

IV. Administración de Justicia

TRIBUNAL SUPREMO

SALA PRIMERA

Sentencias

En la villa de Madrid a 16 de noviembre de 1960; en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número dos de Sevilla, y en grado de apelación, ante la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de la misma capital, por don Diego Valencia Díez de la Serna con don Fernando Valencia Díaz de la Serna, Abogados, de aquella vecindad; sobre declaración de mejor derecho arrendaticio urbano; pendientes ante nos en virtud de recurso por injusticia notoria interpuesto por el demandado don Fernando Valencia Díaz de la Serna, representado por el Procurador don Manuel del Valle Lozano, con la dirección del Letrado don Juan Eugenio Palao; habiendo comparecido ante este Tribunal Supremo, como recurrido, el citado demandante, defendido por sí mismo y representado por el procurador don Manuel Antón Garrido:

RESULTANDO que mediante escrito presentado el 11 de octubre de 1957 a reparto de los Juzgados de Primera Instancia de Sevilla, correspondiendo al número dos, el procurador don Narciso Espinosa de los Monteros Fernández, a nombre de don Diego Valencia Díaz de la Serna, formuló demanda, contra don Fernando Valencia Díaz de la Serna, que basó sustancialmente en los siguientes hechos:

Primero.—Que por contrato otorgado el 30 de abril de 1936, doña Margarita Modet, viuda de Gómez-Acebo, dió en arrendamiento los pisos bajo y primero de la casa número 1 de la calle Fabiola a don Diego Valencia Guzmán, Registrador de la Propiedad del Distrito del Mediodía, de Sevilla, cuyas oficinas se instalaron en una habitación de la planta baja de dicha casa; y no se presentaba dicho contrato de arrendamiento porque con ocasión de la muerte de la esposa del arrendatario, doña Consuelo Díaz de la Serna Horn, el demandado se hizo cargo, sin dar cuenta a los demás hermanos, del metálico, documentos, papeles, etc., que tenía dicha señora, y entre ellos el referido contrato de arriendo.

Segundo.—Que don Diego Valencia Guzmán falleció el 30 de enero de 1951, en estado de casado con doña Consuelo Díaz de la Serna Horn, de cuyo matrimonio vivían siete hijos al tiempo de ocurrir dicho óbito, llamados don Diego, don Fernando, doña Consuelo, doña Dolores, doña Eufemia, doña Carmen y don Enrique Valencia Díaz de la Serna; y en 25 de abril de 1957 falleció doña Consuelo Díaz de la Serna Horn, dejando igualmente a su fallecimiento los prenombrados siete hijos.

Tercero.—Que al propio tiempo de suscribirse el referido contrato de arrendamiento, doña Margarita Modet otorgó en la misma fecha 30 de abril de 1936 otro con el actor, como arrendatario, y referente a la planta o piso segundo de dicha casa, en la cual se hallaban instalados los servicios de lavadero, azoteas, cuartos para la servidumbre, etc.

Cuarto.—Que en la misma fecha, y en atención al ejercicio profesional de letrado que el demandante ejercía como incorporado al Colegio de Abogados de Sevilla,

instaló en la planta baja de dicha casa su despacho de Abogado, en donde por espacio de más de veintidós años había venido ejerciendo su profesión ininterrumpidamente.

Quinto.—Que en atención a la distribución e instalación de las habitaciones y servicios, la repetida casa había venido ocupada como una sola vivienda por los dos arrendatarios, satisfaciéndose las rentas en igual forma y habiendo por consiguiente convivido el actor durante todo ese tiempo en el citado domicilio; y como quiera que al tiempo de ocurrir el fallecimiento de doña Consuelo Díaz de la Serna Horn figuraba la casa inscrita en el Registro de la Propiedad del Distrito del Mediodía a nombre de don Juan Gómez-Acebo Modet, sin que apareciese domicilio alguno del mismo, el demandante procedió a notificar a los administradores de la propiedad en Sevilla y en Madrid la subrogación que por ministerio de la Ley le correspondía en dicho contrato de arrendamiento; acompañándose, a los efectos pertinentes, cartas del administrador de dicho inmueble en Sevilla relativas al pago de renta y a obras efectuadas en el inmueble, recibos de renta correspondientes al mismo de meses posteriores al fallecimiento de doña Consuelo Díaz de la Serna Horn y copia autorizada del acta de notificación notarial de 18 de junio de 1957.

Sexto.—Que el demandado, que era soltero, no tenía cargas familiares, no desempeñaba cargo alguno, empleo ni trabajo de ninguna clase, en contraposición con las actividades del demandante en dicho domicilio, como justificaba con recibo de la contribución industrial, había procurado, con las dos asalariadas que tenía colocadas a su servicio, crear una situación de hecho para tratar de fundamentar uno de derecho que en forma alguna le correspondía, habiendo resultado infructuosas cuantas gestiones se habían hecho para que reconociera el mejor derecho del actor en el orden arrendaticio. Alegó en derecho lo que estimó pertinente, y terminó suplicando se dictara sentencia por la que se declarase el mejor derecho de don Diego Valencia Díaz de la Serna sobre el que pudiese corresponder y ostentar don Fernando Valencia Díaz de la Serna a seguir y continuar como subrogado en los derechos y obligaciones contenidos en el contrato de arrendamiento de las plantas baja y primera de la casa dicha, celebrado entre doña Margarita Modet y don Diego Valencia Guzmán con fecha 30 de abril de 1936, en atención a concurrir alguna o algunas de las circunstancias de venir ocupando desde dicha fecha las habitaciones de la planta baja, donde tenía instalado su despacho para el ejercicio de la profesión de Letrado, haber convivido desde la indicada fecha con sus padres legítimos don Diego Valencia Guzmán y doña Consuelo Díaz de la Serna Horn, satisfacer en diferentes ocasiones el precio del arriendo y las obras efectuadas en el inmueble, así como por haberlo seguido satisfaciendo después del último fallecimiento de dichos causantes, ser mayor en edad que don Fernando Valencia, tener arrendado el piso segundo de dicha casa en el que se hallaban instalados los servicios de dicho inmueble y haber dado cumplimiento en orden a la propiedad de dicha casa a los prevenidos en los artículos 53 y 59 de la Ley de Arrendamientos Urbanos?

RESULTANDO que admitida la demanda a trámite para la sustanciación por las reglas establecidas para los incidentes, se confirió traslado de la misma con emplazamiento, al demandado don Fernando Valencia Díaz de la Serna y comparecido en su representación el Procurador don Felipe Cubas Alborniz, en 29 de octubre de 1957 presentó escrito de contestación, negando expresamente los hechos consignados en la demanda, así como su pretendida adveración documental, en tanto en cuanto no fuesen aceptados y reconocidos sin salvedades ni reserva, y haciendo constar, por su parte, en este capítulo, lo siguiente, en lo esencial: Que don Diego Valencia Guzmán concertó en 30 de abril de 1936 el arrendamiento de la casa de que se trata, extendiéndose dos documentos, uno referido a las plantas baja y principal de la finca, y otro al piso segundo, figurando en éste el actor como arrendatario; cierto que don Diego Valencia Guzmán fué Registrador de la Propiedad y tuvo a su cargo el Registro del Mediodía, habiendo estado instaladas las oficinas del Registro en la finca de referencia hasta su cese por traslado a Córdoba; dicho don Diego Valencia fué jubilado en el año 1940 y cuando se concertó el contrato nada se pactó al efecto en orden al establecimiento o instalación de las oficinas del Registro, así como su instalación no tenía influencia alguna en relación con el fuero o competencia; y negaba que a la muerte de doña Consuelo Díaz de la Serna y Horn el demandado se apoderara de documentos ni de bienes de la causante; acompañando con este escrito copia simple del contrato de arrendamiento aludido en el hecho primero de la demanda, sin que pudiera presentar el original por estar unidos a demanda formulada ante el Juzgado Municipal número dos de Sevilla; que es cierto lo afirmado en el hecho segundo de la demanda; que en relación con el hecho tercero se atenia a lo antes expresado, con la inherente reserva de acciones impugnatorias en razón de simulación; que no es cierto que desde el año 1936 el demandante instalara su despacho de Abogado en la casa de autos; por el contrario, quien tuvo instalado su despacho con muebles, biblioteca, etc., propios, fué don Diego Valencia Guzmán; y cabía la posibilidad de que el actor utilizara el despacho de su padre; que sin perjuicio de una posible apariencia documental contraria, es verdad que el arrendamiento era único, pero el único arrendatario era don Diego Valencia Guzmán; que no es cierto lo que de contrario se afirma en punto a que la renta fuera satisfecha por los señores Valencia Guzmán y Valencia Díaz de la Serna; la renta íntegra fué satisfecha primeramente por don Diego Valencia Guzmán y luego por su viuda, con la salvedad de que no obstante la insistencia de ésta cerca de don Santiago Gutiérrez Vidal, éste, como administrador de la finca, entregó los recibos correspondientes a mayo de 1956 y siguientes a don Diego Valencia Díaz de la Serna, recibos afectantes al piso segundo, puesto que los del bajo y principal continuó abonándolos dicha señora; que no es cierto que el actor hubiese gestionado extrajudicialmente, cerca del demandado, nada conducente a evitar el planteamiento de la demanda que contestaba; y que completando la versión contraria, hacía constar: a) Que doña Consuelo Díaz de la

Serna comunicó por documento auténtico a la propiedad del inmueble su subrogación en el lugar y posición de su esposo como arrendatario de la finca; b) que fallecida doña Consuelo, el demandado usó por conducto notarial del derecho que consideraba le asistía, el 9 de mayo de 1957; c) que el demandante, al fallecer la señora subrogada, no convivía con ella, habiendo cesado tal convivencia muchos meses antes; y d) que aun cuando intras, cendente en derecho, negaba que el actor sufragase gastos por obras realizadas en la finca. Adujo fundamentos de derecho y suplicó se dictara sentencia por la que se estimase la excepción de incompetencia de jurisdicción o, en otro caso, entrando en el fondo del asunto, se absolviese de la demanda al demandado en méritos de las razones aducidas por vía de excepción y oposición, con expresa imposición de costas en cualquier supuesto al demandante.

RESULTANDO que recibido el pleito a prueba, ambas partes usaron los medios de confesión judicial, documental y testifical, y además, la demandante, el de reconocimiento judicial; y unidas a los autos las pruebas practicadas y celebrada vista pública a solicitud de las dcs representaciones, el Juez de Primera Instancia del número 2 de Sevilla, con fecha 28 de febrero de 1958, dictó sentencia por la que desestimando las excepciones de incompetencia y falta de acción propuestas por el demandado y estimando la demanda formulada, declaró el mejor derecho de don Diego Valencia Díaz de la Serna sobre el que puede corresponder y ostentar don Fernando Valencia Díaz de la Serna a seguir y continuar como subrogado en los derechos y obligaciones contenidos en el contrato de arrendamiento de las plantas bajo y primera de la casa sita en dicha ciudad, calle Fabiola, número 1, celebrado entre doña Margarita Modet, viuda de Gómez-Acebo, y don Diego Valencia Guzmán con fecha 30 de abril de 1936, por venir ocupando las habitaciones de la planta baja, donde tiene instalado su despacho para el ejercicio de la profesión de Letrado, haber convivido con sus padres legítimos desde la indicada fecha, satisfacer en diferentes ocasiones el precio del arriendo, ser mayor de edad que don Fernando Valencia, tener arrendado el piso segundo de dicha casa y haber realizado las notificaciones que previenen los artículos 58 y 59 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, e imponiendo al demandado las costas causadas y que se causen en aquellas actuaciones por ser las mismas de carácter preceptivo:

RESULTANDO que apelada dicha sentencia por la representación del demandado y sustanciada la alzada por sus trámites legales, la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Sevilla, con fecha 22 de septiembre de 1958, dictó sentencia confirmando la del Juzgado, sin expresa declaración respecto de las costas de esta alzada:

RESULTANDO que constituyendo depósito de cinco mil pesetas, el Procurador don Manuel del Valle Lozano, a nombre de don Fernando Valencia y Díaz de la Serna, interpuso recurso por injusticia notoria, estableciendo los siguientes motivos:

Primero.—Fundado en la causa primera del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, por incidir el fallo recurrido en incompetencia de jurisdicción, pues el conocimiento del pleito en primera instancia corresponde al Juzgado Municipal, conforme a lo establecido en el artículo 122 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, que la sentencia infringe por interpretación errónea así como por violación, la doctrina sentada por este Supremo Tribunal en sus sentencias de 18 de mayo y 16 de noviembre de 1949, 1 de marzo, 5 de mayo y 27 de junio de 1950, 30 de enero de 1953 y 31 de enero de 1957; y seguidamente se expone: que

el contrato de arrendamiento, en cuya titularidad pretenden quedar subrogadas las partes, fué contratado por don Diego Valencia Guzmán, siendo posteriormente titular arrendataria subrogada su esposa, doña Consuelo Díaz de la Serna, desde el 30 de enero de 1950, en que tuvo lugar el fallecimiento del primero, hasta el 25 de abril de 1957, en que falleció la expresada señora, siendo de hacer notar que el contrato lo fué originariamente de vivienda y que con más motivo siguió teniendo tal carácter hasta el momento de fallecer doña Consuelo de la Serna, en cuyo momento se suscitó contienda entre los dos hijos para determinar a quién le correspondía el derecho preferente a subrogarse en los derechos que hasta entonces había ostentado la madre de ambos; que si quienes pretenden ahora subrogarse fueran hijos que no ejercieran profesión colegiada alguna, nadie pondría en duda que correspondería conocer del pleito en primera instancia a los jueces municipales o comarcales; pero comoquiera que uno de los hijos que pretende que se le considere como subrogado, de tener éxito en su pretensión, ejercería en la vivienda su profesión colegiada de Abogado, se mantiene que esta circunstancia modifica la competencia inicial, desplazándola hacia la del Juez de Primera Instancia; y al discurrir así la sentencia recurrida y proclamar que «la naturaleza del contrato no puede influir a efectos de competencia», infringe la doctrina legal invocada, que expresamente dispone que «para determinar la competencia hay que atenderse a los términos del contrato o a la situación originaria, y no a la derivativa»; que ejercitándose un acción declarativa para que se determine y proclame qué persona tiene derecho a continuar subrogada en el contrato de arrendamiento, la competencia tiene que ser la que inicialmente correspondía a la naturaleza del contrato de arrendamiento, o al subrogado fallecido al que se pretende sustituir; pero lo que no puede suceder es que uno de los litigantes imponga «prima facie» su competencia específica frente a la de los demás colitigantes antes de que haya sido definida a su favor la litis; tratándose de acciones declarativas o constitutivas, como son todas las encaminadas a determinar la preferencia de una persona entre varias, a los efectos de poder subrogarse en el contrato de arrendamiento, la situación legal anterior no puede considerarse modificada hasta que, firme la sentencia declarativa o constitutiva, sus pronunciamientos sustituyan la situación legal anterior; sólo a partir de este momento el subrogado puede reclamar su estatuto particular, pero no antes; lo contrario supondría el prejuzgar la cuestión a favor de uno de los litigantes, que es lo que, sin proponérselo, han hecho las dos sentencias de primera y segunda instancia; que no hay ninguna disposición que en caso de pleito sobre preferencia en la subrogación permita a un litigante reclamar su competencia personal con preferencia a la de los demás colitigantes; luego si se aplicara el criterio de las sentencias de instancia, resultaría que cada uno de los litigantes podría reclamar una competencia distinta, sin posibilidad de resolver esta colisión con la Ley de Arrendamientos Urbanos en la mano; y este razonamiento demuestra que no hay otra posibilidad que seguir el criterio jurisprudencial, que es el de que la competencia se determine por el estatuto que corresponda al arrendamiento vigente al momento del fallecimiento del titular al que se pretende suceder, sin perjuicio de que cuando se declare el derecho de subrogación a favor de quien ejerza profesión colegiada, disfrute el litigante vencedor en el futuro de su estatuto personal; en definitiva, que primero tiene que producirse la sentencia declarativa o constitutiva a favor del subrogado que ejerce profesión colegiada; luego, partiendo de este hecho jurídico,

empezará a aplicarse el fuero que nace de la situación particular del subrogado; la competencia especial a favor de quien ejerza profesión colegiada no es un «prius» sino un «post» de la sentencia constitutiva; mientras tanto, la competencia ha de regularse por el fuero que corresponda al titular que se trata de sustituir; y que frente a tan clara argumentación, no cabe decir que la nueva Ley ha ampliado la competencia no sólo cuando el arrendatario ejerza profesión colegiada, sino también cuando litigue como subarrendatario; cierto que la ampliación formulada por el legislador hará que en este último supuesto la competencia radique en el Juzgado de Primera Instancia; pero nada autoriza a que el supuesto se amplíe a otros casos distintos, como es el de cesión de vivienda; y la razón es clara: el legislador conoce perfectamente la diferencia existente entre ambas figuras jurídicas, y si hubiese querido ampliar la competencia a los casos de cesión, lo hubiera hecho expresamente; al no haberlo hecho es porque no ha querido conceder competencia por vía excepcional el Juez de Primera Instancia para entender en los casos que se ventilen cesiones o preferencias en las subrogaciones; por lo tanto, la extensión analógica realizada por la sentencia recurrida es improcedente, máxime si se tiene en cuenta que por tratarse de un derecho excepcional y privilegiado, no puede en forma alguna interpretarse en sentido extensivo, sino, por el contrario, restrictivo.

Segundo.—Fundado en la causa tercera del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, por infracción de la doctrina legal sentada por este Supremo Tribunal en sus sentencias de 15 de enero de 1949 y 20 de septiembre y 8 de noviembre de 1950.

Tercero.—Fundado en la causa tercera del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; infracción, por interpretación errónea, del párrafo primero del artículo 58 de dicha Ley, y, por violación, de la doctrina sentada por este Tribunal Supremo en sus sentencias de 18 y 29 de noviembre de 1955.

Cuarto.—Fundado en la causa tercera del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; infracción, por interpretación errónea, de los artículos octavo, 58 y 59, y, por violación, de los artículos 62, casos tercero y cuarto, 63, 64 y 114, causa undécima todos ellos de dicha Ley, así como, por interpretación errónea, del principio de derecho de que en caso de duda prevalece la equidad:

RESULTANDO que, admitido el recurso por la Sala y conferido traslado del mismo, para instrucción, a la parte recurrida, el Procurador don Manuel Antón Garrido, a nombre de don Diego Valencia Díaz de la Serna, lo impugnó, alegando, en cuanto al motivo primero: Que la excepción primera del artículo 122 de la Ley de Arrendamientos Urbanos es la aplicable al presente caso, y, por consiguiente, la competencia para conocer de los hechos que han motivado la litis corresponde al Juez de Primera Instancia, de conformidad con lo prevenido en los artículos primero y cuarto de dicha Ley y la disposición transitoria, apartado a), primera, número primero; que la doctrina contenida en las sentencias invocadas de adverso se refiere a infracciones contractuales arrendatarias, y en el presente caso no existe infracción contractual alguna; que arrendada la casa de autos por dos contratos suscritos en 30 de abril de 1936 y como arrendatarios don Diego Valencia Guzmán y don Diego Valencia Díaz de la Serna para domicilio y vivienda de los mismos, se instaló en parte de la planta baja el Registro de la Propiedad del Distrito del Mediodía de Sevilla, hasta que fué destinado su titular a Córdoba, y en la misma planta baja el despacho de Abogado de don Diego Valencia Díaz de la Serna, en la que al-

que instalado en el día de hoy, como documentalmente se encuentra demostrado y justificado en autos; la legislación aplicable por aquel entonces a esa situación arrendaticia era el Decreto de Alquileres de 21 de enero de 1936; al jubilarse en el año 1940 de Registrador de Córdoba don Diego Valencia Guzmán siguió viviendo en la casa en cuestión, en la que continuaba el recurrido ejerciendo la abogacía, cuya situación permanece inalterable hasta el fallecimiento de dicho señor; en esa situación se promulga la Ley de Arrendamientos Urbanos de 31 de diciembre de 1948, y a esa situación de hecho son de aplicación por ministerio de dicha Ley las disposiciones contenidas en los artículos primero y séptimo y apartado a) del 160, de conformidad con lo prevenido en la disposición transitoria primera de la misma; a esa situación de hecho anterior a la Ley, la misma ordena la aplicación de los preceptos invocados, lo que motiva que la competencia para conocer de los litigios se atribuye al Juez de Primera Instancia; con posterioridad, con la misma situación de hecho, salvo el fallecimiento del arrendatario don Diego Valencia Guzmán, se promulga el Decreto articulando la Ley de Arrendamientos Urbanos de 13 de abril de 1956, y en el mismo, reiterando la orientación y el criterio de la Ley anterior igualmente por la disposición transitoria, apartado A), primera, número primero, y de conformidad con sus artículos primero y cuarto y excepción primera del artículo 122, se atribuye la competencia al Juez de Primera Instancia; que en el presente caso don Diego Valencia Díaz de la Serna, además de convivir en el inmueble con sus padres durante la vida de éstos, tiene arrendado y se encuentra vigente el contrato de la planta segunda de la casa, en donde, y según certificación del Colegio de Abogados de Sevilla y otros documentos aportados en su momento procesal oportuno, tiene instalado, además de ser su domicilio, el despacho de Abogado desde el mes de mayo de 1936; que esta parte invoca las sentencias de 2 de marzo de 1956, 24 de septiembre de 1957 y 12 de noviembre de 1958; y que además, en el caso actual, el recurrente promovió, al mismo tiempo que este proceso, reclamación ante el Juzgado Municipal número 2 de Sevilla en el que se dictó sentencia en 24 de abril de 1958 estimando la excepción de incompetencia de jurisdicción alegada por don Diego Valencia Díaz de la Serna, y cuya sentencia fué consentida por don Fernando Valencia teniendo hoy la autoridad de cosa juzgada, ya que no promovió contra la misma recurso alguno. Aduciendo a continuación, como oposición a los tres motivos restantes los razonamientos que estimó oportunos:

RESULTANDO que la Sala declaró conclusos los autos para sentencia, previa formación de nota;

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Baltasar Rull Villar;

CONSIDERANDO que el estatuto procesal especial que concede la excepción primera del artículo 122 de la Ley de Arrendamientos Urbanos con respecto a las viviendas, se aplica exclusivamente en favor de los arrendatarios y subarrendatarios; es decir, de los titulares de un derecho ya constituido de disfrute de la finca, como expresa y claramente especifica dicho precepto legal, y por consiguiente no puede invocarse por quien no tenga esta condición; y que el actor don Diego Valencia carece de ella lo revela el hecho mismo de pretenderla por subrogación; y en su virtud hay que partir del supuesto de que se trata de una vivienda, pura y simple, cuyo último titular, arrendatario por subrogación como conyuge viudo del titular contractual, no tenía allí más que vivienda, por lo que hay que atenerse para determinar la competencia jurisdiccional a esta situación originaria, sin que pueda tomarse en consideración la profesión del actor o de cual-

quiera de los litigantes o interesados que debieran ser citados, para determinar una preferencia de derecho que únicamente después de decidida, por convenio o por resolución de la autoridad judicial competente, podría, por modo derivado, dar nacimiento a la garantía especial del repetido precepto si el nuevo arrendatario ejercía en la finca profesión de las protegidas; por todo lo cual es visto que debió acogerse la excepción alegada de incompetencia de jurisdicción; que al no haberlo se ha infringido el precepto legal citado; y que hay que dar lugar a este primer motivo del recurso que así lo denuncia al amparo de la causa primera del artículo 136 del propio cuerpo legal, sin que, por el carácter previo y excluyente de esta excepción, que impide el conocimiento de los demás problemas jurisdiccionales, haya lugar a examinar los restantes motivos del recurso.

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos haber lugar al recurso de injusticia notoria interpuesto por don Fernando Valencia Díaz de la Serna contra la sentencia dictada en grado de apelación por la Audiencia Territorial de Sevilla en 22 de septiembre de 1958, y en su virtud se deja sin efecto dicha sentencia, así como la del Juzgado de Primera Instancia número 2 de dicha capital, de fecha 28 de febrero anterior, que por la recurrida se confirmaba en el juicio sobre preferencia de derecho a la subrogación arrendaticia, promovido por don Diego Valencia Díaz de la Serna contra el recurrente. Declaramos en su lugar procedente la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta a la demanda por el demandado; por lo que nos abstenemos de entrar en el fondo del asunto. Condenamos al indicado demandante al pago de las costas ocasionadas en la primera instancia; sin especial condena de las de la segunda y de este recurso, cuyo depósito se devolverá al interesado; y librese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos 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.—Luis Vascas.—Francisco Arias.—Eduardo Ruiz.—Baltasar Rull. (Rubricados.)

PUBLICACION.—Leída y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Baltasar Rull Villar, Magistrado de la Sala Primera de lo Civil del Tribunal Supremo, ponente en estos autos, celebrando audiencia pública la misma, en el día de su fecha, que certifico.—Ramón Morales. (Rubricado.)

*

En la villa de Madrid a 16 de noviembre de 1960; en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia de Villarcayo, y en grado de apelación, ante la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Burgos, por la Junta Administrativa del pueblo de Escaño, con don Juan de Pereda y Pereda, mayor de edad, casado, propietario y vecino de Villarcayo; las Juntas Administrativas de Escanduso, Brizuela y Tubilla, los particulares desconocidos propietarios de fincas rústicas, sitas en el término de Escaño, el Estado, o la Administración y Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles, sobre declaración de propiedad de fincas rústicas y otros extremos; 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 Francisco de Guinea y Gauna, y dirigida por el Letrado don Leandro G. de Cadizanos, y en el acto de la vista por don Félix de Echevarría; habiendo comparecido en el presente recurso el demandado don Juan de Pereda y Pereda, re-

presentado por el Procurador don Manuel del Valle Lozano, y dirigida por el Letrado don Mariano Martínez;

RESULTANDO que mediante escrito de fecha 14 de julio de 1950, el Procurador don Emiliano Corral Escaño, en nombre y representación de la Junta Administrativa del pueblo de Escaño, dedujo ante el Juzgado de Primera Instancia de Villarcayo demanda de juicio declarativo de mayor cuantía contra don Juan de Pereda y Pereda, contra las Juntas Administrativas de Escanduso, Brizuela y Tubilla, contra los particulares desconocidos, propietarios de fincas rústicas sitas en el término de Escaño, entre la sierra de «La Consuna» y el río Nela, contra el Estado o la Administración, y contra la Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles, alegando sustancialmente como hechos:

Primero. Que la entidad actora es propietaria de las fincas denominadas «La Ribera» y «Socollinas», dentro del término jurisdiccional del pueblo de Escaño, se encuentran los pagos denominados «La Ribera» o «Ribera Grande» y «Socollinas», destinadas a pastos y solo, en las que, desde tiempo inmemorial los vecinos de Escaño vienen utilizando los pastos y leñas y plantando chopos, disfrutando siempre de expresados terrenos quietos y pacíficamente; que a pesar de esta situación de hecho la Junta Administrativa de Escaño no había formalizado su derecho de propiedad mediante la formación del correspondiente inventario de sus bienes hasta el 1 de septiembre de 1945, en que cumpliendo con lo ordenado por el artículo 148 de la Ley Municipal se formuló dicho inventario, incluyendo en él mismo, entre otras fincas, las que se describen así: a) «La Ribera», de diez hectáreas de cabida; linda, Norte, río Nela; Sur, fincas particulares; Este, río y ferrocarril, y Oeste, río y ferrocarril; b) «Socollinas», de tres hectáreas de cabida; linda, Norte, río Nela; Sur, carretera; Este, río, y Oeste, paredes de fincas particulares; que estas dos fincas, al igual que las demás que pertenecen a la Junta Administrativa de Escaño figuran en el amillaramiento del Ayuntamiento de la Merindad de Castilla la Vieja, a nombre del pueblo de Escaño, satisfaciendo por ellas la correspondiente contribución territorial.

Segundo.—Que el demandado señor Pereda ha realizado dos cortas de chopos en dichas dos fincas; que el demandado señor Pereda, considerándose propietario de diversas parcelas en los términos o pagos aludidos interesó del Distrito Forestal de Burgos la autorización para cortar un buen número de chopos existentes en «Socollinas» y «La Ribera», lo que al parecer consiguió de dicho Distrito Forestal, sobre lo cual y para la prueba de en su día designó los archivos de dicha entidad, y fundándose en mentada autorización en los meses de febrero y marzo del año 1950 procedió a cortar 154 chopos del término de «Socollinas», perteneciente a la Junta Administrativa de Escaño, sacando de la finca los árboles cortados y procediendo a su venta, la que, según noticias particulares, le proporcionó un precio o garantía de cerca de 40.000 pesetas; que más tarde, y ya en el mes de mayo, sin duda, alentado por el buen resultado de la corta anterior, se sobrepasó a realizar otra corta, esta vez en el término de «La Ribera», que, como se ha visto, es también propiedad de la Junta Administrativa de Escaño, y ya llevaban los obreros del señor Pereda cortados 63 chopos de la «Ribera», cuando el Presidente de la Junta, velando por los intereses del pueblo, procedió a formular la correspondiente denuncia por daños, ante el Juzgado de Instrucción; que, al mismo tiempo, también cortó el demandado otros dos chopos, en el término de «Socollinas», y como consecuencia de la denuncia y de la intervención de la Guardia Civil del puesto de Villarcayo, la que levantó el correspondiente atestado, se paralizó la corta de los chopos, si bien

han quedado marcados y en parte cortados, cerca de otros 20 chopos más de «La Ribera».

Tercero. Que como consecuencia de la denuncia cursada por el Presidente de la Junta Administrativa de Escaño, sobre la improcedente corta, efectuada por el demandado señor Pereda, se instruyó el correspondiente atestado, que fué elevado al Juzgado de Instrucción; que esta denuncia hacía referencia solamente a la última corta de chopos en «La Ribera»; recibido el atestado en el Juzgado de Instrucción se dictó auto de fecha 9 de mayo de 1950, por el que, considerando que la denuncia tenía su origen en una antigua cuestión civil entre denunciante y denunciado, apreciaba que no revestía carácter delictivo el hecho que se perseguía hasta tanto no se aclarase el problema relativo a la propiedad, por lo que se mandaba archivar las actuaciones, reservando a los interesados el derecho a iniciar la cuestión prejudicial; que a esta resolución se contestó por el Presidente de la Junta Administrativa de Escaño pidiendo la retención de los árboles cortados hasta tanto se resolviese la dicha cuestión prejudicial civil, la que pensaba entablar, a cuyo efecto podía señalarse un plazo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 635 de la Ley de Enjuiciamiento criminal, para justificar que ha entablado dicha acción, por cuya razón se plantea dentro del término concedido este pleito, a los efectos iniciados de resolución de la cuestión civil previa.

Cuarto. Que la cuestión que se plantea por medio de esta demanda, tiene un doble aspecto: motiva el ejercicio de la presente acción la cuestión prejudicial apreciada y para discutir la misma, o sea, la propiedad de los árboles, necesariamente ha de aclararse a quiénes de los litigantes corresponde el terreno sobre el que los árboles se encontraban; que por consiguiente, el extremo fundamental de este litigio será en relación a la declaración de propiedad de los términos denominados «La Ribera» o «Ribera Grande» y «Socolinas», y una vez determinado y aclarado este problema, como lógico corolario del mismo se deducirá a quiénes de los litigantes pertenecen los árboles cortados, por cuanto que, de la forma en que la cuestión se ha planteado, desde tiempo anterior a la denuncia referida, según reconoce el propio Juzgado en el auto de 9 de mayo, se deduce que lo que se discute es la propiedad del terreno, y el demandado se considera propietario de los árboles por estimar que lo es del terreno en que se encontraban; que ante este criterio la Junta Administrativa actora se opone alegando que dichos árboles cortados por el demandado no sólo no se encuentran en terreno propiedad del señor Pereda, sino que, además, fueron plantados por los propios vecinos de Escaño en terreno perteneciente a dicho pueblo, como comunal que es, y aún cuando el motivo inmediato del planteamiento de este litigio radica en la apreciación de la existencia de la cuestión prejudicial en orden a la prosecución del acto delictivo denunciado por el Presidente de la Junta y en relación a los 63 árboles de «La Ribera», se acciona también al mismo tiempo respecto a la corta llevada a cabo por el demandado en el término de «Socolinas» en los meses de febrero y marzo, en relación con los 154 chopos que sacó de aquel término y vendió, ya que, según se espera, al conseguir la declaración de propiedad sobre expresado término en favor de la Junta al haber dispuesto el demandado de aquellos árboles de manera indebidamente, por no encontrarse en su propiedad, estará en la obligación de reparar el daño causado por medio de la correspondiente indemnización económica cuando menos; que de lo expuesto, puede concretarse lo que es objeto de la presente reclamación, en los siguientes extremos:

Primero.—Que los términos o pagos denominados «La Ribera» o «Ribera Gran-

de» y «Socolinas», en la jurisdicción del pueblo de Escaño, no pertenecen a don Juan de Pereda, sino que pertenecen o forman parte del patrimonio de la Junta Administrativa de Escaño, en concepto de comunales.

Segundo.—Que, por consiguiente, los árboles que en ella existan y los que han sido cortados, por el demandado son también propiedad de la Junta Vecinal de Escaño.

Tercero.—Que, por lo tanto, los árboles últimamente cortados en «La Ribera» y «Socolinas», retenidos en poder del demandado a los efectos de la resolución de este pleito, deben ser entregados a la Junta Administrativa de Escaño; y

Cuarto.—Que el demandado debe indemnizar en su verdadero valor a la Junta Administrativa por los 154 chopos que cortó y sustrajo del término de «Socolinas», en la cuantía que se determinará en período probatorio o en ejecución de sentencia en su día.

Quinto. Que se ha cumplido por la entidad actora, con los requisitos exigidos por la Ley Municipal para la iniciación del presente pleito por cuanto que se ha emitido dictamen por los Letrados y se ha adoptado el oportuno acuerdo para apoderar al Procurador que suscribe, la demanda, según acredita con la certificación expedida por el Secretario de la Junta, con el visto bueno del Presidente, la que se acompaña, y después de citar como fundamentos legales los artículos 348, 609, 483 y 1.902, del Código Civil, y los 596, 597 y 62, regla primera de la Ley de Enjuiciamiento Civil, terminó suplicando que previos los trámites legales se dicte sentencia, declarando:

Primero.—Que el demandado, don Juan de Pereda, no es propietario de los árboles que, en número de 154 y 63, ha cortado respectivamente en los términos de «Socolinas» y «La Ribera», más de otros dos del primero, por no serlo de los inmuebles en que se encontraban.

Segundo.—Que las fincas descritas en los apartados a) y b) del hecho primero de esta demanda son propiedad de la Junta Administrativa de Escaño.

Tercero.—Que los árboles chopos que en dichas fincas existían y han sido cortados por el demandado en número de 219, son también propiedad de dicha Junta Administrativa de Escaño.

Cuarto.—Que el demandado viene obligado a entregar a la parte actora los 63 chopos que cortó últimamente de «La Ribera» y los de «Socolinas».

Quinto. Que el demandado ha de indemnizar a la entidad actora en el valor de los 154 chopos que cortó primeramente en «Socolinas», así como de los daños causados en los que comenzó a cortar en «La Ribera», y cuantos otros haya ocasionado en las fincas mencionadas, en la cuantía que se determine en período probatorio o de ejecución de sentencia; todo ello, con expresa imposición de costas.

RESULTANDO que admitida a trámite la demanda y emplazados los demandados solamente se personó en los autos don Juan de Pereda y Pereda, representado por el Procurador don Antonio Cuevas Serna, el cual, por medio de escrito de fecha 12 de septiembre de 1950, contestó y se opuso a la demanda, alegando sustancialmente como hechos:

Previo.—Que se niegan todos los hechos de la demanda, sin perjuicio de examinar a continuación todos y cada uno de ellos.

Primero.—Que el correlativo merece la repulsa más enérgica, ya que no es cierto que en los pagos «La Ribera» o «Ribera Grande» y «Socolinas» vengan utilizando los vecinos de Escaño por pastos y leñas plantando chopos, disfrutando siempre de tales terrenos quietos y pacíficamente en concepto de dueños; que al no ser cierta la reseñada afirmación contraria, pues «Ribera Grande» y «Socolinas» son parte del monte «La Consuna», propiedad del demandado, ningún derecho de propiedad sobre tales terrenos tenía que formalizar

la Junta de Escaño mediante la formación del inventario de sus bienes—en el que por cierto silencio unas láminas procedentes de la enajenación de sus «propios» con motivo de la desamortización a que luego se hará referencia—, y si en éste incluía, como incluyó al parecer, esos terrenos, faltó a la verdad material y jurídica; pero la Junta demandante no se detuvo en esto de inventariales como bienes suyos, en el año 1945, sino que, pese a no haber estado nunca amillarados a su nombre continuó fabricándose a sí misma un título —aunque sin eficacia sustantiva civil, como luego se verá— y arrogándose de nuevo ilícitamente un pretendido derecho de propiedad sobre tales terrenos, que sabe no le pertenecen, presentó para el año 1947 y a efecto de riqueza rústica amillarada en el repartimiento de la contribución territorial, declaración jurada de pertenecerle, entre otras, «La Ribera» o «Ribera Grande» y «Socolinas», con las cabidas y linderos que caprichosamente eligió sobre el terreno y que reseña en el documento número tres, contrario; que en el año 1946 no figuraba la Junta demandante con ninguna finca en amillaramiento, y por primera vez hizo figurar las aludidas mediante declaración suya en 1947, como así lo acreditan las certificaciones acompañadas como documentos números uno y dos; mas tal inclusión en el amillaramiento y correspondiente alta en contribución para 1947 no la realizó la Junta sin la oposición expresa de don Juan de Pereda, pues éste se dirigió a aquella por escrito de fecha 22 de enero de 1949, manifestando que tales terrenos y otros más no eran de la Junta y solicitaba la nulidad de la declaración de amillaramiento y que dejase a la libre y quietud disposición del demandado los terrenos aludidos, y como éste escrito no obtuviese otro cosa que el silencio de la Junta, denunció el señor De Pereda la mora mediante escrito de 26 de febrero siguiente, y al continuar el silencio de la entidad local dedujo el hoy demandado recurso de reposición en escrito de 4 de abril siguiente que tampoco mereció los honores de una resolución explícita por parte de la Junta, con todo lo cual quedó agotada la vía gubernativa municipal previa al ejercicio de acciones civiles exigida en el artículo doscientos dieciocho de la Ley Municipal; claro está que los actos unilaterales de la Junta, de hacer figurar como suyos tales terrenos por primera vez en el inventario de 1 de septiembre de 1945, y de hacerles figurar también a su nombre por primera vez en el amillaramiento para el año 1947, pagando desde entonces contribución territorial, son actos inocuos en cuanto a creación o fijación de derechos de propiedad, y notoriamente significativos, dadas sus fechas, ya que, de haber sido cierta la posesión inmemorial que afirma les hubiera incluido en los numerosos inventarios y también numerosas rectificaciones del amillaramiento que han tenido lugar desde ese tiempo inmemorial que alega hasta esos años, ciertamente próximos, de 1945, 1947; que lo que les sucede a los vecinos de Escaño y a su Junta, es que al socaire de que los bienes de propios pertenecientes «in illo tempore» al pueblo de Escaño y que éste enajenó con motivo de las Leyes desamortizadoras, tenían mayor cabida que la que se reseñó en la subasta judicial y luego en la escritura de enajenación —que a través de diversas transmisiones llegaron a ser y son del demandado don Juan de Pereda— pretende la Junta que el exceso de cabida es suyo; pero se da la circunstancia de que todos los bienes de propios del pueblo de Escaño, por consecuencia de la desamortización, se adjudicaron a don Juan de Pereda y Cañedo, abuelo paterno del demandado, como mejor postor y rematante, en fecha 15 de marzo de 1860, y la escritura de venta judicial otorgada en nombre del Estado por don Tomás Ramiro y Requejo, Juez de Primera Instancia de Villarcayo, se formalizó en 19 de junio de

dicho año de 1860, según lo acredita el testimonio librado por el Escribano de dicho Juzgado de la fecha últimamente citada, que se acompaña como documento número tres y la también circunstancia de que el Real Decreto de 27 de enero de 1863 dispuso que las ventas de esta clase verificadas con anterioridad a la fecha de dicho Real Decreto, debían entenderse hechas por cuerpos ciertos, es decir, por la cabida real y no por la escriturada, ya que fuese en más o en menos, según lo acredita el «Boletín Oficial de Venta de Pieles Nacionales de la Provincia de Burgos», de 29 de diciembre de 1873, que se acompaña como documento número cuatro, habiendo tomado posesión del monte titulado «Consuna», don Juan de Pereda y Cañedo en fecha 26 de junio de 1860, con intervención del Juez de Primera Instancia de Villarcayo, según los justifica el testimonio del Escribano de dicho Juzgado, que se adjunta como documento número cinco; que de esto resulta que aún sobre el terreno tuviese el monte «La Consuna» más extensión que la figurada en la escritura, el exceso de cabida no seguía perteneciendo al pueblo de Escaño sino a los compradores, y que los pagos denominados «Ribera Grande» y «Socolinas», ubicados dentro de «La Consuna», pertenecían a dichos ocupadores, y hoy al demandado, como luego se verá; que de estas razones y por otras que se van a exponer, denotativas de una realidad totalmente diferente y opuesta al contenido de los documentos de la demanda que hacen relación a esa pretendida posesión y a ese supuesto derecho de propiedad de la Junta de Escaño, o de sus vecinos sobre los terrenos cuestionados, es por lo que se impugnan todos los documentos que a la demanda se adjuntan y los libros y expedientes de que se deducen: el inventario de la Junta, el amillaramiento y los respectivos expedientes dirán lo que dicen esos documentos de la actora, pero su contenido intrínseco es falso; que tales terrenos no son de la Junta Administrativa de Escaño, y que ni ésta ni sus vecinos los han poseído en concepto de dueños, ni quieto y pacíficamente, se demuestra por lo siguiente:

A) En primer lugar, y para que no quede duda sobre cuál era lo enajenado por Escaño y adquirido por los antecesores en el dominio del hoy demandado, basta transcribir: «Por este papel de obligación de arriendo o calidad de agregable el sello correspondiente, decimos nosotros, los que abajo firmamos, vecinos de Escaño, y por el que no sabe sino a su ruego, que tomamos en renta y arrendamiento de don Juan Pereda y Cañedo y demás consocios vecinos de Villarcayo, los propios que los otros han comprado de dicho Escaño, consistentes desde el río Nela, dando principio por lo de Escanduso hasta el arroyo que baja de Gazapillos, colindante con Brizuela y que se mete en dicho río Nela, en línea recta hasta la carretera de Santander, con derecho a pastar y trillar, bien en las heras bajo el pueblo y bien también en el Sotillo, que está entre dicho río y camino que va a Brizuela, pero en manera alguna podrán roturar en estos dos puntos»; que así resulta del testimonio judicial (documento número seis) librado por el Secretario del Juzgado de Primera Instancia de Villarcayo, con motivo de un juicio interdictal en el que recayó sentencia en fecha 14 de mayo de 1869, en cuyo resultando segundo se dice cierta la escritura de compra y la de arriendo y en el Resultando tercero que son ciertos los hechos consignados en ambos documentos; luego, por lo menos, todo lo que dice esa descripción no era de Escaño, pues éste lo tomaba en arrendamiento que perduró, como luego se ha de ver, hasta el día 22 de marzo del año 1945; y por si esto fuera poco, se adjunta también certificación del Ayuntamiento de la Merindad de Castilla la Vieja, en relación con el apeo de legajos y mojoneras, en el que se contiene el amojonamiento o deslinde dado

por el Alcalde de Barrio de Escaño en 15 de diciembre de 1896, en el que después de deslindar todos los que fueron propios de Escaño, comienza diciendo que son de don Francisco de Pereda y Cañedo, con reconocimiento bien expreso hecho por el mismo Alcalde.

B) Si hubiera sido cierta esa posesión inmemorial de la Junta de Escaño, de terrenos con riqueza forestal y destinados a pastos y leñas en utilidad del común de los vecinos, según dice la actora, esos terrenos habrían sido incluidos e inscritos a su nombre en el Catálogo de Montes de Utilidad Pública de la provincia, y tales inclusión e inscripción en el aludido Catálogo no existen.

C) Como ya se ha dicho, el pueblo de Escaño enajenó todos sus bienes raíces de propios con motivo de las Leyes desamortizadoras, recibiendo en pago de los mismos las correspondientes láminas intransferibles de propios, de las que, desde entonces, año de 1860, bien cobrando los intereses, de donde se deduce que con el presente pleito lo que pretende la Junta de Escaño es continuar siendo propietaria de parte de bienes que enajenó totalmente y ser también dueña de las láminas, y, en consecuencia, disfrutar de los productos de los inmuebles, y percibir también los intereses de las láminas, o sea, lo que vulgarmente se denomina «Alzarse con el santo y la limosna»; que las láminas que cobra el pueblo de Escaño, son: Una, por entero y otra mitad con el pueblo de Escanduso; antiguamente percibía los intereses por conducto de la Diputación y del Secretario que fué del Ayuntamiento de la Merindad de Castilla la Vieja, don Clemente Ruiz, y actualmente tiene encargado su cobro y al Agente de Negocios de Burgos, don Joaquín Pardo; y si fuese cierto que esos terrenos pertenecieran a la Junta de Escaño, sus productos o el valor de éstos, había necesariamente de figurar en el capítulo de ingresos de los presupuestos de la Junta Administrativa, y se da la circunstancia de que en los presupuestos solamente aparecen como ingresos de la entidad actora el producto de la lámina y media a que se ha hecho referencia, rezando textualmente así: «Producto de la inscripción intransferible de Propios en el año, una lámina entera, de 262 pesetas con 40 céntimos, y otra, con Escanduso, 64 pesetas con 60 céntimos».

D) Que por el documento número tres se comprueba que en 19 de junio de 1860 y mediante venta judicial compraron todos propios de Escaño—entre ellos el monte de la «Consuna» del que forma parte integrante «Ribera Grande» y «Socolinas»—don Juan de Pereda y Cañedo (abuelo paterno del hoy demandado), don Francisco Gallo, don Baltasar Rojo, don Francisco Cañedo, don Leoncio Martínez y don Bernabé Alonso de Porres, por sextas e iguales partes; que al fallecer don Juan de Pereda y Cañedo dejó siete hijos, nombrados Francisco, Gregorio, Petra, Victoriano, Angela y Castora de Pereda Cañedo, y se adjudicó la sexta parte de su padre y causante proindiviso a todos ellos, o sea, una sexta parte de la sexta parte a cada uno, en escritura de operaciones hereditarias por muerte de dicho don Juan y de su esposa, doña Josefa Cañedo y López, ante el Notario de Villarcayo, don Tirso de Pereda, con el número 128 del año 1875, acompañando la hijuela de don Francisco de Pereda y Cañedo, hijo del causante y padre del demandado, como documento número 8; la treinta y seis avas parte heredada por don Gregorio fué a parar al fallecimiento de éste a su hermano don Francisco por adjudicación en pago de legado, según operaciones hereditarias de fecha 24 de junio de 1901, ante el Notario de Villarcayo don Gregorio Velasco y Gil, bajo el número 132 de su Protocolo, que se adjunta como documento número 11; la treinta y seis avas parte heredada por doña Angela fué a parar, al fallecimiento de esta señora, a su hija y heredera doña Juana Rodríguez Pereda, y esta doña Juana se la

vendió a su tío don Francisco de Pereda y Cañedo por escritura de 29 de enero de 1908, ante el Notario de Villarcayo don Gregorio Velasco y Gil, bajo el número 22 de su Protocolo, que se acompaña como documento número 12; es decir, que don Francisco de Pereda y Cañedo reunió una treinta y seis avas parte por herencia de su padre, don Juan y cuatro treinta y seis avas partes que habían correspondiendo a sus hermanos don Gregorio, doña Petra, don Victoriano y doña Angela, sumando en total por estas adquisiciones cinco treinta y seis avas partes; pero además don Francisco de Pereda y Cañedo compró una sexta parte a don Francisco Gallo y Rodríguez por escritura de 17 de enero de 1882 ante ante el Notario de Villarcayo don Tirso de Pereda (documento número 13); otra sexta parte a doña Aquilina Moreno y Velandía, viuda de don Leoncio Martínez, de quien dicha señora la heredó según hijuelas judicialmente aprobadas y procatilizadas ante el Notario don Tirso de Pereda en 6 de septiembre de 1882, cuya compra a doña Aquilina tuvo lugar en fecha 30 de enero de 1883, según resulta del documento que se acompaña bajo el número 14; otra sexta parte a don Baltasar Rojo y Martínez por escritura de 17 de septiembre de 1884 ante el Notario de Villarcayo don Tirso de Pereda (documento número 15); otra sexta parte a doña Lorenza Fernández, viuda de don Francisco Cañedo, como mujer de éste, heredera de algunos de sus hijos y adjudicación de bienes que se la hizo en la división y partición al fallecimiento de su madre con posesión de lo vendido, cuya compra a doña Lorenza tuvo lugar en fecha 26 de diciembre de 1889, según resulta del documento que se adjunta bajo el número 16, y otra sexta parte por compra a don Bernabé Alonso de Porres, cuyo documento se ha extraviado; que en resumen, don Francisco de Pereda y Cañedo reunió cinco sextas partes y cinco treinta y seis avas partes de los montes de referencia, o sea treinta y cinco treinta y seis avas partes; que fallece don Francisco dejando como único hijo y heredero al hoy demandado don Juan de Pereda y Pereda, según lo acredita el testamento que se acompaña como documento número 17, y que le adjudican todos los bienes, derechos y acciones de su padre y causante, entre ellos, por tanto, los montes titulados «La Consuna» y «Las Cuestas», en la cuantía indicada de treinta y cinco treinta y seis avas partes; que esta adjudicación y herencia resulta del documento que obra en los autos que se siguen en el mismo Juzgado de Villarcayo en procedimiento provocatorio del artículo 41 de la Ley Hipotecaria, instado por el aquí demandado don Juan de Pereda contra la aquí demandante Junta de Escaño, designando dicho Juzgado y autos para en su día y a efectos probatorios, y, por último, el demandado don Juan de Pereda y Pereda adquirió la treinta y seis avas parte restante, por compra a su tía doña Castora de Pereda y Cañedo en escritura de 11 de septiembre de 1919, ante el Notario de Villarcayo don Antonio Tovar Núñez, que se adjunta como documento número 18; que en su consecuencia el demandado es propietario de la totalidad de los montes «La Consuna» y «Las Cuestas», en el primero de los cuales se hallan ubicados los pagos de Ribera Grande y «Socolinas», aquí discutidos; que debe advertirse que la carretera a Santelices y el ferrocarril Santander-Mediterráneo, construidos, respectivamente, hacia 1907 y 1925, atraviesan «La Consuna» precisamente por los pagos de «Ribera Grande» y «Socolinas».

E) Que la afirmación básica de la demanda de que «desde tiempo inmemorial los vecinos de Escaño vienen utilizando los pastos y leñas y plantando chopos, disfrutando siempre de expresados terrenos quieto y pacíficamente» no puede prevalecer si se examina cada uno de los extremos contenidos en esa afirmación, a saber: Pastos y leñas: Los vecinos han venido

pagando renta por el aprovechamiento de pastos y leñas de los terrenos que fueron «in illo tempore» propios de Escaño, entre ellos de los que ahora reclaman pagos de «Ribera Grande» y «Socolinas», primeramente a don Juan de Pereda, abuelo del demandado, posteriormente, a don Francisco de Pereda y Cañedo, padre del demandado, últimamente al propio don Juan de Pereda y Pereda, y esto hasta el año de 1945 y día 22 de marzo de dicho año; arrendamiento que excluye y destroza esa posesión que, en concepto de dueños y evocadora de un derecho de dominio, pretenden tener la Junta demandante y sus vecinos; que en prueba de este aserto se acompañan los documentos números 19 al 26, ambos inclusive, y examinados estos documentos, resulta, que los vecinos de Escaño reconocen:

a) «Que tomamos en renta y arrendamiento... los propios que los otros han comprado de dicho Escaño, consistentes desde el río Nela, dando principio por lo de Escanduso hasta el arroyo que baja de Gazapillos, colindante con Brizuela y que se mete en dicho río Nela en línea recta hasta la carretera de Santander, con derecho a pastar y trillar, bien en las Heras bajo el pueblo y bien, también, en el «Sotillo», que está entre dicho río y camino que va a Brizuela, pero en manera alguna podrán roturar en estos dos puntos»; y en la condición quinta «se les faculta a los contenidos en este arriendo para poder hacer entresaca y limpia en el monte, dando partes antes a los dueños para que lo puedan presentar y ver qué se hace, sin perjudicar al arbolado y las leñas que se extrajeran será de todos los vecinos». (Documento número seis).

b) Que cada vecino se obliga a plantar cuatro chopos cada año en las riberas —que como se verá con las de «Ribera Grande» y «Socolinas», según consta en el documento número 19, de fecha 31 de agosto de 1888.

c) Que la ribera mayor «Ribera Grande», según también se verá, la llevaban en arrendamiento, puesto que quedaba acotada para los aprovechamientos de pastos y leñas que se les arrendaba, según se deduce de los documentos números 20, 21 y 22, de fecha 1 de septiembre de 1890, 1 de septiembre de 1893 y 13 de septiembre de 1897.

d) Que se les prohibía el ganado cabrío y burreo por los inmensos perjuicios que causan en la repoblación del arbolado en las dos riberas: «Socolinas» y «Sotillo» o «Grande», y el ganado podrá pastar en «Socolinas» y «Ribera Grande» dejando cerrados dichos pastos en la referida época, y este acuerdo le sostendrá el señor Pereda, por si por cualquier causa se le originasen gastos éstos serán de cuenta de la mayoría de vecinos; según consta en los documentos números 23, 24 y 25, de fechas 2 de enero de 1917, 10 de mayo de 1925 y 1 de enero de 1938, los dos últimos otorgados por el demandado don Juan de Pereda y Pereda, de los cuales el de 1 de enero de 1938 se halla incluso inscrito en el Registro Especial de Arrendamientos.

e) Que aceptaron el acuerdo de la Junta y de la mayoría de vecinos para castigar al vecino que perturbase la manera de aprovechar los pastos, y para otras cosas, como resulta de los documentos números 24 y 25 de fechas 10 de mayo de 1925 y 1 de enero de 1938, otorgados ya por el actual demandado.

f) Que reunidos en la Casa Consejo del pueblo de Escaño, con la firma del Alcalde de Barrio y de los vecinos, aceptan que la «Ribera Grande» no es suya, sino del señor Pereda, puesto que solicitaron autorización para pasar por ella en forma de servidumbre, al decir: «sabedores que dichas fincas eran propiedad del señor Pereda, solicitaron del mismo que accediera a que los vecinos tomaran la servidumbre por dichas fincas... accedió benévolo el don Francisco de Pereda... y nos comprometemos con todo rigor a que por el Consejo de vecinos tengamos en buen es-

tado la servidumbre provista de piedra menuda y conservarla, y no podremos aprovechar otra cosa que la deslindada...»; como así resulta del documento número 26 de fecha 28 de diciembre de 1907, al cual se alude en los de 20 de enero de 1917, 10 de mayo de 1925 y concretísimamente en el 1 de enero de 1938, especificador de que el paso es por «Ribera Grande»; es decir, que quien toma en arrendamiento; quien tiene que avisar al dueño antes de entresacar y limpiar para que lo pueda presentar y ver que se hace sin perjudicar el arbolado; quien se obliga a plantar chopos; quien acepta que quede acotada la «Ribera Grande» sin poder pastar ni leñas en ella; quien no puede meter ganado cabrío y burreo en «Socolinas» y «Sotillo» o «Grande», en ninguna época, y sólo puede meter otras clases de ganado en estos dos lugares en determinada época, y quien solicita autorización de paso o servidumbre para pasar por la «Ribera Grande», obligándose a tener en buen estado el camino; ese tal o esos tales no se comportan como dueños, ni poseen en ese concepto dominical, y están en cuanto a pastos y leñas se refiere, pues en lo que concierne específicamente a leñas, hay dos hechos: uno negativo y otro positivo que se pueden oponer; que el hecho negativo consiste en que jamás ha solicitado la Junta de Escaño del Distrito Forestal de Burgos las necesarias autorizaciones de corta de leña en esos terrenos, de lo que se deduce, cuando menos, la presunción de que no cortaron y por tanto no aprovecharon las leñas como dueños, y aun cuando hubieran pedido autorización para cortar lo habrían hecho como arrendatarios, y el positivo es que sobre esos terrenos quién pidió y obtuvo autorización para corta de leñas fué primeramente don Francisco de Pereda y Cañedo, padre del demandado, y posteriormente, éste, mediante las que le concedió el Distrito Forestal y que acreditan entre otras muchas más los documentos números 27 al 33, de modo que aunque no hubiera existido arrendamiento y la Junta de Escaño hubiera estado en posesión como dueña —que no ha sido así— esa posesión no habría sido quieta y pacífica.

Plantación de chopos: Que igual aspecto ofrece este extremo, pues ninguna solicitud de plantones realizó la Junta de Escaño al Distrito Forestal, y, en cambio, fueron muchas las peticiones de plantones hechas a dicho Organismo por don Juan de Pereda para ser hincados, como lo justifican los documentos números 34 al 40, referentes a los últimos diez años, y no estará de más señalar que de todos los plantados en «Ribera Grande» por el demandado, existen algunos solamente, pues la mayoría los destruyeron los vecinos de Escaño, y por lo que respecta a «Socolinas» jamás han plantado árboles los vecinos de Escaño, y los últimos plantados en este lugar lo fueron por don Francisco, padre del demandado, hace ya cuarenta años; pero en todo caso siempre resultaría que si algún chopo habían plantado los vecinos de Escaño lo habrían hecho en cumplimiento de la obligación que libremente contrajeron en el contrato de 31 de agosto de 1888 (documento número 19) de plantar cada vecino cuatro chopos cada año en las riberas, o sea, «Ribera Grande» y «Socolinas», si se considerase que esa obligación de los vecinos arrendatarios había terminado al pactarse los posteriores contratos de arrendamiento, siempre serían árboles plantados en terreno ajeno, cuya pertenencia a favor del demandado y antecesores de éste la tienen plenamente reconocida en tales contratos posteriores.

f) Con los documentos de arrendamiento y de autorización de paso en los que se mencionan expresamente «Ribera Grande» y «Socolinas», como de propiedad de don Francisco Pereda, y luego de su hijo don Juan de Pereda y arrendados a los vecinos de Escaño, con las firmas de éstos aceptadoras de no pertenecerles y de

disfrutarlas solamente como arrendatarios, bastaría para acreditar que tales «Ribera Grande» y «Socolinas» las posea y posee y son de propiedad de don Juan de Pereda, pues aun cuando este señor no dispusiese de otro título que el contenido en los contratos indicados se acredita con ello, que el demandado viene poseyendo —con posesión unida a la de su padre y causante, don Francisco— como dueño «Ribera Grande» y «Socolinas» desde el año 1888 hasta 22 de marzo de 1945 en que, a petición de don Juan de Pereda se rescindió el contrato de arrendamiento de 1 de enero de 1938, según lo acreditan las certificaciones de la papeleta de demanda conciliatoria y del juicio conciliatorio correspondiente, que se acompañan como documentos 41 y 42, y después del año 1945 con las cortas de leña y nuevas plantaciones (documentos 27 al 40), es decir, con una posesión de más de treinta años a favor del señor De Pereda, que por sí sola le haría dueño de tales bienes; que por ello cualquier acto de aprovechamiento que después de 22 de marzo de 1945 hayan realizado los vecinos de Escaño habrá sido ilícito y siempre con la oposición de don Juan de Pereda, denunciador de tales hechos ante el Juzgado de Paz de la Merindad de Castilla la Vieja y Guardia Civil, consiguiendo condenas en algunas de las denuncias y dictándose absoluciones por el Juzgado de Villarcayo en funciones de Instructor en las denuncias últimas del año 1947, por estimar existía cuestión civil con reserva de las acciones oportunas; pero es que, además, y aparte de los contratos de arrendamiento, el demandado acredita directamente ser dueño con título escrito, con los documentos números tres al 18, y, asimismo, con las escrituras que se adjuntan bajo los números 43 al 57, unas a favor de don Francisco de Pereda y otras a favor del demandado don Juan, y toda la prueba que se presenta y la que se ha de practicar, se hace a mayor abundamiento, pues la Junta de Escaño es la demandante, y ella quien tiene que probar que los terrenos que reclama son suyos y si no lo prueba, como no podrá hacerlo, por ser falsas sus afirmaciones, su demanda está condenada al fracaso y debe absolverse al señor De Pereda que no tiene obligación de probar que los terrenos son de él y hasta el extremo de que aun cuando no acreditase el demandado ser dueño, la demanda no puede prosperar; que en diversos pasajes de la demanda se dice que «el señor Pereda, considerándose propietario...» (Hecho segundo) «... se sobrepasó a realizar otra corta...» (Hecho segundo). «... la impropiedad corta efectuada por el demandado señor Pereda...» (Hecho tercero). «... haber dispuesto el demandado de aquellos árboles de manera indebida...» (Hecho cuarto). «... que los términos o pagos denominados «La Ribera» o «Ribera Grande» y «Socolinas», en la jurisdicción del pueblo de Escaño no pertenecen a don Juan de Pereda, sino que pertenecen o forman parte del patrimonio de la Junta Administrativa de España, en concepto de comunales» (Hecho cuarto). «... que el demandado cortó y sustrajo del término de Socolinas» (Hecho cuarto). «... una porción de lo que antes formaba parte de la cosa (se refiere a los árboles cortados por el señor de Pereda) cuya declaración de propiedad se interesa, ha sido sustraída por el demandado...» (Fundamento primero). Pues bien, viendo la copiosa documentación que presenta el demandado, a quien la Junta de Escaño y sus vecinos tienen la osadía de acusar como autor de sustracciones, dígame si puede no considerarse propietario don Juan, cuando los propios vecinos le consideran propietario en sus contratos; si la corta y disposición de los árboles por el señor de Pereda eran impropiedades e indebidas, cuando le tienen reconocida repetidamente la propiedad de los mismos; si los pagos «Ribera Grande» y «Socolinas» no pertenecen al señor de Pereda, cuando tal propiedad se le tienen igualmente re-

conocida con reiteración en numerosos documentos, y si el demandado cometió sustracciones de árboles de dichos terrenos cuando los propios vecinos reconocen que el terreno y el arbolado son de don Juan de Pereda, o la verdad es todo lo contrario de lo que dice la demanda.

Segundo y tercero. Que de los correlativos se dice que si el señor De Pereda cortó los chopos, es porque eran suyos, según se ha visto; pero de contrario se silencian cosas que hay que mencionar y se hacen afirmaciones contrarias a la realidad; que en 27 de abril de 1950, ordenó el demandado a un obrero cortar chopos en «Socolinas», lo que se realizó dicho día en número de dos y después de cortados el Alcalde de Barrio de Escaño y vecinos del pueblo se los llevaron cargados en dos carros, dejándolos en la Plaza de la Iglesia en once trozos, y el ramaje o leña de poda de los mismos, en las inmediaciones de la Escuela de niños, quedando como depositario el Presidente de la Junta de Escaño, siendo tasados con intervención del Juzgado de Paz en la cantidad de cuatrocientas setenta pesetas los dos chopos, y en treinta pesetas el ramaje; dictándose auto por el Juzgado de Instrucción en fecha 16 de mayo de 1950 en el que, por entenderse se trataba de una cuestión civil, se mandaban archivar las diligencias y entregar los árboles al señor de Pereda, solicitando entonces el Presidente de la Junta se retuviesen y se le marcara plazo para ejercitar la acción civil, a cuya petición recayó providencia concediéndole dos meses, la que se notificó al mencionado Presidente en 23 de mayo siguiente, y en fecha que se ignora presentó la demanda; que estas actuaciones se instruyeron a virtud de denuncia del señor de Pereda en fecha 28 de abril de 1950, contra el Alcalde y vecinos de referencia, cosa que ha sido silenciada de contrario; que con posterioridad, y por ser terreno y arbolado del señor de Pereda, ordeno éste, con la oportuna autorización del Distrito Forestal, la corta de chopos en «Ribera Grande», y hallándose en dicha operación fué denunciado en fecha 2 de mayo de 1950 por el Alcalde de Barrio de Escaño, quedando en el propio terreno sesenta y tres árboles cortados y diecisiete en pie, designando la Guardia Civil depositario a dicho Alcalde; dictándose por el Juzgado de Instrucción auto en fecha 9 de mayo de 1950 mandando archivar las diligencias y entregar los árboles al señor de Pereda, pidiendo entonces el Presidente de la Junta se retuviesen y se le concediese plazo para ejercitar la acción civil, otorgándose en dos meses por providencia que se le notificó al solicitante el 16 de mayo siguiente, y en fecha que se desconoce, presentó la demanda a que se contesta, cuyas actuaciones fueron las que se tramitaron por denuncia del Presidente de la Junta; es decir, que con anterioridad a la denuncia formulada por el Presidente de la Junta demandante en 2 de mayo de 1950, hubo otra realizada por don Juan de Pereda en 28 de abril del mismo año contra dicho Presidente y vecinos; que no deja de ser muy significativo que habiendo venido cortando chopos el señor De Pereda desde hace muchos años antes del actual en «Ribera Grande» y «Socolinas» —como lo acreditan las autorizaciones de corta del Distrito Forestal, documentos números 27 al 33— no hayan presentado ni la Junta ni los vecinos de Escaño hasta el 2 de mayo de 1950, ninguna denuncia contra el demandado si fuese cierto que la Junta o los vecinos poseyesen como propietarios tales terrenos y arbolados; y en cambio haya sido el señor de Pereda quien en repetidas ocasiones ha denunciado por pastoreo abusivo y otras infracciones en los terrenos cuestionados y vecinos de Escaño, cuyas denuncias prosperaron unas y otras no, por entender últimamente el Juzgado de Instruc-

ción que había una cuestión civil a dilucidar; y esto por el actor ilícito de haber inventariado y dado de alta en contribución a su nombre los terrenos de referencia la Junta Administrativa.

Cuarto. Que en el de este número de la demanda se hacen una serie de consideraciones que no se aceptan, mereciendo especial rechazamiento la afirmación que en el número tercero de este hecho cuarto se hace de que los árboles últimamente cortados en «Ribera Grande» y «Socolinas» están retenidos en poder del demandado, pues esto no es verdad, ya que según consta en las diligencias y atestados antes aludidos, los dos chopos de «Socolinas» se hallan en la Plaza de la Iglesia, siendo depositario el Presidente de la Junta; y los ochenta de «Ribera Grande» tienen que hallarse en el propio terreno, en número de sesenta y tres cortados y de diecisiete aún en pie, de los que se constituyó depositario el mismo Presidente de la Junta, Paulino Zorrilla; que por lo demás, interesa hacer constar que la demandante reclama los pagos denominados «Ribera Grande» y «Socolinas» y que los árboles fueron cortados en estos dos pagos.

Quinto.—Que el demandado queda enterado de lo que se dice en el correlativo, aunque por no aportarse de contrario, se desconozca los términos concretos del dictamen emitido; y después de citar como fundamentos legales la Ley XV, Título XXL, Partida tercera; Ley XV, Título XXXI, Partida tercera; los artículos 1.959, 1.941, 530, 1.960, 1.959, 353, 359, 1.221, 1.101 y 1.102 del Código Civil; los 542, 544 y 546 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; los 39 y 30 de la Ley Hipotecaria y diversas sentencias del Tribunal Supremo, terminó suplicando se dictara sentencia por la que se declarase:

Primero. La nulidad del Inventario de fecha 1 de septiembre de 1945 y consecuentemente la de la certificación al mismo referente, aportada por la actora, en cuanto figuran como pertenecientes a la demandante los pagos «Ribera Grande» y «Socolinas» reservando al demandado las oportunas acciones para solicitar en su día la nulidad del resto del inventario.

Segundo. La nulidad de las inscripciones, anotaciones y menciones de cualquier clase que existan en el Registro de la Propiedad de Villarcayo, referente a «Ribera Grande» y «Socolinas» a nombre de la Junta Administrativa de Escaño, reservando al demandado las oportunas acciones para solicitar en su día igual nulidad de las que se refieran a los demás inmuebles que figuran en el Inventario y existan a nombre de dicha Junta.

Tercero. Haber lugar a la excepción del párrafo segundo del artículo 38 de la Ley Hipotecaria.

Cuarto. Haber lugar a la excepción de falta de acción de la Junta demandante para solicitar la declaración de no ser propietario el demandado de «Ribera Grande» y «Socolinas» y de los árboles cortados y de los existentes en tales terrenos.

Quinto. No haber lugar a la demanda contraria, desestimándola en todas sus partes, y absolviendo al señor De Pereda de la misma con toda clase de pronunciamientos favorables; y

Sexto. La imposición expresa de todas las costas de este pleito a la demandante Junta Administrativa de Escaño:

RESULTANDO que conferido el oportuno traslado para réplica a la representación de la parte demandante, lo evacuó por medio de escrito de fecha 30 de septiembre de 1953, insistiendo en los hechos de la demanda, añadiendo que en el escrito de contestación a la demanda referida, se hacen los siguientes pedimentos reconventionales:

Primera. Se solicita en primer lugar que se declare la nulidad del inventario de fecha 1 de septiembre de 1945, y con-

cretamente la de la certificación al mismo referente, en cuanto figuran como pertenecientes a la demandante los terrenos de «Ribera Grande» y «Socolinas», reservando al demandado las oportunas acciones para solicitar en su día la nulidad del resto del inventario; que referida pretensión, como es natural, parte del principio erróneo de que tales terrenos son lo mismo o forman parte de «La Consuna», siendo así que son cosas diferentes; y que si bien los antecesores del demandado y hoy éste fueron y es titular de la sierra «La Consuna», tal como aparece vendida e inscrita en el Registro de la Propiedad, ni los títulos, ni la inscripción abarcan ni protegen más de las 500 fanegas que se compraron, dentro del contorno señalado, que no se extiende, ni mucho menos, a los terrenos en litigio; y por lo tanto, quédese el señor Pereda con lo que es suyo, con lo que se adquirió en 1860, o sea «La Consuna».

Segunda. Que la segunda pretensión reconventional carece igualmente de fundamento, porque si el pueblo de Escaño tuviese alguna inscripción, anotación o mención en el Registro de la Propiedad sobre los bienes de su inventario, en nada resultarían perjudicados los derechos del señor Pereda.

Tercera. Que se solicita también que se declare haber lugar a la excepción del párrafo segundo del artículo 38 de la Ley Hipotecaria.

Cuarta. Que en la cuarta pretensión se suplica se declare haber lugar a la excepción de falta de acción de la Junta demandante, para solicitar la declaración de no ser propietario el demandado de «Ribera Grande» y «Socolinas» y de los árboles existentes en tales terrenos.

Quinta. Que las pretensiones quinta y sexta, contradictorias diametralmente a las de la actora, también resultan fuera de propósito, si las de la actora son acogidas por el Juzgado, y aquí el único que procede con temeridad es el señor Pereda; y terminó suplicando se dictara sentencia de conformidad con el contenido del suplico del escrito inicial del procedimiento, desestimando en consecuencia las pretensiones reconventionales, y todo ello con las costas al demandado:

RESULTANDO que a su vez la representación del demandado don Juan de Pereda y Pereda, evacuó el traslado de duplica por medio del correspondiente escrito, en el que insistió en los hechos de su escrito de contestación a la demanda, adicionando nueva excepción de falta de acción, terminando por suplicar se dictara sentencia de conformidad con el contenido del suplico de dicha contestación a la demanda, más la excepción en este trámite opuesta, con imposición de costas a la parte actora:

RESULTANDO que a petición de la parte demandante, se acordó la acumulación a estos autos, del procedimiento; iniciado mediante escrito de fecha 22 de noviembre de 1950, por el que el Procurador don Emiliano Corral Cameno, dedujo en nombre de la Junta Administrativa de Escaño, demanda de juicio declarativo de mayor cuantía, contra don Juan Pereda y Pereda, la Junta Administrativa de Escaño y la de Brizuela, la de Tubilla, los particulares desconocidos propietarios de fincas rústicas sitas en el término de Escaño, entre la sierra de La Consuna y el río Neja; el Estado o la Administración y la Renfe, alegando sustancialmente como hechos:

Primero. Que dentro del término jurisdiccional de Escaño, se encuentran los pagos denominados «Las Bustas», «Rabero», «Rabero Bajo la Peña», «La Isa», «Bajo la Peña de la Isa» y la «Riberilla», así como «La Ribera Grande» y «Socolinas», que han sido objeto de otro procedimiento, los que siempre han tenido la consideración de bienes comunes de Escaño y como tales han venido siendo poseídos en tal concepto, por los vecinos de dicho pueblo; que a pesar de esta situación de he-

cho, la Junta Administrativa, no había formalizado su derecho de propiedad mediante la confección del oportuno inventario de sus bienes, hasta el 1 de septiembre de 1945, en cuya fecha, cumpliendo con lo ordenado en el artículo 148 de la Ley Municipal vigente, se formó dicho inventario, incluyendo en el mismo, entre otras fincas, las mencionadas en el párrafo anterior, las que se describen así:

a) «Las Bustas», de 150 hectáreas de cabida, que linda al Norte, fincas particulares; Sur, fincas particulares; Este, camino, y Oeste, monte de Brizuela.

b) «Rabero y Bajo la Peña Rabero», de 85 hectáreas, que linda al Norte, fincas particulares; Sur, fincas particulares; Este, camino, y Oeste, carretera de Villarcayo a Santelices y fincas particulares.

c) «La Isa y Bajo la Peña de la Isa», de 100 hectáreas de cabida, linda Norte, pueblo de Escaño; Sur, Juan Pereda; Este, carretera y río Nela, y Oeste, camino.

d) «La Riberrilla», de 40 áreas, linda Norte, ferrocarril; Sur, carretera; Este, río Nela, y Oeste, Juan Pereda; que las fincas descritas, pertenecientes a la Junta Administrativa de Escaño como bienes comunales, figuran en el amillaramiento del Ayuntamiento de la Merindad de Castilla la Vieja, a nombre de la entidad actora, satisfaciéndose por ellas la correspondiente contribución territorial.

Segundo. Que como ya se dijo en el pleito que en la actualidad se sigue con don Juan Pereda y Pereda, lo que fué reconocido por éste en su contestación a aquella demanda, el demandado referido, previo permiso solicitado al Distrito Forestal de Burgos, titulándose propietario de las dos fincas dichas, procedió en los meses de febrero y marzo de 1950 a cortar 154 chopos existentes en «Socolinas», que vendió más tarde por el precio, según noticias particulares, de cerca de 40.000 pesetas; que en el mes de mayo, procedió el señor Pereda a cortar otros 63 chopos existentes en «Ribera Grande», y otros dos en «Socolinas»; se procedió a denunciar esta segunda corta por la Junta actora, intervino la Guardia Civil del puesto de Villarcayo, la que levantó el correspondiente atestado y se suspendió la corta, y si bien han quedado marcados y en parte cortados cerca de otros 20 chopos.

Tercero. Que hecha la denuncia sobre la corta de «Ribera Grande» e instruido el atestado dicho, se elevaron las actuaciones al Juzgado de Instrucción, quien dictó con fecha 9 de mayo de 1950, un auto en el que estimando que los hechos no revestían carácter delictivo, mandaba archivar las actuaciones hasta tanto se resolviese la cuestión prejudicial respecto a la propiedad de los árboles.

Cuarto. Que como se ha dicho anteriormente, ante la conducta del señor Pereda, hubo necesidad de promover un juicio ordinario de mayor cuantía, referido tan sólo a las fincas de «Socolinas» y «Ribera Grande», con las siguientes pretensiones que se concretaban así en el suplico de la demanda iniciadora de aquel procedimiento:

1.º Que el demandado don Juan de Pereda, no es propietario de los árboles que en número de 154 y 63, ha cortado respectivamente en los términos de «Socolinas» y «La Ribera» más otros dos del primero, por no serlo de los inmuebles en que se encontraban.

2.º Que las fincas descritas en los apartados a) y b) del hecho primero de esta demanda, son propiedad de la Junta Administrativa de Escaño.

3.º Que los árboles chopos que en dichas fincas existían ya han sido cortados por el demandado en número de 219, son también propiedad de dicha Junta Administrativa de Escaño.

4.º Que el demandado viene obligado a entregar a la parte actora los 63 chopos que cortó últimamente de «La Ribera» y «Socolinas».

5.º Que el demandado ha de indemnizar a la entidad actora en el valor de los

154 chopos que cortó primeramente en «Socolinas», así como de los daños causados en los que comenzó a cortar en «La Ribera», y cuantos otros haya ocasionado en las fincas mencionadas, en la cuantía que se determine en período probatorio o de ejecución de sentencia.

Quinto. Que la posición adoptada por el señor Pereda en aludido pleito, puede sintetizarse en la siguiente forma:

a) Que por herencia de su padre y por compra a otros, ha venido a ser dueño de la siguiente finca: «Una sierra denominada «La Consuna», que lleva los pueblos de Escaño y Escanduso y corresponde a este caudal y ésta produce en su mayor parte carrasco muy bajo y en las otras brezo, pero en el término y por Bernabé A. de Torres titulado Aedo se encuentran 300 árboles de haya pequeños; surca dicha sierra por cierto otra de propiedad del pueblo de Brizuela Regañón carretera que parte de Incinillas para Santander. Solano heredades de varios particulares y por algunos puntos el río Nela, y Abrego sierra del pueblo de Tubilla, que hace 500 fanegas de sembradura.»

b) Que su abuelo paterno don Juan Pereda Cañedo y otros, adquirieron dicha finca por compra en la época de la desamortización, como mejores postores y rematantes en fecha 15 de marzo de 1860, en virtud de escritura de venta judicial otorgada en nombre de Estado por don Tomás Tamiro y Requejo, Juez de Primera Instancia de Villarcayo, en 19 de junio de dicho año de 1860.

c) Que después de la adquisición de su abuelo y por sucesivas transmisiones, vino a ser dueño de la finca en cuestión su padre don Francisco, fallecido en 28 de abril de 1917, y que como heredero único de dicho señor ha venido él a ser propietario.

d) Que la finca en cuestión ha venido a causar una inscripción en el Registro de la Propiedad, en la siguiente forma: «Una sierra denominada «La Consuna», de 500 fanegas de extensión, equivalentes a 321 hectáreas y 95 centiáreas, linda Norte propiedad del pueblo de Brizuela, Oeste carretera de Ríoja a Santander, Este el río Nela y varios particulares y Sur terrenos del pueblo de Escanduso, antes sierra de Tubilla» (inscrita al tomo 1.142, libro 133, folio 151, finca número 20.137, inscripción primera).

e) Que la sierra de «La Consuna», comprende, no sólo las fincas de «Socolinas» y «La Ribera», sino también las llamadas «Las Custas o Bustas», «Rabero y Bajo la Peña Rabero» y «La Isa y Bajo la Peña de la Isa».

Sexto. Que para entrar la discusión, se acompañó al escrito de réplica un plano de situación del terreno, en el que en zona verde se señalaba lo que se estima es única y exclusivamente la sierra de «La Consuna», y en el que se fijaban los otros terrenos o fincas que no se comprenden ni puede comprenderse en aquella; y para concretar bien este pensamiento, se decía: El señor Pereda compró única y exclusivamente la sierra de «La Consuna», que era el terreno que en aquella época de la desamortización se vendió como de propios de Escaño y Escanduso; pero todo lo que no se comprenda en el terreno en cuestión, no se vendió ni lo compró el señor Pereda, pues son terrenos comunales de Escaño; pero el señor Pereda estima que compró todo y que es suyo todo el terreno hasta el río Nela, con lo que se llega a las siguientes conclusiones:

a) Que el pueblo de Escaño no tiene ningún terreno en su término municipal, desde la carretera de Incinillas a Santander, hasta el río Nela.

b) Que incluso el terreno sobre el que se levanta el pueblo es de él, pues sostiene la teoría de que todo lo que hay hasta el río Nela es suyo.

c) Que las 500 fanegas, que según su título inscrito equivalen a 321 hectáreas y 95 áreas, se convierten en más de 600 hectáreas.

d) Que el pueblo de Escaño ha de vivir sometido al dominio «cuasi feudal» del señor Pereda, pues ni un solo ganado podrá pastar sin su voluntad o beneplácito.

e) En resumen, que todo un pueblo se pone en la alternativa de «someterse» o «morir».

Séptimo. Que antes de llegar a esta situación el señor Pereda ha venido haciendo escarceos que han culminado audazmente en el que en seguida se va a recordar; en el transcurso de los años formuló denuncias por supuestos pastores abusivos dentro de sus terrenos, con vario resultado; pero últimamente, y al socaire del novismo y discutido procedimiento llamado provocativo del artículo 41 de la Ley Hipotecaria, solicitó al amparo de su inscripción registral, la posesión de la finca «La Consuna», y a tal fin, instó el procedimiento, o, citándose a la Junta Administrativa de Escaño; que como es natural, la Junta no tenía por qué oponerse a las pretensiones del señor Pereda, de que se le pusiera en posesión (nadie se lo había negado nunca) de las 321 hectáreas protegidas registralmente, y por eso estimó ocioso el gastar el dinero y el tiempo en tal procedimiento; pero lo que no podía nunca imaginar es que, al socaire de una inscripción se llevase a cabo una finta posesión sobre todos los terrenos ambicionados por el señor Pereda, y que todavía no se sabe cuáles son; pero es el caso que, el señor Pereda, mimado hasta ahora por la suerte, logró aquella posesión ficta, que, aunque sin ninguna trascendencia, le ha envalentado animándole a llevar a cabo unas cortas importantes de arbolado que, como antes se dice, dieron origen a un sumario y a un pleito, íntimamente relacionado con el presente, aunque limitado tan sólo a las fincas «Ribera Grande» y «Socolinas»; mas dada la posición adoptada por el señor Pereda, se hace inexcusable y ya de una vez para siempre, aclarar y decidir la cuestión, y por eso, aunque para la modestísima Junta de Escaño suponga un inmenso sacrificio económico, no hay más remedio que abordar el problema en su integridad, y este problema no es otro, que el de delimitar en el adecuado procedimiento, lo que compró el señor Pereda, y por lo tanto, lo que es suyo, y lo que por no haberlo comprado, no puede decir en justicia que es de su propiedad; si la virtud de la justicia es dar a cada uno lo suyo, se está ante un caso típico y grave del ejercicio de aquella virtud, cuya salvaguardia se encomienda al Juzgado; si el señor Pereda es dueño de todo, el pueblo de Escaño cual un nuevo pueblo maldito tiene que «emigrar» dejando al señor Pereda con la satisfacción olímpica de su triunfo feudal, pero si el señor Pereda no es dueño de todo, si el señor Pereda no es dueño más que de lo que adquirió, entonces hágase de una vez para siempre la delimitación de su propiedad y de la propiedad ajena; que se ha de resolver el problema sencillamente con un deslinde, en el que, previos todos los antecedentes del caso que suministren las partes interesadas, sea el organismo judicial el que diga la última palabra.

Octavo. Que previamente se ha de denunciar una maniobra llevada a cabo por el señor Pereda, sin duda para cohonestar la que viene fraguando desde hace tiempo; como se decía en el hecho quinto, el título originario de compra de la sierra de «La Consuna», da los linderos y extensión de la finca en la siguiente forma: Cierzo, sierra propiedad de Brizuela, Regañón, carretera que parte de Incinillas para Santander. Solano, heredades de varios particulares y por algunos puntos con el río Nela. Abrego, sierra del pueblo de Tubilla. Cabida, 500 fanegas; pues bien, la inscripción registral del señor Pereda se ha modificado «incentemente», en relación con su título originario, en la siguiente forma: Norte, propiedad del pueblo de Brizuela; Oeste, carretera de Ríoja a Santander; Este, río Nela y varios particulares; Sur terrenos de Escaño.

canduso, antes sierra de Tubilla. Cabida, 500 fanegas, equivalentes a 321 hectáreas y 95 áreas; que como se ve, se ha suprimido «por algunos puntos» con el río Nela, y se da por tal lindero con el río Nela simplemente; que el cambio es fundamental y no tenía otra finalidad que la de decir: «Hasta el río, todo es mío»; el mismo señor Pereda, tratando de justificar sin duda su táctica de apoderamiento, dice en el escrito de duplica del pleito anterior, en trámite actualmente, que si hubo error lo fué en la escritura original, pero que los verdaderos límites del terreno de su propiedad, son los que a él le convienen.

Noveno. Que como se ha dicho anteriormente, tal como está planteada la cuestión, no tiene otra solución definitiva que la de un deslinde con intervención de todos los interesados; que se acompaña un plano de situación, y en él se señala con zona verde, el único terreno que se estima es de la propiedad del señor Pereda; como colindantes afectados por el deslinde que ha de practicarse, se ve en el plano que son:

- A) Don Juan Pereda y Pereda.
- B) Los particulares desconocidos, dueños de las fincas de tal carácter, a los que se refieren los títulos del señor Pereda y los de la Junta actora.
- C) El pueblo de Escanduso.
- D) El pueblo de Tubilla.
- E) El Estado o Administración Pública, en cuanto les pueda afectar la delimitación de los términos contiguos al río Nela, y el carácter público del monte de Brizuela.
- F) La Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles, afectada por idéntico motivo; y
- G) El pueblo de Brizuela; y después de citar como fundamentos legales los artículos 384, 385 y 1.902 del Código Civil; los 153, 156, 62 y 483 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, terminó suplicando que se dictara sentencia declarando:

a) Que todos los terrenos jurisdiccionales de Escaño que no fueron vendidos a don Juan Pereda y causantes en virtud del título originario de adquisición de la sierra de «La Consuna», o que sean de propiedad particular, son bienes comunales de la Junta Administrativa, por lo que se refiere a la zona de terreno discutido de «Las Bustas», «Rabero y Bajo la Peña de Rabero» y «La Isa y Bajo la Peña de la Isa», descritas en el inventario de los bienes de dicho pueblo, así como «La Riberrilla».

b) Que el título de don Juan Pereda y Pereda se extiende única y exclusivamente a lo que adquirió su abuelo don Juan Pereda Cañedo y demás condueños en la adquisición, referente a la sierra de «La Consuna».

c) Que es nula la inscripción en el Registro de la Propiedad, en discordancia con el título, en lo que se refiere al aire Este, en el que se ha suprimido «por algunos puntos», debiendo cancelarse en cuanto a tales extremos.

d) Que es nula la diligencia de posesión dada al señor Pereda como consecuencia del proceso provocatorio.

e) Que la propiedad del señor Pereda y la de Escaño, en relación con la de los demás demandados, es la que determinará el Juzgado como consecuencia de la prueba, definiendo y resolviendo con su autoridad judicial, el deslinde correspondiente, en la forma que concreta en el plano acompañado, condenando a los demandados a estar y pasar por tales pronunciamientos, con imposición de costas al que se opusiere.

RESULTANDO que admitida a trámite la demanda, y emplazados los demandados, se personó en los autos el Abogado del Estado, el cual por medio de escrito de fecha 2 de agosto de 1952, contestó y se opuso a la demanda, alegando como hechos:

Primero. Que del contenido del correlativo de la demanda, no se podía admi-

tir ni el carácter ni la posesión de los términos o pagos que en la jurisdicción de Escaño dice existir la parte demandante ni se admite la autenticidad de los documentos en que se basa en tanto no se autenticen en período de prueba, en su consecuencia, lo único que se podía admitir es que la demanda hace referencia a las cuatro fincas que en el mismo detalla, y que están sitas a los pagos «Las Bustas», «Rabero y Bajo la Peña Rabero», «La Isa» y «Bajo la Peña de la Isa», y «La Riberrilla»; que en la descripción que de ellas se hace, conviene destacar que la señalada con la letra a), linda por el Oeste con monte de Brizuela; la c) por el Este, con carretera y río Nela; la b) al Oeste con carretera de Villarcayo a Santeilles y la d) al Este con río Nela.

Segundo al sexto. Que el contenido de estos hechos, se refiere al otro juicio seguido entre la hoy demandante y uno de los actuales demandados el señor Pereda y aunque no afecta para nada su contenido al Estado, por no ser parte en el mismo, se hace preciso por la falta de prueba de los mismos, en este procedimiento, negarlos en su totalidad.

Séptimo. Que en relación con el contenido de este hecho, se ha de decir lo mismo que los anteriores, destacando solamente a los efectos del actual procedimiento, que su contenido de ser cierto es contrario a la posición de la demandante.

Octavo. Que se contrae el mismo al examen comparativo de la descripción de la propiedad del señor Pereda, que trata de contradecir la demandante, y se ha de manifestar que no se encuentra esa contradicción, pues en ambas, se da como límite al solano o Este, no sólo al río Nela, sino varios particulares, y por tanto no puede afirmarse que se señala como único límite el río Nela.

Noveno. Que este hecho es en realidad el único que de una manera especial pretende afectar a la representación del Estado, hecho que enuncia en la siguiente forma «para poner las cosas en su punto»; pues bien, examinando su contenido, la deducción lógica que se saca del mismo, es la de que lo único que se ejercita al presente en una acción de deslinde con intervención de todos los interesados colindantes, que detalla a continuación incluyendo en la letra E) el Estado o la Administración Pública, en cuanto les pueda afectar la delimitación de los términos contiguos al río Nela, y después entre líneas se añade y el carácter público del monte de Brizuela; que como se ve, y es procedente en toda acción de deslinde pueden ser parte en tal acción aquellos que tengan una propiedad que pueda ser discutida, y ese supuesto no puede darse en lo que al Estado se refiere, ya que lo que puede afectarle que es el río, la carretera o el monte de Brizuela de carácter público, no es ni materia discutida ni con la acción que se ejercita puede ser modificada dicha propiedad ni atacada en lo más mínimo, puesto que para delimitar el terreno discutido, se toman como linderos el monte, el río y la carretera, es decir que se reconoce la plena propiedad a favor del Estado de esos bienes y por lo tanto no se discute ni siquiera su posesión sino que se dice, dede estos elementos perfectamente establecidos es de donde ha de discutirse la posesión o propiedad en pugna entre el señor Pereda y la Junta Administrativa de Escaño, no ha sido apurada la vía gubernativa; y terminó suplicando que se dictara sentencia por la que se admita la excepción alegada o en otro caso desestimar la demanda por improcedente y en ambos casos absolver a la Administración.

RESULTANDO que a su vez el también demandado don Juan de Pereda y Pereda, se personó en los autos representado por el Procurador don Alberto Manero de la Fuente, el cual por medio del oportuno escrito, contestó y se opuso a la demanda, alegando como hechos:

Que se niegan todos los de la demanda

y se hace constar que con la improcedente acumulación de esta demanda a la anterior, trata de modificar ésta para corregir los defectos de fondo y procesales insubsanables.

Primero. Que niega que los pagos mencionados en el correlativo sean bienes comunales, acompañando certificación del Ayuntamiento de Castilla la Vieja, por la que acredita que hasta el año 1946, no tenía la Junta actora ningún terreno a su nombre y que el alta de amillaramiento la presentó la citada Junta para el año de 1947; que en los escritos de contestación y duplica de la primera demanda quedaron ya debidamente valorados el inventario de bienes y la declaración jurada a efectos contributivos, no comprendiendo cómo por las 348,50 hectáreas que reclaman en ambas demandas hayan estado pagando renta por esos terrenos cerca de un siglo cuantos han venido siendo vecinos de Escaño; que las descripciones que da de las fincas que reivindica en la presente demanda, son caprichosas y no se ajustan a la realidad; que todas ellas están comprendidas dentro del monte de la Consuna, que pertenece en su totalidad al demandado señor Pereda; que hacen observar además que el croquis que la actora presentó con su anterior réplica no coincide con el que presenta unido a la actual demanda, dando por reproducido todo lo que manifestó en el hecho primero a la contestación a la primera demanda, por ser los pagos ahora reclamados de idénticas circunstancias y características que los reclamados en citada primera demanda.

Segundo al quinto. Que en estos cuatro hechos, la actora alude a cuanto ya alegó en la anterior demanda, por lo que para refutarlos se remita todo cuanto quedó dicho y señalado en los correlativos de su contestación y duplica anteriores.

Sexto. Que reitera lo dicho en sus anteriores escritos, y especialmente que la actora no tiene ningún terreno comunal; que el pueblo de Escaño, no tiene ningún terreno de su propiedad, a excepción de las calles del pueblo, y éstas de un carácter público y administrativo pero no civil ni privado; y donde están erigidos los edificios, no es propio del pueblo, sino del respectivo particular propietario; y si la cabida de lo que pertenece al señor Pereda, es mayor que la que dice la escritura, no va a ser de la Junta demandante la diferencia; ni deja de pertenecer a dicho señor; que no hay feudalismo de ninguna clase por parte del señor Pereda, y si el pueblo quiere pastar en terrenos de este señor, tendrá que pagar la oportuna renta, según lo han hecho cerca de un siglo los vecinos, así como cumplir las demás condiciones que pacten.

Séptimo. Que se alude a las denuncias formuladas por el señor Pereda, contra los vecinos de Escaño y al procedimiento provocatorio refutando todo lo que sobre los mismos alegó la parte actora en su correlativo; que la Junta actora pide un deslinde de los terrenos de los que no es colindante ni aun en sus propios croquis, pues para que la Junta de Escaño pudiese pedir esa delimitación, tenía que probar ser dueña de terrenos colindantes y como esto no sucede, ninguna delimitación puede pedir.

Octavo. Que el correlativo vuelve a atacar el lindero Este de La Consuna, y como ya en el hecho primero de la duplica del pleito acumulado, se refutó, a idéntica alegación a dicho escrito se remita; señala nuevamente la discrepancia que hay entre el croquis y el lindero que da con el río.

Noveno. Que está totalmente fuera de lugar el correlativo, pues ni el croquis ahora presentado por la actora coincide con el que aportó en su primera demanda ni con la realidad geográfica y jurídica; que el problema de este pleito, no está en determinar cuál es el terreno que no pertenece al señor Pereda, sino en concretar si la Junta actora, tiene o no algún terre-

no comunal y cuál sea éste; se niega nuevamente la declaración jurada que presentó a efectos del amillaramiento y el inventario de bienes patrimoniales de la Junta actora; se insiste en que no puede pedir el deslinde que solicita en relación con ninguno de los demandados porque carece de bienes de ninguna clase la actora.

Décimo. Se hace la designación de archivos y oficinas públicas para en su día; y tras alegar en derecho fundamentos que estimó oportunos, así como formular reconvencción fundada en los mismos derechos alegados en la reconvencción de la primera demanda, terminaba con la súplica de que en su día se dictara sentencia por la que se declare:

Primero. La nulidad del inventario de fecha 1 de septiembre de 1945 y consecuentemente de la certificación del mismo aportada por la actora, en cuanto figuran como pertenecientes al demandante los terrenos ahora reclamados y reservando al demandado las oportunas acciones para solicitar en su día la nulidad del resto del inventario.

Segundo. La nulidad de la inscripción, anotación y mención de cualquier clase que existan en el Registro de la Propiedad de Villarayo, referentes a los mencionados terrenos a nombre de la Junta Administrativa de Escaña y reservando al demandado las oportunas acciones para solicitar en su día igual nulidad de las que se refieren a los demás inmuebles que figuran en el inventario aludido y existan a nombre de dicha Junta.

Tercero. Haber lugar a la excepción de falta de acción de la Junta actora para solicitar todos y cada uno de los pedimentos de su suplico, así como las demás excepciones que se mencionan en el cuerpo de este escrito de contestación.

Cuarto. Haber lugar a la excepción del párrafo segundo del artículo 33 de la Ley Hipotecaria.

Quinto. No haber lugar a la demanda contraria, desestimándola en todas sus partes y absolviendo al señor Pereda de la misma; y

Sexto. La imposición expresada de todas las costas a la parte actora:

RESULTANDO que declarados en rebelía el resto de los demandados por su incomparecencia, se confirió el oportuno traslado para réplica a la representación de la parte actora, que lo evacuó por medio del correspondiente escrito, en el que alegó como hechos:

Primero. Que afirmaba en el correlativo de la demanda que las fincas reclamadas al igual que la «Ribera Grande» y «Socolinas», sitos en la jurisdicción territorial del pueblo de Escaña, son bienes comunales del mismo y a tal pertenecen en dicho concepto, cosa que el demandado señor Pereda, niega, y como el problema es análogo al ya discutido entre las mismas partes, en el otro juicio de mayor cuantía acumulado, este escrito de réplica podía darse por terminado con la manifestación de dar por reproducido lo dicho en el primer pleito; que insiste en que ninguno de los términos o pagos reivindicados, forman parte del monte La Consuna, que es lo único que pertenece al señor Pereda y refuta todo lo alegado por éste para probar que los mismos están dentro de repetido monte La Consuna, insistiendo una vez más en que son bienes comunales y como tal, pertenecen al pueblo de Escaña.

Segundo a quinto. Que en la contestación se engloban los hechos de la demanda epigráficos, remitiéndose a lo ya dicho anteriormente y por la parte actora se reproducen íntegramente por lo que cuanto en ellos se expresa, refleja la realidad de lo acontecido, sobre todo cuanto de manera concreta nada se opone a los mismos.

Sexto. Reitera cuanto manifestaba en el correlativo, y aun cuando por el demandado se obtienen conclusiones puestas, sobre ello no se va a insistir, por quedar suficientemente aclarado con lo ya expues-

to la verdadera cuestión litigiosa y al alcance real de cuanto se exponía.

Séptimo. Que cuanto en él se decía ha sido admitido de contrario, si bien, el demandado contesta que por parte de la actora se ha desplazado la cuestión, porque dice que lo que la Junta Administrativa tiene que justificar, es cuál es lo suyo, no qué es lo que no pertenece al señor Pereda, y por otra parte impugna la pertenencia del deslinde, a lo que se ha de contestar que Escaña no pide por exclusión, sino que concretamente pide lo que considera suyo.

Octavo. Que en él se ponía de manifiesto la maniobra del señor Pereda al ir cambiando a su antojo los linderos de la sierra de La Consuna y de manera concreta el lindero o aire Este, reiterando a este respecto lo que se decía por responder a la verdad que nos vienen a demostrar los otros documentos del demandado.

Noveno. Que se afirma que es preciso practicar un deslinde de las fincas de la actora y de la sierra de La Consuna del señor Pereda; y tras de alegar en derecho los fundamentos que estimó oportunos y los que aduce en contra de la reconvencción, terminaba con la súplica de que se dictara sentencia de conformidad con el suplico de la demanda absolviéndoles de la reconvencción:

RESULTANDO que a su vez la representación del demandado personado don Juan de Pereda, evacuó el traslado de réplica, alegando como hechos en síntesis:

Previo. Se niega en todos los hechos de la demanda y réplica; que el problema de este litigio no es el de ver lo que pertenece al demandado, sino examinar si lo reclamado pertenece o no a la Junta actora.

Primero. Se mantiene el correlativo a la contestación y pasa a refutar lo dicho por la actora en el correlativo de la réplica insistiendo en que todos los terrenos reclamados, están dentro del monte La Consuna propiedad del demandado y que la cabina del monte La Consuna no influye para nada, en estos pleitos, ni quiere decir que la diferencia pertenezca a Escaña; insiste en la validez y eficacia jurídica de los contratos de arrendamiento.

Segundo al quinto. Que nada se replica a ellos, por lo que se les mantiene.

Sexto. Se reitera sin réplica contraria.

Séptimo. Que se mantiene el de la contestación, y no se sabe de dónde saca la contraparte que haya admitido el demandado lo que decía en este hecho de su demanda, pues no ha habido esa conformidad que pretende.

Octavo. Que se ratifica en el de la contestación.

Noveno. Que al de este número de la contestación, que se mantiene, nada opone la réplica, pues se contenta con decir que el deslinde es procedente sin refutar las razones del demandado en contra; y tras de alegar en derecho los fundamentos que estimó oportunos, y ratificando todo lo de la reconvencción terminaba con la súplica de que se dictara sentencia de conformidad con el suplico de la contestación a la demanda:

RESULTANDO que a su vez el Abogado del Estado evacuó el traslado de réplica por medio del oportuno escrito, en el que se alegó sustancialmente que para su parte sobraba tal traslado, toda vez que en el escrito de réplica no se recogía ni contestaba nada a lo alegado por la representación del Estado en cuanto a la excepción de falta de reclamación previa alegada, y ello era verdaderamente chocante, toda vez que era sabido que si las respuestas evasivas suponían un reconocimiento de lo alegado por el contrario, con mayor razón habría que deducir tal conformidad del silencio absoluto que guardaba el escrito de réplica; y después de dar por reproducidos los hechos del escrito de contestación a la demanda así como los fundamentos legales aducidos,

suplicó que se dictara sentencia de conformidad con lo que tenía interesado;

RESULTANDO que seguida la tramitación de ambos procedimientos acumulados, se recibieron a prueba los autos, y a instancia de la parte actora se practicaron las de confesión judicial del demandado don Juan de Pereda y Pereda, habiéndose pactado a la misma instancia las pruebas de documentos, reconocimiento judicial y pericial; y a propuesta del demandado señor Pereda, tuvieron lugar las de documentos, pericial y testifical;

RESULTANDO que unidas las pruebas a sus autos, y seguido el curso de su tramitación, el Juez de Primera Instancia de Villarayo dictó sentencia con fecha 3 de agosto de 1953, conteniendo los siguientes extremos:

Primero. Que declarando la existencia de falta de legitimación pasiva en las demandas, representación del Estado, Juntas Administrativas de Escanduso, Tubilla y Brizuela y Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles, desestimó en todas sus partes las dos demandas acumuladas en el presente juicio, absolviendo a los otros demandados don Juan de Pereda y Pereda y particulares desconocidos.

Segundo. Que estimando los pedimentos reconvenccionales aducidos en el segundo escrito de contestación, declaró:

a) Haber lugar a la nulidad del inventario de fecha 1 de septiembre de 1945 y consecuentemente la Ley de la certificación del mismo, aportada por la actora, en cuanto figuran como pertenecientes a la demandante los terrenos denominados la Bustas, Rabero y bajo la Peña Rebero, la Isa y bajo la Peña de la Isa y la Riberrilla que reclama.

b) Haber lugar a la nulidad de las inscripciones, anotaciones y menciones de cualquier clase que existan en el Registro de la Propiedad de Villarayo referentes a los mencionados terrenos a nombre de la Junta Administrativa de Escaña, todo ello sin perjuicio de las demás acciones que pudieran corresponder al reconvenccionante contra citada Junta, y sin hacer especial mención de costas;

RESULTANDO que el Juez de Primera Instancia de Villarayo, dictó auto con fecha 4 de agosto de 1953, por el que se aclaró de oficio la sentencia dictada en estos autos en el sentido de que habiéndose omitido involuntariamente los extremos reconvenccionales contenidos en el primer escrito de contestación de los autos acumulados, no obstante haberse estimado los pedimentos reconvenccionales deducidos en el pleito, procedía subsanar de oficio dicha omisión, en el sentido de entender que las declaraciones de los incisos a) y b) párrafo segundo del fallo o parte dispositiva de la sentencia dictada en los presentes autos acumulados, se refieren y afectaban también a los terrenos denominados «Ribera Grande» y «Socolinas», que figuraban como pertenecientes a la demandante, Junta Administrativa de Escaña en el inventario de bienes fecha 1 de septiembre de 1945;

RESULTANDO que contra la anterior sentencia se interpuso por la representación de la demandante Junta Administrativa de Escaña, recurso de apelación que fué admitido libremente y en ambos efectos, y sustanciada la alzada por sus pertinentes trámites la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Burgos, dictó sentencia con fecha 13 de junio de 1955, por la que, sin hacer expresa imposición de costas, confirmó en todas sus partes la apelada;

RESULTANDO que con depósito de tres mil pesetas, el Procurador don Francisco de Guinea y Gauna, en nombre y representación de la Junta Administrativa de Escaña, ha interpuesto recurso de casación por infracción de ley, al amparo de los números primero y séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, por los siguientes motivos:

Primero.—Al amparo del número pri-

mero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, por violación del artículo 338 al 345, todos del Código Civil, y apartado noveno del artículo segundo de la Ley de 1 de mayo de 1856, y párrafo segundo del artículo primero de la Ley de 11 de julio de 1856 y violación por no aplicación del artículo 1.233 del Código Civil; alegando que en el penúltimo Considerando de la Sentencia de Primera Instancia, aceptado y reproducido en el de la Audiencia Territorial, se imputa a la parte actora la carencia absoluta del título en que fundar la reivindicación, como requisito esencial para que tal acción prospere, derivado del artículo 348 del Código Civil; si bien es precisa la concurrencia de título dominical en relación con la cosa objeto de la reivindicación, según reiterada jurisprudencia de este Tribunal Supremo, por tal no se entiende o exige en este sentido, «La presentación de un título escrito que demuestre por sí sólo que el actor ostenta el dominio, bastando que éste se demuestre por los distintos medios de prueba que la Ley admite» (sentencia de 24 de noviembre de 1927), o lo que es igual, «que el término técnico de título de dominio no equivale a documento preconstituido, sino a la justificación dominical, que no impone al reivindicante la necesidad de presentar un título escrito» (sentencia de 4 de diciembre de 1931) que en este aspecto, la Junta Administrativa recurrente, no solamente ha presentado su título preconstituido o instrumento material para acreditar el derecho que se tiene sobre la cosa objeto de la reivindicación, como es la certificación del inventario de los bienes que le pertenecen, sino que ha invocado, como título, la causa o procedencia de tales bienes, en relación a su naturaleza jurídica, que impide que se opere una transformación que pueda servir de base al demandado, para titularse propietario por prescripción, de todos cuantos terrenos exceden de lo que fué objeto del contrato de compraventa de la Sierra de «La Consunsa», mediante la escritura de 19 de junio de 1860; y así, se formuló la construcción argumental relativa a la procedencia y naturaleza de los bienes cuya reivindicación se interesa, tomando como base la finalidad perseguida por las Leyes desamortizadoras, la naturaleza de los bienes sobre los que operaba, y el hecho evidente de que fué lo que como consecuencia de ello, se vendió; que por ello, la argumentación jurídica del título se desarrolla y completa de la siguiente forma:

Primero. Las Leyes desamortizadoras de 1 de mayo de 1856, en el apartado noveno del artículo segundo, y párrafo segundo del artículo primero, respectivamente, exceptúan de la venta forzosa de los bienes pertenecientes a las denominadas manos muertas, los terrenos de aprovechamiento común de los pueblos y las dehesas boyales; y disposiciones complementarias, como el Real Decreto de 26 de octubre de 1955 en su artículo primero y la Real Orden de 17 de febrero de 1959 en sus artículos 11, 14 y 16, clasifican los montes en tres grandes grupos, el tercero de los cuales, que corresponde a aquellos poblados, entre otras especies arbóreas, por brezales y carrascos, disponibles que desde luego se encuentran en estado de venta, y ordenándose que cuando se proceda a su enajenación, se exprese con exactitud el número y clase de árboles con la extensión del terreno.

Segundo. Según la escritura de 19 de junio de 1860, la Sierra de «La Consunsa», que se vendía como bienes de propios de Escaña, estaba poblada de carrascos y brezales, con un pequeño número de hayas; más para nada se mencionan, según lo ordenado en tales disposiciones, la existencia de otra clase de árboles, como son los propios de las riberas o llamadas, chopos, olmos y otros similares, lo que indica que de haberse vendido como for-

mando parte de tal Sierra los términos de «Socolinas» y «La Ribera» o «Ribera Grande» que son terrenos de la ribera del río Nela, debió especificarse la población arbórea, de donde, a sensu contrario, al no citarse esta clase de árboles, es señal evidente que tales terrenos no se comprendieron en la venta.

Tercero. El hecho de no haberse vendido como formando parte de la Sierra de «La Consunsa», los terrenos objeto de la reivindicación, según se deduce de lo expuesto, y de lo que en otro motivo del recurso se razonará, no pudo ser más que por el motivo de que tales bienes eran o participaban de la condición de comunales de Escaña, que como tales, eran excluidos de la venta forzosa.

Cuarto. Todos los bienes, por razón de las personas a que pertenecen, se clasifican, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 338 y siguientes del Código Civil (comprendidos en el capítulo III, título I, libro II), en bienes de dominio público y de propiedad privada; y los de los pueblos, según el artículo 343 del mismo cuerpo legal, en bienes de uso público y patrimoniales, coincidiendo con lo dispuesto en el artículo 183 de la vigente Ley de Régimen Local y 146 de la Ley Municipal de 1935, clasificándose, según estos últimos preceptos los patrimoniales, en bienes de propios y comunales.

Quinto. Que teniendo que ser necesariamente todos los bienes existentes dentro de un término municipal, de alguna de las clases apuntadas, y prescindiendo de los de dominio y uso público y los de los particulares, y refiriéndose solamente a los patrimoniales de los pueblos, si cuando las Leyes desamortizadoras fueron vendidos ciertos bienes de Escaña en su consideración de propios, y en ellos no estaban comprendidos los que son objeto de este litigio, según se expondrá en los motivos siguientes, resultará que ello sólo será debido a que tales bienes tenían la consideración de propios, y en ellos no estaban comprendidos los que son objeto de este litigio, según se expondrá en los motivos siguientes, resultará que ello sólo será debido a que tales bienes tenían la consideración de comunales.

Sexto. Que a esta conclusión se llega por aplicación del contenido legal del artículo 1.233 del Código Civil, por cuanto que, partiendo del hecho cierto como a continuación se evidenciará, de que los bienes litigiosos no se vendieron como consecuencia de la desamortización, existe el enlace preciso y directo entre el demostrado y el que se trata de deducir, según las reglas del criterio humano, para afirmar que tales bienes son comunales del pueblo de Escaña.

Segundo. Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción del principio de derecho, de que nadie puede ir contra sus propios actos; dejando que contrariamente a lo que se decide en la sentencia recurrida, de que la propiedad del señor Pereda sobre la Sierra de «La Consunsa» comprende también los terrenos reivindicados, como consecuencia de la subsanación del error padecido en la escritura de 19 de junio de 1860 por medio de contrato de arrendamiento de 12 de agosto de 1860, en virtud de lo cual se entiende que el lindero Este de dicha sierra lo comprende el río Nela; contrariamente a ello se manifiestan los actos propios del demandado, acreditados documentalmente en autos por medio de las certificaciones de las declaraciones juradas presentadas por el señor Pereda al Distrito Forestal de Burgos, de fechas 30 de octubre de 1938, según las cuales son fincas totalmente distintas e independientes de la sierra de «La Consunsa» las llamadas «Ribera Grande» y «Socolinas»; que los actos propios del señor Pereda, reflejados en tales documentos, están evidenciando la equivocada apreciación del juzgador, según el cual tales fincas for-

man parte de «La Consunsa», como consecuencia de la adquisición de ésta; porque de ser así, el señor Pereda hubiera pedido solamente autorización para proceder a la corta de los árboles en la sierra; pero, por el contrario, en la misma fecha en que solicita tal permiso para efectuar una corta en «La Consunsa» lo pide también para «Ribera Grande» y «Socolinas», como fincas totalmente independientes de aquella, las que no se demuestran en autos hayan sido adquiridas en forma distinta o con independencia de citada sierra; y son actos propios contra los que no es lícito ir a quien los realiza aquellos que, como expresión del consentimiento se ejecutan con el fin de crear, modificar o extinguir algún derecho; o aquellos que, por su carácter trascendental, causen estado, definiendo inalterablemente la situación jurídica de su autor los que se realizan con el designio de crear, modificar o extinguir algún derecho, siendo necesario que exista demostrada una íntima relación de causas a efecto entre el acto ejecutado y el que posteriormente se realiza (sentencias de 17 de mayo de 1941 y 27 de febrero de 1942).

Tercero. Al amparo del número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por haber incurrido en error de hecho en la apreciación de las pruebas, según resulta de los documentos y actos auténticos que se mencionan; alegando que en los considerandos tercero y cuarto de la sentencia de primera instancia, aceptados y reproducidos por la de la Audiencia, se resuelve el problema fundamental de hecho del pleito, relativo a que es lo que constituye en realidad la sierra de «La Consunsa», o lo que es lo mismo, a la identificación de expresado inmueble, y se obtiene la conclusión de que los terrenos reivindicados forman parte integrante de la sierra de «La Consunsa», porque ésta tiene como límite Este en toda su extensión el río Nela; que en esta apreciación de hecho, relativa a la prueba practicada, se incurre por el Juzgador en un manifiesto error, evidenciado tanto por la escritura originaria de 19 de junio de 1860 como en las de fecha 17 de enero de 1882, 30 de enero de 1883, 17 de septiembre de 1884 y 11 de septiembre de 1919, e incluso en la certificación del Registro de la Propiedad, acreditativa de la inscripción a favor del señor Pereda, de la sierra repetida; que en todas ellas, aun con las variaciones que se observa en las mismas respecto al lindero Este, se desprende sin género alguno de duda que dicho aire no sólo está formado por el río Nela, sino que también lo está por tierras de particulares; porque, incluso, la inscripción registral a cuyo amparo tomó posesión de todos los terrenos existentes al Oeste del río Nela, está pregonando que este río no puede ser sólo el que constituya tal límite, si no es acompañado de esas tierras de particulares a las que todos los documentos se refieren, resultando un absurdo jurídico que accionándose al amparo de la inscripción registral en que se dice que tal aire lo forma el río Nela y tierras de particulares, se consigna una posesión que por sí misma se contraria con el título en que se plasma, y de igual manera, el documento en que se plasma el primer contrato de arrendamiento, de fecha 12 de agosto de 1860, tampoco dice lo que el Tribunal sostiene, y se contraria con lo que tales escrituras expresan y la inscripción registral pública; porque en dicho documento no se expresa que sean todos los terrenos existentes al Oeste del río Nela fueran adquiridos como de propios de Escaña y sean objeto del arrendamiento, sino que simplemente dice que tales terrenos comienzan en el río Nela, dando principio por lo de Escanduso hasta el arroyo de Chapillos colindante con Briñuela, y nada más; y este límite, así fijado, puede en

la actualidad coincidir con toda exactitud, en el mejor de los casos para el señor Pereda, con el trazado de la carretera de Villarcayo a Santelices, que, comenzando en el lugar aludido en el río Nela, en el punto de separación de Escañó y Escanduso, llega hasta el arroyo de Gazapillos, que cruza tal carretera precisamente en el límite de Escañó y Brizuela, según puede verse, no sólo en la diligencia de reconocimiento judicial, sino también en el plano levantado a escala por el Ingeniero de Montes que ha intervenido como Perito en el pleito, y con lo expuesto es claro que quedan al Este de la línea así trazada, por lo menos, la «Ribera Grande», «Socolinas» y «La Riberrillas»; que otro error manifiesto en que se incurre en la sentencia recurrida es el de afirmar que en el documento de arrendamiento referido en 12 de agosto de 1860 interviniera personalmente «el entonces Regidor del pueblo», ya que en tal documento, desmintiendo tal afirmación, solamente se dice en la cláusula o apartadó séptimo que «la lista de los vecinos que entran en este arriendo transmitida por el Regidor de referido pueblo»; o sea, que no es que interviniera el Regidor de Escañó con este carácter ni en forma personal en el otorgamiento del contrato, sino que lo único que hizo, según el contenido transcrito, fué facilitar una lista de los vecinos de Escañó, sin duda accediendo a una petición que en tal sentido se le hizo por los antecesores del señor Pereda; que en consecuencia, de los documentos examinados, con la sola apreciación de su contenido, sin interpretaciones extensivas, de manera clara y sin necesidad de acudir a hipótesis, se evidencia el manifiesto error en que el Juzgador incurre al examinar la prueba practicada, para obtener su conclusión de que forman parte de la sierra de «La Consuna» todos los terrenos objeto de la reivindicación ejercitada en este pleito, la que, como puede apreciarse, es totalmente equivocada y errónea.

Cuarto. Al amparo del número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por incurrir en error de derecho en el examen de la prueba, con infracción de los artículos 1.232, 1.233 y 1.225, todos del Código Civil, alegando que se incurre en la sentencia recurrida en los errores enunciados y en la infracción de los artículos aludidos: a) Por no conceder a la confesión judicial del demandado señor Pereda la fuerza que la confieren los artículos 1.232 y 1.233 del Código Civil en cuanto que el primero de ellos ordena que la confesión judicial hace prueba contra su autor, y el demandado ha reconocido, al absolver las posiciones primera y novena que se le formularon, por lo que sus antecesores compraron por medio de la escritura de 19 de junio de 1860 fue la sierra de «La Consuna», con la extensión y delimitación que en ella se da, que es totalmente distinta a la que se hizo constar en el contrato de arrendamiento del mismo año y sucesivos, y manifiestamente diferente a la que se acoge en la sentencia recurrida, y a la que propugna a continuación en su misma confesión, de que el aire Este está determinado en todos sus puntos y extensión por el río Nela, como consecuencia del reconocimiento de todos los vecinos de Escañó en el contrato de arrendamiento; porque este último alegato tiene su fundamento, como se ha visto, en otro medio probatorio, cuyo alcance, incluso se ha examinado, discrepa con la afirmación aludida, y del que, por tanto, hay que prescindir en este motivo, por disposición del artículo 1.233. b) Porque se da al contrato de arrendamiento de 12 de agosto de 1860 un valor que no tiene en forma alguna frente a la Junta Administrativa de Escañó, lo que implica una manifiesta infracción del artículo 1.225 del Código Civil, ya que, según este precepto, el

documento privado tendrá el valor que indica, pero solamente entre los que lo hayan suscrito y sus causahabientes; y es evidente que en tal documento para nada ha intervenido la Junta Administrativa de Escañó ni ninguno de sus representantes, por lo que mal puede obligarla en el sentido en que se hace referencia en la sentencia ni en ningún otro.

Quinto. Al amparo del número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por incurrir en error de derecho en la apreciación de la prueba de presunciones e infracción de los artículos 1.249 y 1.253 del Código Civil; alegando que se incurre en el error enunciado y se infringen los preceptos aludidos, porque en la prueba de presunciones que se aprecia en la sentencia recurrida no se da el enlace preciso y directo, según las reglas del criterio humano, entre el hecho que se entiende demostrado, que en realidad no existe, como consecuencia de los errores de hecho antes expuestos, y la conclusión de que todos los terrenos reivindicados están incluidos en «La Consuna»; y ello es así, porque en el mismo considerando en que se aprecia esta prueba y se obtiene tal conclusión se admite por el propio Juzgador que «las descripciones del lindero Este, por su expresión defectuosa, no son las más exactas, correctas y adecuadas para designar inequívocamente la realidad física», sin perjuicio de lo cual sostiene que el hecho del que parte y la conclusión que obtiene sean de todo punto incompatibles; que la misma dificultad que el Juzgador encuentra en el raciocinio que emplea para justificar la conclusión que obtiene demuestra, en unión del propio reconocimiento de la defectuosa descripción del lindero, que no puede darse el enlace preciso y directo que conforme a las reglas del criterio humano y sana crítica debe existir para la que se dé la conexión y congruencia entre ambos hechos, de suerte que la realidad del uno conduzca al conocimiento del otro, por ser la redacción de ellos concordante y no poder aplicarse a varias circunstancias (sentencias de este Tribunal de 12 de noviembre de 1904, 17 de mayo de 1913, 5 de marzo de 1931, 17 de mayo de 1941 y 12 de abril de 1942); porque si se parte del reconocimiento de que las descripciones del lindero Este en los documentos que se tienen en cuenta adolecen de «expresión defectuosa», y que «no son las más exactas, correctas y adecuadas para designar inequívocamente la realidad física»; y es de preguntar, ¿cómo puede deducirse de ellas hecho alguno como probado e inculdable para deducir de él otro?; si aun cuando del contrato de arrendamiento mencionado se deduce únicamente el hecho de que se entregaban algunas fincas en tal concepto, pero de la propia descripción, según se ha visto, no se sabe con seguridad hasta dónde llega ese límite, mal se podrá sostener que con él se subsana un posible error cometido en la escritura originaria de adquisición, porque el mismo defecto de que adolece tal escritura subsiste en el contrato de arrendamiento, de donde tal conclusión no puede seguirse mediante un lógico raciocinio, o sea, que en el presente caso ni existe siquiera realmente el hecho de que se parte para la inducción, porque el contrato de arrendamiento que para ello se utiliza no lo determina con la exactitud precisa que se requiere para que se dé la precisión y rigor lógico del enlace de este supuesto hecho y el que se trata de obtener o demostrar» (sentencia de 9 de enero de 1947); que ha de prosperar la casación en esta materia, cuando la deducción, no sujeta a las reglas indeterminadas del criterio humano, resulta absurda, ilógica e inverosímil (sentencias de 25 de noviembre de 1924, 30 de septiembre de 1926, 23 de noviembre de 1928, 17 de mayo de 1941 y 24 de marzo de 1950); que la interpretación del

sentido de una declaración de voluntad, cuando se hace derivar de hechos, aunque sean apreciados en conjunto, puede impugnarse en casación al amparo del número séptimo del artículo 1.692 de la Ley procesal civil (sentencias de 24 de octubre de 1933, 29 de noviembre de 1924, 8 de julio de 1940 y 17 de mayo de 1941); y que el error de la definición jurídica del hecho controvertido o de la acción propuesta, en cuanto atribuya al mismo hecho naturaleza y efectos diversos de los que le atribuye la Ley, entra también en la esfera de la casación, y puede combatirse por el número primero del artículo 1.692 (sentencias de 1 de octubre de 1915, 30 de noviembre de 1929 y 17 de mayo de 1941).

Sexto. Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con violación por no aplicación de los artículos 1.242 y 1.243 del Código Civil, en relación con el 632 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; alegando que la sentencia recurrida, al estimar la carencia de título en el actor, considera innecesario entrar a examinar el problema de hecho relativo al deslinde interesado de las fincas reivindicadas, así como al jurídico de la imprescriptibilidad de los bienes referidos; que habiendo examinado en los motivos precedentes los errores en que incurre el Juzgador, evidenciados por la prueba documental o actos auténticos enumerados, en su doble aspecto, de errores de hecho y de derecho, procede determinar el alcance de la prueba pericial, al ser ésta necesaria en un problema de tal naturaleza como el discutido, por precisarse de conocimientos técnicos para su adecuada resolución y mediante su enjuiciamiento, según las reglas de la sana crítica, a tenor de lo dispuesto en los artículos 1.242 y 1.243 del Código Civil, que son violados por su no aplicación; que coincidiendo con el examen de la prueba documental comentada en los motivos precedentes, son afirmaciones categóricas del Perito, según las cuales, y a tenor de la descripción del documento de 19 de junio de 1860, la sierra «La Consuna» no linda exclusivamente por el Este con el río Nela; que la descripción de la sierra como terreno abrupto es opuesto a la ribera, soto o alameda; que la vegetación de la sierra, compuesta de carrasco, brezo y en algunos sitios hayas, excluye a los chopos, álamos, sauces y cualquier otro de los vulgarmente llamados árboles de ribera; que en este sentido es interesante tener en cuenta cuanto se ha dicho a este respecto en los apartados primero y segundo del motivo primero de casación de este escrito, lo que se da por reproducido; que al proceder el Perito a la identificación y delimitación de los terrenos reivindicados es afirmación categórica suya, la de que según la descripción de «La Consuna» en la escritura de compra-venta de 19 de junio de 1860, las fincas denominadas «Ribera Grande» y «Socolinas» no cabe considerarlas comprendidas dentro de los límites de «La Consuna», ya que ésta linda por el Este con el río Nela y varios particulares, lo que coincidiría como límite máximo con las tierras labradas situadas al Este del ferrocarril Santander-Mediterráneo y con las tierras que rodean a Escañó cercadas de pared de piedra; y que en el caso de que fuera procedente fijar el límite Este de «La Consuna», teniendo en cuenta la extensión de la misma, según el documento originario de adquisición, quedarían excluidas de ella «Las Gustas», «Rabero» y «Bajo la Peña de Rabero», «La Riberrilla», «Ribera Grande» y «Socolinas», debiendo estimar como comprendida en ella solamente «La Isa» y «Bajo la Peña de la Isa», con lo que la superficie total así apreciada sería la de 323,60 hectáreas, algo mayor que la que consta en la inscripción en el Registro de la Propiedad, ya que según ésta es de 321,95 hectáreas; que de no entenderlo así, se daría el

gran contraste con la inscripción registral de que todos los terrenos existentes al Oeste del río Nela, que el señor Pereda pretende incluir en «La Consuna», tendrían una extensión superficial de 639,47 hectáreas, casi justo el doble que la que consta en la inscripción del Registro de la Propiedad.

Séptimo. Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con violación por no aplicación del artículo 1.936 del Código Civil y de doctrina legal contenida en las sentencias que se citan; alegando que al admitirse por el señor Pereda a través del pleito que su título originario de adquisición adolecía de indeterminación del lindero Este, para fijar con exactitud la delimitación de la sierra de «La Consuna», invocaba como modo de adquisición del dominio sobre los terrenos que son objeto del pleito, el de la prescripción, sobre la base de la posesión a título de dueño de los mismos, como consecuencia del arrendamiento de ellos en favor de los vecinos de Escaño a partir del mes de agosto de 1860, lo que es acogido en la sentencia recurrida; pero partiendo del hecho evidente de que los terrenos discutidos no están comprendidos en «La Consuna», como ha quedado demostrado en los motivos precedentes de este recurso, fué porque no fueron vendidos al tener la consideración de comunales, excluidos por tal motivo de la desamortización; que por ello, dada la naturaleza jurídica de tales bienes, y de conformidad con el contenido del artículo 1.936 del Código Civil, en el que se dispone que son susceptibles de prescripción todas las cosas que están en el comercio de los hombres, es preciso decidir si los bienes litigiosos, por ser comunales, no están en el comercio de los hombres, y por consiguiente, son imprescriptibles; que en este sentido los bienes de carácter patrimonial de los pueblos, que por disposición del párrafo segundo del artículo 344 del Código Civil se rigen por las normas del Código, salvo lo dispuesto en Leyes especiales, están sujetos en orden a su disposición, gravamen y enajenación a normas concretas y determinadas, que impiden que pasen al comercio de los hombres si no es en virtud del cumplimiento de ciertos requisitos y condiciones, sin los cuales no dejan de tener o participar en la naturaleza jurídica, motivadora de la protección que las leyes les dispensa, y mientras lo conservan, por razón de su destino y finalidad no son susceptibles de transmisión, ni de consiguiente adquisición por nadie, conforme previenen los artículos 143 de la Ley Municipal de 1877, artículo 150, número 25 y el número primero del artículo 220 del Estatuto Municipal de 1924, y artículo 150 de la Ley Municipal de 1935, y artículo 188 de la vigente Ley de Régimen Local de 16 de diciembre de 1950; que así, es categórica la disposición de este último artículo: «Los bienes de dominio público, mientras conservan este carácter, y los comunales, serán inalienables, imprescriptibles e inembargables»; la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de diciembre de 1864, interesante por razón del tiempo en que fué dictada, coetánea a la época en que comenzaron los actos posesorios a los que hoy quiere darse el valor que les concede la sentencia recurrida, mantenida la imprescriptibilidad de los bienes comunales; y en idéntico sentido cabe citar, a «sensu contrario», el contenido doctrinal de la sentencia de 11 de noviembre de 1905; interesantísima es la sentencia de 27 de noviembre de 1923, en la que se dice: «La Ley novena, título veintiocho de la Partida tercera dice que «apartadamente son de común de cada una ciudad o villa los exidos y los montes»; y que la Ley séptima, título veintinueve de la misma Partida establece que «un existo u otro lugar semejante de éste, de uso comunalmamente del pueblo de alguna ciudad o

villa, no lo puede ganar ningún hombre por tiempo», por lo que, interpretando y aplicando el Tribunal Supremo esas disposiciones tiene declarado que las cosas pertenecientes al común de vecinos no son, por su naturaleza, capaces de prescripción; y como más recientemente, con fecha 21 de diciembre de 1945, se dictó sentencia en un caso en que estaba interesado el Ayuntamiento de Madrid, en la que se declara la condición de inalienable de un terreno perteneciente a dicha Corporación; que en consecuencia, como conclusión de lo precedentemente expuesto, puede sostenerse que los bienes comunales de los pueblos están fuera del comercio de los hombres y, por tanto, son imprescriptibles; y que la sentencia que no los entiende así incurre en violación del artículo 1.936 del Código Civil y de la doctrina contenida en las sentencias mencionadas.

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Francisco Eyré Valera:

CONSIDERANDO que en el primer motivo se denuncia, amparado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la violación de los artículos 348 en relación con los 338 al 345 del Código Civil, apartado noveno del artículo segundo de la Ley de primero de mayo de 1855, y párrafo segundo del artículo primero de la Ley de once de junio de 1856, y violación por no aplicación del artículo 1.253 del Código Civil, no sólo con olvido de lo que la sentencia declara probado, sino en fragante contradicción con los hechos ciertos en la misma establecidos como resultado de la prueba, y que son nada menos: primero, que la demanda carece de título de dominio; segundo, que los terrenos objeto del pleito no son comunales; tercero, que vienen poseídos como dueños pública y pacíficamente por los demandados desde el año 1860, y cierto que los mismos fueron incluidos en la venta que dicho año otorgó el representante de la Administración Pública, por tratarse de bienes desamortizados, en favor de los causantes de los demandados, o sea los señores Pereda; y cuarto, que los vecinos todos de Escaño, a quienes dice representa la Junta Administrativa recurrente y que, como tales, en último término la integran, a partir de la venta aludida vinieron constantemente reconociendo esa adquisición y tomando en arrendamiento esas fincas a los referidos Pereda, con lo que falta base para que puedan aplicarse los preceptos que se invocan, para lo cual el recurrente supone una de hecho caprichosa conforme al resultado de la prueba apreciada por la Sala de instancia, sin respetar, como es obligado, el criterio de dicha Sala en cuanto a lo que es objeto de prueba, por lo que, sin otros razonamientos, cae este primer motivo del recurso, porque mal se pudieron infringir los preceptos que denuncia desde el momento en que a la recurrente no se la reconoce como dueña ni poseedora de los bienes en litigio y que pretende le pertenecen sin prueba adecuada para ello;

CONSIDERANDO que no se levanta de su caída el indicado motivo por la invocada no aplicación del artículo 1.253 del Código Civil, que reconoce, en relación con el 1.249, como medio de prueba, las presunciones, pero para que sean eficaces se requiere un hecho cierto del que se deduzca otro, el que se quiera probar, mediante un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, y cabalmente, aparte de que lo que aquí se combate en este aspecto es el que no haya usado la Sala «a quo» de ese medio de convicción, porque, sin duda, no lo necesitó para formarla, es lo cierto que, contrariamente a lo que sustenta el motivo, en la sentencia se definen los bienes causales como de la propiedad del demandado señor Pereda, vendidos legalmente por la Administración, según prueba directa que aprecia, con lo que no

existe hecho cierto que induzcan cosa distinta de la apreciada, ni la presunción juega en este caso, por excluirla las pruebas directas aportadas y valoradas debidamente por la Sala;

CONSIDERANDO que en el segundo motivo, al mismo amparo procesal del anterior, se apela al tan manoseado valor de los actos propios, invocados en centenares de sentencias, sin llegarse con seguridad a un exacto concepto perfilado de los mismos, diferenciándolos de otros afines, pero ateniéndonos al que hasta ahora merecieron a este Tribunal Supremo, esto es, aquellos que como expresión de consentimiento se realizaron con el fin de crear, modificar o extinguir algún derecho (sentencia de 10 de marzo de 1890); aquellos que por su carácter fundamental o por constituir convención causan estado, definiendo de modo inalterable la situación jurídica de su autor (sentencia de 7 de diciembre de 1896, y con mayor claridad la del 17 de mayo de 1941, 9 de febrero de 1948), es indudable que no se ajustan a esa doctrina—«venire contra factum proprium»—las declaraciones separadas de las fincas objeto de debate que pudo hacer el recurrido ante la Administración demandando autorización para la tala de árboles en la miamas, lo cual no quiere decir ni que no formaran parte de «La Consuna» comprada por los Pereda y otros, ni menos que implique una dejación o renuncia de sus derechos, es decir, que, conforme a esa misma jurisprudencia, esos actos no tienen una significación contraria a la acción intentada ni existe una conexión íntima de causa o efecto entre los derechos dominicales pretendidos por el actor y recurrente y los actos imputados a los recurridos (sentencia de 3 de enero de 1913 y la mencionada de 17 de mayo de 1941), ya que en esas declaraciones y peticiones no se reconoce derecho alguno de la Junta recurrente ni implican decalcamiento de ninguno de los que ostenta el recurrido, y es que la eficacia de los actos propios, lo que se viene a sancionar en la realidad, expresado de manera concisa y aproximada a su verdadero concepto, está referida a una conducta humana que, conforme a las normas legales, la buena fe, el uso y las costumbres, determina una situación de derecho en contra suya que le obliga a su observancia en aras de la protección que se debe a la apariencia en servicio de la estabilidad de las relaciones jurídicas entre los hombres, de la seguridad jurídica, en suma, notas jurisprudenciales y conceptuales que no concurren en este motivo, por lo que debe ser desestimado, ya que de ella no se deriva ningún derecho, para el recurrente ligado o que se derive de esa conducta en la que pudiera confiarse o contenerse al respecto real o aparentemente y fuera en este caso protegido;

CONSIDERANDO que el error de hecho que denuncia en el motivo tercero, al amparo del número séptimo del artículo 1.692 contra la apreciación de la Sala de instancia que resuelve el problema fáctico fundamental, así calificado acertadamente por el recurrente, de lo que constituye en realidad la sierra de «La Consuna», objeto de la venta de los bienes de propios de Escaño, que es el problema de la identificación de la finca o fincas litigadas con las que posee y son propias del recurrido Pereda, tampoco puede prosperar, porque contra la apreciación de la prueba hecha en la sentencia a ese fin sólo puede prevalecer el acto o el documento auténtico, que, contrariando esa apreciación, demuestra el evidente error en que haya incurrido el Juzgador, y en el caso que se debate, si se prescinde de la apreciación subjetiva del recurrente, ineficaz para tal demostración, ninguno de los documentos que se invocan llevan este objetivo, tanto en lo que se refiere a su contenido probatorio, cuanto en lo que se refiere a la

cualidad de auténticos: lo primero, porque la apreciación conjunta que se hace de la prueba y la carencia de elementos claros y evidentes contradictorios de lo aseverado por la Sala no permiten conclusión distinta de la que ésta establece, en atención, además, a que todos esos elementos que aduce el recurrente fueron tenidos en cuenta y no es permitido disgregarlos para, apoyado en algunos, poder lograr conclusiones que disueneen del conjunto dividiéndolo y frustrando la convicción del Juzgador, y lo segundo, porque no tienen la consideración de auténticos a esos fines los documentos en torno de los cuales gira el debate y que constituyen su objeto, en los que se comprenden las escrituras de compra, los sucesivos arriendos, la inscripción registral, determinantes del debate e incluidos en la apreciación aludida y que se aducen en contra de la misma sin resultado, como es doctrina constante de este Tribunal Supremo, conforme a la cual ni se pueden desconectar o disgregar los elementos conjuntos que sirvieron para formar la convicción del Juzgador, ni reconocer el carácter de auténticos a los mismos documentos que se debaten en el pleito y objeto de interpretación:

CONSIDERANDO que con igual amparo procesal del anterior se formula el motivo cuarto denunciando error de derecho en la apreciación de las pruebas con infracción de los 1.232, 1.233 y 1.225, sobre el valor de la confesión judicial, su indivisibilidad y el valor del documento privado reconocido, respectivamente, que ha de ser también rechazado: a) porque la confesión judicial, según reiterada jurisprudencia, es susceptible de ser apreciada conjuntamente con las demás pruebas, máxime cuando, como en el caso presente, no proclama cosa alguna contraria a los derechos que sostiene su autor, el confesante, porque de ella no se deduce con evidencia que de los límites que reconoce con que las fincas en litigio fueron primitivamente compradas, estuvieran excluidas las que se reivindicán, que es lo discutido y que niega la sentencia, apreciando en conjunto la prueba, por lo que no contradice o desconoce el valor probatorio que a la confesión reconocen esos preceptos; y b) porque el contrato privado de arrendamiento del año 1860, a que se refiere el motivo, fue apreciado y valorado como medio de prueba, tanto, que es uno de los expresamente tenidos en cuenta por el Juzgador, por lo cual, antes de infringirlo, se cumplió y aplicó, nombrándolo o no, el artículo 1.225 mencionado, pues no puede olvidarse que si aquél afirmó por el resultado de la prueba que en él intervinieron todos los vecinos a quienes la Junta Administrativa representa con el Regidor que facilitó el nombre de todos y que firmó, no pueden llamarse tercero en el negocio que se discute, y con mayor eficacia si cabe, además de eso, la sentencia no reconoce la propiedad de la referida Junta ni de los vecinos, y afirma que todas las fincas discutidas en este recurso fueron adquiridas por el recurrente o sus causahabientes, ya que el tracto sucesorio y la legitimación del recurrido no está ahora en discusión:

CONSIDERANDO que en el motivo quinto, discurriendo por el mismo cauce, combate las presunciones que gratuitamente atribuye al Juzgador de instancia por infracción de los artículos 1.249 y 1.253 del Código Civil, pero, en primer lugar, hay que rechazar esa alegación porque la Sala no hace uso de presunciones, o, por lo menos, éstas no juegan papel decisivo en la apreciación de la prueba, sino que forma su convicción por pruebas directas, todas las aportadas a los autos, y, en segundo término, que la dificultad que pueda ofrecer la desdramatización de los linderos, y con la que, sin duda, luchó el Tribunal «a quo», no contradice esta convicción ni afectan a los hechos básicos de que la deducción pro-

ceda, cuando la Sala los establece, venciendo esas dificultades, y no contrariándolos el recurrente demostrando el error inequívoco en que haya incurrido, ya sea de hecho, ya lo sea de derecho, que aquí no se hace, no es sólo ese documento del que se vale el repetido Juzgador, y lo que se pretende en definitiva es enervar la supuesta presunción por faltarle a la regla del criterio humano en la deducción que la determina, de las que no consta se aparte la sentencia, tanto por lo que se deja expuesto, cuanto porque esa es una cuestión de libre apreciación de la Sala, sólo muy limitadamente censurada en casación, no debiendo olvidarse que la recurrente con notorio error combate la supuesta presunción por encajarla en el documento de arriendo del sesenta, cuando el mismo lo aprecia la Sala con los demás documentos y pruebas para consignar el real y verdadero contenido de la propiedad que atribuye al recurrido señor Pereda, negándole a la Junta Administrativa recurrente, contra lo que no vale la subjetiva apreciación de la Junta Administrativa de Escaño:

CONSIDERANDO que después de lo expuesto, el motivo sexto, al amparo del número primero y denunciando la violación por inaplicación de los artículos 1.242 y 1.243 del Código Civil en relación con el 632 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, cae por sí solo, ya que la sentencia no desdena la prueba pericial a que esos preceptos se refieren, los cuales son completamente ineficaces para esta casación: la Sala de la que se recurre forma su convicción apreciando esa prueba con las demás o prescindiendo de ella si para ese objeto le bastan las demás o las considera mejores, pero sin que con ello se incurra en la infracción que se denuncia, pues ni se sobrepone a las demás ni se alcanza como puede trasarse al recurso por el cauce invocado el problema de su valor y pertinencia, que nadie discute y cuya va-

loración está exclusivamente atribuida a los Tribunales de Instancia, según reiteradas sentencias de esta Sala, lo que tampoco se puede hacer por la vía en que se encuadra el motivo:

CONSIDERANDO que igualmente ha de rechazarse la infracción, en concepto alguno, del artículo 1.936 del Código Civil porque se invoca al amparo del número primero, como el anterior, del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sobre la base de que los bienes son comunales e imprescriptibles, pero como ya queda resuelto que no lo son y si de particulares, de personas privadas, se desmorona el motivo y con él cae totalmente el recurso:

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de Ley interpuesto a nombre de la Junta Administrativa de Escaño contra la sentencia que en 13 de junio de 1955 dictó la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Burgos; se condena a dicha parte recurrente al pago de las costas y a la pérdida de la cantidad que por razón de depósito tiene constituida a la que se dará el destino que previene la Ley, y librese al Presidente de la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución del apuntamiento 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.

Publicación.—Leída y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Francisco Eyre Varela, Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo y Ponente que ha sido en estos autos, estando celebrando audiencia pública la misma en el día de su fecha, de que como Secretario certifico.

Por mi compañero, señor Rey-Stolle.

En la villa de Madrid a 16 de noviembre de 1960; en los autos de juicio declarativo de mayor cuantía seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número cinco de los de esta capital, y en grado de apelación ante la Sala Primera de lo Civil de su Audiencia Territorial, por don Marcos Martínez Lejarraga, industrial y vecino de Madrid, contra don Juan Valero Ibáñez, también industrial y vecino de esta capital, sobre propiedad de un terreno; pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación por infracción de Ley, interpuesto por el demandado, representado por el Procurador don Julián Zapata Díaz y defendido por el Letrado don Pedro López Laguna; habiendo comparecido ante este Tribunal Supremo el demandante y recurrido, representado y defendido, respectivamente, primeramente, por el Procurador don Alejandro González Hernanz, y posteriormente por su compañero don Francisco Martínez Arenas, y el Letrado don Jesús González Hernanz:

RESULTANDO que mediante escrito de fecha 25 de noviembre de 1952, el Procurador don Alejandro González Hernanz, en nombre y representación de don Marcos Martínez Lejarraga, dedujo ante el Juzgado de Primera Instancia número cinco de los de esta capital, demanda de juicio declarativo de mayor cuantía contra don Juan Valero Ibáñez, alegando como hechos:

Primero. Que en Madrid el 10 de julio de 1946, ante el Notario del Ilustre Colegio de esta capital don José González Palomino, como sustituto de don Angel Sanz Fernández, don Eduardo Ronzano Barrozo vendió a don Marcos Martínez Lejarraga, por el precio de 125.000 pesetas (que se entregaron al vendedor en aquel acto) y libre de cargas, la siguiente finca: «Un solar o parcela de terreno dentro de la zona de ensanche de Madrid, al sitio llamado de San Bernardino, con fa-

chada a la calle de Hilarión Eslava, número 60, hoy 64, 66 y 68. Tiene una superficie de 540,50 metros cuadrados, equivalente a 6.961 pies 64 décimos; y linda, por su fachada al Oeste, en línea de 25,35 metros con la calle Hilarión Eslava; al Norte o izquierda, entrando, en línea de 20,50, con propiedad de don Ramón Barata, hoy casa número 70; al Sur o derecha, entrando, en línea quebrada compuesta de tres rectas de 10,50 metros, dos metros y diez metros, respectivamente, con propiedad de doña Isabel Muñoz y doña Dolores Peydró; al Este o saliente, espalda, en línea de 27,35 metros, con finca de don Juan Sofío»; que en prueba de esta alegación, se acompaña copia simple de dicho contrato de compraventa (documento número dos) designando los archivos del Notario citado a tales efectos.

Segundo. Que adquirida dicha finca por don Marcos Martínez Lejarraga fué inscrita en el Registro de la Propiedad del Distrito de Occidente de Madrid al 11 de septiembre de 1946, figurando en el tomo 1.012 del archivo, libro 303 de la sección primera, al folio 107, inscripción décima de la finca 7.412; que la descripción de la finca que figura en los libros del Registro coincide totalmente con la que se señala en la escritura de compra, que se reseña en el hecho anterior; que se prueba esta alegación con la certificación expedida por el señor Registrador de la Propiedad del Distrito de Occidente de Madrid, que se acompaña como documento número tres, expedida el día 24 de noviembre de 1952 y en esta certificación se hace constar que dicha inscripción de dominio se encuentra vigente y sin contradicción alguna, y que no aparece presentado y pendiente de despacho en libro diario de operaciones del Registro documento alguno que contradiga lo relacionado; que con esta certificación se justifica fehacientemente que don Marcos

Martínez Lejárraga es en la actualidad el titular registral de su derecho de propiedad sobre la expresada finca.

Tercero. Que don Juan Valero Ibáñez, sin título alguno, ha ocupado parte del terreno propiedad del actor, consistente en 47,43 metros cuadrados, sobre los que ha empezado a edificar; que para mejor acreditar este extremo, la parte actora ha solicitado del Arquitecto del Colegio de Madrid don Manuel Ródenas un certificado sobre la extensión del solar sobre el que se han realizado los actos de despojo y un plano; que en el certificado que se acompaña con el número cuatro de documentos se hace constar: «Que he procedido al levantamiento del plano del solar número 64, 66 y 68 de la calle de Hilarión Eslava de esta capital, propiedad de don Marcos Martínez Lejárraga, según los datos de la escritura de compra del mismo que resultan sensiblemente iguales a los apreciados sobre el terreno, obteniendo para superficie de dicho solar, también una extensión análoga, 536,94 metros cuadrados, de los cuales se ha segregado para la calle de Hilarión Eslava 15,21 metros cuadrados, constituyendo una faja de 23,35 metros cuadrados de longitud por 60 decímetros de ancho. Al efectuar la medición expresada se ha observado la ocupación de parte del solar medido por una casa en construcción medianera, la cual ha ocupado dentro del perímetro de los datos determinados por la escritura una porción de solar en forma trapecial que en el plano levantado se indica de 47,43 metros cuadrados; y en el plano —que se acompaña con el número cinco de documentos— se precisa con todo detalle la porción de solar de don Marcos Martínez Lejárraga que ha sido ocupada por el demandado y en la que han realizado y realizan los actos perturbadores de las facultades dominicales del actor.

Cuarto. Que tal porción de terreno sobre la que se levanta parte de la edificación de don Juan Valero Ibáñez, pertenece al solar de don Marcos Martínez Lejárraga queda demostrado, además, por el certificado y plano a que se refiere el hecho anterior, por las consideraciones siguientes:

a). De los títulos de propiedad de don Juan Valero Ibáñez y de los libros del Registro de la Propiedad de Madrid (Distrito de Occidente), resulta que la finca inscrita en el mismo a nombre del señor Valero, no ha sufrido variación alguna, tal y como aparece en los libros registrales, en cuanto a extensión, como consecuencia de expropiación alguna; que según la inscripción registral de tal finca resulta que linda, por el Norte, con otro solar en línea de cuarenta pies, que es el de don Marcos Martínez Lejárraga, y por el Sur, en línea igual—dice la inscripción primera de la finca hoy inscrita a nombre del señor Valero—, con faja de terreno que existe entre el mismo solar y el arroyo de las aguas sobrantes del Canal de Lozoya; pues bien, en la inscripción actualmente vigente de dicha finca resulta que por el Sur linda, «en línea de cuarenta pies, con la calle de Joaquín María López»; es decir, de la propia evolución de las descripciones que obran en el Registro de la Propiedad de Occidente de Madrid, resultando hechos fundamentales en orden a la cuestión debatida en este proceso:

Primero. Que en la descripción de dichas fincas resulta que el lindero Norte, con el solar de don Marcos Martínez Lejárraga, es en línea recta; luego al existir un entrante respecto del solar de este señor como consta en el plano expedido por el señor Ródenas a que antes se ha aludido, es indudable que tal entrante contraría la descripción registral, que señala el lindero en línea recta.

Segundo. Que de la evolución de dicha finca se desprende que se ha expropiado una parte, la existente al Sur, para la calle de Joaquín María López, y basta comparar la inscripción primera de la

finca con la vigente para convencerse de ello.

b) Pero además, es que el hecho de tal expropiación es evidéntísimo, como se acredita por los planos y antecedentes que obran en las oficinas del Ayuntamiento de Madrid, cuyos archivos se designan a los efectos de prueba, en los cuales consta de modo que no deja lugar a dudas, que de la finca del señor Valero Ibáñez se ha expropiado u ocupado una parte para la calle de Joaquín María López; que todo ello pone de manifiesto que don Juan Valero Ibáñez lo que ha pretendido es resarcirse del terreno expropiado, adentrándose una parte en el solar que tenía en el Norte, que pertenecía y pertenece a don Marcos Martínez Lejárraga, originando una perturbación que dio lugar a un interdicto y a un procedimiento del artículo 41 de la Ley Hipotecaria, y a éste mayor cuantía después; que sólo esta perturbación llevada a cabo por don Juan Valero Ibáñez, puede explicar que una finca tenga la misma dimensión antes y después de habersele sustraído una parte en virtud de expropiación legítima, llevada a cabo por el Ayuntamiento de Madrid.

Quinto. Que ante la actitud de don Juan Valero Ibáñez, edificando en una porción de terreno que era de don Marcos Martínez Lejárraga, éste no permaneció impasible, sino que reaccionó de diversas formas, a saber:

a) Cuando don Juan Valero Ibáñez, e nel mes de diciembre de 1946, estaba haciendo el vaciado del solar de su propiedad, al ver el señor Martínez Lejárraga que tal vaciado se hacía también en el solar de su pertenencia, requirió al señor Valero para que se abstuviera de continuar haciéndolo.

b) Al ver don Marcos Martínez Lejárraga que el señor Valero no atendía a las reclamaciones formuladas y seguía realizando el vaciado del solar, entrando en el de su propiedad, se vio obligado acudir a la vía judicial mediante el oportuno interdicto, que se tramitó ante el Juzgado de Primera Instancia número 2 de esta capital; y, por último, también don Marcos Martínez Lejárraga inició un proceso de los regulados en el artículo 41 de la Ley Hipotecaria; que se siguió contra el demandado ante el Juzgado de Primera Instancia número 23, cuyos archivos asimismo se designa a efectos de prueba; que estimándose por los Jueces correspondientes que la cuestión debatida entre los señores Martínez Lejárraga y Valero Ibáñez debía ventilarse en un juicio declarativo ordinario, es por lo que se inicia un juicio de mayor cuantía para hacer valer los derechos de don Marcos Martínez Lejárraga, frente a la actitud perturbadora del señor Valero.

Tercero. Que don Juan Valero Ibáñez, cuando edificó en su solar y en parte del solar de don Marcos Martínez Lejárraga, sabía perfectamente que no todo el suelo sobre el que edificaba era de su propiedad, sino que tenía plena conciencia de que parte de dicho suelo pertenecía al solar colindante de don Marcos Martínez Lejárraga, por lo que don Juan Valero Ibáñez edificó de mala fe; que tenía conocimiento de que dicha porción de terreno era de don Marcos Martínez Lejárraga, lo demuestran las consideraciones siguientes: a) Que en el momento de comenzar el vaciado de la finca, don Marcos Martínez Lejárraga le requirió en tal sentido y se siguió un proceso judicial con tal objeto; b) Que así se desprende de los escritos que presentó al Instituto de Crédito para la Reconstrucción Nacional, cuyos archivos se designa a efectos de prueba, y en tales escritos, don Juan Valero reconoce que existía discusión con don Marcos Martínez Lejárraga acerca del terreno; c) Que tenía conocimiento de la expropiación forzosa u ocupación que se había seguido para la formación de la calle de Joaquín María López, ocupándose parte del solar del señor Valero, y sin embargo, pretendió que su solar

tuviera la misma superficie antes y después de la expropiación y ocupación; y después de citar los fundamentos legales que estimó aplicables, terminó suplicando se dicte en su día sentencia por la que se declare:

Primero. Que los cuarenta y siete metros cuarenta y tres decímetros cuadrados, de forma trapecial, a que se refiere el hecho tercero de este escrito y precisados en el plano y certificado del Arquitecto don Manuel Ródenas, que se acompañan, sobre los que se ha levantado parte de la edificación levantada por don Juan Valero Ibáñez, son de la exclusiva propiedad de don Marcos Martínez Lejárraga, por pertenecer a la finca de su propiedad, inscrita en el Registro de la Propiedad de Occidente de Madrid, con el número 7.412 del Archivo, 303 de la Sección primera, condenando al demandado a estar y pasar por esta declaración.

Segundo. Que la edificación que ha realizado don Juan Valero Ibáñez ha sido hecha conociendo éste que la porción de terreno a que se refiere el extremo anterior, era propiedad de don Marcos Martínez Lejárraga, y, por tanto, con mala fe del demandado, condenándole a la demolición de la obra levantada sobre parte del suelo propiedad de don Marcos Martínez Lejárraga.

Tercero. Que en el supuesto de que el Juzgado estimase que el don Juan Valero Ibáñez obró de mala fe al edificar, se le condene al demandado a pagarle el precio del terreno, con indemnización de los perjuicios que le ocasione:

RESULTANDO que admitida a trámite la demanda y emplazado el demandado don Juan Valero Ibáñez, se personó en los autos representado por el Procurador don Julián Zapata Díaz, el cual, por medio de escrito de fecha 17 de febrero de 1953, contestó y se opuso a la demanda, alegando como hechos:

Primero. Que por escritura pública otorgada en Madrid con fecha 12 de noviembre de 1946, ante el Notario del Ilustre Colegio de esta ciudad don Florencio Porpeta Clérigo, el demandado don Juan Valero Ibáñez adquirió de doña María Rubiños Muñoz la siguiente finca: «Casa en construcción en esta capital, situada en la calle de Joaquín María López, número 9, con vuelta a la de Hilarión Eslava, en la que tiene actualmente el número 58. Linda: al Sur o frente, en línea de cuarenta pies, con la calle de Joaquín María López; al Este o derecha entrando, en otra línea de ciento treinta y tres pies, con la calle Hilarión Eslava, y por el Oeste o espalda, en línea de cuarenta pies, con solar de don Valero Fuencalillas. La superficie del solar es de 5.320 pies, equivalentes a 420 metros, siete decímetros y 25 centímetros, todos cuadrados; que de la misma escritura se deduce que la finca que se acaba de describir, pertenecía a la vendedora doña María Rubiños Muñoz, por los siguientes conceptos: a) Estando destinado el edificio que antes existía a vaquería, el cual fué derruido por la guerra, adquirió la finca, en cuanto a una mitad indivisa, por herencia de doña Isabel Muñoz Ybáñate, según escritura otorgada en Madrid ante el Notario don Manuel de Bofarull y de Paláu, con fecha 28 de agosto de 1912, inscrita en el Registro de la Propiedad del Distrito de Occidente al folio 42 del tomo 476 del archivo, 18 de la Sección primera, finca número 364, inscripción sexta, y en cuanto a la mitad restante, por herencia de su madre doña María Muñoz Bastante, según escritura

de aprobación y protocolización de operaciones particionales otorgada en esta capital a 24 de marzo de 1931, ante el Notario don Alejandro Arizcun y Moreno, que produjo la inscripción séptima al folio 43 del citado tomo; b) Y en cuanto a la edificación, aún no comenzada, por haberla declarado en la escritura de préstamo otorgada con el Instituto de Crédito para la Reconstrucción Nacional, que después se referirá, la cual causó la inscripción octava de dicha finca, cuya construcción se proponía comenzar con el primer plazo del préstamo que seguidamente se relaciona, sin que se haya podido realizar tal propósito en razón a la escasez de materiales, circunstancia que le ha obligado a enajenar el inmueble que realmente constituye únicamente un solar sin ninguna construcción, sin perjuicio de que en fecha próxima se concierta en casa de construcción como el documento que tiene a la vista, inscrito en el Registro de la Propiedad, se le denomina. Cargas: Se haya afecta a favor del Estado a una hipoteca constituida en garantía de un préstamo de un millón cincuenta y cuatro mil cien pesetas, hecho a la señora Rubiños Muñoz por el Instituto de Crédito para la Reconstrucción Nacional, mediante escritura otorgada ante el Notario de Madrid don Juan Castelló Requena, el 31 de julio de 1945, en la que se hizo constar que la entrega del préstamo habría de efectuarse: en cuanto a 80.000 pesetas, al ser entregada al Instituto la primera copia del documento que se viene relacionando, debidamente inscrita en el Registro de la Propiedad; y las sucesivas entregas hasta el total del préstamo, contra la presentación de las certificaciones de obra ejecutadas, por su respectivo importe; que así resulta todo ello de la escritura que referida queda, que se acompaña por copia simple, por no disponer de la primera copia, si bien se designa expresamente el protocolo del Notario don Florencio Porpeta Clérigo, a oportunos efectos probatorios.

Segundo. Que con fecha 19 de diciembre de 1946, y ante el propio Notario don Florencio Porpeta Clérigo, fué otorgada escritura pública, con el número 2.468, en virtud de la cual se rectifica la que se da referida, de fecha 12 de noviembre del año 1946, cuya rectificación consta en el apartado segundo de la exposición de dicha escritura de 19 de diciembre de 1946, haciendo constar que la calle de Hilarión Eslava constituye el lindero Oeste o izquierda de la finca, en lugar del Este o derecha, como en aquella escritura de compra, de 12 de noviembre de 1946, se dice por error, y que la calle provisional sin nombre desaparecida al realizarse el trazado y apertura normal de la prolongación de la calle de Hilarión Eslava, se convirtió en parcela de terreno que después fué edificada y actualmente en casa en reconstrucción propiedad de don Constantino Rodríguez; y al objeto—se dice textualmente en la escritura de rectificación—de dejar perfectamente determinados los linderos que el repetido inmueble tiene, después de efectuadas las transformaciones aludidas por la apertura de la prolongación normal de la calle de Hilarión Eslava y supresión de la calle particular que antes era lindero Este o derecha entrando, se rectifica la descripción de la finca en la forma siguiente: Casa en construcción situada en la calle de Joaquín María López, número nueve, con vuelta a la de Hilarión Eslava, en la que tiene actualmente el número 58, que constará de cuatro plantas. Linda: al Sur o frente en línea de cuarenta pies, con la calle de Joaquín María López; al Oeste o izquierda entrando, en otra línea de 133 pies, con la calle de Hilarión Eslava, antes solar de don Silverio Ochoa; por el Este o derecha, en otra línea igual a la anterior, con casa en construcción de don Constantino Rodríguez y solar de don Marcos Martínez Lejarraga, antes

con calle provisional sin nombre, actualmente desaparecida, y por el Norte o espalda, con solar de don Marcos Martínez Lejarraga, antes de don Valerio Fuencadillas. La superficie del solar es de 5.200 pies, equivalentes a cuatrocientos veinte metros, siete decímetros y veinticinco centímetros, todos cuadrados; y así resulta también de la copia simple que se acompaña, por no disponer de la primera copia, si bien se hace designación, a efectos de prueba, del protocolo del propio Notario don Florencio Porpeta Clérigo; que es de hacer constar, e interesa destacarlo así, que siempre que se describe la finca, se da la cabida que realmente tiene, o sea 5.200 pies, equivalentes a cuatrocientos veinte metros, siete decímetros y veinticinco centímetros, todos cuadrados.

Tercero. Que la finca anteriormente descrita figura inscrita en el Registro de la Propiedad del Distrito de Occidente, al folio 42, tomo 476 del archivo, 18 de la Sección primera, finca 364, inscripción novena, acompañándose certificación expedida por el Registrador de la Propiedad, y en ella aparece asimismo con la extensión que se deja expresada de 5.200 pies, equivalentes a cuatrocientos veinte metros, siete decímetros y veinticinco centímetros, todos cuadrados, sin contradicción alguna.

Cuarto. Que dueño, pues, el demandado, en pleno dominio de la finca, por él adquirida, en la superficie antes expresada, solicitó y obtuvo la pertinente licencia de construcción, que le fué concedida por el Ayuntamiento de esta capital, y dió comienzo a la construcción, sin que le fuera formulado reparo alguno por nadie; ahora bien, utilizó el solar del señor Martínez Lejarraga para auxiliarse en cuanto a tal construcción, y, por cierto, que en cuanto depositó unos ladrillos dentro del mismo, y sólo bajo este pretexto, se le formuló por el actor una demanda de interdicto en la que, además, se pretendió por el demandante privar al demandado de una faja de terreno, y como no prosperara su petición, se instó un procedimiento al amparo del artículo 41 de la Ley Hipotecaria, que también fué desestimado, por el Juzgado de Primera Instancia número 22 de los de esta capital, estimándose, por el contrario, la demanda de contradicción por el demandado instada; naturalmente que el demandado, al hacer uso de las facultades dominicales de que está asistido como dueño en pleno dominio de la totalidad del solar sobre el que está construyendo, se limitó a hacerlo exclusivamente dentro de la extensión superficial a su nombre inscrita; es decir, que el demandado hace uso únicamente de los derechos que, como propietario, tiene sobre la finca de su propiedad.

Quinto. Que es incierto completamente que el señor Valero Ibáñez, sin título alguno, haya ocupado parte del terreno de la propiedad del señor Martínez Lejarraga; ni ha ocupado parte de dicho terreno ni carece de título para ocupar el de su propiedad como se deja referido, y solamente una actitud totalmente incomprensible y caprichosa, pudo dar lugar al nacimiento de la acción que se ejercita de contrario; que el plano levantado por la parte actora y que se acompaña a la demanda, carece asimismo de veracidad en cuanto se refiere al terreno de don Juan Valero Ibáñez, por cuya razón se impugna expresamente tal documento, así como el certificado que lo acompaña.

Sexto. Que adquirida por el demandado la finca de su propiedad (en la cual ha realizado la construcción de una casa), en el año 1946, ni en ese año, ni en los posteriores al mismo, ni de los anteriores resulta, según los datos del Registro de la Propiedad, que se haya llevado a cabo expropiación alguna por el Ayuntamiento que afectara a dicho solar, y así puede verse perfectamente siguiendo

esa evolución registral a que de contrario se acude, que desde la inscripción primera de la finca en el Registro, hasta la novena que es la que al demandado corresponde, la extensión superficial no varía respecto a los 5.200 pies cuadrados por él comprados; que adquiridos por el demandado legítimamente aquellos cuatrocientos veinte metros cuadrados, siete decímetros y veinticinco centímetros, todos cuadrados, tomada posesión de los mismos y ejercitando actos de dominio sobre la totalidad de su extensión, no podría prosperar la demanda contra el mismo formulada, ni aun bajo el supuesto que considera el actor, de una hipotética expropiación que no consta en el Registro de la Propiedad, ni nada acerca de la misma ha sido notificado al demandado; pero, frente a su teoría, bueno será recordarle que en el procedimiento seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número 22 de los de esta capital, a su instancia también, contra el señor Valero, y en el que fueron absolutamente desestimadas sus pretensiones, quedó constancia lo bastante clara y suficiente para demostrar que el único expediente de expropiación que existió respecto a aquella zona, tuvo vida en el año 1883, pero nacida la finca en la vida registral en el año 1887—concretamente, el día 6 de abril—, la primera inscripción se produjo tres años después de la apertura de calles, es decir, que en realidad coincide el Registro con la realidad física de la finca por el demandado comprada, y presentada la documentación correspondiente para la obtención de la licencia municipal para construir, no se formuló reparo alguno, que en el caso de estar sujeto el solar a rectificación, como consecuencia de expropiación, sin duda se le habría formulado, por las Oficinas municipales, tanto de orden técnico como de orden administrativo; que no se comprende tampoco cómo se puede razonar en la forma que se hace de adverso, en el hecho cuarto de la demanda, cuando se pretenden obtener conclusiones tan alejadas de la realidad como allí se obtienen; que el solar de la propiedad del demandado, según el Registro, está comprendido dentro de las cuatro líneas rectas, y ya se probaría oportunamente que la realidad física del mismo corresponde también a la superficie comprendida dentro de cuatro líneas rectas, o sea una línea de 133 pies de fachada a la calle de Hilarión Eslava y otra paralela a la misma que la separa de las fincas colindantes, y otra línea de cuarenta pies a la calle de Joaquín María López, y otra sensiblemente paralela a la misma, que la separa también de las fincas colindantes, entre las que se encuentra la del señor Martínez Lejarraga; que el plano presentado de contrario no dice nada, puesto que su fragmentación, en cuanto a la finca del señor Valero Jiménez, lo hace totalmente inservible para el fin que se persigue, quizá porque, como es bien sabido, la verdad a medias, no disfruta de la categoría de verdad; que el señor Valero Ibáñez, sabía y sigue sabiendo que su edificación está comprendida perfectamente dentro de los límites del solar que le pertenece en pleno derecho, por haberlo adquirido también legítimamente, circunstancias que asimismo conoce el actor, que ha sido vencido ya en dos juicios respecto al mismo problema; que sólo al actor, pues, le cabe la calificación de litigante de mala fe, a efectos procesales, máxime sabiendo, como sabe, que el demandado había solicitado un préstamo de dos millones de pesetas para terminar la construcción de la casa, y que ésta se ha anunciado para la venta por pisos, y aun conociendo la solvencia del demandado, solicitó y obtuvo la anotación de la demanda en el Registro, con el indudable propósito de perturbar la buena economía del señor Valero, si bien debe responder de los perjuicios causados con su proceder tanto en lo que se refiere a costas, como por

su conducta respecto a la anotación preventiva practicada; y después de citar los fundamentos legales que estimó de aplicación, terminó suplicando se dicte sentencia absolviendo al demandado de la demanda, con imposición de costas a la parte actora:

RESULTANDO que conferido el oportuno traslado a las partes para réplica y dúplica, lo evacuaron por medio de los correspondientes escritos, en los que insistieron en los hechos de la demanda y contestación, suplicando se dicte sentencia de conformidad con lo que respectivamente tenían interesado;

RESULTANDO que recibido el juicio a prueba, a instancia de la parte actora se practicó la de confesión judicial del demandado, documental, reconocimiento judicial, pericial y testifical, y a propuesta de la parte demandada tuvieron lugar las de confesión en juicio del demandante, documental y pericial:

RESULTANDO que unidas las pruebas a sus autos y seguido el juicio por sus restantes trámites, el Juez de Primera Instancia número 5 de los de esta capital dictó sentencia con fecha 13 de octubre de 1953, por la que desestimando la demanda formulada por don Marcos Martínez Lejárraga contra don Juan Valero Ibáñez, absolvió a éste de la misma, sin hacer especial pronunciamiento sobre costas:

RESULTANDO que contra la anterior sentencia se interpuso por la representación del demandante, don Marcos Martínez Lejárraga, recurso de apelación, que fué admitido libremente y en ambos efectos, elevándose los autos a la Audiencia Territorial de (Valladolid) Madrid para la sustanciación de la alzada, habiendo comparecido ante la misma las representaciones de ambos litigantes, y previa la tramitación correspondiente, con suspensión del término para dictar sentencia, se acordó para mejor proveer, ampliar el informe del perito insaculado don José Cerdán Puentes:

RESULTANDO que la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Madrid dictó sentencia con fecha 29 de abril de 1955, por la que revocando la apelada y estimando en parte la demanda formulada por don Marcos Martínez Lejárraga contra don Juan Valero Ibáñez, sobre que se hagan determinadas declaraciones, declaró que don Juan Valero Ibáñez ha ocupado al construir un edificio sobre el solar de su pertenencia, sito en la calle de Joaquín María López, número 9, con vuelta a la de Hilarión Eslava, número 58, 47 metros cuadrados y tres decímetros cuadrados pertenecientes al solar colindante propiedad del demandante, inscrito en el Registro de la Propiedad de Occidente de Madrid, con el número 7.412, inscripción décima, extendida en el folio 107 del tomo 1.012 del archivo 303 de la Sección primera, condenando al demandado a estar y pasar por esta declaración así como a abonar a don Marcos Martínez Lejárraga, el valor del terreno mencionado en la fecha de presentación de la demanda, debiendo rectificarse la inscripción novena de la finca del señor Valero Ibáñez, número 364, folio 44 del tomo 476 del archivo, 18 de la Sección primera del mismo Registro antes mencionado, sin hacer expresa condena de costas en ninguna de las instancias:

RESULTANDO que el Procurador don Julián Zapata Díaz, en nombre y representación de don Juan Valero Ibáñez, ha interpuesto recurso de casación al amparo de los números primero, tercero y séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por los siguientes motivos:

Primero.—Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por estimar que la sentencia recurrida ha dejado de aplicar al caso que se debate lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley Hipotecaria y contiene violación de lo dispuesto en el artículo

40 de la misma; alegando que el actor—hoy recurrido— se limitó a pedir en la súplica del escrito de demanda se declarara que los 47 metros 43 decímetros, de forma trapezoidal a que se refería el hecho tercero del escrito de demanda en el plano y certificado del Arquitecto don Manuel Ródenas que acompañaba, sobre los que, según dicho actor, se había levantado parte de la edificación por don Juan Valero Ibáñez, eran de la exclusiva propiedad de don Marcos Martínez Lejárraga, por pertenecer a la finca de su propiedad, inscrita en el Registro de la Propiedad de Occidente de esta capital, con el núm. 7.412, inscripción décima, extendida en el folio 107 del tomo 1.012 del archivo, 303 de la Sección primera, condenando al demandado a estar y pasar por dicha declaración; que contiene asimismo dicha súplica la petición de que se declarara que la edificación que había realizado don Juan Valero Ibáñez había sido hecha conociendo éste que la porción de terreno a que se refería el extremo anterior era propiedad de don Marcos Martínez Lejárraga, y, por tanto, con mala fe del demandado, condenándosele, pedía, a la demolición de la obra levantada sobre parte de suelo propiedad de don Marcos Martínez Lejárraga; solicitaba también que en el supuesto improbable de que el Juzgado estimara que don Juan Valero Ibáñez obró de buena fe al edificar, se le condenara a pagar al actor el precio de terreno, con indemnización de los perjuicios que le ocasionaran y hacía, asimismo, la petición de condena de costas, pero no pedía nada más; que el Juzgado de Primera Instancia en el considerando segundo de su sentencia, después de haber estudiado en el primero la clase de acción que se ejercita, califica la ejercitada en el pleito, con todo acierto, como acción contradictoria del dominio inscrito, porque en prueba se acredita que don Juan Valero Ibáñez tiene su edificación dentro de la extensión superficial que a su nombre figura inscrita en el Registro de la Propiedad de Occidente, o sea, que tal edificación tiene una superficie inferior a 420 metros siete decímetros y 25 centímetros, todos cuadrados, inscritos en el citado Registro de la Propiedad de Occidente a nombre de don Juan Valero Ibáñez, al folio 42, tomo 476 del archivo, 18 de la Sección primera, finca números 364, inscripción novena, y por ello, estima la alegación que se había hecho en el escrito de réplica de no haberse cumplido lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley Hipotecaria «al no haber sido solicitado y ser imperativo—dice en el considerando tercero— no puede menos que producir, por tal motivo, la desestimación de la demanda entablada sin tan evidente y necesaria circunstancia, pues de otra parte la discordancia que realmente existe entre la extensión superficial resultante de la suma de las fincas del demandante y demandado, inferior, dentro de los límites extremos, a la extensión amparada para cada uno de ellos por el Registro de la Propiedad...»; que la sentencia recurrida en casación se aparta completamente de esta clara doctrina, e infringe lo dispuesto en el artículo 38 de la Ley Hipotecaria, cuyo precepto dispone que: «A todos los efectos legales se presumirá que los Derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo. De igual modo se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o Derechos reales tiene la posesión de los mismos; como consecuencia de lo dispuesto anteriormente no podrá ejercitarse ninguna acción contradictoria del dominio de inmueble o Derechos reales inscritos a nombre de persona o Entidad determinada, sin que, previamente o a la vez, se entable demanda de nulidad o cancelación de la inscripción correspondiente. La demanda de nulidad habrá de fundarse en las causas que taxativamente expresa esta Ley cuando haya de perjudicar a terceros»; que la circuns-

tancia de ser de orden público este precepto, obliga a invocarlo en primer lugar porque aun en el caso de que la acción pudiera encuadrarse dentro del margen que pretende la sentencia recurrida, es indudable que lleva en sí, como acertadamente recoge la sentencia del Juzgado de Primera Instancia, una contradicción del dominio inscrito a nombre del recurrente, don Juan Valero Ibáñez, como lo prueba el hecho de que en la parte dispositiva de la sentencia recurrida, aunque indebidamente, se manda rectificar la inscripción registral de la finca del señor Valero Ibáñez, y por ello al dar por supuesto el ejercicio de esta acción debió la Sala recoger el mandato imperativo que tan perfectamente define el Juzgado de Primera Instancia en las frases que se dejan anteriormente transcritas por cuanto, como acertadamente expresa, la acción empleada por el demandante supone un ataque o contradicción del asiento del demandado y la omisión de lo dispuesto en el artículo 38 que se estima infringido, no puede por menos que producir, como también en acertada frase recoge la sentencia de Primera Instancia, «la desestimación de la demanda entablada si tan evidente y necesaria circunstancia»; que la claridad de conceptos del Juzgado de Primera Instancia, la terminante disposición del artículo 38 de la Ley Hipotecaria, y la omisión del mandato que el mismo contiene padecida en la demanda por cuanto, ni previamente o a la vez se ha entablado demanda de nulidad o cancelación de la inscripción correspondiente, relevan de otro comentario que no sea el de señalar específicamente la infracción en que se apoya este motivo; que contiene, asimismo, la sentencia violación de lo establecido en el artículo 40 de la Ley Hipotecaria; también en el considerando segundo (puesto que está aceptado el primero de la sentencia apelada), de la sentencia recurrida se dice que basta contemplar el caso litigioso sometido a la decisión jurisdiccional para comprender que se trata «sencillamente de la pugna entre dos inscripciones...», por lo que más adelante ordena la sentencia una rectificación en la inscripción que ampara y protege el derecho del recurrente; pues bien, el artículo 40 de la Ley Hipotecaria, también de modo imperativo, establece (que) las normas con arreglo a las cuales se ha de seguir el procedimiento para obtener la rectificación del Registro, y así se deduce de la frase que dicho artículo contiene cuando expresa... y se practicará con arreglo a las siguientes normas...; que también es de orden público este precepto y lleva por tanto consigo la necesidad de su observancia y por ello el Juzgado en Primera Instancia dice que en el caso de que el ejercicio de la acción del demandante no se estimara comprendida dentro del imperativo del artículo 38 de la Ley Hipotecaria, tal acción «conduciría a la clara y absoluta necesidad de ejercicio de la acción contenida en el artículo 40 de la Ley Hipotecaria», poniendo así de relieve el especial cuidado que el juzgador tuvo en la determinación de la acción ejercitada, y aunque la sentencia recurrida recoge que dicha acción es la de rectificación a que se refieren los párrafos sexto y séptimo del artículo 40 de la Ley Hipotecaria, basta leer la demanda y el procedimiento seguido ante el Juzgado, para deducir la equivocación que padece la Sala en cuanto a dicho procedimiento, que no ha sido utilizado por el actor.

Segundo. Amparado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en cuanto el fallo contiene interpretación errónea de lo dispuesto en los artículos 34, 38 y 40 de la Ley Hipotecaria, y en el artículo 313 del Reglamento Hipotecario; alegando, que el primero de los preceptos citados establece que el tercero que de buena fe adquiera a título oneroso algún derecho de persona que en el Registro aparezca, con facultades para transmitirlo, será mantenido en

su adquisición una vez que haya inscrito su derecho, aunque después se anule o resuelva el del otorgante por virtud de causas que no consten en el mismo Registro; que la buena fe del tercero se presume siempre mientras no se pruebe que conocía la inexactitud del Registro; en el artículo 38 de la propia Ley Hipotecaria se establece la presunción de que los Derechos reales inscritos en el Registro existen y pertenecen a su titular en la forma determinada por el asiento respectivo, y que de igual modo se presumirá que quien tenga inscrito el dominio de los inmuebles o Derechos reales tiene la posesión de los mismos, y por fin el artículo 40 de la Ley precitada dispone en su párrafo final, que en ningún caso la rectificación del Registro perjudicará los derechos adquiridos por tercero a título oneroso de buena fe durante la vigencia del asiento que se declare inexacto; que conviene recordar una circunstancia de excepcional importancia en esta cuestión, cual es la de que don Juan Valero Ibáñez adquiere, a título oneroso, de quien en el Registro aparece con facultades para transmitirla, la casa en construcción, situada en la calle de Joaquín María López, número 9, con vuelta a la de Hilarión Eslava, en la que tiene actualmente el número 58, cuya finca está delimitada perfectamente y cuyas líneas perimetrales coinciden exactamente con la realidad física de la finca, entre cuyas líneas destacan perfectamente dos calles: la de Joaquín María López y la de Hilarión Eslava; que cuando el recurrente adquiere la finca, en 12 de noviembre de 1946, la misma figura inscrita en el Registro con una superficie de 5.200 pies, equivalentes a 420 metros siete decímetros y 25 centímetros, todos cuadrados, y así resulta de la inscripción en el Registro de la Propiedad del Distrito de Occidente, al folio 42, tomo 476 del archivo, 18 de la Sección primera, finca números 364, inscripción novena, cuyo título de adquisición produjo tal inscripción sin asiento contradictorio; que en los tres procedimientos hasta ahora seguidos se acretó (sic) de forma incontrovertible, y fué admitido por ambas partes, que la edificación construida, de la propiedad del señor Valero Ibáñez, lo estaba dentro de la expresada superficie, y, además, al llevarse a cabo la prueba de reconocimiento judicial que figura a los folios 101 vuelto, se puede comprobar en forma inequívoca que la edificación referida tiene todavía 30 metros con 98 centímetros, todos cuadrados, menos que la superficie inscrita, como consecuencia de un chalfán que la hace la casa en la confluencia de las calles de Joaquín María López e Hilarión Eslava; que sostuvo la parte recurrente en la litis, la aplicación de los expresados preceptos de la Ley Hipotecaria que fué estimada por el Juzgado de Primera Instancia que hizo invocación también de la doctrina jurisprudencial recogida en la sentencia de 21 de mayo de 1953, que, asimismo, infringe la sentencia recurrida en cuanto al titular «secundum tabulas» queda relevado de la obligación de probar la concordancia con la realidad extrahipotecaria, desplazándose tal obligación, en régimen de inversión de prueba, hacia la parte que contradiga la presunción mencionada, pero la sentencia recurrida, en lugar de mantener tan sana doctrina, establece la de que por tratarse en la litis de la precisión de circunstancias físicas o de hecho no están amparadas por la presunción de exactitud del Registro y que tanto demandante como demandado tienen, respecto del otro, la consideración de terceros hipotecarios, de donde se infiere que la fe pública queda en este caso neutralizada recíprocamente, según la doctrina jurídica y el criterio legal que informa el artículo 313 del Reglamento Hipotecario, sentando la de que corresponde a los Tribunales declarar o fijar el valor de los derechos respectivamente derivados de la inmatriculación de las fincas en el juicio declarativo correspondiente, y aún dice: «o más concretamente

decretar en un proceso semejante la rectificación que proceda en armonía con lo dispuesto en el ya citado párrafo sexto del artículo 40 de la Ley Hipotecaria; que de esta forma pretende la Sala prescindir de las terminantes disposiciones de los preceptos que invoca y que han de considerarse infringidos, puesto que en los autos ni se ha seguido el procedimiento señalado en el artículo 313 del Reglamento Hipotecario como previo para el caso de doble inmatriculación, ni se ha seguido tampoco el procedimiento señalado en el artículo 40 de la Ley Hipotecaria, que establece normas de rigurosa aplicación para rectificar los asientos del Registro; que la fe pública registral tiene la doble actuación de presumir exacto e íntegro el contenido registral, es decir, de establecer una presunción positiva de veracidad de modo que el tercero que adquiere un hecho confiado en lo que el Registro expresa es propietario o titular de tal derecho con la extensión y contenido con que aparece el mismo registrado y puede rechazar cuantos derechos, títulos, acciones o hechos no estén inscritos o reflejados en el Registro, los cuales deben considerarse como inexistentes en cuanto pueden perjudicar o aceptar al tercer adquirente que contrata fiado en los libros hipotecarios, es decir, se establece también una presunción negativa de veracidad; que don Juan Valero Ibáñez adquiere la finca con determinada extensión superficial inscrita en el Registro y no altera en mas la extensión superficial; tiene la consideración de tercero hipotecario y está protegido por los principios que constituyen la base de nuestro Derecho hipotecario; que tiene asegurado por el Registro el disfrute absoluto y perfecto de su dominio, según los términos de su adquisición que constaban en el Registro, sin que pueda operar en forma alguna la también pretendida neutralización de la fe pública que se recoge en la sentencia cuya casación se intenta.

Tercero. Al amparo también del número del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por estimar que la sentencia recurrida aplica erróneamente el artículo 348 del propio Código Civil, y los 1.963 y 1.961 del mismo Código; que separándose la Sala sentenciadora de la clara determinación de la acción ejercitada por el demandante, don Marcos Martínez Lejárraga, califica la misma de acción reivindicatoria y dando al olvido la clásica trilogía indiscutible en nuestro Derecho (sentencias de 21 de febrero de 1941, 6 de febrero de 1933, 20 de mayo de 1929, entre tantas y tantas como el Tribunal Supremo tiene pronunciadas en cuanto a este extremo), establece supuestos, completamente alejados de la realidad, y aún ha de acudir mediante providencia de fecha 26 de marzo, es decir, con posterioridad a la celebración de la vista que tuvo lugar el día 22 del mismo mes del año 1955, acordar para mejor proveer y con suspensión del término para dictar sentencia, ampliar el informe del perito don José Cerdán Fuentes, a pesar de que habían sido dos los que habían intervenido en la prueba pericial, para que se determinara concretamente los linderos de la parcela a que la demanda se refiere, es decir, que vino así la Sala a suplir aquella defectuosa incertidumbre de la finca o, mejor aún, parcela de finca objeto de la reclamación infringiendo así la doctrina establecida por la sentencia de 6 de julio de 1920, que establece que para apreciar la procedencia o improcedencia de la acción reivindicatoria, se ha de examinar si concurren todos y cada uno de los requisitos necesarios, bastando la falta de cualquiera de ellos para desestimarla, sin necesidad de comparar las respectivas situaciones jurídicas de actor y demandado, cuyos requisitos también claramente establece la doctrina jurisprudencial que son: Primero. Que se funde en un justo título de dominio. Segundo. Acreditar la identidad de la cosa, determinándola con toda preci-

sión en la demanda y en las pruebas; y Tercero. Preferencia del título en caso de colisión de derechos (sentencia de 25 de febrero de 1927) bastando tal providencia para demostrar suficientemente que el segundo de los requisitos no aparece cumplido, sin que tampoco se haya probado que aun admitido por la Sala que se estaba en presencia de una colisión de derechos tuviera preferencia el título de don Marcos Martínez Lejárraga sobre el de don Juan Valero Ibáñez; es decir, que aun estimando como acción reivindicatoria, que como decía el Juzgado de Primera Instancia no lo es, la ejercitada por don Marcos Martínez Lejárraga, no se han cumplido tampoco los requisitos que dice la Ley para el ejercicio de la misma, y, por tanto, la sentencia dictada por la Sala de la Audiencia Territorial infringe el precepto que se deja invocado; que por eso se invocaba, en la contestación a la demanda, exclusivamente como argumento ratificador de la posición del recurrente, la prescripción de la acción reivindicatoria por cuanto los causahabientes de don Juan Valero Ibáñez vienen poseyendo la finca según el Registro desde el año 1887, sin contradicción alguna y, en su consecuencia, ha transcurrido con exceso el plazo de treinta años prevenidos por los artículos 1.963, en relación con el 1.961, pues como recoge la sentencia de 1 de abril de 1882, la acción reivindicatoria se extingue por el transcurso del tiempo y estimándola ejercitada después de la prescripción de treinta años, se infringen las Leyes 18, título 28 y 25, título segundo, de la partida tercera; porque no se trata, como afirma la sentencia, de terreno que el demandado haya podido ocupar en el solar del demandante, ya que en este caso hubieran prosperado las acciones anteriormente ejercitadas por el mismo, sino que más bien trata de destruir la concordancia existente entre la realidad física de la finca que viene poseyendo el señor Valero Ibáñez y sus causahabientes desde 1887 (folio 216), y la realidad jurídica de la misma según consta inscrita en el Registro, es decir, de determinar cuál de las dos fincas ha de perder una porción puesto que la suma de la extensión de ambas no coincide con la suma de la superficie de las mismas que figura inscrita en el Registro de la Propiedad, cuyo planteamiento recoge con todo acierto el Juzgado de Primera Instancia.

Cuarto. Error de derecho en la apreciación de la prueba que ampara el número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en relación con el número primero del mismo artículo; alegando que examinada la prueba practicada en autos por el Juzgado de Primera Instancia llegó éste a la conclusión de lo que había sido materia de debate en la litis, o sea, que el demandante daba por supuesto que como consecuencia de un proyecto (folio 154) de expropiación formulado por el Ayuntamiento de Madrid, se había ocupado parte del solar sobre el que está construida la finca de don Juan Valero Ibáñez, y que dicho solar al continuar con la misma extensión, denotaba que el propietario del mismo en su día había ocupado una superficie exactamente igual a la expropiación en el solar colindante; que esta en realidad es la proporción en que se centra la cuestión debatida; que de la prueba practicada en los autos se acreditó, en forma inequívoca que la expropiación acordada por el Ayuntamiento en el año de 1883 no se había llevado a cabo, y así en el informe de la Sección de ensanche de 9 de diciembre de 1898, que figura en los autos por testimonio (folios 209 y 215 a 224 —certificaciones del Ayuntamiento de Madrid) contra la suspensión del acuerdo municipal, expresándose textualmente: «no hallarse ocupados por el Ayuntamiento los terrenos expropiables (folios 209) y en el folio 155 en certificación expedida por el Secretario del Ayuntamiento de Madrid se acredita también que la expropiación no

se ha llevado a efecto como se repite en la expedida por el mismo Secretario que figura en los autos (folio 224), y de aquí la terminante afirmación que hace el Juzgado de Primera Instancia de que la expropiación u ocupación a que se refiere el demandante en la demanda no ha tenido efecto, circunstancia que le sirve también de base para la absolución, y que, sin embargo, no encontró su eco en la Sala sentenciadora, que sin razón ni fundamento alguno para ello, dice que hubo ocupación real de los terrenos aceptados por el trazado de la referida vía pública (hace relación a la calle de Joaquín María López), cuando en los autos no existe ni un sólo antecedente que acredite la existencia de tal ocupación, sino al contrario, que no se efectuó, según expresa la certificación que obra al folio 136; que es cierto que el perito don José Cerdán Fuentes, en su informe pericial había de que la superficie indicada en la escritura de don Juan Valero Ibañez tiene 420,07 metros cuadrados, y que la superficie actual de la finca tiene 388,09 metros cuadrados, y dando por supuesto que se haya ocupado 80 metros 75 decímetros para la calle de Joaquín María López, y 18,12 metros para la de Hilarión Esclava, manifiesta, que en este caso la sobrarían a la finca de don Juan Valero Ibañez 77 metros cuadrados; ahora bien, del certificado expedido por el Secretario de la Corporación municipal que se deja referido y de la propia aclaración del perito al ratificarse ante el Juzgado de Primera Instancia (folio 113), se deduce la inexactitud del supuesto de la Sala, puesto que el perito dice que los datos de superficie los ha obtenido de aquel proyecto de expropiación existente en el Ayuntamiento, «sin poder asegurar que se haya llevado a efecto la expropiación u ocupación» y el Secretario de la Corporación asevera rotundamente que ni la expropiación ni la ocupación han tenido efectividad (folio 209 vuelto), como resulta también de la certificación que obra al folio 155 en la que también se repite que con referencia a las fincas que se debate en cuanto a la apertura y alineación de las calles de Joaquín María López en su unión con la de Hilarión Esclava», no resultó apropiación ni expropiación alguna; que el Juzgado de Primera Instancia estimó la cuestión lo suficientemente clara para expresar que «no hay base alguna para la determinación y expresión judicial de la solicitud deducida en demandas», en el penúltimo de los considerandos de la sentencia de dicho Juzgado, y ello después de apreciar el resultado de la prueba pericial y de reconocimiento judicial que el propio Juez llevó a cabo, y así la Sala sentenciadora, infringiendo lo dispuesto en el artículo 683 en relación con el 610, y ambos con el 632 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ya que llega a la conclusión de que hubo ocupación, sin razón alguna para ello, sentando esta premisa sin base alguna frente a la apreciación obtenida por el juzgador en Primera Instancia.

Quinto. Amparado en el número tercero del citado artículo 1.602 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en cuanto el fallo otorga más de lo pedido; alegando, que el examen de la súplica de la demanda en relación con el fallo dictado por la Sala de la Audiencia Territorial, justifica la razón de ser de este motivo; que el demandante en momento alguno solicitó la rectificación en el Registro de la Propiedad de la inscripción que manda rectificar la sentencia recurrida y este mandato infringe, por tanto, la disposición del artículo 359 de la Ley Procesal en cuanto no ha sido congruente con las pretensiones deducidas por el actor en la súplica de su escrito de demanda; que la jurisdicción civil es rogada, y los Tribunales no pueden resolver otras cuestiones que las que las partes someten a su conocimiento y que hayan sido planteadas y discutidas en el pleito, no pudiendo decidir sobre las que sólo se han indicado (sentencias de 19 de

diciembre de 1894, 10 de noviembre de 1891 y 9 de octubre de 1889); que la sentencia tiene que tener en cuenta lo pedido o solicitado, y esa petición es lo que constituye la esencia de la pretensión. «Nos valem sententia lata de renon petitaa», y si el fallo contiene más de lo pedido por las partes, sobre todo si precisamente la pretensión habría de constituir, como en este caso, un presupuesto procesal obligatorio, cuya omisión conduce a la desestimación de la demanda, cuando la parte dispositiva de la sentencia concede lo que nadie ha pedido, se falta a este requisito del artículo 359, incurriendo en incongruencia positiva (sentencias de 4 de noviembre de 1932, 10 de febrero de 1930 y 11 de enero de 1929); que el actor no ha solicitado la rectificación del asiento que se mancha hacer. La sentencia es incongruente con la petición contenida en la demanda (sentencias de 28 de abril de 1928, 14 de noviembre y 27 de diciembre de 1927).

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Francisco Bonet Ramón:

CONSIDERANDO que amparado en el número tercero del artículo 1.602 de la Ley de Enjuiciamiento Civil el motivo quinto del recurso sostiene la incongruencia en cuanto el fallo otorga más de lo pedido, fundado en que el demandante en momento alguno solicitó la rectificación en el Registro de la Propiedad de la inscripción que manda rectificar la sentencia recurrida, motivo que es desestimable, pues la doctrina sentada por la jurisprudencia de un modo reiterado, establece el sentido razonable de la congruencia, que no se quebranta en el fallo si se atiende a la solución adecuada de las pretensiones consideradas, no en la literalidad de sus términos, sino en la realidad de su contenido, y, por tanto, para apreciar la conformidad o desviación de la sentencia en relación con los pedimentos que le sirven de base en armonía con aquel principio rector «net cat judx ultra petitaa partium», se utilizan como elementos de contraste las llamadas identidades fundamentales, es decir, la congruencia de lo pedido y lo resuelto en relación con las personas intervinientes, con el objeto del proceso y la causa de pedir, no faltando al precepto de la congruencia establecido por el artículo 359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la sentencia que contiene declaraciones sobre extremos implícitamente comprendidos en las cuestiones discutidas en el pleito o que sean su consecuencia lógica y legal o completamente accesorios del fallo, según constante jurisprudencia, más concretamente expuesta en las sentencias de 28 de junio de 1934, 5 de junio de 1943 y 7 de marzo de 1954, habiendo declarado la de 3 de febrero de 1951, que no se altera el principio de la congruencia por el hecho de que el fallo agregue extremos accesorios que, sin alterar los pronunciamientos principales, conduzcan a la efectividad de la sentencia en trámite de ejecución, como sucede en el caso presente:

CONSIDERANDO que la fuerza o energía de la presunción de exactitud del Registro de la Propiedad, materia sobre la que propiamente actúa el principio de legitimación, opera tan sólo respecto de la existencia, así como de la titularidad y extensión de los Derechos reales e inmobiliarios inscritos y también en relación a la inexistencia de los mismos cuando su inscripción hubiere sido cancelada, no extendiéndose por implicar una presunción de derechos, a los datos registrales que sean meramente de hecho (como son los relativos a la existencia material de la finca y a sus circunstancias físicas, etcétera), así como a los referentes a las circunstancias propias del estado civil y capacidad de las personas, y a las relaciones jurídicas de tipo meramente obligatorio o afectantes a bienes muebles, como afirman los preceptos de la Ley Hipotecaria básicos en la materia (párrafo primero del artículo 38, artículo 97 y párrafo tercero del artículo primero).

CONSIDERANDO que las circunstancias de hecho consignadas en el Registro de la Propiedad de un modo inexacto o incompleto, no producen inexactitud de éste en sentido técnico, por no alcanzarse la fe pública del Registro, que sólo se refiere a las indicaciones relativas a los Derechos reales, a lo jurídico, pero no a las noticias que da el Registro sobre cabida, situación, construcción y naturaleza de la finca, datos puramente materiales, cuya falsedad no puede convalidarse por medio de una norma jurídica en favor de personas determinadas:

CONSIDERANDO que la fe pública podrá, por una ficción, hacer transmitir un derecho de un no titular del mismo, y dar por existente lo que en la realidad jurídica no existe, pero el legislador no puede, por la sola fuerza de la Ley crear de la nada un área de terreno, fingir un edificio donde sólo hay un solar, etc., «res facti juris civilis infirmari non potest», y así, si una finca no existe o es distinta a como el Registro la describe, ninguna disposición del Derecho puede hacer que la finca se conforme a lo que dice la inscripción, estando en la naturaleza misma de las cosas que el adquirente no sea protegido por confiar en una descripción inexacta:

CONSIDERANDO que confirma la aplicación de esta doctrina a nuestro sistema la Resolución de 27 de junio de 1935, al declarar que nuestra legislación hipotecaria, conforme en este particular con la germanica, no preceptúa que los asientos garanticen que el inmueble inscrito tenga la cabida que consta en las respectivas inscripciones, y, por consiguiente, la protección del fundamental principio de publicidad no abarca tal extremo; la Resolución de 12 de junio de 1952, según la cual los datos físicos de la finca no se hallan amparados por la fe pública ni aun en aquellos regímenes hipotecarios más perfectos, como el alemán, que se funda sobre un catastro bien organizado; y las sentencias de 6 de febrero de 1947 y 5 de diciembre de 1949 a cuyo tenor la fe pública del Registro actúa asegurando la existencia y contenido jurídico de los Derechos reales inscritos, pero no garantiza la exactitud de los datos de mero hecho relativos a la descripción de las fincas:

CONSIDERANDO que tratándose de propiedad inscrita, en virtud del párrafo segundo del artículo 38 de la Ley Hipotecaria, la demanda en que se ejercite la acción contradictoria del dominio de inmuebles o de Derechos reales impuestos sobre los mismos, debe contener un requisito especial, consistente en pedir la nulidad o cancelación del asiento correspondiente, salvo que antes se hubiera planteado demanda en este último sentido, siendo la finalidad del precepto evidentemente aceptable, por cuanto es una consecuencia lógica del principio de legitimación registral, pues mientras no se ataque la inscripción, el contenido de ésta debe considerarse un obstáculo para la decisión judicial, ya que los asientos registrales surten sus efectos mientras los Tribunales no declaren su inexactitud:

CONSIDERANDO que esto sentado, carecen de base los motivos primero y segundo del recurso, que amparados en el número primero del artículo 1.602 de la Ley de Enjuiciamiento Civil denuncian la falta de aplicación del artículo 38 y la interpretación errónea de los artículos 34 y 40 de la Ley Hipotecaria y 313 de su Reglamento, pues no son aplicables al no existir en el caso de autos discordancias jurídicas, sino datos de hecho o materiales a los que no alcanza la fe pública registral, ni por consiguiente, se trata de acción contradictoria o impugnadora de derechos inscritos, procediendo en consecuencia su desestimación:

CONSIDERANDO que igual suerte ha de correr el motivo tercero que al amparo también del número primero del artículo 1.602 de la Ley de Enjuiciamiento Civil acusa la aplicación errónea de los artícu-

los 348, 1.963 y 1.961 del Código Civil, pues como declara acertadamente el Tribunal «a quo», tanto el dominio como la identidad de la parcela objeto del debate están plenamente acreditados, ya que ambas partes litigantes han demostrado ser propietarias de las respectivas fincas mediante título inscrito, y del conjunto de la prueba practicada aparece de manera evidente que a la superficie de la finca del demandado conforme al título de adquisición, le sobran más de 67 metros cuadrados, mientras que a la del actor le faltan más de 57, extensiones ambas muy aproximadas y ligeramente superiores a la parcela discutible, lo que indica que el primero ocupó parte de la finca del segundo, apreciaciones de hecho que en este motivo no vienen impugnadas por la vía adecuada del error de hecho o de Derecho en la apreciación de la prueba, sin que tampoco pueda prevalecer la prescripción alegada, al ser necesario para ello que se hubiese demostrado la posesión por el recurrente durante el tiempo que señala la Ley, lo que no ha logrado:

CONSIDERANDO que, finalmente, la impugnación de la sentencia recurrida llevada a cabo en el motivo cuarto, correctamente formulado por el cauce del error de Derecho en la apreciación de la prueba, al amparo del número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, asimismo es improcedente ya que según reiteradísima jurisprudencia de esta Sala no es lícito en casación, cuando la prueba se ha apreciado en conjunto, como rotundamente lo afirma el Tribunal «a quo», separar alguna de las probanzas o elementos de ella, para con apoyo en ellos acusar al juzgador de haber incidido en equivocación, imponiéndose en virtud de todo lo expuesto la desestimación íntegra del recurso:

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de Ley, interpuesto por don Juan Valero Ibáñez, contra la sentencia que con fecha 29 de abril de 1955, dictó la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Madrid, condenamos a dicho recurrente al pago de las costas, y librese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución del apuntamiento 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.—Acacio Charrin y Martín-Veña, Juan Serrada Hernández.—Francisco Eyre Varela.—Francisco Bonet Ramón.—Diego de la Cruz Díaz, Rubricados.

Publicación.—Leída y publicada fué la anterior sentencia por el Excmo. Sr. don Francisco Bonet Ramón, Magistrado de la Sala Primera de lo Civil de este Tribunal Supremo. Ponente que ha sido en estos autos, celebrando audiencia pública la misma en el día de su fecha, de que como Secretario certificó.—Emilio Gómez Vela.

*

En la villa de Madrid a 17 de noviembre de 1960, en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia de Baena, y en grado de apelación ante la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Sevilla, por don Luis Fernández Roldán, propietario y vecino de Baena, contra don Eduardo Martí Torres y don Ramón Domínguez Soria Santa Cruz, del comercio, y vecinos, respectivamente, de Alcaudete y Baena, sobre resolución de contrato de arrendamiento; pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de injusticia notoria interpuesto por el demandante, representado por el Procurador don Vicente Olivares Navarro y defendido por el Letrado don Antonio Hernández Gil; habiendo comparecido ante este Tribunal Supremo el demandado señor Domínguez Soria Santa Cruz, representado y defendido, respectivamente, por

el Procurador don Joaquín Aicua González y el Letrado don José María Ruiz Gallardón, y no habiéndose personado en el recurso el otro demandado señor Martín Torres:

RESULTANDO que mediante escrito de fecha 29 de agosto de 1957 el Procurador don Octavio Ramos Herenas, en nombre y representación de don Luis Fernández Roldán, dedujo ante el Juzgado de Primera Instancia de Baena demanda contra don Eduardo Martí Torres y don Ramón Domínguez Soria Santa Cruz, alegando como hechos:

Primero. Que el demandante es propietario de la casa actualmente señalada con el número 24 y antes con el 28 de la calle Juan Rabadán, de Baena, que adquirió por compra a don Antonio Bernabéu García, según escritura pública que se otorgó ante el Notario que fué de dicha ciudad don Antonio Marín Monroy, y que se halla inscrita en el Registro de la Propiedad al tomo 82, libro 61 de su Ayuntamiento, folio 72, inscripción octava, de la finca número 6.009; que a su vez el transmitente dicho don Antonio Bernabéu había adquirido la mencionada casa de don Pablo Nieto Pérez, vecino de Córdoba, que fué anterior propietario de la finca, y se remitía al Registro de la Propiedad del partido para la comprobación de los anteriores extremos, cuya veracidad acredita con la certificación que acompaña, y que se refiere a los datos que constan en el referido registro.

Segundo. Que siendo propietario de la casa dicha, don Pablo Nieto Pérez concertó el arrendamiento de un local de la planta baja de la misma con don Eduardo Martí Torres, comerciante y vecino de Alcaudete, suscribiendo al efecto por duplicado el correspondiente documento, que por testimonio se acompaña; que según resulta del mismo, el arrendamiento comenzó el 10 de diciembre de 1943, contrayéndose al local de la planta baja «destinado a comercio de paquetería, con instalación completa, excepto la luna del escaparate, que es propia del inquilino (cláusula cuarta), quedando autorizado el inquilino señor Martí Torres para traspasar su negocio de paquetería, con exclusión y prohibición de que el local se destine a cualquier otra industria, sin permiso de la propiedad, lo que daría lugar a la acción de desahucio (cláusula quinta).

Tercero. Que el antes citado contrato es el único que regula el arrendamiento del local a que se refiere, como lo revelan las citadas e invocaciones al mismo que reiteradamente hace o ha hecho la parte demandada y no ha sido objeto de modificación hasta hoy, y su lectura revela que por él no queda autorizado el arrendatario para subarrendar.

Cuarto. Que en el mes de octubre del año 1950 se tramitó un expediente por la Fiscalía de la Vivienda Delegada de Baena; dicho expediente se inició por una solicitud de don Ramón Domínguez Soria Santa Cruz, en la que éste decía literalmente que «tenía abierto al público un establecimiento de ultramarinos en la calle Juan Rabadán, de esta ciudad, cuya casa es de la propiedad de don Luis Fernández Roldán». (Se presenta un testimonio de particulares del mentado expediente, expedido por el Secretario del Juzgado de Baena, con referencia a datos obrantes en un pleito tramitado anteriormente entre don Eduardo Martí Torres y el hoy actor, en cuya testimonio consta la frase referida); que por otra parte, en 12 de diciembre del mismo año 1950, el Notario que entonces era de Baena, don Luis de Hoyos Cascón, levantó un acta, que lleva el número 1.359 de su protocolo en dicho año, y en ella hace constar «que requerido por don Ramón Domínguez Soria Santa Cruz se constituye en el local donde tiene instalado su comercio, local que, según lo que a continuación se expresa, es el mismo a que se contrae esta litis; que los documentos dichos resulta que en el último trimestre del año 1950

el comercio, sito en la planta baja de la casa propia del demandante, pertenecería a don Ramón Domínguez según las manifestaciones de éste.

Quinto. Que en el mes de enero del año 1951 don Antonio Bernabéu García, Procurador de los Tribunales, ejerciente entonces en Baena, presentó ante su Juzgado de Primera Instancia una demanda, en representación de don Eduardo Martí Torres, y dirigida contra don Luis Fernández Roldán, la cual demanda se tramitó con el número seis de los asuntos civiles del dicho año; que en esta demanda, el don Eduardo Martí, titulándose arrendatario del local y único dueño del comercio en él instalado, pretendía reparación de unos daños e indemnización de unos perjuicios; que la representación de don Luis Fernández se opuso a la demanda dicha, excepcionando, en primer lugar, que el don Eduardo Martí no era inquilino del local ni dueño del negocio en él instalado; que en la sentencia, que quedó firme, fué rechazada la excepción y condenado el don Luis Fernández a reparar e indemnizar a don Eduardo Martí.

Sexto. Que al ser rechazada la excepción de que acaba de hablarse, y firme y consentida la sentencia que lo hacía, quedaba el don Eduardo Martí Torres por único dueño del comercio sito en la planta baja de la casa del actor, y como de las manifestaciones de don Ramón Domínguez resulta con toda claridad que este señor era propietario del referido comercio en fecha anterior a la presentación de la demanda, el demandante supuso que lo había sido con el carácter de subarrendatario del local; que el subarriendo, si existía, podía haber comenzado antes de los seis meses que precedieron al primero de octubre de 1946, y como en tal supuesto el dueño de la casa podía hacer uso de los derechos que le reconocía la disposición transitoria segunda de la Ley de 31 de diciembre del mentado año 1946, durante la vigencia de la misma, y al amparo del número primero del artículo 497 de la Ley de enjuiciar instó don Luis Fernández Roldán diligencias preliminares, pidiendo confesión judicial de don Ramón Domínguez, el cual, absolviendo las posiciones que se le propusieron, negó que el subarriendo hubiere comenzado antes de la fecha mentada, como también negó, en términos absolutos, ser o haber sido subarrendatario del local.

Séptimo. Que en el pleito referido bajo el número quinto de esta relación de hechos, se presentó por el Procurador don Eduardo Martí Torres un certificado expedido por el Jefe de la Oficina de Colocación Obrera de Baena, que dice que don Ramón Domínguez Soria se halla inscrito en la mentada Oficina con la profesión de dependiente de comercio de ultramarinos, y que tiene concertado contrato de trabajo verbal con el industrial del mismo ramo don Eduardo Martí Torres, que tiene su establecimiento en la calle Juan Rabadán.

Octavo. Que fechada el 5 de noviembre del año 1956, recibió el demandante una carta, que se acompaña, y que está firmada por don Eduardo Martí Torres, y pocos días después recibió otra, fechada en 18 del mismo mes de noviembre, y en la que se alude a la anterior; que en ambas cartas dice el señor Martí Torres que ha traspasado a don Ramón Domínguez Soria Santa Cruz «el local de negocio», sito en la planta baja de la casa número 28 de la calle Juan Rabadán, de Baena, y por último, el día 1.º de diciembre del mismo año 1956, el Notario de dicha ciudad don José Luis Mezquita del Cacho, requerido para ello por don Ramón Domínguez Soria Santa Cruz, y a instancia de éste, notificó al demandante «que el día 4 del pasado mes de noviembre había concertado y realizado con don Eduardo Martí Torres, arrendatario anterior, el traspaso del local de negocio existente en la planta baja de la casa número 28 de la calle Juan Rabadán, de esta ciu-

dad, por el precio de 100.000 pesetas», citando como fundamento del derecho del cedente señor Martí el contrato de 10 de diciembre de 1943, y la disposición transitoria séptima, apartado D), de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, y después de citar los fundamentos de derechos que estimó de aplicación, terminó suplicando se dicte sentencia por la que declare resuelto y extinguido el contrato de arrendamiento de fecha 10 de diciembre de 1943, suscrito entre don Pablo Nieto Pérez, de quien es causahabiente don Luis Fernández Roldán, y el demandado don Eduardo Martí Torres, decretando, en consecuencia, el desahucio de los demandados del local sito en la planta baja de la casa que antes llevaba el número 28 y hoy lleva el número 24 de la calle Juan Rabadán, de Baena, que fue objeto de arrendamiento por el antedicho contrato; con imposición a los dichos demandados de todas las costas:

RESULTANDO que admitida a trámite la demanda, y emplazados los demandados don Eduardo Martí Torres y don Ramón Domínguez Soria Santa Cruz, se personaron en los autos representados por el Procurador don Gabriel Caballero Osuna, el cual por medio de escrito de fecha 20 de septiembre de 1957, contestó y se opuso a la demanda, alegando como hechos:

Primero. Que hasta el momento actual se considera que el actor don Luis Fernández Roldán es propietario de la finca urbana que expresa el correlativo de la demanda, ya que carecían de noticijs de venta o transmisión a terceros de la expresada finca y basándose en esta presunción, afirmaba ser cierto el contenido del mismo; que más cierto que dicha finca urbana se compone de tres plantas amplias; la baja, dividida en dos locales, uno el que ocupa en la actualidad el negocio o comercio que fué de don Eduardo Martí Torres y que ahora es de don Ramón Domínguez Soria, y el otro local, que suinado a la primera y segunda plantas están ocupadas como vivienda del actor don Luis Fernández Roldán en unión de su limitada familia; que la expresada finca fué adquirida por don Luis Fernández Roldán el 17 de marzo de 1947, según consta en escritura otorgada ante el Notario don Antonio Martín Monroy, y por el precio de 30.000 pesetas; que, asimismo, el líquido imponible que tiene asignado esta casa parece ser no concuerda ni siquiera con la renta que en la actualidad se paga por el local de negocio; que estos simples hechos relacionados, demuestran evidentemente que el actor y propietario de la finca, con la mera percepción de la renta del local de negocio, desde el año de 1947 hasta la actualidad, ha recuperado el valor o precio de adquisición de la finca, ello sin tener en cuenta que las tres cuartas partes de la casa son ocupadas y disfrutadas por el dueño; que todo esto revela el verdadero negocio hecho por el actor a expensas del arrendatario, pero no conforme, intenta ahora con la actual demanda desahuciar al arrendatario y dueño del negocio, con el fin exclusivo de poder lucrarse nuevamente y de paso arruinar y destruir el único medio de vida que tiene el hoy demandado don Ramón Domínguez Soria, que tiene mujer y cuatro hijos.

Segundo. Que más cierto que siendo propietario de la casa número 28, hoy 24, de la calle Juan Rabadán de Baena, don Pablo Nieto Pérez contrató el arrendamiento de parte del local sito en la planta baja en favor de don Eduardo Martí Torres, según consta en documento privado que por duplicado y a un solo efecto suscribieron las partes contratantes, y cuyo contenido es del literal siguiente: «En la ciudad de Baena a 10 de diciembre de 1943. Reunidos de una parte don Pablo Nieto Pérez, mayor de edad, casado y vecino de Córdoba, con domicilio en avenida del Generalísimo, 6, y de otra don Eduardo Martí Torres, mayor de edad, casado y vecino de Alcaudete, con-

vienen el presente contrato de arrendamiento con sujeción a las siguientes condiciones:

Primera. Don Pablo Nieto Pérez es dueño de la casa número 28 de la calle Juan Rabadán, de Baena, y la cede un local en arrendamiento a don Eduardo Martí Torres por tiempo de un año, prorrogable a voluntad de las partes, que empezando a contarse en el día de la fecha terminará en igual día y mes de 1944.

Segunda. Don Eduardo Martí Torres satisfará en concepto de renta la suma de 5.940 pesetas anuales, pagadas por mensualidades vencidas al respecto de 420 pesetas cada mes.

Tercera. Que el señor Martí Torres entrega a este acto el importe de tres mensualidades de alquiler que se descontarán en los tres últimos meses del arrendamiento y que quedan en garantía de este contrato.

Cuarta. El presente arrendamiento se contrae solamente a la planta baja de dicho inmueble, o sea el local destinado a comercio de paquetería, con instalación completa, excepto la luna del escaparate, que es propiedad del inquilino.

Quinta. Se autoriza al inquilino señor Martí Torres para traspasar su negocio de paquetería, con exclusión y prohibición de que el local se destine a cualquiera otra industria sin permiso de la propiedad lo que daría lugar a la acción de desahucio.

Sexta. Todas las reparaciones para la conservación del local serán de cuenta de la propiedad y se prohíbe al inquilino transformar la estructura del local sin consentimiento del propietario. Y para que conste se extiende el presente por duplicado y a un solo efecto en Baena, fecha dicha al principio».

Tercero. Que es incierto el correlativo de la demanda; más cierto que el antes citado contrato de arrendamiento rige en la actualidad (salvo en la persona de arrendatario, que por autorización y subrogación legal, lo es don Ramón Domínguez Soria), y ha regido siempre las relaciones arrendaticias del local de negocio objeto de este juicio; su lectura revela que por él quedó autorizado el señor Martí Torres para traspasar su negocio y local de negocio a tercera persona.

Cuarto y quinto. Que son inciertos los correlativos; cierto que en el año 1951 don Eduardo Martí Torres demandó a don Luis Fernández Roldán en juicio especial de la Ley de Arrendamientos Urbanos que se tramitó ante el Juzgado de Baena con el número 6 de los asuntos civiles; que en expresado juicio declarativo, el demandado don Luis Fernández Roldán exceptuó en primer lugar la falta de legitimación activa del actor, por considerar que no era arrendatario del local ni dueño del negocio en el instalado; que entre la prueba propuesta y practicada en este juicio figuran, entre otras, los documentos que ahora la parte actora acompaña con su demanda y que señala con los números tres, cuatro y seis (parte de ellos corresponden a un extracto de la demanda, contestación y sentencia o fallo); que de ello resulta que el contenido de los documentos citados en los correlativos cuarto y quinto de la demanda fueron analizados y discutida su veracidad en relación con otras pruebas practicadas, todo lo cual dió por resultado la sentencia que declaró taxativamente que el dueño del negocio y arrendatario era don Eduardo Martí Torres; que en el juicio citado declarativo de 1951, fué aportado también por testimonio el acta notarial número 1.359, levantada a instancia de don Ramón Domínguez Soria por el Notario que fué de Baena don Luis de Hoyos Gascón; en resumen, quedó probado y declarado en la sentencia dictada en 7 de junio de 1951, no habiendo lugar a la excepción alegada de contrario de falta de legitimación activa del actor, entre otras prue-

bas, por propia confesión de don Luis Fernández Roldán; que por consecuencia, la cuestión de subarriendo que ahora trae a colación el actor, aparte de que nunca ha existido, quedó resuelta y definitivamente juzgada por la sentencia de fecha 7 de junio de 1951, dictada por el Juez de Primera Instancia del partido en los autos de juicio declarativo tramitado con el número 6 de los asuntos civiles, y que por copia simple, por carecer de otra fehaciente, acompañaba.

Sexto. Que es incierto el correlativo; y cierto que por el documento número 5 presentado de contrario, ha sido expedido por el Secretario accidental del Juzgado de Baena, con referencia a los particulares obrantes en diligencias preliminares tramitadas a instancia de don Luis Fernández Roldán, de fecha 18 de abril de 1956.

Séptimo. Que es incierto el correlativo; que ya se ha expresado en los hechos cuarto y quinto que en el juicio declarativo que se tramitó con el número 6 de los asuntos civiles ante el Juzgado de Baena, se propusieron y practicaron pruebas, entre otras, el documento que por testimonio y con el número 6 acompaña el actor en su demanda; que don Luis Fernández Roldán sabe, y le consta de una manera auténtica, que nunca ha existido subarriendo del local de negocio objeto de esta litis, asimismo sabe que don Eduardo Martí Torres es comerciante antiquísimo en la ciudad de Alcaudete donde tiene el negocio principal, y que cuando se instaló en Baena, lo hizo con el único propósito de que en el futuro se quedare como dueño el dependiente que desde su niñez se había educado en la tienda, y que en el año 1943 le daba poderes generales para regir el negocio nuevo que se instalaba en el local de la calle Juan Rabadán, de Baena, don Ramón Rodríguez Soria; que el actor don Luis Fernández Roldán, desde el año 1951 hasta hace poco tiempo, ha realizado actos demostrativos que implican necesariamente un reconocimiento de que don Eduardo Martí Torres ha sido siempre el arrendatario del local, hasta el momento de que en virtud de la autorización concedida en la cláusula quinta del contrato de arrendamiento, lo ha traspasado al que fué su dependiente y apoderado del negocio, hoy también demandado, don Ramón Domínguez Soria; que el 13 de febrero de 1952, don Luis Fernández Roldán presentó demanda de desahucio por falta de pago contra don Eduardo Martí Torres, y seguido el juicio por sus trámites legales, el Juez Municipal de Baena dictó sentencia de fecha 18 de marzo de 1952 por la que se condenó a don Eduardo Martí Torres a las costas del juicio, declarando previamente bien hecha la consignación y enervada la acción de desahucio promovido por don Luis Fernández Roldán; que en este expresado juicio se personó en nombre de don Eduardo Martí Torres don Ramón Domínguez Soria, como apoderado general del negocio del señor Martí, según consta en uno de los resultados de la sentencia; que el 22 de marzo de 1957, el actor don Luis Fernández Roldán presentó demanda de desahucio del local de negocio objeto de esta litis por falta de pago contra don Eduardo Martí Torres, ante el Juzgado Municipal; que como consecuencia de esta demanda se tramitó el correspondiente juicio, en el que, no obstante la excepción alegada por el demandado don Eduardo Martí Torres, de falta de legitimación pasiva, se dictó sentencia de fecha 25 de abril de 1957; que en este juicio, el actor don Luis Fernández Roldán declaró al absolver las posiciones, ignorar si había recibido las cartas certificadas que por ahora acompaña como documentos números 7 y 8, y contra esta sentencia, don Eduardo Martí Torres entabló recurso de apelación ante el Juzgado de Primera Instancia, y por esta causa consignó a este solo efecto las rentas vencidas; que lo anteriormen-

te expuesto demuestra lo absurdo del subarriendo alegado por el actor.

Octavo. Que la cláusula quinta del contrato de arrendamiento del local de negocio objeto de esta litis, contrato citado en el hecho segundo de este escrito, dice: «se autoriza al inquilino señor Martí Torres para traspasar su negocio de paquetería, con exclusión y prohibición de que el local se destine a cualquier otra industria, sin permiso de la propiedad, lo que daría lugar a la acción de desahucio»; que en virtud de esta autorización, don Eduardo Martí Torres, el día 4 de noviembre de 1956 traspasó su negocio de paquetería, y como consecuencia lógica, el local donde está instalado, a don Ramón Domínguez Soria, dependiente apoderado que desde el año 1943 ha venido estando al frente del negocio; que en el documento o contrato privado de traspaso que obra en poder de los demandados y que dado el conocimiento que la parte actora tiene de la esencia del mismo, no se considera necesario, al objeto de esta litis, acompañar, el señor Martí Torres subrogó en todos sus derechos y obligaciones dimanantes del contrato de 10 de diciembre de 1943, y que se hace referencia en el hecho segundo de este escrito, de acuerdo con la autorización expresa convenida en la cláusula quinta, a don Ramón Domínguez Soria; que por esta razón fue notificado a don Luis Fernández Roldán, según cartas certificadas cuyo contenido es idéntico a los documentos siete y ocho presentados de contrario; asimismo, don Rafael Domínguez Soria, cuando ya quedó finalizado el inventario y avalúo de las mercaderías existentes en el negocio, y de acuerdo con lo convenido con el señor Martí Torres en el documento privado de traspaso, notificó a don Luis Fernández Roldán, el 1 de diciembre de 1956, el traspaso del negocio, de conformidad y con fundamento a lo dispuesto en la cláusula quinta del vigente contrato de arrendamiento, que es el que fué suscrito el 10 de diciembre de 1943, o de acuerdo con los que prescribe la disposición transitoria séptima, apartado d), de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, comunicándole en consecuencia de los mismos el requirente don Ramón Domínguez Soria, se considera a todos los efectos legales subrogado en los mismos derechos y obligaciones derivados del antes citado vigente contrato de arrendamiento; y después de citar los fundamentos legales que estimó de aplicación, terminó suplicando se dicte sentencia desestimando la demanda, absolviendo en consecuencia de la misma a los demandados, por ser legal el traspaso efectuado del local de negocio por don Eduardo Martí Torres a don Ramón Domínguez Soria, lo que obliga al actor a su reconocimiento, imponiendo las costas al actor.

RESULTANDO que recibido el juicio a prueba, a instancia de la parte actora se practicó la documental, y a propuesta de los demandados, tuvieron lugar las de confesión judicial del demandante y la documental; y unidas las pruebas practicadas a sus autos, el Juzgado, para mejor proveer acordó practicar las pruebas de reconocimiento judicial y documental; dictándose sentencia por el Juez de Primera Instancia de Baena con fecha 4 de enero de 1958, por la que estimando en todas sus partes la demanda interpuesta por don Luis Fernández Roldán con don Eduardo Martí Torres y don Ramón Domínguez Soria, en la que ejercitaba acción de resolución de contrato de arrendamiento de local de negocio existente en la planta baja de la casa sita en la calle Juan Rabadán, número 28, de Baena, propiedad del actor, declarando resuelto el contrato de arrendamiento, decretando el desahucio de los demandados de dicho local, con apercibimiento de lanzamiento si no desalojan el inmueble dentro del plazo legal, con expresa imposición de costas a los demandados;

RESULTANDO que con la anterior sentencia se interpuso por representación de los demandados don Eduardo Martí Torres y don Ramón Domínguez Soria recurso de apelación, que fué admitido libremente y en ambos efectos, y sustanciada la alzada por sus pertinentes trámites, la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Sevilla dictó sentencia con fecha 14 de abril de 1958, por la que sin expresa condena de las costas de la apelación, y con revocación de la sentencia apelada, absolviendo a los demandados don Eduardo Martí Torres y don Ramón Domínguez Soria de la demanda formulada por don Luis Fernández Roldán sobre resolución por subarriendo y traspaso de local de negocio de la casa número 28 antiguo y 24 moderno de la calle Juan Rabadán, de la ciudad de Baena, condenando al demandante en las costas de la primera instancia;

RESULTANDO que el Procurador don Vicente Olivares Navarro, en nombre y representación de don Luis Fernández Roldán, ha interpuesto recurso de injusticia notoria al amparo de las causas tercera y cuarta del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos por los siguientes motivos:

Primero. Autorizado por la causa tercera del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; alegando que la sentencia recurrida incide en injusticia notoria, infringiendo por interpretación errónea y aplicación indebida la disposición transitoria cuarta de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, y la doctrina legal contenida de las sentencias que se citarán, e infringe también la sentencia recurrida, por violación, el artículo 1.232 del Código Civil, que en dos causas de resolución fundamentó el actor, hoy recurrente, su demanda: causa segunda del artículo 114, subarriendo ilegal, y causa quinta del mismo precepto de la Ley de Arrendamientos Urbanos, traspaso de local de negocio realizado de modo distinto del autorizado en el capítulo cuarto de la citada Ley; que una y otra causa, que fueron estimadas por la sentencia del Juzgado de Primera Instancia de Baena, han sido rechazadas por la sentencia recurrida y a impugnar la desestimación de dichas causas tiende el presente recurso, ocupándose en primer lugar, en este motivo y en los dos siguientes, de la causa resolutoria nacida del subarriendo incontestado y dejando para el motivo cuarto lo relativo al traspaso ilegal; que el artículo 114 de la Ley de Arrendamientos Urbanos dispone: «el contrato de arrendamiento urbano, lo sea de vivienda o de local de negocio, podrá resolverse a instancia del arrendador por alguna de las causas siguientes...

Segunda. El haberse subarrendado la vivienda o local de negocio, o la tenencia de huéspedes; de modo distintos al autorizado en el capítulo tercero»; que esta causa resolutoria es coincidente en lo esencial con la causa segunda del artículo 149 de la Ley de 31 de diciembre de 1946; las modificaciones que se observan en la redacción de uno y otro precepto—el vigente y el derogado afectan en absoluto al caso debatido; en ambos se sanciona con la resolución del contrato el subarriendo incontestado de un local de negocio; que por tal razón, y aun cuando los hechos denunciados como constitutivos del subarriendo se hayan producido durante la vigencia de la Ley derogada, se ampara la resolución pretendida en el artículo 114 de la nueva Ley; no hay modificaciones afectantes al caso que resulten inaplicables a virtud de lo prevenido en la disposición transitoria quince de la Ley vigente; que en el pleito ha quedado plenamente demostrado que el demandado señor Domínguez Soria venía actuando en el local arrendado como si fuera el titular arrendatario del mismo; que todo el tráfico mercantil del negocio instalado giraba a su nombre, y este hecho, en lo esencial, está reco-

nocido por la propia sentencia recurrida, cuyo segundo considerando se inicia con las siguientes palabras: «que la actividad del demandado don Ramón Domínguez Soria al frente del establecimiento comercial instalado en el local de autos ha sido de tal intensidad, que todo el tráfico mercantil ha figurado siempre a su nombre...»; que pese a reconocerse este hecho, de gran importancia en orden a la procedencia de la causa resolutoria por subarriendo incontestado, se destina ésta a través de una interpretación errónea, contraria al precepto y al criterio con que viene interpretándolo la jurisprudencia, de la disposición transitoria cuarta de la Ley de Arrendamientos Urbanos; que el argumento esencial, quizá el único, que contiene la sentencia recurrida para desestimar la causa resolutoria de que nos estamos ocupando, es el de estimar aplicable al caso de dicha disposición que en el considerando segundo, con indudable repercusión en el fallo recurrido, se dice literalmente lo siguiente: «...más, cualquiera que fuera la situación del señor Domínguez Soria, lo que está lejos de toda duda en el pleito, es que ha venido actuando de la misma forma, por lo menos, desde el mes de marzo del año 1945, de suerte que, aun aceptando la existencia del subarriendo, nunca se podría dar lugar a la resolución del contrato por esta causa mientras no cambie la persona del arrendatario, según establece la disposición transitoria cuarta de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, que ha venido de esa forma a mantener las situaciones consolidadas al amparo de la transitoria segunda de la anterior Ley de 1946»; que esta argumentación, que provoca el fallo desestimatorio de la causa de resolución segunda del artículo 144, entraña las infracciones denunciadas en este motivo; que, en efecto, la disposición transitoria cuarta, apartado a), de la Ley de Arrendamientos Urbanos en vigor, coincidente con la disposición transitoria segunda de la Ley derogada, supone una excepción al régimen establecido por la Ley en orden a los subarriendos incontestados; responde al criterio del legislador, según es recordado repetidamente por el Tribunal Supremo, de resolver situaciones de hecho, cuyo desconocimiento o falta de reglamentación provocaría conflictos de gravedad insospechada; que mediante tal disposición, se evitan desahucios en masa por subarriendos que, aunque no expresamente consentidos por el dueño, fueron tolerados por lo menos con seis meses de anticipación a la Ley de Arrendamientos Urbanos, de 31 de diciembre de 1946; que es, pues, la disposición que nos ocupa una excepción a la regla general; y como tal disposición excepcional, su aplicación e interpretación ha de hacerse con un criterio rigurosamente restringido, sólo los casos expresamente previstos en la norma han de resultar amparados por el régimen excepcional que prevé; no cabe aquí, en absoluto, una interpretación extensiva del precepto y así lo viene reconociendo la jurisprudencia de forma tan categórica como reiterada: la sentencia de 5 de marzo de 1955 afirma: «...no puede negarse que dicha norma (la disposición transitoria segunda de la Ley de 1946) debe ser interpretada restrictivamente por representar una notoria excepción a los principios generales que rigen la contratación en la materia y una evidente infracción de las obligaciones contractuales por parte del arrendatario al introducir, a espaldas del dueño de la finca, a una tercera persona extraña al contrato de arrendamiento en el uso y disfrute de la cosa; y por ello, como quiera que la Ley no habla más que del caso de subarriendo... no cabe hacer aplicación de ella más que a los subarriendos incontestados...»; y más adelante añade esta sentencia que de la disposición citada no puede hacerse aplicación por analogía; que este mismo criterio de aplicación res-

trictiva de la norma citada se contiene en las sentencias del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 1951 («no se puede aplicar por analogía dicha disposición excepcional»); 14 de noviembre de 1952 («de los términos de esta disposición resulta claramente que su aplicación sólo procede cuando la demanda de desahucio se funde en haber subarrendado el arrendatario el local sin consentimiento del arrendador, y no es aplicable el caso de la existencia de un traspaso»); 15 de febrero de 1954 («para que está disposición fuera aplicable sería preciso que constara la fecha en que dió comienzo el subarriendo»); 4 de diciembre de 1954 («dicha disposición no es aplicable al caso de autos, en primer término, porque más de un caso de subarriendo, se trata de una cesión clandestina»); 28 de abril de 1956 («los únicos contratos que la disposición transitoria segunda de la Ley de Arrendamientos Urbanos protege son los de subarriendos que estuvieron vigentes el 1 de octubre de 1946»); 5 de diciembre de 1956 («La disposición transitoria segunda de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1946 no ampara más que al subarriendo, pero en modo alguno otras cesiones»), y para terminar la exposición del criterio jurisprudencial sobre esta materia, reproducida en su integridad el considerando segundo de la importante sentencia dictada por el Tribunal Supremo en 13 de mayo de 1955, que dice así: «Que tampoco puede estimarse la infracción por falta de aplicación de la disposición transitoria segunda de la Ley de Arrendamientos Urbanos, que se alega en el primer motivo del recurso también, porque tal cuestión no fué propuesta ni debatida en el pleito por el recurrente, quien negó la existencia del subarriendo y limitó su defensa a sostener que ocupaba el local arrendado, no en virtud de ninguna cesión, traspaso o subarriendo, sino por su carácter de arrendatario en virtud de un contrato de arrendamiento celebrado entre el arrendador y su causante, anterior al invocado por el actor, sin que, por lo tanto, alegase ni pudiera lógicamente alegar la infracción de la expresa disposición transitoria, que plantea por primera vez en el recurso, con lo cual habría bastante para desestimarle en este extremo, pero aunque se prescindiera de tal defecto procesal, entrando a examinar el fondo de la alegación, no cabría estimar la infracción denunciada porque el subarriendo es una situación a la que no ha reconocido validez la legislación especial sobre arrendamientos urbanos, ni la actual, ni la anterior, sino mediante el consentimiento del arrendador, y si bien es cierto que la citada disposición transitoria convalidó los subarriendos celebrados en el tiempo y por el plazo a que se refiere, si antes de 1 de octubre de 1946 no se hubiera promovido el desahucio por dicha causa, tal disposición, por su carácter excepcional, debe ser interpretada restrictivamente, y por ello, cuando el arrendatario o el subarrendatario la invoque para sostener la validez del subarriendo inconstituido por el arrendador, necesitan acreditar que tal subarriendo se dió, mediante la demostración de sus requisitos fundamentales, como son el tiempo determinado por que se cedió el goce o uso de la cosa subarrendada y el precio cierto a cuya exigencia no se opone la doctrina establecida por esta Sala de no ser necesaria tal prueba para la demostración del subarriendo, porque dicha doctrina se ha proclamado refiriéndose al arrendador que alega el subarriendo inconstituido, como causa de resolución del contrato, porque no habiendo él intervenido en tal acto y hallándose los que lo celebraron interesados en su ocultación, quedaría ineficaz tal causa de resolución, si se exigiera a aquél la demostración precisa y circunstanciada de las condiciones esenciales de tal contrato, bastando con la presunción de su existencia, pero tal doctrina

na no puede favorecer al arrendatario y subarrendatario que celebraron el subarriendo y conocieron perfectamente sus condiciones y, por lo tanto, pueden demostrar la existencia de cuantos requisitos esenciales integran aquel contrato, de modo exacto y preciso, lo que no ha acontecido en el caso que se discute, por lo que la repetida disposición no es aplicable; he ahí perfectamente desarrollada la doctrina que mantiene el Tribunal Supremo en orden a los requisitos necesarios para que una situación de subarriendo inconstituido resulte amparada por la disposición transitoria que comentamos; se requiere, pues, de modo inexcusable, que el supuesto de hecho encaje exactamente en el contrato de subarriendo, sin que quepa a estos efectos de protección analogía con otros supuestos de cesiones clandestinas de locales arrendados; que estos otros supuestos, que tienen entidad para producir la resolución del contrato al amparo de la causa segunda del artículo 114, no pueden tenerse en cuenta, en cambio, para eludir tal sanción por aplicación de la disposición transitoria cuarta; que exige, pues, la jurisprudencia para que sea aplicable esta norma, los siguientes requisitos: que exista realmente un contrato de subarriendo; no basta que aparezca una figura jurídica afín; que dicho contrato sea anterior en seis meses a 1 de octubre de 1946; y que el arrendatario y subarrendatario, afirmen la existencia de tal contrato, y prueben que entre ellos se ha producido tal situación con anterioridad a la fecha indicada; que si estos requisitos faltan, no es aplicable la disposición transitoria que nos ocupa; que en el presente caso no se dan los supuestos de hecho o requisitos necesarios para la aplicación de tal norma, y de ahí la infracción por aplicación indebida e interpretación errónea de dicho precepto; y la violación, por no aplicación, de la doctrina legal citada, muy especialmente la contenida en la sentencia de 13 de mayo de 1955; que las razones que permiten hacer aquella tajante afirmación son las siguientes:

Primera. La propia sentencia recurrida, al razonar en su segundo considerando que la disposición transitoria cuarta de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos impide admitir la causa de subarriendo invocada, lo hace en tal forma que palmariamente se desprende de sus propios razonamientos la inaplicabilidad al caso debatido de dicha norma; dice así la sentencia: «Cualquiera que fuera la situación del señor Domínguez Soria, lo que está lejos de toda duda en el pleito, es que ha venido actuando de la misma forma, por lo menos, desde el mes de marzo de 1945, de suerte que, aunque aceptando la existencia del subarriendo...»; es decir, no se acepta de forma categórica y concreta que la situación anterior a 1945 la de un verdadero y propio contrato de subarriendo; se prevé la hipótesis de que pudo serlo; pero no se afirma, como sería necesario, que lo fuera; que ya se ha visto cómo la única situación que puede proteger la disposición transitoria cuarta es la del contrato de subarriendo real y anterior en seis meses a 1 de octubre de 1946; si la sentencia recurrida no contiene esta afirmación categórica sobre la naturaleza del contrato que obligara a los demandados no puede hacer aplicación de dicha norma; lo impide el texto literal de la misma y la doctrina legal expuesta.

Segunda. La posición adoptada por los demandados en el pleito impide hacer aplicación en este caso de la indicada disposición transitoria; que uno y otro demandado han negado reiteradamente la existencia entre ellos de un contrato de subarriendo; no han pretendido justificar la presencia en el local arrendado del señor Domínguez Soria a través de afirmar y probar la existencia de un contrato de subarriendo anterior a 1 de abril de 1946; se han limitado a alegar que

el señor Domínguez Soria era apoderado del arrendatario, y como tal ocupaba el local hasta el mes de noviembre de 1956, en que se produjo entre ellos el traspaso del local de negocio; que hasta esta fecha, en tesis de los demandados, no había habido entre ellos contrato alguno de subarriendo, ni anterior a 1946, ni posterior a esta fecha; que en tales circunstancias, la confusa situación por ellos originada en el arrendamiento no pudo ser consolidada al amparo de la disposición transitoria segunda de la Ley de 1946, que mantiene la disposición cuarta de la vigente; que el confusiónismo, la falta de claridad sobre cuál fuera la relación mantenida entre el arrendatario y el ocupante del local impide hacer aplicación de tal norma, que exige como supuesto indeclinable para su funcionamiento la existencia real, probada y naturalmente alegada de un contrato auténtico de subarriendo con todas sus características y requisitos.

Tercero. No escapó a la atención del demandado la posibilidad de que la situación que, al menos, de hecho ocupaba el señor Domínguez en el local de su propiedad, pudiera haber resultado consolidada a virtud de la disposición transitoria segunda de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1946; nótese que el demandante había adquirido la propiedad de la finca en que halla enclavado el local litigioso en el año 1947, y que el contrato de arrendamiento origen del pleito es de 10 de diciembre de 1943; que desconocía, pues, el demandante las vicisitudes que pudiera haber experimentado aquel contrato durante la época anterior a la de su adquisición del inmueble; que precisamente con el fin de cerciorarse si la disposición transitoria segunda de la Ley de 1946, cuarta de la vigente, amparaba la ocupación que del local venía haciendo el señor Domínguez, instó ante el Juzgado de Primera Instancia de Baena, como diligencias preliminares a este juicio, la de confesión del señor Domínguez Soria, sobre extremos conducentes exclusivamente a aclarar si este señor era subarrendatario del local litigioso con seis meses de antelación al primero de octubre de 1946; que el resultado de estas diligencias preliminares, de esta confesión del demandado señor Domínguez constan en los autos a virtud del testimonio aportado por la parte recurrente y unido a los folios 14, 15 y 16 de los mismos; que en dicha confesión reconoció expresamente don Ramón Domínguez Soria lo siguiente: «Que es cierto que la confesante sabe y le consta que en la planta baja del local litigioso hay un local de negocio que lo tiene arrendado desde diciembre de 1943 don Eduardo Martí Torres». «Que no es cierto que en 1 de octubre de 1946, el arrendatario tuviera subarrendado dicho comercio al confesante; que no es cierto tampoco que el subarriendo a que se refiere la posición anterior hubiera comenzado antes de 1 de abril de 1946»; que ante estas categóricas manifestaciones del señor Domínguez Soria, hechas en confesión judicial, y la realidad de su ocupación material del local arrendado durante todo el tiempo en que el demandante era titular dominical del mismo, entendió que aquel ocupante no podía estar amparado por las disposiciones transitorias aludidas y de ahí que en su demanda alegara como causa de resolución, la segunda del artículo 114, que no podía quedar desvirtuada de tan claras manifestaciones por lo dispuesto en la disposición transitoria cuarta de la vigente Ley que afirmada por el señor Domínguez Soria la no existencia de un subarriendo anterior al 1 de octubre de 1946 entre él y el señor Martí, faltaba el presupuesto indispensable para la posibilidad de aplicar tal norma, y la sentencia recurrida, al no entenderlo así no sólo ha infringido dicha disposición, sino también el artículo 1.232 del Código Civil, por no atribuir a la prueba de confesión del demandado señor Domínguez Soria, el

valor probatorio que determina tal precepto; infracción ésta que supone un claro error de derecho, denunciado en el recurso de injusticia notoria por el cauce procesal utilizado en este motivo, causa tercera del artículo 136 a diferencia de lo que ocurre en el recurso de casación civil en que tal infracción hubiera tenido que ser amparada en el motivo séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Segundo. Autorizado por la causa tercera del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos vigentes; alegando que la sentencia recurrida, al desestimar la causa resolutoria segunda del artículo 114 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, incide en injusticia notoria infringiendo por violación consecuencia de su no aplicación dicha norma y la doctrina legal contenida en las sentencias que se citarán, e infringe además la sentencia recurrida, el artículo 1.253 del Código Civil; que se ha razonado en el motivo anterior la no aplicabilidad al caso debatido de la disposición transitoria cuarta de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos; que desaparece con ello el obstáculo principal que opone la sentencia recurrida a la viabilidad de esta causa resolutoria; que es criterio jurisprudencial constante y muy reiterado, el de que para que prospere esta causa resolutoria no es preciso demostrar directa y evidentemente la existencia de un contrato de subarriendo, ya que, entendiéndose acertadamente el Tribunal Supremo, que sería muy difícil y prácticamente imposible probar una relación jurídica que las partes habrán procurado ocultar por todos los medios a su alcance; que de esta lógica presunción deduce la jurisprudencia dos importantes consecuencias: una que el arrendador que pretenda resolver su contrato de arrendamiento por esta vía, le bastará con acreditar la existencia de unos hechos que demuestran de forma evidente que el ocupante real del local no es el titular arrendatario contractual; que si el arrendador acredita este hecho, podrá y deberá deducirse del mismo la existencia del contrato de subarriendo; es decir, que habrá de acudir para apreciar o no la existencia, a la parte de presunciones; que otra consecuencia que se deriva de aquella doctrina, es la que podrá estimarse esta causa resolutoria aun en el supuesto de que la relación que media, o no se acredite, entre arrendatario y ocupante del local no sea exactamente en su concepto técnico una relación de subarriendo; Castán y Calvillo, en su conocida obra «Tratado práctico de arrendamientos urbanos» (edición 1956, tomo segundo, página 651 y siguientes), refiriéndose a estos extremos, dicen lo siguiente: «La prueba de la existencia del subarriendo corresponde al arrendador. La jurisprudencia ha declarado reiteradamente que si bien es cierto que son condiciones para la existencia del subarriendo un tiempo determinado y un precio cierto, no lo es menos que para que los Tribunales lleguen a declarar la existencia de tal contrato, no es necesario que dichas condiciones se prueben de una manera directa, circunstanciada y precisa, porque siendo el subarriendo inconsciente una de las causas de resolución del contrato de arrendamiento, y hallándose interesadas las partes que lo celebran en su ocultación, quedaría ineficaz tal causa si la demostración concreta de tales circunstancias fuera exigida, por lo que hay que admitir, como la más adecuada para la demostración de tal relación jurídica, la prueba de presunciones, bastando la ocupación del local arrendado por una persona extraña al contrato para deducir la existencia de un subarriendo con todos los elementos que lo constituyen; que este criterio no es más que una acertada síntesis del contenido de las sentencias del Tribunal Supremo que se citan al pie del párrafo transcrito (sentencia de 14 de mayo de 1948, 21 de noviembre de 1951, 14 y 19

de enero y 28 de abril de 1952, etc., que también la jurisprudencia ha declarado reiteradamente que «la introducción en el local arrendado de una persona individual o jurídica extraña al contrato, fuera de los casos autorizados por la Ley, constituye causa de resolución del contrato de arrendamiento, llámese tal introducción cesión, traspaso o subarriendo (sentencias de 5 de junio de 1954, 24 de marzo de 1953 y 3 de abril de 1956, entre otras muchas); que la aplicación al caso debatido de este constante criterio jurisprudencial debe producir como consecuencia la estimación de la causa resolutoria segunda del artículo 114 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y de ahí que al no entenderlo así la sentencia recurrida, haya infringido por violación además de aquel precepto, la doctrina legal citada, que lo interpreta; que en efecto, se afirma en el segundo considerando de la sentencia recurrida que la actividad del demandado don Ramón Domínguez Soria, al frente del establecimiento comercial instalado en el local de autos, ha sido de tal intensidad, que todo el tráfico mercantil ha figurado siempre a su nombre, pero la titularidad del mismo la ha venido ostentando don Eduardo Martí Torres, mientras aquél aparecía inscrito en la Oficina de Colocación y Encuadramiento Sindical desde el 3 de marzo de 1945, como dependiente del arrendatario, circunstancias contradictorias que motivan la discusión entre las partes acerca de su verdadero carácter; que con estas afirmaciones de hecho y aunque se prescindiera de todos los demás datos, circunstancias y pruebas que se han de examinar en el motivo siguiente, bastaría para que fuera estimada esta causa de resolución; que si bien figura en los archivos de una oficina pública como «productor», de profesión dependiente de comercio de ultramarinos, lo hace en tal forma, que su actividad al frente del comercio absorbe en nombre propio la total actividad mercantil del comercio en toda su intensidad, se está demostrando palmariamente que quien así actúa no puede tener la simple condición de «productor dependiente de ultramarinos» (testimonio obrante al folio 87 vuelto); que ciertamente que entre esta condición, única que han probado los demandados y aquella actividad, se da la contradicción a que alude la sentencia recurrida, y para aclararla no hay más que dos caminos: los dos contrarios a que don Ramón Domínguez Soria fuera simplemente dependiente; uno, el que sin ser una afirmación rotunda pareciera seguir la sentencia recurrida; atribuirle la condición no de dependiente, sino de administrador y apoderado del dueño del comercio; el otro camino nos lleva a la conclusión de que quien titulándose simplemente dependiente ajerce en un local arrendado la actividad mercantil en nombre propio del comercio instalado, es un ocupante ajeno a la relación arrendaticia, es, en suma, un subarrendatario, o, al menos, un cesionario clandestino del local de negocio, y a esta conclusión debió llegar la sentencia recurrida, dado lo insostenible de la tesis del apoderamiento; que no se opone a ello la afirmación que se contiene en el mismo considerando de que la titularidad del comercio o del local en que está instalado «la ha venido ostentando don Eduardo Martí Torres», ya que la esencia del subarriendo presupone que el subarrendador ha de conservar la titularidad del negocio que cede; si aquél la hubiera perdido para dar paso al cesionario, el contrato podría ser de traspaso y no de subarriendo; que por tanto, también esta afirmación de la sentencia recurrida es favorable a la tesis del subarriendo; nótese que a la primera consecuencia conduce el traspaso que dicen los demandados han celebrado en el mes de noviembre del año 1956, ya que si en tal fecha pactaron un contrato de tal naturaleza la ocupación anterior por parte del señor Domínguez Soria hubo de

responder a una cesión de otro tipo: al subarriendo encubierto; que de los hechos expuestos todos ellos reconocidos por la sentencia recurrida, ha de inferirse por vía de presunción, y este medio de prueba es el adecuado y más viable en estos casos según la jurisprudencia anteriormente citada, que el señor Domínguez Soria ha sido subarrendatario o cesionario clandestino del local de autos hasta la fecha en que pasó a ser adquirente por traspaso, ya que entre tales hechos y esta conclusión se da el enlace preciso y directo que según las reglas del criterio humano exige el artículo 1.253 del Código Civil, al no admitirse esta presunción ha resultado infringido por violación este precepto, y las sentencias del Tribunal Supremo según las cuales la demostración del subarriendo no exige la prueba directa de todos los requisitos, debiendo ser admitida la de presunciones» (sentencias de 13 de febrero, 25 de mayo y 5 de junio de 1954, etc.); que la infracción del artículo 1.253 del Código Civil se produce además por aplicación indebida en cuanto la sentencia recurrida considera admisible por presunción que el señor Domínguez Soria fuera administrador apoderado del dueño de la Empresa «si se tiene en cuenta» dice la sentencia—que el señor Martín Torres ha residido siempre en otra localidad donde tiene sus negocios principales; que entre este hecho y aquella conclusión no se da el enlace exigido por dicho precepto, ni conduce necesariamente al hecho base—ausencia del dueño de la Empresa—a aquella conclusión, pues de aquél puede deducirse del mismo modo la tesis de la cesión en general o del subarriendo en concreto; por lo demás, de esa afirmación de la sentencia recurrida se tratará, en el motivo siguiente, como cuestión de hecho.

Tercero. Autorizada por el número 4 del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; alegando que la sentencia recurrida incide en injusticia notoria por manifiesto error en la apreciación de la prueba, según resulta acreditado con la documental obrante en autos que se citará; que la sentencia recurrida no desestima la acción resolutoria segunda del artículo 114 de la Ley de Arrendamientos Urbanos con base en considerar que el señor Domínguez Soria haya sido hasta que formalizó el traspaso del local de negocio con el señor Martí, administrador apoderado de éste, sino que al centrar la sentencia su argumentación en la disposición transitoria cuarta no hace atribución a tal extremo de excesiva importancia; a pesar de ello, en el considerando que dedica a esta causa de resolución desliza las siguientes palabras: «... los demandados sostienen su cualidad de administrador y apoderado (habla del señor Domínguez Soria) del dueño de la Empresa, tesis que en este caso es admisible si se tiene en cuenta...»; que como se ve, no afirma la sentencia la cualidad en el señor Domínguez de apoderado administrador del señor Martí, sino que se limita a estimar admisible esa tesis de los demandados; no es, pues, una afirmación rotunda y concreta que pueda servir de base a la desestimación de esta causa de resolución, y por ello, aun contrariamente a las normas que impediría una elemental sistemática, se examina esta cuestión de hecho relegándola a un segundo plano en el recurso; de ahí que el problema se haya contemplado primero desde el ángulo de lo que se estima argumentación fundamental de la sentencia y, tratado éste en los motivos anteriores, se dedique el presente, apurando el deber de defensa, a combatir aquella afirmación; que ciertamente que los demandados han centrado su defensa en atribuir al señor Domínguez Soria la cualidad de apoderado administrador del señor Martí; han pretendido así justificar la actuación de aquél en el local arrendado; pero tal apoderamiento no ha sido más que una

afirmación de los demandados, no han probado ni practicado prueba alguna que permita afirmar la realidad de esa tesis; que al contrario de la copiosa prueba documental unida a los autos, se desprende según se verá que tal apoderamiento no ha existido, o al menos en ningún caso el señor Domínguez actuó en nombre del señor Martí, sino que siempre lo ha hecho en nombre propio y pese a ello, la sentencia considera admisible la tesis del apoderamiento, lo que supone el error de hecho denunciado en el presente motivo, que se deduce de forma patente de los siguientes documentos:

a) Certificación del jefe de la Oficina de Colocación y Encuadramiento de Baena, testimoniada al folio 87 vuelto de los autos, en la que se dice que «el productor Ramón Domínguez Soria Santa Cruz, es de profesión dependiente de comercio de ultramarinos, prestando sus servicios a la Entidad de don Eduardo Martí Torres desde el 3 de marzo de 1945»; que esta cualidad de simple dependiente, única que se ha probado en los autos, no justifica el supuesto apoderamiento y más aún si se tiene en cuenta que la sentencia lo admite de tal amplitud e intensidad que «todo el tráfico mercantil del negocio ha figurado siempre a su nombre»; que entre el contenido de este documento y el apoderamiento general que parece admitir la sentencia se da una evidente contradicción.

b) En los documentos que a continuación se reseñan, el señor Domínguez hace constar que es él el arrendatario del local, no como apoderado, sino en nombre propio, en instancia dirigida al Delegado local de la Vivienda en 2 de octubre de 1950, en la que en nombre propio expone: «tiene abierto al público un establecimiento de ultramarinos en la calle de Juan Rabadán, suplicando se ordene al propietario que se ejecuten las obras que señala» (folio 6); oficio suscrito por el señor Domínguez en el mismo expediente de 5 de enero de 55, en el que afirma: «que ocupa como inquilino» el local litigioso y en él tiene su local de negocio (folio 7 vuelto); acta notarial de 12 de diciembre de 1950, en la que el señor Domínguez requiere al Notario don Luis de Hoyos Gascón, para que se constituya en el local «en que tiene establecido su comercio, calle de Juan de Rabadán, número 28».

c) Asimismo otros documentos aportados al pleito para mejor proveer, demuestran la actuación en nombre propio y no como apoderado del señor Domínguez al frente del establecimiento mercantil y así resulta de las certificaciones de los Bancos Central, Español de Crédito y Bilbao, unidas a los folios 132, 133 y 134, que únicamente afirman que las letras giradas por razón de las mercaderías recibidas en el establecimiento, lo han sido a nombre del señor Domínguez, no contra el señor Martí Torres, efectuándose algunos protestos contra aquél, a cuyo nombre aparecen las cuentas corrientes y no al del señor Martí.

d) Por último, al folio 131 figura una certificación de la Compañía Telefónica, acreditativa de que el establecimiento figura y ha figurado a nombre de don Ramón Domínguez Soria; que se destacaba la importancia de este dato, no sólo porque no es normal que el apoderado absorba en tal forma la personalidad del poderdante que se elimina hasta ser incluido en la guía telefónica, sino porque además, tal circunstancia tiene un acusado relieve a los fines de acreditar la realidad de la sustitución de una persona por otra en el disfrute del local, según enseña la sentencia del Tribunal Supremo de 2 de julio de 1957; pues bien, la sentencia del Juzgado de Primera Instancia examina y analiza minuciosamente en su cuarto considerando, todos los documentos probatorios referidos y llega a la lógica evidente conclusión, amparada por el artículo 1.253 del Código Civil, de que don Ramón Domínguez Soria, al ocu-

par en nombre propio el local arrendado al señor Martí, ha sido un verdadero subarrendatario del mismo; da lugar por ello a la acción resolutoria segunda del artículo 114 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; que en cambio, la sentencia recurrida considera admisible la tesis de que fuera un apoderado administrador de aquél y esta tesis, al estar en abierta contradicción con tal documento, hace viable el presente motivo del recurso, y téngase en cuenta además que aun cuando el mandato o apoderamiento se hubiera aprobado, y en este caso no ha sido acreditado, no bastaría ello por sí solo para desvirtuar la acción por subarriendo inconstituido, ya que aquel negocio es de los más frecuentemente utilizados para encubrir las cesiones ilegales y así lo ha entendido en numerosos casos la jurisprudencia (sentencias de 21 de mayo y 10 de junio de 1953, 10 de marzo de 1955, etcétera); que si probado el mandato mediante la oportuna escritura, es dudosa su eficacia para ostitucular la causa resolutoria que nos ocupa, juzguese cuál puede ser su efectividad en un caso como el presente, en que el apoderamiento no ha sido probado.

Cuarto. Autorizado por la causa tercera del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos vigente, alegando que la sentencia recurrida, incide en injusticia notoria, infringiendo por violación, al no aplicarla, la causa quinta del artículo 114 de la Ley de Arrendamientos Urbanos vigente; e infringe asimismo la sentencia recurrida, por interpretación errónea y aplicación indebida, la disposición transitoria séptima de la citada Ley; que la segunda causa de resolución invocada por el demandante fué la de que el arrendatario del local de negocio lo había traspasado en 4 de noviembre de 1956 a don Ramón Domínguez Soria, sin dar cumplimiento a los requisitos que para tales contratos establece el capítulo cuarto de la Ley de Arrendamientos Urbanos; que la sentencia del Juzgado admitió también esta causa de resolución; la sentencia recurrida la rechazó con base en que en este supuesto entraba en juego la disposición transitoria séptima de la vigente Ley, toda vez que en la cláusula quinta del contrato de 10 de diciembre de 1943, vigente pues, el Decreto de 21 de junio de 1936, se autorizaba el traspaso y por tanto, al amparo de aquella disposición, podía realizarse libremente el arrendatario; que esta tesis de la sentencia recurrida, entraña las infracciones denunciadas en este motivo por las siguientes razones: Primera. La cláusula quinta del contrato de 10 de diciembre de 1943, dice literalmente lo siguiente: «Se autoriza al inquilino señor Martí Torres para traspasar su negocio de paquetería, con exclusión y prohibición de que el local se destine a cualquier otra industria, sin permiso de la propiedad, lo que daría lugar a la acción de desahucio»; que la autorización se concreta, pues, al negocio, no al local de negocio; y lo traspasado, según resulta de las cartas de notificación obrantes a los folios 18 y 20 de los autos, ha sido el local de negocio, independientemente de que con él se haya traspasado el negocio allí existente; cierto que en numerosos casos, no en todos, el traspaso de un negocio entraña el del local que le sirva de sede, pero cierto también que si en la autorización no se especifica el local, como ocurre en el presente caso, para realizar el traspaso de éste, han debido cumplirse los requisitos del capítulo cuarto de la Ley de Arrendamientos Urbanos; la sentencia dice que la autorización para traspasar el negocio si se interpreta en sentido estricto, es decir, exclusión hecha del local, resultaría superflua; lo cual no es cierto, puesto que en la cláusula cuarta del contrato, al concretar lo que era objeto del mismo, se dice: «El presente arrendamiento se contrae solamente a la planta baja del dicho inmueble, o sea el local destinado a comercio de paquetería,

con instalación completa; excepto la luna del escaparate que es propiedad del inquilino»; por tanto, la autorización para traspasar el negocio, aun excluido del local, tiene su razón de ser; el arrendatario arrendaba un negocio en marcha, con instalación completa para que continuara en funcionamiento y recibía autorización para traspasarlo en aquella forma, en cuya autorización no se hacía referencia al local y sí a los demás elementos que recibía; que aun prescindiendo de lo sostenido en el apartado anterior, hay que tener en cuenta que la disposición transitoria séptima de la Ley de Arrendamientos Urbanos no autoriza al arrendatario en los supuestos en ella previstos para realizar el traspaso del local de negocio con absoluta libertad, sino que en tales casos, la forma y límites en que el traspaso podrá realizarse, vendrá condicionada por los términos de la autorización que le sirve de base, y así lo entiende una conocida jurisprudencia; pues bien, la autorización se hallaba expresamente condicionada en la cláusula quinta del contrato con la prohibición de que el local se destinara a cualquiera otra industria que no sea la de paquetería; que esta prohibición ha sido vulnerada por el señor Martí a la hora de hacer el traspaso, pues está acreditado en los autos, en la diligencia de reconocimiento judicial obrante al folio 125, que el señor Domínguez el cesionario, utiliza el local no sólo para comercio de mercadería y paquetería, sino también para ultramarinos; se ha infringido, pues, en el traspaso los términos de las cláusulas en que se hallaba autorizado; que a esto se podrá objetar que el negocio a que se dedica en la actualidad el establecimiento por el cesionario, es el mismo a que se venía dedicando durante la vigencia del arrendamiento, y que tanto la Ley de Arrendamiento de 1946 como la de 1956 no exigen al adquirente más obligación, en orden al destino que ha de dar al local adquirido, que la de «dedicarlo a negocio de la misma clase al que venía ejerciendo el arrendatario» (artículo 32, segundo); por lo que aquella limitación que imponía la cláusula quinta habría quedado novada por ministerio de la Ley y el adquirente no estaría obligado a ejercer exclusivamente el negocio de paquetería, sino que podría extenderlo a todos los que viniera ejerciendo el arrendatario; que a ello opone el recurrente, que si se admite que la Ley de Arrendamientos Urbanos ha de favorecer en este extremo al concesionario por traspaso, ha de admitirse también la aplicabilidad de dicha Ley, a todos los demás requisitos y circunstancias del traspaso y si por el contrario se excluye la aplicación de la Ley y el traspaso ha debido sujetarse exclusivamente a los términos de la autorización contractual, es claro que ésta ha resultado infringida por los intervinientes en el traspaso; arrendatario y cesionario, pues no han tenido en cuenta la prohibición establecida en dicha cláusula. Tercera. Por último, la disposición transitoria séptima no excluye al adquirente de cumplir lo dispuesto en el artículo 32, párrafo segundo, de la Ley de Arrendamientos Urbanos, y este requisito no se ha cumplido por el cesionario según es de ver en la notificación notarial obrante al folio 22 de los autos, en la que no se hace constar el compromiso del cesionario de dedicarse por lo menos durante el plazo de un año, al mismo negocio que viniera ejerciendo el arrendatario; que no es necesario destacar el extremado rigor con que la jurisprudencia viene aplicando la causa resolutoria de traspaso ilegal; basta la falta de cualquiera de los requisitos del traspaso para que se estime la procedencia de aquella causa; pues bien, en el presente supuesto, falta, en todo caso, el cumplimiento del requisito segundo del artículo 32 que pesa sobre el adquirente en traspaso y que no está excluido de cumplir los requisitos del mismo por

la disposición transitoria séptima, y faltan también, o bien la totalidad de los requisitos del capítulo cuarto de la Ley, o bien los establecidos en la cláusula quinta del contrato, unos y otros eran de inexcusable observancia; su omisión debe producir la estimación de esta causa de resolución:

RESULTANDO que admitido el recurso y conferido el oportuno traslado de instrucción al recurrido personado en este Tribunal, don Ramón Domínguez Soria Santa Cruz, lo evacuó en su representación el Procurador don Joaquín Alcúa González por medio del oportuno escrito, solicitando al propio tiempo la celebración de vista pública, y la Sala, de conformidad con lo interesado, acordó traer los presentes autos a la vista, con las debidas citaciones:

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Manuel Ruiz Gómez:

CONSIDERANDO que el hecho afirmado (lejos de toda duda y sin impugnación en el recurso) en la sentencia recurrida de haber actuado el señor Domínguez Soria, en el local, figurando siempre todo el tráfico mercantil a su nombre, habiendo venido de la misma forma por lo menos, desde el mes de marzo del año 1945, no está contradicho por ninguno de los documentos señalados al efecto en el recurso, que, por el contrario, corroboran tal actuación; puesto que en todos ellos se presenta el señor Domínguez Soria como titular del negocio:

CONSIDERANDO que en la sentencia objeto del recurso, no se ha infringido el artículo 1.232 del Código Civil, porque en ella, lo que implícitamente se dice es que «cualquiera que fuera la situación del señor Domínguez Soria», la conclusión sería la misma, «por lo menos desde el mes de marzo de 1945», respondía a un subarriendo, éste no podía ser causa de resolución del arrendamiento, por aplicación de la disposición transitoria cuarta de la Ley de Arrendamientos Urbanos, y si no había tal subarriendo, faltaba la causa de resolución, fundada en haberse supuesto:

CONSIDERANDO que reconocido en el contrato escrito, al arrendatario, el derecho de traspaso, pudo, según la disposición transitoria séptima de la misma Ley, ejercerlo libremente sin someterse a lo dispuesto en su capítulo cuarto:

CONSIDERANDO que el inmediato adquirente por traspaso, al que se refiere el inciso final de la disposición transitoria citada, lo es el que lo sea por segundo o ulteriores traspasos; es decir, que el reconocimiento escrito, sólo autoriza para hacer libremente un solo traspaso:

CONSIDERANDO que el cambio de destino se estima probado en el recurso, como causa alegada conforme al número tercero del artículo 136 de la Ley, por el reconocimiento judicial, pero como resultado de tal reconocimiento, se hace constar «que el negocio existente» en el local arrendado, «es el de paquetería, mercería y comestibles», pero no que hubiera habido cambio alguno, ni, si lo hubo, en qué fecha u ocasión, ni que fuese en la del traspaso, ni por quién se hizo.

FALLAMOS que debemos declarar y declararnos no haber lugar al recurso de injusticia notoria, interpuesto por don Luis Fernández Roldán, contra la sentencia que en 14 de abril de 1958, dictó la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Sevilla; se condena a dicha parte recurrente al pago de las costas; y librese a la citada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo 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.—Manuel Ruiz Gómez.—Luis Vacas.—Eduardo Ruiz.—Bernabé A. Pérez Jiménez.—Baltasar Rull (rubricados).

Publicación.—Leida y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo se-

ñor don Manuel Ruiz Gómez, 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 lo que como Secretario de la misma certifico. Madrid a 17 de noviembre de 1960.—Rafael G. Besada (rubricado).

JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCION

MADRID

En virtud de lo que he acordado por providencia dictada en el día de hoy como Juez de Primera Instancia número 1, Decano de los de Madrid, en el procedimiento que con arreglo a lo dispuesto en el artículo 131 de la Ley Hipotecaria se tramitan en este Juzgado a instancia de don Francisco Pascual Eguino y doña Saturnina Rodríguez de Arme Moreno contra don Isidro Castillejo Carvajal, en reclamación de un préstamo hipotecario, se sacan a la venta en pública subasta por primera vez las fincas hipotecadas: Piso ático letra D en planta séptima de la casa número 40 de la calle de Ibiza, de esta capital, y piso ático letra C de la misma casa, habiéndose señalado para la celebración de esa subasta, que tendrá lugar en la Sala Audiencia de este Juzgado el día 12 de mayo próximo, a las once y media de su mañana, previniéndose a los licitadores:

Primero. Que el tipo del remate es el de trescientas mil pesetas, fijado al efecto en la escritura de préstamo, no admitiéndose posturas que no cubran ese tipo.

Segundo. Que para tomar parte en la subasta deberán consignar previamente en la Secretaría el 10 por 100 del aludido tipo, sin cuya consignación no serán admitidos.

Tercero. Que los autos y la certificación del Registro de la Propiedad a que se refiere la regla IV del artículo 131 de la Ley Hipotecaria estarán de manifiesto en la Secretaría del que refrenda, donde podrán ser examinados por todos aquellos que se propongan tomar parte en la subasta, entendiéndose que todo licitador acepta como bastante la titulación, y que las cargas y gravámenes anteriores y los preferentes, si los hubiere, al crédito que se reclama, continuarán subsistentes, entendiéndose 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 Madrid, a 11 de marzo de 1961. El Juez, Miguel Granados.—El Secretario, José de Molinuevo.—1.697.

*

En virtud de providencia dictada en el día de hoy por el Juzgado de Primera Instancia número dos de Madrid, sito en la calle del General Castaños, número uno, en la cuarta plaza del juicio universal de quiebra de don José Torres Rodríguez, titular de «Hierros Comerciales Torres», calle de Arregui y Aruej, número 8, Puente de Vallecas, se ha acordado fijar el término de treinta días o sea hasta el dieciocho de abril próximo, inclusive, para que los acreedores del quebrado presenten al Síndico de la quiebra don Felipe Martínez Apezchea, residente y vecino de Madrid, calle Nieremberg, 17, como delegado y representante legal de don Luis Sancho Tellaeché e «Hijos de Lorenzo Sancho S. A.», los títulos justificativos de sus créditos, acompañados de copias literales de los mismos, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 1.102 del Código de Comercio de mil ochocientos veintinueve; y se ha señalado para que tenga lugar la Junta de examen y reconocimiento de aquéllos el día tres de mayo próximo, a

las dieciséis horas, en el local de dicho Juzgado.

Y para su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», expido el presente en Madrid a once de marzo de mil novecientos sesenta y uno.—El Secretario (ilegible).—Visto bueno: el Juez de Primera Instancia (ilegible).—1.662.

*

En este Juzgado de Primera Instancia número 25 se tramita expediente de jurisdicción voluntaria, promovido en concepto de pobre por doña Francisca María Esteban Barrio, representada por el Procurador don Pedro Pinilla Peco, sobre declaración de ausencia de su esposo, don Emilio Aragón Soldado, el que desapareció del domicilio conyugal, calle de Campoamor, número 21 en el año 1952, sin que desde dicha fecha se hayan vuelto a tener noticias del mismo, lo que se hace saber por medio del presente, a los fines prevenidos en el artículo 2.038 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Dado en Madrid a veintiocho de enero de mil novecientos sesenta y uno.—El Secretario (ilegible).—Visto bueno: el Juez de Primera Instancia (ilegible).—1.254.
1.ª 21-3-1961.

*

En virtud de lo acordado en providencia de este día, dictada por el señor Juez de Primera Instancia del número catorce, de esta capital, en expediente promovido a nombre de doña Eugenia Aparicio Garcimartín, sobre declaración de fallecimiento de su tío carnal don Teófilo Aparicio Regidor, hijo de don Benicio y de doña Saturnina, natural de Sangarcía (Segovia), nacido el veintiocho de marzo de mil ochocientos ochenta, y que desapareció de Madrid durante Movimiento Nacional, sin que se hayan vuelto a tener noticias del mismo. Lo que se hace saber por medio del presente, a los fines que determina el artículo 2.042 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Y para su publicación en el «Boletín Oficial del Estado», expido el presente y lo autorizo en Madrid a dieciocho de febrero de mil novecientos sesenta y uno.—El Juez de Primera Instancia, Juvencio Escribano.—El Secretario Manuel Comellas.—1.673.
1.ª 21-3-1961

MONFORTE DE LEMOS

En este Juzgado de Primera Instancia de Monforte de Lemos (Lugo), con el número 11/961, y a instancia de doña Hortensia y doña Dolores Guedella González, se sigue expediente sobre declaración de fallecimiento de su madre, doña María González López (copiada también por María Benilda), hija de Juan y de Dolores, nacida en Santa Eulalia de Reborados-Saviñao (Lugo) el 11 de abril de 1889, casada en sus días con Ramiro Guedella Fernández que en el año 1917 se ausentó para La Habana (Cuba), sin que desde entonces se hayan vuelto a tener noticias de la misma, y la que tuvo su último domicilio en España, en Casa Godín-Bugalla, de dicho término de Saviñao.

Lo que se hace público a los efectos prevenidos en el artículo 2.042 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Monforte, 20 de febrero de 1961.—El Juez de Primera Instancia (ilegible).—El Secretario (ilegible).—1.682.

1.ª 21-3-1961.

REQUISITORIAS

ANULACIONES

Juzgados Civiles

El Juzgado de Instrucción número 12 de Barcelona dicta sin efecto la requisitoria referente al procesado en sumario 455 de 1942, Antonio Sender Regales. — (829.)