

IV. Administración de Justicia

TRIBUNAL SUPREMO

SALA PRIMERA

Sentencias

En la villa de Madrid a 7 de diciembre de 1960; en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número dos de Las Palmas de Gran Canaria y ante la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de la misma capital por doña Ana y doña Luisa Herrera López, en ocupaciones domésticas, con don José Jáimez Medina, Notario jubilado, y don Juan José Lázaro Velasco, Subdirector de Seguros; todos de aquella veccidad, habiendo sido el último declarado rebelde, por su incomparecencia, sobre resolución del contrato de arrendamiento; autos pendientes hoy ante esta Sala en virtud de recurso por injusticia notoria interpuesto por el demandado señor Jáimez, representado por el Procurador don Rafael Ortiz de Solórzano y Arbex, con la dirección del Letrado don Antonio Piqueras y habiendo comparecido, como recurridas, las acamandantes señoras Herrera, y en su nombre y representación el Procurador don Vicente Olivares Navarro, bajo la dirección del Letrado don José María Santiago:

RESULTANDO que, mediante escrito presentado el 24 de julio de 1957 a reparto de los Juzgados de Primera Instancia de Las Palmas de Gran Canaria, correspondiendo al número dos, el Procurador don Blas E. Toledo Marrero, a nombre de doña Ana y doña Luisa Herrera López, formuló contra don José Jáimez Medina y don Juan José Lázaro Velasco por sí mismo y como Subdirector y Agente afecto, respectivamente de las Compañías de Seguros «Sur» y «Atlántida» demanda que basó sustancialmente en los siguientes hechos:

Primero. Que las actoras, propietarias de la casa número cinco de la calle Obispo Codina, de Las Palmas, en 1 de agosto de 1940 arrendaron la planta baja de la misma a don José Jáimez Medina, con el fin de que instalara su Estudio de Notario, habiéndose pactado la duración de un año y precio de 4.200 pesetas anuales, que con los aumentos legales y repercusión tributaria, había ascendido ahora hasta 5.988 pesetas.

Segundo. Que jubilado el arrendatario del ejercicio activo de la profesión, la vivienda de referencia permaneció cerrada hasta la publicación de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, en cuyo momento comenzó a simularse una ocupación que realmente no existía.

Tercero. Que era del dominio público que en este tiempo trató de traspasarse dicho piso, cual si ante local de negocio se estuviera, y recientemente, luego de haberse observado en la vivienda en cuestión operaciones de mudanza de muebles, sacándose varios de los que estaban en él y entregándose otros que, al parecer, estuvieron antes en la casa número 31 de la calle Viera y Clavijo, arrendada por el señor Lázaro, se expuso en una de las puertas que dan a la calle un cartel en el que se leía: «El Fénix Internacional.—Gestoría.—Asesoría Jurídico Técnico Administrativo.—Horas de oficina, de nueve a una y de cuatro a siete»; pero este cartel pronto hubo de ser retirado, a requerimiento del Colegio de Gestores Administrativos, porque aun cuando el demandado principal tenía en trámite la

documentación para darse de alta en él mismo, todavía éste no se había pronunciado en ningún sentido.

Cuarto. Que hacia aquella fecha las demandantes requirieron la intervención notarial para que se le otorgara acta sobre ciertos extremos relacionados con el hecho antecedente, con resultado casi infructuoso, pero en el que se trasluce una habilidosa preparación de las excepciones a alegar en este juicio, pues el requerido trató de hacer ver que al arrendar pactó, como destino de la vivienda, dedicarla a oficina en general, siendo lo cierto que el contrato se consumó con la intención de que la misma fuera utilizada como Estudio de Notario simplemente; y

Quinto. Que a pesar de todo el señor Jáimez había persistido en su actitud de destinar la mencionada planta baja a usos distintos de los pactados inicialmente, convirtiéndola en domicilio de Gestoría que regentaba, pero que no llevaba directamente, sino que enmascaraba actividades de igual índole, realizadas por el codemandado señor Lázaro; al parecer, tal fue la causa motivadora de que varios Gestores se opusieran a la aprobación de su alta en el Colegio, y esta cesión total o parcial, suponíase que llevada a término mediante precio, quedaba corroborada no sólo con que el señor Lázaro se desenvolviese en la Gestoría como titular (recibiendo clientes, ordenando la realización de obras, abonando jornales, pagando los suministros de agua y luz, recibiendo toda clase de correspondencia, poseyendo las llaves para abrir y cerrar las oficinas, etcétera), sino también con el hecho de que, como mandatario en la capital de las Compañías de Seguros «Sur» y «Atlántida» hubiese trasladado su domicilio de la calle Viera y Clavijo, número 31; extremos que no solamente los acreditaba esa correspondencia aludida, sino también sus asegurados y el propio señor Lázaro, que, al renovar el censo sindical, suscribió de su puño y letra la correspondiente ficha, situándolas en la vivienda objeto de este litigio; en derecho alegó lo que estimó pertinente; terminando por suplicar se dictara sentencia por la que:

Primero. Se estimase la acción que se ejercitaba al amparo del artículo 114 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, causa quinta (o, en su caso, causa ségunda), conjuntamente con la sexta.

Segundo. De otro modo, se estimase la que se promovía con carácter subsidiario y cautelar, a tenor de la causa quinta simplemente.

Tercero. Se declarase, en cualquiera de los supuestos, resuelto el contrato de arrendamiento que relacionaba a las actoras con el señor Jáimez, haciendo pasar a todos los demandados por esta declaración y apercibiéndoles de lanzamiento para si no desalojaren el inmueble litigioso en el término que se les señalase, dejándolo libre y expedito a disposición de aquéllas; y

Cuarto. Se impusieran las costas, en todo caso, a los mismos.

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, a los demandados; y el Procurador don Luis Mesa Suárez, comparecido en representación de don José Jáimez Medina, en 8 de agosto de 1957 presentó escrito de contestación, consignando en lo esencial bajo el capítulo de hechos: que

el contrato de 1 de agosto de 1940 no se concretó como finalidad única y exclusiva de la del ejercicio de la función notarial, sino que las partes, al no dejar determinada la finalidad o destino del local, entendían, y así se había de entender lógicamente, que el mismo estaba comprendido en la gama de actividades propias que se podían desarrollar en una oficina o escritorio; que dicha oficina jamás permaneció cerrada que el señor Jáimez, por haber tenido que mantener, a más de su propia casa, la de su hija Ana, viuda del que fue Abogado de aquel Colegio, don Juan Ramírez, con ocho hijos que criar y educar, había tenido perentoria necesidad, pese a su jubilación, de pechar con otras actividades complementarias de su carrera para poder subvenir a tan agobiantes cargas familiares; por eso, con fecha 17 de abril de 1957, se dió de alta en la contribución industrial para ejercer la de Gestor Administrativo, haciendo el depósito prevenido para constituir la fianza, y tomando posesión de su cargo, que le otorgó en Las Palmas el representante del Colegio Oficial de Gestores el 25 de junio del mismo año; acreditando dichos extremos con los documentos que aportaba, distinguidos con los números del uno al siete, comprensivos del alta de contribución, carta de pago de la misma, resguardo de depósito para la fianza con su correspondiente carta de pago del impuesto de derechos reales, oficio del Colegio de Gestores y acta de toma de posesión, juntamente con una circular del Colegio, citándole ya como colegiado para Junta general, y que las actividades propias del tráfico de dicha Gestoría administrativa, unida también a la avanzada edad del señor Jáimez, recomendaron la necesidad de servirle de personal adecuado, que juntamente con aquél y su hija, la señorita Belén Jáimez, desolvieran y llevaran a efecto el trabajo propio de dicha oficina, por lo que con fecha 12 de junio de 1957 el señor Jáimez nombró apoderado a don Juan José Lázaro Velasco, otorgándole apoderamiento ante Notario «para que en su nombre pueda registrar y administrar todos los asuntos propios de la Gestoría denominada «El Fénix Internacional», de la que es propietario; así resultaba acreditada con la copia autorizada de la escritura de mandato de referencia —documento número ocho—; el señor Lázaro era un empleado de la Gestoría, y, por consiguiente, del señor Jáimez, con el rango superior, como es natural, a todo asalariado, por ser su función la de apoderado, de alta dirección; y el hecho de que el señor Lázaro fuese además propietario, representante o delegado de una Compañía de Seguros no desvirtuaba su condición de apoderado de la Gestoría, máxime cuando en dicho local no ejercía actividades particulares, sino las propias y exclusivas de la Gestoría; en su domicilio particular de la calle de Viera y Clavijo, número 31, sería donde trabajase el señor Lázaro sus actividades de seguros; adujo fundamentos de derecho y suplicó se dictara sentencia por la que desestimando la demanda se absolviese de ella al señor Jáimez, con expresa imposición de costas a las actoras:

RESULTANDO que declarando en rebeldía al demandado don Juan José Lázaro Velasco, por su incomparecencia, y recibido el pleito a prueba, se practicaron:

A) A instancia de la parte actora las de confesión judicial de los demandados;

documental consistente en los documentos presentados con el escrito instaurador de este procedimiento y en la aportación de los siguientes:

a) Certificación expedida por el Delegado provincial en Las Palmas del Colegio de Gestores Administrativos de Canarias, haciendo constar: que en reunión de 17 de mayo de 1957 existía el acuerdo siguiente: «El Delegado da cuenta de la solicitud de colegiación de don José Jáimez Medina, y los componentes, por unanimidad, acuerdan otorgar al Colegio en los términos siguientes:

Primero. Aunque es Abogado y Notario, está jubilado en su profesión.

Segundo. Que debido a su edad ya no puede desempeñar la profesión de Gestor y su pretendida colegiación es para amparar a otra persona con su título.

Tercero. Que es notoria su jubilación y por la reducida familia que tiene no necesita dedicarse a dicha profesión; y que con fecha 18 del citado mes de mayo se cursó oficio correspondiente al mencionado Colegio.

b) Oficio del Instituto Nacional de Previsión, Delegación Provincial de Las Palmas, informando que don Juan José Lázaro Velasco, como asegurado, y «Gestoría el Fenix Internacional», como empresa, no aparecen afiliados a los Seguros Sociales Unificados en esa Delegación.

c) Certificación librada por el Secretario del Sindicato Provincial del Seguro de Las Palmas acreditando que consultado el fichero de esa entidad resultaba que don Juan José Lázaro Velasco figuraba censado, en relación con las Compañías de Seguros «Atlántida» y «Sur», de la siguiente forma: «Atlántida», es agente afecto a esta Compañía la Sociedad «El Fenix Marítimo, Sociedad Limitada», siendo su Administrador el señor Lázaro, por lo que la firma la ficha de su representación «Atlántida» en tal concepto; «Sur», de esta Compañía figura el señor Velasco en calidad de Subdirector, por lo que suscribe con tal denominación la correspondiente ficha; ambas Compañías figuraban domiciliadas en la calle de Viera y Clavijo, número 31, fechadas estas fichas en 1 de junio de 1957, y fueron entregadas en ese Sindicato en los últimos días del mes de julio, en sustitución de las que corrían en el mismo y que estaban domiciliadas en la calle de Obispo Codina, número cinco, alegando el señor Lázaro, para efectuar esta sustitución, que en las indicadas fichas se habían consignado varios errores; y

d) Oficio del Director en Las Palmas del Servicio de Mutualidades Laborales, participando que en esa Mutualidad no existía ninguna entidad patronal con la denominación «Gestoría El Fenix Internacional»; y la testifical; y

e) Por la representación del señor Jáimez las de confesión judicial de doña Ana Herrera López y documental constituida por los documentos acompañados con el escrito de contestación a la demanda, por varios de los presentados de adverso con su escrito inicial y por la aportación de los siguientes, entre otros:

a) Certificación extendida por el Delegado provincial en Las Palmas del Colegio Oficial de Gestores Administrativos de Canarias, expresiva de que don José Jáimez Medina tomó posesión como miembro del Colegio con fecha 25 de junio de 1957, en virtud de oficio de 19 de los mismos mes y año recibido del citado Colegio a tal fin; y

b) Otra suscrita por el Secretario del Sindicato Provincial del Seguro de Las Palmas y acreditativa de que don Juan José Lázaro Velasco figuraba censado como Agente de Seguros, haciendo constar, en las fichas últimamente diligenciadas, su domicilio en la calle de Viera y Clavijo, número 31.

RESULTANDO que unidas a los autos las pruebas practicadas y celebrada vista pública a solicitud de la representación del demandado comparecido, el Juez de

Primera Instancia del número 105 de Las Palmas de Gran Canaria, con fecha 14 de octubre de 1957 dictó sentencia por la que estimando la demanda declaró resuelto el contrato de arrendamiento urbano de 1 de agosto de 1940, que vinculaba a las actrices doña Ana y doña Luisa Herrera López y al demandado don José Jáimez Medina, sobre el piso bajo de la casa número cinco de la calle Obispo Codina, de dicha ciudad, condenando a los demandados don José Jáimez Medina y don Juan José Lázaro Velasco a desalojar las habitaciones que ocupaban en la referida casa, dentro de los plazos o aplazamientos legales y a ejecución rogada, con imposición a los demandados de las costas en esta primera instancia por imperativo categorico legal.

RESULTANDO que apelada dicha sentencia por la representación del demandado señor Jáimez y sustanciada la alzada por sus trámites legales, la Sala Civil de la Audiencia Territorial de Las Palmas de Gran Canaria, con fecha 16 de enero de 1958, dictó sentencia confirmando en todas sus partes la del Juzgado, sin hacer imposición de las costas de esta instancia a ninguna de las partes litigantes:

RESULTANDO que constituyendo depósito de 2.000 pesetas, el Procurador don Rafael Ortiz de Solórzano y Artex, a nombre de don José Jáimez Medina, ha interpuesto ante esta Sala, contra la sentencia de la Audiencia, recurso por injusticia notoria estableciendo los siguientes motivos:

Primero. Al amparo de la causa tercera del artículo 135 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, citándose como infringidos, por interpretación errónea y aplicación indebida, los artículos primero y quinto, número dos, de dicha Ley, violación por inaplicación de la doctrina legal contenida en la sentencia de 25 de abril de 1958, de este Alto Tribunal, y aplicación indebida del artículo 114, causa sexta, de la expresada Ley arrendaticia; y seguidamente se expone: que se combate la sentencia recurrida en este motivo por cuanto la misma, al confirmar plenamente la del Juzgado, estima como causa resolutoria del contrato de arrendamiento la conversión de la vivienda en local de negocio, basada en el hecho de que el señor Jáimez, a quien le fué arrendado el bajo en cuestión para sus oficinas de Notario, al ser jubilado en esta profesión ha instalado en dicho local una Gestoría Administrativa; que en primer lugar incide la sentencia recurrida en la interpretación errónea del artículo quinto, número segundo, de la Ley de Arrendamientos Urbanos vigentes, al que, contra lo dispuesto en el artículo 10 de la derogada, asimila a locales de negocio los destinados a escritorios, oficinas, depósitos o almacenes; es cierto que, conforme a la nueva Ley, estos locales que por virtud del artículo 10 de la derogada se equiparaban a todos los efectos legales a las viviendas, en virtud del número segundo del artículo quinto de la actual quedaban asimilados a locales de negocio; pero no basta con que se destinen a oficinas, escritorios, depósitos o almacenes para que surja la leal asimilación, sino que es precisa la concurrencia de otros requisitos, impuestos por el propio artículo comentado, y estos son que las oficinas, escritorios, almacenes o depósitos se destinen a una actividad de comercio, de industria o de enseñanza con fin lucrativo; este requisito es indispensable para la asimilación a local de negocio al objeto de que la misma coincida con la definición que de locales de negocio hace el artículo primero de la Ley, que señala como tales aquellas edificaciones cuyo destino primordial sea el de ejercerse en ellas, con establecimiento abierto, una actividad de industria, comercio o de enseñanza con fin lucrativo; en realidad para determinar la naturaleza de local de negocio entre el artículo primero y el quinto, número dos,

no existe más diferencia en la definición que mientras la primera exige el local abierto al público, en la segunda no se precisa esta circunstancia, posición razonable, puesto que el artículo primero se refiere al tipo de arrendamiento de local de negocio, mientras que el artículo quinto asimila, equipara al tipo, locales que no lo son; por ello el ejercicio de la actividad es nota característica y predominante para poder efectuar la asimilación, hasta tal punto que en el número dos del artículo quinto para establecerla se utilizan las mismas palabras que en el artículo primero, esto es, «actividades de comercio, de industria o de enseñanza con fin lucrativo»; no basta, pues, que se trate de una oficina, un almacén, un escritorio o un depósito; será preciso que en ellos, cualquiera que sea, la actividad sea de comercio, de industria o de enseñanza con fin lucrativo; que eso sentado, se hace preciso, determinar si la profesión de Gestor administrativo entraña alguna de esas tres actividades; la de comercio hay que desecharla porque su misma denominación en el sentido gramatical y usual de la palabra indica que la actividad se concreta a la venta de productos, ya sea al por mayor a otros comerciantes o ya lo sea directamente al consumidor, en cuyo ámbito obvio es afirmar que no puede ser incluido un Gestor administrativo; otro tanto puede decirse de la actividad de industria, cuya nota predominante suele ser la producción de los artículos que después han de ser objeto del comercio, de la que, aun más si cabe que la del comercio, se halla alejada la profesión de Gestor administrativo, y en cuanto a las enseñanzas con fin lucrativo, ni siquiera merece esfuerzo su examen comparativo con la de Gestor administrativo para hacer resaltar la disparidad entre ambas, que imposibilita de modo radical toda idea de equiparación entre ellas; por ello se ha de terminar afirmando que se interpretan erróneamente los preceptos comentados cuando se considera realizada la transformación de vivienda en local de negocio por el hecho de establecerse como Gestor administrativo en el local que vino actuando como Notario, porque ambas son profesiones colegiadas, mediante cuyo ejercicio se obtienen unos rendimientos económicos basados única y exclusivamente en el esfuerzo personal del profesional; que si prosperase la interpretación dada por la sentencia recurrida a los mencionados preceptos, se llegaría al absurdo de que, en virtud de lo dispuesto en el artículo quinto, número segundo, todo profesional colegiado que arte, de promulgarse la nueva Ley tuviese establecida sus oficinas en un determinado local, asimilado entonces por virtud del artículo diez de la Ley derogada a vivienda, con la vigente Ley habría transformado la vivienda en local de negocio, y el señor Jáimez, en tal caso, ya fuese Notario o Gestor administrativo, habría incurrido en tal causa de resolución; y como toda interpretación legal que conduzca al absurdo debe ser rechazada, no cabe admitir la que hace la sentencia recurrida; que la condición de profesión colegiada de Gestor administrativo, no comprendida entre las actividades de comercio, de industria o de enseñanza con fin lucrativo, lo proclama la sentencia de este Alto Tribunal de 25 de abril de 1958, en la que precisamente se declara que una Gestoría Administrativa no puede considerarse como industria, ni como comercio, ni como negocio; la doctrina de dicha sentencia es perfectamente aplicable al caso debatido, porque si bien se refiere a un supuesto acaecido durante la vigencia de la Ley derogada, en ella se interpreta el artículo primero de aquella Ley, que es de idéntica redacción al también primero de la actual, centrándose precisamente su interpretación doctrinal en los requisitos exigidos por dicho artículo de realizarse una actividad de industria, de comercio o de enseñanza con fin lucrativo, a que

antes se aludía, doctrina que desarrolla del modo siguiente: que el artículo primero de la Ley de Arrendamientos Urbanos califica como locales de negocio aquellas edificaciones cuyo destino primordial no sea la vivienda, sino el de ejercerse en ellas, con establecimiento abierto, una actividad de industria, de comercio o de enseñanza con fin lucrativo, pero la base de toda actividad mercantil o industria la constituye el conjunto de operaciones materiales que vienen exigidas por la producción o cambio de mercancías; lo que determina la existencia de un patrimonio industrial o acervo mercantil, del cual forman parte las existencias propias del negocio, y estas características no se dan en el ejercicio de las actividades profesionales colegiadas, por lo cual tales actividades profesionales colegiadas, fuera de la enseñanza con fin lucrativo respecto a la cual hay en la Ley una declaración categórica, no pueden ser considerarse como industrias ni como comercio, ni como locales de negocio, los arrendados para ejercerlas, y como en el local arrendado se halla instalada una Gestoría Administrativa, la sentencia recurrida, al estimar que tal local no tiene el carácter de local de negocio, sino el de vivienda, le atribuye la calificación legal que le corresponde; que tan rotunda y concluyente doctrina es olvidada por la sentencia, la que al considerar que con el establecimiento de la Gestoría Administrativa por el señor Jáimez en el local de autos transforma éste de vivienda en local de negocio, deja de aplicarla violándola en el sentido señalado al citarla en la cabecera de este motivo; y que la infracción del artículo 114, causa sexta, de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos es consecuencia obligada de las precedentes, puesto que si una Gestoría Administrativa según la Ley y la doctrina legal, no merece la conceptualización de local de negocio, es evidente que el desarrollo de tal actividad no puede dar lugar a la transformación de una vivienda en local de negocio, y como el artículo 114, causa sexta, sanciona con la resolución del contrato de arrendamiento precisamente dicha transformación, falta el supuesto legal contemplado por el mismo para ser aplicado en el sentido que lo hace la sentencia recurrida.

Segundo. Al amparo de la causa cuarta del artículo 136 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, por manifiesto error en la apreciación de la prueba resultante de documentos obrantes en autos; y a continuación se manifiesta: que la sentencia recurrida estima las causas resolutorias segunda y quinta del artículo 114, pues no se define de una manera concreta si hubo cesión, traspaso o subarriendo, sino que admite la posibilidad de la existencia de cualquiera de las tres circunstancias mencionadas partiendo del hecho de la indudable permanencia en el local del otro demandado señor Lázaro, y en el hecho de que este ejercicio una actividad distinta de la de Gestor administrativo, instalando, parcialmente en el local objeto del litigio, unas oficinas de seguros; que de la prueba documental aportada resulta en primer término la razón de la permanencia en el local del señor Lázaro, como apoderado del señor Jáimez, para regentar en nombre de éste la Gestoría que el mismo estableció en dicho local, habiendo quedado acreditado el apoderamiento con la escritura de mandato otorgada el 12 de junio de 1957.—documento número activo del escrito de contestación— o sea, después de que el señor Jáimez hubo solicitado el alta en la contribución como tal Gestor, hecho que ocurrió el 17 de abril de 1957.—documento número uno de dicho escrito—; además de los mencionados documentos están los restantes presentados con la contestación, todos ellos reveladores de que el único titular de la Gestoría Administrativa es el señor Jáimez, al que por el se-

ñalado de número cinco invite el Colegio Oficial de Gestores Administrativos a tomar posesión del cargo; y cítese también al respecto oficio de dicho Colegio aportado por esta parte en período probatorio; que existe, pues, una prueba documental abundantísima que demuestra palmariamente que el único Gestor administrativo es el señor Jáimez y que el señor Lázaro es sólo un apoderado del primero; esta es, por tanto, la única razón de que el señor Lázaro interviniera en la marcha de la Gestoría y, por consiguiente, de tales documentos resulta que no hubo cesión, subarriendo ni traspaso, porque el mandato conferido a otra persona para actuar en nombre y representación no varía la personalidad del arrendatario para el uso del local; y que sobre el segundo aspecto de la cuestión, o sea, si el arrendatario tuvo intervención en el hecho de que el señor Lázaro, mandatario de aquél, desplegara actividades de seguros, además de las relativas a la Gestoría, las cuales realizaba en nombre de su poderdante, o si, por el contrario, el señor Lázaro actuaba por su cuenta y riesgo, a espaldas del arrendatario, de un modo unilateral, se achiere esta parte a lo dicho en su voto reservado por el propio señor Magistrado Ponente de la sentencia objeto de este recurso.

Tercero.—Se ampara en la causa tercera del artículo 136 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, citándose como infringido, por aplicación indebida, el artículo 114, en sus causas segunda y quinta de la propia Ley; y a renglón seguido se expone: que el artículo, por su epigrafe general y causas mencionadas, sanciona con la resolución del contrato de arrendamiento el subarriendo, la cesión o el traspaso del local arrendado, y como el señor Jáimez no subarrendó, cedió ni traspasó el local objeto del litigio ni intervino de manera voluntaria (requisito preciso para esfinarlo incurso en las mencionadas causas) en cualquier otra actividad que su mandatario señor Lázaro hubiera podido realizar al margen del mandato otorgado exclusivamente para regir la Gestoría instalada en el local de la que es único titular dicho señor Jáimez, es visto que al declarar la sentencia recurrida resuelto el contrato de autos por esas causas incide en la indebida aplicación de las mismas, cometiendo la infracción alegada en este motivo:

RESULTANDO que admitido el recurso por la Sala se confirmó traslado del mismo, para instrucción, a la parte recurrida, la que se dió por instruida, y solicitó la celebración de vista pública, quedando, en su virtud, los autos para el señalamiento de ésta:

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Manuel Ruiz Gómez:

CONSIDERANDO que en la sentencia recurrida se declaran como hechos probados que el señor Lázaro Velasco introdujo en los locales (de los que era arrendatario don José Jáimez Medina) «mobiliario de su exclusiva propiedad, instalando en ellos la Oficina de la Compañía de Seguros «Sur», incluso domiciliándola oficialmente en el referido lugar», hechos cuya realidad no se ha impugnado en el recurso:

CONSIDERANDO que los únicos medios lícitos de transmitir por actos «inter vivos», el arrendatario los derechos y obligaciones propios del arrendamiento, a un tercero, sin consentimiento del arrendador, son la subrogación familiar de las viviendas, o el traspaso de los locales de negocio, mediante los requisitos exigidos por la Ley, para cada uno de ellos:

CONSIDERANDO que probada por las demandantes el goce o uso del local arrendado por un tercero, la Compañía de Seguros «Sur», y faltando la prueba y aun la alegación de haberse hecho la transmisión para uno de dichos medios legales, resulta la misma ilegal, y como tal, causa de resolución conforme a las

correspondientes disposiciones de la Ley de Arrendamientos Urbanos; como estimó la Audiencia, sin infracción de ningún precepto ni doctrina legal:

CONSIDERANDO que en nada desvirtúa lo anterior la alegación de que la actividad de la Compañía «Sur», en el local arrendado, fuese a iniciativa del mandatario de don José Jáimez, arrendatario, porque éste es responsable ante el propietario (artículo 1.569 del Código Civil) hasta de la omisión de comunicarle toda usurpación realizada o abiertamente preparada por un tercero, y con mayor razón responderá cuando el que realiza la usurpación es el que se encuentra en el local arrendado como representante suyo, que, naturalmente, podrá exigir las responsabilidades que frente a él hayan contraído su representante o el tercero:

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de injusticia, notoria interpuesto por don José Jáimez Medina contra la sentencia que en 16 de enero de 1958 dictó la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Las Palmas; se condena a dicha parte recurrente al pago de las costas y a la pérdida del depósito constituido, al que se dará la aplicación prevenida en la Ley, y librese a citada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de Sala que ha remitido. Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial de Estados» e insertará en la «Colección Legislativa», pasando al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. — Manuel Ruiz Gómez.—Luis Vacas.—Francisco Arias.—Bernabé A. Pérez Jiménez.—Baltasar Rull.—Rubricados.

Publicación.—Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Excmo. Sr. 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 siete de diciembre de mil novecientos sesenta.—Rafael G. Besada.—Rubricado.

En la villa de Madrid, a 7 de diciembre de 1960; en los autos de juicio declarativo de mayor cuantía seguidos en el Juzgado de Primera Instancia de los de Barcelona, y en grado de apelación ante la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de dicha capital por «Empresa Nacional Hidroeléctrica del Ribagorzana, Sociedad Anónima», domiciliada en dicha ciudad, con el señor Abogado del Estado, en la representación que ostenta, y también como común representante del Ministerio de Obras Públicas y de la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, sobre pago del precio en contrato de compraventa; autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación por infracción de Ley y de doctrina legal interpuesto por la «Empresa Nacional Hidroeléctrica del Ribagorzana», representada por el Procurador don Enrique de las Alas Pumarín, y posteriormente y por su fallecimiento, por el también Procurador don Francisco Brualla Entenza, bajo la dirección del Letrado don Juan Vallés y Pujals; habiendo comparecido ante este Tribunal Supremo el señor Abogado del Estado en la representación que ostenta, asistiendo al acto de la vista don Carlos González Bueno:

RESULTANDO que mediante escrito de 14 de julio, y ante el Juzgado de Primera Instancia número 4 de los de Barcelona, el Procurador don Alberto de Paláu, en nombre de la «Empresa Nacional Hidroeléctrica del Ribagorzana», exponía que habiendo interpuesto el Director-gerente de la Empresa actora «ENHER», don Victoriano Muñoz Oma, en fecha 13 de diciembre de 1951, por mediación del Gobierno Civil de Barcelona y ante el Ministerio de Obras Públicas, reclamación

en vía gubernativa previa a la judicial contra el propio Ministerio, la entidad de él dependiente la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, por el procedimiento determinado por Real Decreto de 23 de marzo 1888 («Gaceta» de 24 de marzo), según acreditaba con la presentación de la diligencia de presentación extendida por el Gobierno Civil de Barcelona, que se acompaña, sin que habiendo transcurrido cuatro meses desde la fecha de interposición de la reclamación mencionada se comunicara su resolución al interesado, debe entenderse, de conformidad a la regla octava del artículo 1.º de la mencionada disposición, por denegada la solicitud para el efecto de dejar expedida la vía judicial, por lo que, y no siendo preceptiva en las señaladas circunstancias la celebración del acto de conciliación, a tenor del apartado tercero del artículo 450 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se promueve juicio declarativo ordinario de mayor cuantía contra el Ministerio de Obras Públicas y la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir obrando por delegación y en representación de aquél, ejercitando la acción personal de pago del precio en contrato de compraventa, alegando bajo el capítulo de hecho, en lo esencial:

Primero. Que a los efectos de la competencia, mencionaba la comparecencia del señor don Joaquín Gavala Ruiz en el acta inicial de 16, 17 y 18 de septiembre de 1947, por expresa designación del Ministerio de Obras Públicas y del artículo 3.º, en el que se establecía textualmente: «Se entiende que pueden reservarse para la instigación del Ministerio de Obras Públicas los elementos que figuran a continuación...», por lo que debía entenderse por todos los conceptos que la demandada debía ser el Ministerio de Obras Públicas, y por delegación y representación de aquél, la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, organismos pertenecientes a la Administración Pública del Estado, y debía asimismo entenderse dirigida la demanda contra el Abogado del Estado, como legal representante de las citadas entidades.

Segundo. Que era objeto de la demanda el pago del precio convenido en contrato de compraventa, y consignaba que el pago de parte de dicho precio fué requerido por la empresa demandante se efectuara en Barcelona, como consta por las notas de cargo cursadas, y hecho efectivo por la parte demandada asimismo en Barcelona, constituyendo, por tanto, Barcelona el lugar del cumplimiento de la obligación y sus Tribunales competentes para entender en esta demanda.

Tercero. Que la actora tenía su origen en el Decreto de 12 de julio de 1946, en el que se encomendaba al Instituto Nacional de Industria la explotación hidroeléctrica integral del río Nequera-Ribagorçana y sus afluentes.

Cuarto. Que para la realización del mencionado plan se procedió por la empresa, y en su nombre y representación por su Director-gerente, don Victoriano Muñoz Oms, a la adquisición de una fábrica de cemento, celebrando a tales efectos en Bruselas, a 26 de abril de 1947, un contrato de compraventa por el cual la Sociedad Anónima «Cimenteries et Briqueteries Reunies» de Bruselas, vendía a «ENHER» su fábrica de cemento de Raevels, siendo su precio de la mencionada fábrica el de treinta y seis millones de francos belgas, FOB, Amberes, siendo de advertir que en el referido contrato no constaba la cláusula alguna ni participación en ningún concepto de la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir ni del Ministerio de Obras Públicas, quedando sujetos los contratantes a la Ley belga, y exigiéndose a «ENHER» la obtención y aportación de la licencia de importación española autorizada convenientemente por el Ministerio de Industria y Comercio.

Quinto. Que en cumplimiento de la obligación contraída, «ENHER» gestionó

y obtuvo la licencia de importación número 206.832, de 14 de abril de 1947, a favor exclusivo de la actora.

Sexto. Que la actora había satisfecho el precio de la operación de compraventa en 24 de mayo de 1947, mediante las oportunas transferencias, por medio de los Bancos Exterior de España e Hispano Americano.

Séptimo. En 16, 17 y 18 de septiembre de 1947, en reunión celebrada en Madrid entre don Joaquín Gavala Ruiz, en representación del Ministerio de Obras Públicas, y don Victoriano Muñoz Oms, por la actora, se estableció un convenio por el cual «ENHER» vendía al Ministerio de Obras Públicas por medio de la maquinaria anteriormente adquirida por aquella de «Cimenteries et Briqueteries Reunies», dividiéndola de tal forma que «ENHER» podía construir con la parte no enajenada una fábrica de cemento apta para la producción de 350 toneladas métricas, y el Ministerio de Obras Públicas otra fábrica completa, capaz para 180 toneladas métricas diarias de producción; que en el pacto tercero se determinaba y describía el material que debía ser objeto de la enajenación, y en el quinto se establecían las normas y elementos para el cálculo del precio.

Octavo. La Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, para la que materialmente iba destinada la maquinaria, devino expresamente, a través de la correspondiente vinculatoria que sigue a la firma del acta de 18 de septiembre de 1947, parte bajo el título en que se le demandaba del negocio jurídico que desembocó en la fijación de un precio cuyo pago se pretende incumplir. Tácitamente se entendió siempre así entre las partes contratantes, como lo prueban los actos y pactos realizados a continuación entre la mencionada Confederación y «ENHER».

Noveno. Como continuación del acta—según decía textualmente la carta—, don Victoriano Muñoz Oms, siempre en nombre de «ENHER», se dirigió a don Joaquín Gavala, como representante de la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, en carta de 2 de diciembre de 1947, ofreciendo las condiciones económicas por las que debía desentenderse el convenio dispuesto en el acta, las que en síntesis eran:

1.º Precio de 5,50 pesetas el kilo de material que se entregase por «ENHER» a la Confederación, considerándose los conceptos de adquisición, aumentos reclamados por C. E. R., debido a elevaciones oficiales en Bélgica de la mano de obra, reparaciones efectuadas, gastos de gestión, desmontaje, carga, obtención de planos, interés, etc.

2.º Transferencia del contrato de transporte marítimo de material convenido por «ENHER» con la «Compañía Iberia Lines».

3.º Pago por la Confederación de la parte proporcional al material comprado por éste—de la prima del contrato de seguro marítimo formalizado por ella.

4.º Pago por la Confederación de gastos de descarga, impuestos, aranceles, etc.

Décimo. Que la Confederación contestó a la anterior propuesta por mediación de don Joaquín Gavala Ingeniero del servicio de la Confederación, y por tanto funcionario del Ministerio de Obras Públicas, por carta de 16 de diciembre de 1947, que como la antes mencionada de la actora empezaba con las palabras «Como continuación del acta que firmamos en Madrid en 18 de septiembre último y contestando a las condiciones económicas para el pago por la Confederación a «ENHER» de la parte correspondiente a aquella...», haciendo una contrapropuesta de precio a razón de 5,25 pesetas de material FOB, Amberes, por los conceptos que determina en las cuatro primeras condiciones de la carta ya mencionada por «ENHER» en la suya, a los que añadía el del seguro proponiendo las condiciones siguientes al pago por cuenta de la Confederación aparte del antes citado de intereses intercalarios, transferencia de con-

trato de transporte marítimo, gastos de descarga, derecho de puerto, impuesto, aranceles, etc.

Undécimo. Que la actora, por carta de 23 de diciembre de 1947, firmada por don Victoriano Muñoz Oms, contestó a la anterior de la Confederación, y su contrapropuesta, manifestando su conformidad en términos generales y proponiendo a su vez que «los conceptos primero al cuarto de los expuestos en la aludida carta, o sea los referentes a la adquisición, seguros, gastos de gestión y remuneración de personal encargado del desmontaje, cargas y los de reparación del material antes del embargo y aumento de coste en el desmontaje por elevación oficial en Bélgica de la mano de obra, se entienda definitivamente fijados, por integración de los sumandos que se citan, en 5,25 pesetas el kilogramo, cualquiera que resulten los pesos de la maquinaria en conjunto adquirida y la cuantía de los gastos involucrados en los conceptos de referencia», expresando en el último párrafo el criterio de que con lo propuesto quedará definitivamente terminado nuestro convenio).

Duodécimo. Que la Confederación contestó con carta de 5 de febrero de 1958, suscrita por don Joaquín Gavala, y estampada con el sello oficial de la misma, diciendo: «En contestación a su carta oficial de fecha 23 de diciembre de 1947, en que quedaban establecidas en forma definitiva las condiciones de pago del lote reservado a la Confederación de la maquinaria adquirida en Bélgica, así como el tipo de 5,25 pesetas kilogramo de material, cualquiera que resulten los pesos de la maquinaria adquirida tengo a bien expresarle mi conformidad a la misma en lo que se refiere al tipo y en lo que se refiere al pago de los intereses que se liquidaran por los números resultantes en razón a los capitales y días efectos a base del interés neto del 5 por 100. Esperando que con esto queda definitivamente terminado nuestro convenio, queda con un abrazo tu buen amigo; que el mencionado texto constituye una aceptación expresa y terminante del pacto en ella contenido y el documento una manifiesta intención de darle carácter oficial y fuerza vinculativa».

Decimotercero. Que a mayor abundamiento, y por carta de 5 de febrero de 1948, acompañando la anterior, don Florencio Briones, Ingeniero Jefe de la Sección de Sevilla de la Confederación, ratificó y confirmó la firmeza del pacto aceptado por el señor Gavala al manifestar «te adjunto carta firmada por Gavala dando la conformidad a las condiciones de adquisición de la maquinaria para la fábrica de cemento...».

Decimocuarto. Que la actora, y en su nombre don Victoriano Muñoz, por cartas de 10 de febrero, dirigidas una a don Joaquín Gavala y otra a don Florencio Briones, acusó recibo de los documentos compromisorios antes mencionados, ratificando el criterio de definitividad del pacto sobre el precio establecido.

Decimoquinto. Que posteriormente, y en cumplimiento de lo pactado por el acta inicial y convenios por correspondencia posteriores, se efectuó por la actora la remisión de 544.055 kilogramos directamente de Bélgica a Sevilla en una expedición, y otra de 149.495 kilogramos expedida a Tarragona, y reexpedidas a Sevilla, que cumplida por la actora la obligación de entrega cursó a la Confederación un primer cargo en 31 de marzo de 1948 por 2.977.640 pesetas, de las que correspondían 2.345.407,60 pesetas a 544.055 kilogramos calculados a 5,25 pesetas kilogramo, y los restantes a intereses intercalarios; que en 25 de julio de 1948 la Confederación, por carta de don Joaquín Gavala, anunció a la actora la transferencia de 2.500.000 pesetas en concepto de pago a cuenta del cargo antes mencionado, con lo que venía a ratificar, cumpliendo en una partida, la vigencia y eficacia del pacto sobre el precio del material; que la actora cursó en 4 de agosto de 1948

nota de abono a la Confederación por el anterior importe; que los pagos parciales del precio ya pactado en firme iban realizándose por la Confederación.

Decimosexto. Que recibida por la Confederación la totalidad del material, la actora, por mediación de su servicio de Hacienda, remitió a dicha Confederación mediante carta de 14 de febrero de 1950, nota de cargo de 31 de diciembre de 1939 por 1.344.943,19 pesetas correspondiente al último envío de 149.485 kilogramos, remitido, más los restantes conceptos que indicaba.

Decimoséptimo. Que ocho meses después de la remisión de la última nota de cargo se produjo el origen de la discrepancia que ha dado lugar a la demanda; que la Confederación, mediante carta suscrita por don Florencio Briones con fecha 4 de noviembre de 1950, acompañó estudio referente a la liquidación del negocio jurídico convenido, en el que se pretendía, entre otros extremos, una modificación del precio unitario pactado de 5,23 pesetas el kilogramo de material, a tenor del cálculo que reseñaba.

Decimooctavo. Que inmediatamente a la recepción del antes mencionado escrito, don Victoriano Muñoz, en nombre de la actora, contestó con carta de 18 de noviembre de 1950, poniendo de manifiesto que las reflexiones que la Confederación efectúa constituyen un olvido de los compromisos adquiridos en firme fruto de la correspondencia en la correspondiente demanda aducida y aportada y que en dicha carta se menciona.

Decimonoveno. Que a continuación de los citados hechos se cruzó una extensa correspondencia entre la Confederación y la actora en las que se adoptaron dos posiciones naturales antitéticas: la actora, por una parte, habiendo ofrecido razonablemente como natural extensión del convenio inicial y la Confederación aceptado en firme el precio unitario de 5,23 pesetas kilogramo de material suministrado cualquiera que resultase el peso de la maquinaria en conjunto adquirida y la cuantía de los gastos involucrados en los conceptos constitutivos del precio, pretendía el cumplimiento de la obligación en los propios términos en que fue pactada; que la Confederación, por su parte, pretendía la modificación del precio unitario basándose precisamente en la variación de los mencionados pesos sobre los previstos a título de orientación por la Sociedad belga; que el cumplimiento del contrato promovido por la actora comportaba un crédito contra la Confederación, salvo error u omisión, de 1.416.397,91 pesetas, incluyendo en esta cantidad, además de la resultante de aplicar el precio unitario la correspondiente a los restantes débitos contraídos contractualmente por la Confederación; que la modificación de pactos pretendida por la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir supondría un débito a la actora por un valor de 114.861,44 pesetas, no incluyendo en dicha cantidad los intereses intercalarios adecuados por demora en los pagos.

Invocabá con la súplica de que, previo los trámites legales se hubiese por deducida demanda de juicio de mayor cuantía contra el Ministerio de Obras Públicas y la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir por mediación de su común y legal representación en juicio, el Abogado del Estado, dándole traslado a éste de la demanda y se dictase sentencia condenando a la demandada al pago de pesetas 1.416.397,91 a que ascendía el resto impagado del material vendido a la expresada Confederación, más los intereses de demora desde la última nota de cargo hasta la fecha del pago con las costas del juicio.

CONSIDERANDO que remitida a trámite la demanda, se confirió traslado de la misma, con emplazamiento y como común representante del Ministerio de Obras Públicas y la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir al señor Abogado del Estado a fin de que dentro del término de

la Ley compareciera en los autos a personarse en forma en los mismos, lo cual efectuó oportunamente; y una vez recibió de la Dirección General de lo Contencioso oficio acusando recibo de la consulta formulada en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 55, regla primera, del Reglamento de dicha Dirección General, principió a contar el plazo de tres meses de suspensión preceptuado en el artículo 58 del propio Reglamento, dentro de cuyo plazo dicha parte demandada propuso excepción dilatoria de incompetencia de jurisdicción, que, admitida y tramitada, se desestimó por auto de 7 de enero de 1963 contra el interpuesto recurso de apelación, que fue resuelto en sentido de confirmar el auto apelado; y una vez volvieron al Juzgado las actuaciones originales, se hizo saber a las partes, a los fines de lo dispuesto en el artículo 539 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, siguiendo el pleito su curso normal. Y mediante escrito de fecha 3 de febrero de 1954, el señor Abogado del Estado contestó a la demanda sentando bajo el capítulo de hechos:

Primero. Que negaba todos y cada uno de los formulados en la demanda.

Segundo. En los días 16, 17 y 18 de septiembre de 1947 se hallaban reunidos en Madrid el Director Gerente de la actora y don Joaquín Gavaia Ruiz, Ingeniero de Caminos designado por el Ministerio de Obras Públicas, y en consecuencia, con facultades para obligar a tal organismo dependiente del Estado, a fin de tratar de la posible división de maquinaria adquirida por la actora en Bélgica a la Sociedad «Cimenteries et Briqueteries Reunies», dando como consecuencia para tales reuniones un principio de acuerdo que fue plasmado en un documento-acta firmado en Madrid a 18 de septiembre de 1947, que expresamente se pactó que el material que adquiría «ENHER», parte de él se reservaba el Ministerio de Obras Públicas, a fin de que éste hiciera de él lo que mejor le conviniere para montar una fábrica de cemento y que el material reservado a Obras Públicas, que era por decirlo así un comprador del mismo, había de ser transportado a Sevilla, obligándose a satisfacer los gastos de flete y demás por aduanas e impuestos, siempre con relación a los materiales por el Ministerio de Obras Públicas adquiridos.

Tercero. Que de lo expuesto se desprendía el contenido jurídico de lo que quisieron pactar y pactaron «ENHER» y el Ministerio de Obras Públicas a través de sus respectivos representantes físicos, especialmente designados para tales actos; que sin lugar a duda de clase alguna quedó convenido que «ENHER» cedía determinados elementos de maquinaria adquirida por ella en Bélgica al Ministerio de Obras Públicas, que se obligaba a entregarlo en el puerto de Sevilla por así convenirle al Ministerio, y que éste, para pagar la mercancía procedería a hacerlo cuando fuesen reconocidos exactamente los pesos del material cedido, coste de adquisición, clase de material y gastos habidos en la gestión de la compra, etc.; que por tanto fue no un contrato de compraventa, en el que se fija un precio cierto de dinero o signo que lo represente de forma cuantitativamente prefijada, sino un contrato de compraventa en el que la determinación exacta del precio se reservaba para practicar la oportuna liquidación y cálculo el día en que fuesen conocidos los pesos exactos de material.

Cuarto. Posteriormente a lo expuesto, parecía ser que se cruzaron diversas cartas entre los señores Muñoz Oms y Gavaia, en las que se hablaba de este convenio entre el Ministerio de Obras Públicas y la actora, a la par que se hacían recomendaciones de tipo familiar, se pedían reservas de billetes de ferrocarril, se hablaba de enfermedades, y siempre todo ello en nombre de la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, a donde también parecía ser que, en definitiva, había ido a parar la maquinaria adquirida por

el Ministerio de Obras Públicas, que de todo ese conjunto de correspondencia cruzada entre don Victoriano Muñoz y el Ingeniero de la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, parecía resultar que esos dos señores continieron por sí y ante sí que, aun sin saber todavía el peso exacto de la maquinaria adquirida por el Ministerio de Obras Públicas, el precio unitario, cualquiera que fuese ese peso, sería en definitiva el de 5,23 pesetas el kilogramo, y así aparecía resultar de la carta acompañada con la demanda y copia a la misma acompañada, de fechas 5 y 10 de febrero de 1948.

Quinto. Que por lo visto la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, por sí y ante sí, y de sus fondos propios, remitió la suma de 2.500,00 pesetas a la actora, y posteriormente, otras cantidades que arrojaban un total remitido por dicha Confederación de 2.899.000,88 pesetas, según parecía desprenderse de las cartas acompañadas con la demanda; pareciendo ser también que la actora remitió en distintos momentos a Sevilla 893.550 kilogramos de material, y lo hizo no solamente al puerto de Sevilla, como tenían pactado con el Ministerio de Obras Públicas, sino a la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir; que posteriormente surgieron entre el señor Gavaia y el señor Muñoz diferencias de criterio desde su punto de vista respectivo y referente a la cantidad que debía de pagar por el material cedido al Ministerio de Obras Públicas por entender la actora, a través de su representante, señor Muñoz, que debía satisfacer 5,23 pesetas por cada kilogramo de material servido y creer el señor Gavaia como Ingeniero de la Confederación que ese precio fue fijado entre ellos en atención a que el coste de la maquinaria total que fue de 9.000.000 de pesetas cuando se fijó el coste por kilogramo en 5,23 pesetas era porque se esperaba recibir 1.800.000 kilogramos; de ahí que se fijase ese precio de cinco pesetas el kilogramo y en 23 céntimos como coeficiente de otros gastos, pero que al ser el número de kilogramos recibidos de Bélgica de 3.052.458 kilogramos ello implica, según en cálculo aritmético la suma por todos conceptos de 3,45 pesetas el kilogramo, y era esta diferencia de criterio entre los señores Muñoz y Gavaia lo que producía la demanda que contestaba. Invocaba los fundamentos de derecho que estimaba de pertinente aplicación, y terminaba con la súplica de que se dictase sentencia absolviendo de todos y cada uno de los pedimentos de la demanda con imposición de costas a la actora por su manifiesta temeridad y mala fe.

RESULTANDO que conferido traslado a la parte demandante para réplica lo evacuó por escrito de 22 de febrero del año 1954, en sentido de no admitir ninguno de los hechos fundamentos de derecho consignados por el señor Abogado del Estado en su contestación; insistiendo en lo expuesto en el escrito de demanda, cuyos hechos amplió con extensas consideraciones encaminadas a desvirtuar lo alegado en aquella contestación; y terminando por pedir se dictara sentencia en los mismos términos solicitados en la repetida demanda. Y por el Abogado del Estado se evacuó el traslado de réplica mediante escrito de 11 de marzo, en sentido de remitir a cuanto manifestó en el fundamento de derecho número 2 del escrito de contestación a la demanda, que trata de la personalidad del Estado distinta de la de la Confederación; abundando en lo demás expuesto en la expresada contestación y terminando por solicitar se dicte la sentencia pedida en la súplica de la repetida contestación.

RESULTANDO que recibidos los autos a prueba se practicaron, a instancia de la parte actora, la documental y la testifical, y a instancia del señor Abogado del Estado, en la representación que ostenta, se practicaron la confesión judicial y la documental.

RESULTANDO que unidas a los autos

las pruebas practicadas, el Magistrado Juez de Primera Instancia de los de Barcelona, con fecha 2^a de febrero de 1955, dictó sentencia, cuyo fallo es como sigue: «Fallo que sin especial imposición de las costas causadas por este juicio debe absolver y absolver a la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir de la condena a pago de pesetas para ella formulada por la Empresa Nacional Hidroeléctrica del Ribagorzana en demanda dirigida contra la expresada Confederación y el Estado por actuación, en cuanto a este último, del Ministerio de Obras Públicas.

RESULTANDO que contra la anterior sentencia se interpuso recurso de apelación por la representación de la parte actora, y sustanciada de la alzada por sus trámites legales, la Sala Segunda de lo Civil, con fecha 8 de julio de 1955, dictó sentencia por la que sin hacer expresa condena de costas de la apelación confirmó la sentencia apelada:

RESULTANDO que previa constitución de depósitos de 3.000 pesetas, el Procurador de los Tribunales don Enrique de las Alas Pumarín, en nombre de la «Empresa Nacional Hidroeléctrica del Ribagorzana, S. A.», ha interpuesto ante esta Sala contra la sentencia de la Audiencia recurso de casación por infracción de Ley y de doctrina legal comprendido en los números segundo, tercero, primero y séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con base en los siguientes motivos:

Primero. Incluido en el número segundo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por no haberse resuelto en la sentencia la pretensión oportunamente deducida por la demanda de que se resolviera sobre lo pactado en los actos contractuales en la correspondencia sostenida entre «ENHER» y la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir y el Ministerio de Obras Públicas; exponiendo a continuación: Que el fallo recurrido no contiene una especial declaración acerca de pretensión deducida por el recurrente, como el problema jurídico de mayor interés que el litigio supone sobre la validez y alcance de las cartas del Ingeniero de la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, designado por el Ministerio de Obras Públicas para concertar y ultimar la venta o cesión que la «Empresa Nacional Hidroeléctrica del Ribagorzana» había reservado para la instalación de la fábrica de cementos de Villanueva del Río, a beneficio de aquella Confederación, siendo las fechas de dichas cartas de 5 de febrero de 1948 y 16 de diciembre de 1947, ambas escritas por dicho Ingeniero que al reconocer sus firmas quedaron autenticadas; que aunque es principio, generalmente admitido, el de quedar todas las cuestiones de un pleito resueltas con un fallo absolutorio no se aplica esa doctrina cuando se ha ofrecido éste con situaciones complejas o cuestiones, alguna de las cuales, como las de la representación y valor de los hechos a los que se dieron giros en la sentencia distintos al mercado en la demanda; pues entonces es obligatorio para el Tribunal haber declarado respecto de esas cuestiones trascendentales, pronunciamientos concretos, para que quedara debidamente resuelto hasta dónde alcanza el derecho invocado, por lo que de no procederse de esta forma, estima el recurrente ha lugar a la casación según el número segundo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por denunciarse la infracción del artículo 359 de dicha Ley y la doctrina de la sentencia de 2 de julio de 1954, que concuerda con la anterior en fecha e igual doctrina de 12 de noviembre de 1928, además de recomendarse reiteradamente por esa Sala que todas las cuestiones planteadas deben resolverse para evitar a los litigantes un nuevo pleito conforme recuerda la sentencia de junio de 1953.

Segundo. Incluido asimismo en el número segundo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; por incongruencia entre la pretensión oportunamente de-

ducida en la demanda de que se condene a la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir y Ministerio de Obras Públicas, y el contenido de fallo declarando haberse demandado tan sólo a la expresada Confederación; exponiendo a continuación: Que tanto el Juzgado como la Audiencia razonan en sus respectivas sentencias la circunstancia de que en la súplica del demandante no se pide la condena más que del Organismo público de la Confederación; que, sin embargo, en el resultando primero, que ratificó la Audiencia, y obedeciendo a lo prescrito en el número segundo del artículo 372 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se expresa como término y solicitud de la demanda las palabras «suplicando que en su día, y previo los trámites legales, se dicte sentencia condenando al Ministerio de Obras Públicas y la Confederación al pago de la cantidad reclamada»; que así, pues, el presupuesto de hecho sobre el cual ha de practicarse la razón jurídica del fallo y éste mismo, no puede contradecir una declaración de lo pedido por el actor, cambiando el lógico sentido que había de tener el antecedente, no negado, de ser demandado conjuntamente Ministerio y Confederación, como dependiente ésta de aquél, en una unidad de servicios públicos ajustada a la subordinación que respecto de este orden comprende el artículo 15 del Decreto de 24 de mayo de 1934, que permite distinguir, pero no separar, los propios Organismos, fusionados en el interés común de sus funciones administrativas, por lo que cabe en la denominación genérica «Ministerio», el de todos los elementos que de él dependen; que el sentido gramatical y jurídico que se da al nombre de parte en las actuaciones de derecho procesal no acusa ni siquiera deficiencia jurídica de expresión, sino, al contrario, ajusta a lo que explica, aunque no lo haga la Ley adjetiva, si la sentencia de 20 de enero de 1954, que afirma no hay más que dos partes en todo litigio, con las denominaciones de demandante y demandado; que lo que debe tomarse en consideración para resolver un pleito es la esencia de las peticiones y no la forma de pedirías según la sentencia de 26 de enero de 1945, que apoyaría siempre la incongruencia prenotada, pues en la súplica de la demanda se refiere a la parte y no aisladamente del modo que se afirma en los fallos.

Tercero. Al amparo del número tercero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por no contener el fallo declaración sobre la pretensión oportunamente deducida en el pleito respecto a la personalidad del Ingeniero señor Gavala en los actos y contratos convenidos con «ENHER» en representación del Ministerio de Obras Públicas y Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, exponiendo seguidamente: Que como el alcance de los actos que en concepto de representante o mandatario especial se llevaron a cabo, por el señor Gavala han sido tratados de muy diverso sentido por los litigantes en este pleito, y la decisión del valor jurídico de los mismos habría de reflejarse necesariamente en el fallo, exige el problema de la representación de mandato, que supone la intervención del señor Gavala, tenga también su pronunciamiento especial en la sentencia; que a tal efecto es hecho indudable el de que no aparece en los autos documento alguno en donde conste la apoderación escrita a favor del señor Gavala, y menos la extensión o límite de sus facultades representativas, por lo que, siendo verbal o semejante a esta forma de apoderación que ostente, «ENHER» hubo de atenerse a las manifestaciones que reflejaron y expresaron los actos del designado por el Ministerio, mientras ésta no los anulare o desmintiera, sin que la ocultación de los límites puestos a la representación a que se aluden puedan perjudicar al contratante que las desconociere según las entrañas de 9 de diciembre de 1944, antigua doctrina de la de 18 de noviembre de 1864,

y como es facultad reservada al Tribunal de instancia apreciar como hecho, cuando incurren en extralimitaciones los que ostentan poderes según sentencia de 4 de enero de 1909; es la razón sobrada para que se hubiera declarado en el fallo recurrido la eficacia o ineficacia del mandato de que se viene hablando, cuando dada la naturaleza de las cuestiones planteadas en el pleito, sea imprescindible o cuando menos, conveniente, hacer determinadas declaraciones para que tengan las partes contendientes plena certeza de sus derechos y obligaciones en relación con las distintas cuestiones ventiladas, podrá la sentencia estimarse incongruente si se reduce a la absolución de la demanda; que el artículo 352 de la Ley de Enjuiciamiento Civil dice que cuando los puntos litigiosos sean varios se hará, con la debida separación, el pronunciamiento correspondiente a cada uno de ellos conforme a sentencia de esta Sala de 19 de febrero de 1955; que el mencionado artículo es de obligada observancia en todos los juicios, según sentencia de 16 de febrero de 1904, y es de orden sustancial y no adjetivo conforme a la sentencia de 15 de octubre de 1919; que es tan importante definir la situación su jurídica que suponen cuantos actos realicen en este contrato la persona que dentro de la plantilla de Ingenieros de la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir designará al Ministerio para concretar y ultimar la cesión de los bienes de que se trata; que la legitimación activa y pasiva de los litigantes guarda con los expresados actos y su eficacia, en derecho una absoluta subordinación, sin que se pueda prescindir de hacer pronunciamiento especial en la parte dispositiva del fallo, a menos de incurrir en la infracción, que permite alegarse por el número 3 del artículo 1.692 de la Ley Procesal Civil, habiendo sido objeto de pretensiones distintas por la parte demandante y demandada, al estudiar la divergencia sobre el convenio durante la discusión escrita del litigio y base primordial de la demanda.

Cuarto. Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por contener el fallo al desintegrar la unidad contractual que constituye el acta inicial y la posterior correspondencia violación, interpretación errónea, y aplicación indebida en los artículos 1.254, 1.255, 1.258, 1.262 y 1.278 del Código Civil, los 50 y 55 del Código de Comercio, y asimismo, la sentencia de esta Sala de 21 de marzo de 1955, exponiendo a continuación: Que la sentencia recurrida se sostiene que la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir estuvo ausente por completo del negocio jurídico, fundándose en la base del convenio que con esta afirmación se infringe el contrato y su legal existencia, conforme a los artículos del Código Civil, 1.254, en cuanto enumera la existencia contractual, el 1.255 en cuanto pueden los que contratan estipular cláusulas y condiciones, siempre que no sean contrarias a las Leyes y a la moral, y el 1.258, en cuanto, una vez celebrados los contratos, obligan, no sólo a lo expresamente pactado, sino a todas las consecuencias que según su naturaleza, se han llevado a término conforme a la buena fe, el uso y a la Ley, pues aparece en aquella afirmación estimado como contrato, sólo su base inicial, siendo así que donde se fija y concreta el elemento principalísimo y esencial del negocio jurídico de referencia, es en el momento de señalar concretamente las condiciones económicas sobre el pago, tiempo y forma de efectuarse en posterior correspondencia, lo cual se realiza como continuación a la llamada acta, y por los representantes de las partes interesadas, y de esta manera las condiciones convenidas eran parte integrante y la más esencial del contrato que se celebraba. Separar pues, la convención, estimando únicamente como existencia de la efectividad, de lo que es sólo preparación, integra una infracción evidente, que

arrastraría a estimar nula la acción consumada de todas las diligencias después del acta convenio, hasta ahora efectuadas y consentidas, por ambas partes litigantes; que los señores Gavala y Muñoz, como representantes de casa interés contractual dicen siempre en sus cartas «como continuación del acta que firmamos en Madrid», lo que denota ratificación y unión de voluntades para dejar marcada de manera precisa la convención; que los propios señores Gavala y Muñoz utilizan la correspondencia como medio de formalizar los acuerdos y cláusulas contractuales; que de todas las cartas, la más importante es la de 5 de febrero de 1948; que además de un texto claro y preciso y de reconocerse por el firmante, patentiza la dependencia de la Confederación con respecto al Ministerio, el sello que en ellas se estampa, como la reserva de la cesión a beneficio de la Confederación y la definitiva fijación del precio que se había discutido y terminaba con la conformidad de los representantes; que la carta de don Joaquín Gavala de la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir dirigida desde Sevilla el 16 de diciembre de 1947 a don Victoriano Muñoz, menciona la base de las posibles condiciones económicas para el pago por la Confederación a «ENHER» de la parte correspondiente a quella que el simple hecho de estampar un sello oficial en un documento en que se fija un pacto, demuestra la voluntad de intervenir en la operación a que el documento se refiera como en semejante caso se hubo de reconocer en la sentencia de 21 de marzo de 1955; que además tenían necesidad de intervenir la Confederación por la natural relación que guardaba la reserva de la maquinaria para una fábrica, que únicamente la Confederación podía tener y poner en marcha, no olvidándose que la industria del cemento está intervenida y sólo pueden instalar maquinaria para ello Entidades autorizadas, según Decreto de 31 de diciembre de 1941, que conocía el señor Gavala al expresar la reserva que, menciona en su carta de 1948; que la Confederación se atuvo a las indicaciones del señor Gavala y lo mismo la Empresa «ENHER», estableciéndose una contabilidad cruzada entre las mismas y una ejecución de cargos, censura y pagos, que no se impugnaron y se consintieron por el Ministerio, al expedir los oportunos libramientos; que lo convenido en la fase de fijación de precios y pagos se realizó utilizando la validez formal de la correspondencia, según el artículo 1.262 del Código Civil, 1.270 del mismo y los 50 a 55 del Código de Comercio; que la manera de actuar la Confederación, como consecuencia del artículo 5.º del acta de convenio de 18 de septiembre de 1947, le obligaba a cursar los cargos que directamente le hacía la Empresa «ENHER» sobre los precios de la maquinaria y efectos enviados y no pagados, teniendo a su vez la propia Confederación que aprobar los cargos, y con ello justificar los gastos al Ministerio, el cual, al expedir los libramientos, siempre a favor de la Confederación, quedaba comisionada para extinguir el débito así resulta de la certificación que para mejor proveer se pidió por el Juzgado de Primera Instancia, siendo un firme el libramiento porque estaba justificado con recibo de pago.

Quinto. Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento, por aplicación indebida del artículo 1.158 del Código Civil y violación por no aplicación de los 1.628 y 1.629 del propio Código; en cuanto al fallo al estimar como voluntario el pago de parte del precio efectuado por la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir infringe estos preceptos; exponiendo a continuación: Que siendo posible recurrir en casación contra los considerandos de la sentencia, cuando sean premisas obligadas para la parte dispositiva de aquélla, conforme a la doctrina contenida en la sentencia de esta Sala de 11 de diciembre de 1956,

se alega y formaliza el recurso, al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Procedimiento y contra el considerando último del fallo de instancia, dada la liquidación que se da a los pagos hechos por la Confederación a la Empresa recurrente, puesto que niega se pudieran reclamar de la misma el precio parcial complementario al que había satisfecho sólo a los efectos del artículo 1.158 del Código Civil, cuando ese pago lo hizo con la condición obligada del mismo contrato y a virtud de las manifestaciones expresas del representante señor Gavala; que la Comisión del Ministerio, en orden a los pagos, constituida a la Entidad Confederación en una apoderación delegada, pero no con una intervención voluntaria en los pagos que de este modo los artículos del Código Civil aplicables serían los 1.628 y 1.629 que se infringen, por esta razón de calificar un abono que era consecuencia de una obligación dimanante del propio contrato y no de una forma voluntaria en tales satisfacciones de precios; que precisamente, y según se solicitará en su día, se apreciará que al resolverse la excepción dilatoria de competencia en favor de los Tribunales de Barcelona el mismo Juzgado razonaba que el pago lo había hecho el comprador, y como consecuencia de ello, que el resto que quedara por satisfacer había de dilucidarse por el Juzgado de instancia; que los libramientos, ya se ha dicho, que tenían por titular a la Confederación y además estaban justificados con recibos que la Confederación misma recaba de «ENHER» y hacia posible el expresado libramiento que era objeto de justificación, se librase en firme y no para justificar.

Sexto. Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por cuanto al negar legitimación pasiva a la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, interpretar erróneamente la doctrina legal de las sentencias de esta Sala de 21 de marzo de 1911, 6 de marzo de 1946, 6 de noviembre de 1941, 9 de junio de 1949, 26 de febrero de 1947; y a continuación se expone: Que al negarse la legitimación pasiva para ser demandada la Confederación, aisladamente o en forma unida con el Ministerio, se infringe la doctrina moderna de la jurisprudencia que se recoge, entre otras sentencias de 21 de marzo de 1911, la de 6 de marzo de 1946, en cuanto prevé cualquiera contingencia de fraude procesal por falta de citación a cuantos tengan interés en el negocio jurídico, la del 6 de noviembre de 1941, porque no puede confundir la acción con el derecho perseguido, puesto que el sujeto pasivo de la acción procesal es aquel frente al cual se pide la actuación de la Ley, aunque no sea sujeto de la relación sustantiva, máxime cuando lo es, como en este caso acontece, por cuanto la teoría del interés es predominante en esta materia y de esta manera no debe omitirse el necesario llamamiento a juicio de todos los interesados en el bien controvertido, ante la indivisibilidad propia de la prestación reclamada, y aunque cabía, a su tiempo, promover la excepción dilatoria cuarta del artículo 533 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no la sexta, si ofrecía dudas en la petición de la demanda, no se hizo ni pudo estimarse de oficio, por impedirlo el principio de rrogación que informa nuestro sistema procesal sentencia 9 de junio de 1949, la de 26 de febrero de 1957, y además, que el artículo 73 de la Ley ritual previene que la declinatoria y la inhibitoria es factible se proponga por los que pueden ser parte legítima en el juicio promovido, y la parte demandada al usar de su derecho; que la Confederación tenía marcado interés en intervenir en el pleito, por ser destinataria de los objetos que se reservaban en la cesión, ya que era, como se tiene dicho exclusiva poseedora de utilización de la fábrica de cemento. Igualmente, al dejar la Confederación de aprobar y cursar el último cargo, cuyo abono se ha dejado sin satisfacer ni ex-

pedir el libramiento por la negativa previa de la misma Confederación, era posible que conforme el artículo 156 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se formalizase la demanda.

Séptimo. Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por violación por dejarse de aplicar en la parte más esencial del negocio jurídico, los artículos 1.254, 1.257, 1.281, 1.282 y 1.710 y siguientes del Código Civil, exponiendo a continuación; que los problemas de la interpretación de los actos y contrato, según la sentencia de esta Sala de 20 de abril de 1955, pueden ser sometidos al reconocimiento y recurso por infracción de Ley, según el número primero del artículo 1.692 de la Ley Procesal Civil, doctrina semejante a la de 27 de marzo de 1945. Que teniendo presente lo anterior, se aplica, para el caso del recurso actual, el principio proclamado por la Sala en sentencia de 8 de febrero de 1954, que declara no es facultad exclusiva del Tribunal de instancia apreciar la interpretación del contrato de que se trata, por tener posibilidad el Tribunal Supremo de analizar la observancia de los artículos 1.281 a 1.289 del Código Civil, como también, apreciar si fueren aplicadas las reglas contenidas en dichos artículos, precisamente citadas en el escrito de conclusiones del pleito que se discute; que se hace necesaria la interpretación del negocio jurídico, cuando, por sí mismo, o por la forma de presentar se descubren complicaciones que requirieron conocer la verdadera intención de los interesados y los fines perseguidos al contratar, como sucedió en el presente recurso, donde se desenvuelven la formalización del negocio jurídico en una copiosa correspondencia en la que por existir cartas reconocidas y otras sin reconocerse, no han sido tachadas de falsas es indispensable hacer una ponderación de todos los actos que constituyen las mismas a la luz de la doctrina de la sentencia de 10 de junio de 1955, y la misma deducción que ofrece el hecho, de poner un sello oficial en la carta más importante de toda la aludida correspondencia para estimar la intención de intervenir el oficina u organismo a que el sello se refiera —sentencia de 21 de marzo de 1955— y en cuanto a la correspondencia y su valor de prueba la de 27 de febrero de 1952 y 31 de marzo de 1955. Estas doctrinas, como los artículos 1.281 a 1.289 del Código Civil, se estiman infringidos, ante la necesidad de interpretar la intención de las partes contratantes y la de ajustarse, para hacer las conclusiones de la parte dispositiva de la sentencia recurrida, a las expresadas normas. Que se hace factible el que se utilicen simultáneamente las dos vías procesales del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, números uno y siete, según la corriente moderna de la jurisprudencia a la que alude la sentencia del Tribunal Supremo de 12 de julio de 1946. Que basándose el recurrente en la posibilidad citada ven la necesidad de suplir la interpretación omitida, se consideran actos simultáneos los que enuncian, como inicial de la convención, los dos representantes, señores Gavala y Muñoz, al suscribir el documento privado, llamado acta-convenio, de 18 de septiembre de 1947, y en el cual se afirma por el señor Gavala a que el Ministerio de Obras Públicas le designa para formalizar y llevar a cabo la cesión parcial que la Empresa ENHER había reservado a favor de la Confederación del Guadalquivir, pues si menciona sólo en el acta la palabra Ministerio, es después de aclarada y concretada en sus cartas reconocidas de 16 de diciembre de 1947 y de 5 de febrero de 1948, donde se menciona que el pago de los precios se efectuará por la Confederación, y que los elementos para la instalación de la fábrica eran reservados a la misma Confederación, como organismo dependiente del Ministerio y, por tanto, incluido en el propio Departamento,

Que los cargos que formularia la Empresa ENHER habían de ser censurados y aprobados por la Confederación, antes de su curso al Ministerio para que justificado el gasto, se expidiera el libramiento para el abono del mismo. Que son actos posteriores los que constituyen la concreción del precio y las condiciones especiales hasta llegar al pago, y esas condiciones forman parte, junto con el acta-convenio, de las que son continuación, los acuerdos conformes que efectúan los señores Gavala y Muñoz. De este modo la interpretación de las palabras pago por la Confederación a ENHER en la parte correspondiente y a aquella y la del lote reservado a la Confederación de la maquinaria adquirida en Bélgica, por su texto tan claro no precisa interpretación conforme al artículo 1.281 del Código Civil, aunque si lo necesitan las consideraciones generales que sin duda han servido para dictar la parte dispositiva de las sentencias, que contravienen los actos auténticos del resto de la correspondencia y de la contabilidad, que es sólo entre la Empresa ENHER y la Confederación, sin intervenir el Ministerio, salvo la censura que siempre existe en las Juntas de Gobierno. Que los realizados ponen de manifiesto que la voluntad de los interesados no ha sido otra que la de formalizar una reserva de maquinaria a beneficio de la Confederación y que, como destinataria y adquirente de aquella, tenía que satisfacerse por el Ministerio, cuyo gasto autorizado exigía un justificante para ordenar el abono, en cada caso. Así lo interpreta el señor Gavala y lo segunda la Empresa ENHER, que siempre se relacionó con la Confederación, sin conocer las instrucciones reservadas que tuviera el señor Gavala con el Ministerio; que la intención es lo que da valor y sentido jurídico a los actos humanos, conforme a la sentencia de esta Sala de 26 de julio de 1954.

Octavo. Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por violación de preceptos legales al determinar la personalidad del Ministerio de Obras Públicas y de la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir en los actos y contratos objeto del juicio; la aplicación indebida del artículo 37 del Código Civil por ser el alcance de él distinto del que se da en el fallo; exponiendo seguidamente: Que como se trata de una Corporación pública se estima que, por no ajustarse a las mismas su interpretación administrativa, se ha llegado a permitir estimar la infracción del artículo 37 del Código Civil. Que la sentencia de la Audiencia afirma que ha quedado plenamente probada la diferente personalidad de la Confederación y el Estado, a tenor de sus normas constitucionales, insertas sobre todo en el Real Decreto de 24 de mayo de 1934, sin mencionarse, por cierto, el artículo, que determina la separación, de aquel Decreto, que no es Real por haberse publicado en régimen republicano, y según la tendencia autonomista contraria a la actual; que, sin embargo, en dicho Decreto se consignó el artículo 15, que dice: «La Confederación dependerá directamente de la Dirección General de Obras Hidráulicas o del Organismo que desempeñe en cada momento su actual función, en relación con las obras y sus complementos, y también el artículo diez señala, entre las funciones de la Confederación, la de prestar todos los Servicios de Obras Públicas que se relacionen con finalidades perseguidas por la Confederación»; que es cierto que en el artículo segundo se respecta la autonomía administrativa de intereses y su personalidad, pero no hay que establecer la armonía del artículo 15 con el segundo, porque esta autonomía no puede existir con relación al Ministerio de que depende, limitándose al régimen interno o relaciones con particulares, por lo que la actuación de la Confederación tiene que estar de acuerdo y acoplada a lo que el Ministerio hiciese, aparte de que

en las provincias no existe Delegación de Servicios Hidráulicos del Ministerio de Obras Públicas por haber cesado los Ingenieros Jefes en donde hay Confederación, según Decreto de 29 de noviembre de 1932 y que ha originado la reforma, que alcanza a la Confederación del Guadalquivir en el Decreto de 10 de enero de 1946, y que la Confederación es la Delegación de Servicios Hidráulicos y complementarios, en Sevilla, del Ministerio de Obras Públicas; que es ejemplo de la dependencia absoluta en los servicios provinciales de las Confederaciones, al Ministerio, el que éste fija las plantillas de los Ingenieros, Ayudantes y Sobrestantes, y nombra y designa los mismos para el servicio, y en la plantilla está la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, siendo también demostración gráfica de la citada dependencia en corporación administrativa de la Confederación al Ministerio el sello oficial que se estampa en la carta de 5 de febrero de 1948; que si directamente se exige el importe de lo debido por ENHER a la Confederación, ésta lo derivaba al centro ministerial, que también lo debía a la Confederación, en cuanto expedía el oportuno libramiento a su favor y en firme; pero no de ENHER, según patentiza el certificado para mejor proveer del Juzgado.

Noveno. Al amparo del número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por error de derecho en la apreciación de la prueba referente a la personalidad de la parte demandada como resultancia de los documentos y actos auténticos exponiendo a continuación: Que ante el aspecto probatorio que se atribuye a las Leyes orgánicas que desenvuelven la capacidad jurídica de la Confederación del Guadalquivir, y puesto que por sí sola la Ley Administrativa no se aduce en la casación civil, hay que admitir la interpretación como acto jurídico que la Ley lleva consigo, y como no hay normas especiales de hermenéutica, pueden servir las mismas reglas que el Código Civil señala para los contratos, en especial las comprendidas en los artículos 1.285 y 1.228, en relación con el 16, según las cuales la prueba se estimará con la interpretación sistemática y de relación que guardan unos artículos con otros del Decreto de 1934, que no puede ser tenga otra finalidad que la de conceptuar la dependencia de las Confederaciones para acopiarlas a los servicios administrativos cuando se trate de servicios y actos en que el Ministerio intervenga y afectan en las provincias a los propios Servicios Hidráulicos de las Confederaciones; que la conclusión es que la separación de las personalidades no se da en estos casos con la finalidad que se refleja en las sentencias, dándose por reproducido, en cuanto a los demás lo que ya queda analizado al estudiar el artículo 37 del Código Civil y sus consecuencias en las Corporaciones públicas. Que el propio Abogado del Estado, al plantear la excepción dilatoria decía de la Confederación que era el Organismo estatal dependiente de aquel Ministerio, y es que si no es parte integrante del Estado la Confederación, tampoco lo sería el Ministerio por sí mismo, sino ante el conjunto gubernamental; que también el error de derecho citado se comete al dar a la correspondencia en este punto, como en los demás, un alcance de actuación negativo cuando precisamente acredita fué la intervención de la Confederación efectiva en el convenio y su parte complementaria, al concretar las condiciones en un sentido representativo y conjunto, con el Ministerio como delegada en provincias de éste, sin tener presente el que las cartas principales fueron sus formas reconocidas, con la eficacia que les otorga el artículo 1.225 y 1.226 del Código Civil y 602 y 604 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con la importancia que como actos y pruebas les atribuye la doctrina de las sentencias de 27 de febrero de 1954 y 31 de marzo de 1955, que, junto con la

copia simple de la nota de cargo pasado por ENHER a la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, carta de don Joaquín Gavala a don Victoriano Muñoz, nota de cargo de ENHER a la misma Confederación y copia simple de la carta del Ingeniero Jefe de la expresada Confederación dirigida a ENHER, ponen de relieve la posible admisión conjunta de los organismos demandados, con su actuación responsable de sus respectivas alegaciones en el contrato.

Décimo. Al amparo del número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Por error de hecho en la apreciación de la prueba referente a la intervención de la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir en el negocio jurídico objeto del pleito según resultancia de los documentos y actos auténticos; exponiendo a continuación: Que es un error de hecho al afirmar que no intervinó la Confederación en el negocio jurídico objeto del pleito, pues, aparte de lo que ya se ha enunciado en otros aspectos y con relación a los números primero y segundo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, los actos auténticos realizados por la Confederación y la designación de quién intervenía como mediador y representante, no consienten el que se estime ajeno a un interés que había de tener la Confederación y al cumplimiento de las obligaciones que se impuso y tácitamente quedaron aceptadas por la Empresa ENHER y por el mismo Ministerio al expedir los libramientos, no pudiendo negarse tampoco la autenticidad de una contabilidad exclusivamente llevada entre ENHER y la Confederación, y el haberse relacionado desde el comienzo de la ejecución del acta-convenio los dos sujetos: ENHER y la Confederación, aunque con las derivaciones económicas que exigía la reserva y la cesión de los bienes. Es decir, que se evidencia el que, por lo menos por delegación, como se decía en la demanda, y así le recoge el apuntamiento en su párrafo inicial «demanda de mayor cuantía», la Confederación no estuvo ausente del negocio jurídico y tenía obligaciones que cumplir. Que son actos auténticos, por no poderse negar su existencia, la intervención directa de la Confederación en las recepciones de cargos que ENHER le hacía después de recibir la maquinaria y anticipar gastos originados en los transportes e instalación, exigir recibos, para justificar devengos y reintegros al Ministerio y reanudar los acuerdos del señor Gavala; siendo también el certificado del Ministerio aportado en prueba para mejor proveer y la carta de 5 de febrero de 1958 que contiene el sello oficial de la Confederación.

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Pablo Muga Castro:

CONSIDERANDO que en los tres primeros motivos del presente recurso se imputa al fallo dictado el vicio procesal de incongruencia, vicio que el impugnante lo funda en el número dos del artículo 1.692 de la Ley de enjuiciar respecto a los motivos primero y segundo y en el número tres, respecto del tercero, todos los cuales deben ser rechazados, en razón: el segundo, por el defecto formal de que adolece—artículos 1.720 y 1.729, caso cuarto—al omitirse en él la cita del artículo 359, de carácter sustantivo a efectos de la casación, cuya falta, en este trámite da origen a su desestimación; y los otros, el primero y el tercero, por ser doctrina jurisprudencial, constante y reiterada, que la sentencia que absuelve de la demanda decide todas las cuestiones propuestas y debatidas en el juicio, sin que tenga aplicación, en el caso actual, lo que figura declarado en las de esta Sala, que se citan en el recurso, en todas las cuales se establece que «la índole de las resoluciones que se interesan en algunas demandas «pueden» hacer imprescindible determinados pronunciamientos y resultar inadecuada la mera absolución del de-

mandado», y ello, en virtud a que, en el supuesto que se examina, la pretensión deducida se contrae a solicitar, por la parte actora, la entrega de una cantidad, consecuencia de un contrato celebrado entre ella y el Ministerio de Obras Públicas, obrando por delegación de éste un funcionario designado para representarle, sin que figure en él, para nada, la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir; y como no se demanda al Estado, como hubiera sido lo procedente, y la petición se dirige, alternativamente, contra el Ministerio y la Confederación, pero en el suplico, con ausencia de claridad evidente, se pide la condena de ésta, expresándose como razón en los hechos el haber recibido de ella, antes, cantidades a cuenta, sin demostrar otra causa de pedir, tal extremo no justifica que dicho Organismo tenga asiento en el proceso, por falta de acción para dirigir contra él la reclamación ejercitada, como se acredita en los fundamentos de derecho de la sentencia, por cuanto aquellos pagos pudo hacerlos, por gozar estas Confederaciones de personalidad jurídica y autonomía propia para la administración de sus intereses, cual resulta del Decreto-ley de 28 de mayo de 1926, creador de tales Confederaciones en general y de los Decretos de 24 de mayo de 1934 y 3 de septiembre de 1935, dictadas para las del Guadalquivir, en especial; sin que el hecho de que se hubieran cruzado, después, cartas entre los que intervinieron en el acta, con el membrete y el sello de la Confederación, tratando del convenio, envuelva distinto significado, ya que sólo revisten carácter particular, como se deduce del encabezamiento —Mi querido amigo y compañero— y del propio reconocimiento, efectuado durante el juicio por quien las suscribe, indicando que «no son verdaderos documentos oficiales como lo demuestra su falta de registro», manifestación corroborada por el Director técnico de la Confederación; fundamentos los expuestos que obligan a la desestimación de estos dos motivos:

CONSIDERANDO que igualmente debe ser rechazado el motivo octavo, acogido procesalmente al número primero del artículo 1.692, fundado en «la violación de los preceptos que determinan la personalidad tanto del Ministerio de Obras Públicas como de la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir en el contrato en que han intervenido», apreciación equivocada en el recurrente, desde el momento que olvida que el juzgador no niega tales extremos en cuanto a la personalidad de uno y otra, limitándose a sostener que en el acta creadora de la contratación celebrada, de modo expreso, que no deja lugar a dudas al indicar las personas que en ella comparecen, se hace la manifestación de que el señor Gavala Ruiz lo hace «como Ingeniero de Caminos designado por el Ministerio de Obras Públicas», así como el señor Muñoz Oms «como Director Gerente de la Empresa Nacional «Hidroeléctrica del Ribagorzana, Sociedad Anónima»; sin que el hecho de que aquél figure adscrito a la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir, entidad que tiene personalidad propia y autonomía económica individual, permita suponer que asumiera también su representación, tanto porque expresamente se dice en nombre que cada cual lo hace, cuanto porque en derecho público, los funcionarios, únicamente pueden ostentar la cualidad que se les confiere, error que al recurrente le lleva a no fijar su atención en que el Juzgado—considerando cuarto, aceptado por la Audiencia—al tratar de distinguir a uno y a otra, señala como preceptos que así lo manifiestan, «el artículo segundo» del Decreto de 24 de mayo de 1932, así como «el tercero y quinto» del Reglamento definitivo que la regulan, aprobado por Decreto de 8 de septiembre de 1935, sin perjuicio, como es natural «de las relaciones de correspondencia que haya de mantener con los Organismos del Poder Público y para el ejercicio ante los Tri-

bunales de cualquier género de acciones... y de aquellas limitaciones reservadas por razones de la alta inspección que sobre ellas ha de ejercer el Estado», por lo cual ha de entenderse que no existe la infracción acusada, ni de dicho Decreto que se menciona, ni del artículo 37 del Código Civil, precepto éste que no opera al no haber intervenido la Confederación en el contrato que se discute:

CONSIDERANDO que al quedar exteriorizado por el acta levantada en Madrid el 18 de septiembre de 1947, quiénes son los que intervienen para tratar de la posible división de la maquinaria adquirida en Bélgica por la Sociedad Anónima, Empresa Nacional Eléctrica del Ribagorzana, y aparecer que en nombre de ésta lo hace su Director-Gerente, y en representación del Ministerio de Obras Públicas, el Ingeniero de Caminos don Joaquín Gavala Ruiz, sin determinarse en ninguna de sus estipulaciones que interviniera Organismo distinto del Ministerio mencionado, pues las cláusulas tercera, cuarta y quinta sólo a él se refieren y en la séptima, su texto se supedita a que sea aceptado por la superioridad y el Instituto Nacional de Industria, ha de expresarse que carece la Confederación Hidrográfica del Guadalquivir de la aptitud específica debida o legitimación procesal adecuada para ser interpelada en el debate judicial entablado, por no ser sujeto en la relación contractual celebrada, sin que pueda derivarse del hecho de destinarse a ella la maquinaria adquirida, a fin de utilizarla «en el aprovechamiento general de los recursos hidráulicos de sus cuencas, mediante la integración coordinada de intereses y actividades», consecuencia distinta, pues esta atribución, al ser referida a una entidad oficial del Estado no facultada para hacerle responder, en el sentido amplio de la palabra, del importe de la contratación, en la que ha intervenido el Estado mismo, mediante un órgano ejecutivo, como es el Ministerio de Obras Públicas y no la Confederación que por sí, como personalidad jurídica y subordinada del Poder, carece de interés y, por ende, de la aptitud necesaria para ser parte en este proceso, en su aspecto de soportar la carga de comparecer en él, en concepto de demandada, y al entenderlo así acertadamente, la Sala de instancia no incide en el vicio que se denuncia en el motivo sexto, como de modo equivocado se sostiene, entendiéndose que ha habido interpretación errónea de la doctrina legal que enumera y de los artículos 73 y 156 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuyos preceptos no resultan infringidos: aquél, debido a que asumiendo el Abogado del Estado la representación de ambos demandados, promovió en uso de su indiscutible derecho, la cuestión de competencia suscitada, y éste, en razón a que el ejercicio de la acción acumulada por parte de la entidad actora, en nada prejuzgaba la posición de los Organismos demandados:

CONSIDERANDO que tampoco incurre el juzgador en los defectos que le atribuye el que recurre en los motivos noveno y décimo, al alegar, respectivamente, errores de derecho y de hecho en la apreciación de las pruebas, motivos que funda en el número séptimo del artículo 1.692, en los cuales reitera el mismo punto de vista, señalando en aquél, como normas de valoración de los elementos probatorios, los artículos 1.226 y 1.226, que por referirse a la interpretación del contrato redactado, de mutua conformidad por la autonomía de la voluntad de las partes que intervienen, y con sujeción a los dictados que se le dieran, y dedicado a inquirir la recta inteligencia de lo que se expresa con respecto a la persona que figura como obligada, sin sentar como base elemento de hecho alguno, no cabe amparar, como lo hace, por el cauce de este número y sí por la vía del primero—como lo verifica en el motivo séptimo, que después será examinado—, citando

también como norma de valoración los artículos 1.225 y 1.226, unos y otros del Código Civil; mas como hace supuesto de la cuestión y no se aviene a reconocer que las cartas en que se fundamenta su criterio, escritas, es cierto, con membrete de la Confederación, constituyen simplemente una correspondencia de carácter privado, sin ningún significado especial, cartas que son elementos secundarios del acta principal de 18 de septiembre de 1947, no pueden enervar a ésta; y como por otra parte no evidencian, por sí, la demostración cumplida del error que se atribuye al juzgador, quien para llegar a la conclusión que obtiene, examina las pruebas todas aportadas es obligado declarar la desestimación de ambos motivos, por cuanto de su texto no aparece que sea la Confederación la que ha intervenido en el convenio celebrado, suscrito por el Ingeniero en quien delegó el Ministerio de Obras Públicas, sin que la circunstancia de estar adscrito a aquel Organismo, e incluso que por éste se hayan realizado pagos voluntarios a cuenta del importe del precio establecido, ello sirva para deducir que sea aquella a que, en nombre del Estado, haya intervenido en la adquisición de la maquinaria de que se trata:

CONSIDERANDO que desestimados los anteriores motivos, ha de entenderse como consecuencia del acta de 18 de septiembre de 1947 que este contrato resulta sólo celebrado por el Ministerio de Obras Públicas, mediante su delegado, el Ingeniero señor Gavala Ruiz, para que en su nombre actuara, sin que contra esta conclusión, acertada y correcta, del Tribunal «a quo», establecida en la sentencia, pueda prosperar el que, con posterioridad, el mismo Ingeniero, como adscrito a la Confederación, en la correspondencia que sostuvo con su compañero, Director-Gerente de la entidad actora, siguiera ocupándose de las condiciones del contrato, condiciones que hacen relación al convenio, ni que el membrete y el sello de la Confederación, como se deduce mismo de la sentencia que se invoca, la de 21 de marzo de 1955, pueda tener otra interpretación y significado que la de autenticar a la persona que la autoriza, por lo que no existe la violación, interpretación errónea y aplicación indebida—sin discriminar estas infracciones—de los artículos 1.254 y siguiente, 1.262 y 1.260 del Código Civil y 50 a 55 del de Comercio, a que se alude en el motivo cuarto; ni que el pago, por parte de la Confederación, a cuenta de la maquinaria, como Organismo dependiente del Ministerio, pueda enojar otro sentido, al ser extraña al convenio, que el de adelantar su importe, sin perjuicio de que, después, al ser liquidado mediante la Intervención del Estado y el ajuste de cuentas, con sujeción de la Ley de Contabilidad, cual expresa el artículo 14 del Decreto de 24 de mayo de 1934, le pueda este valor ser reembolsado, ya que según se determina en el 19, sus atribuciones lo serán, sin perjuicio de la soberanía del Estado y «de todo derecho adquirido y validero», por lo que no se dan las infracciones, por el concepto de indebida aplicación del artículo 1.158 y por el de no aplicación del 1.728 y siguiente, todos del Código Civil, a que se refiere el motivo quinto; ni, por último, el motivo séptimo, en donde el recurrente plantea claramente una cuestión de interpretación sobre la mencionada acta del 18 de septiembre de 1947, de la que depende la resolución del pleito cuestión ésta en que como se dice en la sentencia de 17 de abril de 1959, reiterando doctrina legal establecida, entre otras, en las de 9 de febrero de 1922 y 30 de noviembre de 1929, «la interpretación, como cuestión de hecho, corresponde y es atribución del Tribunal de instancia y sólo puede ser impugnada en casación, cuando infrinja las normas que sobre ella da el Código Civil»; y como el recurrente establece supuestos manifiestamente contrarios a los hechos que resul-

tan de la citada acta, que constituye la única verdad legal, procede, en definitiva, al desestimar este último motivo, rechazar el recurso en su totalidad.

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de Ley interpuesto a nombre de «Empresa Nacional Hidroeléctrica del Ribagorzana, S. A.», contra la sentencia que con fecha 8 de junio de 1955 dictó la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona; se condena a dicha parte recurrente al pago de las costas y a la pérdida de la cantidad que por razón de depósito ha constituido, 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 Pablo Murga Castro, 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 lo que como Secretario certifico.—Por mi compañero, señor Rey-Stolle.

En la villa de Madrid a 9 de diciembre de 1960, en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número cuatro de los de Valencia, y en grado de apelación ante la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de la misma ciudad, por doña Carmen Pérez de Lucía y Martínez, mayor de edad, viuda, enfermera, y vecina de Rocafort, con doña Josefa Juliá Domenech, mayor de edad, viuda, propietaria, y vecina de esta capital, sobre resolución de contrato de arrendamiento; autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de injusticia notoria interpuesta a nombre de la parte actora, representada por el Procurador don Juan Francisco Díaz Garrido y dirigida por el Letrado don Salvador García Vicente; habiendo comparecido en el presente recurso la demandada y recurrida, representada por el Procurador don Manuel Antón Garrido, y dirigida por el Letrado don Manuel de la Mata;

RESULTANDO: Por el Procurador don Roberto Camarasa Marco, en nombre de doña Josefa Juliá Domenech, y mediante escrito de fecha 17 de febrero de 1958, que por reparto correspondió al Juzgado de Primera Instancia número cuatro de los de Valencia, se dedujo demanda contra doña Carmen Pérez de Lucía y Martínez, sobre resolución de contrato de arrendamiento, y cuya demanda basó en los siguientes hechos:

Primero. Que la actora es propietaria en pleno dominio de la finca urbana sita en Valencia, calle de la Paz, número 24, antes de Peris y Valero.

Segundo. Que el padre causante de la actora, don Vicente Juliá Pascual, falleció en Valencia el 29 de agosto de 1925, y con anterioridad a su fallecimiento y con fecha 1 de enero de 1922, otorgó y suscribió un contrato de arrendamiento como vivienda del piso principal de la referida casa, por plazo de un año y por precio de dos mil trescientas pesetas anuales, pagaderas por trimestres anticipados. Que en la cláusula tercera adicional de dicho contrato que figura al dorso del mismo, literalmente se dice: «Don Federico García Donato queda obligado a conservar la habitación a uso y costumbre de buen inquilino...» Y se hace constar asimismo en el contrato de inquilinato de referencia, que el inquilino don Federico García Donato en la fecha en que suscribió dicho contrato, 1 de enero de 1922, era de

profesión Odontólogo, cuya profesión comenzó a ejercer en la referida vivienda. Que dicha profesión de Odontólogo es una de las profesiones liberales que se hallan sujetas y son objeto de tributación por la correspondiente tarifa de contribución industrial.

Tercero. Que el referido inquilino don Federico García Donato por su propia y libre voluntad, levantó el hogar familiar que tenía instalado en dicha vivienda, piso principal del edificio número 24 de la calle de la Paz, trasladándolo y fijando su domicilio en la calle del Maestro Giner, número 10, de Rocafort, en el año 1938; y en la rectificación anual del Padrón de la Población de dicho Municipio de Rocafort, de fecha 31 de diciembre de 1938, causó alta como vecino cabeza de familia, continuando hasta el año 1945, en cuyo padrón referido al 31 de diciembre causó baja, apareciendo nuevamente inscrito en el padrón del año 1950, y hasta su fallecimiento en 20 de febrero de 1957. Es decir, que realmente don Federico García Donato desde el año 1938 trasladó su hogar familiar y su domicilio a la calle del Maestro Giner, número 10, de Rocafort, en donde convivió con su esposa, doña Carmen Pérez de Lucía Martínez, hasta la fecha de su fallecimiento, 20 de febrero de 1957, y en cuyo domicilio ha continuado viviendo su referida viuda y hoy demandada. Que desde el año 1938 el piso principal del edificio número 24 de la calle de la Paz, alquilado por don Federico García Donato, fué convertido y destinado exclusivamente a su clínica de Odontólogo y para el ejercicio de su referida profesión. Que en consecuencia de todo lo expuesto, resulta que desde el año 1938 hasta el 20 de febrero de 1957 en que falleció el mencionado inquilino don Federico García Donato, no han convivido habitualmente en la referida vivienda, con el mismo, su referida esposa y hoy demandada, doña Carmen Pérez de Lucía Martínez, ya que dicha convivencia tan sólo ha podido tener lugar en la vivienda donde voluntariamente fijó el referido inquilino su hogar familiar y su domicilio, esto es, en la casa número 10 de la calle del Maestro Giner, de Rocafort, y en cuyo domicilio y hogar familiar se empadronó a efectos legales, causando alta como vecino-cabeza de familia en el referido año 1938 y en el padrón de población del Ayuntamiento de Rocafort. Pero además, es que el mencionado inquilino don Federico García Donato, por su propia y exclusiva voluntad, al levantar su domicilio y hogar del principal, número 24 de la calle de la Paz, destinó todas las dependencias del mismo a menesteres exclusivamente profesionales como Odontólogo, y después en fecha que no puede precisarse; subarrendó parte de dichas dependencias al Médico Otorrinolaringólogo don Nicolás Alonso Ferrer, estando distribuidas la totalidad de las habitaciones o dependencias de dicho piso de la siguiente forma: Don Federico García Donato ocupaba el salón de espera, otra habitación destinada a clínica, otra habitación destinada a taller mecánico de odontología y otra sala de estar. Y don Nicolás Alonso Ferrer ocupa la sala de espera, una habitación destinada a clínica y otra habitación destinada a despacho. Que no queda en el mencionado piso ninguna habitación por distribuir. Por ello a más del hecho de haber trasladado voluntariamente en el año 1938 el señor García Donato, su hogar familiar a Rocafort, no sería posible la coexistencia en el piso principal de la casa número 24 de la calle de la Paz de ese mismo hogar, y de la convivencia en él de la esposa y hoy viuda demandada doña Carmen Pérez de Lucía Martínez, cuya convivencia habitual en la vivienda-hogar exige la Ley y con dos años de antelación a la fecha del fallecimiento para poder subrogarse en los derechos y obligaciones del arrendatario. Que por lo

demás, el hecho de haber trasladado el inquilino su domicilio a piso distinto del litigioso, destinado éste únicamente al ejercicio de su profesión de Odontólogo, no implica transformación de la vivienda, piso principal del edificio número 24 de la calle de la Paz en local de negocio, que exigiría como fundamental característica el ejercicio de una actividad industrial, de comercio o de enseñanza con fin lucrativo que no se da cuando la actividad ejercida es la meramente profesional de un Odontólogo. Que se trata pues de una vivienda, en la que por libre determinación del inquilino se ha levantado el hogar familiar, fallando pues los dos requisitos fundamentales para poder ejercitar el derecho de subrogación: a) Puesto que no ha habido durante los dos últimos años convivencia de la hoy viuda con su esposo, en el mencionado piso. b) Y dicha señora viuda no ha notificado su decisión de ejercitar el mencionado derecho de subrogación, de manera fehaciente y dentro de los noventa días siguientes a la fecha del fallecimiento del inquilino, su mencionado esposo.

Cuarto. Que doña Josefa Juliá Domenech que ha tenido su domicilio y residencia en Madrid, no se enteró del fallecimiento del referido inquilino hasta los primeros días de febrero de 1958 en que se dirigió inmediatamente al Ayuntamiento de Rocafort solicitando la expedición urgente de las certificaciones que se le expedieron con fecha 3 del corriente, y en las que le confirmaron la fecha del fallecimiento del mencionado inquilino don Federico García Donato el 20 de febrero de 1957. Y ni a la actora ni al Administrador que desde hacía muchos años tiene encargado de la administración de la referida número 24 de la calle de la Paz, don Fernando Reig Pardo, le ha notificado fehacientemente y dentro del plazo legal, la mencionada viuda, hoy demandada, doña Carmen Pérez de Lucía Martínez, ni ningún heredero del referido inquilino, su decisión de subrogarse en dicho arrendamiento, y por motivo de fallecimiento de inquilino titular. Que no se ha cumplido este requisito, ni aun para el caso o hipótesis de que se tratara de un local de negocio. Que todos los recibos de arrendamiento han venido expidiéndose siempre y hasta la fecha de la demanda por el referido Administrador señor Reig Pardo a nombre del inquilino don Federico García Donato, sin que nadie haya pedido tampoco sustitución en la titularidad de los mismos. Invocó los fundamentos de derecho que creyó aplicables al caso, y terminó suplicando se dictase sentencia, dando lugar a la resolución del contrato de arrendamiento solicitado y condenando a la demandada a que desalojara y dejase el piso objeto de autos en el plazo que señala la Ley y a disposición de la actora, con costas a la referida demandada.

RESULTANDO que admitida la demanda y emplazada la demandada doña Carmen Pérez de Lucía Martínez, compareció en su nombre el Procurador don Miguel Mascaros Novella, quien mediante escrito de fecha 10 de marzo de 1958 contestó y se opuso a la referida demanda, en base a los siguientes hechos:

Primero. Acepta íntegramente su contenido.

Segundo. Que del presente sólo acepta que don Federico García Donato suscribió en la fecha que se indica el contrato de arrendamiento y que los Odontólogos están sujetos al pago de la Contribución Industrial, siendo completamente falsa la gratuita afirmación que se hace en este hecho, de que don Federico García Donato comenzó a ejercer su profesión de Odontólogo en la referida vivienda, pues la realidad es que el referido señor terminó su carrera en el año 1912, ejerciendo desde entonces su profesión estando establecido como tal Odontólogo, primero en la calle de la

Paz, número 28, durante varios años, y posteriormente en la calle de Las Barcas, número 2, de donde se trasladó a la calle de la Paz, número 24, siendo interesante hacer constar, que tanto en sus clínicas anteriores como en la existente en el piso de autos tenía y tiene instalado para el servicio de su clínica un taller completo de prótesis dental, como admite y reconoce la parte actora en el hecho tercero de su demanda.

Tercero. Que del contenido del presente hecho tan sólo acepta el reconocimiento que se hace por la parte actora, de que la totalidad del piso objeto del presente pleito está destinado a la clínica odontológica y taller de prótesis dental del señor García Donato y a la clínica de otorrinolaringología del Doctor don Nicolás Alonso Ferrer, perdiendo, por tanto, como fin primordial su condición de vivienda y aclarando que el mencionado Doctor Alonso Ferrer tiene allí su clínica desde el principio del año 1940, rechazando en absoluto y de manera total las afirmaciones restantes del hecho que comenta.

Cuarto. Que el fallecimiento del señor García Donato fué un hecho tan notorio que no pudo desconocer la parte actora, pues si no ella de manera directa, tanto la portera de la finca como su Administrador y el propio yerno de la demandante el Doctor don Vicente Fallarés, que tiene su clínica en el piso entresuelo del propio edificio, tuvieron conocimiento perfecto de su fallecimiento, y ello por las siguientes razones:

Primero. Porque según justificó con el documento número 3 de los acompañados a esta contestación se publicó por la Radio su fallecimiento.

Segunda. Por que el patio de la calle de la Paz, número 24, estuvo cerrado los días acostumbrados según el uso y costumbres en tales casos, y aunque su entierro se verificó en Rocafort, se puso en el patio la correspondiente mesa con los pliegos y bandeja para la recogida de firmas y tarjetas de pésame.

Tercera. Porque el propio yerno de la demandante, el Doctor don Vicente Fallarés, a la puerta del mismo saludó y dió el pésame a la demandada por el fallecimiento de su esposo don Federico García Donato. Ignora las relaciones entre la actora y su hijo político el Doctor don Vicente Fallarés, como asimismo las que tenga la portera con el Administrador de la finca, y éste con la demanda, pero lo lógico y natural es que el hecho indudable del conocimiento por éstos del fallecimiento de don Federico García Donato presume y supone a su vez el conocimiento de tal hecho por la actora. Que es cierto que no se ha verificado notificación alguna, por ser inoperante y carente de todo valor jurídico en el presente caso, que la viuda o sus herederos hubieran de verificar notificación alguna manifestando su decisión de subrogarse en el arrendamiento para que éste continuara en vigor, pues el heredero de don Federico García Donato sustituirá al mismo por imperativo legal en el arrendamiento, sin necesidad de notificación de ninguna clase y por el solo hecho y circunstancia de ser heredero del arrendatario fallecido. A continuación aduce el demandado el siguiente hecho propio de contestación único: Que según justifica con los documentos números 1 y 2 acompañados a la contestación, don Federico García Donato falleció habiendo otorgado su único testamento el 17 de octubre de 1940 ante el Notario que fué de Valencia don Francisco Javier Bensch Navarro, en cuyo testamento por la cláusula primera, declaró que de su único matrimonio contraído con la demandada no tenía sucesión, careciendo de herederos forzosos, y por la cláusula segunda instituyó única universal heredera de todos sus bienes, derechos y acciones presentes y futuras a su citada esposa doña Carmen Pérez de

Lucía Martínez. Que el arrendamiento del piso principal de la calle de la Paz, número 24, es un arrendamiento de local de negocio, y, por tanto, el heredero, es decir, su viuda y hoy demandada doña Carmen Pérez de Lucía Martínez, sustituye por el hecho del fallecimiento en todos sus derechos y obligaciones al arrendatario fallecido, sin necesidad de notificación ni requerimiento de ninguna clase. Invocó los fundamentos de derecho que estimó pertinente en orden a la contestación y formuló acto seguido reconvencción que apoyó en los siguientes hechos:

Primero. Que don Federico García Donato arrendó en 1 de enero de 1922 a su propietario don Vicente Juliá Pascual el piso principal de la calle de la Paz, número 24, por precio de 575 pesetas trimestrales satisfechas de anticipado, instalando en dicho piso además de su vivienda y clínica odontológica su taller mecánico de prótesis dental para atender a las necesidades de la misma. Que al ocurrir el fallecimiento de don Vicente Juliá Pascual, el edificio de la calle de la Paz, 24, pasó por herencia a ser propiedad de la hoy demandante, siendo administrado y cobrados los alquileres de la citada finca y del piso objeto del presente pleito, por don José Delgado de Molina y Moscaró esposo y representante legal de la actora. Que don Federico García Donato desde su casamiento con la demandada pasaba las temporadas veraniegas en el pueblo de Rocafort. Que en esta situación al llegar los últimos meses del año 1936 y producirse la evacuación de Madrid, la parte que don Federico García Donato tenía destinada a vivienda en el piso objeto de litigio fué ocupada contra su voluntad y de manera forzosa por dos matrimonios evacuados de Madrid pertenecientes al Cuerpo de Policía del Gobierno marxista, quienes continuaron ocupándola hasta días antes de la Liberación de Valencia por el Ejército Nacional. Que es, por tanto, completamente falso que don Federico García Donato por su propia y libre voluntad levantara el hogar familiar que tenía instalado en el piso de autos, como se dice por la actora en el hecho tercero de su demanda, y falso asimismo que en el año 1938 fijara su domicilio en la calle del Maestro Giner, número 10, de Rocafort, pues en dicha fecha don Federico García Donato continuaba viviendo en Rocafort, en la calle de Campo Olivar número 6, en donde le sorprendió el 18 de julio de 1936, y en cuyo domicilio continuó viviendo hasta finales de 1941, sin que pudiera fijar su domicilio en el año 1938 en la calle del Maestro Giner, número 10, por la sencilla razón de que en dicha fecha tal domicilio no existía por ser solar, y si causó alta como vecino en el año 1938 como domiciliado en la calle de Campo Olivar, número 6, fué para poder obtener los racionamientos de los géneros alimenticios que suministraban en aquel entonces.

Segundo. Que terminada la Guerra de Liberación a últimos del año 1939 o principios de 1940, don Federico García Donato decidió construir un chalet en Rocafort, en la calle del Maestro Giner, número 10, para establecer de manera continua su residencia en dicho pueblo y al propio tiempo, interesando al Médico de Rocafort y especialista de otorrinolaringología, hablaron ambos con don José Delgado de Molina, esposo de la demandante y Administrador de la finca, para que autorizara a don Federico García Donato a ceder las habitaciones que tenía destinadas a vivienda en el piso objeto del litigio para clínica de otorrinolaringología del expresado señor Alonso Ferrer, dando dicho señor la autorización correspondiente mediante un aumento de la renta, que dejó de pagarse trimestralmente, para hacerlo mensualmente, y convertirse de 191.86 pesetas al mes en la cantidad de 210 pesetas mensuales, quedando

desde dicha fecha la totalidad del piso destinado a la clínica y laboratorio de prótesis de don Federico García Donato y la de otorrinolaringología del Doctor don Nicolás Alonso Ferrer. Que de los hechos relatados resulta que por convenio de las partes libremente establecido, hubo una novación de contrato desde principio del año 1940 tanto en la forma de pago de la renta que se convirtió de trimestral en mensual, como en cuanto a su importe que se elevó de 191.766 pesetas a 210 al mes, y en cuanto a las personas que ocupaban dicho piso, existiendo novación asimismo en cuanto a su destino y finalidad, ya que desapareció de manera total y absoluta todo vestigio de vivienda, para quedar única y exclusivamente limitado su uso a clínica y taller de prótesis de don Federico García Donato y clínica de don Nicolás Alonso Ferrer y aun cuando en dicha fecha no existía todavía fijado por el legislador el nuevo concepto jurídico de «local de negocio», es indudable que la finalidad a la que por mutuo acuerdo de voluntades estaba destinado el piso, tenía un fin exclusivamente mercantil o industrial, al desaparecer todo vestigio de vivienda.

Tercero. Que en fecha que no puede precisarse, el Administrador señor Reig Pardo dirigió a don Federico García Donato la carta del tenor literal siguiente: «Muy señor mío: Cumpliendo lo dispuesto en el artículo 129 de la Ley de Arrendamientos de 21 de diciembre último tengo el gusto de comunicar a usted que el aumento que le corresponde del 40 por 100 que dicha Ley fija para los locales destinados a negocio, en el piso que usted ocupa de la calle de la Paz, número 24, principal, asciende a la cantidad de 89.60 pesetas mensuales, lo que me complace en trasladar a usted para dar cumplimiento a dicha Ley.» Que como quiera que don Federico García Donato estaba conforme y de acuerdo en un todo en la calificación jurídica como local de negocio del arrendamiento del piso objeto de esta litis, pero estimó incorrecta la proporción del aumento pretendido de 89.60 pesetas mensuales per aplicar el 40 por 100 sobre la cifra distinta del alquiler base, consultó con la dirección letrada del presente asunto, quien se puso en contacto con el señor Reig Pardo, rectificándose el error, y quedando fijado el alquiler mensual a satisfacer con el aumento del 40 por 100 como local de negocio, y demás repercusiones legales por distintos conceptos, en la cantidad de 297.50 pesetas.

Cuarto. Que al publicarse el Decreto de 17 de mayo de 1952 que en su artículo segundo establecía un nuevo aumento para los locales de negocio de hasta el 60 por 100 el Administrador señor Reig Pardo dirigió a don Federico García Donato la circular impresa que hacía relación a dicho aumento, comunicándole la correspondencia un aumento establecido para los arrendatarios de local de negocio de 28.74 pesetas mensuales, correspondiente al primer periodo de aumento del 15 por 100, y que sucesivamente se iría aumentando la renta según lo ordenado hasta absorber el 60 por 100, cuyas elevaciones fueron todas aceptadas y satisfechas por don Federico García Donato.

Quinto. Que asimismo al publicarse el Decreto de 9 de abril de 1954, disponiendo un aumento del 20 por 100 para los locales de negocio, nuevamente hace uso de tal aumento después de publicarse la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos de 13 de abril de 1956, y en virtud del Decreto de 30 de noviembre de 1956, aplica otra vez el Administrador señor Reig Pardo la elevación correspondiente en 1 de enero de 1957, como local de negocio, y ya fallecido don Federico García Donato, o sea, en 1 de julio de 1957, aplica nuevamente el incremento restante como local de negocio, el que continúa cobrando.

Sexto. Que en el año 1936 fué requerido para prestar servicio militar en el

ejército rojo el ayudante de clínica y enfermero, que tenía don Federico García Donato, y desde entonces su hoy viuda, la demandada doña Carmen Pérez de Lucía, de manera continua e ininterrumpida sustituye al citado enfermero y ayudante, prestando la misma dichos servicios. Que por ello, al ocurrir el fallecimiento de don Federico García Donato por su hoy viuda la demandada, se tomaron las medidas encaminadas a terminar el tratamiento de los distintos enfermos que quedaron interrumpidos a consecuencia del fallecimiento de don Federico García Donato, para lo que doña Carmen Pérez de Lucía, concertó y arrendó los servicios de don Nicolás García Zaramieta, Odontólogo y sobrino carnal de su esposo, y continuando desempeñando su cargo de ayudante de clínica y enfermera terminó los trabajos pendientes y continuó los nuevos, teniendo la clínica abierta por las mañanas, excepto los martes y sábados, continuando su colaboración personal y corriendo de su exclusiva cuenta los resultados económicos de la explotación de dicha clínica y laboratorio de la prótesis, verificando los cobros y pagos.

Séptimo. Que el contrato de arrendamiento objeto del presente litigio es un contrato de local de negocio, por haberlo convenido así las partes de manera libre y espontánea, por haberlo ratificado de manera constante y reiterada el Administrador de la finca al aplicar los aumentos de elevación de renta correspondiente a dichos locales de negocio, por haber percibido la actora el importe de dichos aumentos y asimismo por la finalidad primordial a que está destinado el piso en litigio, que después del fallecimiento del causante no tiene ni puede tener otra consideración que la del local de negocio, y que le otorgaba el inquilino don Federico García Donato. Invocó los fundamentos legales que creyó aplicables en cuanto a la reconversión, y terminó suplicando se dictase sentencia absolviendo del principal a la demandada, y dando lugar a la reconversión formulada declarando que el contrato de arrendamiento existente a favor de don Federico García Donato como arrendatario del piso principal de la calle de la Paz, número 24, era de local de negocio, y que con dicho carácter y condición continúa al ser sustituido por su fallecimiento por su viuda y única heredera la referida señora doña Carmen Pérez de Lucía y Martínez, obligando a la demandante doña Josefa Julia Doménech a estar y pasar por dicha declaración con costas a la misma.

RESULTANDO que dado traslado a la parte para contestar a la reconversión formulada de contrario, lo llevó a efecto en su nombre el Procurador don Roberto Cámaras Marco, quien mediante escrito de fecha 22 de marzo de 1958 se opuso a la referida reconversión en base a los siguientes hechos:

Primero. Que en el correlativo de la reconversión se reconoce expresamente que don Federico García Donato, esposo de mi mandante, arrendó en 1 de enero de 1922 a su propietario don Vicente Julia Pascual el piso principal de la calle de la Paz, número 24, por precio de 575 pesetas trimestrales, satisfechas de anticipado, instalando en dicho piso, además de su vivienda y clínica odontológica, su taller mecánico de prótesis dental para atender a las necesidades de la misma, según así resulta del contrato de arrendamiento acompañado a la demanda por la parte actora con el número 2 de documentos. Que en realidad, el mencionado contrato de arrendamiento no dice más que se trata de un alquiler de vivienda, si bien el inquilino con mucha posterioridad a la fecha de dicho contrato instaló en una de las dependencias de dicha vivienda su clínica dental, rigo odontológica con un pequeño taller de prótesis dental, para atender a las necesidades de la referida clínica sin que ello, en con-

secuencia, variara el carácter de arrendamiento de vivienda con que se había formalizado el referido contrato, y tal como periódicamente se hacía constar en los recibos de alquiler que se libraban a dicho arrendatario. Que el contrato de inquilinato suscrito por ambas partes y la plena ratificación que el inquilino señor García Donato ha dado siempre al mismo, por sus propios y reiterados actos, evidencia que siempre se ha tratado y se trata de un arrendamiento de vivienda. Haciendo resumen, dice que: Que el contrato de inquilinato objeto del presente litigio, ha sido desde su formalización en el documento inicial, y ha continuado siendo a través de todos y cada uno de los recibos librados de alquileres de todos, digo, desde el primer día hasta el del mes de febrero de 1958 pasado, y según propia confesión y ratificación de la parte demandada, continúa siendo un contrato de arrendamiento de vivienda, en el que el inquilino don Federico García Donato vino ejerciendo desde hace ya algunos años hasta poco antes de la fecha de su fallecimiento, 20 de febrero de 1957, su profesión de odontología-prótesis. Y contra lo que acaba de expresarse en el presente hecho de contestación a la reconversión, no admite y, en consecuencia, niega, y rechaza cuantos hechos y alegaciones se aducen de contrario en los respectivos hechos del segundo al séptimo, inclusive, de su reconversión. Invocó los fundamentos de derecho que creyó aplicables al caso y terminó suplicando se dictase sentencia no dando lugar a dicha reconversión, declarando que el contrato de arrendamiento que se formalizó y existe actualmente a favor de don Federico García Donato, como arrendatario del piso objeto de autos era de vivienda y no de local de negocio, y condenando, en consecuencia, a la hoy demandada a la resolución del contrato de arrendamiento de vivienda, tal y como se solicitó en la demanda, con costas a la parte demandada.

RESULTANDO recibido el pleito a prueba, se practicaron a instancia de la parte actora las de confesión judicial, y documental pública y privada; y a instancia de la parte demandada las de confesión judicial, documental pública y privada, cotejo de letras, reconocimiento judicial y testifical.

RESULTANDO que unidas a los autos las pruebas practicadas, el Juez de Primera Instancia número 4 de los de Valencia dictó sentencia con fecha 13 de junio de 1958, por la que no dando lugar a la reconversión formulada, declaró haber lugar a la demanda, y en su virtud declaró resuelto el contrato de inquilinato del piso principal de la casa número 24 de la calle de la Paz, de Valencia, condenando a la demandada y a sus herederos, si existieren, a que lo desalojasen y dejaran a la libre disposición de la actora, dentro del plazo legal, imponiendo las costas del litigio a dichos demandados.

RESULTANDO que apelada dicha sentencia por la representación de la parte demandada, y sustentada la alzada con arreglo a Derecho, la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Valencia dictó sentencia con fecha 25 de febrero de 1959, confirmando íntegramente la apelada, sin hacer especial pronunciamiento en cuanto a las costas causadas en la apelación.

RESULTANDO que por el Procurador don Juan Francisco Díaz Garrido, en nombre de doña Carmen Pérez de Lucía Martínez, y previa constitución de depósito por cuantía de 2.000 pesetas, se ha interpuesto contra la anterior sentencia recurso de injusticia notoria, al amparo de los siguientes motivos:

Primero. Comprendido en la causa tercera del artículo 136 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, y denuncia como infringidos, por aplicación indebida, la causa 11 del artículo 114 en relación

con el apartado 3.º del artículo 58, y por inobservancia, el artículo 60 de la repetida Ley, con evidente vulneración de la doctrina contenida en las sentencias de este Tribunal, que se citarán. Que la sentencia de la Sala reconoce como estimación de hecho en su segundo considerando de que el piso arrendado constituyó la vivienda, la clínica y taller de prótesis dental del esposo de la demandada, en su apartado A), y en el apartado D) reconoce que al entrar en vigor la Ley de Arrendamientos de 1946 se comunicó al arrendatario los aumentos de renta que estimó, tomando como base los porcentajes establecidos para los locales de negocio. Es decir, que se encuentra que ante estas estimaciones de hecho al se conceptúa que lo arrendado al dejar de ser vivienda se transformó en local de negocio, ha de llegarse a pronunciarse fallo dando lugar a la reconversión, pronunciamiento que excluye la posibilidad de dar lugar a la demanda y, por tanto, a la decreta resolución del contrato de arrendamiento, y estima que admitido el hecho indiscutible e indiscutido de los aumentos y que estos aumentos llevan por parte de la propiedad una reiteración y ratificación constante, ya que en primer lugar se hizo el aumento del 40 por 100 después del 60 por 100 e incluso las repercusiones de los Decretos de 1952 y 1956, para los locales de negocio, dejando transcurrir durante once años la situación de admitir lo arrendado como local de negocio, máxime cuando la naturaleza del destino del local a clínica sin vivienda y con taller protésico dental, llega a la finalidad del establecimiento de una actividad industrial con fin lucrativo y que explota la viuda para atender a sus necesidades. Que conyugando con estas circunstancias, también se acreditó (documento 24 de la contestación a la demanda), que incluso el señor García Donato, esposo de la demandada, publicó anuncio sobre el traspaso del negocio y naturalmente la base de hecho admitida por el apartado D) de la sentencia no tiene el concepto restrictivo como pretende considerar el hecho de haber aplicado los porcentajes autorizados para locales de negocio, sino que es más amplio para colegir que la calificación del arrendamiento variaba la naturaleza del mismo, pues si en algún tiempo fué vivienda dejó de serlo para exclusivamente pasar a local industrial. Que la numerosa doctrina dictada por este Tribunal, entre otras las sentencias de 2 de julio de 1951, en la cual se estima que si la renta fué elevada en el 40 por 100 a base de tratarse de un local de negocio y con ello estuvo conforme el arrendatario, no sería lícito ir contra sus propios actos desconociendo el carácter del establecimiento en cuestión; la de 1 de julio de 1952, que establece que para obtener el incremento del 40 por 100 de la renta fundó su reclamación en ser local de negocio, no se puede luego ir contra los propios actos y desconocer un derecho que deriva del mismo hecho que le sirvió de base para reclamar del arrendatario el aumento de renta; la de 6 de febrero de 1954, que estima que el aumento y percepción por parte del arrendador durante diez meses del 40 por 100 sobre la renta del local arrendado, por considerarse dedicado a negocio, implica conformidad en la transformación de destino de dicho local; y la de 7 de enero del propio año 1954, que determina que la naturaleza del arrendamiento, ratificada por actos propios, como son el recibo y pago de la renta, incrementada por el 40 por 100 que corresponde a los locales de negocio, implica al no desconocer la naturaleza del local arrendado, que ha de responder a su finalidad primordial actual y a lo libremente convenido, en forma expresa o por lo menos tácita, con la propietaria, y no resulta lícito pretender una acción resolutoria basada en una comisión como es la notificación para la

subrogación que establece el artículo 58 que cita como infringido y que solamente alcanza a las viviendas y nunca al local de negocio. Que si la propiedad y la parte arrendataria, en forma objetiva determinaron el destino de la cosa arrendada, según voluntad declarada con reiteración y en forma bilateral, al efectuar los aumentos y al aceptar su pago, se ha de llegar a la conclusión completamente distinta a que llega la sentencia, de que no se trata de un arrendamiento de vivienda, sino de un arrendamiento de local de negocio. Estima, pues, el recurrente que este Tribunal, dados los supuestos de hecho y de derecho aplicables, ha de llegar a la conclusión que propugna, dando lugar a la reconvencción y, por tanto, no dando lugar a la resolución del contrato, y expresamente revoca la sentencia dictada por el Juzgado de Instancia.

Segundo. Comprendido en la causa tercera del artículo 136 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, y denuncia como infringido, por no haber sido aplicado, el artículo noveno de la propia Ley, en el que se establece que los Jueces y Tribunales desestimarán las pretensiones que se formularan por demandante o demandado con manifiesto abuso de derecho, y por si se interpreta que la Sala sentenciadora admitió lo decidido en cuanto al abuso de derecho por el Juzgado de Instancia, denuncia la interpretación errónea del precepto. Ya indica en el motivo anterior que los pedimentos de las partes son excluyentes, es decir, que si se da lugar a la reconvencción por estimar lo arrendado local de negocio, no puede darse lugar a la demanda y viceversa; pero aplicando el precepto sobre el abuso de derecho, ha de llegarse a la conclusión ecléctica de no dar lugar a la demanda ni dar a la reconvencción, ya que los preceptos reguladores de las subrogación en el arrendamiento son distintos y, por tanto, no cabe que la calificación jurídica de la naturaleza de lo arrendado influya en la decisión del litigio en forma absoluta pero sí en forma relativa, como la que presupone admitir la tesis de la demanda o la tesis de la reconvencción. Que si la propleitaria conceptuó para aumentar el arrendamiento el piso arrendado como local de negocio, no cabe que pretenda, por ir contra sus actos propios, la resolución del contrato por falta de notificación para admitir la subrogación y si por otra parte esta calificación beneficia a la parte demandada, no admitir la variación de la naturaleza de lo arrendado por constituir exceso de derechos a su favor, pues son muchos los que se derivan de aceptarse la calificación de lo arrendado como local de negocio, al que es posible que admitiendo el principio del abuso de derecho, se limite el alcance de los actos propios de la propleitaria, y se limite el efecto de dichos actos propios, produciéndose la resolución más equitativa en el presente asunto, por lo cual propugna en el sentido de que el fallo procedente hubiese sido no dar lugar a la reconvencción y tampoco a la demanda, evitando el abuso de derecho en cada uno de las partes litigantes. Que el razonamiento de la sentencia del Juzgado de Instancia para rechazar la viabilidad del ejercicio abusivo del derecho es inexacto, pues no contempla la colisión de los derechos contradictorios, como se dan en el presente litigio, y contrariamente a lo que sostiene su estimación, rebasa los límites del derecho ejercitado, puesto que no citó que la propleitaria se benefició por un lado con los aumentos constantemente recibidos, lo que supone un enriquecimiento torcido incompatible con la ética y la moral, y más con la equidad y el carácter protector y contenido social de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos. Que como el silencio sobre este particular de la sentencia recurrida hace que suponga que acepta el contenido del razonamiento de la sentencia de instancia, por eso lo comba-

te, ya que la acción de la actora va contra lo expresa y tácitamente convenido ya contra sus propios actos e incluso en contra de lo dispuesto en el número tercero del artículo sexto de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, que admite que el arrendador puede renunciar a todos los beneficios de la Ley, y al no entenderlo así el fallo de la Sala sentenciadora, se incurre en la infracción que se denuncia, y si bien no ha sido configurada la doctrina por este Tribunal sobre el abuso del derecho, el caso típico que se presenta puede determinar que este Tribunal configure, ante esta solución de derecho, el alcance y aplicabilidad del artículo noveno, que entiende en este caso es de justicia y equidad su aplicación. Termina, pues, que al aplicarse el artículo noveno se llega a la conclusión de que no proceda la demanda reconvenccional, pero tampoco la demanda inicial y la resolución del contrato que se interesa, pues ambos pronunciamientos contradictorios un abuso de derecho para cada una de las partes y sería procedente no dar lugar a la demanda ni a la reconvencción, para así evitar que la propleitaria y arrendadora haya tenido los beneficios de la renta sin otorgar la ventaja de la sustitución en el arrendamiento de la heredera, y a ésta no estimaría incurso en la omisión de haber interesado la subrogación, puesto que ello obedece al que al estar poseída de que se trata de local de negocio, la sustitución tiene el carácter automático como lo preceptúa el artículo 60:

RESULTANDO que admitió el recurso por la Sala, y dado traslado del mismo a la parte recurrida, a los efectos prevenidos en el artículo 136 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, lo llevó a efecto en su nombre el Procurador don Manuel Antón Garrido, quien mediante escrito impugnó el recurso alegando:

Al primer motivo. Se limita el recurrente en este primer motivo a calificar el piso objeto de autos en local de negocio, apreciando parcialmente parte de la realización de hechos de la sentencia recurrida, basándose en que el arriendo de vivienda se transformó en arriendo de local de negocio por los aumentos habidos, al destinarse a clínica con taller protésico que considero como una actividad industrial con fin lucrativo, y emitiendo finalmente una opinión personal sobre el documento número 24 de la contestación de la demanda que se refiere a la publicación de un anuncio. Menciona asimismo jurisprudencia que, como se verá más tarde, son inadecuadas e inaplicables al caso presente. Que este conjunto de ideas de escaso rigor jurídico, hacen de «dure» inadmisibles este primer motivo, pues en el mismo se tratan más bien cuestiones de hecho que de derecho, al pretender interpretar la prueba, sustituyendo el criterio de la Sala por el propio, no obstante estar encuadrado en el apartado tercero del artículo 136 de la Ley, y aunque se mencionan como infringidos los artículos 114, causa onceava; 58, párrafo tercero, y 60, la realidad que se desprende de su lectura es que no se desarrollan conceptos y argumentos con respecto a la supuesta infracción. Que además del defecto procesal denunciado, el motivo tal como se formula carece de todo fundamento positivo tanto legal como jurisprudencial. Es correcta la aplicación del artículo 58 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y, por tanto, conforme a derecho la resolución del contrato como viene a declarar la sentencia recurrida previo examen y aplicación de los artículos primero y cuarto de la Ley de Arrendamientos citada y diversas sentencias que más tarde se aludirán. Que el tercer considerando de la sentencia recurrida es la base jurídica del fallo. Dicho considerando demuestra la improcedencia de la pretensión formulada en apelación por la hoy recurrente, al señalar en primer término

que el ejercicio de una profesión de carácter científico no es constitutivo de ningún comercio ni de industria, como sentaron, precisamente en relación con la odontología, las sentencias de 7 de noviembre de 1906 y la de 10 de noviembre de 1953, y a continuación viene a la consideración de que el arrendamiento de que se trata de incluirse en el grupo de los calificables como de vivienda, puesto que el destino primordial del piso cuestionado fué, y en ello están conformes los litigantes, el de que en él estableciese el inquilino su propio hogar y ejerciese la profesión de odontólogo, importando poco que también estableciese al mismo tiempo un taller de prótesis dental, dado su carácter «accesorio» por no reunir las características de las actividades industriales y mercantiles, ya que al estar destinado al servicio de la propia clínica, aleja la idea de mediación o creación de riqueza mediante transformación. Y finalmente comenta el citado considerando que el aumento de la renta y el subarriendo no son suficientes para variar la naturaleza jurídica del arriendo como de vivienda o como de local de negocio, pues dicha naturaleza jurídica no es de estimación subjetiva de los litigantes, sino del Juzgado ante la concurrencia o falta de los requisitos establecidos en el ordenamiento que para que tengan una u otra naturaleza. Según la doctrina legal y científica, la nota esencial para la calificación jurídica de estos dos contratos de arrendamiento, es el destino convenido, y cuando este destino es el de clínica de odontología ejercida la profesión por el titular arrendatario tenga o no su domicilio en el mismo, se considera como vivienda por aplicación del artículo cuarto de la Ley de Arrendamientos Urbanos (7 de la Ley anterior). Que esto está ratificado por reiterada jurisprudencia en este Tribunal que califican de vivienda el arrendamiento de un piso en el que el inquilino ejerce una actividad científica o profesional. Señala el recurrente, entre otras, las sentencias de 9 de julio de 1963 y 10 de noviembre del mismo año y las de 29 de noviembre de 1955, pues dos sentencias de esa misma fecha se refieren al caso que trata. Que en estas sentencias viene a declararse que la actividad de odontólogo no constituye industria o comercio si el cuarto fué arrendado como vivienda, aunque en él está instalada la clínica con taller o laboratorio de prótesis. Que en el contrato de arriendo discutido fué de vivienda en su origen como se tiene reconocido de adverso y jamás pudo dejar de serlo mientras no se produjera una novación. Que en ésta quedó solo e irregularmente insinuada de adverso en el relato de hechos, mas no se intenta demostrar jurídicamente, porque para ello sería preciso el cumplimiento de los requisitos que se exigen en el artículo 1.204, que si siquiera se menciona en el escrito del recurso; que de otra parte, tampoco es viable la argumentación sostenida de contrario de que la elevación de la renta aceptada por el inquilino pueda producir una variación sustancial en la naturaleza jurídica del contrato de arrendamiento. Esta elevación de renta fué un hecho voluntario aceptado por las partes que no cambia la naturaleza jurídica del contrato arrendatario, pues para ello haría falta una declaración terminante en el mismo sentido. El hecho de coincidir los aumentos de renta con los fijados para los locales de negocio no se oponen a la voluntaria aceptación, puesto que si el arrendatario se hubiese negado al pago de la referida elevación, el propietario no hubiera podido en ningún caso haber exigido forzosamente el mismo como lo declara la sentencia de 29 de noviembre de 1955, en la que no se legitima dicho aumento, requisito necesario, tanto para su exigencia como para ser motivo de causa resolutoria de contrato por falta de pago. Que la calificación de la vivienda o local de negocio, y por tanto la diferen-

ciación que entre ambos conceptos, no está en la denominación que del contrato de las partes, sino en su destino primordial (sentencia 13 de febrero de 1956), pues es notorio según reiterada jurisprudencia que «los contratos son los que son, pese al nombre que les asignen las partes, y a los Tribunales a quienes incumbe calificarlos y determinar su naturaleza conforme a la realidad de los hechos a los términos de lo estipulado y a las pruebas practicadas». Que en el caso de autos está calificado el arrendamiento como de vivienda por las sentencias precedentes, ateniéndose a la doctrina antes expuesta, artículo 4 de la Ley vigente y sentencias del Tribunal Supremo que se citan. Por lo tanto, el no cumplir el requisito del párrafo tercero de artículo 58 de notificar la subrogación del heredero a la muerte del titular inquilino, da lugar a resolución de contrato por aplicación de la causa 11 del artículo 114 del mismo cuerpo legal.

Al segundo motivo.—Que es improcedente lo alegado de contrarlo, ya que no demuestra la existencia de los requisitos esenciales que integran el concepto de abuso de derecho en el caso de autos. Que con desconocimiento en el escrito de adverso se dice textualmente: «... si bien no ha sido configurada la doctrina por este Alto Tribunal sobre el abuso del derecho al caso típico que se presenta puede determinar que este Alto Tribunal la configure». Y esta Sala hace ya más de quince años dictó sentencia que recogió la teoría moderna que excepcionaba los viejos principios «qui iure suo utitur neminem laedit», proclamado en las fuentes romana y el «non fase tuerto a otro, quien usa de su derecho» de nuestras partidas, con una sana tendencia de humanización del Derecho civil. Que esta sentencia de fecha 14 de febrero de 1944, considerada hoy como clásica, sentó la doctrina del reconocimiento del «abuso de derecho», cuyo concepto la integran los siguientes requisitos esenciales: «a) Uso de un derecho objetivo o externamente legal, b) Daño a un interés no protegido por una específica prerrogativa jurídica; y c) Inmoralidad o antisocialidad de ese daño manifestada en forma subjetiva (cuando el derecho se actúa con la intención de perjudicar o sencillamente sin un fin serio y legítimo) o bajo forma objetiva (cuando el año proviene de exceso o anomalía en el ejercicio del Derecho). Incluyendo en el ámbito del abuso de derecho todos los móviles ilegítimos de cualquier clase, que puedan determinar la conducta del titular, bien tengan la característica extrema de la intención de dañar o ya consista únicamente en simples faltas que se traduzcan en una utilización anormal del derecho de que se trate no adecuada a su verdadero espíritu y finalidad». Que estos requisitos han sido plenamente ratificados por innumerables sentencias posteriores que recogen el concepto de abuso del derecho dado por esta sentencia; entre las más recientes destaca la de 9 y 24 de febrero de 1959. Que en este caso que estudia no se dan los elementos mencionados por la jurisprudencia para que pueda calificarse de abuso de derecho la conducta del recurrente, quien ha ejercitado un derecho amparado por la Ley después de muchos y muchos años de haber tenido su propiedad despreciada con un contrato de arrendamiento al que la Ley amparaba. Que como dice muy bien, en la sentencia de primera instancia, «no podemos decir que se dé el abuso de derecho en la presente litis, al ejercitar las acciones como se ha hecho por la parte actora dada la fecha del contrato, la situación del piso litigioso en una de las calles más céntricas de Valencia, el precio del arriendo, el estar ocupado además por la clínica del señor García Donato y Doctor Alonso Ferrer y haber incumplido la exigencia legal de notificar la subrogación. Que no hubo móviles ilegítimos ni puede desprenderse de la conducta del mandante, intención de

dañar, constituyendo por el contrario una utilización normal y legítima de un derecho adecuado a su verdadero espíritu y finalidad; la recurrida al obrar conforme a la Ley en el ejercicio de su derecho, no ha traspasado jamás los linderos impuestos al mismo por la equidad y la buena fe, con daños a tercero o a la Sociedad. Más que abuso de derecho del recurrente, lo que se desprende de la lectura del escrito adverso o «abuso de derecho». Que no aparece, por tanto, en la sentencia que se recurre la infracción aludida de contrato del artículo 9 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; en su consecuencia, este segundo motivo es también improcedente y no puede prosperar.

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Bernabé A. Pérez Jiménez;

CONSIDERANDO que en el motivo primero del recurso se dan como infringidos por aplicación indebida la causa 11 del artículo 114 en relación con el 58 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y por inaplicación el artículo 60, pero dado el sentido en que se acusan las infracciones y argumentación empleada en apoyo de la tesis, se parte del principio de que el local cuestionado es de negocio, en contra de lo que sostiene la sentencia, que se trata de vivienda y sobre cuya base aplica las normas que se dan por infringidas, lo que pone de manifiesto que el recurrente hace supuesto del tema litigioso y consiguientemente la ineficacia del recurso, ya que los preceptos legales que sienta como vulnerados los aplica a supuesto distinto y aunque ello sería bastante para la denegación del motivo, a igual conclusión desestimatoria se llega del estudio del problema de fondo, es decir, la determinación de si lo arrendado es vivienda o local de negocio atendiendo al doble concepto que señala el primero de la Ley, habiendo de decidirse como vivienda en razón al pacto contractual, donde se dice que el usuario queda obligado a conservar la habitación a su uso y costumbre de buen inquilino, y al destino, pues se utiliza como hogar familiar con ejercicio de la profesión de odontólogo que ostenta el titular, sin que obste a esta calificación el hecho de que durante la vigencia del contrato se aumentara la renta estipulada en el porcentaje que autoriza la Ley para los locales de negocio, pues este hecho no es bastante para estimar que el contrato primitivo fue novado porque no se dice que está fuera el propósito o intención de las partes como es de rigor para que la modificación se produzca a tenor de lo dispuesto en el artículo 1204 del Código Civil, de todo lo cual resulta la improcedencia del motivo primero, ya que están conformes los litigantes en que fallecido el inquilino no se hizo por los herederos la notificación que prevé el artículo 58;

CONSIDERANDO que en el motivo segundo se da por infringido el artículo 9 de la Ley al no estimar la sentencia que el actor ha ejercitado la presente acción con manifiesto abuso de derecho, ilicitud que deriva, según su personal criterio, de que el arrendador ha reconocido expresa y tácitamente que el local arrendado es de negocio al cobrar el aumento de renta, pero este argumento es ineficaz para montar la doctrina de abuso de derecho, ya que el actor ha hecho uso de una legítima facultad al recabar la posesión que tiene el demandado sin amparo legal por lo que no se le puede atribuir voluntad de dañar ni falta de interés que se requiere para que exista el abuso de derecho, y además el supuesto que de «cambio de aumentos» según el recurso determina la infracción acusada. Fue tema litigioso que se ha tenido en cuenta en la decisión judicial sin que se haya justificado la razón de la subida de la renta, por todo lo cual se ha de rechazar el segundo motivo;

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de injusticia notoria interpuesto a nombre de doña Carmen Pérez de Lucía Martínez

contra la sentencia que con fecha 25 de febrero de 1949 dictó la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Valencia; se condena a dicha parte 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 correspondientes, con devolución de los autos originales y rollo de Sala que remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» e insertará en la «Colección Legislativa», pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos

Publicación.—Leída y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Bernabé A. Pérez Jiménez, 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 9 de diciembre de 1960; en los autos de juicio ordinario de mayor cuantía seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número 6 de Barcelona y ante la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de la misma capital, promovidos por doña María del Carmen Domingo Ramentol, mayor de edad; soltera y vecina de Barcelona, contra doña María Josefa Rodríguez Borrallo, en nombre propio y como legal representante de sus hijos menores de edad, no emancipados, doña María y don Javier Dale Rodríguez; y don José Dale Rodríguez, de la misma vecindad, sobre reclamación de cantidad y otros extremos; autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación por infracción de Ley, interpuesto por la demandante, representada por el Procurador don Alfonso de Palma González con la dirección del Letrado don Eduardo Pérez Grifó; habiendo comparecido ante este Supremo Tribunal la parte demandada y recurrida representada por el Procurador don Julio Padrón Atienza bajo la dirección del Letrado don Inocencio Iglesias;

RESULTANDO que el Procurador don Ildefonso Lago Gestal, en nombre y representación de la demandante doña María del Carmen Domingo Ramentol, con su escrito de 13 de febrero de 1953, promovió demanda de juicio ordinario declarativo de mayor cuantía contra doña María Josefa Rodríguez Borrallo, viuda de don Joaquín Dale Canellas, en nombre propio y como legal representante de sus hijos menores no emancipados doña María y don Javier, y contra don José Dale Rodríguez, estableciendo sustancialmente en apoyo de la acción, los siguientes hechos:

Primero. Que en 30 de octubre de 1947, se suscribe y otorga, entre don Joaquín Dale Canellas y doña María del Carmen Domingo Ramentol, el documento contractual del siguiente tenor literal: «En la ciudad de Barcelona a 30 de octubre de 1947, don Joaquín Dale Canellas, de cuarenta y seis años, casado, del comercio, con domicilio en esta capital, calle de Calvea número 44, cuarto, de una parte, y de otra doña María del Carmen Domingo Ramentol, de veintiséis años de edad, soltera, oficinista, con domicilio en esta capital, calle de Aribau, número 15, segundo, primera, reconociéndose mutuamente capacidad legal para contratar y quedar eficazmente obligados, pactan y convienen lo siguiente:

1.º Don Joaquín Dale propietario de la entidad «La Previsora Mallorquina» dedica a hacer iguales con el fin de cubrir el riesgo de defunción, proporcionando a los igualados, mediante el pago de una prima mensual, un entierro proporcional a dicha prima, así como las prestaciones

de los servicios administrativos judiciales inherentes al óbito de una persona, y cuyo domicilio radica en Barcelona, calle de Aribau, número 16, entresuelo, declara y hace constar:

a) Con objeto de premiar la labor de organización, conocimientos técnicos y la colaboración directa en el desarrollo de su negocio desde el inicio de operaciones hasta la fecha que ha llevado y lleva a cabo doña María del Carmen Domingo Ramentol, le cede el importe del 25 por 100 de los beneficios líquidos que obtenga de dicho negocio a partir de 1 de enero de 1948, en lo que se refiere a las operaciones que se efectúen en Barcelona capital con exclusión de los instalados o que puedan instalarse en cualquiera otra capital o población.

b) Será reputado beneficio líquido, el rendimiento que se obtenga en cada ejercicio de la explotación del referido negocio, después de deducir los gastos generales y de explotación, débitos, los intereses de los préstamos, si los hubiera, sueldos—incluido el del titular—, conceptos contributivos, amortización de valores del activo, etc.

2.º El importe del 25 por 100 lo percibirá la señorita Domingo mientras viva y en el caso de fallecimiento continuarán percibiendo el referido 25 por 100, sus herederos o representantes legales.

3.º En caso de venta o traspaso de la entidad «La Previsora Mallorquina», ésta y su precio será efectuado exclusivamente por el señor Dale y a la persona o entidad que él designe, y en este supuesto de la cantidad que se obtenga, percibirá la señorita Domingo, sus herederos o representantes legales, el importe del 25 por 100.

4.º Para cualquier duda o divergencia que surgiera para cumplimiento o interpretación de este contrato, se someten ambos contratantes al fin jurídico pertinente al fuero y domicilio de los Juzgados y Tribunales de esta capital.

5.º Este documento privado deberá ser elevado a escritura pública a simple requerimiento de cualquiera de los contratantes sin el previo consentimiento de la otra parte.

6.º Los otorgantes aceptan este contrato en todas sus partes y en prueba de que se obliguen a su fiel y exacto cumplimiento, lo suscriben por duplicado y a un solo efecto en la ciudad y fecha al principio indicado, con la firma también de los testigos don Fernando Soler Cuenca, Abogado, y don Pedro Agustín Fabregat, contable, ambos domiciliados en esta ciudad, María del Carmen Domingo, J. Dale, F. Agustín, Fernando Soler (rubricados).» Que en la copia original de este contrato ha de encontrarse al folio 111 de los autos declarativos de mayor cuantía seguidos a su instancia contra los hoy demandados ante el Juzgado número 9 de los de esta capital. Que como dicho documento fué aportado en aquel procedimiento por la parte demandada, no le había sido posible pedir su desglose, y señaló el archivo del Juzgado número 9 y en su defecto la Relatoría de don Emilio Oppelt, a los efectos, establecidos en el artículo 504 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Segundo. Que son antecedentes de aquel contrato cuando su parte hubo de manifestar en el hecho primero de su escrito ante el Juzgado de Primera Instancia número 9 con fecha 23 de noviembre de 1948, y que, en síntesis, no son otros que las relaciones económicas surgidas entre don Joaquín Dale Canellas y don Francisco Domingo Ayxelá, que dieron y establecieron como consecuencia, una colaboración entre el señor Dale y la familia Domingo Ayxelá, pues la dirección para Cataluña de «La Previsora Mallorquina», la integraron juntamente con el señor Dale, su titular, la familia Domingo, pues desde el padre al menor de sus hijos todos colaboraron y trabajaron en levantar el mencionado negocio. Que ateniéndose y constituyéndose única y exclusivamente al contenido literal del contrato de 30 de oc-

tubre de 1947, que transcribía en el anterior hecho de esta demanda y sin perder de vista determinados antecedentes que expuso al principio de la misma, afirmar, como ya quedó anteriormente que la razón de que en el documento figura doña Carmen Domingo Ramentol y no don Francisco Domingo Ayxelá o alguno de sus otros hijos, fué por ser ésta la única mujer de la familia y por personificarse en ésta todos los Domingo a quienes interesaba asegurar en su pecunio, sus padres y sus hermanos; que aquél ya tiene su vida vencida y éstos son jóvenes y hombres para poder en, o fuera de «La Previsora Mallorquina», hacerse su porvenir. Que ésta y no otra fué la realidad de hechos que concurren en aquel contrato; que don Joaquín Dale Canellas, fué en vida hombre más listo que los señores Domingo, y que se atiene a las consecuencias y a los resultados. Y que éstos son, que la familia Domingo representada en la demanda, sólo pueden a virtud de contrato y a virtud de la sentencia de la Sala Primera de lo Civil de la excelentísima Audiencia de Barcelona de fecha 5 de abril de 1952, obtener el importe del 25 por 100 de los beneficios líquidos de la empresa en Barcelona, en cuya fundación intervinieron con tan buena fe como excesiva confianza. Que ahora puede verse, a la vista de aquellos apasionados escritos del pleito reivindicatorio, cuál puede ser y es la sorpresa y estado de ánimo de la familia Domingo al ver los hechos completamente desorbitados. Que doña Carmen Domingo estuvo al servicio de don Joaquín Dale Canellas es un hecho evidente, ella, su padre y sus hermanos, pues a más de ser el titular de la empresa era el jefe, el director y hasta si vale el calificativo, el genio; y si no se quiere tanto, sí, al menos, el cerebro.

Tercero. Que en 23 de noviembre de 1948, doña Carmen Domingo Ramentol, formula, después de unas diligencias preparatorias, demanda sobre reivindicación de bienes de su propiedad, contra los hoy demandados y por la que suplicaba se dictase sentencia por la que se diera lugar a la reivindicación de la cuarta parte de la propiedad de la entidad igualitaria «La Previsora Mallorquina», reintegrando o restituyendo en la posesión de sus dichos bienes y derechos a la actora, propietaria del 25 por 100 del negocio de que se trata según su título de dominio, como lo era el documento privado otorgado por el difunto don Joaquín Dale Canellas con fecha 30 de octubre de 1947, de quien traen causa los demandados como herederos del expresado contratante, con más el abono de los daños y perjuicios causados a su asociada con la detención legal en el negocio, los cuales deberían fijarse en el período de ejecución de sentencia, intereses legales de las cantidades que resulten retenidas desde la muerte del causante en 26 de abril de 1949, e imposición de todas las costas del juicio dada su mala fe, dolo y temeridad. Que tramitada esta demanda por todos sus trámites en el Juzgado número 9 de Primera Instancia de esta capital primeramente, y después, y a virtud del oportuno recurso de apelación, ante la Sala Primera de lo Civil de esta Audiencia Territorial, este respetable Tribunal, dictó sentencia firme y ejecutoria por la que aceptando todos los considerandos de la sentencia recurrida, excepto el segundo, y estimando que el documento de 30 de octubre de 1947 no figuraba en autos, pero se pueden hacer apreciaciones jurídicas sobre el mismo porque aparece transcrito su texto en la contestación a la demanda al folio 120, y su contenido se admite por ambas partes, fundándose exclusivamente en él la súplica de la demanda, de modo que, tal como está planteado el presente proceso, el único extremo a resolver concretas, a si el documento mencionado es título justo o suficiente para fundar en él la actora la acción reivindicatoria que ejercita, y examinados por el respetable Tribunal el referido con-

trato y leyendo atentamente la transcripción del documento, deduce que don Joaquín Dale, causante de los demandados, en ningún momento transfirió ni todo ni parte de dicha entidad, afirmando por el contrario su propiedad total y absoluta de «La Previsora Mallorquina» en la cláusula primera, y en la cláusula tercera, para el caso de venta, potestad máxima de todo propietario, el señor Dale que sería exclusivamente por él, viéndose por todo ello que dicho señor no transmitió a la actora la propiedad que ésta reclama. Que entre los considerandos que el Tribunal de apelación, siendo por lo tanto su contenido firme y ejecutorio, de los de esta sentencia del Juzgado de Primera Instancia, se encuentra el que el Tribunal para deducir con precisión—considerando tercero—cuál fuera la intención de la demandante y del señor Dale al obligarse, es preciso el estudio de tres documentos distintos otorgados entre ambos, los cuales analiza, y después de su exégesis en orden al de 30 de octubre de 1947, cuyo contenido tiene por cierto en sus pactos—dice el Juez—haciendo constar que el señor Dale como propietario de la citada entidad igualitaria, cede a la actora el 25 por 100 de los beneficios líquidos que obtenga, sin que ninguna de las convenciones del contrato autorice a suponer que a ésta se le concediera la propiedad de parte alguna del negocio, ya que después de constituir la sociedad civil, sustituyeron por las razones que fuesen, el reconocimiento del carácter de socio de la actora por una participación a su favor, de la porción expresada en los beneficios sociales, otorgada por quien era y continuaba siendo dueño del negocio, conclusión a la cual también podía llegarse, continué el considerando que estudia, mediante el estudio de la actuación simultánea y posterior al contrato, pues es evidente que las partes con sus propios actos establecieron una diferencia manifiesta entre lo convenido en su principio y lo que la actora se daba en virtud del contrato cuya vigencia había de continuar. Que es asimismo de notorio interés a esta demanda, subrayar la afirmación que se hace por el señor Juez número 9 en su sentencia de 25 de junio de 1951 y que fué aceptado íntegramente por el Tribunal de apelación. Que en el sexto de sus considerandos esta autoridad afirma: «Que si como resultado de las alegaciones y pruebas practicadas en los autos procede estimar como no probado el dominio de la actora en cuanto a los bienes y derechos cuya reivindicación pretende, procede igualmente la desestimación de la demanda referida, exclusivamente al ejercicio de la acción reivindicatoria, pues establecidos en la demanda y contestación, los extremos objeto de este juicio, no sólo en relación con ellos cabe decidir.»

Cuarto. Que así pues, y a la vista de lo anteriormente consignado, es evidente que el documento de 30 de octubre de 1947, a virtud de resolución judicial firme y ejecutoria no supone título de dominio a favor de su parte sobre la cuarta parte de «La Previsora Mallorquina» pero sí lleva implícito, a virtud de resolución judicial, una participación a su favor del 25 por 100 de los beneficios líquidos de «La Previsora Mallorquina», otorgada y reconocida esta participación por quien era y continúa siendo dueño del negocio. Que así, como se ha visto, lo entiende el órgano judicial, y asimismo nos lo dice en el hecho cuarto de su escrito de contestación a la demanda, de aquella demanda reivindicatoria de 1 de enero de 1950 la ilustrada atribución jurídica de los entonces y hoy demandados cuando afirma: «En definitiva y sobre tal papel, la voluntad viciada de don Joaquín Dale, quiso determinarse regalando a la señorita Domingo el 25 por 100 del importe de los beneficios líquidos que él obtuviese del negocio de «La Previsora Mallorquina» en Barcelona, pero aun en su voluntad viciada, no quiso ni expresó que regalaba a la señorita Domin-

go la cuarta parte de tal negocio ni asociarla asimismo. Le hacía un regalo de cantidad líquida anualmente sobre los productos de un negocio, pero no le regalaba ninguna parte indivisa de tal negocio, ni le daba otro derecho sino el personal de percibir la cantidad audivida, sin que tampoco le asociase bajo ningún concepto.» Y que más adelante, en su dicho escrito de contestación a la demanda, añaden los demandados: «... hubiera podido accionar pretendiendo que a tenor de tal papel, se le reconociese el personal derecho de pedir al final de cada ejercicio, el importe del 25 por 100 de los beneficios líquidos del negocio». Que por lo tanto insistiendo en el reconocimiento que de los derechos que corresponden a su representada por virtud del contrato privado objeto de esta litis, hacen los propios demandados no sólo en cuantos escritos presentaron en el pleito civil entre las mismas partes seguido, sino también en cuantos documentos fueron presentados en aquel litigio, ya que por ellos mismos podía verse y deducir fácilmente que a partir de la entrada en vigor del documento básico a que nos referimos, la señorita Domingo bien pudo dejarse de ser empleada de «La Previsora Mallorquina», pero adquirió el carácter de beneficiaria o participadora en el 25 por 100 de los beneficios líquidos de la entidad, ya que a estos efectos, determina que no significaba hecho contrario el reconocimiento de tales derechos el que las liquidaciones fueran hechas mensualmente y no anualmente, y esto cabría deducirlo, con criterio lógico y racional de las propias liquidaciones provenientes del negocio instalado en Madrid, las cuales no presentaban una generosidad exorbitante ni extraordinaria por parte del señor Dale, sino que más bien tales liquidaciones de negocio de Madrid, eran consideradas para la marcha del negocio, liquidaciones del beneficio de la señorita Domingo y como fiel reflejo de los efectos que producía el contrato en cuestión, como la participación o la forma de irse liquidando los beneficios que pudieran corresponder a su representada, quien tampoco entendió por qué habría de verse obligada a exigir liquidación anual y en su totalidad; puesto que viviendo el señor Dale y por las relaciones que existían entre el negocio de «La Previsora Mallorquina» y la señorita Domingo, no existía la imperiosa necesidad que le obligara a exigir tales resultados liquidatorios cada uno, tanto más teniendo en cuenta la existencia del negocio de Madrid.

Quinto. Acompañó certificación de haberse intentado el acto conciliatorio. Después de alegar los fundamentos de Derecho que consideró de aplicación al caso, terminó suplicando que se dictara sentencia por la que declarando haber lugar a la demanda, se condenara a los demandados a que liquiden a su representada el 25 por 100 de los beneficios líquidos obtenidos por el negocio de «La Previsora Mallorquina» de Barcelona, que se le adeudan desde el ejercicio del año 1950, y se le siguen adeudando, desde esa fecha y hasta que la sentencia sea firme y ejecutoria, en la forma establecida en el apartado b), estipulación primera, del contrato de 30 de octubre de 1947, otorgado en Barcelona entre don Joaquín Dale Canellas y doña Carmen Domingo Ramentol; así como se declare el derecho de su parte y la obligación de los demandados de pagarle este 25 por 100 de los beneficios mientras viva, en anualidades vencidas y al fin de cada ejercicio anual, y por último en caso de fallecimiento de la actora, pagarlo a sus herederos y representantes legales; así como y para el caso de venta o traspaso de la entidad «La Previsora Mallorquina», de la cantidad que se obtenga pagar a doña María del Carmen Domingo Ramentol si viviera, o a sus herederos o representantes legales el 25 por 100 que se obtuviera por aquella venta o traspaso, todo ello con expresa imposición de costas a los demandados.

RESULTANDO que el Procurador don Luis Dumas Laclaustra, en nombre y representación de doña María Josefa Rodríguez, en propio nombre y además en su calidad de legal representante de sus menores hijos María y Javier Dale Rodríguez, y de don José Dale Rodríguez, después de pedir y serle concedida prórroga, contesta la demanda con su escrito de fecha 27 de abril, alegando, sustancialmente como hechos:

Primero. Que niega en absoluto toda eficacia y virtualidad, e impugna expresamente en fondo y forma el titulado documento que se transcribe en el correlativo de la demanda. Acusa a todos los efectos procesales, que la demandante pudo y debió presentar con su demanda el original del documento al que se refiere en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 504 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Para ello no tuvo más que reclamar de la Oficina Liquidadora del Impuesto de Derechos Reales y Transmisión de Bienes de Barcelona, donde fué presentado en cumplimiento de lo ordenado por el Juzgado número 9 de esta capital, con escrito que en su cuerpo literalmente decía así: «Que promovido por doña María del Carmen Domingo Ramentol, domiciliada en esta población, calle de Aribau, número 16, pende ante el Juzgado de Primera Instancia número 9 de esta capital, juicio declarativo de mayor cuantía, en la que la precitada señorita María del Carmen Domingo Ramentol, demandó a su representado, declarando supuestos derechos dimanantes en su decir de un documento que suscribió con el causante de aquellos don Joaquín Dale Canellas, con fecha 30 de octubre de 1947. Alegando la señorita Domingo que el ejemplar del documento aludido que obraba en su poder se le había extraviado, no presentó el mismo con su demanda actuando sobre una referencia de tal documento, como apreciación equivocada, en criterio de esta parte de su contenido. Que a fin de establecer debidamente la realidad, presentaron sus mandantes, con la contestación a la demanda, un ejemplar del susodicho documento, que nunca había tenido trascendencia, y que encontraron arrumbado en una caja, impugnándolo expresamente, y excepcionando a más de su ineficacia plena para la acción ejercitada por la demandante, el que la supuesta donación de unos beneficios que aparentemente hacía don Joaquín Dale a doña María del Carmen Domingo Ramentol, se hallaba afectada de radical nulidad, por ilícitud de causa por referirse a bienes futuros, y por falta de requisito de insinuación en Cataluña. Que concluso el pleito por sentencia, se acordó, cual justifica, por el señor Juez, que para mejor proveer se devolviese el documento presentado para la liquidación de Derechos reales, digo del impuesto de Derechos reales. Que es obvio decir que a la parte que accionó, sobre supuestos de hecho dimanantes de tal documento, es a la única que puede afectarle en el pleito las normas del artículo 34 de la Ley y del 186 del Reglamento del Impuesto, en cuanto a carencia de efectos de tal documento, sin la correspondiente nota de esa oficina, y que es obvio asimismo el manifestar que si en algún modo hubiera de satisfacerse el impuesto, por la aparente donación que el documento refleja, la obligada a satisfacerlo a tenor del artículo 17 de la citada Ley, en relación con el 125 y siguientes del Reglamento, sería la supuesta donataria doña María del Carmen Domingo Ramentol. Que por todo ello esta parte se limita, en cumplimiento de lo ordenado por el Juzgado noveno de esta capital, a presentar en esa oficina el documento que a tal fin se le devolvió haciendo constar expresamente que reitera sus manifestaciones en el pleito, de carencia y eficacia y validez de tal documento, y que estima que si sobre la supuesta donación que aparentemente entraña, ha de liquidarse el impuesto, el mismo ha de satisfacerlo, cual previene la Ley con todas sus conse-

cuencias, la supuesta donataria, sin la presentación que hago, implique otra cosa que el obligado cumplimiento al mandato judicial. Que por último si se estimase de aplicación lo dispuesto en el artículo 125 del Reglamento, en cuanto el documento presentado por orden judicial, entraña expresamente un acto liquidable a nombre de tercera persona, acompañó también copia literal del mismo, a fin de que se le pueda devolver el original, para reintegrar a los autos de que proceden. Suplico a V. I. que tenga por presentado con este escrito el documento que relaciona y su copia así como el testimonio de la providencia hasta que me refiero, y por hechos a todos los efectos las manifestaciones que preceden.

Segundo. Que negaba el correlativo de la demandada. Que negaba el absurdo de que ningún momento la dirección para Cataluña del negocio «La Previsora Mallorquina» la integrasen juntamente cual dice la actora, don Joaquín Dale su titular, y la familia Domingo (que si no fuese otro absurdo procesal, habrían de entenderse por el contexto de la demanda que es la demandante en este pleito). Que si algún miembro de la familia Domingo trabajó en el negocio, lo fué como un mero empleado o productor, con un simple contrato laboral con su patrón el señor Dale, habiendo recibido religiosamente sus salarios. Negó que, pese a la precaria situación económica en que se encontró el negocio, en tiempo en el que en vida de don Joaquín Dale figurasen en su nómina de empleados algún miembros de la familia Domingo, hicieran éstos aportaciones para aquél. Rechazo por ilógico y fuera de toda realidad, que en este documento, en el que aparece la familia Domingo, pone todas sus esperanzas, cual dice la demanda, «la razón de que en el figure doña Carmen Domingo Ramentol y no don Francisco Domingo Ayxelá o algunos de sus otros hijos es por ser ésta la única mujer de la familia, por personificarse en ésta todos los Domingo, a quienes interesaba asegurar en su peculia sus padres y sus hermanos». Que niegue si cabe más en absoluto, el párrafo del hecho correlativo en el que se sienta literalmente «que la familia Domingo representa en la hoy mi cliente, sólo puede a virtud del contrato y a virtud de la Sala Primera de lo Civil de esta excelentísima Audiencia de 5 de abril del pasado año obtener el 25 por 100 de los beneficios líquidos de la empresa en Barcelona en cuya fundación intervinieron con tan buena fe como excesiva confianza». Que la sentencia de la Sala a que alude la actora no sólo no concede ningún derecho a la familia Domingo en general ni a la señorita Domingo en particular, sino que de contrario por su fallo, sin distinción ni reservas de clase alguna, absuelve a sus representados de la pretensión que en el anterior pleito formuló doña María del Carmen Domingo Ramentol en base del mismo supuesto título que hoy vuelve a esgrimir. Que por último, y como colofón de este hecho, son de transcribir para poner de relieve anomalías diferenciales los siguientes párrafos de los hechos primero y segundo de la demanda de doña María del Carmen Domingo Ramentol en el anterior pleito ejecutoria-mente fallado:

Hecho primero. En el año 1953, se fundó en Palma de Mallorca, una entidad igualitaria, dedicada a cubrir el riesgo de los gastos de los entierros mediante el pago, por los asociados, de una cuota mensual módica, que aun hoy, con gran fortuna y con la denominación de «La Previsora Mallorquina» cumple sus fines, teniendo su domicilio o dirección general establecida en la calle de Francisco Sánchez, números 35 y 37, entidad que había sido fundada por el causante de los demandados, marido y padre, respectivamente, don Joaquín Dale Canellas conoció al padre de su representada don Francisco Domingo, exponiéndole aquél su propósito de extender «La Previsora Mallorquina» a

esta población y después por toda la península, y puestos ambos de acuerdo, chocaron con el inconveniente de no hallar local en donde situar las oficinas, lo que resolvió el señor Domingo facilitando para ello su domicilio particular, dotado de teléfono y mobiliario. sito en la calle de Aribau, número 16, segundo, primera, que es la propia casa en que aun está hoy establecida, si bien ya en distinto piso como es el entresuelo, actuando bajo el epigrafe de «Dirección para Cataluña». El negocio fué en auge desde los primeros momentos y en el mismo figuraban como empleados el don Francisco Domingo encargado del registro, así como su hija, su representada doña María del Carmen Domingo, y cuando el trabajo lo requirió los hermanos de ésta, Francisco, Amadeo y José, de forma que toda la familia Domingo puso todo su ser y actividad en la prosperidad del negocio, con gran satisfacción del señor Dale, quien encontró en ellos no sólo unos buenos coadyuvantes a su obra, sino unos fieles amigos. Ello determinó que en 1947 concediera el señor Dale al padre Domingo la delegación de «Previsora Mallorquina» en Madrid, a base de un contrato por el que le hacía la concesión, lo que dió lugar a que dicho señor Domingo fuera a la capital de España con sus hijos, su representada y Francisco, dejándose éstos interinamente el puesto que ocupaban en la casa de Barcelona.

Del hecho segundo. «Durante los años que su cliente doña María del Carmen Domingo, estuvo al servicio del señor Dale en las oficinas o delegación de esta ciudad de Barcelona, adquirió toda la experiencia y conocimientos técnicos que la marcha del negocio requería.» Que a fin de evitar transcripciones que haría interminable este escrito, aportaron certificaciones de sus escritos de contestación y dúplica en el anterior pleito entre ambas partes, y en el que quedó firme y ejecutoria la sentencia dictada por la Sala de lo Civil de aquella Audiencia Territorial, en 5 de abril de 1951.

Tercero. Que el correlativo de la demanda es simplemente de admitir, que doña María del Carmen Domingo Ramentol, en base al supuesto título sobre el que hoy vuelve a accionar, produjo demanda contra sus representados recabando los derechos que estimaba le asistían sobre el negocio «La Previsora Mallorquina». Que tal pretensión quedó definitiva y ejecutoriamente resuelta por el fallo de la Sala de lo Civil de aquella Audiencia Territorial de la que antes hizo méritos, que confirmó en todas sus partes el de la sentencia dictada por el Juez de Primera Instancia, de la que no acepta el segundo de los considerandos. Que el fallo ejecutorio en tal pleito es pues el que se transcribe: «Que desestimando la demanda formulada por doña Carmen Domingo Ramentol sobre reivindicación de la cuarta parte de la propiedad de la entidad «La Previsora Mallorquina» de esta capital y abono de daños y perjuicios debo absolver y absuelvo de todos y cada uno de los pedimentos de la demanda a los demandados doña Josefa Rodríguez Borralló, en propio y además como madre y legal representante de sus hijos, menores de edad, no emancipados, doña María y don Javier Dale Rodríguez, y don José Dale Rodríguez.» Que, por lo tanto, el fallo ejecutorio del anterior pleito se produce en modo absolutorio para sus representados, sin distinciones y sin reservas de derecho alguno para la actora. Que dentro del pleito, a más de la excepción oportuna encaminada a enervar la absurda reivindicación, por su parte se opusieron también las excepciones perentorias de simulación de causa, y de ser ilícita la verdadera, que motivó la pseudodonación que podía deducirse únicamente del título documento de 30 de octubre de 1947, y asimismo la invalidez formal de la supuesta donación por la falta del requisito de insinuación. Que tales excepciones fueron tan tomadas en consideración por el contrario que a combati-

las, en su punto de vista, dedicó los amplios hechos 12, 13, 14, 15 y 16 de su escrito de réplica, e íntegramente los fundamentos de derecho que amplía este escrito en el modo que sigue: «Igualmente mantenemos todos los de la demanda y adicionales con los siguientes: 24. La donación es un acto de liberación por el cual una persona dispone gratuitamente de una cosa en favor de otra que la acepta (artículo 618 del código Civil). 25. La donación no podrá comprender los bienes futuros. Se entienden por bienes futuros aquellos de que el donante no puede disponer al tiempo de la donación (artículo 635 del Código Civil). 26. Podrán hacer donación todos los que pueden contratar y disponer de sus bienes (artículo 624 del Código Civil). 27. ... (artículo 625 del mismo Código). 28. ... (artículo 632 del mismo Código). 29. ... (sentencia de 27 de diciembre de 1935). 30. ... (artículo 1.690 del Código Civil). 31. ... (artículo 1.261 del Código Civil). 32. ... (artículo 1.265 del Código Civil). 33. ... (artículo 1.271 del Código Civil). 34. ... (artículo 1.274 del Código Civil). 35. ... (artículo 1.277 del Código Civil). 36. ... (artículo 1.278 del Código Civil). 37. ... (artículo 1.282 del Código Civil). 38. ... (artículo 1.285 del Código Civil). 39. ... (artículo 1.689 del Código Civil). 40. ... (sentencia de 4 de febrero de 1908). 41. ... (sentencias de 22 de febrero de 1911 y 3 de febrero de 1942). 42. ... (sentencia de 8 de octubre de 1889). Negamos la aplicación a los fundamentos de derecho alegados por la parte contraria en cuanto se oponga a los que lo han sido por esta parte en sus escritos de demanda y en el presente de réplica. Citaron expresamente los autos del juicio a que se refieren, que han de obrar en el archivo del Juzgado de Primera Instancia número 9 de esta capital, a todos los efectos de prueba. Que así pues los presupuestos de hecho y de derecho de la pseudodonación personal que hoy se esgrime, en orden a la supuesta cesión o donación por don Joaquín Dale a doña Carmen Domingo Ramentol, de beneficios que a él correspondiese en el negocio titulado «La Previsora Mallorquina», fueron ya debatidos en el pleito anterior y resuelto en un fallo definitivo y ejecutorio, por el que sin reserva de derecho alguno a la demandante señorita Domingo, se absuelve a sus representados, entonces como hoy demandados, de todos y cada uno de los pedimentos de la demanda.

Cuarto. Que se opone rotundamente a cuanto de facto se establece en el correlativo y a las consecuencias a que de ello quiere derivar el contrario. Que es fantasía la afirmación de que el titulado documento de 30 de octubre de 1947, lleva implícita a virtud de resolución judicial una participación a favor de doña María del Carmen Domingo Ramentol del 25 por 100 de los beneficios líquidos del negocio «La Previsora Mallorquina». Que la fantasía es tan patente que de la misma documentación aportada de contrario, en la que consta el fallo anterior al que se refieren se determina sin duda nitidísimos, que el pseudodocumento aludido, se esgrimió en base de pretensiones en el pleito terminado, que fué combatido y debatido en todos sus aspectos, y que la resolución judicial recaída en autoridad de cosa juzgada, absolvió a sus representados de todos y cada uno de sus pedimentos que la actora estableció en base de aquel supuesto título. Y que tan imaginativo como la consecuencia glosada, es la de que esta parte valoró tal papel estimando que por el mismo tenía la señorita Domingo el derecho al 25 por 100 de beneficios en «La Previsora Mallorquina». Que se remita íntegramente en cuanto a este extremo se refiere a lo expuesto en los escritos de contestación de dúplica del pleito anterior. Y que jamás se reconoció tal derecho a la actora, ni jamás percibió ésta, antes ni después del 30 de octubre de 1947, o sea, ni aun en vida de don Joaquín Dale, beneficios de la naturaleza de los que temerariamente reclama.

Quinto. Que el pseudodocumento que esgrime la actora nunca tuvo existencia legal ni operó jamás en vida de don Joaquín Dale. Que extendido por duplicado, fué destruido por doña Carmen el ejemplar que tenía en su poder. Que no hay proyección del mismo en contra de sus mandantes aunque tuviera lo que no tiene existencia legal. Que fué objeto de discusión y de resolución en pleito anterior entre las mismas partes en el que recayó sentencia firme absolutoria para sus representados. Que la ilicitud de su causa es patente, y que ello, aparte en su formal aspecto adolece de la falta del requisito esencial de insinuación. Después de exponer los fundamentos de Derecho que estimó de aplicación, terminó publicando que en su día se dictase sentencia, estimando la excepción de cosa juzgada opuesta, y en cualquier caso absolviendo libremente a sus representados de la demanda e imponiendo expresamente a la demandada las costas del juicio:

RESULTANDO que evacuando los traslados conferidos para réplica y dúplica, ambas partes mantuvieron sus respectivas posiciones en la litis e insistieron en las súplicas consignadas en sus anteriores escritos. Recibido el pleito a prueba se practicaron a instancia de la parte actora las de confesión judicial la demandada doña María Josefa Rodríguez y del demandado don José Dale Rodríguez y documental; y por la parte demandada se practicó la de confesión judicial de la demandante, documental y testifical. Y unidos a los autos las pruebas practicadas y despachados por las partes el trámite de conclusiones, el Juez de Primera Instancia número 6 de Barcelona con fecha 3 de diciembre de 1953, dicta sentencia cuyo fallo, es del siguiente tenor literal: «Que desestimando la demanda formulada por doña María del Carmen Domingo Ramentol, contra doña María Josefa Rodríguez Borralló, viuda de don Joaquín Dale Canellas, en nombre propio, y como legal representante de sus hijos menores de edad, doña María y don Javier Dale Rodríguez y contra don José Dale Rodríguez, debo absolver y absuelvo a estos demandados, de la misma sin hacer expresa declaración respecto al pago de las costas»:

RESULTANDO que apelada dicha sentencia por la representación de la demandante y sustanciada la alzada por sus trámites legales, la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona, con fecha 23 de septiembre de 1954, dictó sentencia por la que se confirma en todas sus partes la sentencia apelada dictada el día 3 de diciembre de 1953 por el señor Juez de Primera Instancia número 6 de las de esta capital, sin hacer expresa imposición de las costas de la alzada:

RESULTANDO que el Procurador don Alfonso de Palma González, a nombre de doña Carmen Domingo Ramentol, ha interpuesto ante esta Sala, contra la sentencia de la Audiencia, recurso de casación por infracción de ley de doctrina legal, estableciendo los siguientes motivos: Primero. Al amparo de los números primero y séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, razona este motivo por infracción por su no aplicación de los artículos 1.214 y 1.225 del Código Civil, en concordancia con los artículos 549 y 565 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Alegando que en virtud de lo dispuesto en el artículo 1.214 del Código Civil, incumbe la prueba de las obligaciones al que reclama su cumplimiento, siguiendo con ello el principio general de derecho de que incumbe la carga de la prueba al que afirma y no al que niega. Que el documento de don Carmen Domingo Ramentol y don Joaquín Dale de octubre de 1947 entre doña María Josefa Dale Canellas, es un documento auténtico y legitimado en un juicio anterior, hasta el punto de que la sentencia de aquel pleito reivindicatorio se dijo que aun cuando no figuraba en autos podían hacerse apreciaciones jurídicas sobre su contenido por haber reconocido su texto los litigantes. Que luego si el documento

está autenticado y legitimado por la sanción de los propios Tribunales y a mayor abundamiento la parte demandada acepta como cierto y verdadero el contenido del documento en cuestión, no es necesario acompañar la copia auténtica porque según abundantes sentencias de esta Sala, concretamente de 25 de enero de 1902 y 25 de mayo de 1904, si en los escritos o por confesión, se reconocen por las partes la autenticidad de las escrituras acompañadas en copias simples, no es preciso para que produzcan efecto, llevar los autos copia auténtica. Que es, dice la sentencia de 30 de junio de 1942, jurisprudencia reiterada que al demandante incumbe la prueba de los hechos específicamente constitutivos de su derecho, o sea los necesarios para justificar la acción ejercitada, mientras que el demandado ha de alegar y probar los hechos impeditivos o extintivos así como, los que formen el supuesto de las excepciones en sentido propio. Que como puede verse este artículo del Código Civil ha producido en su torno una riquísima jurisprudencia. Que en efecto, se ha visto que la prueba incumbe al demandante, pero en cuanto a los hechos en que funda su demanda y que son normalmente constitutivos del derecho que reclama. Sentencia de 30 de noviembre de 1943. Que al actor le basta con probar estos hechos, pues si el demandado no se limita a negar tales hechos, sino que alega otros, suficientes para impedir, extinguir o quitar fuerza al efecto jurídico reclamado, tendrá que probarlo, como habrá de probar también aquellos hechos que por su naturaleza especial o carácter negativo no podría ser probado por la parte adversa sin grandes dificultades. Sentencia 3 de junio de 1935. Que por lo tanto se pregunta que ¿por qué se alega por los demandados esta excepción, cuando al tener ellos la referencia del documento no se nos facilitó para su búsqueda en el supuesto que ello fuera necesario y posible? Que la infracción, pues, del artículo 1.204 invocado es manifiesta en la sentencia de instancia, por cuanto se nos condena a más de lo que venimos obligados por ese precepto y se nos condena cuando además hemos dado debido cumplimiento a la exigencia procesal de los artículos 504 y 505 de la Ley de Trámite, toda vez que esta parte, como aparece en el testimonio de la sentencia del Tribunal ca quos, en su escrito de demanda al final del hecho primero decía textualmente lo siguiente: «La copia original de este contrato ha de encontrarse al folio 111 de los autos declarativos de los autos de mayor cuantía seguidos a su instancia contra los hoy demandados ante el Juzgado número nueve de esta capital. Como dicho documento fue aportado en aquel procedimiento por la parte demandada no le ha sido posible pedir su desdoblamiento y señalamos el archivo de dicho Juzgado número nueve y, en su defecto, la Relatoría de don Emilio Oppel, a los efectos establecidos en el artículo 504 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que, como se ve, no lo tenía a su disposición y designaron el archivo, en que se encontraba según noticias, que es lo que tiene establecido el artículo 504. De donde se deduce sigue de forma taxativa y meridiana la infracción que se comete en la sentencia de instancia, por cuanto no se ha tenido en cuenta que esta parte ha dado cumplimiento a lo establecido en el artículo 1.214 del Código Civil, y con olvido de este precepto se les exige por la sentencia más que lo que dispone este artículo infringido, que esta infracción aparece claramente acreditada de la propia lectura del primero de los considerandos de la sentencia recurrida cuando textualmente dice: «Que aunque, efectivamente, ha sido reconocido por actor y demandado el contenido del documento de 30 de octubre de 1947, en que el demandante funda su derecho impugnado por la demanda...» Que asimismo señala en este motivo la infracción del artículo 1.225

del Código Civil, desde el momento en que el Tribunal ca quos ha olvidado que el documento privado reconocido legalmente tendrá el mismo valor que la escritura pública entre los que lo hubiesen suscrito y sus causahabientes, así como que la abundante jurisprudencia del Tribunal Supremo entiende reconocido el documento siempre que no se tache la firma que los autorice y siempre que no carezca de firma que los autorice, y ha visto y ello se deduce del testimonio que hubo de acompañarse exédcio por el Relator de Sala de Barcelona señor Oppel, que el documento está firmado por las dos partes contratantes, y que los causahabientes del señor Dale Canelas no se han tachado de falsas la firma de su causante. Que en tal sentido dicen, entre otras, las sentencias de esta Sala de 18 de noviembre de 1903 y 9 de julio de 1908, que los documentos privados pueden advenirse por otros medios de prueba, cuando el obligado no lo hubiere firmado o hubiere desconocido su firma; y la sentencia de 18 de enero de 1921 de que es lícito el reconocimiento hecho por el firmante en otro pleito considerarlo auténtico. De donde se infiere que al exigirles el Tribunal de instancia presentar el documento, supone una infracción, desde el instante mismo en que los demandados no han negado la existencia del documento ni las firmas que lo autorizan, y por ende, que al exigirles, no obstante, este reconocimiento una adveración sobre un extremo que no ha sido negado, cual es la existencia del documento, se plantea la interrogante de ¿en qué precepto legal se nos exige esta adveración? En ninguno, antes por el contrario, este artículo 1.225 le da el valor de escritura pública, circunstancia esta omitida por el Juzgador de instancia e infracción de este precepto. Que este artículo y aquella afirmación, por sí sólo no es bastante, es tan sólo la premisa mayor de este silogismo. Que la premisa menor se deduce de los artículos 549 y 565 de la Ley de Trámites del procedimiento civil, pues es evidente que en los escritos de réplica y réplica cada parte confesará o negará los hechos que le perjudiquen y el silencio o las respuestas vagas serán de ser tenidas en cuenta por el Juzgador como confesión de los hechos a que se refieren: ¿Han negado los demandados la existencia del documento de 30 de octubre de 1947, base de su acción de pedir? No lo han negado, antes al contrario, han reconocido su existencia y su validez. Que en aquella Ley procesal y en su artículo 565 se dispone que la prueba que se proponga se concretará a los hechos fijados definitivamente en los escritos fundamentales que no hayan sido confesados llanamente por la parte a quien le perjudique. Que si el documento en cuestión no ha sido negado, ha sido reconocido, como dice la propia sentencia recurrida en el primero de sus considerandos, por los demandados y tiene valor de escritura pública, es evidente que la infracción de orden procesal que se nos imputa en la sentencia es inoperante, carece de fundamento, pues a más de lo que establece los artículos 549 y 565 de la Ley de Trámites, la jurisprudencia de este Alto Tribunal, en sentencia de 17 de octubre de 1902, 25 de enero de 1902 y 8 de febrero de 1918, establecen que los hechos en que convergen los litigantes no necesitan probarse. Que si las partes han convenido que el documento de 30 de octubre de 1947 existe, es legítimo, no necesitamos probarlo con el propio documento en sí, siempre que aconteciera como ha acontecido y se ha visto anteriormente que ellos han cumplido hasta la saciedad con la obligación que les impone los artículos 504 y 505 de la Ley de Trámites. Que ha quedado probado que en el momento de la demanda no lo tenían en su poder, e ignoraban dónde pudiera encontrarse, pero señalaban los archivos en que lógicamente debía estar, y para acreditarlo

presentaban un acta auténtica bajo la fe pública judicial del Relator de los Tribunales de Barcelona señor Oppel del Castillo, que era el primero de los documentos que acompañaban con la demanda. Que más tarde los demandados, al contestar y al duplicar no negaron la existencia del documento, la reconocieron, como dice la propia sentencia que hoy recurven, y como ignoraban y no podían creer que el documento estuviera fuera de los archivos del Juzgado que entendió del primer pleito, y como no se les había negado la existencia por los demandados de estos escritos, siguiendo lo que es doctrina reiterada de esta Sala y de la que hacen prueba las sentencias de 20 de junio de 1893, 27 de abril y 18 de diciembre de 1894 cuando establecen que estuvo bien denegada la prueba que se refería a los hechos confesados por el litigante contrario, entendía que se les había de denegar la prueba que articulasen en orden a probar la existencia del documento. Pero que agotando el argumento no es necesario acudir al caso concreto jurisprudencial, pues la Ley en el artículo 549 claramente se ha visto dice que no es necesario el reconocimiento de los documentos privados y correspondencia, cuando la parte a quien perjudique el documento lo hubiera aceptado como legítimo al fijar los hechos en los escritos de contestación, réplica o réplica, y aun cuando no sea necesario este argumento por cuanto la sentencia recurrida establece que el documento ha sido reconocido por los demandados, en el testimonio de la sentencia de instancia aparece determinado lo establecido al contestar la demanda por los demandados, cuando dice: «a fin de establecer debidamente la realidad, presentaron mis mandantes con la contestación a la demanda un ejemplar del susodicho documento, que nunca había tenido trascendencia, y que en contrario arribado en una caja», y más tarde dicen los demandados: «en definitiva y sobre tal papel, la voluntad de don Joaquín Dale quiso determinarse regalando a la señora Domingo el veinticinco por ciento del importe de los beneficios líquidos de «La Freixera Mallorquina». Que por lo tanto, si el documento ha sido reconocido por los demandados y este reconocimiento lo establece la sentencia recurrida, si ellos no tenían por qué advenir un documento sobre cuya existencia y contenido nada se ha dicho de adverso, sino que ha sido reconocido, es evidente que se comete la infracción de ley que dejan consignada, porque no haya aparecido el documento original. Que tan es así, que el propio Juzgador de instancia ha inquirido en una manifiesta contradicción, pues basta ver aquella providencia para mejor proveer del Juzgado, en la que se les pide acompañen el documento auténtico que se encuentra en la oficina del Impuesto de Derechos Reales. ¿Por qué se les pidió para mejor proveer? Pues simplemente porque ellos habían cumplido con los deberes de orden procesal, ya que si no hubiesen cumplido con aquella obligación entonces el Juez de Instancia no hubiese podido dictar aquella providencia. Que ya dijeron ellos que no podían acompañar el documento, porque estaba en la Oficina Liquidadora del Impuesto de Derechos Reales, presentados por los demandados, y como no tenía referencia ni personalidad para presentarse en aquella oficina administrativa, podía o bien pedirlo a la parte que lo presentó en la Oficina Liquidadora, o bien acudir a que por la comisión judicial se hubiese averado. Que no son necesarias otras consideraciones para concluir este motivo, afirmando que al haber cumplido su parte con todos los deberes de orden procesal, al declararse por la sentencia recurrida que las partes han reconocido efectivamente el contenido del documento de 30 de octubre de 1947, y no obstante ello declararse un incumplimiento que vicia la demanda, al no razonarse, ni oponerse

a los preceptos invocados otros preceptos de orden preferente, es de lógica deducción observar la procedencia de este motivo por la infracción que la sentencia recurrida comete al denegar entrar en el fondo del pleito, porque no obstante no haber cometido infracción legal de orden alguna en materia procesal, se exige a ultranza la presentación de un documento auténtico que no ha sido negado, antes al contrario, declarado por la propia sentencia el reconocimiento que del mismo se hace por los demandados. Es decir, que al exigirse por el Juzgador, de instancia más de los que exige la Ley, y no obstante no exigirlo la Ley exigirlo el Juzgador, esto con éste exigencia trata de colocarse por encima de la Ley; y al situarse frente a la Ley al exigir más de lo que la Ley exige, la incumple y la infringe, por lo que este motivo de casación es irrefutable.

Segundo. Lo fundamenta solamente en el número séptimo del artículo 1.792 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, considerando violados los artículos 1.216 y 1.218 del Código Civil y los artículos 596, 597 y 598 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ya que en la apreciación de la prueba por el Tribunal de Instancia se comete error que resulta de un documento o acto auténtico, y que el error no es sólo de derecho, sino también de hecho. Que los documentos auténticos en los que se acreditan y de los que resultan la evidente equivocación del Juzgador de Instancia son:

Primeró. Testimonio de particulares certificados expedidos por don Emilio Opep del Castillo, Secretario de Sala de la Audiencia Territorial de Barcelona, de 13 de junio de 1952.

Segundo. Certificado expedido por don Emilio Opep del Castillo, Secretario de Sala de la Audiencia Territorial de Barcelona, en 13 de agosto de 1953. Que el primero de estos documentos fué presentado con su escrito de demanda como documento número dos, y el segundo de estos documentos fué aportado a la pieza de prueba de esta parte en los trámites de práctica de aquella. Que ambos documentos obran en el Juzgado de Primera Instancia número seis de Barcelona. Que el error de hecho se deduce de que en la sentencia recurrida se afirma que ellos no han presentado el documento auténtico, y como en ambos certificados aparece transcrito literalmente bajo el amparo de la fe pública judicial el documento de 30 de octubre de 1947, es visto que se infringe también por el Tribunal de Instancia la apreciación de la prueba, al no considerar presentados por su parte el documento, cuando ellos, al amparo del artículo 504 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en su último párrafo han acompañado copia fehaciente del documento del archivo de la Relatoria de don Emilio Opep del Castillo. Que el error de derecho al haber prescindido como he prescindido de dicha copia fehaciente, negando carácter de fedatario público judicial, nada menos que al Relator de los Tribunales don Emilio Opep del Castillo. Que existe, pues, un evidente error de derecho y a tal fin cita como leyes violadas por la sentencia recurrida, y los ya mencionados artículos 1.216 y 1.218 del Código Civil, por cuanto al establecer el primero que son documentos públicos los autorizados por empleados públicos competentes con las solemnidades requeridas por la Ley, y el segundo, que estos documentos públicos harán prueba contra los contratantes y sus causahabientes en cuanto a las declaraciones que en ellos hubiesen hecho los primeros. Que al mismo tiempo han sido violados los también citados artículos 596, 597 y 598 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el primero en cuanto establece lo que se entiende procesalmente por documento público; el segundo los requisitos para que los documentos públicos y solemnes sean eficaces en juicio, entre cuyos requisitos se esta-

blece que los documentos públicos o solemnes que hayan venido al pleito sin citación contraria habrán de cotejarse con los originales, si hubiera sido impugnada expresamente su autenticidad o exactitud; pero en otro caso se tendrán por legítimos y eficaces sin necesidad de cotejo. Que este último hecho o caso es el de autos, pues los demandados recurridos no han impugnado la autenticidad y exactitud del documento y que la sentencia en su primer considerando declara que el contenido del documento de 30 de octubre de 1947, en que el demandante funda su derecho ha sido reconocido por actor y demandado; y el tercero, de estos artículos violados por la sentencia recurrida establece que son eficaces en juicio sin necesidad de cotejo:

Primeró. Las ejecutorias y las certificaciones o testimonios de sentencias firmes expedidas en forma legal por el Tribunal que la hubiera dictado. Que habiendo visto claro el error de hecho padecido por la sentencia de instancia ahora han deducido el error de derecho al haber violado los preceptos legales anteriormente aludidos; que la procedencia, pues, de este motivo de casación es la consecuencia lógica de aquellos errores del Tribunal de Instancia.

Tercero. Fundamenta este motivo en los números 1 y 7 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, estimando que la sentencia recurrida infringe por inaplicación el caso debatido del principio de derecho «pacta sunt servanda», y los artículos 1.089, 1.091, 1.245, 1.256, 1.257 y 1.258 del Código Civil y la doctrina de las sentencias del Tribunal Supremo de 28 de junio de 1910, 6 de abril de 1911, 14 de mayo y 22 de junio de 1912, 13 y 15 de enero de 1915 y 27 de noviembre de 1950, en cuanto además aplica indebidamente los artículos 17 y 35 de la Ley del Impuesto de los Derechos reales y 125 y 186 del Reglamento para la exacción del referido Impuesto de Derechos reales. Asimismo se ampara en el número séptimo este motivo de casación porque en la apreciación de la prueba ha habido error de derecho y error de hecho, resultando este último de documento y acto auténtico que demuestran la equivocación evidente del juzgador. Que como no podía ser de otra forma y ello viene a reforzar sus dos anteriores motivos, la Audiencia de Barcelona por su Sala Primera de lo Civil en la sentencia de que recurren, roza aquellos problemas y paso sobre ellos viene a considerar lo que llama la fuerza taxativa exigida por los artículos 17 y 34 de la Ley y 125 y 186 del Reglamento, ambos del Impuesto de Derechos reales, e incluso dice que aun cuando se hubiese presentado el original del documento, todo ello carece de eficacia mientras la parte actora no acredita su paso por la oficina liquidadora del Impuesto de Derechos Reales, es decir, que viene a reconocer que el fundamento, la base de la denegación de la demandada, no está en que hayamos o no presentado el documento, reconocimiento, contradicción y prueba de que no existía tal defecto de índole procesal por su parte. Pasando a continuación a considerar este tercer motivo de su recurso. Que la cuestión que plantea la sentencia de la previa liquidación del Impuesto de Derechos reales, cuestión que no fué debatida en el pleito ni en primera ni en segunda instancia, por lo que la Sala no puede pronunciarse referente a extremos no accionados en la litis, sino antes al contrario, el documento en cuestión fué admitido, como ya he mencionado en anterior motivo, por ambas partes, reconociéndose su autenticidad sin protestas de clase alguna. Por ello, al no admitirse la validez jurídica del documento, la Sala de Instancia infringe el principio general de Derecho «pacta sunt servanda» y al mismo tiempo los preceptos de nuestro Código Civil, señalados en este motivo, por cuanto como ha repetido innumerable jurisprudencia interpretando los dichos

artículos, los convenios, válidos y perfectos, son Ley para los contratantes y para los que de ellos traen causa y existiendo el contrato, desde el momento en que los que él se obligaron consintieron a tal obligación en que la validez y el cumplimiento del mismo podría dejarse al arbitrio de uno solo de ellos, originándose por virtud de tal convención la producción de efecto entre las partes que el consentimiento de las partes, obligándose desde entonces al cumplimiento de lo expresamente pactado, nos hallamos pues en una manifiesta infracción de ley cometida por la sentencia recurrida al negarle tales efectos de producción jurídica que recae sobre los herederos del causante y sobre las partes que se obligaron en el documento. Que por virtud pues, de tales infracciones legales se ha cometido asimismo una contra doctrina legal, contenida en las sentencias que ha señalado al comienzo de este motivo del recurso, ya que todas estas sentencias se proclaman con carácter concreto y concluyente que las leyes de carácter fiscal no pueden ser bastantes a enervar el derecho reconocido y regulado por las leyes civiles y en su consecuencia, la falta de nota de liquidación no enerva su validez ni ocasiona otra consecuencia que la adopción de medidas fiscales por parte de la administración. Que a mayor abundamiento quiere transcribir el considerando de la sentencia de esta Sala Primera que dictó en 27 de noviembre de 1950 y que dice así: «Que es doctrina reiterada de esta Sala que la falta de presentación de documentos en la oficina liquidadora de Derechos reales no enerva su validez en el orden de sus relaciones civiles, ni puede autorizar otra cosa que la adopción de medidas fiscales y corrección administrativa que establece la Ley, y, consiguientemente, el Tribunal de Instancia que al dictar su fallo no tiene en cuenta el documento básico de la litis, por la sola circunstancia de no haber sido objeto de liquidación, no obstante estar reconocida su autenticidad, por la parte a quien perjudica, incide en las infracciones invocadas en el motivo del recurso, cuya estimación procede». Que en cuanto a la infracción de doctrina legal que se comete en la sentencia, quieren referirse en este apartado a otro punto sometido a recurso, cual es que la Sala de Segunda Instancia resuelva y decida sobre excepciones no alegadas por los demandados en los actos sucesivos del litigio, cual es el que el documento básico de la litis no hubiera sido liquidado del Impuesto de Derechos reales ni tuviera nota de exención entrando, por tanto a decidir sobre puntos y acciones no ejercitadas por ninguna de las dos partes en el juicio y que por lo mismo no han sido discutidas. Que tal doctrina legal se condensa, aparte de otras sentencias, en la de 16 de junio de 1954, en la que taxativamente se dice: «La justicia reviste el carácter de rogada al resolver los procesos en atención a lo pedido, careciendo de facultades el juzgador para proceder de oficio, apreciando acciones y excepciones que no han sido alegadas ni fueron por las partes sometidas a su decisión, ni por tanto discutidas en el pleito». Que como también han señalado el número séptimo del artículo 692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por entender que la percepción de las pruebas ha existido error de derecho y error de hecho, indudablemente relacionando la infracción de ley cometida por virtud de lo dispuesto en el apartado primero de este último artículo, con lo que pueda considerarse error de hecho o de derecho la referencia han de encajarla siempre en cuanto ha existido una clara y manifiesta violación del artículo 1.218 del Código Civil en relación con el 1.225 del mismo Código, ya que los documentos públicos hacen prueba plena en juicio, y así el documento privado reconocido legalmente tiene el mismo valor que la escritura pública, dado que tal reconocimiento se ha reiterado por los demandados en todas las actuacio-

nes judiciales tanto las pertenecientes a este pleito como el que anteriormente se tramitó ante el Juzgado de Primera Instancia número 9 de Barcelona, es indudable que a tenor de lo considerado por reiterada jurisprudencia, entre otras sentencias la de 10 de diciembre de 1895, el documento reconocido por él, lo que suscribió, hace prueba contra él, lo que les conduce a relacionar tales resoluciones de este Alto Tribunal con lo preceptuado en el párrafo segundo del artículo 1.218 del Código Civil. Que está bien, si bien sea sucintamente, razonado lo que esta parte recurrente considera, un error de derecho. Que el error de hecho, admitiendo como cuestión de las más fundamentales de este recurso la de si acompañó el recurrente o no el documento básico de la demanda, habrán de concentrarla, en que su mandante tiene presentado en autos, documento auténtico que demuestran la evidente equivocación del juzgador y que estos documentos auténticos pues dos de ellos pueden considerarlos tal, son el acompañado con el número 2 de ellos pueden considerarlos tal, sin el acompañado con el número 2 el escrito de demanda, es decir, las certificaciones de las dos sentencias pronunciadas en el anterior juicio que se debatió entre estas mismas partes, y el otro documento el testimonio literal del documento original que el Secretario de la Audiencia de Barcelona señor Opepel, expidió por virtud de suplicatorio que se dirigió en período de prueba para estos fines de contrastar el documento base de esta litis. Que asimismo entienden que este error de hecho no puede hallar amparo en lo prescrito en el artículo 504, párrafo primero de la Ley Procesal, ya que la actora cumplió con todos y cada uno de estos requisitos que en dicho precepto se exigen, y para su defensa véanse las siguientes resoluciones jurisprudenciales: «Queda cumplida esta obligación si con la demanda se presentan los documentos en testimonio en relación» (sentencia de 31 de enero de 1903), según la cual el documento número 2 de los presentados con la demanda cumple en forma concluyente con esta obligación, porque en dichas certificaciones de sentencias se encuentra copiado y testimoniado el documento a que tantas veces se han referido, pero por agotar el tema expone el contenido de la sentencia de 9 de noviembre de 1899 y de 7 de diciembre de 1900, las cuales dicen: «No procede la prueba referente a que se traigan al pleito certificaciones de los que debieron acompañarse con la demanda o designarse los archivos en que se encontraban, y la parte recurrente no sólo acompañó los documentos en forma, y manera que le fué posible, sino además, designó el archivo donde se halla el documento original. Que expuesto cuanto antecede en este motivo de recurso, puede verse que la infracción acusada es patente en relación al fallo de la sentencia dictada por la Audiencia de Barcelona y que el presente se recurre.

Quarto. Ampara este motivo el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción, y al no aplicarse los artículos 549, 565, 567 y 596, en relación con el 504, todos ellos de nuestra Ley de Enjuiciamiento Civil, y, además, se ampara también en el número séptimo del artículo 1.692 de la Ley procesal, toda vez que ha habido manifiesto error de derecho y de hecho, demostrado este último con documento y actos auténticos que han llevado a una eminente equivocación al juzgador, alegando que en primer lugar ha de tenerse en cuenta que la demanda fué admitida con la copia simple del documento y a la presentación del escrito de demanda y de los referidos documentos, el trámite de admisión fué cumplido y consentido, tanto por el Juzgado de Primera Instancia como por la parte demandada, ya que a la providencia recaída admitiendo a trámite la demanda y dando traslado de la

misma para su emplazamiento al demandado, no se opuso ningún inconveniente, ni tampoco se recurrió de dicho proveído, por lo que el demandado se personó y contestó en su tiempo. Que las dos sentencias niegan validez a las actuaciones practicadas en otro juicio anterior, en ejercicio de una acción reivindicatoria, seguido ante el Juzgado de Primera Instancia número nueve de Barcelona, donde fué presentado el documento original que obraba en poder de los demandados y, por lo tanto, en aquel otro pleito existía la competencia fehaciente y auténtica de la certeza del documento privado en cuestión, documento que para probar su autenticidad, su existencia, hubimos de solicitar en período de prueba un testimonio certificado de la Audiencia del Territorio donde a la sazón se encontraba el referido documento original, testimonio certificación que, como ha repetido, fué aportado a estos autos, admitida su proposición de prueba por el Juzgado y consentida la misma por el demandado, sin que por ello se diera recurso contra la providencia que otorgó tal prueba. Que en los escritos de contestación y dúplica de la parte demandada confesó llanamente la existencia y autenticidad del documento y a pesar de ello el Juzgado admitió la prueba documental que ellos propusieron para traer la referida certificación; todo ello a pesar de haberse confesado de contario los hechos contenidos en el documento privado de referencia y, por lo tanto, la certeza de los mismos. Que en ningún momento se exigió a su parte que aportara un documento que no obraba en su poder y que si sabía se encontraba unido a los autos del anterior juicio, por lo que al no tenerlos a su disposición designó el archivo o lugar donde se encontraban, y tan es así como lo hubo de entender el Juzgado, que no sólo admitió la copia simple presentada, sino que en el período de prueba fué admitida la documental para traer a los autos de este juicio la certificación testimoniada del documento original que obraba en la Secretaría de don Emilio Opepel, lo que demuestra que el Juzgado reconoció en un principio la realidad jurídica procesal que venimos sosteniendo hasta el punto que de no ser así, hubiera dado cumplimiento a lo que el Tribunal Supremo tiene establecido, y a estos efectos señala lo que dice la sentencia de 10 de abril de 1904 «teniendo los ha de denegarse en el período de prueba a que se traigan a los autos los no acompañados por la demandada». Que la infracción a que se refieren es claro se ha cometido por las sentencias de ambas instancias y en relación por lo que establece el artículo 596 con referencia a que debe considerarse como documentos públicos y solemnes, entre los cuales están en su número siete las ejecutorias y las actuaciones judiciales de toda especie, actuaciones judiciales que se designaron determinándolas de las restantes del pleito, sentencias de 25 de enero de 1899, y además, las actuaciones judiciales a que se refieren no eran las del pleito en que se invocaban (sentencia de 15 de diciembre de 1911). Que, por tanto, y con referencia a este motivo, al no aceptar las actuaciones practicadas en anterior juicio, deben de ser admitidas en punto a la validez jurídica de las mismas, sobre todo en lo relacionado a la prueba de los hechos constitutivos de su demanda; es decir, a la existencia y autenticidad del documento privado, porque el Tribunal Supremo en sentencia de 23 de noviembre de 1951 estableció que la Sala distancia por el hecho de razonar sobre el mismo, entienden en este caso sobre el documento, el demandado vino tácitamente a reconocer su autenticidad, sin que a ello este la vega manifestaciones que se hace en el escrito de contestación de negar los hechos de la demanda, porque

conforme a los artículos 549 y 566 de la Ley Procesal, cada parte confesará o negarse llanamente los hechos que le perjudican de los articulados de contrario, de tal modo que el silencio o las respuestas evasivas podrán estimarse en la sentencia, como confesión de los mismos, debiendo, la prueba propuesta concretarse a los que no hayan sido confesados, por la parte a quien perjudique. Que en tal sentido habrá de aplicarse también lo dispuesto en la sentencia de 8 de julio de 1946. Que el motivo, pues, tiene su base en que las actuaciones judiciales del anterior litigio seguido entre las mismas partes, hacen prueba plena en derecho, porque en la demanda se relatan hechos como presupuestos de actuaciones esenciales a los fines de la reclamación, sin que estos hechos, estas actuaciones judiciales, fueran contradichas de contrario ni en su escrito de contestación ni el de dúplica, que tanto más lo pudieron haber hecho los demandados ya que se acompañó con la demanda las certificaciones literales de las dos sentencias dictadas en aquel otro pleito, ejercitándose acción reivindicatoria, luego según el artículo 966, número siete de la Ley Procesal, tales certificaciones de actuaciones judiciales y de ejecutorias deben ser consideradas como documento público y solemne, con fuerza eficaz para producir prueba plena en juicio. Que el amparo que hacen fundado en el número séptimo de artículo 1.692 de la Ley procesal, en cuanto al evidente error de derecho y de hecho cometido por el Juzgador de instancia, lo basan ratificando y reiterando cuanto viene exponiendo en este cuarto motivo del recurso, ya que existe un evidente error de derecho en relación con los artículos 596, 597 y 598, todos ellos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y el artículo 1.218 del Código Civil. Que el error de derecho se encuentra claramente dibujado en que si el artículo 1.218 del Código Civil establece que los documentos públicos harán prueba aún contra tercero del hecho que motiva su otorgamiento y si por otro lado el artículo 596, número siete de la Ley Procesal entiende como documento público las ejecutorias y las actuaciones judiciales de toda especie y por otro lado el artículo 598 de la Ley de Trámite presta eficacia en juicio a las ejecutorias, certificaciones o testimonios de sentencias firmes expedidas en legal forma por el Tribunal que las hubiera dictado, teniendo en cuenta que las sentencias, según precepto 372 de la Ley Procesal contiene los resultados en que se consignan las pretensiones de las partes y los hechos en que la fundan y los considerandos en que se aprecian los puntos de derecho, dando las razones y fundamentos legales que se estimen procedentes para el fallo que haya de dictarse; por todo ello es evidente el error de derecho cometido con relación a los artículos que deja reseñados, en cuanto que las actuaciones judiciales han sido desconocidas en su evidente valor probatorio, como documento solemne y público eficaz contra los que lo otorgan y con relación a los hechos contenidos en los mismos. Que el error de hecho que también han alegado pueden considerar sobre el si se tiene en cuenta de lo que anteriormente han razonado, y por ello para cumplir las formalidades procesales de la casación hacen notar y concretar designándolo y determinándolo que el documento o acto auténtico está primeramente y en relación a dicho documento al que su parte hubo de acompañar, bajo el número dos de los que presentó con su demanda y en cuanto al acto auténtico tienen la admisión del referido documento por la parte demandada, su aceptación y reconocimiento, su aquietud y conformidad a cuanto en el dicho documento se manifiesta porque evidentemente constituían actuaciones ju-

diciales practicadas en el primer pleito que no será posible fueran desconocidas e impugnadas de adverso en el litigio que ha dado origen a este recurso de casación y al presente motivo.

Quinto. Se apoya este motivo en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil para aplicación errónea de los artículos 17 y 34 de la Ley y 125 y 186 del Reglamento, ambos del Impuesto de Derechos reales, y por no aplicación al caso debatido de los artículos 1.709 del Código Civil y 106 y 125 del Reglamento del Impuesto de Derechos reales. Alegando que ya en su tercer motivo de este recurso examinó el valor jurídico que a los fines de producción de efectos civiles tiene la no presentación de los documentos ante la oficina liquidadora del Impuesto de Derechos reales, siendo la reiterada jurisprudencia de este Alto Tribunal la que ha determinado la fuerza de enervación en orden a las relaciones civiles, que tiene el mandato fiscal de liquidar el referido impuesto. Que si bien es cierto que el artículo 134 de la Ley el 186 del Reglamento del repetido impuesto establecen una obligación que corresponde a los Tribunales acerca de la no admisión de los documentos no presentados en la oficina liquidadora, también es verdad que el segundo de los artículos mencionados en su apartado segundo, compele a los Tribunales y Juzgados para que devuelvan a los interesados los documentos que presenten sin el mencionado requisito y subsanen el defecto no permitiendo que deje copia, extracto ni testimonio de los citados documentos en las actuaciones, en este caso judiciales, también es verdad que en el pleito origen de este recurso la parte demandante acompañó copia simple de tan repetido documento se dictó providencia admitiendo la demanda y no se les ha entregado por ninguna autoridad judicial ni devuelto aquel documento a los fines de proceder a la presentación que la ley y el reglamento obligan en la oficina liquidadora del impuesto, y si ello es así, y la propia autoridad judicial admite documento y demanda no devuelve la copia presentada y se tramita todo el procedimiento hasta la sentencia, mal puede resolverse en contra de la parte actora por virtud del incumplimiento de unas normas legales cuya aplicación al caso debatido ha sido a todas luces errónea, y fuera de lo que se ordena y manda en dichos preceptos legales. Que otro problema a plantear y en el que entiendo ha existido infracción del artículo 1.609 del Código Civil y 106 y 125 del Reglamento del Impuesto de Derechos reales, se refiere que la parte actora y recurrente no ha aprovechado la ocasión que se le brindó en diligencias para mejor proveer cuando el Juzgado de Primera Instancia acordó tal proveído para que la parte recurrente aportara a los autos el documento original que se encontraba en la oficina liquidadora de impuestos de Derechos reales, cuya presentación había sido ordenada a la parte recurrida por entrega que del dicho documento había ordenado al Juzgado de Primera Instancia número 9, ya que la personalidad para poder comparecer ante la oficina liquidadora la tenía el litigante demandado recurrido que fue el presentador del documento, sin que su parte tuviera ninguna relación de mandato que obligara a prestar el servicio o hacer alguna cosa en relación con cuanto viene diciendo por cuenta o encargo de la otra; es decir, que no existía contrato de mandato a los fines de concurrir su mandante personarse en la oficina liquidadora y solicitar la entrega del documento. Que el artículo 106 del Reglamento del Impuesto de Derechos reales exige a los liquidadores la entrega de un recibo de los documentos presentados, siendo el presentador del documento quien

suscribirá la matriz del recibo y designará el domicilio para su notificación, al propio tiempo que la presentación del documento se hace constar en un libro registro. Pero sobre todo en el apartado quinto del artículo que comenta se dice que el presentador del documento tendrá, por el solo hecho de la presentación, el carácter de mandatario, y todas las notificaciones y demás diligencias que suscriba tendrán el valor y efecto igual que si se hubieran entendido con los mismos interesados. Que si la cuestión debatida puede llevar a confusión, dados los términos en que se pronuncia el artículo 17 de la Ley del Impuesto de Derechos reales, pasa a examinar lo que preceptúa el artículo 125 del Reglamento, en el cual, si bien es verdad se autoriza que se solicite expresamente liquidación de los derechos que haya de satisfacer el solicitante, aun cuando comprenda actos o contratos liquidables, a nombre de terceras personas, también lo es que en el mismo artículo se manda al liquidador exija a los demás interesados que se presenten a liquidar sus derechos una vez transcurrido el plazo legal, pero esta ordenación legal está resuelta en una resolución de 26 de febrero de 1905, el Tribunal Económico Administrativo Central en la cual se decía: «Presentado un documento fuera del plazo corresponde liquidar todos los actos que contenga y exigir el pago, previa notificación, aunque la persona a cuyo favor esté librado aquél solicite que sólo se liquiden los derechos que contenga a su favor; luego, claro es que, siendo el presentador del documento y solicitante el demandado recurrido, aún admitiendo que él no viene obligado al pago, lo cierto, sin duda alguna es que por presentarse fuera de plazo el documento, únicamente tal persona venía obligada al pago del impuesto, aunque después, por virtud del precepto legal civil de todos conocidos, pudiera repercutir sobre la parte demandante lo que hubiera pagado en provecho de ésta. Que, por lo tanto, tampoco en este caso el contratante, hoy recurrente, pudo comparecer en la oficina liquidadora del impuesto, porque a ella no le correspondía ni tenía personalidad para poder exigir dicha devolución, ya que existen resoluciones del Tribunal Central, entre ellas la de 16 de noviembre de 1943, en la que se determina que solamente el presentador o solicitante tiene derecho a que se le devuelva el documento, aunque sea con nota de no ser la persona obligada al pago del impuesto, sin que la oficina pueda retenerlo por ninguna causa. Que estamos, pues, ante una falta de personalidad de la parte actora recurrente para poder personarse ante la oficina liquidadora del impuesto, y a solicitar la entrega del mismo a los fines de acompañarlo al juicio que ha motivado este recurso, porque aunque hubiese satisfecho el impuesto de los derechos que le corresponden tampoco a ella la oficina liquidadora le hubiera hecho entrega del documento en cuestión, sino que solamente el presentador-solicitante, podía haber pedido entonces la devolución de tal documento sin que viniera obligado a presentarlo en el juicio, por virtud de la propia resolución para mejor proveer que dictó el Juzgado, toda vez que el proveído ordenaba su cumplimiento a su mandante, no al adversario.

VISTO siendo Ponente el Magistrado don Francisco Rodríguez Valcarlos; y

CONSIDERANDO que por obvias razones de ética procesal el artículo 504 de la Ley de Enjuiciamiento Civil prescribe que el actor acompañe a la demanda el documento básico de sus pretensiones, si lo fuere a su disposición, entendiéndose que lo tiene, aunque no está materialmente en su poder, si existe en alguna oficina o registro públicos de los cuales puedan obtenerse copias fehacientes, y ello por mandato inexcusable, como lo de-

muestra la voz «precisamente» empleada en el texto en su párrafo tercero, que de ningún modo, salvo situaciones de fuerza mayor, cabe eludir por los Tribunales, y esta Sala ha declarado en reiterados fallos que la demanda a la que no se acompañó o acompañaron los documentos en que se funda la acción puede y debe ser desestimada en concepto de improcedente (sentencias de 30 de abril de 1909, 11 de febrero de 1917, 11 de julio de 1917, 4 de abril de 1942 y 3 de abril de 1954); bien entendido que los susodichos instrumentos exigidos «in limine litis» por el legislador necesariamente son los que generan la causa de pedir invocada en el pleito, con la consiguiente excepción de las demás y los comprendidos en los supuestos del artículo 506 de la propia Ley:

CONSIDERANDO que la parte actora, aquí recurrente, apoyada en el documento privado de 30 de octubre de 1947, suscrito por ella y el causante de los demandados, éste comerciante, de cuarenta y seis años y propietario de la Empresa «Previsora Mallorquina», y aquella de veintiséis años, soltera y al servicio de tal Empresa como oficinista de su principal, que es casado, pide en este segundo proceso que en cumplimiento de lo pactado, la adversa viene obligada a liquidarle a partir de primero de enero de 1948 los beneficios netos de tal Empresa en el porcentaje de un veinticinco por ciento por lo que respecta a las operaciones realizadas en Barcelona-capital, beneficios que le corresponden mientras viva y, a su óbito, a sus herederos o representantes legales, y en el caso de venta o traspaso, el mismo tanto por ciento en el precio, sin que el expresado documento—que se dice fue extendido por duplicado y se extravió el correspondiente a la actora—se acompañase a la demanda, pese a obrar el otro duplicado en la Oficina Liquidadora del Impuesto, pendiente del pago, remitido por el Juzgado número nueve de los de Primera Instancia de Barcelona con ocasión de un pleito anterior seguido entre las mismas partes sobre reivindicación de la cuarta parte del patrimonio de la «Previsora Mallorquina»; pretensiones totalmente desistidas en ambos grados jurisdiccionales, con los argumentos decisivos del fallo, de que no fueron debidamente demostrados los hechos cardinales de la acción en cuanto se carece y no obra en los autos el tan aludido instrumento privado, no siendo suficiente para suplir la falta las simples diligencias obrantes en aquel primer juicio, y que, además, impedirían otorgarle eficacia la fuerza de lo taxativamente dispuesto por los artículos 17 y 34 de la Ley y 125 y 186 del Reglamento de Derechos reales y concordantes, aunque se presentase el original mientras la parte demandante «no acredite su pasaje» por la Oficina Liquidadora, con la declaración final de la Sala de que esta parte no podía ignorar que la existencia del contrato escrito radicaba en dicha dependencia oficial, sin que se aprovechara de la oportunidad para obtenerlo, «ni la que para mejor proveer le brindó el juzgador de instancia para que lo hiciera» (primer Considerando, in fine):

CONSIDERANDO que el estrecho rigorismo formal a que ha de acomodarse el recurso de casación exige que se interponga, con plena observancia del artículo 1.720 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuyo último párrafo determina preceptivamente que si son dos o más los motivos en que se apoya, se expresarán en párrafos separados y enumerados, con el razonable propósito de facilitar en el acto de la vista el examen y discusión de los problemas controvertidos ante este Tribunal, que además tiene el deber funcional de valorarlos, y mal puede lograrse esta finalidad cuando resultan involucrados o sostenidos bajo un solo epígrafe o apartado los fundamentos de impugnación que tienen su sede especial propia en los diversos supuestos del artículo 1.692 de aquella Ley, de tal suerte que si la

inobservancia de estas ineludibles normas de orden y derecho público determinan la inadmisión del recurso, ahora en el presente acto procesal ocasionan su desestimación en el fondo, según reiterada jurisprudencia de esta Sala, contenida, entre otras, en las sentencias de 11 de marzo de 1945 y 24 de abril de 1928 y en los autos de 21 de junio de 1947 y 8 de enero de 1955; y por estas razones deben desestimarse sin más los motivos primero, tercero y cuarto del recurso, en todos los cuales se invocan los apartados o números primero y séptimo del precitado artículo 1.692 de la Ley Rituaria, conjuntamente, acusando, por otro lado, infracciones, por no aplicación, de normas procesales que, por serlo, no pueden servir de apoyo para un recurso de casación de la naturaleza del de autos:

CONSIDERANDO que el motivo segundo, amparado exclusivamente por el número séptimo del artículo 1.692, acusa la existencia del error de hecho y de derecho padecidos, según la recurrente, por la Sala de instancia, citándose como violados los artículos 1.217 y 1.218 del Código Civil, y los 596, 597 y 598 de la Ley de Enjuiciamiento; motivo que también peca, por lo que respecta al pretendido error de derecho, pues los preceptos que se dicen vulnerados por el Tribunal «a quo» únicamente determinan lo que se entiende en derecho por documentos públicos y su fuerza probatoria, olvidándose que el problema se centró en el pleito—y así se analizó en la sentencia—sobre la virtualidad y eficacia en juicio de un instrumento privado, básico de la acción, que no se acompañó a la demanda con posibilidad legal de hacerlo y hasta ofrecida en el primer grado, jurisdiccional para mejor proveer; y en cuanto al error de hecho, es de observar que no se cita expresamente el documento o acto auténtico que con toda evidencia, como a realidad misma, demuestran la equivocación del juzgador:

CONSIDERANDO que en el quinto y último motivo, arraigado formalmente en el número primero del artículo 1.692, ya expresado, se denuncia la «aplicación errónea» (sic) de los artículos 17 y 34 de la Ley y 125 y 186 del Reglamento del Impuesto de Derechos Reales, y la no aplicación del artículo 1.709 y de los 105 y 125 (sic) de dicho Reglamento; mas se desconoce que la Sala, para dictar su fallo desestimatorio de la demanda, no se basa exclusivamente en la falta fiscal del pago de tal impuesto, sino con prioridad en la procesal de no acompañarse a la demanda el documento de referencia; y a todas luces es inaplicable al caso el artículo 1.709 del Código Civil, ya que se contrae a dar el concepto legal del mandato:

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de Ley y doctrina legal interpuesto por doña Carmen Domingo Ramoncel contra la sentencia dictada en 23 de septiembre de 1954 por la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona; condenamos a dicha parte recurrente al pago de las costas procesales y a la pérdida del depósito constituido, al que se dará la aplicación prevenida en la Ley y librese a la citada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución del apuntamiento que ha remitido.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» é insertará en la «Colección Legislativa», pasando al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Juan Serrada.—Obdulio Siboni.—Francisco Rodríguez Valcarlos.—Antonio de V. Tutor.—Mariano Gimeno.—Rubricados.

Publicación.—Leída y publicada fué la anterior sentencia por el Excmo. Sr. don Francisco Rodríguez Valcarlos. Frente 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 nueve de diciembre de mil novecientos sesenta.—Rafael G. Besada.—Rubricado.

JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCION

ALGECIRAS

Por el presente y en virtud de lo acordado en providencia de esta fecha dictada por el señor don Miguel Angel Campos Alonso, Juez de Primera Instancia de Algeciras y su partido, recaída en autos de juicio, declarativo de menor cuantía seguidos ante este Juzgado por el Procurador señor Méndez Gallardo en nombre de «Banco Español de Crédito, S. A.», contra don Miguel Quintanilla Quintanilla, mayor de edad, funcionario, contra su esposa, doña Juana Morcillo; ambos con domicilio en Madrid, calle Chile, número 17, 1.º E, y contra don Joaquín García Fernández, mayor de edad, soltero, y de la misma vecindad, este con domicilio desconocido, sobre cobro de 74.249 pesetas, en cuyos autos se dictó la siguiente:

Providencia-Juez señor Campos Alonso, Algeciras, 24 de febrero de 1961.—Dada cuenta de la precedente demanda, documentos y exhortos que se acompañan unánime a las diligencias preparatorias de ejecución de que este último día y con las que se da cuenta. Se tiene por promovida y admite a trámite dicha demanda por las reglas establecidas para el juicio declarativo de menor cuantía entre los cuales se registre y numere, teniéndose por parte legítima, en nombre de la entidad actora «Banco Español de Crédito, Sociedad Anónima», en virtud de la copia de poder, bastantada, que con el número uno se presenta al Procurador don José Méndez Gallardo, con quien y en tal sentido se entiendan las sucesivas diligencias. De dicha demanda se confiere traslado con emplazamiento a los demandados don Miguel Quintanilla Quintanilla, a su esposa doña Juana Morcillo, y don Joaquín García Fernández, para que en término de trece días, que se les concede en atención a sus domicilios, comparezcan y la contesten, entregándoles a tal fin las copias simples presentadas, expidiendo para ello exhorto al Juzgado decano de los de Madrid, cual se solicita en el cuarto otro-sí; se tienen por hechas las manifestaciones que contienen los segundo y tercero; en cuanto al sexto ya queda proveído; y por lo que respecta al primero no ha lugar a decretar el embargo preventivo solicitado, así como tampoco por ahora, al desglase de poder que se interesa en el quinto. Así lo acordó y firma S. S. y doy fe.—Miguel Angel Campos. Ante mí, Carlos Pintos (rubricados).

Y a fin de que la providencia inserta se notifique en legal forma al demandado, cuyo domicilio se ignora, don Joaquín García Fernández, emplazándolo para que, dentro del término de nueve días, comparezca en dicho juicio, personándose en forma, apercibiéndolo de que en caso contrario le parará el perjuicio a que hubiere lugar en derecho y que las copias de la demanda y documentos se encuentran de manifiesto en Secretaría del Juzgado exhortante.

Dado en Algeciras a 11 de abril de 1961. Ante mí, el Secretario (legible).—El Juez de Primera Instancia, Miguel Angel Campos.—2.887.

BARCELONA

En virtud de lo acordado por el señor Juez de Primera Instancia número 14 de esta ciudad, en providencia del día de hoy dictada en el procedimiento judicial sumario de la Ley Hipotecaria, promovido por el Procurador don Daniel Frauca Bayle, en representación de don Silvestre

Bonino Barberis, contra don Victor Bloca Capdevila, por el presente se anuncia nuevamente por primera vez la venta en pública subasta término de veinte días, la finca especialmente hipotecada siguiente:

Casa-torre, rodeada de jardín, en la barriada de San Gervasio de Cassoias, de esta ciudad, con frente a la avenida del Tibidabo, hoy del Doctor Andréu; se compone de sótanos, piso primero y desván, formando una sola vivienda, sobre una porción de terreno, de superficie 917 metros 16 decímetros cuadrados, iguales a 26.387 palmos, todos cuadrados, poco más o menos de los que constan edificados 125 metros cuadrados con 25; lindante: por su frente, Norte, con la avenida del Tibidabo; por el Sur o fondo, con la calle número 7; al Este o izquierda, entrando con el chafán formado por estas dos vías, y por la derecha, Oeste, con finca de doña María de la Soledad Miravent sin que sea medianera la pared que las separa.

Figura inscrita en el Registro de la Propiedad número 6 de esta ciudad al folio 30 del tomo 357 del archivo, libro 265 de San Gervasio, finca número 3.500, duplicado, inscripción primera.

Valorada dicha finca escriturariamente en 1.800.000 pesetas.

Para la celebración del remate se ha señalado el día 6 de junio próximo venidero a las once y media, en la Sala Audiencia de este Juzgado, sito en los bajos, a la izquierda del Palacio de Justicia (Salón de Victor Pradera), advirtiéndose a los señores licitadores:

Que la expresada finca sale a subasta por el precio de valoración anteriormente consignado; que no se admitirán posturas que no cubran dicho tipo; que podrán hacerse a calidad de ceder el remate a un tercero; que los autos y la certificación del Registro, a que se refiere la regla cuarta del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, estarán de manifiesto en Secretaría, entendiéndose que el rematante acepta como bastante la titulación, y que las cargas o gravámenes anteriores y los preferentes, si los hubiere, al crédito del actor continuarán subsistentes, entendiéndose, asimismo, que el rematante los acepta y queda subrogado en la responsabilidad de los mismos, sin destinarse a su extinción el precio del remate, y que para poder tomar parte en la subasta deberán consignar previamente en la Mesa del Juzgado o en el establecimiento destinado al efecto (Delegación de Hacienda de esta provincia) una cantidad igual, por lo menos al diez por ciento efectivo del tipo de subasta, sin cuyo requisito no serán admitidos.

Barcelona a 13 de abril de 1961.—El Secretario, Julián Ruiz.—2.916.

En virtud de lo dispuesto por el señor Juez de Primera Instancia del Juzgado número 11 de esta ciudad, en proveído de fecha 13 de abril del corriente año citado en los autos de procedimiento judicial sumario del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, promovidos por don Ramiro Totxes Freixes contra la Sociedad Cooperativa de Consumo «La Agrícola», domiciliada en Odena; por la presente se anuncia la venta en pública subasta, por primera vez y término de veinte días, de la siguiente finca hipotecada a la seguridad del crédito a que se refiere la demanda:

Porción de terreno sita en el término de Odena procedente de la finca llamada «El Corral», en el cual se halla un edificio señalado con el número 1 de la calle de José Antonio, de Odena, de 10 metros y 90 centímetros de ancho y 12 metros de largo, ocupando la planta la superficie de 120 metros y 80 decímetros cuadrados, está construido de mampostería de piedra y entramados de madera y se compone de planta baja y un piso, existiendo en el bajo una tahonera, una dependencia y un almacén, y en el piso dos vivien-

das, habiendo unidos unos cubiertos destinados al almacenamiento del combustible para la tahonería y otros usos, que cubren la superficie de 82 metros cuadrados, poco más o menos; otro edificio construido de mampostería con cubierta de armadura de madera de melis y teja árabe, cielo raso de yeso y pavimento de hormigón, es de una sola planta y se destina en sus dos terceras partes a almacén y el resto a tienda, midiendo 28 metros 00 centímetros de largo y 10 metros 90 centímetros de ancho, con una total superficie de 315 metros y un decímetro cuadrado, y otro edificio en el que hay instalado un molino de píasas que mide 13 metros de ancho y 12 metros y 80 centímetros de largo, con una total superficie de 160 metros y 40 decímetros cuadrados, siendo de una sola planta, con muros de piedra en sus paredes Sur y Oeste y de ladrillo en las del Norte y Este, cubierto con armadura de madera y teja árabe, cielo raso de yeso y pavimento de cemento. Forma todo lo dicho una sola finca con una superficie total de 837 metros y 85 decímetros cuadrados, de la cual ocupa la parte cubierta 684 metros y 21 decímetros cuadrados y la descubierta los restantes 143 metros y 74 decímetros cuadrados, todo aproximadamente; lindando el conjunto: Norte, con camino; Sur, parte con plaza que forma el cruce de las carreteras de Igualada a Manresa y la provincial y parte con Vicente Guimerà; Este con dicha carretera de Igualada a Manresa, hoy calle de José Antonio, y Oeste, con carretera, hoy calle de San Pedro Mártir. Inscrita dicha finca en el tomo 894 libro 55 de Odena, folio 52, finca 2.109, inscripción primera del Registro de la Propiedad de Igualada.

Valorada la descrita finca en la escritura base del procedimiento en la cantidad de 135.000 pesetas.

La celebración del remate tendrá lugar en la Sala Audiencia de este Juzgado, sito en el Palacio de Justicia—Salón de Víctor Pradera, piso bajo—, el día 29 de mayo próximo, y en hora de las once y media de su mañana, bajo las condiciones siguientes:

Primera.—No se admitirá postura inferior al tipo de la tasación.

Segunda.—Para tomar parte en la subasta deberán los licitadores consignar previamente en la Mesa del Juzgado o en el establecimiento público destinado al efecto una cantidad igual, por lo menos, al 10 por 100 efectivo del valor de la finca que se subasta, sin cuyo requisito no serán admitidos.

Tercera.—Que los autos y la certificación del Registro se hallan de manifiesto en Secretaría para que puedan ser examinados por los que deseen tomar parte en la subasta, haciéndose constar que se entenderá que todo licitador acepta como bastante la titulación de la finca y que las cargas o gravámenes anteriores y las preferentes, si los hubiera, al crédito del actor continuarán subsistentes, entendiéndose que el rematante las acepta y queda subrogado en la responsabilidad de los mismos, sin destinarse a su extinción el precio del remate, así como que los gastos de éste hasta la posesión de los bienes serán de cargo del rematante.

Barcelona, 14 de abril de 1961.—El Secretario, Federico Sainz de Robles.—2.873.

En méritos de lo acordado por el señor Juez del Juzgado de Primera Instancia número 18 de los de esta Capital, en providencia de esta fecha, dictada en el procedimiento judicial sumario que regula el artículo 131 de la vigente Ley Hipotecaria, promovidos por la entidad Banco de Bilbao, S. A., representada por el Procurador don Luis García Roca, contra don José Antonio Granados Díaz, sobre reclamación de un crédito hipotecario im-

portante 388.298,12 pesetas, con más la de 30.000 pesetas, fijadas para costas, cuya responsabilidad se encuentra garantizada mediante hipoteca constituida sobre la finca que a continuación paso a expresar:

Porción de terreno sito en el término municipal de Castelfedels, de figura paralelogramo rectangular, que mide 43 metros 55 centímetros de ancho por 28 metros de largo, fondo, lo que da una superficie de 1.219 metros cuadrados, de los cuales 1.218 metros 50 decímetros cuadrados, equivalentes a 32.251 palmos con 11 décimas son edificables, y el resto, vital, formado por solares mitad de 591, 592, 593 y 594 del plano de urbanización de la mayor finca que procede. Sobre parte de este solar existe una casa torre con frente a la avenida número 318 de la urbanización de Montemar, cuyo edificio no tiene todavía número asignado y se compone de planta baja, piso alto y desván, estando cubierta de tejado con vigas de cemento armado, ocupa la superficie, digo, lo edificado en planta baja 154 metros cuadrados, estando destinado el resto a jardín con fuentes ornamentales y un paso de cemento a un pequeño garaje, también levantado sobre una porción de la finca que se describe. Linda toda la finca; por el frente, con dicha avenida, número 318 de Montemar; por la derecha, entrando con la avenida número 314; por el fondo, con resto de la finca que procede, propiedad de los señores Borrás, Olavarría, Barnet y Huguet, y por la izquierda, entrando con don Mario Pros Vidal, e inscrita en el Registro de la Propiedad de San Feliu de Llobregat al folio 89 del tomo 1.272 del archivo, libro 34 de Castelfedels, finca número 2.017, inscripción primera.

Por el presente se saca nuevamente a segunda pública subasta, término de veinte días y con la rebaja del 25 por 100, la finca anteriormente descrita, cuyo tipo de valoración, deducido el importe de una hipoteca a favor del Banco Hipotecario de España, fué fijada en la primera subasta en la suma de 340.000 pesetas.

La subasta tendrá lugar en el local de este Juzgado, sito en los bajos izquierda del Palacio de Justicia (Salón de Víctor Pradera), el día 7 de junio próximo, y hora de las doce de su mañana, bajo las condiciones siguientes:

Que para tomar parte en la subasta deberán los licitadores que a la misma concurren designar previamente en la Mesa del Juzgado o en el establecimiento público destinado al efecto una cantidad igual, por lo menos, al 10 por 100 en efectivo metálico del tipo de valoración, teniendo en cuenta la rebaja del 25 por 100 que antes se expresó, sin cuyo requisito no serán admitidos.

Los autos y las certificaciones del Registro están de manifiesto en la Secretaría de este Juzgado a disposición de los que lo deseen.

Que se entiende que todo licitador acepta como bastante la titulación y que las cargas y gravámenes anteriores y las preferentes, si los hubiera, al crédito del actor 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, pudiéndose verificar éste en calidad de cederos a tercero.

Dado en Barcelona a 8 de abril de 1961. El Secretario, E. Panero.—2.874.

CARTAGENA

Por el presente se hace saber que en los autos del procedimiento judicial sumario del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, seguidos ante este Juzgado de Primera Instancia por el Procurador don José Benedicto Gómez, en nombre y representación de don José Ceña Cánovas, de esta vecindad, contra doña Pilar Giménez Guerrero, viuda de su esposo, don Esteban Conesa Paredes, de Cuevas de Rayllo,

Fuenteálamo, se saca a la venta en pública subasta, por término de veinte días hábiles, la siguiente finca hipotecada.

Hacienda situada en término de Fuenteálamo, de tierra seco y en parte con riego de un motor instalado en la misma hacienda, en la que hay también una casa principal, con cuadra, pajar y patio, porche para carruajes, tenadas, pocilga, gallinero y otras habitaciones para averíos; otra casa con aljibe y un edificio en el que existe una almazara, en la que se hallan instalados los depósitos, balsas, aparatos y motor, que se reseñan detalladamente al describir el componente, en el que se halla situada dicha almazara, y además entre los componentes que contienen tierras hoy de riego existe una instalación de riego que parte de la almazara, cuya instalación está compuesta por un canal de piedra y cemento. La superficie total de la hacienda es la de 83 fanegas 7,5 celemines, o sea 58 hectáreas 90 áreas 93 centiáreas y 15 decímetros.

Y para que tenga lugar la subasta se ha señalado el día 19 de mayo próximo, a las doce horas, en la Sala Audiencia de este Juzgado, advirtiéndose a los licitadores que los autos y la certificación del Registro están de manifiesto en Secretaría; que se entenderá que todo licitador acepta como bastante la titulación, que las cargas y gravámenes anteriores y las preferentes—si las hubiera—al crédito del actor 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, sirviendo de tipo para la subasta el de 1.500.000 pesetas, pactado en la escritura de constitución de la hipoteca, no admitiéndose postura alguna que sea inferior a dicho tipo y que para tomar parte en la subasta deberá consignarse en el Juzgado o en establecimiento destinado al efecto el 10 por 100 del expresado tipo, sin cuyo requisito no serán admitidos a licitación.

Dado en Cartagena a 25 de marzo de 1961.—El Secretario, Basilio Serra.—El Juez de Primera Instancia, Valentín Lozano.—2.883.

VENDRELL

Don Antonio Martínez Casto, Juez de Primera Instancia de Vendrell y su partido.

Hace saber, a los fines del artículo 2.042 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que en este Juzgado y a solicitud de doña Josefa Sanromá Andreu, mayor de edad, vecina de Salomó, se tramita expediente para la declaración de fallecimiento de su hermano don Macario Sanromá Andreu, hijo de Miguel y de Catalina, nacido en Salomó en 18 de mayo de 1906, cuyo último domicilio lo tuvo en Salomó, y de donde se ausentó al ser movilizado en la pasada guerra civil, sin que desde entonces se haya tenido ninguna noticia del mismo.

Dado en Vendrell a veintiséis de marzo de mil novecientos sesenta.—El Juez, Antonio Martínez Casto.—El Secretario (ilegible).—2.812. 1.ª 26-4-1961

EDICTOS

Juzgados Civiles

En cumplimiento de la ejecutoria de la causa número 39 de 1960, sobre robo, contra Valeriano Jara Martínez, se hace saber a la perjudicada, doña Eduvigis Vaqueró Vázquez, en ignorado paradero, que la Sección Quinta de la Audiencia Provincial de Barcelona ha condenado al procesado dicho a que le indemnice en la cantidad de cincuenta pesetas, como indemnización de perjuicios.

Manresa, 13 de abril de 1961.—El Juez de Instrucción (ilegible).—(1.601.)