser invocada su casación, conforme viene reiteradamente declarando esta Sala, y procede desestimar el recurso, con los pronunciamientos subsiguientes, al no haberse tampoco infringido el artículo 1.232 del Código Civil, como se denuncia, sin expresar el concepto de la infracción, en cuanto la falta de prueba de la identidad la deduce la Sala sentenciadora del examen conjunto de las pruebas practicadas, no desvirtuado tampoco por la prueba de confesión.

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de Ley intempestivo por don José Luis Silva Muñoz, contra la sentencia que en 21 de mayo de 1956 dictó la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona; se condena a dicha parte recurrente al pago de las costas; librese al Presidente de la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos originales y rollo de Sala que remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» e insertará en la «Colección Legislativa», pasando al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Pablo Murca.—Joaquín Domínguez, Diego de la Cruz.—Manuel María Cavanillas Prosper.—Antonio de Vicente Tutor (rubricados).

Publicación.—Leída y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Antonio de Vicente Tutor, Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo y Ponente que ha sido en estos autos, celebrando audiencia pública en el día de su fecha, que, como Secretario, certifico.—Alejandro Rey-Stolle (rubricado).

JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCION

BARCELONA

En virtud de lo acordado por el Juzgado de Primera Instancia número diez de esta ciudad, por providencia de esta fecha, dictada en el expediente seguido a instancia de doña Florinda Fernández Fernández, sobre declaración de fallecimiento de su marido, don Francisco Gómez Telo, nacido en Donin el dos de marzo de mil novecientos cuatro, hijo de Leopoldo y de Amalia; por medio del presente se da conocimiento de la existencia de dicho expediente a los fines del artículo 2.042 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Dado en Barcelona a uno de septiembre de mil novecientos sesenta.—El Secretario, Arturo Nieto.—4.860. 1.ª 10-11-1960

LA CAROLINA

Don Tomás Pereda Amann, Juez de Primera Instancia de esta ciudad y su partido.

Hago saber: Que en este Juzgado y a instancia del Procurador señor Muñoz Gómez del Olmo, en la representación de don Primitivo Valdeolivas González, mayor de edad, casado, propietario y vecino de Linares, se tramitan autos ejecutivos, por el procedimiento que marca el artículo 131 de la Ley Hipotecaria, contra don Miguel García Hervás, también mayor de edad, labrador y vecino de Linares, para el cobro de un crédito hipotecario, en los cuales se ha acordado sacar a la venta, en pública y primera subasta, la finca hipotecada, que es la que a continuación se describe:

«Pedazo de tierra de monte bajo, al sitio conocido por Obispo y Marines, término de Vilches, con una cabida de cuarenta y siete hectáreas sesenta y dos áreas sesenta centiáreas, que linda: al Norte,

tierras de herederos de Juan López García; al Este, de Francisco Garzón y parte segregada a favor del Instituto Nacional de Colonización; Sur, de Miguel García, y Oeste, río Guadarrizar.»

Para el remate de dicha finca se ha señalado el día seis de diciembre próximo y hora de las doce de su mañana, en la Sala Audiencia de este Juzgado, sito en la calle de Cervantes, número ocho, y regirán las siguientes condiciones:

Primera. Servirá de tipo la cantidad de doscientas treinta mil pesetas, fijado al efecto en la escritura de préstamo.

Segunda. No se admitirá postura inferior a dicho tipo.

Tercera. Para tomar parte en la subasta deberán los licitadores consignar previamente sobre la Mesa del Juzgado o en la Caja General de Depósitos el diez por ciento del referido tipo, sin cuyo requisito no serán admitidos.

Cuarta. Los autos y la certificación del Registro, a que se refiere la regla cuarta del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, estarán de manifiesto en Secretaría, entendiéndose que todo licitador acepta como bastante la titulación.

Quinta. Las cargas o gravámenes anteriores y los preferentes, si los hubiere al crédito del actor, continuarán subsistentes, entendiéndose asimismo que el rematante los acepta y queda subrogado en la responsabilidad de los mismos, sin destinarse a su extinción el precio del remate.

Dado en La Carolina a treinta y uno de octubre de mil novecientos sesenta.—El Juez de Primera Instancia, Tomás Pereda Amann.—El Secretario (ilegible).—8.396.

PALENCIA

Don Félix Andrés Velasco, Magistrado Juez de Primera Instancia de Palencia y su partido.

Hago saber: Que el día seis del próximo mes de diciembre, a las doce horas, tendrá lugar en la Sala Audiencia de este Juzgado, primera, pública y judicial subasta de los bienes que a continuación se dirán, como consecuencia de lo acordado en el procedimiento judicial sumario del artículo 131 de la vigente Ley Hipotecaria, seguido ante este Juzgado con el número 164 del año en curso, a instancia del Procurador don Ramón Camino Isasmendi, en nombre y representación del Banco Castellano, S. A., contra don Félix Herrero Antia, mayor de edad, industrial y vecino de Paredes de Nava, sobre reclamación de un préstamo con garantía hipotecaria.

Bienes que se subastan

En caso de Paredes de Nava, de esta provincia.—1.ª Una casa en la avenida de Berruete, llamada Villa Teresita, sin número; consta de planta baja y tres pisos, distribuidos en diversas habitaciones y dependencias, con un almacén, una cocina de verano y un patio; lo edificado mide cuatrocientos veintisiete metros con cuarenta y seis centímetros cuadrados, y quinientos veintinueve metros corresponden al patio, y linda: izquierda, entrando, casa de don Félix Herrero, que luego se describirá; derecha, casa de herederos de Arturo Paniagua, y al fondo o espalda, terrenos de Desiderio Rejón y camino de servidumbre. Responderá de seiscientos ochenta mil pesetas, que es el tipo que sirve para la subasta.

2.ª Otra casa en la avenida de Berruete, sin número de gobierno; consta de planta baja y tres pisos, distribuidos en diversas habitaciones, con cochera, paneles y patio; lo edificado mide novecientos noventa y cinco metros y cincuenta y cuatro centímetros cuadrados, y seiscientos noventa metros cuadrados el pa-

tio, y lunda; izquierda, entrando, el camino de servidumbre, que separa esta finca de la partida que adquirió don Tomás Herrero; derecha, la casa antes descrita de don Félix Herrero, y fondo o espalda, terrenos de Desiderio Rejón y camino de servidumbre. Responderá de la cantidad de trescientas noventa y un mil pesetas, que es el tipo que sirve para la subasta.

Advertencias

1.ª Que servirá de tipo para la subasta el respectivamente indicado para cada una de las fincas y no se admitirán posturas inferiores a dichas sumas.

2.ª Para tomar parte en la subasta deberán los licitadores consignar previamente en la mesa del Juzgado o en la Caja General de Depósitos el diez por ciento en efectivo de la cantidad fijada como tipo en cada una de las fincas, sin cuyo requisito no serán admitidos.

3.ª El remate podrá hacerse a calidad de ser cedido a un tercero.

4.ª Los autos y la certificación del Registro de la Propiedad, a que se refiere la regla cuarta del artículo 181 de la Ley Hipotecaria, estarán de manifiesto en esta Secretaría, entendiéndose que todo licitador acepta como bastante la titulación, así como las cargas anteriores y las preferentes al crédito del actor, si las hubiere, las cuales quedarán subsistentes, sin destinarse a su extinción el precio del remate y quedando, por tanto subrogados en la responsabilidad de los mismos.

Dado en Palencia a diecisiete de octubre de mil novecientos sesenta.—El Juez de Primera Instancia, Félix Andrés Velasco.—El Secretario (ilegible).—1.564.

VILLARCAYO

Don Jerónimo Arozamena Sierra, Juez de Primera Instancia de esta villa de Villarcayo y su partido.

Hago saber: Que en este Juzgado, y a instancia de don Ignacio Moreno Jiménez, mayor de edad, casado, industrial y vecino de Espinosa de los Monteros, se tramita expediente para la declaración del fallecimiento de su tío político, don Daniel Gómez Pereda, de sesenta y dos años de edad, hijo de Celestino y de Eugenia, natural de Redondo y vecino de Espinosa de los Monteros, que a finales del mes de agosto de mil novecientos treinta y seis desapareció de su domicilio sin haberse tenido con posterioridad más noticias del mismo.

Lo que se hace público a los efectos del artículo 2.042 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Dado en Villarcayo a dos de marzo de mil novecientos cincuenta y siete.—El Juez de Primera Instancia, Jerónimo Arozamena Sierra.—El Secretario (ilegible).—1.415.

REQUISITORIAS

Bajo apercibimiento de ser declarados rebeldes y de incurrir en las demás responsabilidades legales de no presentarse los procesados que a continuación se expresan en el plazo que se les fija, a contar desde el día de la publicación del anuncio en este periódico oficial, y ante el Juzgado o Tribunal que se señala se les cita, llama y emplaza, encargándose a todas las autoridades y Agentes de la Policía Judicial procedan a la busca, captura y conducción de aquellos, poniéndolos a disposición de dicho Juez o Tribunal, con arreglo a los artículos correspondientes de la Ley de Enjuiciamiento Criminal:

Juzgados Militares

ENFEDAL ABSELAM, Partan; natural de Tiguasa (Tetuán), de sesenta y cinco años, casado, pescador, con último domicilio en la mencionada localidad; procesado en la causa 123 de 1960 por falsificación

de documentos; comparecerá en el plazo de treinta días ante el Juzgado de la Comandancia Militar de Marina de Ceuta.—542.

GONÇALVES VICENTE, José; hijo de Francisco y de María, natural y vecino de Mata Rota (Portugal), casado, marinero, de treinta y ocho años; procesado en causa número 79 de 1958; comparecerá en plazo de treinta días en el Juzgado de la Ayudantía Militar de Marina de Isla Cristina.—543.

Juzgados Civiles

PULIDO BOLTO, Miguel; de veintitrés años, soltero, jornalero, hijo de Miguel y de Rosario, natural de Madrid y vecino de Aranjuez, con último domicilio en dicha población, calle del Foso, 16; procesado en causa 26 de 1955 por hurto; comparecerá en plazo de diez días en el Juzgado de Instrucción de Chinchón.—3.844.

AMBEITE BRIHUEGA, Santiago Doroteo; de cuarenta años, hijo de Gabriel y de Manuela, natural de Fuentelencina, jornalero, vecino de Madrid, que vivió en la calle de Ibiza, núm. 68; procesado en sumario 37 de 1953 por estafa; comparecerá en plazo de diez días en el Juzgado de Instrucción número 3 de Madrid.—3.849.

IGLESIA VARONA, Adolfo de la; natural de Madrid, cristalerero, de veintinueve años, hijo de Adolfo y de Francisca, con último domicilio en la calle de Rodas, 13; procesado por estafa en causa 294 de 1959; comparecerá en plazo de diez días en el Juzgado de Instrucción número 15 de Madrid.—3.851.

GARCIA SETIEN, Fernando; de veintinueve años, casado, empleado, natural de Burgos, hijo de Manuel y de Concepción, y que se halla procesado en sumario 27 de 1960 por falsedad, cohecho y malversación; comparecerá en plazo de diez días en el Juzgado Especial de Madrid.—3.852.

DEL CAMPO SUAREZ, Eliseo; natural de Sama de Langreo, casado, mecánico, de treinta y cuatro años, hijo de Eliseo y de María, con último domicilio en Freixo Minas; procesado en causa 70 de 1952 por estafa; comparecerá en plazo de diez días en el Juzgado de Instrucción número dos de Pamplona.—3.853.

MONTANA GONZALEZ, Manuel; soltero, de cuarenta y tres años, hijo de Ventura y de Amalia, natural de Valladolid; procesado en sumario 317 de 1960 por hurto; comparecerá en plazo de diez días en el Juzgado de Instrucción número 1, Dacano, de San Sebastián.—3.854.

TORRENTE CAMPOS, José; de veinticinco años, mecánico, hijo de Juan y de Carmen, natural de Titurca (Madrid) y vecino de Málaga;

GARCIA GIMENEZ, Manuel; de treinta y cinco años, pelero, casado, hijo de Damián y de Antonia, natural de Rebollosa, vecino de Málaga; procesado en causa 310 de 1959 por hurto; comparecerá en plazo de diez días en el Juzgado de Instrucción número 7 de Zaragoza.—3.857.

VERA LUQUE, María; de treinta y seis años, casada, sirvienta, hija de Diego y de Mercedes, natural de Villafraanca de los Barros y vecina de Barcelona, con último domicilio en Baja San Pedro, 80; procesada en sumario 103 de 1959 por hurto; comparecerá en plazo de diez días en el Juzgado de Instrucción número 2 de Barcelona.—3.857.

BOTEY PEREZ, Luis; natural de Badalona, soltero, recadero, de treinta años, hijo de Felio y de Angela, domiciliado últimamente en Badalona, calle Fluvia, 7, bajos; procesado en causa 230 de 1953 por es-

tafa; comparecerá en plazo de treinta días en el Juzgado de Instrucción número 8 de Barcelona.—(3.840).

REYNES GORT, Juan; hijo de Antonio y de Petra, de veintisiete años, natural de La Puebla (Inca), soltero, labrador, vecino de Barcelona, con último domicilio en el paseo Nacional, número 22, entresuelo derecha; procesado en causa 147 de 1958 por robo; comparecerá en plazo de diez días en el Juzgado de Instrucción núm. 11 de Barcelona.—3.842.

MARTIN FIGUEROLA, José; natural de Barcelona, de veintiocho años, hijo de Eugenio y de Juana, con último domicilio en Cornellá, calle Lindavista, 2, tercero, segunda; procesado en causa 79 de 1960 por robo; comparecerá en plazo de diez días en el Juzgado de Instrucción número 15 de Barcelona.—(3.843).

ANULACIONES

Juzgados Militares

El Juzgado Permanente número 1 de la Comandancia Militar de Marina de Barcelona deja sin efecto la requisitoria referente al procesado en la causa 34 de 1959, Manuel Borrero Bonilla.—541.

Juzgados Civiles

El Juzgado de Instrucción de Villanueva de los Infantes deja sin efecto la requisitoria correspondiente a Siro Galdón Cuartero.—3.804.

El Juzgado de Instrucción número 3 de Madrid deja sin efecto la requisitoria referente al procesado en sumario 1 de 1954, Victoriano Manuel Alcalá Montoya.—3.848.

El Juzgado de Instrucción número tres de Madrid deja sin efecto la requisitoria referente al procesado en sumario 333 de 1960, Francisco Núñez García.—3.847.

El Juzgado de Instrucción de Alcázar de San Juan deja sin efecto la requisitoria referente al procesado en sumario 107 de 1945, Joaquín García Romero.—3.836.

El Juzgado de Instrucción número dos de Barcelona deja sin efecto la requisitoria referente al procesado en sumario 471 de 1959, Miguel López Guerre.—3.833.

El Juzgado de Instrucción número 7 de Barcelona deja sin efecto la requisitoria referente a la procesada en sumario 93 de 1957, Isabel Berrio Ruiz.—3.839.

El Juzgado de Instrucción número ocho de Barcelona deja sin efecto la requisitoria referente al procesado en sumario 185 de 1960, Antonio Hernández Ruiz.—3.841.

El Juzgado de Instrucción de Getafe deja sin efecto la requisitoria referente al procesado en causa 84 de 1953, Roberto Hernando Planó.—3.845.

EDICTOS

En providencia de esta fecha, dictada por el señor Juez de Instrucción número trece en la causa instruida con el número 331 de 1949 por el Procurador señor González Hernán, por estafa a Mohamed Hach Salan Besor, vecino de Villa Nador, Se-gangan, calle avenida 17 de Julio, 48, Marruecos, contra José Vidal Creus, se ha acordado expedir el presente a fin de que por el mencionado querellante, dentro del término de tres días designe nuevo Procurador que le represente en la causa mencionada, bajo apercibimiento de lo que hubiere lugar en derecho, por fallecimiento del que tenía designado.

Dado en Madrid a 5 de noviembre de 1960.—El Secretario, Julián Zubimendi.—Visto bueno, el Juez de Instrucción, Jacinto Blanco.—4.867.