

IV. Administración de Justicia

TRIBUNAL SUPREMO

SALA PRIMERA

Sentencias

En la villa de Madrid a veintiséis de enero de mil novecientos sesenta y uno; en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número dos de los de Zaragoza y en grado de apelación ante la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Zaragoza, por don Bernardo Urricequi Cajal, mayor de edad, casado y vecino de Zaragoza, con don José Poza Domínguez, mayor de edad, casado, Perito Agrícola y de igual vecindad, sobre cumplimiento de contrato y otros extremos; autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación por infracción de Ley interpuesto por la parte demandada representada por el Procurador don Antonio Górriz Marco, y posteriormente y por su fallecimiento por el también Procurador don Eduardo Muñoz Cuellar, y dirigida por el Letrado don José María Arriaza; sin que haya comparecido en el presente recurso la parte actora y recurrida:

RESULTANDO que mediante escrito presentado el trece de febrero de mil novecientos cincuenta y tres en el Juzgado de Primera Instancia número dos de Zaragoza, el Procurador don Francisco Cepa Arger, a nombre de don Bernardo Urricequi Cajal —que había sido declarado pobre en sentido legal— formuló contra don José Poza Domínguez, demanda sobre cumplimiento de contrato y otros extremos exponiendo como hechos: que en veinticuatro de septiembre de mil novecientos cuarenta y siete firmó el demandante con el demandado contrato para hacer constar los derechos y obligaciones de ambos en un negocio de explotación del vuelo de una Partida, llamada Parolina de Ipe, en la provincia de Huesca; que no obstante haberse estipulado en la cláusula décima de ese contrato que el fallecimiento de cualquiera de los firmantes no produciría la resolución de lo convenido en ese documento ni la extinción del negocio que en todo caso continuaría el otro sobreviviente y la viuda o herederos del premuerto, el demandado negaba toda virtualidad a este contrato, como consta en carta de su Abogado en la que afirma que el actor carecía de todo derecho y que la gestión era única y exclusiva del señor Poza, sin ayuda ninguna del señor Urricequi; que en virtud de la cláusula undécima del meritado contrato, para considerarlo extinguido eran necesarios los siguientes e imprescindibles trámites:

a) Terminar la explotación correspondiente, distribución de beneficios o pérdidas en la forma pactada, o sea, por partes iguales (cláusula quinta); y
b) La mutua conformidad a tal liquidación, que precisando más el elemento real del contrato en cuestión se podía observar que el señor Poza tenía planeado el negocio de compra del vuelo de un monte para revender la madera de pino que hay existente en aquel; se distingue, pues, con precisión, ambas clases de materia, objeto de la especialización: pino y haya, y precisamente para esta explotación del pino y del haya, celebró el aludido contrato con el señor Urricequi; en la operación entró en juego don Ramón Cobo Cobo, e incumbía precisar a esta

parte para la exacta valoración jurídica del elemento personal de este contrato, los límites de tal participación fijos de numerarios para la explotación, encontraron en el señor Cobo el financiador de la misma ya que él haría un anticipo de dinero en concepto de precio de compra con arreglo a las condiciones estipuladas o en contrato suscrito por dicho señor; y el señor Urricequi; contrato de 24 de octubre de 1947, que en 11 de noviembre de 1947, en Barcelona, se otorgó escritura de cesión de derechos y aprovechamientos forestales a favor de don Ramón Cobo Cobo; y quedaba evidenciada la intención y propósito de los interesados; el señor Cobo, comprador de la madera del monte, cuya explotación estaba a cargo de los señores Poza y Urricequi, quiso asegurar mejor sus derechos sobre esta operación, por las razones que estimase convenientes y adquiriera esos derechos de explotación directamente, pero ni el señor Poza ni el señor Urricequi habían modificado su contrato original, base de este pleito; que esto en nada perturbaba entre los interesados, su auténtica posición jurídica, como se probaba con la carta de dieciocho de noviembre de mil novecientos cuarenta y siete dirigida al señor Urricequi por el señor Cobo, haciéndole la concesión del pino; por tanto, la posición jurídica de todos y cada uno de los interesados en este negocio estaba bien clara; y por lo que afecta a las partes de este pleito, se ve que los señores Poza y Urricequi eran los explotadores de factum del monte en cuestión y que deberían lucrarse con la diferencia que pudiera resultar entre la explotación pactada con el señor Cobo, como adquirente de la misma, y la explotación total del monte; entre actor y demandado existía, pues, el mismo vínculo que los ligaba en esta explotación y cuyo cumplimiento, a tenor del contrato fundamental, se exigía en esta demanda, que como una evidente manifestación de los actos propios de los interesados y confirmando las anteriores manifestaciones, estaba el compromiso entre los señores Cobo, Poza y Urricequi, de veintidós de abril de mil novecientos cuarenta y ocho, posterior a la carta reseñada; el señor Poza en este compromiso acepta y pasa por una situación terminante y clara: el solidariamente con el señor Urricequi es concesionario de la explotación tantas veces aludida; que en las cláusulas tercera y cuarta del escrito anterior, queda determinado que los señores Poza y Urricequi, son por partes iguales, beneficiarios de las ganancias líquidas de la explotación, una vez que el señor Cobo haya realizado el cargo de los gastos, como allí se indica; pero el señor Poza ni siquiera había realizado ninguna liquidación de este negocio, limitándose a negarlo; que la incompatibilidad existente entre el señor Urricequi y el señor Poza obligó al primero a dirigir al segundo la carta cuya copia se acompaña, por la cual y en lo que se refiere a la explotación del pino, el señor Urricequi cesa en la explotación, subrogando al señor Cobo en lo que afecta a la misma; pero quedando pendiente no sólo la liquidación de lo que correspondiese, sino también lo que se refiere a la explotación del haya, sin perjuicio de que el señor Poza debiera haberse dado por enterado de aquella carta, a los efectos del cumplimiento del contrato fundamental; pero nada hizo el demandado; que

la cláusula quinta ordena el modo de repartirse los beneficios una vez deducidos los gastos, estableciendo un criterio de igualdad, pudiéndose reservar parte de aquellos para constituir un fondo de explotación; que había necesidad de ingresar las cantidades que se recibiesen por venta de madera o por cualquier otro concepto en cuenta corriente indistinta, con el carácter de saldo de explotación, sin que pudiera detraerse a efectos particulares por ninguno de los interesados; y el señor Poza, por sí y ante sí, había rescindido ese contrato, válidamente entre los interesados; que en virtud de un laudo arbitral celebrado entre los señores Cobo y Poza éste recibió cincuenta mil pesetas como consecuencia de liquidación practicada, relativa a la explotación del monte sobre la que ambas partes litigantes tenían celebrado un contrato, que es el fundamental; que se acompañaba con el número uno; esta era la única partida líquida que el actor conocía a efectos de reclamación de cantidad, debiendo quedar el resto a «fortiori», a determinar en trámite de ejecución de sentencia; pero era innegable que esta parte tenía sobre esas cincuenta mil pesetas derecho a la mitad, conforme al contrato fundamental tantas veces mencionado; que en el documento número dos del demandado expone el motivo de su negativa de los derechos del actor, afirmando que éste no había realizado nada en la explotación y para dar un mentís a dicha aseveración, se acompañaba a título de muestra, cartas del propio señor Poza de diferentes fechas de las que se desprende la constante y eficaz relación que existía entre ambos interesados en la explotación; y que se había intentado el oportuno acto conciliatorio, sin efecto; en derecho alegó lo que estimó pertinente; y terminó por suplicar se dictara sentencia declarando: primero, la validez y obligatoriedad del contrato suscrito por don Bernardo Urricequi Cajal y don José Poza Domínguez, en fecha veinticuatro de septiembre de mil novecientos cuarenta y siete; segundo, que, en virtud, se diese a tal contrato el más exacto cumplimiento, dando vigor a todas y cada una de sus cláusulas, debiendo el señor Poza hacer la liquidación con la intervención del señor Urricequi en toda la medida que se juzgase necesaria para que aquella se ajustase a la realidad; tercero, que de acuerdo con esa liquidación, el señor Poza abonase al señor Urricequi la cantidad que resultara como beneficio en la proporción establecida por el contrato; cuarto, que de acuerdo con las propias cláusulas del contrato se extinguiese éste o bien continuara si diese lugar a ello la explotación;

RESULTANDO que admitida la demanda a trámite y emplazado el demandado, don José Poza Domínguez, compareció en su nombre el Procurador don José Jiménez Gil, evacuando el trámite de contestación mediante escrito de 4 de mayo de 1951, en el que expuso, para su explotación el vuelo de un monte de pino haya, llamado «Pardina de Ipe», sito en el pueblo de Javierre de Obispo, provincia de Huesca; el precio convenido fué de pesetas 150.000, que el señor Poza había de entregar a los vendedores en un plazo corto y día señalado, sin cuya entrega en el precitado día quedaba resuelto de hecho y derecho el referido contrato pues así se había pactado; el demandado no tenía capital bastante para el pago del

precio convenido ni para iniciar la explotación del monte, por lo que necesitaba quien aportase el dinero preciso para el pago y comienzo de la explotación y fue entonces cuando surgió el actor, presentándose como capitalista; el señor Poza desconocía al señor Urricequi y no tenía de él la menor referencia, y sólo así puede explicarse que creyese en la posesión por parte del demandante del capital suficiente para pagar el monte y comenzar su explotación; en aquella época el señor Urricequi tenía montada una oficina en la calle General Franco, donde había teléfono, mecanógrafa, etc., usaba papel timbrado para cartas, que aparentaban la existencia de grandes negocios, con el nombre de «U. M. U. S. A.» etc., y conversando con él en su oficina y careciendo de antecedentes suyos, era sumamente fácil confundirlo con un verdadero y auténtico capitalista y hombre de negocios; realmente quedó convencido que el señor Urricequi aportaría las 150.000 pesetas, y otorgada la escritura que les pusiera en posesión del monte se empezaría la explotación, aportando el señor Urricequi las cantidades necesarias; todo ello ocurría en el mes de marzo o abril de 1947, y como urgía hacer entrega de una cantidad a los cedentes del monte como señal y a cuenta del precio, el señor Urricequi hizo entrega al cedente, señor Rivéles, de pesetas 5.000 en su propia oficina de «U. M. U. S. A.», si bien el recibo fue extendido a nombre de don Bernardo Urricequi, no mencionando para nada al señor Poza, que de esta manera, quedaba totalmente desahogado del negocio porque de ningún modo podría justificar que había sido el quien había adquirido el vuelo del monte y planeado el negocio; que el señor Urricequi demoraba el pago de las 150.000 pesetas a pesar de estar acuciado constantemente por el demandado, pero no tenía dinero, ni crédito, ni manera de conseguirlo; en vez de reconocer que su situación económica era verdaderamente angustiosa, fue dilatando la entrega hasta que el propio señor Ribelles informó al señor Poza que el monte iba a ser cedido a los señores Ribot, Farrés y Ripoll, puesto que no se había hecho efectivo el precio convenido, y así sucedió en efecto, pues a los referidos señores Ribot, Farrés y Ripoll les fue hecha la cesión del vuelo del monte «Pardina de Ipe» mediante pago al contado de 150.000 pesetas; que el mismo día 13 de septiembre de 1947 se personaron en Senegues donde tuvo lugar la venta a los señores Poza y Urricequi, sin dinero el señor Poza porque nunca lo tuvo, y sin dinero el señor Urricequi, porque de capitalista sólo tenía el nombre y la ilusión de serlo algún día, presenciando, impotentes, como el monte pasaba a los otros, por la in sinceridad del señor Urricequi; pero este, que veía escapar lo que era un magnífico negocio, con el lucro considerable que esperaba obtener por la cedería del señor Poza, y sin aportar, ni por tanto arriesgar, otra cosa que las 5.000 pesetas, sostuvo que tan buena compra era por 30 como por 50.000 duros, y al efecto convenció al demandado para ofrecer 100.000 pesetas de exceso a los compradores señores Ribot, Farrés y Ripoll, diciéndoles que estaba dispuesto a promover pleito sobre nulidad de aquella compra y calculando que le costaría unas 10.000 pesetas, igual le daba abonárselas a los indicados compradores que gastárselas en el pleito; y el apuro y soledad que Urricequi hizo esta proposición produjo su efecto entre los compradores, pues consintieron en ceder el monte a los señores Urricequi y Poza y si pagaban 250.000 pesetas en el plazo de un mes; que el demandado veía en la conducta e insolencia del señor Urricequi el fracaso del negocio y en definitiva su ruina, puesto que la explotación del monte era su única solución económica; Urricequi hubiera obrado pobiemente reconociendo carecer de capital y de crédito y renunciando

do a su participación en la explotación del monte, pero concia que, puesto a su nombre el recibo de señal, había hecho buena presa y no estaba dispuesto a soltarla, como no la soltó, ni por la misma razón, podría desprenderse Poza de tal lastre; pasaba el tiempo, sin que Urricequi tuviera dinero para pagar el monte, y el demandado hubo de solicitar prórroga del plazo concedido para otorgar el contrato de compraventa; entre tanto Urricequi había encargado a don Samillo Salgado la venta de la madera de pino existente en el monte que todavía estaba pendiente de compra, con la esperanza de cobrarla por anticipado, y con su importe, pagar el precio del mismo; el señor Salgado inició sus gestiones y consiguió llegar a un acuerdo con el industrial, don Ramón Cobo; y fue entonces cuando Urricequi redacta el documento apartado de adverso con el número uno, que el demandado se vio obligado a firmar bajo la amenaza de quedar totalmente desplazado del negocio; que la vigencia de ese contrato fue bien efímera y fue precisamente Urricequi quien lo resolvió, siendo el propio actor quien suministra como prueba de ello el documento señalado del número cuatro; que en la cláusula primera del tan mentado contrato se estipula que lo que se reciba del precio se entregará a don Jorge Ribot y dos más en Barcelona, como pago del precio del monte; si el señor Cobo solamente efectúa un anticipo de precio de madera que compra y este anticipo lo entregan Poza y Urricequi a don Jorge Ribot y dos más, como precio de la compra, es innegable que los compradores del monte son Poza y Urricequi, mientras que Cobo lo es de unos metros cúbicos de madera; así se entendió por Poza y para otorgar la escritura de compraventa en las condiciones expresadas marcharon a Barcelona en 10 de noviembre, porque no había otorgado el contrato de venta de pino a Cobo; y en Barcelona sucede lo increíble, pues no son Poza y Urricequi quienes compran el monte; no hace Cobo anticipo alguno del precio de la madera de pino que Urricequi le había vendido; es don Ramón Cobo quien compra a los señores Ribot, Farrés y Ripoll el monte «Pardina de Ipe», adquiriendo la propiedad de la totalidad del vuelo, con la complicidad del propio Urricequi, que no solamente presencia impasible como se despoja del monte a Poza y a él sino que comparece, en aquella escritura de despojo para decir que aprueba su conformidad a este contrato declarando que con relación a lo aquí estipulado no tiene que hacer oposición ni declaración alguna, y ante este documento no puede afirmarse que el contrato de 24 de septiembre de 1947 continúa en vigor y tiene fuerza de obligar; que la explicación que la demanda pretende dar al otorgamiento de la escritura de compraventa a favor de don Ramón Cobo con la aquiescencia de Urricequi y la posibilidad de simultánea coexistencia del contrato de 24 de septiembre con el de 11 de noviembre de 1947, no es convincente; reconoce el actor que el señor Cobo adquiere el monte, pero según él, esto se hace para asegurar mejor sus derechos sobre esta operación; mas el contrato que contiene la escritura de 11 de noviembre no asegura la explotación del negocio ni reconoce derecho alguno sobre el monte a los señores Urricequi y Poza; es un contrato claro y sencillo de compraventa y a cuya compra nada tiene que oponerse el señor Urricequi (no el señor Poza que no comparece), y si esta comparencia y no oposición a la compraventa tiene algún significado, no puede ser otro que el de renuncia del señor Urricequi a todos los derechos adquiridos y reconocidos en el contrato de 24 de septiembre que con su expreso consentimiento pasan íntegramente al señor Cobo en virtud de la escritura de 11 de noviembre; que afirma el actor que el otorgamiento de la escritura de compraventa

del monte en nada perturba su auténtica posición jurídica, y apoyase para ello en la carta de Cobo fecha 18 de noviembre de 1947, haciéndole la concesión del pino; mas es incomprensible cómo a la vista del contrato de 24 de septiembre, escritura de 11 de noviembre y esta carta, puede hacerse tal afirmación; del encabezamiento de tal carta se desprende que quedaron nulos los compromisos derivados del contrato otorgado entre ellos en cuya virtud Cobo se obliga a anticipar 250.000 pesetas a cuenta del pino que el señor Urricequi había de suministrarle y a cuyo contrato se refiere el de 24 de septiembre entre Urricequi y Poza; así, pues, la madera de la «Pardina de Ipe», pino y haya, ya no es de propiedad Poza y Urricequi, ya no la vende a Cobo, ya no anticipa Cobo el dinero para la compra del monte, sino que Cobo, dueño de toda la madera, quien declara nulos los convenios anteriores con Urricequi y éste, a su vez, admite tal nulidad; a su vez como tal dueño cede a Urricequi la madera de pino no lo de haya; le carga las 250.000 pesetas pagadas a los cedentes más todos los gastos de escritura y todos los de explotación de la madera y de los riesgos de tal explotación; a cambio de todo ello Cobo pagará 315 pesetas metro cúbico de pino en vez de las 350 pesetas pagadas en el contrato, y se queda gratuitamente con toda la madera de haya, de abeto y de boj existente en el monte, puesto que los gastos de escritura, derechos reales y precio de compra, le eran pagados por Urricequi, puede apreciarse por esta carta que si Urricequi en su convenio con Poza se quedaba con la parte del León, había encontrado en Cobo la horma de su zapato, salvo el caso de mediar alguna compensación por la intervención de Urricequi en la escritura otorgada en Barcelona que aunque posible y probable, conocida la actuación de ambos, no podía probarse; el documento de 24 de septiembre se pacta sobre el supuesto de adquirir la Pardina en su totalidad (pino, haya, abeto y boj, con el anticipo que haga Cobo, y en esta carta —cesión solamente, se cede a Urricequi no a Poza) por todo lo pagado por Cobo (precio gastos de escritura, derechos reales, etc.), el pino; del resto de la madera no puede disponer Urricequi (ni por tanto Poza) porque es de la exclusiva propiedad de Cobo; claramente se ve que no existe la menor relación entre aquel contrato de sociedad de 24 de septiembre que no llegó a nacer y menos vivir, por la escritura de 11 de noviembre; por virtud de la cesión de Cobo, surge en Urricequi unos derechos a la madera de pino que nacen en la carta de 18 de noviembre de 1947, sin antecedentes ni trato con anteriores pactos; ya no es Poza quien interesa a Urricequi en la explotación del negocio de compra de la «Pardina de Ipe» para revender la madera de pino y haya; ahora es Urricequi quien interesa a Poza (como técnico en explotaciones forestales) en la explotación del pino, propiedad de Cobo, a quien necesariamente le había de ser vendido en su totalidad (sin libertad de contratación) y al precio inmodificable de 315 pesetas metro cúbico (sin libertad de precio), o sea, unos meros destajistas de corta y extracción por cuenta del propietario; no existe, por tanto, entre demandante y demandado el mismo vínculo que les obligó en el contrato de 24 de septiembre, porque nunca llegaron a ser propietarios ni la concesión de esa contrata de corta y extracción trae causa de aquel non nato contrato; tan es así que para que el señor Poza, colocado por Urricequi y Cobo, en la más agobiante y desesperada situación económica pueda ser considerado como parte de este destajo, es preciso otorgar un nuevo contrato con fecha 22 de abril de 1948, en el que anula los que existían de fecha 18 de noviembre de 1947, pero sin haber referencia al de 24 de septiembre que jurídicamente no había llegado a tener existencia; que en

la demanda pretende interpretar el actor el contrato sobre que basa su reclamación por los hechos posteriores de los dehanados, y a tal efecto aporta el documento fecha 22 de abril de 1948; mas demostrado queda que el contrato no tiene relación ni trac causa con el de 24 de septiembre de 1947; y tampoco es procedente ahora se practique alguna puesto que se reconoce por Urricequi que cesó en la explotación el 13 de mayo (diecinueve días después de firmado el contrato de explotación del pino), y si entonces desaparece Urricequi en la explotación el contrato quedó novado; que la explotación a que el actor se refiere en dicha carta del 13 de mayo de 1948 es sin duda a la de la madera de pino, porque fué lo único que cedió el propietario señor Cobo en el contrato de 22 de abril del mismo año, y para que no quepan discusiones, el propio Urricequi expresa en su carta, de donde dimana el derecho de renuncia: «que conviene con usted y dicho señor» y no existe otro ni más convenio entre Urricequi, Cobo y Poza que el contrato de 22 de abril de 1948, y en este contrato el señor Cobo cede a los señores Urricequi y Poza la explotación de la madera de pino del monte reseñado, y a partir de dicho momento en que toda relación jurídica queda extinguida, nada une ni vincula a los señores Urricequi y Poza, que por virtud de esta renuncia queda sólo con Cobo y poco después es eliminado por éste; que el laudo arbitral aludido en la demanda nada tiene que pueda afectar al demandante; como se ha indicado, sólo el señor Poza en la explotación de la madera del pino no tardó el señor Cobo en eliminarlo de ella; la forma en que aquel, en complicidad con Urricequi, había adquirido el monte, tenía todas las apariencias de un delito de estafa, y el señor Poza promovió querrela criminal ante el Juzgado de Jaca contra el señor Cobo por el expresado delito; por consecuencia de la querrela el señor Cobo fué procesado y la Audiencia de Huesca confirmó el auto de procesamiento desestimando el recurso de apelación; fué entonces cuando Cobo propuso someter el asunto a resolución de amigables componedores, y aceptada la proposición el señor Poza desistió de la acusación, teniendo entendido que posteriormente el sumario fué sobreesido; adujo fundamentos legales y terminó por suplicar se dictada sentencia declarando no haber lugar a ninguno de los pedimentos contenidos en la demanda, absolviendo de la misma al demandado, con expresa imposición de costas al demandante.

RESULTANDO que en trámite de replica y réplica las representaciones de actor y demandados insistieron en los hechos y fundamentos de derechos de sus escritos de demanda y contestación, reproduciendo también los respectivos pedimentos; y recibido el pleito a prueba, se practicaron: a instancia de la parte actora las de confesión judicial documental consistente, entre otros extremos, en hacer suyos los documentos presentados con el escrito de demanda, y testificar, y unidas a los autos las pruebas practicadas y evacuando por las partes el trámite de conclusiones, el Juez de Primera Instancia del número 2 de Zaragoza con fecha 24 de noviembre de 1953 dictó sentencia por la que, desestimando la demanda, absolvió a don José Poza Domínguez de todas y cada una de las pretensiones contenidas en la misma con expresa imposición a la parte actora de las costas causadas en el presente litigio e instancia.

RESULTANDO que apelada dicha sentencia por la representación de don Bernardo Urricequi Cajal y sustanciada la alzada por sus trámites legales, la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Zaragoza, con fecha 18 de mayo de 1955 dictó sentencia con la siguiente dispositiva parte:

Fallamos que estimando la apelación interpuesta, debemos revocar y revocamos

integramente la sentencia recurrida y en su lugar estimando la demanda inicial de esta litis debemos declarar y declaramos válido el contrato suscrito por don Bernardo Urricequi Cajal y don José Poza Domínguez en fecha 24 de septiembre de 1947, acompañado a la demanda; debiéndose en consecuencia dar a tal contrato el más exacto cumplimiento y vigor a todas y cada una de sus cláusulas y hacer el señor Poza la liquidación con la intervención del señor Urricequi en toda la medida necesaria para que aquella se ajuste a la realidad; que de acuerdo con esa liquidación el señor Poza abone al señor Urricequi la cantidad que resulte como beneficio en la proporción establecida por el contrato; que sin perjuicio de lo que resulte de tal liquidación el señor Poza abone al actor don Bernardo Urricequi la cantidad de 25.000 pesetas, mitad de lo recibido por aquel del señor Cobo y Cobo, por beneficios en la explotación del monte objeto del contrato; y que de acuerdo con las propias cláusulas de éste se extinga el mismo o continúe si a sílo diere lugar la explotación; sin hacer expresa condena en cuanto al pago de las costas procesales a ninguno de los litigantes en ambas instancias.

RESULTANDO que sin constituir depósito, por no ser conformes las sentencias dictadas por los Tribunales de instancia, el Procurador don Antonio Gorriá Marco, a nombre de don José Poza Domínguez, ha interpuesto ante esta Sala, contra la sentencia de la Audiencia, recurso de casación por infracción de ley, y de doctrina legal, estableciendo los siguientes motivos:

Primero. Se formula al amparo del número primero del artículo 1.682 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por estimarse que la sentencia recurrida ha infringido, por violación y aplicación indebida, los artículos 1.261, 1.263 y 1.282 del Código Civil, al interpretar la intención de los litigantes y el contenido del contrato suscrito por ambos con fecha 24 de septiembre de 1947; y a continuación se alega: A) Que el primer considerando de la resolución recurrida declara expresamente que el citado convenio fué suscrito por las partes, señores Urricequi y Poza, al efecto de explotar la madera del monte «Pardina de Ipe», fórmula inconcreta e inexacta de expresar el objeto (la finalidad) propio y querido por los contratantes, puesto que omite condiciones esenciales y básicas previstas y acordadas por aquéllos: omisión que supone una interpretación incorrecta del negocio jurídico con infracción de las normas legales invocadas en este motivo; que la lectura del documento en que se contiene el convenio pone de manifiesto con claridad meridiana y sin que ofrezca la menor duda sobre la intención de las partes, que estas acordaron la compra del vuelo del monte sito en la partida «Pardina de Ipe», del término municipal de Javierre del Obispo (Huesca) para revender la madera de pino y haya existente en él; basta estar al sentido de sus cláusulas para que, sin un solo punto de duda, oscuridad o contradicción se perciba que la finalidad sustancial perseguida por los contratantes es esa de explotar la riqueza maderera del monte una vez comprada por ellos el vuelo del mismo; así se dice en el encabezamiento del documento: «Que don José Poza tenía planeado el negocio de compra del vuelo de un monte sito... para revender la madera de pino y haya existente en aquél», que realizadas las primeras gestiones se puso de acuerdo con don Bernardo Urricequi Cajal al objeto de llevar entre ambos el negocio» y en la cláusula primera que «el pago del precio del monte se efectuara con el anticipo que el comprador de madera don Ramon Cobo Cobo, debe hacer, en virtud de contrato firmado por este señor y don Bernardo Urricequi; el resto de las cláusulas del convenio contiene las normas por que habían de regirse los derechos y las obligaciones de los socios así en el

desenvolvimiento del negocio, como en su terminación, disolución y liquidación; un negocio que, como dicen los términos literales del contrato ha de consistir en la compra del vuelo del monte «Pardina de Ipe», y en la ulterior reventa de su madera de haya y pino; es decir, que el efecto prevenido por los contratantes no es—como dice erróneamente la sentencia recurrida—meramente el de «explotar la madera», sino el de explotarla conforme a la condición básica de que el vuelo del monte sea del dominio de ambos contratantes (causa fundamental, por consiguiente, que auna la voluntad de las partes en el convenio) y que al hacer la Audiencia omisión total de tal punto esencial, en esta declaración previa de hechos que contiene el primer considerando de la sentencia recurrida, sentó una premisa equivocada, dando lugar a que pudiera después establecer compatibilidad entre el convenio de que se trata y otros posteriores que llevaron a cabo los contratantes entre sí y con terceros, y que considerara y declarara estos convenios posteriores como desarrollo complementario y medios de ejecución de aquel primero; con ello ha infringido por violación y aplicación indebida el artículo 1.261 primero del Código, puesto que no se atuvo al sentido literal de las cláusulas del convenio de 24 de septiembre de 1947, no obstante ser claros y no dejar a dudas sobre la intención de los contratantes, los términos en que está redactado. B) Que al propio tiempo quedó infringido por análogos conceptos el artículo 1.283 del propio Código; ya se ha visto que la intención de los contratantes, claramente manifestada, fué la de comprar el vuelo del monte «Pardina de Ipe» para revender su madera; mas como la sentencia recurrida siendo la afirmación de que tal intención fué meramente la de «explotar la madera» de dicho monte (ignorando o silenciando que se partía de la compra del vuelo del monte por los litigantes y que por tanto, la «explotación» que se convenía era sobre la base de que fuera realizada en concepto de dueños del vuelo y referida a la venida de toda clase de maderas de pino y haya existentes en el mismo) da lugar a que cualquier forma en que los litigantes pudieran llevar o haber llevado a cabo la explotación de la madera (como propietarios de su vuelo como arrendatarios del mismo, como meros destajistas, como simples intermediarios entre el dueño y un tercer comprador como concesionario al efecto de lucrarse con las operaciones de tala y corta de tal o cual tipo de madera existente en monte, etc.) pueca ser encajada dentro de la fuerza normativa del convenio y sujeta a las cláusulas estipuladas en el mismo; y esto ha sucedido en la sentencia recurrida, en que se ve, de un lado, la declaración de que las situaciones jurídicas y económicas posteriores que afectaron al vuelo y a su explotación del monte de referencia, demuestran la vigencia de aquel convenio... del cual son meros accidentes complementarios... tendentes siempre al desenvolvimiento de los pactados» (considerando tercero) y, de otro lado, que aunque la compra y puesta en común del monte por los contratantes no tuvo ni pudiera tener lugar por haber realizado su adquisición un tercero, el contrato, no obstante, se considere vigente y obligatorio para las partes; y al sentar tales afirmaciones quedó infringido el precepto contenido en el artículo 1.283 del Código Civil, ya que fueron comprendidos en el referido contrato cosas distintas y casos diferentes de aquéllos sobre que los interesados se propusieron contratar; puesto que ya se ha visto cómo se extiende el mismo a la explotación total o parcial de la madera del monte cuestionado en términos, condiciones y esencia ajenos y diversos de los pactados en el contrato; y C) Que aunque se partiera de que la interpretación gramatical del documento de 24 de septiembre de 1947 era insuficiente para

investigar y determinar con exactitud la intención de los señores Urricequi y Poza, subsistía el error en la interpretación realizada por la Audiencia, con infracción de las normas contenidas en el artículo 1.281, segundo y 1.282 del Código Civil; dando por supuesta esa hipotética insuficiencia interpretativa de los términos literales del convenio, habría de acudir por imperativo legal, a los actos coetáneos y posteriores de los contratantes; y en el propio documento de 24 de septiembre de 1947, dicen éstos el propósito del señor Poza de comprar el vuelo del monte para revender su madera, que ha realizado las primeras gestiones al efecto, que se ha puesto de acuerdo después con el señor Urricequi para llevar entre ambos dichos negocios, que han realizado una primera venta de madera al señor Cobo para destinar la ganancia resultante de la misma al pago del precio de la compra del vuelo del monte... actos todos reconocidos por ambas partes y por terceros en el curso del proceso; actos coetáneos y posteriores al convenio que acreditan, si el propio documento y los términos literales en que viene redactado no bastaron, que la intención de los contratantes era concordar en adquirir, en primer lugar, por compra, el vuelo del repetido monte, y después explotar su riqueza maderera como tales dueños, sino que se limitó a interpretar y declarar la finalidad del contrato en los términos inconcretos y equivocados a que se ha hecho mención, infringió, por violación y aplicación indebida los artículos 1.281, segundo, y 1.282 del Código Civil.

Segundo.—Se formula conforme al número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por error de hecho en la apreciación de la prueba que resulta de documentos auténticos que demuestran la equivocación evidente del juzgador, y seguidamente se expone que el error que se acusa resulta de los documentos acompañados por el actor a su escrito de demanda de números 1 y 3 al 11, todos ellos escrituras públicas o documentos privados reconocidos por ambas partes y, por tanto, con pleno poder probatorio; que declara la sentencia recurrida, en su segundo considerando, que aparece del conjunto de los elementos aludidos y concretamente de las cartas del demandado al actor, fecha 24 de septiembre de 1947, 21 de febrero de 1948 y 5 de abril de 1948 (documentos acompañados a la demanda con números 9, 10 y 11) que la finalidad de dicho contrato (se refiere al de 24 de septiembre de 1947) fué indudablemente desarrollándose con las operaciones propias de tal explotación; y es una de las declaraciones de hecho en que se apoyó la Audiencia para estimar vivo, operante y obligatorio aquel contrato primitivo, conforme solicitaba el recurrido en su demanda; que, sin embargo, ni de los tres documentos que expresamente cita el considerando ni de ninguno otro restante de los aportados por el propio actor, aislada o conjuntamente ponderados, se aprecian las conclusiones que tan retundamente sienta la sentencia: a) el documento número uno de los acompañados a dicho escrito es el ya tratado convenio entre las partes de 24 de septiembre de 1947 y en el que aquellas convenían la adquisición del vuelo del monte «Pardina de Ipe», y su ulterior explotación revendiendo la madera de pino y haya y en el que se alude a la venta de madera al señor Cobo para con su importe pagar el precio del vuelo del monte; b) el documento número tres es un convenio entre el señor Urricequi y el señor Cobo por el que aquél vende a éste la madera de pino que tiene adquirida de la finca... (es la cuestionada), con fecha 24 de octubre de 1947; en su cláusula adicional, el señor Cobo condiciona su conformidad a que las garantías pactadas (justificación, exhibición y entrega de la titularidad del vuelo del monte a favor de Urricequi) obran en su poder; c) el documento número cuatro, de 11 de noviembre de 1947, es una escritura públi-

ca otorgada en Barcelona; en dicho acto comparecen los actuales dueños del vuelo del monte (Ribot, Farre y Ripoll), los cuales ceden a Cobo su derecho al vuelo del monte por el precio de 150.000 pesetas; también comparece el recurrido Urricequi (cláusula quinta) (por si es menester y en cuanto haya lugar en derecho don Bernardo Urricequi Cajal presta su conformidad a este contrato declarando que con relación a lo aquí estipulado no tiene que hacer oposición ni aclaración alguna); d) por el documento número cinco (carta dirigida por Cobo a Urricequi), el primero, ya como dueño, le hace al segundo la concesión de la explotación de la madera de pino del monte en cuestión e impone las condiciones en que habrá de funcionar la misma, dejando, al paso, sin efecto el documento número tres; e) por el documento número seis, de 22 de abril de 1948, el señor Cobo, como dueño del vuelo del monte, cede la explotación de la madera de pino a Urricequi y Poza; el contrato establece las condiciones que regularán estas explotaciones; f) el documento número siete (carta dirigida por Urricequi a Poza) contiene la renuncia del primero a los derechos e intervención en la explotación convenida en el documento precedente; g) el documento número ocho contiene protocolizado en documento público el laudo dictado en 2 de marzo de 1950, que dirigió las cuestiones pendientes entre Cobo y Poza, y h) los documentos números 9, 10 y 11 son cartas de Poza dirigidas a Urricequi desde el lugar de la explotación y se refieren a particulares de ésta; que la simple lectura de los documentos aludidos, sin necesidad de tener que acudir a las reglas de la hermenéutica contractual, pone de manifiesto la auténtica realidad de los hechos, que no puede compatibilizarse en modo alguno con aquella finalidad perseguida por los litigantes al suscribir el primer contrato; porque ya se ha visto como éste tenía por objeto adquirir y poner en explotación el vuelo del monte por los señores Urricequi y Poza; sin embargo la actuación posterior de las partes y de terceros extraños plasmada en los documentos posteriores señalan indubitadamente: a) que fué Cobo quien adquirió por compra el vuelo del monte a sus entonces propietarios (documento número 4) por cierto con aquiescencia de Urricequi, no obstante ser tan opuesto el negocio al convenido por este señor con Poza; b) que fué Cobo (documento número 6) quien, como propietario de dicho vuelo, otorgó después la explotación de la madera a los litigantes y sólo de la madera de pino, y c) que Urricequi (documento número 7) se aportó voluntariamente de tal explotación en 13 de mayo de 1948; que a la vista de esto cabe preguntar si puede admitirse que los elementos aducidos e incorporados a los autos demuestran que la finalidad del contrato de 24 de septiembre de 1947 fué indudablemente desarrollándose con las operaciones propias de la operación y si puede admitirse que es compatible y complementaria de la situación convenida en aquel contrato inicial (compra del vuelo del monte por los litigantes, puesta en común de la misma y su explotación consistente en la reventa de la madera) con la que tuvo en la realidad (compra del vuelo por un tercero, que cede después la explotación a los litigantes, limitándola a la madera de pino y regulándola con una serie de condiciones al margen de aquel contrato inicial); la prueba documental invocada en este motivo es tan abundante, clara y unánime en demostrar lo contrario que la declaración de hechos que se combate descubre por sí misma el error en que está asentada ésta, y no es operante a tal efecto la cita expresa que hace la sentencia de las cartas dirigidas por el recurrente al señor Urricequi, con fechas 24 de noviembre de 1947, 21 de febrero de 1948 y 5 de abril de 1948 (documentos números 9, 10 y 11 de los acompañados a la demanda, respectivamente), con olvido de toda la demás prueba documental, para

apoyándose en ellas establecer que la finalidad del contrato de 24 de septiembre de 1947 fué indudablemente desarrollándose con las operaciones propias de la explotación; en primer lugar, tal explotación es precisamente la que habrían de llevar a cabo Poza y Urricequi sobre el vuelo del monte comprado por los mismos; en concepto, pues, de dueños, condición esencial y objeto del convenio suscrito en aquella fecha, y ciertamente de las cartas (documentos núms. 9, 10 y 11 de la demanda) se desprende la existencia de una explotación del monte en que intervienen Poza, que escribe las cartas, y Urricequi, que las recibe, pero antes de la primera de dichas cartas, en 11 de noviembre de 1947, Cobo ya es dueño del vuelo del monte, que adquirió mediante escritura pública (véanse además en tales cartas las alusiones frecuentes a Cobo), el cual en 22 de abril de 1948 (documento número 6 de la demanda) otorga la concesión de la explotación del pino a favor de los litigantes en uso de sus facultades dominicales sobre el vuelo del monte; las tres repetidas cartas no hacen, por tanto, sino corroborar la línea de hechos ciertos e innegables que emanan de toda la prueba documental aludida; en cuanto a otros datos accesorios, que explican algunos extremos y conductas que laten ocultos en dicha prueba se revelan en las aportaciones del sumario seguido en Jaca contra Cobo, a instancia del recurrente, así como del laudo que resolvió las cuestiones pendientes entre ambos, toda la prueba documental, en suma, evidencia que la finalidad convenida y querida en el contrato de 24 de septiembre de 1947 ni tuvo nacimiento, ni desarrollo alguno, porque no se cumplió ni se hizo posible el cumplimiento del objeto básico de tal contrato y al no haberlo apreciado así la Audiencia ha incurrido en error de hecho que resulta de los documentos auténticos invocados en el presente motivo.

Tercero. Se formula al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por estimarse que la sentencia recurrida ha infringido, por violación y aplicación indebida, los preceptos sobre interpretación de los contratos que se contienen en los artículos 1.281 a 1.286, ambos inclusive, del Código Civil; y se expone; que el fallo de la resolución recurrida se apoya también en la declaración que se contiene en el considerando cuarto, que afirma «...no se ha acreditado motivo alguno por el que hubiera podido desvanecerse la fuerza y subsistencia del contrato (se refiere al consabido de 24 de septiembre de 1947...)» y que «la concurrencia del actor a la escritura de 11 de noviembre de 1947, en que manifestó no tener nada que oponer ni aclarar a la cesión de derechos y aprovechamientos forestales a don Ramón Cobo Cobo en dicho contrato base del pleito, ya que no son en nada enerva ni contradice aquel conopuesto radicalmente excluyentes, sino explicables y armonizables por las razones aducidas, según lo anteriormente expuesto sobre su examen y valoración»; que tal afirmación se apoya en una interpretación equivocada así del contrato base de 24 de septiembre de 1947 como de los restantes documentos que plasman convenios entre los interesados y entre éstos y terceros, convenidos posteriormente; y que por lo que se refiere a aquel primer contrato, en el motivo primero de este recurso se expone la interpretación correcta que el recurrente cree conviene al mismo de la que resulta que los contratantes Poza y Urricequi acordaron la compra del vuelo del monte «Pardina de Ipe», para revender su madera de pino y haya; y del resto de los documentos acompañados a la demanda, aceptados como indubitados por ambas partes y que se aluden en el motivo presente, una interpretación correctamente ajustada a las normas de hermenéutica contractual, que se contienen en los preceptos invocados en este motivo como infringidos pone de

manifiesto: a) que se excluyen y son incompatibles con lo convenido en aquel documento de 24 de septiembre de 1947, toda vez que acreditan que un extraño a la esencia de aquel contrato adquirió precisamente el bien que, según habían previsto y querido los contratantes, había de ser adquirido por ellos y constituir el bien común (escritura de 11 de noviembre de 1947, documento número cuatro de la demanda); que dicho extraño realiza posteriormente, y como es natural, actos propios del dueño del vuelo del monte, tanto en relación con uno de los primitivos contratantes (Urricequi) documento número cinco de la demanda) como ambos (documento número seis de la demanda) sin oposición ni protesta; que Urricequi y Poza llevan a cabo una explotación en el momento cuestionario (de la ulteriormente se separa con carácter voluntario el primero, documento número siete de la demanda) pero por concesión del dueño del vuelo (Cobo) y referido a la madera de pino del monte (documento número seis de la demanda) y sin que por lo demás, como dice acertadamente la sentencia de primera instancia, no consten las condiciones que presidieron las relaciones entre Urricequi y Poza en tal explotación; y he aquí cómo quedan acreditados, en contra de la interpretación realizada por la Audiencia, una serie de actos indubitados de los contratantes absolutamente incompatibles con el contrato que primitivamente convinieron y que, no solamente son indicadores de que se desvaneció la fuerza y subsistencia de aquel contrato, sino que se opusieron a que pudiera nacer éste, por haber hecho totalmente imposible la consumación del mismo al hacer correlativamente imposible el objeto esencial de él; y b) la comparecencia de Urricequi al acto de otorgamiento de la escritura de compra del vuelo del monte por parte de Cobo (documento número cuatro de la demanda), dando su aquiescencia a tal negocio, radicalmente opuesto a lo convenido con Poza, es tan rotundamente significativa, en el sentido de demostrar la imposibilidad de vigencia de aquel contrato, que la Audiencia no puede hallar otra fórmula que defina y fundamente la interpretación que ha dado a tal acto, que la de limitarse a decir que uno enerva ni contradice aquel contrato base del pleito ya que no son supuestos radicalmente excluyentes, sino explicables y armonizables por las razones aducidas, según lo anteriormente expuesto sobre su examen y valoración; pero examinados todos y cada uno de los fundamentos del fallo, en ningún lugar aparecen esas razones: por el contrario, el contenido de todos los actos y negocios plasmados en la total prueba documental que se recoge en autos, aparece tan claramente manifiesto en el sentido defendido por el recurrente, de que el contrato base es incompatible en su existencia, vigencia y extinguidad con el resto de las convenciones pactadas entre las partes y con la intervención realizada de terceros, que ponen de manifiesto la interpretación errónea verificada por la Audiencia; y teniendo en cuenta que tal realidad se desprende invariablemente, sea cualquiera el factor interpretativo que se aplicara a dichos autos (literal o intencional) y, desde luego, siguiendo las reglas de los preceptos invocados, resulta que tales preceptos han quedado infringidos por violación y aplicación indebida.

Cuarto. Se formula fundándolo en el número primero del artículo mil seiscientos noventa y dos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, denunciándose como infringidos por violación los artículos mil seiscientos sesenta y cinco, mil doscientos sesenta y ocho y mil doscientos sesenta y uno del Código Civil; y se argumenta: que por el contrato de veinticuatro de septiembre de mil novecientos cuarenta y siete, los contratantes convienen una sociedad irregular para la explotación del

vuelo del monte «Pardina de Ipe», previa su adquisición por los contratantes; más tal objeto, tal condición esencial para la existencia del contrato, no se logró pues ni el vuelo del monte fue adquirido por los contratantes, ni, por consiguiente, la explotación pudo llevarse ni se llevó a cabo, conforme se había convenido; es decir, faltó el elemento objetivo esencial, la puesta en común de las aportaciones de los socios, el fondo social, sin el que no puede concebirse la existencia del contrato; conforme a los tres preceptos invocados en este motivo: así lo pone de manifiesto la prueba documental obrante en autos y la interpretación correcta de la misma y, por ello, el contrato en cuestión no pudo reunir las condiciones esenciales para su existencia, y tampoco podrá ser obligatorio ni vigente entre las partes; y al haber la Sentencia recurrida decretado lo contrario, ha infringido, por violación, los artículos mil doscientos tres, mil doscientos cuatro y mil doscientos siete del Código Civil, y se aduce: que aún admitiendo la hipótesis de que el convenio de veinticuatro de septiembre de mil novecientos cuarenta y siete, fuera perfecto teóricamente a falta únicamente de su consumación, y por tanto, obligatorio y exigible tal consumación entre las partes, es evidente que, conforme a los actos posteriores de ellas —y de terceros con consentimiento de las mismas— aquel contrato primitivo fue novado, conforme a los preceptos que se invocan en este motivo: que los artículos mil doscientos tres y siguientes del Código Civil regulan, como es sabido, la institución de la novación como medio de extinción de las obligaciones; entre las modalidades de novación que distingue el artículo mil doscientos tres, figura: primero, variar el objeto de las obligaciones o sus condiciones principales; en cuanto al artículo mil doscientos cuatro, exige, que para que una obligación quede extinguida por otra que la sustituya, es preciso que así se declare terminantemente o que la antigua y la nueva sean de todo punto incompatibles; que situando los hechos lógicos dentro de este ordenamiento legal, se tiene que aquel contrato inicial de veinticuatro de septiembre de mil novecientos cuarenta y siete, fue seguido de un aseré de negocios jurídicos de ambos contratantes en que, expresamente, convinieron una variación esencial del objeto de aquella obligación primitiva y también sus condiciones esenciales; y que conforme a la interpretación correcta de tales convenios posteriores, a que se refieren los motivos primero, y tercero, resulta que el contrato base tenía por objeto la explotación del monte «Pardina de Ipe», bajo la condición esencial de ser primitivamente adquirido su vuelo por los contratantes (o sea, explotación en concepto de dueños del vuelo), para después vender su madera; pero luego ambas partes aceptan voluntariamente la adquisición por un tercero del citado vuelo; Urricequi, en la escritura de once de noviembre de mil novecientos cuarenta y siete (documento número cuatro de la demanda), y Poza, en el convenio por el que Cobo, dueño del vuelo, les cede la explotación del pino, en el que también interviene Urricequi (documento número seis de la demanda); resulta, pues, claro que el objeto y las condiciones esenciales del primitivo contrato quedaron radicalmente novadas, y éste extinguido; y no puede por tanto, admitirse la validez ni obligatoriedad del mismo, así en cuanto a su objeto principal como en cuanto en orden a sus obligaciones secundarias, por lo que respecta a los contratantes, de acuerdo con la prescripción del artículo mil doscientos siete del Código Civil, ni podrá ampararse acción que se apoye en él; y al haber decretado lo contrario la Sentencia recurrida, declarando la validez y la obligatoriedad del referido convenio, y la procedencia de las peticiones derivadas de tal declaración, ha infringido por

violación los preceptos que quedan invocados.

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Francisco Bonet Ramón:

CONSIDERANDO que amparado en el número séptimo del artículo mil seiscientos noventa y dos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el motivo segundo denuncia error de hecho en la apreciación de la prueba, que es desestimable, pues según reiteradísima jurisprudencia de esta Sala, no tienen el carácter de auténticos a efectos de casación, los mismos documentos que se debaten en el pleito y objeto de interpretación, además de que todos esos documentos que aduce el recurrente, fueron tenidos en cuenta, y no es permitido disgregarlos para apoyado en algunos, poder lograr conclusiones que disuene del conjunto, dividiéndolo y frustrando la convicción del Juzgado:

CONSIDERANDO que igualmente son desestimables los motivos primero y tercero que amparados en el número primero del artículo mil seiscientos noventa y dos de la Ley Procesal Civil acusan la infracción por violación y aplicación indebida de los preceptos sobre interpretación de los contratos que se contienen en los artículos mil doscientos ochenta y uno, mil doscientos ochenta y dos, mil doscientos ochenta y tres, mil doscientos ochenta y cuatro, mil doscientos ochenta y cinco y mil doscientos ochenta y seis del Código Civil, ya que el Tribunal «a quo» hace correcta aplicación de esas normas hermenéuticas, erróneamente denunciadas como infringidas, completando el sentido literal con la intención de las partes, atendiendo a los actos de estas ceteraneos y posteriores al contrato y al sentido sistemático resultante del conjunto de las cláusulas contractuales, y dando la interpretación adecuada para que produzca efecto, conforme a la naturaleza y objeto del contrato, que no puede ser otro que la explotación de la riqueza maderera del monte, y en la forma que fuera practicable según las circunstancias, no pudiendo tampoco olvidarse, que según reiterada jurisprudencia de esta Sala, si la interpretación dada por el Tribunal «a quo», como en el caso de autos sucede, es racional, no procede la casación, ni tampoco cuando no incide en equivocación evidente, ni aun cuando cupiese alguna duda acerca de su absoluta exactitud, pues aun cuando sean de igual categoría la interpretación de una Sala y la del recurrente en casación, la lógica y el Derecho imponen la preferencia de la primera:

CONSIDERANDO que la desestimación de los motivos anteriores priva de la indispensable base de hecho al cuarto, que fundado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, alega la infracción por violación de los artículos 1.665, 1.278 y 1.261 del Código Civil, al partir del negado supuesto de la falta de objeto contractual, que el recurrente hace consistir en la adquisición por los contratantes del vuelo del monte «Pardina de Ipe», siendo así que la prueba practicada y la interpretación ponen de relieve de consumo como objeto propio del contrato la explotación de madera procedente del mentado monte.

CONSIDERANDO que tampoco puede prevalecer el motivo quinto, que fundado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley procesal civil, denuncia la infracción por violación de los artículos 1.202, 1.204 y 1.207 del Código Civil, partiendo de que los negocios jurídicos de ambos contratantes posteriores al contrato primitivo produjeron la extinción de éste por novación, criterio insostenible, pues según tiene declarado esta Sala en su sentencia de 11 de junio de 1947, la novación comprendida en el Código Civil entre los modos extintivos de las obligaciones ofrece la singularidad que la caracteriza y distingue de los demás, de que sólo de una manera relativa cabe decir que extingue la obligación a que afec-

ta, porque en realidad su propio efecto es el de variarla, modificarla o sustituirla por otra, y como ambas no pueden subsistir, ya que si esto ocurriera no se habría producido la figura jurídica de novación, bien cabe entender que el efecto de ésta es extintivo de la obligación sustituida, siempre que la modificación altere o varíe su esencia, y que únicamente cuando esto no suceda, aquella no se extinguirá, sin que sea dudoso que no es otro el sentido atribuible al artículo 1.203, siendo también doctrina jurisprudencial notoria, como proclama la sentencia de 9 de abril de 1957, que las cuestiones relativas a la existencia de los hechos determinantes de la novación son facultad propia y peculiar de la Sala, a cuyo criterio hay que estar, en tanto no sea adecuadamente impugnado, habiendo declarado en el caso de autos el Tribunal «a quo», en el considerando cuarto, que no se ha acreditado motivo alguno por el que hubiera podido desvanecerse la fuerza y subsistencia del contrato celebrado por los litigantes en 24 de septiembre de 1947, puesto que la concurrencia del actor al otorgamiento de la escritura de 11 de noviembre de 1947, en que manifestó no tener nada que oponer ni aclarar a la cesión de derechos y aprovechamientos forestales a don Ramón Cobo y Cobo en dicho monte, en nada enerva ni contradice aquel contrato base del pleito, ya que no son supuestos radicalmente excluyentes, sino explicables y armonizables, procediendo en virtud de todo lo expuesto la desestimación íntegra del recurso.

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso en casación por infracción de ley, interpuesto a nombre de don José Poza Domínguez, contra la sentencia que con fecha 18 de mayo de 1955 dictó la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Zaragoza; se condena a dicha parte recurrente al pago de las costas, 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 Excmo. Sr. don Francisco Bonet Ramón, 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 mí compañero señor Rey-Stolle.

En la villa de Madrid a 26 de enero de 1961; en los autos de juicio declarativo de mayor cuantía seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número 2 de San Sebastián y en grado de apelación ante la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Pamplona, por don Juan María de Zulueta y Bessón, comerciante y vecino de Maracaibo (Venezuela), contra don José María Lojendio Irure y don Pedro López de Montenegro y Oriz, Abogado y Licenciado en Derecho, respectivamente, ambos vecinos de San Sebastián, como albaceas y contadores-partidores de la herencia de doña Pilar de Bessón y Ayala y don Enrique Zulueta y Ruiz de Gamiz, sobre alimentos provisionales; pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación por infracción de Ley interpuesto por el demandante, representado por el Procurador doña Josefina Alzugaray y García de Murviédro y defendido por el Letrado don Gonzalo Conejos y en el acto de la vista por don Felipe Martínez de

Diego; no habiendo comparecido ante este Tribunal Supremo los demandados y recurridos.

RESULTANDO que mediante escrito de fecha 5 de diciembre de 1954, el Procurador don Carlos Yarza Zala, en nombre y representación de don Juan María de Zulueta y Bessón, dedujo ante el Juzgado de Primera Instancia número 2 de San Sebastián demanda contra don José María Lojendio Irure y contra don Pedro López Montenegro, como albaceas contadores-partidores de la herencia de doña Pilar de Bessón y Ayala y don Enrique de Zulueta y Ruiz de Gamiz, alegando como hechos:

Primero. Que doña Pilar de Bessón y Ayala falleció el día 13 de enero, y don Enrique de Zulueta y Ruiz de Gamiz, el 3 de mayo de 1954, en la ciudad de San Sebastián bajo sus últimos testamentos de fecha 15 de junio de 1951 y 26 de diciembre de 1953, otorgados ante el Notario de dicha ciudad, que fué don Luis de Barrueta y Echave-Sustaeta, correspondiendo estos en el sentido inverso cronológico a los causantes; que no se acompañan copias fehacientes, ni siquiera de simples por carecer de numerario suficiente para haberlas obtenido, pero, al amparo de lo que dispone el artículo 504 de la Ley de Enjuiciamiento Civil en su párrafo segundo, se señala el protocolo del Notario de dicha capital don Luis de Hoyos de Castro, sin que el tercero de los apartados de dicho precepto legal pueda enervar el derecho de la parte actora porque, cuando no se tiene metálico para adquirir una cosa no se puede hablar en serio de que está a su disposición; que las últimas voluntades referidas son Ley de las herencias porque así lo tienen declarado los albaceas testamentarios en los escritos presentados por los mismos al Abogado del Estado, Jefe de la Oficina Liquidadora del Impuesto de Derechos reales y transmisión de bienes de la provincia de Guipúzcoa.

Segundo. Que los señores Lojendio y López Montenegro, demandados en este procedimiento en su calidad de albaceas, no podrán negar cuanto se consigna anteriormente, y al acatarlo, se esperaba no dieran lugar a probar referidas afirmaciones, dejando a la consideración de la fina sensibilidad del Juzgador lo expuesto, a efectos de que no sufra demora la tramitación de este pleito por las razones que se van aduciendo en este escrito.

Tercero. Que desde primeros de septiembre se vienen analizando laboriosas gestiones, tan ineficaces como llenas de buena voluntad por parte de quienes las han llevado a la práctica, y por eso, aún sin poderse acoger a precepto legal alguno, interesaba del Juzgado que la concesión de alimentos, que estimaba indiscutibles, tengan efecto retroactivo, si no desde el fallecimiento de los causantes, si desde que, como se probará, se intentaron, aunque extrajudicialmente; y se dice esto porque los alimentos provisionales de que se ocupa el título sexto del libro primero de nuestro Código civil y concretamente el artículo 148 de dicho Cuarto legal, establece que no se abonarán sino desde la fecha en que se interponga la demanda, pero se establecía un distinguo entre el origen de esta prestación personal por quienes están obligados y el alimentista, porque, en este caso, la obligación nace del parentesco, según prevé el artículo 143 del repetido Código; ahora bien, dicho supuesto no guarda exacta paridad ni mucho menos con el que nos ocupa, pues en éste los alimentos provisionales son siempre con cargo a las rentas de los bienes que, en su día, puedan corresponder al heredero, quien es dueño de la hijuela que en definitiva le corresponda, desde el momento en que la muerte de los causantes se produjo, es decir, que si la herencia no se repudia, se supone que ha sido aceptada desde el óbito de los testadores, y por ello, y

porque a la postre con los alimentos solicitados no habrá medio de enjugar las deudas del actor, es por lo que solicitaba que la concesión de los mismos se retrotraigan al momento de la muerte de los padres, y en el peor de los casos, al en que se pidieron, particularmente, siempre bajo la presión de una necesidad ineludible.

Cuarto. Que efectivamente, en el mes de junio de 1954 se entregaron personalmente a don Juan María de Zulueta por los albaceas testamentarios la cantidad de 35.000 pesetas, y en septiembre siguiente a su esposa 10.000 pesetas; que se desconoce el contenido del primer recibo, pero afirmaba que el segundo, recogido por el señor López Montenegro, reconoce que la data de la última cantidad identificada se hacía a cuenta, se quería recordar (puesto que no se dió copia), del octavo y poco de la herencia que percibirá en su día don Juan María de Zulueta, por muerte de sus padres; y teniendo en cuenta las disposiciones testamentarias de los mismos, y no se diga ahora por los demandados que dichas 45.000 pesetas pueden ser imputables a los alimentos, porque tal tesis es inaceptable, ya que son conceptos distintos la herencia y los frutos de la misma; que también hacía constar que no tenía relación con los bienes relictos de una y otro causante, naturalmente, porque no se le han proporcionado, ni siquiera la copia del escrito de liquidación provisional a que antes se ha aludido, con el pretexto de que no había conformidad en la asignación de valores a alguna de las fincas; es decir, que de los herederos no privilegiados se ha prescindido olímpicamente.

Quinto. Que se afirma el caso insólito de que no se ha retirado de la sucursal del Banco de Bilbao en San Sebastián, pese a decir los albaceas que no tenían numerario, los dos millones y medio existentes en la libreta de ahorros abierta el 5 de diciembre de 1953, cuyo titular era don Emilio de Zulueta y Bessón, quien la puso a disposición del Consejo de familia de don Enrique Zulueta y Ruiz de Gamiz, constituido judicialmente el 30 de octubre de dicho año, a resultados del expediente de incapacidad de dicho señor que se tramitó en el Juzgado de Primera Instancia número dos de San Sebastián; que al ocurrir la muerte del señor don Enrique de Zulueta era muy sencillo a los albaceas provocar la devolución de dicha suma que por el fallecimiento del incapaz pasaba a la masa de la herencia, quedando en situación de poderse distribuir, previo pago de los Derechos reales, entre los herederos que lo necesitasen; que con ello no se hubiera hecho nada más que lo que se llevó a cabo con las 900.000 pesetas que a la muerte de don Enrique de Zulueta existía en metálico en su domicilio, y que se repartieron entre algunos herederos con arreglo a los porcentajes de los testamentos, y el resto fué ingresado en cuenta corriente abierta en la casa central del Banco Guipuzcoano en San Sebastián, a favor de los testamentarios de don Enrique de Zulueta y de su esposa, doña Pilar Bessón.

Sexto. Que en resumen, el actor, don Juan María de Zulueta, reside en el extranjero (Caracas), y en su representación, con poderes al efecto, otorgados a su esposa, doña Carmen Reygoza Izaguirre, se trasladó esta señora a España a percibir en nombre de su consorte los bienes que por herencia de sus padres pudieran corresponderle en las testamentarias de los repetidos causantes, practicar pagos, liquidaciones y todo cuanto procediera en interés del heredero, el actor, confirmando a dicho fin las más amplias y concluyentes facultades; que al afecto, la esposa del actor se trasladó, como ya se ha indicado, a España, lugar donde radican la menor parte de los bienes que ha de percibir y pueden corresponderle al interesado, el actor, acom-

pañándola en el viaje una hija menor de edad y enferma, con el propósito de aprovechar la ocasión para su adecuado tratamiento, todo lo cual ha ocasionado gastos cuantiosos, y agotadas, consiguientemente, las posibilidades dinerarias con que contaban, dado, además, que las operaciones testamentarias se retrasan más de lo que se calculaba, el actor, que se encuentra también en la imposibilidad de verificar envíos de dinero, teniendo espléndidos intereses en la herencia de que se trata y con cargo a ella, ha de percibir el haber que le corresponda de los frutos y rentas acumulados, desde el óbito de los causantes; y téngase presente, a este fin, el relieve social y económico normal de la familia, la obligada atención y gastos que la estancia de la familia del señor Zulueta ocasiona en España, la necesidad de permanecer mientras no se les entregue el haber o partición que en las aludidas herencias le correspondan y le sean adjudicados, para proceder conforme a las instrucciones del interesado heredero a la inversión interesante para su seguridad y condiciones de rentabilidad conveniente o para, en su caso, efectuar cuanto fuere necesario o aconsejable a los intereses del actor, y en consecuencia, atender a los gastos de la estancia con el rango decoroso y de la posición económica y social, con más los inherentes a la subsistencia y vestido, atenciones sanitarias y médica de la hija enferma, etcétera.

Séptimo. Que todo lo apuntado lleva de la mano a considerar que se le puede señalar al reclamante la pensión alimenticia de 15.000 pesetas mensuales para atender con ellas en España a las obligaciones que demandan el sostenimiento y estancia de la esposa e hija del actor, entregándole a la señora mandataria la cantidad, discrecionalmente referida, ponderadas todas las circunstancias dignas de tener en cuenta con el fabuloso caudal hereditario de los fallecidos; que a los efectos oportunos de prueba, en defecto de acompañar los documentos obligados por carecer de dinero para obtenerlos, se remita a los expresados a los protocolos y oficinas donde los mismos constan, y finalmente, se ha de descansar en la honorabilidad de los señores Lojendio y López Montenegro, que han de aceptar la exposición de los hechos relatada, la autenticidad de los mismos y el derecho, insoslayable, a pedir en la forma y cuantía que se hace; y después de citar los fundamentos legales que estimó aplicables, terminó suplicando se dicte sentencia por la que se condenase a tales albaceas a que, con cargo a los frutos y rentas que les perteneciera, percibir por los bienes que le fuesen o pudieran adjudicárseles en las aludidas testamentarias, se le entregara la pensión alimenticia de 15.000 pesetas mensuales pagadas por adelantado, de las que habrían de hacerse cargo a los fines de atender a las obligaciones del demandante, a su esposa, doña Carmen Reygosa Izaguirre, con domicilio accidental en Madrid, con la prevención, para el caso de que así no lo hicieran los demandados, de proceder a la exacción de tales sumas o pensión por la vía de apremio y con costas, porque la oposición había de ser temeraria y llena de mala fe:

RESULTANDO que convocadas las partes a la celebración del oportuno juicio verbal, por la representación de la parte actora se ratificó la demanda, y la parte demandada, representada por el Procurador don Bernardo Elío se opuso a dicha demanda, alegando sustancialmente: Que se oponen a la demanda; que como ya hicieron constar al contestar al requerimiento de que fueron objeto en acto de conciliación, detalladamente fueron expuestas en su día a la parte demandante, las razones en que se funda su oposición; que desgraciadamente, estas razones no han servido para impedir la incoación

de este procedimiento; así en esta como en cualquiera otra ocasión parecida, que en el curso de su gestión pudiera presentarse, todo motivo innecesario de discusión o de contienda, procurando proceder con el máximo acierto en sus terminaciones, en óben del interés de las sucesiones, y consiguientemente de los herederos, incluido el propio demandante, y de acuerdo con dicho propósito omitirán en su contestación cuantos extremos puedan desviar la atención del Juzgado, de la materia objeto de la discusión; que así por ejemplo, por lo que al preámbulo de la demanda se refiere se limitan a reconocer como cierto, el desplazamiento a San Sebastián del Letrado señor Conejos sus gestiones con herederos y albaceas y el resultado, en realidad poco eficaz, de las mismas, por causas que sería prolijo enumerar y que en tanto en cuanto hagan relación al tema del pleito, serán consideradas al comentar el capítulo de hechos de la demanda; que no es cierto que la parte demandante carezca de numerario para obtener copias fehacientes, ni siquiera simples, de los testamentos, pues en carta dirigida al señor Lojendio por el señor Conejos el 16 de agosto de 1954, manifiesta este señor está en posesión de dichas copias, y alude incluso a copia fehaciente y legalizada, al referirse a la del testamento de doña Pilar Bessón; que en los párrafos segundo y tercero no se consignan en realidad extremos de hecho; en el primero de ellos se da por supuesto que los demandados no niegan, salvo la rectificación apuntada, los hechos del párrafo anterior, y en el segundo, se hace invocación por el actor de los preceptos del título VI, libro primero del Código Civil, relativos a alimentos provisionales; que por lo que al hecho cuarto se refiere, es cierto que los albaceas han entregado al demandante, a partir del mes de junio de 1954, la cantidad de 45.000 pesetas; la entrega se ha hecho no en los términos que se indican en la demanda, sino, simplemente, a cuenta de su haber hereditario, y cantidad idéntica ha sido puesta a la disposición de cada uno de los diez herederos interesados, habiéndola uncs retirado y otro no; que se dice por la parte demandante que ni siquiera le han sido facilitada copia del escrito de liquidación provisional, se refiere a la relación de bienes presentada a la Oficina Liquidadora de Derechos Reales, que el hecho es inexacto, pues el señor Lojendio entregó en mano al señor Conejos, a petición de éste último y a título de devolución, una copia de dicho escrito, que, por cierto, y sin duda por olvido no le ha sido devuelta todavía; que en el párrafo quinto de la demanda se hace referencia a determinado saldo cuyo importe no es exactamente el que se indica de contrario, correspondiente a libreta abierta en el Banco de Bilbao y nombre de uno de los herederos; que en torno a dicho saldo se promovieron en su día procedimientos judiciales y es propósito de los Albaceas el de lograr por vía amistosa la solución de estos pleitos teniendo en cuenta sobre todo que, así dicho saldo como al de la cuenta corriente de Banco Guipuzcoano a que la demanda alude, pueden ser necesarios para hacer frente a las obligaciones que derivan de la liquidación del impuesto sucesorio; que se dice en el párrafo sexto de la demanda que la esposa del demandante se trasladó a España para percibir en nombre de su marido los bienes de la herencia de sus padres, añadiéndose que han quedado agotados los recursos, porque las operaciones testamentarias se han retrasado más de lo que se calculaba; que es evidente que padeció el demandante error de cálculo al suponer que en plazo breve pudieran quedar terminadas las operaciones de testamentaria; que en atención precisamente a la complejidad que encierran estas operaciones, los Albaceas demandados se consideraron en el caso de poner, a partir del mes de junio de 1954, a disposición de

los herederos las cantidades que resultan de lo dicho al contestar el hecho cuarto de la demanda; que prescindiendo de los valores industriales radicantes en el extranjero, el grueso de la herencia está representado por una importante finca rústica, sita en el término de Simancas, cuyos ingresos apenas bastan para cubrir los cuantiosos gastos de la explotación; que entre las bajas del caudal relicto figuran importantes saldos deudores en cuentas de crédito; son varias las cuentas pendientes de pago giradas a los testamentarios como consecuencia de pleitos habidos con anterioridad a la apertura de las sucesiones; que no tardará en formalizarse la liquidación provisional del impuesto de Derechos Reales y como antes se indica los saldos son todos acreedores de que puedan disponer de momento, ambas testamentarias, incluido el de la libreta del Banco de Bilbao, a que se refiere el demandante, pueden ser necesarios para responder a estas obligaciones y tal vez sean insuficientes; que los Albaceas demandados no consideran oportuno realizar nuevos adelantos en tanto no se conozca cuáles son las cantidades de que pueda disponerse una vez conocido el volumen exacto de las atenciones pendientes; que afortunadamente, así el demandante como sus hermanos, están capacitados para hacer frente a sus necesidades, lo que no ha de ser obstáculo para los Albaceas demandados, procuren en todo momento atender sus sugerencias en la medida que lo autoricen el interés o la conveniencia de las sucesiones; que si hoy se oponen a la demanda es porque en términos de buena administración no cabe acceder a ella y con lo dicho queda contestado el hecho séptimo; que indudablemente el demandante incurre en error al calcular la cifra a que pueda ascender el importe del curda hereditario; baste considerar la cantidad anual que habría de destinarse a tenor de la demanda para pensión alimenticia de los diez herederos, pues como se ha dicho, los herederos son diez, y a mayor abundamiento, no son llamados todos por los testamentos a suceder en igual medida; que el demandante por ejemplo, no alcanza, a tenor del testamento, participación en los tercios de libre disposición y mejora de la herencia de su padre, que es con notable diferencia la más importante de ambas; que según se ha indicado, con independencia de los hechos expuestos, hay razones legales, suficientes por sí solas, para rechazar la demanda; la parte demandante promueve—según expresamos—no hace constar en su escrito—el procedimiento de los artículos 1.509 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ejercitando su derecho, que dice le asiste, a tenor de los preceptos de los artículos 1.100 de dicha Ley adjetiva y 1.430 del Código Civil, y éste solo enunciado basta para hacer patente el error en que incurre la representación contraria; que para que tenga aplicación el artículo 1.430 del Código y el 1.100 de la Ley de Enjuiciamiento Civil debe hacerse la reclamación en juicio de testamentaria y no al amparo de los artículos 1.609 y siguientes de esta Ley, según el Tribunal Supremo declaró ya en sentencia de 30 de enero de 1907; que es natural que así sea si se tiene en cuenta que, como en la citada sentencia se dice, constando en el juicio de testamentaria la cuantía del caudal hereditario las aportaciones del cónyuge reclamante y la parte alcuota que deba corresponder, el Juez puede designar la cantidad que haya de abonarse por razón de alimentos, sin perjuicio de las rebajas que en su caso procedan; que se refiere la sentencia al supuesto del artículo 1.430, que equiparaba a efectos procesales al del 1.100 de la Ley de Enjuiciamiento, precepto este que hace concreta referencia a la administración de la testamentaria, en juicio de testamentaria; que no es este el caso del pleito; el artículo 1.430 del Código Civil hace relación por otra parte a supuesto completamente distinto del de la demanda, pues contempla el caso del

cónyuge superstite y de los hijos de éste, en tanto se haga la liquidación del caudal inventariado y su entrega; que la razón de ser del precepto está en la existencia en la masa común de bienes privativos del cónyuge superstite; que sería, pues, imposible la aplicación en este caso de dicho precepto, aun prescindiendo de las razones procesales apuntadas; que se ha discutido acerca de si el precepto del artículo 1.430 ha derogado el del 1.100 de la Ley Procesal y se aduce en apoyo de la subsistencia de este último el precepto del artículo 1.020 en el que una vez más se hace concreta referencia a las normas procesales del juicio de testamentaria que al promoverse la demanda, al amparo de los artículos 1.609 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ha de fundar su supuesto derecho el demandante en los preceptos del título VI, libro primero del Código Civil, que rigen la materia de los alimentos entre parientes y no hay uno sólo entre ellos que pueda ser de aplicación al caso del demandante, aparte de que aun en el supuesto de que lo fueran faltaría por parte del actor la demostración de su derecho a alimentos, a tenor del principio que informan las sentencias de 24 de junio de 1950, 24 de octubre de 1951 y concordante del Tribunal Supremo de Justicia; que las mismas dificultades con que puede tropezar el demandante para situar fondos en España a la disposición de su esposa, se ofrecen a las testamentarias para disponer de los bienes radicados en el extranjero, pero con la diferencia de que no hay razón para que el problema se plantee en el caso del actor, si se tiene en cuenta que el domicilio legal de la mujer casada es el de su marido, y éste puede disponer en su domicilio, sin trabar ni restricción alguna de sus bienes propios y terminó suplicando se dicte sentencia desestimando la demanda y absolviendo de ella a los demandados con costas.

RESULTANDO que recibido el juicio a prueba a instancia de la parte actora se practicó la de confesión judicial de los demandados, documental y testifical, sin que por la representación de la parte demandada tuviera lugar la práctica de medio probatorio alguno;

RESULTANDO que el Juez acordó para mejor proveer recabar del Notario don Luis Hoyos de Castro, continuador del protocolo de su compañero don Luis Earrueta, el envío de testimonio literal de los testamentos otorgados por doña Pilar de Besson y Ayala y don Enrique de Zulueta y Ruiz de Gamiz de fechas 15 de junio de 1951 y 16 de diciembre de 1953, aportados tales antecedentes, previos los oportunos trámites el Juez de primera instancia número 2 de San Sebastián, dictó sentencia con fecha 3 de marzo de 1955 por la que estimando en parte la demanda presentada por don Juan María de Zulueta y Besson condenó a los Albaceos de las herencias de doña Pilar Besson Ayala y don Enrique Zulueta Ruiz de Gamiz, don Pedro López Montenegro y don José María Lojendio Trure, a que con cargo a los frutos y rentas de dichas herencias entreguen mensualmente a la esposa del actor, doña Carmen Reygosa, y en el domicilio que ésta fija, entre los días 1 y 5 de cada mes, y por anticipado la cantidad de 5.422,50 pesetas, más las cantidades que resultan desde la fecha de interposición de la demanda—el 17 de diciembre de 1954—, lo que deberá efectuarse en el término de diez días, a contar de siguiente: al de la notificación de esta resolución; todo ello sin perjuicio de la liquidación en su día al llevarse a cabo la partición y según las vicisitudes que puedan acaecer en la renta líquida de los bienes confiados a su cargo, conforme a una buena y prudente administración de los mismos como correspondiente al albaceazgo como cargo de confianza que es, y de que en el juicio que corresponda puedan las partes hacer valer su derecho a los definitivos, debiendo tenerse en cuenta para en su caso lo dispuesto en el artículo 1.616

de la Ley Procesal; y sin hacer expresa condena de costas;

RESULTANDO que notificada la anterior sentencia por la representación de la parte demandada se solicitó aclaración sobre diversos extremos de tal resolución que fué aclarada por auto del propio Juzgado de fecha 7 de marzo de 1955;

RESULTANDO que por la representación de la parte demandada se interpuso recurso de apelación, que fué admitido libremente y en ambos efectos, y sustanciada la alzada por sus pertinentes trámites, la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Pamplona dictó sentencia con fecha primero de junio de 1955 por la que revocando la sentencia apelada, y dejando consiguientemente sin efecto el auto que la aclaró, declaró no haber lugar a la demanda, absolviendo de las peticiones de la misma a los demandados, sin hacer expresa condena de las costas de primera instancia;

RESULTANDO que el Procurador doña Josefina de Alzugaray García de Murviedro, en nombre y representación de don Juan María de Zulueta y Besson, ha interpuesto recurso de casación por infracción de ley, al amparo de los números primero y séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por los siguientes motivos:

Primero.—Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por violación del artículo 153 del Código Civil, interpretación errónea del 1.430 del mismo Código, en relación con los artículos 1.609 y siguientes de la Ley procesal, que igualmente se vulneran por las mismas causas, como asimismo la doctrina de esta Sala establecida en sentencias de 30 de enero de 1907, 9 de octubre de 1916 y 11 de noviembre de 1951, y aplicación indebida del artículo 1.100 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en relación con los preceptos sustantivos antes indicados; alegando que consisten las infracciones denunciadas en este motivo, en la declaración que hace la Audiencia en su segundo considerando, terminante principalmente del fallo, en el sentido de que el procedimiento de los artículos 1.609 y siguientes de la Ley procesal es sólo apropiado para las reclamaciones de alimentos entre parientes, y que para las hipótesis de los artículos 1.100 de la Ley procesal y 1.430 del Código Civil la solicitud de alimentos debe hacerse en el juicio de testamentaria; que en la sentencia recurrida se pretende fundar esta tesis en la doctrina de la sentencia de 30 de enero de 1907, de la que se hace una defectuosa interpretación; que no hay más que ver que en el caso de esa sentencia se hallaba en curso de tramitación un pleito sobre liquidación de la Sociedad de gananciales, y el mismo solicitante de alimentos había promovido el juicio de testamentaria, entablando posteriormente, al margen de esos dos procedimientos en curso de tramitación, el procedimiento sumario de alimentos provisionales para reclamar los que le correspondieran del producto de su parte de bienes en la herencia, y en tal supuesto fáctico es natural que el solicitante de alimentos en esta sentencia que la solicitud debió de ejercitarse en el propio juicio de testamentaria por la razón de constar en él la cuantía del caudal hereditario, con las demás razones que se expresan; pero en la misma sentencia se señala al final la legitimidad del uso del procedimiento sumario de alimentos, aun en este caso extremo de estar en curso el juicio de testamentaria, al declarar, pero habiéndose deducido la solicitud que da origen al presente recurso, conforme al título 18 del libro segundo de la Ley de Enjuiciamiento, aplicable a la concesión de alimentos entre parientes, por expresa petición del recurrente era preciso que éste justificara aquellos extremos; con lo que resulta que el verdadero sentido de la doctrina de esta sentencia es el de que estando en curso de tramitación el juicio de testamentaria, es recomendable que la solicitud de alimentos

se haga dentro del mismo por el cauce procesal del artículo 1.100 de la Ley de trámites, pero sin que aun en este caso extremo se excluya al ejercicio del procedimiento sumario del título 18, libro segundo de la Ley de Enjuiciamiento Civil que de este modo viene a ser facultativo para el solicitante, sin más consecuencia que la de que habrá de probar en este juicio lo que ya constaba en el de testamentaria; que la alusión que en la misma sentencia de 30 de enero de 1907, y la declaración contenida en la de 24 de julio de 1858, en el sentido de que el artículo 1.430 del Código Civil no ha derogado el 1.100 de la Ley Procesal y que ambos se completan, es natural y lógica; pero su recto sentido es que dentro del juicio de testamentaria, y por el cauce del artículo 1.100 puede también ejercitarse el derecho sustantivo creado por el artículo 1.430 del Código Civil, sin que ni en estas ni en ninguna otra sentencia se diga que para ejercitar este derecho sustantivo tenga que utilizarse necesariamente el juicio de testamentaria, lo que ciertamente resultaría exorbitante; que analizando el contexto del artículo 1.100 de la Ley Procesal, puede verse que para que la solicitud de alimentos ejercitada a su amparo sea viable, tiene que haberse entablado el juicio de testamentaria y estar la herencia en administración; que así lo declara expresamente el precepto: «... el Juez podrá mandar que de los productos de la administración se entregue por vía de alimentos...», y el segundo párrafo del mismo: «El Juez fijará la cantidad y los plazos en que el administrador haya de hacer la entrega»; finalmente, dicho precepto está contenido en la Sección cuarta del título décimo, que trata de la administración de las testamentarias; que este precepto otorga, por tanto, posibilidades muy limitadas a los herederos directos del causante, y por ello, el legislador ha querido, con el artículo 1.430 del Código civil, prever todos los demás casos, los más numerosos, en que no se haya suscitado contienda respecto a la herencia; su texto en términos muy generales, establece que «de la masa común de bienes se cargarán alimentos al cónyuge sobreviviente y a sus hijos mientras se haga la liquidación del caudal y hasta que se les entregue su haber», precepto válido para todos los casos en que haya ocurrido un fallecimiento y este sin liquidar la sociedad de gananciales, se haya o no promovido el juicio de testamentaria; que por tanto, ambos preceptos—artículo 1.100 de la Ley Procesal y 1.430 del Código civil si bien es cierto que guardan entre sí perfecta armonía, tienen un ámbito de aplicación diferente; Por el artículo 1.100 dentro del juicio de testamentaria, y estando los bienes en administración, todos los herederos y legatarios sin distinción pueden pedir por vía de alimentos la cantidad que correspondía a la renta de la parte de bienes a que tengan derecho, y al amparo del artículo 1.430 del Código civil, el cónyuge sobreviviente y los hijos, exclusivamente, pueden pedir alimentos de la casa común de bienes, dentro del juicio de testamentaria en cualquier momento del mismo, o fuera de este juicio por los trámites del juicio sumario de alimentos provisionales; que así resulta del claro texto de ambos preceptos, y en su consecuencia, afirma que para la hipótesis del artículo 1.430 del Código civil, la petición de alimentos debe hacerse en el juicio de testamentaria, es establecer una limitación procesal que el precepto no expresa, desvirtuando su verdadera significación; y es complicar el procedimiento en términos imprecisos, porque tomando esa afirmación en sus propios términos, implicaría que el cónyuge sobreviviente y los hijos del premuerto, para ejercitar ese derecho que la ley civil común les concede, en los innumerables casos en que no se ha suscitado contienda judicial de

testamentaria, lo que a todas luces parece absurdo, aparte de que en los casos en que el causante haya prohibido la intervención judicial, colocaría a estos herederos en la posibilidad de ejercitar su derecho, salvo que se expusieran a las sanciones que el causante haya establecido para este caso; que en otro aspecto es igualmente equivocada la afirmación de la Sala sentenciadora; es aquella parte de dicho segundo considerando en que se señala que las normas contenidas en los artículos 1.609 y siguientes de la Ley Procesal son solo apropiadas para la reclamación de alimentos en los casos a que se refiere el título sexto del libro primero del Código civil (alimentos entre parientes); que en primer término, no tiene, en cuenta la sentencia recurrida, y en consecuencia no lo aplica el artículo 1.953, último de este título del Código civil, en que se dispone que «las disposiciones que preceden son aplicables a los demás casos en que por este Código, por testamento o por pacto, se tenga derecho a alimentos, salvo lo contenido, lo ordenado por el testador o lo dispuesto por la ley para el caso especial de que se traten»; que el artículo 1.420 es uno de los diferentes casos en que por disposición del Código se conceden alimentos a determinadas personas, si bien para la aplicación de las disposiciones que preceden a aquel artículo 1.953 hay que tener en cuenta la salvedad que se señala al final del mismo, por tratarse de un caso especial; pero además la sentencia recurrida limita, improcedente lo dispuesto en el artículo 1.609 de la Ley Procesal, porque según el primer párrafo del mismo, este procedimiento sumario puede utilizarse todo «el que se crea con derecho a alimentos provisionales», o sea, sin limitar este procedimiento al ejercicio del derecho legal de alimentos entre parientes, como parece ser la tesis de la Audiencia, sino comprendiendo todos los casos en que una persona se crea con derecho a alimentos, cualquiera que sea la causa de que derive ese derecho, y en este sentido tiene ya declarado esta Sala en sentencia de 9 de octubre de 1916 que este artículo «para su recta aplicación no distingue de causas de que pueda derivar la obligación de alimentar, ni expresa ni implícitamente excluye los actos civiles inter vivos o mortis causa, pues solo preceptúa en su párrafo primero que la persona que pide los alimentos se crea con derecho a ellos y justifique cumplidamente el título en cuya virtud los reclama; y por referirse el párrafo segundo al caso más general de que el derecho venga establecido por la ley por razón del parentesco, no puede entenderse en buenos principios de hermenéutica... que los alimentos legales son los únicos que han de conceder provisionalmente porque este párrafo segundo se limita a exigir que con la demanda se presenten los documentos que acrediten la relación familiar, y para el mismo, como para los demás casos, entre los cuales se encuentra el del pleito, de alimentos dejados en testamento, rige el párrafo primero y principal del artículo 1.609, que preceptúa para todos los que se consideren con derecho a alimentos el uso a su voluntad del procedimiento del título 18, libro segundo, de la Ley Procesal»; que consecuentemente con esta doctrina, modernamente, la sentencia de 11 de octubre de 1951 contempla el caso de una solicitud de alimentos por la viuda del causante, ejercitada mediante el juicio verbal de los artículos 1.609 y siguientes de la Ley Procesal, estando en curso otro procedimiento de nulidad de la testamentaria entablado por la propia solicitante de los alimentos, sin que se haya estimado la inadecuación del procedimiento.

Segundo. 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; alegando que

a los efectos de este motivo señalaba como documentos auténticos que demuestran la evidente equivocación de la Sala sentenciadora, las dos certificaciones expedidas por la Abogacía del Estado, conteniendo las declaraciones de los bienes hereditarios presentadas por los albaceas para la liquidación del impuesto de Derechos reales, cuyo valor dista mucho de la realidad; que declara la Sala sentenciadora en el considerando tercero que el demandante no ha acreditado lo que puede corresponderle como renta líquida de los bienes a que tenga derecho, completando esta declaración con la contenida en el considerando cuarto en el sentido de que los cálculos hechos para establecer este producto líquido de los bienes de la herencia han sido fundados en supuestos de probabilidad con olvido de los pagos que han de abonar los albaceas; y en cuanto estas declaraciones puedan suponer que no se ha probado la existencia de bienes en la herencia y que no se ha tenido en cuenta el pasivo de la misma, es por lo que se formula este motivo de casación, apoyándose en el contenido de los documentos auténticos mencionados; que se trata de declaraciones escritas de los albaceas demandados que en cumplimiento del deber que la ley les impone formulan esos escritos a la Hacienda pública, que contienen la relación de los bienes conocidos de la herencia, con su valoración, a efectos del impuesto; y como tales declaraciones juradas, formuladas por imperativo legal, han de tener como ciertas en tanto no se pruebe lo contrario; y el contenido de estas certificaciones no sólo no ha sido contradictorio por los demandados, sino que, por el contrario, en el acto de juicio verbal se acepta expresamente la realidad de tales declaraciones de bienes; que en esos documentos consta con todo detalle la relación de los bienes conocidos de las dos herencias, con sus respectivas valoraciones, siendo de advertir que las de los inmuebles se hacen a base de los recibos de contribución, cuyo importe se establece en función de la renta; que figuran también en esas certificaciones las bajas del caudal líquido resultante después de hacer esas deducciones; que aceptado como implícitamente se acepta por la Sala sentenciadora la condición de hijo legítimo de los causantes que ostenta el actor, y figurando en los autos las copias auténticas de los testamentos, el Juzgador dispone ya de todos los elementos necesarios para graduar discrecionalmente la cuantía de los alimentos, puesto que, en definitiva, lo menos que puede corresponder al actor de ese caudal líquido que figura en las certificaciones de la Abogacía del Estado es su parte de legítima; y queda la cuestión relativa a los productos líquidos de la herencia, o de la parte que en ella pueda corresponder al actor; que en otro motivo de este recurso se ha de razonar la tesis de que al actor no le corresponde probar, ni es necesario que lo haga, cual sea la cuantía exacta del caudal hereditario, o de su parte en la herencia, o la cuantía exacta de los rendimientos de una u otra; que se comprende perfectamente la dificultad insuperable de estas probanzas para el heredero de una herencia cuyos bienes, no del todo conocidos—aparte de los mismos enormemente superiores radican en La Habana—, se encuentran todos, cerca de 100.000.000 de pesetas en manos de albaceas que al oponerse a la concesión de alimentos muestran su predisposición a no facilitar las informaciones necesarias para que el heredero pueda efectuar estas probanzas, aparte de que por la naturaleza del derecho conferido por el artículo 1.430 del Código Civil, en que se ampara la acción ejercitada, ésta puede postularse en cualquier momento después de la muerte del causante, y por tanto, antes de que se haya hecho el inventario de los bienes; que ni el recurrente ni otros

varios hermanos saben nada con exactitud, por no haberlo dicho los albaceas, como les es obligado, ni aun con los dieciocho meses transcurridos respecto al último causante; que en casos como el que nos ocupa exigir del heredero solicitante de alimentos la probanza de esos extremos con la exactitud que se exige en los considerandos de la Sala sentenciadora, supone, ni más ni menos, que hacer ilusorio el derecho concedido por el artículo 1.430 del Código Civil, por la imposibilidad real de su ejercicio; que estas consideraciones, que pudieran parecer extrañas a la verdadera significación de este motivo de casación, sirven para conducirnos a la solución racional y lógica de la cuestión planteada; porque en los innumerables casos en que no sea posible acreditar con la debida precisión y exactitud los rendimientos líquidos de la herencia o de la parte que en ella pueda corresponder al reclamante, y prácticamente lo son todos, al Juzgador siempre le quedará el remedio de hacer uso de la presunción de que todos los bienes producen frutos sobre todos los inmuebles de España y Cuba y aplicar la tasa del interés legal, puesto que los alimentos se conceden discrecionalmente, y el precepto admite la posibilidad de que se concedan con exceso y señala el remedio; que por consiguiente, acreditada la cuantía del caudal ubicado en España y falta el de Cuba, extraordinariamente mayor, y las deudas de la herencia, con la determinación del caudal líquido que resulta de esos documentos auténticos, y aceptada la condición de hijo del causante que tiene el actor, todas las demás cuestiones, tienen solución dentro de nuestro ordenamiento jurídico, sin que los razonamientos de la sentencia recurrida puedan justificar la negación de los alimentos solicitados, y al no estimarlo así la Sala sentenciadora, ha incidido en el error de hecho denunciado.

Tercero. Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por errónea interpretación de los artículos 1.609 y 1.610 de la Ley procesal en relación con el artículo 1.430 del Código Civil; alegando que se consigna en el considerando tercero que no se acompañaron con la demanda los documentos exigidos por la Ley, y en cuanto esta declaración pueda ser determinante del fallo, se opone el presente motivo de casación, por entender que no se ha hecho una errónea interpretación de los preceptos invocados; que ya en la demanda se expresaban las causas por las que no se acompañaban determinados documentos; pero lo que aquí interesa principalmente es analizar las consecuencias de una posible falta de justificación documental con la demanda; que evidentemente, nos hallamos ante una solicitud de alimentos deducida al amparo de lo dispuesto en el artículo 1.430 del Código Civil, el cual, como declara la sentencia de 28 de mayo de 1896, pertenece a un orden muy distinto de derechos que los que se consignan en el título sexto del libro primero del propio Código; y por ello, su tratamiento en orden a la efectividad del derecho ha de ser diferente; se comprende que tratándose del derecho legal de alimentos entre parientes, en el que otra persona resulta obligada a prestarlos a costa de su particular patrimonio, la ley extrema las precauciones en lo referente a la justificación documental del derecho a percibirlos; y de ahí lo prescrito en el segundo párrafo del artículo 1.609, que se refiere expresamente este derecho legal de alimentos entre parientes, como señala la ya citada sentencia de 9 de octubre de 1916, e inaplicable al supuesto que contempla el artículo 1.430 del Código Civil; que pertenece a un orden de derecho muy distinto; que los alimentos del artículo 1.430 no van a cargo de ninguna otra persona, sino a cargo del propio solicitante; se de-

traen de la masa común de bienes; pero cuando se entregue su haber al solicitante se rebajará del mismo la parte en que el entregado por alimentos haya excedido de lo que le hubiere correspondido por razón de frutos o rentas; que se trata, por tanto, de un anticipo que por vía de alimentos se le hace de lo que en definitiva habrá de corresponderle en la herencia; y estos alimentos «se darán» de la masa común de bienes, como imperativamente señala el precepto, si bien el Juez tiene facultades discrecionales para apreciar el cuanto de los alimentos en relación con lo que racionalmente estime que ascienden los frutos o rentas de la parte que ha de corresponder al solicitante en la herencia; que es un derecho reconocido por la Ley, y su título es simplemente la cualidad de hijo y heredero del causante, advirtiendo que acredita su condición de hijo legítimo, por imperativo de las disposiciones del Código relativas a la legítima de los hijos, necesariamente ha de corresponderle una parte en la herencia; que por esto carece de toda trascendencia el que no se haya acompañado con la demanda el testamento o testamentos de los causantes, porque los casos excepcionales, como por ejemplo la deheredación, como tales excepciones, han de ser alegados y probados por la parte adversa, por imperativo de lo dispuesto en el artículo 1.214 del Código Civil; que el párrafo primero del artículo 1.609 sólo exige que se justifique el título con la demanda, remitiendo el párrafo tercero la justificación de los demás extremos para el período probatorio, y este título es simplemente la condición de hijo del actor, respecto de los causantes, lo que nadie ha discutido en el pleito y se acepta implícitamente en la sentencia recurrida; pero aun en el supuesto de que verdaderamente se hubiera omitido la justificación de algún extremo necesario al interponer la demanda la consecuencia de esta omisión la señala el artículo 1.610 de la Ley procesal: «El Juez no admitirá la demanda»; que se trata de uno de los casos de excepción al principio general que prohíbe rechazarla «a limite»; pero la consecuencia de esta decisión—si se hubiera adoptado—para el solicitante es que conserva la facultad de volver a plantear la demanda completada con los documentos necesarios, en un nuevo juicio de alimentos provisionales, lo que puede hacer en muy breve plazo, sin que tal decisión judicial le cause mayor perjuicio; que esta necesidad de justificar documentalmente el título en el momento de interponer la demanda está justificada por la naturaleza sumaria de este juicio, que obliga a seguirlo, comparezca o no el demandado, según se deduce de lo dispuesto en el artículo 1.612 de la misma Ley; pero admitida la demanda, comparecido el demandado y celebrado el juicio verbal, en cuyo trámite la parte demandada acepta expresamente los hechos fundamentales de la demanda, y aportadas las justificaciones documentales necesarias en este acto, parece evidente que cualquier defecto inicial ha quedado subsanado en el curso ulterior del pleito, sin que en modo alguno sea procedente la desestimación de la demanda e incanto al fondo por esa causa, con la exorbitante consecuencia de que el solicitante no podrá reproducir su pretensión en un nuevo juicio de alimentos provisionales, siendo así que la única sanción autorizada por la Ley es la contenida en el artículo 1.610, que no entraña esta consecuencia de producir mayor perjuicio al actor; que en todo caso, y por tratarse de la falta de un requisito procesal, si hubiera producido indefensión al demandado, y en el caso de esta litis evidentemente no se ha producido esa indefensión, la resolución adecuada en tal supuesto sería la apreciación de esta falta de un requisito procesal necesario y desestimar la demanda sin en-

trar en el fondo del asunto, lo que permitiría al demandante reproducir su pretensión en un nuevo juicio de alimentos provisionales, como en el caso de aplicación a su tiempo del artículo 1.612, pero ya se advierte la inutilidad de semejante duplicidad de trámites, existiendo como existen en los autos todas las justificaciones documentales posibles.

Cuarto. Al amparo del número primero del artículo 692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, por violación del artículo 1.214 de Código civil y doctrina legal que lo interpreta, entre otras en sentencias de 19 de enero de 1948, 16 de marzo, 10 de junio y 23 de diciembre de 1954, en relación con el artículo 1.430 del Código civil y 1.609 de la Ley Procesal; aplicación indebida del artículo 1.100 de la misma Ley y violación de la doctrina establecida en sentencia de esta Sala de 24 de diciembre de 1988; alegando que se señala en el tercer considerando de la sentencia recurrida que el demandante no ha justificado en el pleito lo que pueda corresponderle como renta líquida de los bienes a que tenga derecho; que en primer lugar el solicitante de alimentos provisionales al amparo del artículo 1.430 del Código civil no necesita acreditar ese extremo, y en segundo lugar, que la carga de la prueba en tal caso corresponderá al demandado; que la Sala sentenciadora incide en el error de identificar la acción derivada del artículo 1.430 del Código civil con lo dispuesto en el artículo 1.010 de la Ley Procesal, que aplica indebidamente a este pleito, por la razón de que ese precepto ha sido establecido para un supuesto distinto, como es el de que, dentro del juicio testamentaria y encontrándose la herencia en administración, pueda solicitar algún heredero alimentos de los productos de la administración, y así llega a esa conclusión de que el demandante tiene que acreditar la cuantía líquida de las rentas de la herencia, exigencia que si bien puede tener fundamento en el caso concreto del citado artículo 1.100, en que los alimentos se dan «de los productos de la administración», es improcedente en el caso de este pleito, en que la acción se ejercita al amparo del artículo 1.430 del Código civil, según el cual los alimentos «se darán de la masa común de bienes», y el procedimiento seguido es el sumario de los artículos 1.609 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento civil, distinto, por tanto, del de testamentaria, para el cual fue establecido aquel artículo 1.100; pero aun en el supuesto en que se coloca la Audiencia de aplicación del artículo 1.100, resultaría también improcedente esa exigencia, si se ha de tener en cuenta la doctrina establecida por esta Sala en sentencia de 24 de diciembre de 1988, según la cual: «La falta de justificación concreta que, según la Sala sentenciadora, se advierte en los autos respecto a los verdaderos rendimientos de los bienes, no es obstáculo para que el Juez pueda fijar la cantidad de alimentos, calculándoles equitativamente, pues concediéndose en el concepto de haber dentro de las rentas que correspondan al demandante, habrá éste de reintegrar el exceso resultante en la liquidación y adjudicación definitiva de los bienes»; que interesa, además, poner de relieve que la singularidad de este derecho de alimentos reconocido por el artículo 1.430 del Código civil, determina la inaplicación en ciertos aspectos de lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 1.609, tomado demasiado a la letra por la Sala sentenciadora al aplicarle a este caso especial; que en efecto, en el caso de este pleito no hay ninguna persona que deba dar los alimentos a su costa y con cargo a su particular patrimonio, sino que los alimentos se dan a costa del propio solicitante de la masa común de bienes, no siendo los albaceas más que los representantes de la herencia, y por ello no se precisa acreditar «las rentas, sueldos o pensiones que disfruta el que deba

dar los alimentos», porque esta persona no existe; que se dice, por tanto, que en el caso del artículo 1.430, que es el de este pleito, no es menester acreditar la renta líquida de los bienes en los términos que señala el tercer párrafo del artículo 1.609 de la Ley Procesal, porque, en primer lugar, no existe persona alguna obligada a dar los alimentos, y en segundo, porque el derecho a los alimentos deriva de la mera existencia de una masa común de bienes que en parte pertenece al actor; que lo primero que, en consecuencia, se plantea al Juzgado en el orden lógico de su resolución es el reconocimiento del derecho a recibir alimentos de esa masa común de bienes, si se dan los supuestos del artículo 1.430 del Código civil, sin que en este momento entre en consideración la cuantía de las rentas o productos de los bienes; que esta cuantía de la renta líquida de los bienes es un elemento de hecho que indudablemente ha de tener en cuenta en un momento posterior; cuando reconocido el derecho a los alimentos se disponga el Juez a señalar discretionalmente la cuantía de los mismos; pero sin que se sienta vinculado por las manifestaciones o pruebas de las partes en cuanto a la cuantía de las rentas, puesto que el propio precepto admite la posibilidad de que la cuota alimenticia exceda de las rentas y señala el remedio de la que la parte en que exceda se deduzca del haber que ha de corresponderle en herencia, y teniendo en cuenta la generalidad del precepto y las necesidades apremiantes que viene a satisfacer, aun en el caso de que las partes no ilustren al Juzgado sobre la cuantía de los frutos, o fuese desconocida, ello no impediría la resolución del Juez, quien en tales casos y a virtud de la presunción de que todo bien material produce frutos, habrá de señalar equitativamente los alimentos o aplicar a la masa de bienes la tasa del interés legal; que, por otra parte, y refiriéndose a la carga de la prueba, examinando el texto del artículo 1.430 del Código civil puede apreciarse que los hechos que constituyen el fundamento del derecho ejercitado son, de una parte, la existencia de una masa común de bienes que procedan de una herencia en la que no se haya liquidado la sociedad de gananciales, y de otra, la condición de conyuge o hijo del causante por parte del actor, hechos sobre los cuales no se ha suscitado cuestión en el pleito, habiendo sido, por el contrario, aceptados por los demandados en el acto del juicio verbal, y que la sentencia recurrida estima implícitamente como probados; que cualesquiera otros hechos que pudieran alegarse de adverso, en el sentido de no ser suficientes las rentas, o necesitarse para otras atenciones o gastos de la herencia, constituirán excepciones o hechos impeditivos con los que se intenta hacer ineficaz la acción ejercitada por el actor, y como tales hechos obstantivos habrán de ser probados por el demandado, según lo dispuesto en el artículo 1.214 del Código civil, tiene declarado esta Sala, en sentencias de 19 de enero de 1948, 16 de marzo, 10 de junio y 23 de diciembre de 1954, de la última de las cuales se reproducía su cuartito considerando, cuya doctrina es exactamente aplicable al caso presente: «Considerando que si bien es principio indiscutible en materia de regulación probatoria que quien en juicio pretende hacer valer sus derechos, debe probar los hechos que constituyen su fundamento, también lo es que cuando el litigante demandado, sin rechazar los hechos alegados de contrario, opone otros con los que intenta hacer ineficaz la acción ejercitada por el actor, debe probar la existencia de aquellos hechos impeditivos u obstantivos que dificultan que los fundamentos de la acción produzcan los efectos que le son propios, con lo cual queda repartida la carga de la prueba a tenor de lo que previene el artículo 1.214 del Código civil...»; que si,

por tanto, se han probado los hechos constitutivos del derecho reclamado, y, en cambio, la sentencia recurrida declara que no se ha probado cuál sea la cuantía de las rentas, sin negar que se producen rentas, si bien adjudicando indebidamente al actor la carga de estos hechos obstativos de la acción ejercitada, que según el precepto y doctrina invocada corresponde al demandado, la consecuencia será que al no haberse probado esos hechos impeditivos, la demanda debe prosperar.

Quinto.—Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por violación del artículo 1.214 del Código Civil y doctrina legal que lo interpreta ya citada, en relación con el artículo 1.430 del Código Civil; alegando que se reproducía en este motivo la argumentación empleada en el anterior, sobre a quién corresponde la carga de la prueba, con referencia a las declaraciones de la Sala sentenciadora contenidas en el cuarto considerando de la sentencia recurrida, las cuales, en otro aspecto, en cuanto pueden implicar error de hecho en la apreciación de la prueba, se han combatido también en el motivo segundo de este recurso; que en efecto, fijados en el anterior motivo los hechos que constituyen el fundamento del derecho del actor, y que se dan aquí por reducidos, es evidente que las dubitativas alegaciones de los albaceas demandados consistentes en que los saldos existentes en los Bancos «pueden ser necesarios para hacer frente a las obligaciones derivadas de la liquidación del impuesto» y que «no consideran oportuno realizar nuevos adelantos en tanto no se conozca cuáles son las cantidades de que pueda disponerse una vez conocido el volumen exacto de las atenciones pendientes», sin rechazar los hechos de la demanda, constituyen excepciones o hechos obstativos que, en todo caso, deberían ser probados por los demandados a tenor de lo dispuesto en el artículo 1.214 del Código Civil y la doctrina de esta Sala citada en el anterior motivo; que aparte de esto, la forma dubitativa en que se manifiestan las anteriores alegaciones, les confiere muy poco valor, ya que no se trata de hechos ciertos que se hayan producido en la realidad, sino de meros eventos de los que se enuncia pueden suceder; que la tesis de la Audiencia, que en este punto sigue la misma imprecisión que esas alegaciones de los demandados, parece implicar la idea de que los pagos posibles deudas y gastos necesarios de la herencia han de ser abonados por los albaceas de los productos o rentas de la herencia exclusivamente, lo que ya de por sí chocaría con todas las normas relativas a la liquidación de las herencias, y con el principio de que las deudas de la herencia «responden a la masa hereditaria con todos sus bienes y con ellos han de satisfacerse»; que la cuestión fundamental que en este extremo de la sentencia recurrida debe plantearse es la de si después de previstos esos pagos necesarios, quedan o no bienes en la herencia; que si quedan bienes, como quedan, y así implícitamente se reconoce en el considerando que se comenta necesariamente han de producir rentas, y la consecuencia de lo razonado por la Audiencia en el cuarto considerando, aun aceptándolo en sus propios términos no puede ser nunca desestimar la demanda negando la concesión de alimentos, sino a lo sumo reducir racionalmente su cuantía en proporción a lo que se suponga que han de ascender las rentas de la parte de bienes correspondiente al actor, y si esta cantidad es incierta, señalarlos equitativamente, o aplicar la tasa legal del interés; porque podría suceder, y de hecho sucede, que los pagos necesarios sean insignificantes comparados con el enorme volumen del caudal de la herencia, que asciende a varias docenas de millones de pesetas, no llegando la suma

de todas las deudas y pagos necesarios a la décima parte de los bienes ni mucho menos, según consta en las certificaciones de la Abogacía del Estado y demás alegaciones y pruebas del pleito, con lo que se llegaría a esta situación verdaderamente anómala, que es la de esta litis, de que existiendo una cuantiosa masa líquida de bienes, sólo por esa alegación de que aún no están bien determinados algunos pagos se deje sin satisfacer los alimentos en un caso de necesidad bien acreditada, con lo que se haría depender la efectividad de este derecho a los alimentos de la mayor o menor diligencia de los albaceas en formar el inventario y realizar la liquidación del caudal, en contra de lo dispuesto en el tantas veces citado artículo 1.430, que manda se den los alimentos mientras se hace la liquidación.

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

CONSIDERANDO que la sentencia recurrida basa su fallo denegatorio de la concesión de alimentos provisionales al recurrente, en dos consideraciones esenciales, la inadecuación del procedimiento elegido por el demandante y la no concurrencia de los presupuestos procesales para su otorgamiento; argumentando en cuanto al primer extremo que, tratándose como se trata de la petición de pensión alimenticia por parte de un heredero con cargo a la masa de la herencia, debió instarse el juicio de testamentaria para dentro de él hacer uso del derecho que le concede el artículo 1.100 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por lo que resulta equivocado el procedimiento señalado en los artículos 1.609 y siguientes de la misma Ley elegido por el actor; y como quiera que el artículo 153 del Código Civil ordena que las disposiciones que regulan la prestación de alimentos entre parientes son aplicables a los demás casos en que por ley, por testamento o por acto se tenga derecho a ellos y que conforme al 1.430 del mismo cuerpo legal de la masa común de bienes se darán alimentos al conyuge superviviente y a sus hijos mientras se haga la liquidación de la herencia y hasta que se les entregue su haber hereditario; es evidente que siendo el demandante hijo de los causantes de las herencias y accionando al amparo del precepto últimamente invocado no se precisa la incoación del juicio universal de testamentaria—prohibido en los testamentos, por otra parte—y es adecuado el procedimiento que se ha seguido de los artículos 1.609 y siguientes ya citados, como tiene declarado esta Sala en sus sentencias de 9 de octubre de 1916 y 7 de julio de 1948;

CONSIDERANDO que en cuanto al segundo extremo enunciado, discurre la sentencia recurrida que el actor no ha justificado documentalmente el título en cuya virtud pide los alimentos, ni ha acreditado en forma sus propias necesidades, ni la capacidad económica del obligado a prestarlos como exige taxativamente el tan citado artículo 1.609 de la Ley Rituaria; y teniendo en cuenta que debe hacerse una profunda distinción en cuanto a la percepción de alimentos a cargo y por cuenta de un tercero y sin obligación de resarcirlos, en cuyo caso deben constar todos los alimentos referidos para concluir determinando la cuantía de la pensión y la obligatoriedad de prestarlos, del supuesto que se contempla en el pleito que se resuelve en que la pensión o cuota se obtiene del caudal propio, con cargo a la porción hereditaria que en su día se adjudicó al alimentista y, como consecuencia, que se reintegra por compensación al caudal relicto; aparece indudable que siendo el demandante hijo de los testadores y heredero legitimario de los mismos y existiendo bienes en la herencia, han quedado plenamente justificados los presupuestos procesales de referencia y sólo queda por determinar la cuantía de la pensión, para lo cual la

Ley concede facultades discrecionales al Juezador, conjugando los elementos de prueba que se le hayan facilitado:

CONSIDERANDO que sentados los razonamientos precedentes, deben prosperar los motivos primero, tercero, cuarto y quinto del recurso que, amparados todos en el número primero del artículo 1.692 de la Ley Rituaria, se basan en la violación del artículo 153 e interpretación errónea del 1.430 del Código Civil en relación a los 1.609 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento y aplicación indebida del 1.100 de la misma Ley; así como la violación del 1.214 del Código Civil sustantivo civil, en relación a los anteriormente reseñados; y procede casar y anular la sentencia recurrida, sin hacer especial declaración sobre las costas del recurso y sin que sea preciso entrar en el examen de los restantes motivos articulados.

FALLAMOS: Que debemos declarar y declaramos haber lugar al recurso de casación por infracción de ley interpuesto a nombre de don Juan María de Zulueta y Besson contra la sentencia que con fecha primero de julio de 1955 dictó la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Pamplona; sentencia que casamos y anulamos; no hacemos especial declaración sobre las costas causadas en el recurso, 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.

PUBLICACION.—Leída y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Antonio de Vicente Tutor y de Guelbenzu, Magistrado de la Sala de lo Civil de este Tribunal Supremo y Ponente que ha sido en estos autos, estando celebrando audiencia pública la misma el día de su fecha, de lo que, como Secretario, certifico.—Por mi compañero señor Rey-Stolle.

En la villa de Madrid a 26 de enero de 1961; en el recurso de audiencia en rebeldía sobre rescisión de sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Tuy, en juicio de mayor cuantía sobre rendición de cuentas, interpuesto ante la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de La Coruña por doña Elisa Treinta Portela, mayor de edad, soltera, sin profesión determinada y vecina de El Rosal, representada por su tutor don Alfonso Martínez Domínguez, y cuyos autos fueron promovidos por don José Rodríguez Carracedo y Coumes-Gay, mayor de edad, Ingeniero de Caminos y vecino de Logroño; pendiente ante esta Sala en virtud de recurso de casación por infracción de Ley, interpuesto por don José Rodríguez Carracedo, representado por el Procurador don Antonio Górriz Marco y defendido por el Letrado don Fernando Esteban Fernández, informando en el acto de la vista el Letrado don Ricardo García Carrillo Cañada, y fallecido el expresado Procurador señor Górriz Blanco, ha sido sustituido por el también Procurador don Eduardo Muñoz Cuellar Muñoz; no habiendo comparecido en este Tribunal la recurrida doña Elisa Treinta Portela;

RESULTANDO que mediante escrito de fecha 30 de octubre de 1954, y ante la Audiencia Territorial de La Coruña, doña Elisa Treinta Portela, representada por un Procurador, interpuso recurso de audiencia en rebeldía contra sentencia del Juzgado de Primera Instancia de Tuy, dictada en autos promovidos por don José Rodríguez Carracedo contra la ahora recurrente, estableciendo como hechos, en esencia, los siguientes:

Primero. Que doña Elisa Treinta Portela, de estado soltera había heredado de su padre, a fines del año 1947, la fortuna

que aquél enia, y que las cifras obtenidas por la revalorización de unos pinares le habían producido impresiones a las que no estaba acostumbrada, gastando dinero en grado y medida a lo que tampoco estaba acostumbrada, y por ello y por razones que habían observado en la señora Treinta se había hablado de un posible trastorno mental; que era posible que hubiera exacerbado las psicosis que padecía las rápidas dilapidaciones que la reducción a crisis económicas molestas; que cabía dar importancia a la explicación que había dado una sirvienta suya, atribuyendo a informar de la misma sus excentricidades a las relaciones profesionales con algunos Abogados y la agravación de su estado, creyendo que tales disgustos no ocurrirían, ni hubiese motivos para ellos, la mencionada señorita sería más cabal en todas sus acciones.

Segundo. Que en este singular caso y explicando cosas insólitas, no es posible silenciar que uno de los Letrados, de los que en el año 1952 tenía relaciones profesionales con doña Elisa Treinta, había sido el que en 1953 la había demandado para el presente juicio y que su firma figuraba al lado de la de doña Elisa, pero como patrono entonces, en proceso de cognición contra las Carmelitas Descalzas en el Juzgado de La Guardia, y que por las razones que explicaba había de admitir la posibilidad de que a doña Elisa Treinta no le había sido entregada nunca la cédula de emplazamiento de que se trataba.

Tercero. Que ignoraban si el juicio de cognición había terminado, pero si hacían constar que el 24 de junio de 1952 el Ministerio Fiscal pedía la declaración de incapacidad de doña Elisa Treinta, y que el 30 del propio mes había salido carta-orden al Juzgado de La Guardia disponiendo la constitución del Consejo de Familia, cuyo Consejo había quedado constituido el 10 de julio de 1952.

Cuarto. Que después de ser oídos por el señor Juez de Tuy los miembros del Consejo sobre el estado de la denunciada incapaz, a la misma no se la había podido oír por encontrarse ausente de su domicilio y habiendo manifestando la sirvienta que, según costumbre, se había ausentado de la localidad para recorrer diversas poblaciones, ignorando la fecha de su regreso; que igual había acontecido a los Médicos, personados allí, que habían comprobado que la doña Elisa no se relacionaba con nadie de la localidad.

Quinto. Que el día 1 de septiembre de 1953 se había presentado el Juzgado y los facultativos en el domicilio de doña Elisa, no ocultando la sirvienta que se hallaba de vuelta, pero intentando ocultarse la interesada, siendo vista pasar de una habitación a otra y negándose a comparecer ante el Juez, no obstante los requerimientos que se la hicieron, compareciendo al final, y habiendo sido interrogada, había contestado a las diversas preguntas que se le habían hecho de manera completamente incoherente; que el informe médico se había basado, para dictaminar la incapacidad de la observada, en la incoherencia y falta de consistencia en sus juicios, reconociendo que su deficiencia mental era la que la inducía a viajar continuamente; que padecía histérico elevado al grado de locura histérica, considerando la causa congénita y depender de la consanguinidad de sus progenitores—tío y sobrina—; que la demencia de dicha doña Elisa no obedecía a «schok» traumático, sino que se había producido desde hacia algún tiempo.

Sexto. Que dentro del plazo en que los Médicos habían constituido vigías que participasen el regreso de doña Elisa para ser reconocida, había sido emplazada por cédula, entregada a su sirvienta, para personarse en el juicio de mayor cuantía en que demandaba don José Rodríguez Carracedo en reclamación de una rendición de cuentas del padre del demandante, don José Rodríguez Carracedo, para el

cobro y redención de unos forales entre los años 1921 y 2 de enero de 1928, fecha en que había muerto el poderdante; que aunque el demandante decía que mandó otro poder en 30 de agosto de 1929, no habían siquiera de que de él se hubiera hecho uso; que, por tanto, se trataba de una liquidación de cuentas, pasados veinticuatro años; que consistía lo reclamado en unos ferrados de cereales de tan mezquinos forales, que su redención y la renta de dos años había importado pesetas 8.679,13; que no detallaba más la demanda, pero concedía que toda la cantidad cobrada fuese precio de la venta del dominio y que esta tuviese la mejor titulación, el tipo de redención sería el ciento por cuatro y medio, y no supondría más renta que la de 390,56 pesetas anuales, y en siete anualidades resultarían 2.733,90 pesetas; que con ello habían rebajado la renta de dos años, que debían rebajarse de la suma global de ellos y del importe de la redención y simplificar la contabilidad sin los «escrúpulos» de esa deducción de tres y medio ferrados de maíz y dos reales, que se incluían indebidamente en el año 1925 y que literalmente se repetían en el escrito de conclusiones y en la sentencia que transcribía la mitad; que doña Elisa no podría comprender que 2.733 pesetas tenían que ser 33.540, y que esta cifra había que sumarla a aquellas 8.679,13 pesetas para hacer 42.219,13 pesetas, en lugar de quedar reducidas a 11.413,05 pesetas, y además «por la mala fe apreciada y la temeridad litigiosa» la demandada, ausente de domicilio y del pleito por enfermedad presentada por el propio Juzgado, había sido condenada en costas y estas habían ascendido a 22.872,27 pesetas, que en la ejecución habían sido elevadas, trabando embargo, por 6.000 más.

Séptimo. Que la sentencia tenía fecha 9 de diciembre de 1953; que había sido publicada en el día de su fecha y en el mismo día había sido presentado y proveído de conformidad al escrito de la parte demandante, interesando que la sentencia fuese notificada personalmente a la demandada mediante exhorto a Madrid, donde para esto se tenía noticia de su paradero; que como el día 21 de diciembre de 1953 habían transcurrido exactamente los días en que la incapaz declarada demente por el propio Juzgado en 4 de septiembre del propio año, seguía tan demente que no apelaba, se procedió a la ejecución.

Octavo. Que a doña Elisa le había sido embargada el 3 de agosto de 1953, por su rebeldía, un crédito de 48.000 pesetas contra don Serafín Martínez Álvarez, y era conocido otro crédito de 20.000 pesetas que figuraban en el inventario actual de la tutela; que con tales sumas se podían enjugar todas las reclamaciones de la sentencia y de la ejecución de la misma, pero no había sido así; que se habían adjudicado al ejecutante y a cuenta las 48.000 pesetas, pero como no bastaban para cubrir costas las 6.000 que quedarían, se había pedido embargo por la diferencia, verificada la tasa de aquéllas, que arrojaba un déficit de 16.241 pesetas, y como había que presupuestar para nuevos gastos, se habían cifrado éstos en otras 6.000 pesetas, con lo que se había iniciado la ejecución sobre inmuebles con embargo de dos casas y una hectárea de huerta para cubrir 22.241 pesetas; que se había celebrado subasta, comprobándose que el Perito se había quedado corto en la valoración de dos casas en la suma de 35.000 pesetas, porque habían producido 50.000; que parecía que, siendo dos casas, cabría subastar cualquiera de ellas; porque si dos valían 50.000 pesetas y eran divisibles y separables, como lo habían sido una vez efectuado el remate, alguna de ellas valdría 25.000 pesetas y sobrarían 2.759 para pagar; que a consecuencia de ello habían quedado dos substancias con casa, pero la incapaz en la calle.

Noveno. Que una vez realizado lo que antecede, había comenzado la tragedia

de ver a quién se entregaba el sobrante de 27.634,83 pesetas; que la entrega del dinero había traído a la memoria la incapacidad declarada en 4 de septiembre de 1953, la inquietud de si el Consejo de Familia no había nombrado tutor y protutor y la necesidad de ordenar la inscripción de la tutela en el libro-registro del Juzgado de Tuy; que había comenzado así un «recorrido» de velocidad; el 12 de agosto había surgido el recuerdo de la incapacidad; el 13 salía carta-orden del Juzgado Comarcal; el 14 había dispuesto el Juez comarcal citar al Consejo de Familia para practicarle el requerimiento el día 17; el 23 de agosto habían quedado nombrados tutor y protutor; y, por fin, el 9 de septiembre, verificada la inscripción de la tutela, se había hecho cargo don Alfonso Martínez Domínguez de la suma citada, perteneciente a doña Elisa Treinta, para alivio del Juzgado de Tuy, que había estimado necesitarse más capacidad para recibir dicha suma que para apelar de una sentencia en que se la condenó a pagar el triple; y después de citar los fundamentos de Derecho que estimó pertinentes, terminó suplicando se diese sentencia declarando la rescisión de la recaída en el pleito que motiva este recurso, y declarando con lugar la audiencia pretendida, remitiendo certificación de esta otra sentencia al Juzgado de Tuy para su cumplimiento y la sustanciación que el artículo 783 de la Ley de Enjuiciamiento Civil tiene prevista, imponiendo las costas del incidente a la parte contraria.

RESULTANDO que emplazado el demandado don José Rodríguez Carracedo, compareció representado por un Procurador en escrito de 27 de enero de 1956, alegando como hechos:

Primero. Que en el juicio de mayor cuantía cuya sentencia se pretendía rescindir, la demandada había sido emplazada por cédula entregada a su criada el 9 de junio de 1953.

Segundo. Que la sentencia había sido notificada a la demandada personalmente el 14 de diciembre de 1953.

Tercero. Que la demandada había permanecido en constante rebeldía durante toda la tramitación del proceso; y después de citar los fundamentos que estimó pertinentes, terminó suplicando se desestimase el recurso de que se trata, declarando no haber lugar a la rescisión de la sentencia en el pleito que motiva el recurso presente, con imposición de costas.

RESULTANDO que unidas a los autos las pruebas practicadas y celebrada la vista con asistencia de las partes, se dictó con fecha 20 de julio de 1956, por la Sala Primera de la Audiencia Territorial de La Coruña, sentencia por la que estimando el escrito inicial que estos autos incidentales rige, declaró haber lugar a la audiencia solicitada por la representación de doña Elisa Treinta Portela, actora en este recurso, con la debida asistencia y representación y condenada en rebeldía en el juicio declarativo de mayor cuantía promovido por don José Rodríguez García Carracedo-Coumes-Gay, contra la sentencia dictada por el Juez de Primera Instancia de Tuy con fecha 9 de diciembre de 1953, que declaró rescindida, y que había sido notificada personalmente a aquélla con fecha 14 de diciembre de 1953, y haciendo especial pronunciamiento en cuanto a las costas producidas, que serán de cargo de la recurrida en el incidente y demandante en el juicio de mayor cuantía mencionado.

RESULTANDO que contra la expresada sentencia, el Procurador don Antonio Górriz Marco, en nombre de don José Rodríguez Carracedo, ha interpuesto ante este Tribunal Supremo recurso de casación por infracción de Ley, fundado en los números primero y séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, estableciendo los siguientes motivos:

Primero. Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por interpretación errónea y aplicación indebida del artículo 776 de la misma Ley y sentencias de esta Sala de 17 de febrero de 1941 y 28 de abril de 1934, alegando sustancialmente que la sentencia recurrida declara en su fallo que la dictada por el Juzgado de Primera Instancia de Tuy con fecha 9 de diciembre de 1933, fue notificada personalmente a doña Elisa Treinta con fecha 14 de diciembre del propio año, y como quiera que el recurso de audiencia en rebeldía se interpuso mediante escrito de fecha 30 de octubre de 1934 es evidente que se inició fuera del término, de los ocho meses que prescribe el precepto citado; que aunque no se publicó la sentencia en el «Boletín Oficial» de la provincia, habla que partir de la divulgación de la misma a efectos de computo, aunque no se considerase eficaz a otros por la supuesta incapacidad de la notificada, porque todo término o plazo ha de tener un inicio, porque lo contrario sería diatar *asine dies* la interposición del recurso de audiencia en rebeldía; que resulta su aplicación indebida, al no haberse evidenciado cumplidamente la imputabilidad de la causa por la que la interesada no recibió la cédula de emplazamiento o le fuera entregada oportunamente; y finalmente, que en cuanto a que el Instituto de la rebeldía está enmarcado en consideración al subjetivismo o voluntariedad, está admitido que la recurrida estaba ausente de su domicilio ininterrumpido y constantemente, sin dejar constancia de dónde se encontraba en todo momento, y el recurso de audiencia del rebelde tiene carácter extraordinario y sólo puede autorizarse restrictivamente.

Segundo. Violación del artículo 215 del Código Civil y cuarto del mismo, Cuerno legal; se alega que la sentencia recurrida, en su fallo, parte del supuesto de la incapacidad de la rebelde doña Elisa Treinta, y como para llegar a tal conclusión parte de la apreciación de un expediente promovido o instado por el Ministerio fiscal, es visto que procedía nombrar defensor judicial a la misma, lo que no se había hecho, confiando el encargo al propio funcionario denunciante de tal situación, violándose e infringiéndose un procedimiento público en materia tan delicada como es la declaración de incapacidad, y al ser acogida esta, por basarse en actos atacados de nulidad absoluta, y que es manifiesto que quedó a merced de defensor no cualificado la perseverancia del fallo y la inactividad en cuanto a recursos y procedimientos ordinarios, ya que de haberlos ejercitado, hubiera ido contra sus propios actos y declaraciones.

Tercero. Al amparo del número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y violación del principio de Derecho y de la doctrina legal recogida en sentencias de 20 de mayo de 1911, 16 de noviembre de 1919, 8 de mayo de 1922, 25 de octubre de 1928, 10 de abril de 1944, de que «la incapacidad no se presume nunca mientras no esté oficialmente declarada o se demuestre por una prueba completa y evidente»; alegando a continuación que la sentencia recurrida acoge la incapacidad de la recurrida en todo momento de la sustanciación del pleito en que fué emplazada por cédula, vulnerando el principio y doctrina expuestas, así como la recogida en sentencias de 28 de febrero de 1919 y 10 de junio de 1924, por lo que todos los actos que afectaban a su capacidad de obrar deben reputarse válidos cuando menos, y responsable la interesada de la situación consciente y deliberada de rebeldía.

Cuarto. Violación del artículo 1.253 del Código Civil; alegando sustancialmente que la sentencia acoge y sienta la afirmación de que la cédula de emplazamiento no fue entregada a doña Elisa Treinta

Portela por su sirvienta, partiendo del testimonio único de que no recuerda en razón al tiempo transcurridos haber enviado ni haber entregado a su regreso a fines de agosto de 1933; que falta el enlace lógico entre este testimonio y la conclusión deducida, ya que el testigo único, ni afirma ni niega, por lo que hay carencia del hecho básico, tratándose, sobre todo, de materia tan flexible como el testimonio femenino aislado para establecer el juicio lógico.

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Diego de la Cruz Díaz:

CONSIDERANDO que por no poder ser conceptualizado rebelde aquel cuya incomparecencia o ausencia en el proceso obedeció a causas justificadas que le impidieron cumplir la intimidación judicial, o desconoció su llamamiento, la Ley concede audiencia a quienes acreditan estas circunstancias demostrativas de que no puede atribuirse a su voluntad la situación determinante de la declaración de rebeldía, correspondiendo a los Tribunales de instancia el apreciar si se dan los requisitos exigidos por aquélla para que prospere su pretensión, lo que al haber sido admitido en el caso presente por la sentencia recurrida, es causa de la imputación que en el primer motivo se le hace de haber interpretado con error, y aplicado indebidamente, el artículo 776 de la Ley de Enjuiciamiento, basándose la primera acusación en que la sentencia que se intenta rescindir fué notificada personalmente con más de ocho meses de antelación a la fecha de interposición de la demanda, argumento a todas luces espacioso, puesto que al oírse parece ignorar el recurrente que la notificación a que alude se hizo en la persona que con anterioridad se hallaba declarada incapaz, sin la intervención de su representante legal, y, por consiguiente, ineficaz para servir de arranque a un término de caducidad, como también lo era como partida del de interposición de otros recursos, que por su estado no podía utilizar la notificada, a quien, no puede perjudicar la falta de publicación en el «Boletín Oficial» otorgada, por el alcance concedido a una notificación carente de trascendencia, que permitió la ejecución de la sentencia, en cuyo trámite, y sin posible ejercicio ya de otros recursos, fué conocida por la presentación de la incapacidad, que ha formulado la demanda sin haber transcurrido plazo alguno de caducidad, no siendo, por otra parte, más aceptable, cuanto el motivo argumenta para sostener la aplicación indebida del artículo 776 citado, por estimar que no se ha acreditado que una causa no imputable a quien se mantuvo ausente del proceso, impidió le entregasen las cédulas de emplazamiento, por cuanto, por la Sala sentenciadora, en uso de su soberanía en la apreciación de los hechos, se afirma expresa y rotundamente lo contrario, y esta declaración, al no ser atacada por las causas y vía formal procedentes, determinan la desestimación del motivo examinado.

CONSIDERANDO que la violación de los artículos 215 y cuatro del Código Civil que al Tribunal de instancia se atribuye en el segundo motivo del recurso, por haber admitido una capacidad, declarada, según ahora se afirma, en expediente, en el que se cometieron defectos formales, no puede ser tomada en consideración, por ser tema que no sólo no tiene otra base que la mera afirmación del recurrente, sino por el momento en que se plantea, de imposible controversia entre las partes ni de resolución por el Tribunal *ex quo*, circunstancias imprescindibles para poder ser enjuiciado en casación.

CONSIDERANDO que tampoco es estimable el motivo tercero formulado, como los precedentes, por la vía del número uno del artículo 1.692, y en el que se acusa a la sentencia recurrida de haber violado la doctrina jurisprudencial de que

la incapacidad no se presume nunca, pues, prescindiendo de que la presunción de capacidad puede ser destruida por una prueba completa y evidente demostrativa de la incapacidad y cuya apreciación compete a los Tribunales de instancia, es que no es exacta la imputación vertida, ya que cuanto la Sala sentenciadora razona al respecto, lo hace con base en una declaración firme de incapacidad:

CONSIDERANDO que, por lo que se refiere al último motivo, en el que al amparo del número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento se denuncia la violación del 1.253 del Código Civil, basta decir, para mostrar que es desestimable, que declarado por la Sala que las cédulas de emplazamiento no fueron entregadas por causa no imputable a la emplazada, de este hecho no se obtiene presunción alguna, sino que por sí es bastante a la estimación de haberse cumplido el requisito que el apartado segundo del artículo 776 de la Ley exige, para dar lugar, si la falta de otros no lo impiden, a la audiencia del rebelde.

Fallamos que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de Ley interpuesto por don José Rodríguez Carracedo y Coumes-Gay, contra la sentencia que con fecha 20 de julio de 1956 dictó la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de La Coruña; condenamos a dicho recurrente al pago de las costas, y libérese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución del apuntamiento que remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» e insertará en la «Colección Legislativa», basándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Pablo Murga Castro.—Francisco Rodríguez Valcarlos.—Diego de la Cruz Díaz.—Antonio de Vicente Tutor Guelbenzi.—Mariano Jimeno Fernández.

Publicación.—Leída y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Diego de la Cruz Díaz, Magistrado de la Sala Primera de lo Civil del Tribunal Supremo. Ponente que ha sido en estos autos, celebrando audiencia pública la misma en el día de su fecha de que como Secretario certifico.—Emilio Gómez Vela.

En la villa de Madrid a 27 de enero de 1961, en los autos acumulados de mayor cuantía, seguidos ambos ante el Juzgado de Primera Instancia de Orense y ante la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de La Coruña, por don Jaime Jorge Ferreira, Industrial y vecino de Los Peares, contra «Fuerzas Eléctricas del Noroeste, Sociedad Anónima (Fenos)» y contra «Termaco», Empresa Constructora, Sociedad Anónima, domiciliadas, respectivamente, en La Coruña y Madrid, sobre declaración de propiedad, reclamación de daños y perjuicios y otros extremos; pendiente ante esta Sala en virtud de recurso de casación por infracción de ley, interpuesto por el demandante don Jaime Jorge Ferreira, representado por el Procurador don Antonio Martínez Alvarez y dirigido por el Letrado don Juan Miguel Ortiz de Estrigana;

RESULTANDO que mediante escrito de 28 de octubre de 1948, el Procurador don Agustín Cid Lovella, a nombre de don Jaime Jorge Ferreira, dedujo ante el Juzgado de Primera Instancia de Orense demanda en juicio declarativo de mayor cuantía, contra la Entidad «Fuerzas Eléctricas del Noroeste, Sociedad Anónima (Fenos)», basada esencialmente en los siguientes hechos:

Primero.—Que el demandante era dueño por compra a doña Mercedes Raudulfe, llevada a efecto en escritura pública de 6 de diciembre de 1945, otorgada ante

el Notario de Orense don Luis Costa, de la siguiente finca urbana: «Casa en el barrio de la Estación de los Peares, municipio de La Peroja, señalada con el número 11, con cobertizo a su trasera y huerta, cuya casa consta de planta baja o bodega, piso entresuelo, casi a nivel con el terreno anterior, con varias dependencias, siendo el piso de madera con dos puertas y dos ventanas en el frente Norte, y una puerta en el paramento del Este y a la trasera puerta y ventana. En el piso principal a usos de habitación, en ocho departamentos, dos puertas vidrieras y balcones al Norte con más dos huecos de ventana a tal aire, así como una al Este y cuatro al Sur, el piso es de madera»; y que la casa, según quedaba expuesto, estaba destinada a vivienda en su parte alta y en la planta baja se hallaba establecida la industria de sastrería y confección y comercio de tejidos.

Segundo.—Que sobre el terreno propiedad de los herederos de don Vicente Randulfe, entre las casas de éstos y el terreno de la vía férrea, existe una vía de propiedad privada para descarga de mercancías, que se extiende o prolonga como unos dos metros sobre terreno propiedad del actor, que se halla al frente de la casa descrita en el hecho primero, según se observaba en el croquis que se acompañaba; y que el terreno existente entre la vía de la vía férrea y las casas del demandante y otros era de propiedad de los dueños de los inmuebles urbanos.

Tercero.—Que la empresa demandada venía utilizando esa vía particular para descargar todas las mercancías que transportaba por ferrocarril y utilizaba en las obras del salto de Peares; que hacía un año aproximadamente que el actor se había visto obligado a formular ya una reclamación ante la Empresa demandada, y ésta, reconociendo la realidad del perjuicio grave que se causaba a aquél, realizó unas obras de acondicionamiento en la casa de éste, a fin de evitar la penetración de polvo en el establecimiento de sastrería y comercio de tejidos que se mencionaba en el hecho primero, que para ello dotó a la casa, en el bajo en que se hallaba instalado el establecimiento, de unas puertas vidrieras, que estando cerradas, detaron paso a la luz para el local e impedieron al mismo tiempo la penetración del polvo desprendido de la mercancía objeto de descarga, remediándose así momentáneamente el mal grave que se causaba en aquellas fechas; que desde hacía unos tres meses, la Empresa Ferrosa venía haciendo, diariamente, de noche y de día, una descarga de más y más toneladas de cemento para las obras del Salto, inundando totalmente de polvo la casa del demandante y haciendo total y absolutamente imposible la vida en aquella vivienda, ya que no había recinto de la casa, por muy alejado que se encontrase de la vía y sitio o muelle de descarga, que no se inundase de polvillo de cemento, que no se inutilizaba y dejaba inservible todo objeto sobre el que se depositaba; que no solamente los objetos sufrían las consecuencias de tal inundación de polvo, sino que las personas eran atacadas también y la piel quedaba afectada de una irritación o escoriación que podía degenerar en cualquiera de las enfermedades propias de la piel; que respirando continuamente en ese ambiente saturado de polvo, nocivo y tóxico, por fuerza los órganos de la respiración quedaban afectados directamente y expuestos a las graves consecuencias de toda emanación polvorienta.

Cuarto.—Que en el bajo de la casa tenía el actor instalado el taller de sastrería y el comercio de tejidos, siendo estos tejidos los más afectados por ese polvo de cemento, que los cubría a los pocos momentos de quedar colocados en la estantería, inutilizándolos para la confección; que las existencias alcanzaban

continuamente a una suma aproximada de 125.000 pesetas, excediendo frecuentemente de ese valor; que existían cinco máquinas de sastrería, cuatro industriales y una bordadora, que se inutilizaban también con el inmenso polvo que flotaba por los locales destinados a taller; que lo peor, según queda dicho, eran los mismos obreros y la familia del demandante; es decir, cuatro operarios constantemente y cinco de la familia dedicados a trabajar en el taller, existiendo otros seis familiares más en la vivienda, ya que el número total de éstos ascendía a once; que de continuar este estado de cosas y si a la presentación de la demanda y su entrega a la parte adversa no se ponía remedio a esta situación insostenible, se vería el actor en la necesidad de cerrar su establecimiento y la propia vivienda; y que más que acción civil sería procedente la acción penal, por que en verdad tenía todas las características de un atentado contra la salud pública.

Quinto.—Que en esa vía particular se descargaban pesados objetos de maquinaria que por su gran volumen los colocaban incluso sobre la acera de la casa del actor, cediendo a su peso el terreno y con él los muros de la fachada de su casa, al extremo de haberse agrietado; que en la misma forma, la empresa demandada utilizaba la acera de la casa para pasar sobre ella con las ruedas de uno de los lados de los camiones de transporte de mercancías y materiales, pues dado el poco espacio que existe entre la vía y el muelle de descarga y la casa, los camiones no pueden entrar ni salir sin rodar con uno de sus lados sobre la citada acera.

Sexto.—Que los hechos que se defaban expuestos se había recogido y hecho constar en una acta notarial, levantada con fecha 21 de septiembre de 1948, que se acompañaba; que desde el día 2 del propio mes de septiembre se venían haciendo gestiones amistosas para obtener una urgente y rápida solución, habiéndose prometido desde luego adoptar las medidas necesarias para ello; pero lo cierto era que nada se hizo hasta la fecha de la demanda, y ni siquiera se había pensado en buscar solución alguna, por que las operaciones de descarga de cemento continuaban con intensidad creciente cada día; y que se acompañaban copias de las cartas dirigidas a los representantes de la Empresa en Peares y las contestaciones dadas a las mismas.

Séptimo.—Que la empresa demandada utilizaba para sus operaciones el terreno propio del actor y no solamente el terreno comprendido entre la valla de la vía férrea y la acera de su casa, sino la misma acera, sobre la cual rodaban los camiones, hallándose instalada en terreno propiedad del demandante la grúa que utilizaban; y que hasta la fecha no habían existido aguas en el frente de la misma casa; pero el sumidero que se reflejaba en el croquis estaba completamente obstruido y hasta en parte inutilizado.

Octavo.—Que la cuantía de los daños y perjuicios sería objeto de fijación en ejecución de sentencia, habiendo quedado probado la existencia y realidad de los mismos por los hechos expuestos; que la persistencia de la descarga de cemento producía necesariamente las siguientes consecuencias, apreciables por el momento: a) Cierre y abandono por el actor y su familia de la casa vivienda y de su establecimiento industrial. b) Pérdida de todos los géneros y tejidos existentes en el establecimiento industrial. c) Cese del personal obrero, extraño a la familia, que son cuatro operarios. d) Cese en el trabajo del jefe del establecimiento y cortados del demandante, y de su familia, que trabaja en el negocio, es decir, su esposa y tres hijos. e) Pérdida total de todos los ingresos del negocio, mientras dure tal situación. f) Pérdida así

bien de clientes del actor, dada la inactividad forzosa que se le impone en su industria; que no se hacía referencia a los peligros que pudieran derivarse respecto de la salud de los afectados por el polvo constantemente; pero lo anunciaba por sí el hecho de produjera en algún momento, ya que ello obligaría también al demandante a cesar definitivamente en el negocio y a abandonar su vivienda; que los daños causados en la misma casa, que se observaban por el agrietamiento de paredes y demás, de que se hacía referencias en hechos anteriores, serían también objeto de fijación en su cuantía en ejecución de sentencia; y que los ingresos del negocio excedían de cincuenta mil pesetas anuales.

Noveno.—Que el actor se hallaba matriculado en la industria de que es propietario, acompañando a efectos de justificación un recibo de contribución de 1948; y que el mismo se hallaba provisto de la Tarjeta de «Comprador» y «Confeccionista», que se transcribían a continuación, por no poderse desprender del original, señalando a los efectos de compulsión las oficinas expedidoras de los documentos que se acompañaban.

Décimo.—Que la cuantía del litigio de lo que en definitiva resultase era inestimable. Invocando a continuación, como fundamentos de derecho, los artículos 1.902, 348, 350, 349 y 530 del Código Civil; artículo 1.651 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y las sentencias del Tribunal Supremo de 7 de junio de 1905, 29 de octubre de 1907, 7 de febrero de 1905, 29 de mayo de 1915, 28 de enero de 1919, 4 de junio de 1902, 12 de febrero de 1908 y 10 de julio de 1928; y terminando por suplicar que se dictase sentencia condenando a la Empresa demandada, «Fuerzas Eléctricas del Noroeste, Sociedad Anónima», a que se abstenga de penetrar con ninguna clase de vehículos y a realizar acto alguno de carga o descarga de materiales en el terreno propiedad del actor, que se hallaba en el frente Norte de su casa, entre ésta y la valla divisoria del terreno del ferrocarril, y a que retire la grúa y demás objetos o maquinaria instalados en el mismo, dejándolo totalmente libre y expedito; y condenándole así bien a pagar al demandante los daños y perjuicios causados o que se causen hasta que definitivamente suspenda toda actividad en el frente de su citada casa y desaparezca la causa de los perjuicios que se producen, cuya cuantía sería objeto de fijación en ejecución de sentencia con imposición de las costas a la empresa demandada. Con el anterior escrito se acompañaron los documentos en el mismo mencionados, y entre ellos una copia simple de la escritura de compraventa otorgada bajo el número 1.177 en Orense el 6 de diciembre de 1945, ante el Notario de dicha ciudad don Luis Costa Figueiras, por doña Mercedes Randulfe Rodríguez, con su marido, don Angel Martínez Doval, a favor de don Jaime Jorge Ferreira, en la que se hace constar: «Antecedentes: Primero.—Doña Mercedes Randulfe Rodríguez es dueña del inmueble que se describe así: Finca urbana.—Casa sita en el barrio de la Estación de los Peares, municipio de La Peroja, señalada con el número 11, con cobertizo a su trasera y huerta, cuya casa consta de planta baja o bodega, piso entresuelo casi a nivel con el terreno anterior con varias dependencias, siendo el piso de madera con dos puertas y dos ventanas en el frente Norte, y una puerta en el paramento del Este, y a la trasera, puerta y ventana. En el piso principal, a usos de habitación, en ocho departamentos, dos puertas vidrieras y balcones al Norte, con más dos huecos de ventana a tal aire, así como una al Este y cuatro al Sur, el piso es de madera. La superficie que ocupa la casa es de cien metros cuadrados con ochenta y siete decímetros, también cuadrados

El cobertizo, con acceso de dos metros con sesenta centímetros entre casa y la número 13 propiedad de doña Elisa Randulfo Rodríguez, es de ciento seis metros con cincuenta y dos decímetros cuadrados; y de ochenta metros con setenta y cuatro decímetros cuadrados la huerta a la trasera del cobertizo; en total, doscientos ochenta y ocho metros con trece decímetros cuadrados. La construcción de la casa es de piedra y ladrillo, piso de madera, tabiques de madera y pajarro y cubierta de teja común. El cobertizo, de ladrillo con cubierta de chapa, con salida al huerto; linda todo: al Norte, entrando, en doce metros con ochenta centímetros, y en doce metros con setenta centímetros lineales, el acceso para la bodega, para el cobertizo y el huerto, y con terreno del ferrocarril de Monforte a Vigo; Este, Izquierda, la casa número 13, cobertizo y huerto de esta propiedad de doña Elisa Randulfo Rodríguez; trasera o Sur, terrenos del río Miño, muro en medio, y Este, derecha entrando, caseta y huerta de la casa número 13, de la propiedad de doña Esperanza Randulfo Rodríguez. Su valor, 20.000 pesetas.

Clausulas: Primera.—Doña Mercedes Randulfo Rodríguez, con la licencia que en este acto le concede su marido, don Angel Martínez Doval, vende, y don Jaime Jorge Ferreira compra la casa número 11, con el cobertizo y huerta anejas a la misma, deslindada en el antecedente primero o positivo.

Segunda.—Se hace la venta por precio de 20.000 pesetas, valoración de la finca que se enajena, suma que la vendedora recibe en este acto del comprador en billetes del Banco de España, y que contada por mí el Notario y la receptandaria los dos hallamos exacta, dándose ésta por satisfecha de la misma para todos los efectos legales.

Tercera.—La vendedora se reserva para administrar las 20.000 pesetas, precio de la venta, renunciando su marido al derecho que le reconoce el artículo 1.388 del Código civil.

Cuarta.—El comprador queda obligado a tapiar por su cuenta todas las luces y divisiones de separación de la propiedad descrita en su límite con la de doña Esperanza Randulfo por el Oeste.

Quinta.—El comprador se entendera subrogado en todos los derechos y obligaciones de la vendedora en relación con los demás coherederos en las herencias causadas por los padres de aquella y que se derivan de las condiciones estipuladas en el cuaderno particional aprobado, privadamente, por todos los interesados, tan sólo en lo que respecta a medianerías, aguas para usos domésticos y demás servidumbres de paso y taplado de luces e impuestos de contribución.

Sexta.—Los gastos de este otorgamiento y sucesivos, incluso los de subsanación de títulos para su inscripción en el Registro de la Propiedad, son de cuenta del comprador, quien acepta esta escritura y la finca que por ella adquiere Los otorgantes, después de hacerles...)

RESULTANDO que emplazada la Entidad demandada, el Procurador don José Badé Rodríguez, en representación de la misma y mediante escrito de fecha 12 de enero de 1949, contestó a la demanda, alegando como perentoria la excepción de falta de personalidad en la demandada, y oponiéndose además en cuanto al fondo del asunto, en razón a los siguientes hechos:

Primero.—Que «Fenosas» era concesionaria de un aprovechamiento hidroeléctrico en el río Miño, que se embalsará y regulará, entre otras, por medio de una presa en las inmediaciones de la estación del ferrocarril de los Peares, en la línea de Monforte a Vigo; que para la realización de las obras de construcción de la referida presa, «Fenosas» en uso de su perfectísimo derecho, no conviniéndole

llevarlas a cabo directamente, celebró un contrato para ejecución de la misma con la Sociedad «Termac», Empresa Constructora, Sociedad Anónima, en 25 de febrero de 1947; que de este contrato, que se consignó en documento que se acompañaba por copia simple resultaba:

A) Que desde que se comenzaron las obras del llamado «Salto de Los Peares», en mayo de 1945, se vinieron estas realizando hasta la fecha del contrato—25 de febrero de 1947—por la Sociedad «Termac» por el sistema de contrata administrativa, conforme a las bases que entre ambas empresas se establecieron.

B) Que la realización de parte de las obras previstas, las modificaciones introducidas en el proyecto primitivo y otras consideraciones que se contemplaban, aconsejaron el ejecutar la obra por otro procedimiento distinto del seguido hasta aquella fecha, y a tal efecto, se pactó el contrato de ejecución de obras.

C) Que según el artículo 10 de su capítulo segundo en primero de mayo de 1947 se hizo cargo «Termac» de la administración directa de las obras y desde tal fecha «Fenosas» abonaría solamente a «Termac» las certificaciones de la obra ejecutada y el valor de la maquinaria auxiliar aportada, que puesta en la obra por «Termac» es pagada por «Fenosas» y amortizada en el curso de las obras según coeficientes previstos en los correspondientes cuadros anejos al contrato; que según el artículo 15 del mismo capítulo segundo, «Fenosas» aportaría, poniéndolos a disposición de «Termac», en la obra, tres camiones y una camioneta, cuyos gastos de conservación, entretenimiento, reparaciones, carburantes y lubricantes, personal etc., son por cuenta de la segunda sociedad citada.

D) Que según el artículo 29 del capítulo cuarto, el cemento y clínker necesarios para la obra sería entregado por «Fenosas» a «Termac» en la estación del ferrocarril, comprometiéndose «Fenosas» a entregar todo el cemento y clínker necesarios para sostener sin interrupciones el ritmo de las obras; y

E) Que según el apartado 12, párrafo segundo, del cuadro de precios número 2, la entrega por «Fenosas» del cemento y clínker era en el almacén de la fábrica en cuyo punto se fijó el precio inalterable durante el curso de las obras, y siendo por consecuencia de cuenta de «Termac» el coste, impuestos y transportes de dicho cemento y clínker.

Segundo.—Que en 4 de septiembre de 1945, don Manuel Gómez Masid como mandatario de doña Esperanza, doña Mercedes, doña Elisa y don Alfonso Randulfo Rodríguez y don Jaime Jorge Ferreira Ingeniero, en representación de «Termac», celebraron el contrato figurando en el documento de tal fecha, en que se hicieron constar:

a) Que los hermanos Randulfo son propietarios en común y proindiviso por herencia de su padre, don Vicente Randulfo del apartadero ferroviario por este señor construido, con autorización competente, en el kilómetro 27.837 de la línea férrea de Monforte a Vigo, en las inmediaciones de la estación de Los Peares y frente a la casa de apellido...

b) Que los mismos señores propietarios del apartadero referido facultaban a «Termac» para utilizarlo mientras durasen las obras de construcción del salto de Los Peares en el río Miño para carga y descarga de materiales.

c) Que «Termac» se comprometía por su parte a realizar las obras necesarias de adaptación del apartadero y la de conservación del mismo y a abonar a los propietarios señores Randulfo el canon de 20 pesetas por vagón cargado o descargado.

Tercero.—Que en 10 de noviembre del mismo año 1945, la Red Nacional de los Ferrocarriles Españoles, por medio de la cesión del indicado apartadero y su

utilización por «Termac» mediante el canon de situación de diez pesetas por vagón de hasta diez toneladas de carga y de veinte pesetas por vagón de carga superior a ésta mas los recargos legales.

Cuarto.—Que la División Inspectora del Estado en la RENFE, en 23 de enero de 1946, autorizó a su vez la cesión del apartadero a «Termac», en escritos números 1.675, de tal fecha, dirigido a los señores Randulfo y de 7 de febrero del mismo año, dirigido a «Termac»; y que la Sociedad «Fenosas» carecía, como era lógico, de la prueba documental de los extremos indicados en los hechos precedentes y se limitaba a presentar copia simple, que al efecto le había sido facilitada por los interesados, del contrato de 4 de septiembre de 1945 y demás documentos relacionados, remitiéndose para compulsas en su día a los originales que obraban en poder de «Termac», y a los expedientes oficiales de concesión del apartadero a don Vicente Randulfo y de autorización de su cesión a «Termac», que obraban en las oficinas correspondientes de la RENFE, División Comercial y de la División Inspectora del Estado en dicha «Renfe».

Quinto.—Que de lo expuesto se desprende, como primera conclusión, que «Fenosas» nada tenía que ver con esa supuesta invasión de polvo de cemento en la casa del actor ni con los demás supuestos perjuicios que éste acusaba sufrir en los géneros de su establecimiento, en las máquinas de éste y en las vías respiratorias de los miembros de su familia y empleados.

Sexto.—Que el apartadero en cuestión llevaba muchos años construido y lo fué por quien era a su vez propietario de las casas frente al mismo don Vicente Randulfo Salgado; que los herederos de este señor, y entre ellos doña Mercedes Randulfo, en 4 de septiembre de 1945, cedieron a «Termac» el uso y aprovechamiento de este apartadero, mediante precio, para cargar y descargar todos los materiales y maquinaria precisos para las obras de construcción del salto de Los Peares en el río Miño, y que desde el 7 de noviembre de 1945 venía «Termac» descargando vagones en el apartadero y abonando contra recibos a los señores Randulfo el canon establecido.

Séptimo.—Que fué en 6 de diciembre de 1945 cuando, según la escritura acompañada con la demanda doña Mercedes Randulfo vendió a don Jaime Jorge Ferreira la casa de su propiedad, sita frente por frente al apartadero.

Octavo.—Que la casa propiedad del actor, por compra a doña Mercedes Randulfo se halla situada a menos de diez metros del carril de la vía férrea de Monforte a Vigo; que la única forma posible de sacar por tierra con destino a la obra las mercancías que lleguen a la estación de Los Peares, es descargándolas en el apartadero y saliendo de éste en dirección al puente sobre la confluencia de los tres ríos atravesando la vía férrea por paso a nivel; que la valla que aparece situada entre la vía férrea y el apartadero no existió nunca hasta que después de iniciadas las obras y en previsión de accidentes, la colocó «Termac»; y que el paso de los trenes procedentes de Monforte y particularmente los de viajeros, produce una fortísima trepidación por la gran velocidad con que entran en la estación de Los Peares, y a la que habría que atribuir la grieta que el demandante acusa en su caso y los que acusan las casas colindantes posibles de atribuir al paso de camiones, que arrancando ineluctablemente pasan frente a la casa sin velocidad.

Noveno.—Que la condición que «Termac» tiene de contratista y constructora de las obras del Salto de Los Peares era pública y notoria ya que aparte de otros elementos de conocimiento, todos los vecinos de aquella zona podían ver unos enormes letreros colocados en todos los edificios contruidos para las obras, desde

la misma estación hasta la cima del monte, que rezaban: «Termac, Compañía Constructora de las obras del Salto de Peares».

Décimo. Que negaba en la forma más terminante todos los hechos de la demanda, salvo aquellos particulares en que coincidiesen puntualmente con los que se dejaban establecidos. Invocando a continuación los fundamentos de derecho que estimó de aplicación y terminando por suplicar que se dictase sentencia por la cual se estimase la excepción alegando, en otro caso, se desestimase en todas sus partes la demanda, absolviendo de la misma a «Fenosas» e imponiendo las costas al actor:

RESULTANDO que conferidos los oportunos traslados para réplica y dúplica, las partes evacuaron los mismos, insistiendo en los hechos y fundamentos de derecho de sus respectivos escritos de demanda y contestación y oponiéndose la demanda a la excepción de falta de personalidad alegada por la demandada; y dando por reproducidas las súplicas contenidas en dicho escritos:

RESULTANDO que, mediante escrito de fecha 11 de marzo de 1949, el Procurador don Agustín Cid Loveca, en nombre y representación de don Jaime Jorge Ferreira, dedujo demanda en juicio declarativo de mayor cuantía, contra la Entidad «Fuerzas Eléctricas del Noroeste, Sociedad Anónima (Fenosas)» y contra la también Entidad «Termac», Empresa Constructora, Sociedad Anónima, fundándose para ello esencialmente, en los siguientes hechos:

Primero. Que el actor seguía en el mismo Juzgado demanda en juicio declarativo de mayor cuantía, sobre reclamación de daños y perjuicios y otros particulares, contra la Entidad «Fuerzas Eléctricas del Noroeste, Sociedad Anónima (Fenosas)», como consecuencia de un aprovechamiento hidroeléctrico llamado «Salto de Peares», fundándose la expresada demanda en que con motivo de la realización de las obras, se llevaban a efecto operaciones de carga y descarga de mercancías en una vía apartadero, de propiedad particular, delante de la casa de propiedad del demandante y se causaban a ésta perjuicios y graves molestias, cuya reparación pretendía que la Entidad «Fenosas», al contestar la demanda, había excepcionado su falta de legitimación pasiva, soslayando su responsabilidad aun para el caso de que existiera fundamento jurídico para la acción entablada que también se negaba, que se fundaba en que «Fenosas» no realizaba las obras directamente, sino que para la ejecución de las mismas había celebrado un contrato con la Sociedad «Termac, Empresa Constructora, Sociedad Anónima», que fue suscrito en 25 de febrero de 1947 y que por consiguiente, no estaba afectada por acto alguno de la Empresa constructora fuese o no fuese tal acto generador de responsabilidades, que aunque el actor mantenía la tesis de la imputabilidad de culpa a la Entidad demandada «Fenosas» como concesionaria del aprovechamiento y cedente de sus derechos a la otra Empresa respecto de la ejecución de las obras del salto, no obstante, para evitar una sentencia posiblemente absolutoria, se veía obligado a promover esta demanda contra ambas entidades, a fin de que no resultase insoportable la reparación debida al demandante por los daños y perjuicios que se le veían causando y a los cuales, a pesar de reiteradas gestiones amistosas, tampoco se le pensaba poner término por ninguna de ambas empresas.

Segundo y tercero. Bajo estos números se reproducían íntegramente los hechos expuestos en la demanda contra «Fenosas», anteriormente relacionada.

Cuarto. Que el demandante desconfiaba en absoluto las relaciones contractuales existentes entre las dos empresas demandadas; que ahora, al dar lectura a la contestación a la demanda primera,

pudo conocer el contrato de obra realizado con la Empresa «Termac» y aunque mantenía el criterio de que la Entidad concesionaria asume—ante terceros—la responsabilidad derivada de los actos de la Entidad constructora, no obstante se dirigía la acción contra esta también; que todos los actos transcritos en el hecho tercero eran imputables de manera directa a la Empresa «Termac», como ejecutoria material de los mismos, pero ello no relevaba de las responsabilidades a la Empresa concesionaria, como propietaria de las obras, si no directamente al menos subsidiariamente; que los diferentes artículos que contenía el contrato entre ambas entidades celebrado, seguían confiando la dirección e inspección de las obras a «Fenosas» y esta controlaba el empleo de materiales y mantenía un empleado en los almacenes para dar el visto bueno a las entradas y salidas de almacén, del cemento y demás materiales de procedencia de pedidos oficiales; y que, en último término, al demandante lo que le interesaba era que no se perjudicasen sus derechos e intereses y, una vez lesionados, como sucedía en el caso actual, se le reintegrase de los daños y perjuicios causados y se pusiese término a los mismos.

Quinto. Que después de formalizada la anterior demanda, continuaron con igual intensidad las operaciones de descarga de cemento, habiendo llegado incluso, en el mes de enero, a inundarse de agua el bajo de la casa del actor, porque el sumidero existente frente a la misma quedó totalmente obstruido por el barrizal que se formó delante de la casa con el movimiento de los camiones; que algunas veces se había requerido la presencia de vecinos para que observaran la insostenible situación que tales manipulaciones de cemento creaban al actor, llamándose hasta a la Guardia Civil para que observara el estado de los géneros del comercio, los trajes confeccionados, las máquinas y demás enseres de casa; que las empresas demandadas no habían solicitado siquiera autorización de la entidad municipal, para establecer ese muele de descarga de cemento, delante de las viviendas de los vecinos, ni habían solicitado un informe de autoridad alguna sanitaria, para establecer semejante movimiento y traslado de cemento fuera de los locales que la estación de Peares tiene habilitados para muelles y almacenes; que era verdad que la vía apartadero era antigua; pero estaba habilitada única y exclusivamente para cargar y descargar hocoyes y envases de vino, que no podían producir molestias a los vecinos, ni causaban daño a persona alguna; que aunque la Empresa «Termac» había obtenido la cesión de este apartadero de sus propietarios, con esa cesión no se le autorizaba para causar daños ni molestias a persona alguna y si los causaba, las demandadas eran únicas y exclusivamente responsables; que el contrato de 4 de septiembre de 1945, entre los dueños del apartadero y la Empresa «Termac» acreditaba que tal apartadero estaba destinado al servicio de las «Bodegas Gallegas» y si la «Termac» pagaba 20 pesetas por utilización de este apartadero y por cada vagón, no se perjudicaba cesando en la utilización del apartadero, pues dejaría de pagar el canon al no servirse del mismo; y que, por imperativos legales y por razones de orden humanitario, las entidades demandadas tenían que suspender las operaciones de descarga de cemento en esa vía de apartadero e indemnizar los daños que causaren o causasen de la definitiva suspensión.

Sexto. Que la vía férrea, en su origen discurría por una trinchera, en el sector en que se halla emplazada la casa propiedad del actor y las contiguas a la misma, que en otros tiempos pertenecieron a don Vicente Ranzito Sagor; que este dueño del terreno desde la línea superior del desmonte, lo allanó y puso en condiciones de ser aprovechado para

edificar, y así se edificó en esa zona; que el terreno seguía y continuaba siendo de propiedad privada, de los propietarios de las fincas urbanas, hasta el límite del ferrocarril; que la existencia de la vía apartadero, reconocida y autorizada por la División Inspectora de Ferrocarriles, acreditaba de manera absoluta la propiedad privada del terreno en que se hallaba colocada; que las empresas demandadas o la «Termac», en su caso, estaban por consiguiente ocupando el terreno que no era propiedad del demandante y debían dejarlo libre e indemnizar los perjuicios que la ocupación del mismo venían causando; que podrían alegar que estaban autorizados por los propietarios de la vía apartadero; pero eso no les liberaba de responsabilidad, ya que el terreno ocupado era propiedad del demandante.

Séptimo. Que la cuantía de este litigio era de carácter inestimable, ya que no podía fijarse concretamente el importe de las cantidades que procedía indemnizar por daños y perjuicios. Alegando seguidamente, como fundamentos de derecho, el artículo 192 del Código Civil, la sentencia de Tribunal Supremo de 31 de mayo de 1910, los artículos 8 y 19 del Reglamento de Sanidad Municipal, de 17 de noviembre de 1925; el artículo 135 del Reglamento de Sanidad Exterior, de 3 de marzo de 1917, y el artículo noveno de la Ley de Policía de Ferrocarriles, en relación con el artículo 11 del pliego de condiciones generales para la concesión de ferrocarriles, conforme fué aprobado por Real decreto de 13 de junio de 1900, y terminando con la súplica de que se dictase sentencia declarando: «Que la casa que se describe en el hecho segundo de esta demanda, a que se refiere la escritura pública de compra de 6 de diciembre de 1946, otorgada por doña Mercedes Ranzito a favor de mi mandante, así como el terreno situado en el frente Norte de la misma hasta la línea divisoria de la propiedad del ferrocarril, es propiedad del demandante don Jaime Jorge Ferreira, condenando en consecuencia a las empresas demandadas «Fuerzas Eléctricas del Noroeste, S. A.» y «Termac, Empresa Constructora, S. A.» a que así lo reconocieran y estén y estén por tal declaración, y en consecuencia de ello condenar a ambas a que se abstengan de penetrar con ninguna clase de vehículos y a realizar acto alguno de carga o descarga de materiales en el terreno de mi mandante, y a «Termac» o, en su caso, a «Fenosas», a que retiren la arpa y demás objetos o maquinaria instalados en el mismo, dejándolo libre y a disposición del actor, y condenar asimismo a la «Fenosas» y, en su defecto, a la «Termac», y en este caso, subsidiariamente, a la primera, a que paguen a mi representado los daños y perjuicios causados y que causen, hasta que definitivamente suspendan toda actividad en el frente de la citada casa de mi representado, cuya cuantía será objeto de fijación en ejecución de sentencia, imponiendo las costas a las empresas demandadas. Emplazadas las empresas demandadas y portadas en autos el Procurador don José Bando Rodríguez, en representación de las mismas, la representación de la parte demandante instó la acumulación de ambos juicios, accediéndose a dicha petición por auto del Juzgado de Primera Instancia de Orense de 15 de junio de 1949; y notificada esta resolución a las partes, por el Procurador señor Bando Rodríguez se interpuso en tiempo y forma recurso de apelación que fué resuelto por la Audiencia Territorial de La Coruña, mediante auto de 11 de octubre de 1950, que confirmó el del Juzgado en el sentido de aceptar la acumulación interesada.

RESULTANDO que acordada por el Juzgado la prosecución del curso de los autos, el Procurador don José Bando Rodríguez en nombre y representación de las entidades demandadas y a medio de

su escrito de 16 de noviembre de 1951, contestó a la demanda, oponiéndose a la misma, con base sustancialmente en los siguientes hechos:

Primero. Que se mantenían en toda su integridad los hechos consignados en la contestación a la demanda promovida por don Jaime Jorge Ferreira, contra la Sociedad «Fenosas».

Segundo. Que como era fácil de apreciar, en nada habían variado, con la nueva demanda, los términos en que la cuestión se planteó, y que el actor se atribuía la propiedad de un terreno—una parte del cual ocupa la vía apartadero—y dice sufrir grandes perjuicios como consecuencia de la descarga que en el apartadero se hace de cemento y otros materiales para la obra del Salto de Peares, daños y perjuicios cuya indemnización demanda a las dos Sociedades, a las cuales pide se condene en tal sentido.

Tercero. Que si la copia simple de la escritura otorgada en 6 de diciembre de 1945 concordaba con su matriz, no tenían inconveniente en reconocer que el demandante era dueño de la casa que parcialmente se describía en el hecho segundo de la demanda a que se contestaba, y cuya descripción tenía que completarse, transcribiendo de la citada copia simple lo siguiente: «La superficie que ocupa la casa es de cien metros cuadrados con ochenta y siete decímetros también cuadrados. El cobertizo, con acceso de dos metros con sesenta centímetros entre esta casa y la número 13 propiedad de doña Elisa y Ranculfo Rodríguez, es de ciento seis metros con cincuenta y dos decímetros cuadrados, la huerta a la trasera del cobertizo, en total, doscientos ochenta y ocho metros con trece decímetros cuadrados. La construcción de la casa es de piedra y ladrillo, piso de maderas, tabiques de madera y pajabarro y cubierta de teja común. El cobertizo, de ladrillo con cubierta de chapa, con salida al huerto. Línea todo: al Norte entrando, en doce metros con ochenta centímetros y en dos metros con setenta centímetros lineales, el acceso para la bodega, para el cobertizo y el huerto, con terrenos del ferrocarril de Monforte a Vigo; Este, izquierda, la casa número 13, cobertizo y huerto de ésta, propiedad de doña Elisa Ranculfo Rodríguez; trasera, o Sur, terreno del río Miño, muro en medio, y Oeste, derecha entrando, caseta y huerta de la casa número 13 de la propiedad de doña Esperanza Ranculfo Rodríguez; y que tampoco tenía inconveniente en reconocer que en el bajo de esa casa tenía establecido el demandante un comercio de tejidos y un taller de sastrería.

Cuarto. Que efectivamente era cierto que en las proximidades de la casa del actor, entre el carril de la vía férrea de Orense a Monforte y las casas allí existentes, existía una vía apartadero de propiedad privada de los herederos de don Vicente Ranculfo Salgado; pero lo que ya no era cierto es que esa vía apartadero estuviese situada en todo ni en parte, ni en dos metros ni en dos centímetros, sobre terreno que fuese propiedad del demandante, porque éste, bajo pretexto alguno ni por título alguno era dueño del terreno que estaba situado entre el carril y las casas allí existentes, siendo ese terreno de cualquiera, menos del actor; y que la valla que hoy existe entre la vía férrea y el apartadero no existió nunca como separadora de unos terrenos con la vía, hasta que fue colocada por la Sociedad «Termac», como condición impuesta para la autorización del paso a nivel que hubo necesidad de habilitar a la entrada del puente existente sobre la confluencia de los ríos Miño y Sil.

Quinto. Que ahora podían acompañar los documentos que no estaban en poder de «Fenosas», es decir, las autorizaciones oficiales para utilización del apartadero por «Termac», en operaciones de carga y descarga de materiales con des-

tino a las obras del Salto de Peares, otorgadas por la RENFE y la División Inspectora del Estado en la RENFE.

Sexto. Que era cierto que el señor Jorge Ferreira se había dirigido personalmente a los Ingenieros de la obra, diciendo: una vez, que le molestaba el polvillo del cemento y que era necesario que se le pusiesen unas puertas vidrieras en los huecos del bajo de su casa; otra, que al pasar los camiones, se formaba barro frente a su casa, y otra, que se estancaban allí las aguas pluviales; que aquellos Ingenieros, con la elevada visión de las cosas y de los pequeños problemas que siempre plantean los vecinos de estas grandes obras, un día construyeron y colocaron por su cuenta unas magníficas puertas vidrieras, donde el señor Jorge Ferreira quería; otro, construyeron una hermosa acera de hormigón, y otro, hicieron un sumidero para recoger esas aguas; que el señor Jorge Ferreira se había formado su plan, y entonces empezó su campaña en pro de la eliminación del polvo del cemento, etc., etc., sin que, por cierto, llegase a concretar sus aspiraciones; y que cuando produjo su primera demanda, sacó a relucir nada menos que una grieta aparecida en su casa, y que atribuye al rodar de los camiones y al peso de las piezas y máquinas que allí se descargaban, todo lo cual, al decir adverso, iba a traer como consecuencia, nada menos que lo siguiente: a) El cierre y abandono por el demandante y su familia de la casa y del establecimiento industrial; b) La pérdida de los géneros y tejidos existentes en el establecimiento industrial; c) El cese del personal obrero extraño a la familia—cuatro operarios—; d) El cese en el trabajo del jefe del establecimiento—cortador—y de su familia que trabaja en el negocio—esposa y tres hijos—; e) La pérdida de todos los ingresos del negocio, y f) La pérdida de la clientela; a todo lo cual había que añadir el peligro de verse atacado el demandante, su familia y operarios de numerosos catástrofes en potencia, se manifestaba que para compensar al actor, era ridículo hablar de una cantidad de 500 pesetas, y aunque menos ridículo, insuficiente hablar de un millón de pesetas, porque el señor Jorge Ferreira gana en su sastrería bastante más de 50.000 pesetas anuales.

Séptimo. Que con la demanda se había acompañado un acta levantada por el Notario de Orense don Fidel García Varela, y no querían dejar de ocuparse de la misma, analizando su contenido, en aquello que consideraban de interés; que el señor Notario vio la boca de una alcantarilla que parecía destinada a recoger las aguas pluviales del tejado y del rocío, que viene a ser la calle de acceso a esta casa y a otras; esta boca está tapada con dos piedras planas que de ser levantadas, etc., lo cual quería decir, sin duda alguna, que hubo la máxima previsión y cuidado, evitando que esa boca de alcantarilla se obstruyese, ya que es suficiente levantar esas piedras planas para que la boca quede en perfectas condiciones de subsumir el agua, evitando que ésta se estanque; que también vio el señor Notario, dentro del establecimiento, en los estantes y relieves de puertas y ventanas, una ligera capa de polvo que el señor Jorge Ferreira dijo que era de cemento y que al Notario se lo pareció, afirmando el señor Jorge Ferreira—no el fedatario—que procede de la carga y descarga del cemento, no obstante la limpieza que diariamente se efectúa en el local; observándose también manchas de polvo en piezas de paño de las que hay en la estantería; que esto nada quería decir, ya que para que esa acta fuese en cualquier forma eficaz al fin pretendido, hubiera sido muy conveniente, o mejor aún, hubiera sido necesario que en presencia del notario se hubiera hecho una limpieza

del local y aprovechando que en aquel momento se estaba descargando cemento, ver cómo flotaba en el ambiente del local comercio ese polvillo, que, desde luego, no flotaba, porque ni el Notario ni nadie lo pudo advertir, y, por lo demás, a falta de esa comprobación, era cosa que estaba al alcance de cualquiera espolvorear cemento; y era fácil colegir que ninguna pieza de paño tenía mancha indeleble, ya que, en otro caso, se hubiera hecho constar.

Octavo. Que poco tiempo después de presentada la demanda contra «Fenosas», dejó de utilizarse el Apartadero para la descarga de cemento, en forma tal que sólo aisladamente, quizás se hubiesen descargado algunos vagones, ya que, lo que desde entonces se venía recibiendo era clinker, que en molido y preparado en las especiales instalaciones que al efecto se habían montado para servicio de las obras, por lo que si de un modo rotundo se decía que la descarga del cemento no ocasionó ningún perjuicio al señor Jorge Ferreira, de forma más rotunda había que decir que tampoco el clinker, que además se descargaba en otro sitio, tampoco se los había causado; y que en aquel período intermedio ningún traje se le había estropeado al señor Jorge Ferreira, ninguna máquina se le había averiado, y lo que era más importante, no se había resentido la salud de los componentes de su familia, y el demandante había podido seguir ganando cientos de miles de pesetas en ese comercio y sastrería que con perfecta visión mortó al lado de la Obra del Salto de Los Peares.

Noveno. Que prescindiendo de la topografía del terreno, lo único que interesaba era puntualizar que el terreno que existe entre la vía férrea y la casa del actor, sería propiedad de cualquiera, menos del mismo, ya que la propiedad de éste estaba perfectamente delimitada en la escritura de adquisición de la casa y en forma alguna comprendida terreno que esté fuera de su fachada, por el frente que mira a la vía férrea.

Décimo. Que negaban todos los hechos de la demanda, en cuanto puntualmente no coincidiesen con lo que se dejaba establecido. Invocando a continuación los fundamentos de derecho que estimaron de aplicación y terminando con la súplica de que se dictase sentencia por la cual, con imposición de costas al actor, se desestimase en todas sus partes la demanda, absolviendo de la misma a las Sociedades demandadas:

RESULTANDO que, conferidos los correspondientes traslados para réplica y duplica, fueren evacuados los mismos por las partes, insistiendo en los hechos y fundamentos de derecho de sus respectivos escritos de demanda y contestación y dando por reproducidas las súplicas deducidas en los mismos:

RESULTANDO que, recibido el pleito a prueba, según lo pedido por las partes, se practicó, a instancia de la demandante, la documental de reconocimiento judicial y testifical; y a instancia de la representación de las Sociedades demandadas, la documental, pericial, de reconocimiento judicial y testifical, así como la de confesión en juicio del actor:

RESULTANDO que, unidas las pruebas a los autos y evacuados por las partes los traslados para conclusiones, el Juez de Primera Instancia de Orense, con fecha dos de junio de mil novecientos cincuenta y dos, dictó sentencia, cuyo fallo, literalmente copiado, es como sigue:

FALLO que debía desestimar y desestimaba la excepción de falta de personalidad interpuesta por la entidad demandada «Fenosas», al contestar la demanda del pleito número ciento noventa y nueve de mil novecientos cuarenta y ocho, y desestimando también las demandas interpuestas por el Procurador don Agustín Cid Lovelle en nombre y representación de don Jaime Jorge Ferreira, la primera contra la Entidad «Fenosas» que originó el

pleito de mayor cuantía número ciento noventa y nueve de mil novecientos cuarenta y ocho, y la segunda contra «Fensas» y «Termac», Empresa Constructora, que originó el pleito de mayor cuantía número cincuenta de mil novecientos cuarenta y nueve, cuyos pleitos se tramitan acumulados, debo declarar y declaro:

Primero. Que el actor Jaime Jorge Ferreira no ha acreditado la veracidad de ninguna de las peticiones que hace para que se condene a pasar por ellas a la Entidad «Fuerzas Eléctricas del Noroeste, Sociedad Anónima» (Fensas); en la demanda que originó el pleito número ciento noventa y nueve de mil novecientos cuarenta y ocho.

Segundo. Que el mismo actor Jaime Jorge Ferreira, de las peticiones que hace para que se condene a las Entidades demandadas «Fuerzas Eléctricas del Noroeste, Sociedad Anónima» (Fensas), y «Termac», Empresa Constructora, Sociedad Anónima, únicamente ha acreditado ser propietario de la casa que compró a doña Mercedes Renduto, pero no del terreno, ni la existencia de los daños, cuya indemnización reclama. Y en su consecuencia:

Primero. Debo de absolver y absuelvo a la Entidad «Fuerzas Eléctricas del Noroeste, Sociedad Anónima» (Fensas), de la demanda que contra ella interpuso don Jaime Jorge Ferreira y que originó el pleito número ciento noventa y nueve y mil novecientos cuarenta y ocho.

Segundo. Que el actor ha acreditado que es propietario de la casa que adquirió de doña Mercedes Renduto por escritura pública de seis de diciembre de mil novecientos cuarenta y cinco, y por ello debo condenar y condeno a las Empresas demandadas «Fuerzas Eléctricas del Noroeste, Sociedad Anónima» (Fensas) y «Termac», Empresa Constructora, Sociedad Anónima, a que estén y pasen por esta declaración que se solicita en el pleito número cincuenta de mil novecientos cuarenta y nueve.

Tercero. Que debo de absolver y absuelvo a las Empresas demandadas del resto de las peticiones que se contienen en la demanda del pleito número cincuenta del año mil novecientos cuarenta y nueve; y no hago expresa imposición de las costas causadas en ninguno de los dos pleitos:

RESULTANDO que, apelada dicha sentencia por la representación del demandante y admitida en ambos efectos la apelación, se remitieron los autos a la Audiencia Territorial de La Coruña, ante la que comparecieron las partes, y sustanciado en forma el recurso, la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia, con fecha seis de julio de mil novecientos cincuenta y cinco, dictó sentencia desestimando las demandas acumuladas y absolviendo de las mismas a los demandados, sin hacer especial condena de costas en ninguna de ambas instancias; confirmando el fallo apelado en cuanto estuviese conforme con el presente y revocándolo en lo que discrepase:

RESULTANDO que, con depósito de tres mil pesetas, el Procurador don Antonio Martínez Álvarez, a nombre de don Jaime Jorge Ferreira, ha interpuesto recurso de casación por infracción de Ley, fundado en los números primero y séptimo del artículo mil seiscientos noventa y dos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por los siguientes motivos:

Primero. Error de derecho en la apreciación de la prueba. Se consideran especialmente infringidos los artículos trescientos cuarenta y nueve y mil doscientos noventa del Código Civil. Se ampara este motivo en los números primero y séptimo del artículo mil seiscientos noventa y dos de la Ley de Enjuiciamiento Civil. En efecto, al aceptarse por la Sala sentenciadora de la excelentísima Audiencia Territorial de La Coruña, los considerandos de la sentencia dictada en primera instancia, excepto el séptimo, existe una

apreciación errónea de la prueba practicada, pues se hace un estudio casuístico sin guardar relación en el conjunto de dicha prueba con los actos anteriores y coetáneos de la parte demandada; es procedente apreciar que al estimar en la sentencia como resultante de la prueba, que no se ha acreditado la propiedad de la parte de terreno colindante con la casa del recurrente, se desconoce que en toda la prueba practicada, fuera de la documental, que dicho terreno pertenecía su uso al hoy recurrente, y ello es así, no sólo por las manifestaciones testificales que se han aportado como prueba, sino por la propia parte demandada que reconocieron el uso del terreno frente a la casa del señor Jorge, al llevar a efecto la construcción de las vidrieras para cierre de dicho establecimiento, como asimismo el revestimiento que hicieron de la acera y del terreno de la parte norte de la finca, lo que implica que la parte demandada reconocía, porque era del dominio público y de conocimiento general, que el recurrente utilizaba y usaba el terreno referido para las operaciones propias de la finca e incluso para la manipulación de los productos de la huerta (vino y otros) que de la misma se obtenían y que era objeto de manufacturación en el mismo terreno. La prueba practicada hay que apreciarla, para su interpretación en conjunto y por ello, al no hacerse de lugar a unas consideraciones con las que se fundamentan las sentencias que son objeto de este recurso. Además, hay que añadir que por la Sala sentenciadora, al aceptar lo sustancial de los considerandos de la sentencia apelada, se hace una excepción al séptimo considerando, apreciando el no haberse probado que el terreno delantero de la parte norte de la finca fuera propiedad del recurrente, si acepta y asienta que como quiera que los demandados no desconocían la posesión del actor hoy recurrente en dicho pleito de la porción de ese terreno, no se acata ni respeta lo dispuesto en el artículo trescientos cuarenta y nueve del Código Civil y en relación con lo establecido con el trescientos cuarenta y ocho del mismo texto legal, al realizar los demandados actos que impiden gozar de la propiedad al recurrente, sin que se acreditara previamente que carecían de este derecho, toda vez que, resultante de la prueba, el señor Jorge Ferreira usaba porque así lo posela por derecho, de la parte de terreno que los demandados utilizaban para descargue de la mercancía.

Segundo. Infracción por violación del precepto del Código Civil, artículo mil novecientos dos. Se funda el presente motivo en el número primero del artículo mil seiscientos noventa y dos de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Se dice en el considerando correspondiente de la sentencia dictada en primera instancia y aceptado por la que es hoy recurrida en casación de la Audiencia de La Coruña, grietas de las paredes de la casa, proceso que no se ha podido apreciar que las dan de la caída en la descarga de una pieza de hierro y, estima que dichas grietas lo son por la trepidación que se produce al paso de los trenes por la Estación de Los Peares, lugar donde está situada la casa del recurrente, y ello implica, por no haber sido desvirtuado en el considerando que se apunta, que existen tales grietas, que dichas grietas se producen cuando las compañías demandadas, realizan las operaciones de descarga del material y mercancías en la vía privada que es objeto de esta litis, pues del resultado de la prueba practicada está plenamente comprobado que la finca del señor Jorge es antigua, que siempre han pasado y pasan por aquel lugar trenes de todas clases y nunca se había resentido la finca, y por tanto, existe un daño perfectamente determinado y que su reparación e indemnización corresponde a las hoy demandadas, las citadas Empresas.

Igualmente está patentizado otro daño

y perjudico como es la polvareda que origina y produce al descargarse las patillas de cemento, y ello igualmente no ha sido desmentido por las partes demandadas y ni aceptado y testificado por los que han depuesto en el pleito. Esos daños existen, pues no solamente es una apreciación lógica y consecuente de la situación de la finca que lo acredita, sino que además la empresa demandada «Termac, Sociedad Anónima», lo acepta y reconoce al construir por su cuenta las vidrieras o puertas de cristal que se instalan en la delantera de la finca del señor Jorge Ferreira. Pues el no se hubiera acreditado y visto que el género de tejidos existente en el almacén y establecimiento del recurrente se empoltraban y deterioraban con el polvo emanado de los sacos de cemento, para que la necesidad de instalar dichas vidrieras. Al afirmar lo contrario, el considerando en cuestión infringió y viola el artículo 1.692 del Código Civil y la doctrina legal sobre el particular que se denuncia en el presente motivo justificando su procedencia:

VISTO, siendo Ponente para este acto el Magistrado don Francisco Rodríguez Valcarlos:

CONSIDERANDO que el actor, aquí recurrente, en los dos procesos acumulados, pide, con invocación del artículo 1.692 del Código Civil, una condena contra las entidades demandadas a la indemnización de daños y perjuicios por las causas expresadas en las demandas, con más la declaración de propiedad de la casa, que también menciona y del terreno a este anexo situado al frente Norte hasta el límite del perteneciente al ferrocarril de la línea de Montforte a Vigo, perjuicios y daños, que cifra en suma superior a 300.000 pesetas, pretensiones denegadas por la Sala de instancia, excepto la referente a la propiedad de la casa, que nadie discutió en los pleitos, con los argumentos básicos del fallo, de que la del terreno no la demostró el demandante y tampoco acreditó en sus intereses la realidad de los menoscabos patrimoniales alegados, aceptándose los fundamentos del Juzgado sobre estos particulares en lo substancial, con aclaraciones del séptimo:

CONSIDERANDO que la doctrina científica distingue tres sistemas para la apreciación en juicio de la prueba: el legal o de prueba tasada, que impone al juzgador determinado criterio valorativo, aun en contra de su propia convicción; el de la libre apreciación, que prescinde de todo razonamiento o análisis crítico, y el del examen lógico de todos los diversos elementos probatorios recogidos en el proceso, condenándolos con la más amplia libertad de raciocinio a fin de fiar en la sentencia los hechos objeto del debate que merezcan la calificación de ciertos, subsumiéndolos luego a las normas jurídicas con independencia de las invocadas por las partes, sin variar, no obstante esta libertad, los términos del debate, ya determinados con precisión en la fase expositiva; y abandonados en general en materia civil los dos primeros sistemas, domina el último por las garantías que los razonamientos llevan consigo en cuanto justifican el cabal discurso del juez, alejándolo de lo arbitrario y personalista; y por ello esta Sala en reiterada jurisprudencia viene estatuyendo que el error de derecho denunciado sobre apreciación de la prueba, al amparo del número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sólo se comete en el caso de infringirse una norma legal que reconoce a determinada prueba la eficacia que el Tribunal en quien no otorga en su fallo (sentencias, entre otras, de 8 de julio de 1953 y 24 de junio de 1955); todo lo cual hace desestimable el primer motivo del recurso, en cuanto por el se acusa por la vía formal indicada el supuesto error de derecho en la apreciación del elemento probatorio, con infracción de los artículos 349 y 1.214 del Código Civil, disposi-

ciones que, con indiscutible evidencia, y por referirse, respectivamente, a las garantías del derecho de propiedad y a la carga de la prueba, no contienen principios de valoración legal impuestos por el legislador a los órganos jurisdiccionales y de indeclinable observancia para éstos, motivo que se dirige específicamente a impugnar la resolución de la Sala por no haber estimado que pertenece en propiedad al recurrente el terreno colindante con su casa:

CONSIDERANDO que el motivo segundo, incurrido en el número primero del citado artículo 1.792 de la Ley de Ritos, denuncia la infracción por violación del artículo 1.902 del Código sustantivo, por no declarar la sentencia la realidad de los daños y perjuicios demandados y la causa eficiente invocada en la acción; mas no tiene en cuenta la parte que recurre, y basta para enervar este motivo—que la Sala no estimó probados—tales menoscabos patrimoniales y, en lógica consecuencia, profirió su fallo absolutorio, sin que ahora en casación pueda admitirse la prevalencia del criterio del recurrente, unilateral e interesado, sobre el imparcial emitido en la instancia, haciéndose así supuesto del problema litigioso.

PALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de Ley interpuesto por don Jaime Jorge Ferreira contra la sentencia que bajo el número 125 dictó la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de La Coruña en 5 de julio de 1955; imponemos al recurrente el cargo de las costas procesales, con la pérdida del depósito, que recibirá el destino legal, y libérese a la citada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución del apuntamiento que ha remitido.

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

Publicación.—Leída y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Francisco Rodríguez Valcarlos, 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, 27 de enero de 1961.—Rafael G. Besada (rubricado).

En la villa de Madrid a 27 de enero de 1961; en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número 1 de esta capital, y ante la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de la misma, por don Agustín Castro de Abajo con don Félix y don Luis Gerbolés del Val, todos industriales y de esta vecindad; sobre resolución de contrato de arrendamiento; pendientes ante nos en virtud de recurso por injusticia notoria interpuesto por los demandados señores Gerbolés del Val, representados por el Procurador don Manuel del Valle Lozano, con la dirección del Letrado don José María Rovira Burgada; habiendo comparecido, como recurrido, el demandante señor Castro, representados y defendido, respectivamente, por el Procurador don Santos de Ganderillas Calderón y el Abogado don Antonio López Martínez:

RESULTANDO que mediante escrito presentado el 11 de diciembre de 1958 a reparto de los Juzgados de Primera Instancia de esta capital, correspondiendo el número uno al Procurador don Santos de Ganderillas Calderón, a nombre de don Agustín Castro de Abajo, formuló, contra don Félix y don Luis Gerbolés del Val demanda que apoyó sustancialmente en los

siguientes hechos: Que el actor era propietario, en pleno dominio, del hotel enclavado en esta capital y su calle de Francisco Navacerrada, número 57, que fué el 54, con anterioridad el número 4; que la anterior propietaria de dicho hotel, doña Josefa Jiménez Megias, lo cedió en arrendamiento a don Santiago Cayatte Jabouin mediante escritura pública otorgada el 6 de junio de 1935; y del contenido de este contrato arrendaticio interesaban aquí las siguientes estipulaciones: en virtud de la cláusula quinta, el hotel destinábase a la fabricación y venta de artículos de perfumería, y así lo hizo el señor Cayatte; y por la segunda de sus cláusulas se fijó el plazo de cinco años a contar de la fecha del otorgamiento de la escritura, con facultad por otros cinco años más, conviniéndose además que si seis meses antes de expirar el total plazo de diez años la dueña o el arrendatario no manifestaren por escrito, al vencimiento de dicho término, al otro contratante, su voluntad de dar por extinguido el arriendo, se entendería prorrogado el contrato por cinco años más en las mismas condiciones fijadas en el precedente párrafo y en las demás cláusulas de este contrato, sin modificación alguna; que de acuerdo con esas estipulaciones, el 5 de noviembre de 1954, es decir, con anterioridad de más de seis meses a que expirara la última prórroga, don Emilio Castro Moya, como apoderado del actor, comunicó por conducto notarial el deseo de éste de dar por extinguido el contrato al finalizar la última prórroga, esto es, el 6 de junio de 1955; dirigiéndose la comunicación a don Félix del Val, que se decía ser sucesor en el arrendamiento de que se trata; que dicho don Félix dijo a la propiedad ser sucesor en el arrendamiento, en las innumerables entrevistas sostenidas con la pretensión de comorar la finca; por ello sorprendió que a tal requerimiento contestara don Félix y su hermano don Luis, de quien hasta entonces la propiedad ignoraba (incluso su existencia, con carta de fecha 26 de noviembre de 1954 e intervenido por Notario, sosteniendo que, conforme a lo dispuesto en el capítulo VII de la Ley de Arrendamientos Urbanos eran y se consideraban inquilinos o arrendatarios de la finca, como derechohabientes de don Santiago Cayatte Jabouin, y titulares, además, de todos los derechos derivados de su condición de arrendatario, tanto de los nacidos y exigibles antes de su defunción como de los originados después de producida esta; y el apoderado del demandante, ante esta revelación de la ignorada existencia de don Luis Gerbolés del Val, remitió a éste, también por conducto notarial, carta en la que, además de reproducir la de 5 de noviembre de 1954 dirigida a don Félix, le hacía idénticas notificaciones; que con fecha 5 de enero de 1955 los señores Gerbolés formularon demanda contra el señor Castro, en la que se ejercitaba un supuesto derecho de retracto de la finca en cuestión; correspondió entender de ella al Juzgado de Primera Instancia número 1 de los de esta capital, que dictó sentencia declarando no haber lugar al retracto; contra esa resolución entablaron los señores Gerbolés recurso de apelación, que la Sala Primera de la Audiencia resolvió en 21 de mayo de 1956, desestimándolo, y, finalmente, interpuesto por los señores Gerbolés recurso de injusticia notoria, la Sala Primera del Tribunal Supremo, en 27 de diciembre de 1957, dictó sentencia declarando no haber lugar al mismo; que en 16 de diciembre de 1955 el señor Castro formuló contra los señores Gerbolés del Val demanda sobre resolución de contrato de arrendamiento, en la que hacía notar que en el pleito promovido por estos últimos se habían proporecionado a aquél los medios para salir de su ignorancia y cuantos elementos eran precisos para acreditar de manera enérgica que no eran ni podían ser continua-

dores en el arrendamiento por no ser herederos del arrendatario señor Cayatte, circunstancia esta que ignoró el señor Castro hasta que pudo examinar y estudiar la citada demanda de retracto y los documentos a ella acompañados, y que de todo ello hacía resaltar los siguientes extremos: a) Que el 8 de mayo de 1950 falleció el arrendatario don Santiago Cayatte Jabouin en estado de casado con doña Carmen del Val Echevarría, de cuyo matrimonio no dejó sucesión alguna; b) que falleció bajo testamento abierto, único que otorgó, y en él instituyó heredera universal de todos sus bienes y derechos a su esposa doña Carmen del Val Echevarría, salvo los derechos legítimos que con arreglo a la legislación francesa correspondían a su madre para el caso de que sobreviviese al testador; no haciéndose en este testamento referencia alguna a los señores Gerbolés del Val; c) que la madre del causante, doña Margarita Jabonis, falleció antes que el testador, y por consiguiente fué su única y universal heredera su esposa, doña María del Carmen del Val Echevarría, y por ello, continuadora en el arrendamiento de que se trata; y d) que el 4 de abril de 1951 falleció la señora del Val Echevarría, madre de los demandados, de quien eran herederos abintestato; que una vez conocidos todos estos antecedentes, el actor se apresuró a enviar a los demandados, por conducto notarial, sendas cartas de fecha 23 de febrero de 1955, cuyo tenor literal es el siguiente: «El Juzgado de Primera Instancia número uno de los de esta capital me ha emplazado para comparecer en el pleito promovido por don Félix y don Luis Gerbolés del Val, sobre retracto de la finca de mi propiedad número cuatro de la calle Francisco Navacerrada. Por la copia de los documentos que a la demanda se acompaña he venido en conocimiento de que ni don Félix ni don Luis Gerbolés son herederos de don Santiago Cayatte, arrendatario que fué del expresado inmueble en virtud de contrato otorgado el 6 de junio de 1935... En consecuencia, la ocupación de ese inmueble por don Félix Gerbolés del Val no está amparada en el artículo 73 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, y ni don Félix ni don Luis Gerbolés del Val ostentan título alguno para suceder en el arrendamiento de esos locales al fallecido arrendatario señor Cayatte, ni, por tanto, reconozco a ninguno de ellos personalidad alguna a estos efectos. Me hago cargo de las dificultades actuales para encontrar locales, y en atención a ellas le concedo el plazo improrrogable de tres meses para que desaloje esa finca y la deje libre y a mi disposición, bien entendido que si transcurriesen sin haberlo desalojado, ejerceré judicialmente las acciones que me correspondan en defensa de mi derecho. Y para puntualizar exactamente el objeto de esta carta, le requiero solemnemente a los fines siguientes: ... 4.º que se tengan por notificados que don Luis Sevillano Alaeos ha cesado como administrador del requirente y, por tanto, para cuanto a la finca se refiere, deberán entenderse únicamente con el nuevo administrador, don Vicente Lucreo Zafra, que vive en Serrano, 78, segundo izquierda, interior; si bien por no reconocer a los señores Gerbolés del Val derecho alguno para ocupar la finca ni a continuar en el arrendamiento, no se le pasará ni cobrará en lo sucesivo recibo alguno de alquiler; que a la antes aludida demanda de 16 de diciembre de 1955 se opusieron los demandados, alegando la excepción dilatoria de «litis pendencia», fundada en que, por entonces, estaba en trámite el pleito ya aludido sobre retracto promovido por los señores Gerbolés del Val contra el señor Castro; alegaron también que se trataba de un local de vivienda, y en consecuencia les era aplicable el artículo 71 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, quedando de-

mostrado por abundante prueba documental que el local era de negocio y que no habían vivido nunca en él ni el titular arrendatario señor Cayatte, ni su viuda, señora del Val Echevarría, ni los demandados; alegaron asimismo tácita reconducción por haber continuado al fallecimiento de la viuda del titular señor Cayatte en el arrendamiento por consentimiento del administrador de la finca señor Sevillano, que les había venido cobrando los recibos de renta; y formularon reconvencción: el señor Castro había tenido muchas sorpresas en estos pleitos, pero quizá la mayor había sido la que le produjo el descubrimiento de la actitud del señor Sevillano, que no había podido esperar, y el cual en 31 de diciembre de 1947 cesó como administrador judicial y continuó como administrador particular de los bienes del demandante; que en el pleito sobre resolución del contrato el Juzgado de Primera Instancia número diez, en 5 de abril de 1956, dictó sentencia por la que, con estimación de la excepción de illis pendenciis opuesta por la parte demandada, y sin entrar, por ello, en el estudio de las cuestiones de fondo, declaró no haber lugar a la pretendida resolución del contrato de arrendamiento; apelada dicha sentencia, la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia, en 12 de diciembre de 1956, dictó otra confirmando; interpuesto el señor Castro recurso de injusticia notoria, pero en 14 de julio de 1958 su representación dedujo escrito desistiendo y apartándose de expresado recurso, con la expresa reserva de reproducir, mediante nueva demanda, la misma pretensión; y, en efecto, el 24 del mismo mes el Tribunal Supremo dictó auto, que quedó firme, por el que se tuvo al señor Castro por apartado y desistido del mencionado recurso; y que de conformidad con el anuncio que se hacía en el aludido escrito desistiendo del recurso de injusticia notoria, se formalizaba por medio del presente escrito nueva demanda sobre resolución de contrato de arrendamiento de local de negocio. En derecho invocó, entre otros preceptos, los artículos 73 y 149, causa décima, de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1946; terminando por suplicar se dictara sentencia declarando la resolución o extinción del contrato de arrendamiento del local de negocio sito en la calle Francisco Navacerrada, número 57, de esta capital, y condenando a los demandados a estar y pasar por esta declaración, y como actuales ocupantes del referido local, a dejar libre el mismo y a la completa disposición del propietario demandante, bajo apercibimiento de lanzamiento si no lo realizaban dentro del término legal marcado, con expresa imposición de costas a los demandados.

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 don Luis y don Félix Gerboles del Val, y comparecido en representación de los mismos el Procurador don Manuel del Valle Lozano, el 14 de enero de 1959 presentó escrito de contestación, consignando en lo esencial, bajo el capítulo hechos, después de hacer referencia al contrato de 6 de junio de 1935 y a otro anterior: Que en 9 de agosto de 1945, don Santiago Cayatte Jabouin, como arrendatario de la finca en cuestión, recibió una cédula de notificación y requerimiento del Juzgado de Primera Instancia número 5 de Madrid en virtud de providencia dictada en los autos promovidos por don Agustín de Castro de Abajo contra doña Josefa Jiménez Megías, para la efectividad de un préstamo hipotecario con garantía de la finca urbana indicada, haciéndole saber que se había conferido al demandante, señor Castro, la administración y posesión interina de la finca hipotecada, y en su representación y bajo su responsabilidad a don Luis Sevillano

Alejós, a cual señor se le pondría en posesión de su cargo, y requiriendo al señor Cayatte para que pagase al mencionado señor las rentas vencidas y no satisfechas y las que en lo sucesivo vencieran; que en 21 de junio de 1948 se hizo saber al señor Cayatte por el Juzgado de Primera Instancia número 21 de Madrid, que se seguía juicio universal promovido por el señor Castro sobre prevención del juicio voluntario de testamentaria de doña Josefa Jiménez Megías, juicio en el que se había acordado constituir administración judicial sobre la casa de que se trata, perteneciente a dicha testamentaria, habiéndose nombrado para el cargo de administrador, y puesto en posesión del mismo a don Luis Sevillano Alejos, por lo que se requirió al señor Cayatte, para que le reconociera como tal administrador y le satisficiera los frutos y rentas que vencieran, entendiéndose con él para todo lo concerniente a la casa mencionada; que en ningún momento se hizo saber al señor Cayatte, ni a la que fué luego su viuda, doña Carmen del Val Echevarría, ni más tarde a los hijos de ésta, don Luis y don Félix Gerboles del Val, que don Luis Sevillano Alejos hubiera cesado en sus cargos y funciones de administrador judicial para los que fué nombrado en uno y otro procedimiento; por tanto, en observancia de las notificaciones y requerimientos expresados, el señor Cayatte, mientras vivió, y después su viuda y luego los hijos de ésta, vinieron satisfaciendo al señor Sevillano, en su calidad de administrador judicial la renta correspondiente a la referida finca urbana, en concepto de arrendatarios; que el señor Cayatte falleció el 8 de mayo de 1950, bajo testamento otorgado en 30 de noviembre de 1929, en el que instituyó por heredero universal de todos sus bienes, en plena propiedad y dominio y con facultad de libre disposición, a su mujer doña Carmen del Val Echevarría, salvo los derechos legítimos que correspondieren a la madre del testador, doña Margarita Jabouin Berreau, en el caso de que éste le sobreviviera, circunstancia que no se produjo, porque la madre del señor Cayatte falleció el 10 de mayo de 1930; que doña Carmen del Val Echevarría falleció a su vez el 4 de abril de 1951 sin haber otorgado disposición testamentaria, por lo que, tramitado el oportuno expediente, el Juzgado de Primera Instancia número 22 de Madrid dictó auto de 26 de abril de 1952, que fué firme, declarando únicos y universales herederos abintestato, por partes iguales, a sus dos hijos legítimos don Luis y don Félix Gerboles del Val; que falleció el señor Cayatte y la señora del Val, con quienes los demandados convivieron ininterrumpidamente durante años y hasta la muerte de aquéllos, y en posesión, pues, de dicha finca en concepto de arrendatarios, como sucesores y derecho habientes de su madre, doña Carmen del Val Echevarría, y, por tanto, del causante de ésta, don Santiago Cayatte Jabouin, habían venido satisfaciendo ininterrumpidamente y sin contradicción ni protesta alguna las rentas o alquileres correspondientes a la expresada finca, al administrador judicial, señor Sevillano, en la misma cuantía estipulada en el contrato y con los aumentos correspondientes según las disposiciones legales en vigor, hasta el mes de enero de 1955, y habían consignado las posteriores; que así las cosas, el 6 de noviembre de 1954 con Félix Gerboles del Val recibió, por conducto notarial, una carta fechada el día anterior y suscrita por don Emilio Castro Moya, diciéndose apoderado del señor Castro, en la que le notificaba, por ser, según dice, sucesor en el arrendamiento de la casa-hotel, pactado en escritura pública otorgada el 6 de junio de 1935...; que por ser esta la última prórroga pactada, dicho arrendamiento, conforme a lo estipulado en el expresado instrumento público y a lo establecido en la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos

quedaría extinguido al finalizar la presente prórroga, debiendo usted entonces dejar libre y a la disposición de su propietario don Agustín Castro de Abajo la referida finca; que los demandados contestaron a don Emilio Castro Moya con otra carta fechada el 26 de noviembre de 1954, e intervenida también por notario; en esa carta, don Félix Gerboles, después de exponer los antecedentes del caso, rechazó la afirmación de que fuera esa la última prórroga pactada del arrendamiento, negando aplicabilidad a los preceptos aludidos de la Ley de Arrendamientos Urbanos e invocando, por el contrario, su artículo 73 y demás concordantes en orden a la prórroga obligatoria e indefinida para el arrendador y potestativa para el inquilino o arrendatario, por lo que no podía darse si se daba por notificado de esa pretendida extinción del arriendo al finalizar la prórroga en curso, ni se hallaba dispuesto, por tanto, a dejar entonces libre y a la disposición de su titular la referida finca; y como quiera que en la carta dirigida a don Félix Gerboles del Val se dice que debía dejar ésta la finca a la disposición de su propietario don Agustín Castro de Abajo, en la referida contestación se manifestó que don Félix Gerboles no podía aceptar ni reconocer, a ningún efecto, la calidad de dueño de dicho señor sobre la finca en cuestión, que ni le constaba ni le había sido notificada ni menos acreditada en forma fehaciente, a los diversos fines en la Ley de Arrendamientos Urbanos, en orden al ejercicio de los derechos que, como único inquilino de la finca y de la totalidad de la misma, asistían al causante de los demandados señor Cayatte y asistían a éstos como derechos habientes del mismo, no solamente después de operada la supuesta transmisión del dominio, sino antes de llevarse a cabo, a los efectos y en cumplimiento del artículo 63 y demás concordantes de la citada Ley de Arrendamientos Urbanos; como consecuencia de lo expuesto, los demandados requirieron a don Emilio Castro Moya: a) para que pusiera inmediatamente en conocimiento de su mandante el contenido de esta carta y les manifestase el domicilio de mismo; b) para que se diese por notificado de que no aceptaban la notificación y requerimiento que les habían sido hechos; c) para que se diese por notificado, a todos los efectos legales de que, conforme a lo prevenido en el capítulo VII de la Ley de Arrendamientos Urbanos, eran y se consideraban inquilinos e arrendatarios de la referida finca, como derecho habientes del señor Cayatte, y titulares, además, de todos los derechos derivados de su condición de arrendatario, tanto de los nacidos y exigibles antes de su defunción, como de los originados después de producida ésta; y d) para que su mandante les acreditase en término de cuarenta y ocho horas la calidad que se atribuía de dueño de la finca y diese, dentro del mismo plazo, cabal, aunque tardío, cumplimiento a cuanto previene el capítulo VI de la Ley de Arrendamientos Urbanos, a los efectos del ejercicio de los derechos reservados al inquilino o arrendatario, con su formal protesta y reserva por la omisión por parte de su mandante de la oportuna observancia de lo prevenido en dicho capítulo; y e) para que se diese por notificado su poderdante de que se reservaban en todo caso el ejercicio de cuantas acciones se derivasen del contrato de 6 de junio de 1935 y de las disposiciones legales aplicables; que don Emilio Castro Moya no contestó a dicha carta-requerimiento; mas por medio de notario, según acta levantada el 4 de diciembre de 1954, notificó a don Luis Gerboles del Val que con fecha 5 del anterior mes de noviembre había remitido a don Félix Gerboles del Val la carta ya aludida, que a ella habían contestado los señores Gerboles con la suya de 26 del propio mes y que sin que ello

supusiera de momento aceptación de la condición que debía constatar don Luis Gerbolés del Val, ni tampoco implicase que se rechazaba, debería darse por notificado o cuando se comunicó en la carta dirigida a don Félix el 5 de noviembre como si al propio don Luis fuese dirigida; que en vista de que don Emilio Castro Moya no comunicó a los demandados el domicilio de don Agustín Castro de Abajo, estos lo averiguaron, y en 23 de diciembre de 1954 le dirigieron una carta-requerimiento por medio de notario, poniendo en su conocimiento el contenido de la carta que enviaron en 26 de noviembre a don Emilio Castro Moya y requiriéndole formalmente en los propios y precisos términos de los extremos b), c), d) y e) y agregando que practicadas las pertinentes gestiones para averiguar el estado registral de la finca, por las que se había conocido que el pleno dominio de la misma le correspondía, los requerientes, en su calidad de derechohabientes del señor Cayatte, como arrendatario que fue de la finca de constante mención, hacían constar su formal protesta por el hecho de que la transmisión en favor del requerido se realizara sin dar cumplimiento a cuanto prevenían para este caso los artículos 63 y siguientes de la Ley de Arrendamientos Urbanos, le requerían para que dentro del plazo de los dos días laborables siguientes diese cumplimiento a lo que previene el último párrafo del artículo 64 de dicha Ley, y sin perjuicio de ello le requerían para que se avisase a reconocer que les asista el derecho de retracto y para que les manifestase si continuaba o no en el desempeño de sus funciones de administrador judicial del señor Sevillano y si, por consiguiente, debían o no seguir satisfaciendo al mismo el importe de las rentas; el señor Castro nada contestó a este requerimiento, y, en su consecuencia, los demandados satisficieron al señor Sevillano la renta correspondiente al mes de enero de 1955 que en 5 de enero de 1955, los señores Gerbolés del Val promovieron demanda de juicio de retracto contra el señor Castro, en trámite dicho juicio, aquellos, por medio de notario, dirigieron una carta-requerimiento en 21 de febrero siguiente al señor Sevillano, sobre ofrecimiento y anuncio de consignación judicial del importe de la renta correspondiente a dicho mes, sin que recibieran contestación ninguna; y, en su vista, consignaron en el Juzgado de Primera Instancia número uno el importe de dicha renta; que en 24 de febrero de 1955, el señor Castro dirigió al señor Sevillano, por conducto notarial, una carta notificándole que conforme le participó el 7 de dicho mes y año, debía abstenerse de realizar cualquier acto referente a la administración de bienes de su propiedad por haber cesado en dicha administración, y que en plazo que no excedería de cuarenta y ocho horas debería entregar a certificación Letrado toda la documentación que tenía en su poder; el mismo día se levantó otra acta notarial acreditativa de la remisión a los demandados de sendas cartas fechadas el 24 de los mismos mes y año y suscritas ambas por el señor Castro, de texto idéntico, requiriéndoles para que en término de tres meses desalojaran la finca y para que estuviesen por notificadas de que el señor Sevillano había cesado como administrador del requerido, por lo que para cuanto a la finca se refería deberían entenderse únicamente con el nuevo administrador don Vicente Lucero, si bien por no reconocer a los señores Gerbolés del Val derecho alguno a ocupar la finca ni a continuar en el arrendamiento, no se les pasaría ni cobraría en lo sucesivo recibo alguno de alquiler; que seguido el juicio de retracto por todos sus trámites, este Juzgado de Primera Instancia número uno dictó sentencia en 10 de mayo de 1955 por la que desestimó la demanda; contra dicha sentencia interpusieron los señores Ger-

bolés del Val recurso de apelación, que no prosperó, pues la de la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia confirmó en todas sus partes lo apelado; e interpuesto recurso de injusticia notoria, fue también desestimado por la Sala Primera del Tribunal Supremo (sentencia de 27 de diciembre de 1957) que se fundó, sustancialmente, en que por haberse realizado la venta de la primera participación indivisa del derecho hereditario con relación a la finca, antes del 1.º de enero de 1947, no pudo dar lugar, por su fecha, al nacimiento del derecho de retracto, ni tampoco las posteriores ventas de los demás participaciones hereditarias, por la condición ya de condeño del comprador de las mismas, cuyo carácter excluía la razón o finalidad del retracto arrendatario, sin que dicha sentencia entrara a examinar, por resultar innecesario a los fines del recurso, la posibilidad de la transmisión a los señores Gerbolés del Val de un derecho que, a juicio del Tribunal Supremo, no se originó; que cuando ya sentenciado el juicio de retracto por este Juzgado de Primera Instancia, estaba en trámite el recurso de apelación interpuesto por los señores Gerbolés del Val, el señor Castro promovió contra los mismos, en 16 de diciembre de 1955 ante el Juzgado de Primera Instancia número 10 de esta capital, juicio de extinción o resolución del arrendamiento del repetido inmueble, al amparo del número décimo del artículo 149 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, a la sazón en vigor; a dicha demanda se opusieron los señores Gerbolés del Val, alegando, ante todo, la excepción dilatoria de litis pendentia; esto es, el juicio de retracto de la misma finca, negando aplicabilidad, además, el caso de autos, de la causa décima del artículo 149 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y también a la disposición transitoria 14 bis adicionada a dicha Ley por la de 21 de abril de 1949, y alegando, en fin, en último término, y alternativamente, bien la tácita reconducción del contrato de arrendamiento, bien la existencia de un nuevo vínculo obligacional arrendatario creado por reiterados actos propios de una y otra parte, esto es, del señor Castro y su mandatario y apoderado legal, de un lado, y de otro por los señores Gerbolés del Val; al propio tiempo formularon éstos en dicho juicio demanda reconvenzional, con la súplica de que se declarase la existencia de relación arrendaticia entre el señor Castro y los señores Gerbolés del Val respecto del local de negocio de que se trata; que el Juzgado de Primera Instancia número 10 dictó sentencia en el indicado juicio con fecha 5 de abril de 1956, por la que, con estimación de la excepción de litis pendentia, y sin entrar, por ello, en el estudio de las cuestiones de fondo, declaró no haber lugar a la resolución del contrato, apelada por el señor Castro la anterior sentencia, la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia dictó la suya confirmatoria, en 12 de diciembre de 1956; contra esta última sentencia interpuso el señor Castro recurso de injusticia notoria; pero pendiente sólo de celebración de vista y consiguiente fallo, el recurrente presentó escrito en 14 de julio de 1958 desistiendo del recurso y apartándose del mismo, con la expresa reserva de reproducir la misma pretensión mediante nueva demanda; en consecuencia, el Tribunal Supremo dictó auto en 24 de dichos mes y año, que quedó firme, por el que se tuvo al señor Castro por apartado y desistido del mencionado recurso; que ininterrumpidamente desde que el señor Cayatte contrató el arrendamiento del local de negocio en cuestión y hasta la fecha, se había explotado en dicho local, siempre a nombre del mismo señor Cayatte, y aún en la actualidad seguía explotándose a nombre del mismo, el negocio de fábrica de perfumería, inicialmente por el señor Cayatte, luego por su viuda y heredera doña María del Carmen del Val

Echevarría y luego y actualmente por los hijos y herederos de éstos don Luis y don Félix Gerbolés del Val; y que en ningún momento ignoraron el señor Castro, ni su administrador señor Sevillano, el fallecimiento del señor Cayatte, primero, y el de su viuda doña María del Carmen del Val Echevarría, después, ni tampoco la circunstancia de que los demandados, por ser hijos del primer matrimonio de su madre, doña María del Carmen del Val, no lo eran, naturalmente, sino en grado de afinidad, del señor Cayatte, con quien contrajo segundas nupcias la madre de aquéllos, circunstancia que revelaba inequívocamente el distinto apellido de los aquí demandados y de su padre político; era, pues, una burda habilidad pretender ignorancia o error sobre esos hechos; aparte la publicación de las esquelas de defunción—de las que acompañaba sendos ejemplares—, presentaba asimismo el pliego de firmas en las que se recogieron los pesames con ocasión del fallecimiento del señor Cayatte, pliego en el que consta la firma del señor Sevillano; además, el mismo señor Castro, al absolver posiciones en los procedimientos judiciales antes aludidos reconoció haber sabido el fallecimiento del señor Cayatte y de la viuda de éste, madre de los demandados. Adujo fundamentos de derecho y formuló reconvencción dando por reproducidos los hechos expuestos en la contestación a la demanda; y finalmente suplico se dictara sentencia por la que:

Primero.—Se declarase no haber lugar a la demanda inicial de estos autos, absolviendo de ella a los demandados.

Segundo.—Se declarase haber lugar a la reconvencción y se declarase, en su consecuencia, que los señores Gerbolés del Val tenían derecho a la continuación arrendaticia y habían sustituido en todos sus derechos y obligaciones de arrendatario de local de negocio de que se trata a su madre y causante, doña María del Carmen del Val Echevarría, la cual a su vez e inmediatamente antes había sustituido en tales derechos y obligaciones al primitivo u originario arrendatario de dicho local, don Santiago Cayatte Jaboaín, de quien dicha señora fue viuda y heredera; con derecho a favor del señor Castro a la elevación de la renta en los términos especificados en el artículo 98, número quinto, de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

Tercero.—Se condenase al señor Castro a estar y pasar por las precedentes declaraciones; y

Cuarto.—Se condenase al mismo al pago de todas las costas del juicio;

RESULTANDO que conferido traslado de la reconvencción a la representación del señor Castro, la contestó mediante escrito presentado el 22 de enero de 1959, dando también por reproducidos los hechos expuestos en la demanda y suplicando, luego de alegar en derecho lo que tuvo a bien, se dictara sentencia desestimatoria de la reconvencción y de conformidad con las peticiones formuladas en la súplica de la demanda, con expresa imposición de costas a los demandados;

RESULTANDO que recibido el pleito a prueba, ambas partes usaron los medios de confesión judicial y documental, y unidas a los autos las pruebas practicadas y celebrada vista pública a petición de ambas partes litigantes, el Juez de Primera Instancia número 1 de esta capital, con fecha 8 de abril de 1959, dictó sentencia por la que estimando la demanda interpuesta por don Agustín Castro de Abajo, declaró resuelto el contrato concertado con el señor Cayatte del local de negocio sito en el número 57 de la calle Francisco Navacerrada, de esta capital, y, en su virtud, condenó a los demandados don Félix y don Luis Gerbolés del Val a estar y pasar por esta declaración y siendo los mismos ocupantes del local de referencia deberían ser requeridos para que lo desalojasen en el plazo de cuatro meses, poniéndolo a disposición del actor bajo aper-

cimiento de ser lanzados a su costa si así no lo hicieran, y desistió, por lo antes consignado, la demanda que por vía de reconvencción había sido articulada por los señores Gerbolés del Val contra el señor Castro de Abajo, al que absolvió de la misma; todo ello con expresa imposición condenatoria de pago de las costas causadas a los demandados;

RESULTANDO que apelada dicha sentencia por los señores Gerbolés del Val y sustentada la alzada por sus trámites legales, la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de esta capital, con fecha 7 de octubre de 1959, dictó sentencia confirmando la del Juzgado, sin hacer expresa imposición de las costas del recurso;

RESULTANDO que constituyendo depósito de 5.000 pesetas, el Procurador señor Del Valle, a nombre de don Félix y don Luis Gerbolés del Val, interpuso ante esta Sala, contra la sentencia de la Audiencia, recurso por injusticia notoria estableciendo los siguientes motivos:

Primero.—Fundado en la causa tercera del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, se acusa infracción, por falta de aplicación, de la disposición transitoria primera de dicha Ley de 13 de abril de 1956, y por aplicación indebida y, en todo caso, por interpretación errónea de la disposición transitoria segunda de dicho texto legal, y seguidamente se expone que la preclauda disposición transitoria primera consagra, en términos generales, la absoluta retroactividad de las normas contenidas en el texto de 1956 sin otras excepciones que las que resulten de sus propios preceptos; no hay ninguna de índole transitoria en el texto de 1956 que haga referencia al precepto de su artículo 60 sobre el tiempo de duración de los contratos de arrendamiento de locales de negocio, concordante con el 73 de la Ley antigua de 1946; por tanto, es aplicable a dicha norma el mandato de absoluta retroactividad establecido con carácter general en esa disposición transitoria primera; luego los contratos de arrendamiento de locales de negocio que se hallaban en vigor en el momento de la entrada en vigencia de la nueva Ley, es decir, las situaciones arrendaticias existentes en aquel entonces, quedaron sometidas a la regulación del texto refundido, porque cuando la Ley, como excepción a ese principio general de retroactividad consagrado en la disposición transitoria primera, quiere restringirlo o limitarlo, ya ha cuidado de establecer especialmente la excepción (cítase, como ejemplo, el contenido de la disposición transitoria 15); de otra parte, la sentencia aplica indebidamente, y en todo caso interpreta con error, la disposición transitoria segunda, porque esta disposición se refiere no a la sentencia de los derechos, sino al ejercicio de los mismos, y es de marcada y exclusiva índole procesal, como lo revela el párrafo segundo de la propia disposición transitoria segunda, que se refiere al procedimiento judicial iniciado a la entrada en vigor de la nueva Ley; luego no afecta el orden sustantivo de los derechos, sino simplemente al ejercicio de éstos, y que, en suma, la cuestión relativa al tiempo de duración del contrato de arrendamiento de local de negocio a que se refiere este pleito y, concretamente, la decisión del problema de si los recurrentes tienen o no derecho a continuar el arrendamiento del que fueron titulares, primero don Santiago Cayatte Jabouin, y después la viuda de este y madre de los demandados debe tomarse a la luz y con aplicación del artículo 60 del texto refundido de 1956, y lo mismo se dice respecto de la supuesta causa de resolución del arrendamiento, porque la alegada por la parte actora, y en la que se funda la sentencia (número décimo del artículo 149 de la antigua Ley) no ha sufrido modificación en la nueva, y es sustancialmente la misma que con el número 11 figura en el artículo 114, por lo que, a tenor de la disposición transito-

ria 15, es aplicable la Ley nueva, por cuanto ésta no ha efectuado modificación ese punto concreto, de lo que se infiere también la infracción del número décimo del artículo 149 de la antigua Ley, por aplicación indebida, y, por falta de aplicación, el número undécimo del artículo 114 y la disposición transitoria 15 de la Ley nueva.

Segundo.—Fundado en la causa tercera del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; infracción, por falta de aplicación, del artículo 60 de dicha Ley de 1956, y por aplicación indebida del artículo 73 de la antigua de 1946, así como de la doctrina legal establecida en las sentencias que se citan en el cuarto considerando de la del Juzgado y en el tercero de la de la Audiencia, y a continuación se manifestará que sustancialmente y casi a la letra, el contenido del artículo 73 de la Ley antigua es idéntico al de los dos primeros párrafos del artículo 60 de la Ley nueva, y el hecho de que se incorporara por las Cortes al proyecto de la que fue después Ley de Bases de 12 de diciembre de 1955 un nuevo párrafo (el tercero) a la base séptima, apartado quinto, ha venido no a modificar, sino a aclarar a interpretar el sentido y alcance del precepto legal; dicho nuevo párrafo revela que el derecho a la continuación arrendaticia de los locales de negocio no está limitado a la primera transmisión «mortis causa», como ha sostenido la jurisprudencia del Tribunal Supremo antes de la publicación del texto refundido de 13 de abril de 1956, sino que es aplicable también a las segundas y posteriores transmisiones «mortis causa», en favor del heredero o herederos; así se sostiene por los señores Castán y Calvillo en el «Tratado Práctico de Arrendamientos Urbanos» (página 642 del tomo segundo), luego en fuerza del artículo 60 de la Ley de 1956, los recurrentes tienen derecho a la continuación del arrendamiento del local de negocio de que se trata, como herederos que son ambos de su madre, doña María del Carmen del Val Echevarría, y como heredera que ésta fue a su vez de su segundo marido, don Santiago Cayatte, otorgante este del contrato de arrendamiento del referido local, en el que, por otra parte, de una manera ininterumpida desde el año 1933 hasta la fecha ha venido ejerciéndose la industria de fabricación de perfumaría por los sucesivos titulares y a nombre siempre de don Santiago Cayatte, según está probado en autos, y que, en consecuencia, no dándose el supuesto previsto en el número 11 del artículo 114 de la Ley de 1956 como una de las causas de resolución del arrendamiento, es clara la improcedencia, por la ausencia de fundamento o base legal, de la demanda formulada en este pleito, e inequívoca, por el contrario, la justicia de que se acceda a la reconvencción.

Tercero.—Fundado en la causa tercera del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; se alega infracción por falta de aplicación correcta y por interpretación errónea del artículo 73 de la antigua Ley de 1946 y del artículo 60 de la Ley nueva de 1956, por aplicación indebida de la causa décima del artículo 149 de la Ley antigua de 1946 y por falta de aplicación de la doctrina legal sobre retroactividad de las disposiciones que aclaran o interpretan otras anteriores, establecida, entre otras sentencias, en las de esta Sala de 20 de abril de 1956 y 21 de enero de 1958, con la consiguiente infracción, por aplicación indebida y en todo caso por interpretación errónea del artículo tercero del Código Civil, y en el desarrollo de este motivo se aduce que la Ley de Bases sobre Arrendamientos Urbanos de 22 de diciembre de 1955 y, por consiguiente su texto articulado, aprobado por Decreto de 13 de abril de 1956, no constituyen una nueva Ley sobre la materia sino sólo una modificación parcial de la Ley de Bases de 31 de diciembre de 1947, según declaró el Ministro de Justicia ante las Cortes Españolas al exponer las mo-

tivaciones generales a que respondió dicho proyecto y las orientaciones inspiradoras de su contenido; se trata de una revisión—son también palabras del Ministro—asistida con la experiencia de ocho años de aplicación de la Ley, de la enseñanza doctrinal recogida en la jurisprudencia del Tribunal Supremo y de estudios, conclusiones y estadísticas de relieve objetivo; estas afirmaciones se contienen también en el preámbulo de dicha Ley de Bases, y ese carácter meramente modificativo y no sustitutivo de la anterior Ley de Arrendamientos Urbanos está expreso en el artículo primero de la referida Ley de Bases de 1955, que nadie puede negar, y en ello hay conformidad unánime que el artículo 73 de la antigua Ley no ha sufrido ninguna modificación sustancial aportada por su concordante artículo 60 de la Ley de 1956, nueva; compárense los textos y salta a la vista la exactitud de esta afirmación; es más, en la exposición de motivos de Ley de Bases se hace referencia, aunque sumaria, a las diversas variaciones y modificaciones introducidas respecto de la Ley entonces en vigor, y señaladamente sobre los supuestos de la subrogación legal por fallecimiento del arrendatario, pero sólo en cuanto a las viviendas; este quiere decir que ni el Ministro ni las Cortes consideraron que el apartado quinto de la base séptima, relativa a la subrogación en el arrendamiento de locales de negocio, implicaba variación del régimen legal existente; que los señores Castán y Calvillo, en el Tratado antes citado (pág. 939 del tomo 2.º), hacen constar que las modificaciones introducidas en el artículo 73 por el 60 se refieren a la terminología; donde antes decía «podrá devenir arrendatario el heredero», ahora afirma que «el heredero sustituirá en todos sus derechos y obligaciones al arrendatario fallecido», y donde antes habíaba de falta del deseo del heredero de «continuar el arrendamiento», ahora habla de la misma falta referida al deseo de «sustituir al arrendatario fallecido»; respecto del socio, si antes decía la Ley que eventualmente podía dicho socio devenir arrendatario, ahora expresa que «podrá continuar el arrendamiento»; el sentido de todos estos preceptos es claro en cuanto al resultado que pretenden se produzca: subsistencia del arrendamiento a la muerte del arrendatario y derecho del heredero o del socio a ocupar el lugar dejado vacante por el fallecido; por consiguiente, el nuevo artículo sigue refiriéndose en singular, es decir, a una sola transmisión, la producida por la muerte del arrendatario del local de negocio para otorgar la continuación arrendaticia; no ha variado, por tanto el texto del precepto ni el nuevo ha consagrado explícitamente que se da también la continuación arrendaticia en segundas y posteriores transmisiones «mortis causa»; no puede, pues, hablarse de modificación, de reforma de ese precepto; lo que ocurre es que a ese artículo 60 (mejor dicho, el apartado quinto de la base séptima de la Ley de 12 de diciembre de 1955) adicionaron las Cortes un nuevo párrafo, el tercero, que no afecta al derecho ni a su extensión, ni el número de sus titulares, sino que se limita a establecer que las transmisiones que se causen con posterioridad a la primera darán derecho al arrendador del local de negocio a elevar la renta en los términos especificados en el artículo 98, número quinto; pero lo que si ha ocurrido, como dicen los señores Castán y Calvillo es que con la adición de ese nuevo párrafo la Ley—las Cortes—han venido a consagrar de un modo indirecto o implícito, pero con toda claridad, la vinculación indefinida de la relación arrendaticia de local de negocio, sin más consecuencia que el pequeño aumento de renta conectado a la segunda y sucesivas transmisiones; en una palabra, la modificación ha consistido en gravar con un aumento de renta la continuación arrendaticia en la segunda y posteriores transmisiones, pero el precepto que declara, que reconoce el derecho a

la continuación arrendatícia, permanece invariable, en el mismo del artículo 73 de la antigua Ley de 1946; pero tiene el alcance—el párrafo incorporado por las Cortes—de revelar, inequívocamente, que el legislador, al establecer ese derecho en la Ley de Bases de 1946, no variado en 1955, de la continuación arrendatícia, quiso establecerlo y creyó establecerlo, no en favor sólo del inmediato heredero del primitivo arrendatario, sino también de quienes lo fueran de aquél, y así sucesivamente; que se está ante un caso de interpretación auténtica, propiamente dicha, del precepto legal contenido en el artículo 73 de la antigua Ley de Arrendamientos Urbanos; ha sido, en efecto, el legislador quien, al establecer un recargo o aumento de la renta en los casos de fallecimiento del arrendatario con la consiguiente sustitución en los derechos y obligaciones de éste, ha interpretado el precepto legal, dándole el alcance y significación que han quedado expuestos más arriba, y esa interpretación auténtica, estese o no de acuerdo con ella y pugna o no con la jurisprudencia anteriormente establecida, es obligatoria, tiene primacía sobre la interpretación hasta entonces dada al precepto legal por los Tribunales y debe, por tanto, ser observada y aplicada, y que sabido es que, como calificada excepción del artículo tercero del Código civil las leyes o disposiciones interpretativas tienen efecto retroactivo («como si la Ley hubiese regido ya antes», según expresión de Enneccerus, traducción española de su «Derecho Civil», parte general volumen primero del tomo primero, página 233); este efecto retroactivo—sigue copiándose a Enneccerus—sólo puede ser supuesto cuando tal voluntad se reconozca claramente (aunque no es necesario que sea expresa) y esto sólo produce especialmente tratándose de leyes que contienen una interpretación auténtica, y que, por tanto, sólo quieren poner en claro el pretendido contenido de la Ley anterior; así, pues el Juez tiene que aplicar la Ley dictada con fuerza retroactiva, especialmente la interpretación auténtica, como si su contenido hubiese valido ya antes, como si realmente integrase ya la antigua Ley—la interpretada—, y, por tanto, también en aquellos litigios que al tiempo de dictarse aquella Ley se encontrasen en instancia de apelación o de casación; coincidiendo con esa doctrina el Tribunal Supremo tiene declarado en buen número de sentencias (las dos más recientes quizá de 20 de abril de 1956 y 21 de enero de 1958) que as disposiciones que tienen significado de aclaración o de interpretación son aplicables a situaciones jurídicas nacidas antes de su publicación, aunque no contengan declaración expresa de retroactividad; por eso se dice en este motivo que aunque en contra de lo alegado en los anteriores se estimara que la legislación aplicable al caso no es la contenida en el texto de 1956, sino en el de la Ley de 1946, y concretamente el artículo 73 del texto refundido de esta última, la interpretación dada por el legislador a ese artículo 73 concordante con el 60 de aquella, dan a ese artículo 73 el alcance que ha quedado explicado en el anterior motivo, con vigencia y aplicabilidad retroactivas, por ser consecuencia de interpretación, y de interpretación auténtica—prevalente sobre cualquier otra—del precepto legal de que se trata; luego, en conclusión, aunque la legislación aplicable fuera la de 1946, ni la demanda ni la sentencia pueden apoyarse en el artículo 73, ni tampoco, por tanto, en la causa décima del artículo 749 para acceder a aquella y rechazar la reconvencción, porque es precisamente el primero de dichos artículos, tal y como lo ha interpretado auténticamente el legislador, el que consagra el derecho de los recurrentes a la continuación en el arrendamiento del local de negocio de que se trata, y no se da, pues, la causa invocada en la demanda para que pudiera haber lugar a la resolución del arriendo.

Cuarto.—Fundado en la causa tercera

del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; la sentencia recurrida ha infringido, por falta de aplicación, la doctrina legal reiteradamente proclamada por este Supremo Tribunal de que «nadie puede ir válidamente contra sus propios actos» (sentencias, entre otras muchas, de 19 de junio de 1935, 20 de febrero de 1943 y 30 de junio de 1947), y ha infringido también, en el mismo concepto de falta de aplicación, la doctrina establecida en las sentencias del Tribunal Supremo de 14 y 29 de diciembre de 1956, que confirmaron la ya proclamada por otra de 9 de julio de 1953, de que «el hecho de aceptar rentas al sucesor arrendatario expresa la voluntad de reconocer el carácter de arrendatario, acto propio contra el que no es lícito ir»; y a renglón seguido se argumentó: Que el señor Cayatte, firmante del contrato de arrendamiento, falleció en el año 1950, y su viuda y heredera, en el año 1951; ambos fallecimientos eran conocidos tanto del actor, señor Castro, como de su administrador, señor Sevillano, según resulta de la confesión en juicio y de la declaración de aquél y de éste; desde el año 1951 los señores Gerbolés del Val, herederos de su madre, ocupan el local de negocio, se hallan en posesión del disfrute de la finca, ejercen en ella la misma industria de fabricación de perlería que ejercieron aquéllos y han venido satisfaciendo, sin contradicción ni protesta, la contraprestación consistente en el pago de la renta, todo ello, de una manera ininterrumpida y pacífica, hasta enero de 1955, con conocimiento y aquiescencia del señor Castro y de su mandatario, incluso con los aumentos decretados por leyes posteriores el año 1951; la pretendida y puerilmente alegada «ignorancia» de la realidad de los hechos, y la sedicente «creencia» de que los señores Gerbolés del Val eran hijos por consanguinidad del primitivo arrendatario señor Cayatte, y que fué por esa creencia por lo que el señor Castro y su mandatario y administrador consintieron la continuación arrendatícia y aceptaron el pago de las rentas, son totalmente inoperante a este respecto, pues aparte que el distinto apellido de aquéllos y de éstos es ya suficientemente expreso para que no pueda alegarse y mantenerse el supuesto equivoco aunque los señores Gerbolés del Val hubieran sido hijos por consanguinidad del señor Cayatte, la conformidad y aquiescencia prestadas a la continuación arrendatícia tendría el mismo valor vinculante y obstativo a la acción ejercitada, porque, según la tesis del actor, accida por la sentencia, no hay derecho a la continuación arrendatícia más que en la primera transmisión «mortis causa», por lo que, causada la primera transmisión en favor de la viuda y heredero de don Santiago Cayatte, al fallecimiento de éste debió considerarse el demandante incurso el arriendo en la causa de extinción décima del artículo 149, fueran o no los señores Gerbolés hijos consanguíneos del señor Cayatte; y al consentir el señor Castro la confirmación arrendatícia a favor de los señores Gerbolés, tanto si conocía como si no conocía la interpretación que en el sentido por el propugnado venía dando el Tribunal Supremo al artículo 73 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1946—puesto que la ignorancia de las leyes no excusa de su cumplimiento, artículo segundo del Código Civil—, esa situación, creada por la voluntad de una y otra parte, inviste con los bien conocidos efectos de actos propios a los realizados por el señor Castro y por su mandatario, señor Sevillano, a tenor de la constante y nutridísima jurisprudencia del Tribunal Supremo, contenida, precisamente, en materia de arrendamientos urbanos, respecto de la percepción de rentas, en las sentencias de 9 de julio de 1953, 14 de diciembre y 29 de diciembre de 1956; a la doctrina invocada por esas sentencias no puede oponerse, con fundamento sólido, la que se aduce en el considerando cuarto de la sentencia recurrida, porque en los casos

a que tales sentencias se refieren se trataba de pagos que se decían realizados por cesionarios de locales de negocio o de vivienda, si bien a nombre del arrendatario, y en los casos resueltos por las sentencias invocadas por esta parte se trata de casos de fallecimiento; por consiguiente, no puede desconocerse la fuerza vinculadora para el arrendador por el hecho de venir percibiendo las rentas del local, aunque los recibos sigan extendiéndose a nombre del muerto, a sabiendas de que lo estaba; y aunque el caso resuelto por las sentencias invocadas de 9 de julio de 1953 y de 14 de diciembre de 1956 se refieren a supuestos de contratos de arrendamientos pactados por usufructuarios vitalicios como arrendadores, su doctrina es perfectamente aplicable a la situación contemplada en este pleito:

RESULTANDO que admitido el recurso por la Sala y conferido traslado del mismo, para instrucción, a la parte recurrida, el Procurador señor Gandarillas, a nombre de don Agustín Castro de Abajo, lo impugnó, alegando:

A la causa primera.—Que la disposición transitoria de la Ley hoy derogada de Arrendamientos Urbanos de 1946, de la que es fiel trasunto el párrafo primero de igual disposición del actual ordenamiento arrendaticio de 13 de abril de 1956, fué interpretada por la jurisprudencia en el lógico y racional sentido de entender que la retroactividad que sancionaba era de primer grado o atenuada, y no absoluta, de suerte que no sólo los efectos consumados, sino también los presentes, nacidos y adquiridos de contratos anteriores a ella, debían regirse por la legislación procedente; y en confirmación de ello se hace aquí referencia al contenido de las sentencias de 22 de marzo de 1948, 19 de noviembre de 1953, 14 de junio de 1952, 12 de abril de 1957 y 21 de enero de 1958; que si aferrándose al tenor o expresión estrictamente gramatical de precisadas disposiciones transitorias primeras de ambas leyes arrendaticias, se sostuviere el radical e inflexible criterio de que la retroactividad que consagraban era de segundo grado y que incluso alcanzaba a hechos acaecidos bajo el régimen de anterior legalidad, a efectos ya causados y a derechos adquiridos y pendientes de efectiva realización, entonces se llegaría a la injusta y radical secuela de juzgar a posteriori actos y consecuencias anteriores al nuevo derecho, lo que de consuno ha de ser por todos rechazado, como lo fué por la disposición transitoria primera del Código Civil; y que lo que en este litigio se pretende es la declaración de resolución o extinción del contrato de arrendamientos del local de negocio de referencia por fallecimiento del titular arrendatario contractual en 8 de mayo de 1950 y de su heredera testamentaria, dona Carmen del Val Echevarría, en 4 de abril del año siguiente, y por ello es claro e inconcuso que el hecho básico del derecho reclamado, el hecho que determinó su nacimiento y es fundamento primordial y exclusivo de la pretensión deducida (esos fallecimientos y, sobre todo, el segundo) tuvieron lugar durante la vigencia del ordenamiento locatorio abrogado de 1946, que rigió hasta 12 de mayo de 1956, y, por ende, en consonancia con la doctrina expuesta sobre la retroactividad de las normas reguladoras de la materia, el derecho sustantivo o material a aplicar a este proceso no puede ser otro que la antigua Ley de Arrendamientos Urbanos de 1946; pero es que, además, el señor Castro inició judicial y extrajudicialmente el ejercicio del derecho referido antes de la vigencia de la Ley actual, que empezó a regir el 12 de mayo de 1956; inició el señor Castro en vía judicial el ejercicio de ese derecho antes de tal fecha, porque en 16 de diciembre de 1955 presentó demanda pretendiendo la propia declaración y condena que hoy postula, sobre idéntico fundamento (y algún otro que se adujo cumulativa o alternativamente y que ahora no interesa) en el Decanato de

los Juzgados de Primera Instancia, repartiéndose al número 10 recayendo en primera y segunda instancia sentencias en las fechas que constan, no llegando a dictarla el Tribunal Supremo a través del recurso de injusticia notoria que se interpuso, por desistimiento de esta parte con expresa reserva de la acción para reproducir el litigio porque las sentencias del Juzgado y de la Audiencia fueron de absolución en la instancia, meramente procesales, por estimación de la defensa previa o excepción dilatoria que se esgrimió de litis pendencia, dejando impregado el fondo y no produciendo, según es elemental (sentencias de 13 de julio de 1942, 19 de febrero de 1943 y 5 de febrero de 1943 y 5 de junio de 1956) la cosa juzgada material; luego no ofrece duda que el ejercicio inicial del derecho en cuestión data de 16 de diciembre de 1955, siendo ajeno a la voluntad del señor Castro el que no pudiera ser reconocido y declarado en ese procedimiento, porque ello se debió a la habilidad de los demandados de anticiparse a promover, sin razón alguna, según demostraron las decisiones de los tres grados, el juicio de retracto e inició el señor Castro, mucho antes de 12 de mayo de 1956, el ejercicio extrajudicial de repetido derecho, porque en 23 de febrero de 1955, por conducto notarial, notificó a los señores Garbolés del Val, que al ser emplazado para comparecer en el Juzgado de Primera Instancia número 1 en el pleito sobre retracto promovido por dichos señores, le habían sido entregadas copias de la demanda y de los documentos con éste acompañados por los que había venido en conocimiento de que dichos señores no eran herederos del fallecido titular arrendatario, señor Cayatte, que por tanto no estaban amparados por la Ley para continuar en el arrendamiento y que, en consecuencia, les requiera para que dejasen la finca libre y a disposición del requirente; es pues, inquestionable que también de acuerdo con el párrafo primero de la disposición transitoria segunda de la nueva Ley, ha de aplicarse al presente caso la Ley de 1946; y lo es todavía más con arreglo a reiterada doctrina de esta Sala contenida en las sentencias de 7 de noviembre de 1958 y de 14 de noviembre de 1948.

A la causa segunda.—Que para el recurrido es incuestionable la aplicación de la Ley anterior, y así lo fué también tanto para el Juzgado como para la Audiencia, pero antes había sido ya sentada ese criterio por el Juzgado y por la Audiencia al fallar el juicio sobre retracto planteado por los ahora recurrentes, denegando el retracto precisamente por aplicación de ese artículo 73 de la Ley de 1946, y así lo había aceptado esta Sala cuando desestimó el recurso de injusticia notoria interpuesto por los señores Gerbolés del Val contra esa sentencia; en rigor, en ese pleito quedó ya decidida con carácter definitivo esa cuestión; es aplicable el artículo 73 de la Ley de 1946, y los señores Gerbolés del Val no ostentan título alguno para continuar el arrendamiento que había sido concertado con don Santiago Cayatte; y que la pretensión contraria de aplicación del artículo 60, especialmente por suponer que la nueva Ley locativa es interpretativa de la anterior, es un grave error, pues la de 1955 es completa y nueva, derogatoria, no interpretativa de la anterior, y así lo dice en sus disposiciones finales; pero aunque tan sólo a efectos de discusión pudiera admitirse que es aplicable la Ley nueva, el artículo 60 de la misma confirma y ratifica el contenido del artículo 63 de la anterior; como este último reconoce el derecho del heredero del arrendatario a continuar en el arriendo del local de negocio, pero es eso, exclusivamente, el heredero del arrendatario, no el heredero del continuador o sucesor, o heredero del heredero, cierto es que ese artículo 60 tiene un párrafo tercero que faculta al arrendador para aumentar la renta en

las transmisiones que se causen con posterioridad a la primera, pero ello no puede interpretarse más que como una facultad que se concede al propietario, en caso de que autorice otras cesiones para elevar la renta, al igual que en el artículo 42, cuando se trata de traspaso de locales de negocio, remitiéndose ambos preceptos, el artículo 42 y el párrafo tercero del 60, el mismo número quinto del artículo 98 sobre aumento de rentas; la intención del legislador no fué dar una mayor protección a los arrendatarios de local de negocio; conocedor de la jurisprudencia reiterada y constante del Tribunal Supremo sobre el artículo 73 de la Ley anterior en el sentido de no permitirse más que una subrogación, la del heredero del arrendatario mantuvo el precepto en el artículo 60 de la nueva Ley, pero añadiéndole ese tercer párrafo que no puede ser en perjuicio del arrendador después de contemplar el espíritu que se refleja en la exposición de motivos; si en efecto hubiese querido ir contra esa jurisprudencia, contra el texto del artículo 73, lo hubiera establecido clara y rotundamente en el artículo 60, dándole la redacción que cambiase aquel criterio tan reiterado; no lo hizo, pues ha de suponerse, con seguridad de acertar, que no era su propósito vincular indefinidamente al arrendatario del local de negocio en el disfrute del mismo a través de subrogaciones sucesivas; pero lo demuestra, además, el que después de decir en la exposición de motivos de la Ley de Bases lo que en la misma consta con referencia a la protección al local de vivienda «cada la elevada categoría humana que la relación sobre la vivienda implica», al llegar al texto articulado establece es el artículo 59 de esa nueva Ley una sola subrogación cuando de local de vivienda se trata; y no puede interpretarse, sin grave ofensa para el legislador y para su propósito, que después del artículo 59 sobre subrogación por una sola vez para los locales de vivienda haya establecido la subrogación indefinida en el 60 cuando de locales de negocios se trate.

A la causa tercera.—Que la contradicción es flagrante; en la causa anterior se pide con todo ahínco la aplicación del artículo 60 de la Ley actual, porque, dice, ha modificado el artículo 73 de la anterior; ahora se sostiene lo contrario, o sea que ambos preceptos son idénticos, y que basado en el texto del artículo 73 los recurrentes deben continuar en el disfrute del local como arrendatarios; que los recurrentes se titulan derechohabientes del arrendatario don Santiago Cayatte y se dicen continuadores en el arrendamiento de la finca, pero no reflejan exactamente la verdad; a don Santiago Cayatte titular del contrato le sucedió, al fallecer, su esposa, doña Carmen del Val Echevarría, porque se hallaba amparada por lo dispuesto en el artículo 73 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, ya que era heredera testamentaria; la disposición de ese precepto es bien clara; se trata de una finca urbana destinada a local de negocio y, por tanto, fallecido el arrendatario bajo la vigencia del contrato, «podrá advenir el heredero o, en su defecto, el socio», pero nadie más; la Ley no habla de los herederos del heredero (condición de los demandados), y por tanto, éste no puede transmitir a nadie su derecho; que el texto legal es claro, y donde la Ley no distingue no se puede distinguir, sobre todo en la de arrendamientos urbanos, que es ley de excepción, y es bien conocido el principio de derecho que no permite en ello interpretaciones extensivas; pero si por un momento se echasen en olvido verdades tan potentes, lo recordaría la jurisprudencia de este Alto Tribunal en sentencias como las de 21 de noviembre de 1950, 23 de junio de 1953, 2 de febrero de 1952, 20 de enero de 1948, y otras, todas las cuales se inspiran en esta doctrina, y sobre todo en la de 25 de noviembre de 1950, que

dice que «el derecho conferido al heredero testamentario sólo alcanza al que lo es del primitivo arrendatario, no al que lo es del continuador en el arrendamiento», y confirmada, más recientemente, por las sentencias de esta Sala de 10 de mayo y 7 de diciembre de 1954; la de 15 de enero de 1948, según la cual «el heredero no se halla facultado para la cesión del arriendo», y la de 7 de noviembre de 1958, etcétera; que la redacción del artículo 73 de la Ley de 1946 evidencia que tratándose de locales comerciales e industriales el derecho concedido al heredero se limita única y exclusivamente al que lo fuese del primitivo arrendatario, es decir, del que suscribió el contrato, no alcanzando a los herederos de ese continuador y produciéndose la definitiva extinción del vínculo al óbito del mismo; y si alguna duda pudiera tenerse sobre este punto, el Tribunal Supremo vino a disiparla con absoluta y reiterada unanimidad (cítense las sentencias de 25 de noviembre de 1950, 10 de mayo de 1954, 22 de junio y 4 de diciembre de 1956, 6 de julio, 2 de octubre y 25 de noviembre de 1958; y que, en conclusión, de tal precedente legal y de tales precedentes jurisprudenciales resulta inequívoca e indiscutiblemente que fallecida en 4 de abril de 1951 doña Carmen del Val Echevarría, única heredera y segunda esposa del primitivo arrendatario don Santiago Cayatte, el vínculo arrendatario de que se trata se extinguió fatal e inevitablemente en aquel preciso día en que murió la señora del Val, y que los hijos del primer matrimonio de ella y herederos suyos, los demandados y recurrentes señores Gerbolés del Val, carecieron desde entonces, y siguen careciendo, de todo derecho para retener el local, posesión que al querer ampararla en supuesto título arrendatario, es a todas luces abusiva, arbitraria e ilegal, máxime concurriendo la indudable circunstancia de que tan pronto tuvo conocimiento el señor Castro de que esos demandados no eran herederos del señor Cayatte, sobre lo cual cabía verosímil confusión, cesó comunicó notarialmente, en 25 de febrero de 1955, su decidido deseo y propósito de que cesaran en la antijudicial tenencia y disfrute del local, anunciándoles el ejercicio de las acciones judiciales correspondientes en el caso de que no fuese atendido el requerimiento, y desde entonces dejó de percibir renta o contraprestación alguna; por ello, cualquiera que sea la interpretación que pueda darse en el futuro por el Tribunal Supremo al nuevo artículo 60 de la Ley arrendatario de 1955, como este ordenamiento no es aplicable y si el derogado de 1946, la pretensión establecida en la demanda es manifiesta, de acuerdo además con el número décimo del artículo 149 del mismo Cuerpo legal.

A la causa cuarta.—Que en anterior pleito alegó la contraparte tácita reconducción por espone: que con posterioridad a la muerte de doña Carmen del Val los señores Gerbolés del Val habían continuado en el disfrute del local; también en otra ocasión alegó la novación del contrato; en ese mismo pleito se argumentó que se trataba de un local de vivienda; y también, como ahora, se habló de la doctrina de los actos propios; no le ha bastado con esas tres sentencias recaídas en el pleito aludido, y vuelve ahora a reproducir, como lo hizo al contestar la demanda, lo que se refiere al principio que dice plasmado en tres sentencias de las que esta parte no ha encontrado las de 9 y 14 de diciembre de 1956; otras dos se citan como consagradoras de esas doctrinas y de aplicación al caso presente; una de ellas, la de 9 de julio de 1953, contempla un caso que no tiene la menor similitud con el presente; y la otra, de 29 de diciembre de 1956, estudia y resuelve otra cuestión que nada afecta al caso de autos, pero reitera la doctrina, que no han tenido en cuenta los recur-

rrentes, de que corresponde al Tribunal a quo determinar, apreciando las pruebas, el hecho de la novación, y esto no puede ser combatido en casación más que al amparo del número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y por tanto, en injusticia notoria, más que al amparo del artículo 136, número cuarto, de la Ley de Arrendamientos Urbanos, lo que no ha hecho la parte recurrente, y ello implica la insumisión del recurso, y ya en este momento procesal la desestimación por esta causa del mismo; que esta parte se remite a lo que expuso en la demanda inicial de este proceso; todo lo allí consignado quedó suficientemente probado; y allí se explica cómo tuvo noticia el señor Castro de que los señores Gerbolés del Val no eran herederos del señor Cayatte, titular del arrendamiento, y de que en cuanto se enteró de que no lo eran y de que, por consiguiente, no tenían derecho alguno a continuar en el disfrute del local, les notificó por acta notarial que debían dejarlo libre y a su disposición, y que en otro caso acudiría a los Tribunales de Justicia; el error en que vivía el señor Castro está perfectamente evidenciado, pero en este pleito proporcionó la parte contraria un nuevo elemento de juicio de gran valor, pues acompañó con la contestación a la demanda, y después de un periodo de prueba, esuelas de defunción de don Santiago Cayate, en que aparecen como hijos del mismo los señores Gerbolés del Val, y cabe preguntar cómo podía pensar el señor Castro que estos señores que llamaban padre al señor Cayatte, según reconocieron al absolver posiciones, y que cuando éste se muere publican esuelas en que se titulan hijos del fallecido, no eran sus herederos; solamente se enteró de esta falsedad cuando fué emplazado para contestar a la demanda de retracto formulada por los señores Gerbolés del Val, a la que acompañaban los documentos en que pretendían justificar su supuesto derecho al retracto, y en cuanto llegaron a su poder y vió que, en efecto, no eran herederos ni hijos del titular del contrato, se apresuró a enviarles, por conducto notarial, requerimiento de 25 de febrero de 1955; por eso, cuando además de la tática reconducción se alegó novación por los recurrentes al contestar la demanda de extinción del contrato que fué tramitada en el Juzgado número diez, esta parte se opuso a la reconducción en que se alegaba esa supuesta novación, sosteniendo que el contrato terminó con el fallecimiento de doña Carmen del Val Echevarría; y que el Tribunal Supremo, en 9 de febrero de 1957, dijo que el consentimiento, para que pueda estimarse prestado como declaración de voluntad, aunque sea tácita, requiere que se ejerciten actos concluyentes que sean inequívocos, sin que sea posible que de ellos puedan deducirse diversas interpretaciones; y en ese sentido es evidente que el hecho de continuar cobrando la renta no puede tener esa significación; además, en el caso presente, el señor Castro no cobró las rentas; esa pretendida novación subjetiva del contrato de arrendamiento, que es lo que defensivamente alegan los demandados al hablar del consentimiento o conformidad tácita del señor Castro para que continuaran como arrendatarios en lugar del que lo fué y del continuador legal del mismo ha sido reiteradamente rechazada por el Tribunal Supremo en las sentencias, entre otras, de 15 de marzo y 14 de mayo de 1958 y 5 de octubre de 1955, citándose también la de 7 de noviembre de 1958, que—dícese—parece la resolución del recurso aquí impugnado.

RESULTANDO que la Sala declaró los autos concluidos para sentencia, previa formación de nota:

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Eduardo Ruiz Carrillo

CONSIDERANDO que reconocida en instancia, por común asentimiento de las

partes, la certeza de los hechos premisa del fallo no combatida en el recurso, es indudable que ha de tenerse por exacto: que el arrendatario contratante falleció el 8 de mayo de 1950, y su viuda, heredera testamentaria del dominio del negocio que su causante explotaba en el local arrendado, advenida arrendataria de éste por ministerio de la ley, murió el 4 de abril de 1951; que los herederos abintestato de tal señora, no arrendataria contratante u originaria, continuaron pagando los recibos de renta librados a nombre de quien contrató el arrendamiento; que los últimos fueron notarialmente requeridos para que dieran por terminada la prórroga del contrato, el 6 de noviembre de 1954; y que se siguieron dos procedimientos judiciales en los que se impugnó con éxito, en uno, y sin entrar en el fondo, a consecuencia de la estimación de una excepción dilatoria, en el otro, la legitimidad de la segunda sustitución arrendaticia en debate, el último de los cuales se inició por el hoy recurrido el 6 de diciembre de 1955, fecha, como todas las citadas, anterior al 12 de mayo de 1956, último día de la vacatio legis de la vigente legislación locativa urbana:

CONSIDERANDO que iniciado tanto extrajudicialmente, por un requerimiento notarial, como judicialmente por la tramitación de dos procesos antes de la promulgación, en 22 de diciembre de 1955, de la Ley de Bases de la vigente de Arrendamientos de edificaciones urbanas, el ejercicio de la acción negatoria del derecho a la prórroga de la relación arrendaticia esgrimida en los presentes autos, sobre la base de ser ineficaz para la transmisión de la mentada relación, el hecho de morir la heredera testamentaria del arrendatario contratante u originario, acaecido bajo la vigencia de la legislación anterior derogada, clara aparece la procedencia de desestimar la infracción de las disposiciones transitorias primera, segunda y decimoquinta de la Ley locativa en vigor y del principio de derecho, según el cual no es lícito a nadie obrar contra sus propios actos, por ser obvio respecto a la del último que quien cobra contra recibo librado a nombre del arrendatario contratante u originario, las rentas que por cuenta y a nombre de éste pagan personas que pueden reputarse hijos aparentes o putativos del deudor, no se vincula directamente con éstos, cual no se vincula directamente con el pagador por otro quien percibe el importe de su crédito de un tercero, y, por tanto, dicho acto, lejos de ser contrario al anterior, de creación por voluntad concordante o de perfección de la relación que consume, es de normal cumplimiento de ésta y aquél, y consecuentemente, de explícita negación de consentimiento a toda mutación subjetiva de la misma; y, por lo que a la de aquéllas se refiere, que los efectos de la muerte de una persona, en cuanto hecho natural de tracto único e instantánea consumación originario «ipso facto»—artículos 657 y 661 del Código Civil—de una transmisión «mortis causa» de las titularidades patrimoniales del fallecido, no se hallan regidos por la norma del vínculo persistente de tracto esencialmente continuado a que da existencia el contrato de arrendamiento del cual la temporalidad es elemento inexcusable, ni por consiguiente, las declaraciones sobre su retroactividad e irretroactividad contraídas a este último vínculo no afectan a los actos, no convencionales, de disposición «mortis causa», como no trascienden a ninguno totalmente consumado, habida cuenta que la expresada declaración se detiene ante el respeto debido a los derechos adquiridos, tanto más si se tiene en cuenta que por ser derogatoria de la norma general de irretroactividad y en consecuencia de interpretación estricta, no permite se la estime de segundo, sino de primer grado, es decir, limitada a los hechos y efectos aun no

producidos que la relación arrendaticia produzca en lo futuro, con exclusión de los sobre ella ya cobrados y por ella desplegados con anterioridad, cual el de optar a la prórroga forzosa a favor de personas que lejos de adquirir derecho alguno, ninguno pudieron adquirir por la promulgación de la nueva, que, pese a su retroactividad no creó, ni dió vida, a los derechos que ya existían a favor del arrendador en dicho momento y desde la muerte de la heredera—«ex facto luz ortu»—de no reconocer la prórroga forzosa:

CONSIDERANDO que inaplicable directamente al caso debatido la nueva Ley «especial» arrendaticia, tampoco lo es aplicable indirectamente o como norma interpretativa de la anterior, pues carece de dicho carácter la que en su segunda disposición final deroga expresamente a la precedente, que, si por derogada, no puede ser interpretada, por su texto, que, en lo que a la litis se refiere, reproduce literalmente el del artículo 60 de la en vigor, tampoco puede estimarse que la aclare, ya que se limita a agregar al del 73 de la anterior, un párrafo, el tercero, en el que crea un derecho nuevo y no interpreta ninguno preexistente en ejercicio de una actividad sometida a las reglas de la lógica, que obligan, como a todo exegeta, al Legislador, quien en cuanto excede el fin de investigar o inquirir el espíritu de la interpretada, único de la hermenéutica, obra como creador de derecho, es decir, dentro de su peculiar función de Legislador:

CONSIDERANDO que la aplicación de la norma nueva que el párrafo tercero del citado artículo 60 promulga, no conduce a solución diferente a la dada al tema discutido, porque, según tiene declarado este Tribunal, el texto de su párrafo primero, repetición del también primero del artículo 73 de la derogada, ninguna duda suscita sobre que, con la utilización en singular de las palabras heredero y arrendatario fallecido, expresa con toda claridad que el acto transmisivo que contempla es el singularísimo hecho de la muerte del singular arrendatario al que sólo puede suceder y sustituir la singular persona del heredero inmediato y directo del difunto, con expresa, aunque implícita, exclusión de los herederos en plural, en el necesario para comprender toda la cadena o tracto de herederos sin limitación en el tiempo, ni en el grado de su llamamiento, de todos los que forman la de los sucesivos arrendatarios sustitutos, advenidos o derivados, distintos del originario o del que contrató el arrendamiento, por lo que el alcance de dicho párrafo tercero que para nada menciona el hecho de la muerte, ni alienta al arrendatario, ni al heredero, y que no otorga o reconoce derecho a nadie más que al arrendador, no puede extenderse hasta entender que en lugar de conceder al arrendador, como le concede, un derecho le impone una nueva obligación o le agrava la establecida de respetar, contra su voluntad, la ajena de prórroga forzosa, y ello, a pesar de que comportaría una limitación de la libertad de la propiedad y de la autonomía de la voluntad del propietario arrendador, que aparte la voluntaria aceptación de éste, no puede imponer más que la Ley y en forma expresa, según enseñan los artículos 348, 1.089 y 1.090 del Código Civil, desenvolviendo el principio constitucional—Fuero del Trabajo y Fuero de los Españoles—consagrado por todos los Estados de derecho que declara, como derechos naturales inherentes a la persona humana de los que éste no puede ser privado, el de libertad civil de la propiedad y de la voluntad individual en lo que explícitamente no sean excepcionalmente limitados por la Ley; y a pesar de que tal limitación, considerada en el sentido general en el que todo intérprete, aunque sea legislador, ha de tomarla, conduciría

a situaciones en pugna con las exigencias de la convivencia humana, de la Economía general y del Derecho, de ellas, superestructura, cual la de que un remoto sustituto por herencia, en uso de su libertad de dominio del negocio del arrendatario, decidiera licitamente cesar en su explotación y dárlo por extinguido, consumando su designio con la instalación en el local arrendado de un negocio nuevo diferente del que en él explotaba el arrendatario cuando falleció, supuesto no solamente posible, sino probable y aun naturalmente necesario en la perspectiva sin límites de un tiempo futuro ilimitado y de unas ilimitadas sucesiones, en el cual una persona totalmente desligada de la del arrendatario—lemento subjetivo—y del negocio relicto por éste—elemento objetivo—, podría imponer a la libertad de disposición del propietario arrendador una limitación no aceptada por éste ni impuesta por un expreso mandato legislativo, con la consiguiente amortización de la facultad de uso integrante del dominio que, por claramente antieconómica, claramente la impide el Derecho, reduciendo, para frustrarla, al propio dominio con la prohibición a su titular de desmembrar de él su facultad de uso por tiempo que excede de lo que permiten los artículos 515 y 640, en cuanto a actos inter vivos, o a favor de personas sustitutas que sobrepasen el segundo grado o llamamiento, los 781 y 787, como los anteriores del Código Civil, por los que a los «mortis causa» afecta:

CONSIDERANDO que como sólo a esta conclusión antieconómica, antisocial y antijurídica, puede llegarse por vía de interpretación del mandato único que sin distinguos contiene la regla interpretada, vía por la que no es lícito, invadiendo la función excluyente del legislador, establecer normas nuevas que ofrezcan soluciones diversas, y aun opuestas, para hipótesis de hecho que requieren configuración específica distinta, no autorizada por el repetido artículo 60, cuya «condictio» se establece en bloque y sin diferenciación de casos, resulta indudable que mientras no se dicten leyes de delicada y prudente elaboración, las precisas para conjugar con armonía jurídica, la tradicional, respetable y garantizada propiedad inmobiliaria que ha de recaer sobre un objeto físico material y perfectamente individualizado, con la denominada propiedad de la empresa o propiedad mercantil, que tiene por objeto un ente de perfiles materiales variables, borrosos y físicamente imprecisos, cuyo valor económico decisivo o predominante se halla en la actividad personal del empresario, no es dable al exegeta del derecho y no sólo de la Ley arrendaticia que de él forma parte imponer a la libertad del propietario y a la de la voluntad del arrendador, a pretexto de proteger la última, limitaciones vedadas por la Ley, en contemplación de un impredecible número de sucesiones, o, lo que parece más jurídico, en atención a la subsistencia de la titularidad del negocio que al morir dejó en funcionamiento el arrendatario contratante, habida cuenta el carácter de elemento fundamental accesorio e inseparable del mismo, que tiene el local constitutivo de su sede, de modo que el arrendador pueda negar la prórroga forzosa tan pronto como dicho negocio cese o se transforme sustancialmente, y ello, porque si la protección de la dicha propiedad mercantil, en el fin a que se somete la inmobiliaria, carece de sentido cuando por desaparecer la primera, la protección quede sin objeto, o sea cuando se mantenga injustificadamente una protección sin objeto protegido y una grave limitación irrazonable de la inmobiliaria a favor de personas totalmente desvinculadas del arrendatario y de la empresa por éste relicta a su obito, absurdo que sólo el legislador puede superar, creando las normas adecuadas que a los Tribunales

les está vedado formular a virtud de lo ordenado en los artículos segundo, tercero y cuarto de la Ley Orgánica del poder Judicial, que juntamente con el tercero del Código civil delimitan las funciones judiciales reducidas a enjuiciar hechos ya consumados, y por pasados, históricos, sin dictar reglas o disposiciones de carácter general para el futuro y las legislativas cuya función es la creación de normas generales de conducta o de existencia futura, pendiente de hacer y no de la ya preterita, exteriorizada por hechos concretos y pasados, cuyo respeto asegura el natural carácter irretroactivo de la ley.

FALLAMOS: Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de injusticia notoria interpuesto a nombre de don Félix y don Luis Gerbolés del Val contra la sentencia pronunciada por la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de esta capital con fecha 7 de octubre de 1959, en los autos de que este recurso dimana; condenamos a dichos recurrentes al pago de las costas causadas en este Tribunal Supremo y a la pérdida del depósito que constituyeron, al cual se dará el destino prevenido en la Ley; y librese a la expresada Audiencia la correspondiente certificación de esta resolución, con devolución de los autos de primera instancia y rollo de Sala que tiene remitidos.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» e insertará en la «Colección Legislativa», pasándose las copias necesarias al efecto, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Manuel Ruiz Gómez. — Luis Vacas.—Francisco Arias.—Eduardo Ruiz, Bernabé A. Pérez Jiménez. (Rubricados.)
Publicación.—Leída y publicada fue la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Eduardo Ruiz Carrillo, Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo. Ponente en estos autos, celebrando audiencia pública la misma en el día de su fecha, de que certifico.—Ramón Morales. (Rubricado.)

SALA QUINTA

Secretaría

Por el presente anuncio se hace saber, para conocimiento de las personas a cuyo favor hubieren derivado o derivaren derechos del acto administrativo impugnado y de quienes tuvieren interés directo en el mantenimiento del mismo, que por don Hermenegildo Bachiller Ochoa se ha interpuesto recurso contencioso-administrativo sobre resolución del Ministerio del Ejército de 14 de abril de 1961 sobre concesión de haber pasivo en su calidad de ex Capitán de Infantería, pleito al que han correspondido el número general 6.047 y el 121 de 1961 de la Secretaría del que suscribe.

Y para que sirva de emplazamiento a las referidas personas, con arreglo a los artículos 60 y 64, en relación con los 29 y 50, de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso - Administrativa, y con la prevención de que si no comparecieren ante la susodicha Sala de este Tribunal dentro de los términos expresados en el artículo 66 de la misma, les parará el perjuicio a que hubiere lugar en derecho, se hace público, en cumplimiento de providencia fecha 22 de junio de 1961. Madrid, 1 de julio de 1961.—El Secretario, Ramón Pajarón.—3.075.

JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCION

ALICANTE

Don Luis Rodríguez Comendador, Magistrado Juez de Primera Instancia número dos de Alicante.

Por el presente se hace público: Que el día 30 de agosto próximo, a las once horas, tendrá lugar en la Sala Audiencia

de este Juzgado la venta en pública subasta de las fincas que después se dirán, hipotecadas y embargadas en procedimiento judicial sumario, seguido a instancia de doña Marcela Paya Rico contra la herencia yacente de don Manuel Senante Martínez:

Primera.—Hacienda denominada «Santa Rosa», situada en término de Fabraquer o Cotella, término de San Juan; comprende 14 tahullas 6 octavas y 23 brazas, con derecho al riego de agua del pantano con dos huertos cercados con su cerca y balsa. Contiene la finca una casa grande y otra contigua más pequeña y otras edificaciones. Inscrita en el Registro de la Propiedad de Alicante en el tomo 514 de San Juan, folio 145, finca 2.000.

Valorada en doscientas cincuenta y ocho mil pesetas.

Segunda.—Otro trozo de tierra huerta con arboles y campo, con derecho a regar de las aguas del pantano de esta huerta, con la dotación de cuatro minutos del brazal del salto o hijuela de Tadeo Pastor, situada en la partida de Cotella o Salt, del término de San Juan; tiene una extensión de cuatro tahullas. Inscrita en el Registro de la Propiedad tomo 688, libro 55 de San Juan, folio 158, finca 3.611.

Valorada en dieciocho mil pesetas.

Tercera.—Tres octavas de tierra de riego con algunos arboles, situada en la partida del Salt, del término de San Juan, de Alicante. Inscrita en el Registro de la Propiedad tomo 1.082, libro 8, folio 74, finca 568.

Valorada en siete mil pesetas.

Cuarta.—Tres tahullas cuatro octavas y cuatro brazas de tierra, huerta con arboles y campo con riego del pantano, dotada de cuatro minutos de agua, efectuándose el riego por el brazal del Salt, hijuela de Tadeo Pastor o de la Venta, situadas en la partida de Botella o Salt, término de San Juan, de Alicante. Tiene su entrada por el camino de Crehueta. Inscrita en el Registro de la Propiedad tomo 688, libro 55 de San Juan, folio 162, finca 3.612.

Valorada en catorce mil pesetas.

Condiciones:

Para tomar parte en la subasta deberán consignar los licitadores previamente en la mesa del Juzgado una cantidad equivalente al diez por ciento de las valoraciones; no se admitirán posturas que no cubran por lo menos el precio tipo pactado; los autos y la certificación del Registro, a que se refiere la regla cuarta del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, están de manifiesto en Secretaría; se entenderá que todo licitador acepta como bastante la titulación y que las cargas o gravámenes anteriores y los preferentes, si los hubiere, al crédito de 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.

Daño en Alicante a 19 de junio de 1961. El Juez, Luis Rodríguez.—El Secretario.—6.230.

LA CORUÑA

El Juez de Primera Instancia número 2 de La Coruña.

Hace público: Que en este Juzgado, instado por doña María Natividad Caridad Rey, se sigue expediente para declaración de fallecimiento de su esposo, José Antonio Mocosco García, hijo de Juan y de Serafina, nacido en Serantes (Oleiros) el 22 de febrero de 1885, que se ausentó para Estados Unidos de Norteamérica en el año 1930, sin que se tengan noticias del mismo desde el año 1941.

La Coruña, 16 de junio de 1961.—El Juez de Primera Instancia (ilegible).—El Secretario (ilegible).—5.894. y 2.º 11-7-61.

MADRID

En este Juzgado de Primera Instancia número doce—Secretaría de don Luis Gasque—se tramitan autos de procedimiento sumario al amparo de la Ley Hipotecaria, promovidos por el Procurador don Santos de Gandarillas, en nombre de don José Maldonado López y doña Mercedes de Fortuny Salazar, contra doña María Francisca Jáuregui y Gil Delgado, en reclamación de dos préstamos de cuatrocientas mil pesetas y ciento cincuenta mil pesetas dados con garantía de la siguiente:

Finca.—En Madrid, villa de dos plantas en término de esta capital, antes Chamartin de la Rosa, segunda sección a los efectos hipotecarios, manzana setenta y cuatro de la Ciudad Lineal, letra H, números tres y cuatro, con fachada a la calle de Añastro, llamada antes de Triviño, por la que está actualmente señalada con el número tres, distribuida en habitaciones con cuarto de baño, garaje y calefacción central, que mide catorce metros de fachada y ocho metros cincuenta centímetros de fondo, o sea ciento diecinueve metros cuadrados de superficie, a los que hay que sumar diecisiete metros cuadrados que mide un mirador situado junto a la fachada posterior del edificio. El resto del terreno con el que linda por los cuatro puntos cardinales el edificio descrito está destinado a jardín. Linda: al Sur, que es su fachada en línea recta de veinte metros, con la calle llamada Añastro, antes Triviño; al Oeste o derecha, entrando, con parcela de terreno del excelentísimo señor Duque de la Unión de Cuba; al Norte o testero, en línea recta de diecinueve metros ochenta y tres centímetros, con hotel de doña Josefina Benítez, y al Oeste, izquierda, entrando en línea recta de treinta y nueve metros ochenta y seis centímetros, con terreno de la excelentísima señora doña Amalia Romea. Afecta la forma de un cuadrilátero y encierra entre sus lados una superficie plana horizontal de setecientos noventa y dos metros cincuenta y cinco decímetros cuadrados, equivalentes a diez mil doscientos pies cuadrados con cuatro décimos de otro. Inscrita en el Registro de la Propiedad al folio 206 del tomo 181 del archivo, libro 28 de la Sección segunda de Chamartin de la Rosa, finca número 327 duplicado.

En dichos autos, a instancia de la parte actora, se ha acordado sacar a la venta por primera vez y en pública subasta la finca hipotecada, habiéndose señalado para la celebración del remate el día veinte de septiembre próximo, a las doce de su mañana, en la Sala Audiencia de este Juzgado, sito en el piso segundo de la casa número uno de la calle del General Castaños, de esta capital.

Se tomará como tipo para la subasta la cantidad de un millón doscientas mil pesetas fijados en las escrituras de préstamo.

No se admitirá postura que no cubra el expresado tipo y los licitadores para tomar parte en la subasta deberán consignar previamente una cantidad igual por lo menos al diez por ciento de dicho tipo.

La consignación del precio se efectuará dentro de los ocho días siguientes a la aprobación del remate.

Que los títulos suscritos por certificación del Registro se hallan de manifiesto en Secretaría a disposición de los licitadores, que deberán conformarse con ello sin derecho a exigir otros.

Que las cargas y gravámenes anteriores al crédito ejecutado y las preferentes, si las hubiere, continuarán subsistentes y sin cancelar, entendiéndose que el rematante las acepta, quedando subrogado en las responsabilidades de las mismas sin destinar a su extinción el precio del remate.

Y para conocimiento del público se expide el presente para su inserción en el

«Boletín Oficial del Estado» en Madrid a primero de julio de mil novecientos sesenta y uno.—El Secretario, Luis de Gasque.—Visto bueno, el Juez de Primera Instancia.—6.223

En este Juzgado de Primera Instancia número 6 de esta capital, se tramitan autos incidentales a instancia del Procurador señor Pardillo, en nombre de don Manuel Villaverde Parrondo, contra doña María de Pedro Alonso y los demás ignorados herederos de don Eladio de Pedro Moreno y de doña Felisa Alonso de la Marca, sobre resolución de contrato, en los que por providencia de esta fecha se ha admitido a trámite la demanda, acordando emplazar a los demandados para que dentro del término de seis días comparezcan en los autos y contesten dicha demanda.

Y para que sirva de emplazamiento en legal forma a los ignorados herederos de don Eladio de Pedro Moreno y de doña Felisa Alonso de la Marca, mediante a desconocerse su actual domicilio y paradero, explico la presente cédula, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» y de esta provincia, en Madrid a 30 de junio de 1961.—El Secretario.—6.221.

En este Juzgado de Primera Instancia número 6 se tramitan autos de mayor cuantía a instancia del Procurador señor Tejerina, en nombre de don José Casado Lozano y otros, contra don José María Vargas García, sobre otorgamiento de escrituras públicas de compra-venta y otros extremos, en los que se ha dictado la que contiene el encabezamiento y parte dispositiva del tenor siguiente:

«Sentencia.—En la villa de Madrid, a diecinueve de junio de mil novecientos sesenta y uno. El señor don José María Salcedo Ortega, Juez de Primera Instancia del número seis de los de esta capital, habiendo visto los presentes autos de juicio declarativo de mayor cuantía seguidos entre partes de una, como demandante, don José Casado Lozano, don Juan Irizar Goitia, don Restituto Reyero Martínez, don Felipe Herrero Cuervo, don Manuel Sánchez Corral, don Justo Salvador Gallardo, don Gregorio Sanz García, don Julián Díaz Robledo, don Eduardo Mora Imaz, don Leandro Costas Hortelano, doña Luisa Campa Suárez, don Justo Pérez Benito, doña Felisa de Dios Barquero, don Antonio Doñaquenda Aznárez, doña Amparo Espinar Díez y don Gonzalo Alonso Valle, todos mayores de edad y de esta vecindad, representados por el Procurador don Elías Tejerina Reyero y defendidos por el Letrado don Feliciano Ceada, y de la otra, como demandado don José María Vargas García, mayor de edad y en ignorado paradero, declarado en rebeldía, sobre otorgamiento de escrituras públicas de compra-venta y otros extremos; cuantía: 3.942.000 pesetas; y... Fallo: Que estimando la demanda origen del procedimiento formulada por don José Casado Lozano, don Juan Irizar Goitia, don Restituto Reyero Martínez, don Felipe Herrero Cuervo, don Manuel Sánchez Corral, don Justo Salvador Gallardo, don Gregorio Sanz García, don Julián Díaz Robledo, don Eduardo Mora Imaz, don Leandro Costas Hortelano, doña Luisa Campa Suárez, don Justo Pérez Benito, doña Felisa de Dios Barquero, don Antonio Doñaquenda Aznárez, doña Amparo Espinar Díez y don Gonzalo Alonso Valle, contra don José María Vargas García, debo declarar y declaro que el demandado está obligado a otorgar a favor de cada uno de los expresados demandantes la correspondiente escritura de compra-venta de cada uno de los pisos a que la demanda se contrae en los términos que figuran en las escrituras de promesa de venta acompañadas a dicho escrito y con los requi-

sitos legales para que puedan ser inscritas en el Registro de la Propiedad, previa la correspondiente escritura de segregación de los pisos no segregados, y de adjudicación o asignación de la cuota en que haya de participar cada piso en relación con la totalidad del inmueble condenando al referido demandado al cumplimiento de todo lo expresado, siempre que por los mencionados compradores se abone el total precio de compra en el acto de la firma de la escritura si su piso estuviera libre de cargas, o en otro caso, siempre que dicho importe se ponga a disposición de quien corresponda. Con expresa imposición de costas a don José María Vargas García.—Así, por esta mi sentencia, que mediante a la rebeldía del demandado expresado se le notificará por edictos si el actor no solicitare su notificación personal, lo pronuncio, mando y firmo.—José M. Salcedo Ortega. (Rubricado.—Publicación: Leida y publicada ha sido la anterior sentencia por el señor Juez que la dictó, en el mismo día de su fecha, estando celebrando audiencia pública en su Sala de este Juzgado, de lo que, como Secretario, doy fe.—Ante mí, Carlos Vinda. (Rubricado).»

Y para que sirva de notificación en legal forma al demandado don José María Vargas García, mediante a desconocerse su actual domicilio y paradero, explico la presente cédula, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» y en el de esta provincia, en Madrid a 27 de junio de 1961.—El Secretario (legible).—6.222

El Juzgado de Primera Instancia número 9, sito en General Castaños, 1. de esta capital, en providencia dictada en primero del actual, ha admitido la demanda de juicio incidental incoada a nombre de don José Sánchez San Martín, contra los desconocidos herederos de don Clemente Camarasa Lobera y don Alfonso Sanz Ruiz, sobre resolución de contrato de arrendamiento de piso alto sito en la calle Martín de Vargas, número 3 antiguo, 21 moderno; de cuya demanda se ha conferido traslado a los demandados y, en consecuencia, se emplaza por medio de esta cédula, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» y en el de esta provincia, así como en el tablón de anuncios del sitio público de costumbre de este Juzgado, a los demandados desconocidos herederos de don Clemente Camarasa Lobera, para que en el término de seis días comparezcan en los autos personándose en forma, y contesten dicha demanda, previniéndoles que de no verificarlo les parará el perjuicio a que haya lugar en derecho, así como que las copias simples de la demanda y documentos se encuentran a su disposición en este Juzgado.

Madrid, 1 de julio de 1961.—El Secretario (legible).—6.228.

Por el presente, que se expide cumpliendo lo mandado por este Juzgado de Primera Instancia número dieciocho de esta capital, en autos de procedimiento sumario del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, promovidos a nombre de doña Elena Barcenilla Sanjuán, contra los cónyuges don Carlos Bravo Morales y doña María Jesús Martín Gonzalo, para la efectividad de un préstamo hipotecario importante la cantidad de noventa y cinco mil pesetas de capital, sus intereses y costas, se anuncia la venta en pública subasta, por segunda vez y con la rebaja del veinticinco por ciento del precio de tasación, la finca hipotecada en garantía de dicho préstamo, que es la siguiente: Piso o cuarto primero, letra A, situado en la planta primera y el primero que se encuentra a mano izquierda, en el descansillo de la escalera, por la que también podrá denominarse primero izquierda de

la casa número siete de la calle de Hermanos de Pablo, de esta capital, con vuelta y fachada a la de German Pérez Carrasco. Mide en total independientemente de muros 77 metros 90 decímetros cuadrados, distribuidos en vestíbulo, varias habitaciones y servicios. La cocina tiene acceso por una puerta a una terraza que hace de techo a los locales de la planta baja; tiene esta terraza la figura de un trapecio de 8,30 metros de base por 6 metros de un lado, 3,80 metros de otro y 2 metros de otro, en total 31 metros 90 decímetros cuadrados, además de la superficie del piso. Linda: por su frente, el hueco de la escalera y patio central, ocupando parte de esta la terraza que corresponde a este piso; derecha, entrando, con el piso primero B; izquierda, calle de German Pérez Carrasco, y espalda, piso primero B y dicha calle, a la que tiene una ventana. Tiene una cuota de 4 enteros 85 centésimas por ciento.

Tasado en la cantidad de ciento noventa mil pesetas.

Para cuyo remate, que tendrá lugar en la Sala Audiencia de dicho Juzgado, sito en la calle del General Castaños, número uno, se ha señalado el día 18 de agosto próximo, a las once de su mañana, y se previene:

Que servirá de tipo para esta segunda subasta el setenta y cinco por ciento del precio de tasación, no admitiéndose posturas inferiores a dicho tipo.

Que para tomar parte en la subasta deberá consignar previamente los licitadores en la mesa del Juzgado o en el establecimiento público destinado al efecto una cantidad igual por lo menos al diez por ciento del precio de esta segunda subasta, sin cuyo requisito no serán admitidos.

Que los autos y la certificación del Registro de la Propiedad, a que se refiere la regla cuarta del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, están de manifiesto en la Secretaría, que se entenderá que todo licitador 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 que el rematante los acepta y queda subrogado en la responsabilidad de los mismos sin destinarse a su extinción el precio del remate.

Y para su inserción en el «Boletín Oficial del Estado» con veinte días hábiles de antelación por lo menos al señalado para la subasta, se expide el presente en Madrid a cinco de julio de mil novecientos sesenta y uno.—El Juez de Primera Instancia, Pedro Martín de Hijas.—El Secretario, P. S. P. Almarcegui.—6.237.

Don Aurelio Valenzuela Moreno, Juez de Primera Instancia del número 13 de los de esta capital.

Hago saber: A los efectos de lo dispuesto en el artículo 2.033 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que en este Juzgado de mi cargo se ha promovido a nombre de doña Jesusa Yubero González, que goza de los beneficios de pobreza, expediente sobre declaración de ausencia de su esposo don Emilio Benito Araul Cabello que se ausentó de su domicilio conyugal en el año 1950, sin que hasta la fecha haya vuelto a tenerse noticias del paradero del mismo.

Y para su inserción por dos veces, con intervalo de quince días, en el «Boletín Oficial del Estado», expido el presente, con el visto bueno del señor Juez que firmo en Madrid a 8 de junio de 1961.—El Secretario (ilegible).—Visto bueno el Juez de Primera Instancia, Aurelio Valenzuela.—2.801. y 2.ª 11-7-1961.

MARBELLA

El señor don Antonio Parody Martín, Juez de Primera Instancia de Marbella (Málaga), ha acordado en providencia de

esta fecha, recaída en los autos de procedimiento ordinario de mayor cuantía sobre reivindicación y fijación de lindes de varias fincas propiedad de los demandantes (cuantía, 500.000 pesetas), seguidos a instancia del Procurador don Antonio Lima Marín, en nombre y representación de don Alfonso Sánchez Huérfanos y cinco más, contra otros y don Manuel Tejón Tovar, doña Eugenia Tejón Tovar, doña Eugenia Tovar Zayas, don Santiago Tejón Escamez, don Joaquín Tejón Escamez, don Roberto Lavado Tejón, don Cesáreo Jorge Lavado, don Salvador Tejón Escamez y don Joaquín Lavado Tejón, mayores de edad y todos ausentes y en ignorado paradero; dar traslado de la demanda y emplazar a los mencionados demandados por segunda vez y mitad del término que antes les fue concedido, o sea quince días, para que en dicho término puedan comparecer en dichos autos, personándose en forma; significándose a dichos demandados que las copias de la demanda y documentos se hallan a su disposición en la Secretaría de este Juzgado. Dado en Marbella a 24 de junio de 1961. El Secretario (ilegible).—6.225.

REDONDELA

Don Francisco Gómez Olivie, Juez de Primera Instancia de Redondeña y su partido.

Hago saber: Que en este Juzgado, a instancia de don Raimundo Teijeira Rodríguez, se sigue expediente de declaración de fallecimiento de don Jesús y don Domingo Teijeira Iglesias, quienes se ausentaron para Buenos Aires (República Argentina), sin que desde diciembre de mil novecientos treinta se haya vuelto a tener noticias de su paradero.

Lo que se hace público a los efectos del artículo 2.042 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.—El Juez de Primera Instancia, Francisco Gómez Olivie.—El Secretario (ilegible).—6.210. 1.ª 11-7-1961.

REQUISITORIAS

*Este aperturamiento, de ser derivarano re-
leides y de incurrir en las demás res-
ponsabilidades legales de no presentarse
los procesados que a continuación se ex-
presan en el plazo que se les fija a
contar desde el día de la publicación del
anuncio en este periódico oficial, y ante
el Juzgado o Tribunal que se señala, se
les cita llama y emplaza encargándose
a todos los auto-vidas y Agentes de la
Policía Judicial procedan a la busca, captura
y conducción de aquellos omni-
dolos a disposición de dicho Juez o Tri-
bunal, con arreglo a los artículos corres-
pondientes de la Ley de Enjuiciamiento
Criminal.*

Juzgados Militares

UGALDE ERDAIDE, Pedro; hijo de Pelayo y de Eulalia, natural de Busturia (Vizcaya), de veinticuatro años, marino mercante; y

FORMOSO MALVAREZ, José Manuel; hijo de Isolino y de Rosario, natural de Santiago de Compostela (La Coruña), de veinticuatro años, marino mercante; procesados en causa 45 de 1961 por supuesto delito de desertación mercante del vapor español «Motomar» en el puerto de Nueva York (Estados Unidos); comparecerán dentro del plazo de treinta días ante el Comandante de Infantería de Marina don José Turpin Murcia, Juez Instructor de la Comandancia Militar de Marina de Alicante.—(2.792.)

JIMENEZ JIMENEZ, Diego; hijo de Julio y Carolina, natural de Carrón de los Condés (Palencia) soltero, de veinticinco años, tratante (gitano), ignorándose señas particulares, así como defectos físicos, estatura 1,670 metros, domiciliado últimamente en Burgos, Ventorro de la Cueva (paseo de los Pisones); procesado por falta de incorporación a días;

comparecerá dentro del plazo de treinta días ante don Juan Lavado Lavado, Juez Instructor del Batallón de Zapadores para el sector de Sahara de guarnición en Aaiun (Sahara).—(2.791.)

TARASAYA ASENSIO, Antonio; hijo de Enriqueta, natural de Barcelona, soltero, camarero, de veinte años, cuyas señas personales son las siguientes: estatura 1,660 metros, pelo castaño, cejas al pelo, ojos castaños, nariz recta, boca poca, boca regular, color sano, frente ancha y sin ninguna seña particular visible, avechado últimamente en Barcelona; procesado por desertación.—(2.789.)

GARCIA CONDE, Manuel; hijo de Agustín y de Trinidad, natural de Santander, soltero, estampador, de treinta años; procesado en causa 23 de 1961 por desertación.—(2.789.)

Comparecerán dentro del plazo de treinta días ante don Jesús Gracia Esteban, Teniente Juez Instructor del Tercio Sahariano Don Juan de Austria, III de La Legión, de guarnición en Aaiun (Sahara).—(2.789.)

GARCIA GONZALEZ, Francisco; hijo de Francisco y Pilar, natural de Vigo, soltero, ebanista, de veinticinco años, estatura 1,660 metros siendo sus señas: pelo castaño, cejas al pelo, ojos castaños, nariz recta, barba semipoblada, boca regular, color sano, frente ancha, aire marcial, domiciliado últimamente en Vigo; procesado en causa 22 de 1961 por desertación; comparecerá dentro del plazo de treinta días ante el Teniente don Claudio Martín García, Juez Instructor de la III Bandera Paracaidista del Ejército de Tierra, en Murcia.—(2.774.)

MARI SERRA, Juan; hijo de Juan y de Eulalia, natural de Ibiza, nacido el 12 de enero de 1935, casado, soldador, un metro sesenta centímetros de estatura, color de las pupilas pardo, cabello negro y rizado, cara alargada, cejas negras y poco pobladas, y como seña especial aparece un pequeño corte en la parte izquierda del mentón, domiciliado últimamente en Palma de Mallorca, Cima, número 14; encartado en causa 8 de 1961 por ofensa a un Agente de la Autoridad y en la actualidad en ignorado paradero; comparecerá dentro del plazo de diez días ante el Juez permanente de la Comandancia General de la Base Naval de Baleares, Comandante de Infantería de Marina don Benito Pelliser Pons.—(2.759.)

RODRIGUEZ FERNANDEZ, Antonio; hijo de Antonio y de Paula, natural de San Adrián del Besós (Barcelona), de veinticinco años, domiciliado últimamente en San Paulo (Brasil), sujeto a expediente por haber faltado a concentración a la Caja de Recluta número 36 para su destino a Cuerpo.—(2.758.) y

MORA JAVIERRE Adolfo; hijo de Antonio y de Vicenta, natural de Hospitalet de Llobregat (Barcelona), de veinticinco años, domiciliado últimamente en Francia, sujeto a expediente por haber faltado a concentración a la Caja de Recluta número 37 para su destino a Cuerpo.—(2.757.)

Comparecerán dentro del plazo de treinta días en el Juzgado de Instrucción ante el Juez Instructor don José Santos Tamiz, Capitán de Caballería.

GUERRERO SANCHEZ, Antonio (a) «El Torco»; hijo de Antonio y de Carmen, natural de San Roque (Cádiz) soltero, novillero, de diecinueve años, sin señas particulares, con residencia oficial en Los Palacios (Sevilla), de ignorado domicilio; procesado por hurto en causa número 232 de 1960; comparecerá dentro del plazo de quince días ante el Comandante de Infantería don Manuel Jordán Jordán, Juez Instructor del Juzgado Militar Eventual número 1 de Algeciras.—(2.756.)

Juzgados Civiles

CALVET ALVAREZ José Francisco; de cuarenta y dos años, casado, químico, natural de Tetuán (Africa), vecino de Moncada (Valencia), en ignorado paradero; procesado en sumario 130 de 1954 por matrimonio ilegal; comparecerá dentro del término de diez días ante el Juzgado número 5 de Zaragoza.—(2.755.)

CARRION GIMENEZ, Antonio; natural de Orgiva (Granada), del comercio, de veintinueve años, domiciliado últimamente en Granada, Carrera de Darro, 21; procesado en sumario 130 de 1954 por estafa; comparecerá dentro del plazo de diez días ante el Juzgado de Instrucción número 6 de Valencia.—(2.754.)

FERNANDEZ SANTIAGO, Julián; de veintiocho años, hijo de Agustín y Antonia, soltero, natural de Alhaurín el Grande y vecino de Málaga, domiciliado en la barriada de Carranque, vendedor, del que se ignora su paradero; procesado en sumario 44 de 1961 por robo; comparecerá dentro del plazo de diez días ante el Juzgado de Instrucción de Vélez-Málaga.—(2.753.)

RATON CARRION, Tomás; de veinticinco años, soltero, hijo de Francisco y María, chófer, natural de Alcañices, vecino de Mieres, Onésimo Redondo, 9, hoy en ignorado paradero; procesado en sumario 222 de 1959 por lesiones; comparecerá dentro del plazo de diez días ante el Juzgado de Instrucción de Mieres.—(2.748.)

JIMENEZ ZURITA, Antonio; de veintisiete años, albaillo, natural de Málaga, hijo de José y Ana, vecino de Barcelona, Blesa, 36; procesado en expediente 507 de 1960 por peligrosidad.—(2.743.)

SANCHA AVENDADO, Lorenzo Alfredo; de diecinueve años, chapista, soltero, natural de Vitoria, hijo de Cayo y de María, vecino de Logroño, con último domicilio en Marqués de Murieta, 64; procesado en expediente 715 de 1960.—(2.744.) y

GOMBAU ORTIZ, Enrique; de cuarenta y cinco años, soltero, jornalero, natural de Gerona, vecino de Barcelona, con último domicilio en Santa Madrona, 23, hijo de José y Ana; procesado en expediente 367 por peligrosidad.—(2.745.)

Comparecerán dentro del plazo de diez días ante el Juzgado Especial de Vagos y Maleantes de Barcelona.

POMBO N., Elías; de diecinueve años, soltero, sin profesión determinada, hijo de Visitación, natural de Verdillo (Carballo) y sin domicilio determinado, cuyo paradero se ignora; procesado en sumario 116 de 1961 por rastro; comparecerá dentro del plazo de diez días ante el Juzgado de Instrucción de Carballo.—(2.760.)

RODRIGUEZ MARTI, Angela; hija de Miguel y de Carmen natural de Barcelona, jornalera, de treinta y cinco años, casada, domiciliada últimamente en Puigros; procesada en sumario 11 de 1960 por abandono de familia.—(2.768.) y

GALVANY LEACHE, Manuel; hijo de Esteban y de Josefa, natural de Molleusa (Lérida), jornalero, de treinta y seis años, casado, domiciliado últimamente en Puigros; procesado en sumario 11 de 1960 por abandono de familia.—(2.769.)

Comparecerán dentro del plazo de diez días ante el Juzgado de Instrucción de Borjas Blancas

COCA GONZALEZ, Esteban; de cuarenta y dos años, hijo de Justo y Rufina, natural de Porcuna (Ciudad Real), que vivió en la calle de Alonso Heredia, 12; procesado en sumario 57 de 1947 por robo; comparecerá dentro del plazo de diez días ante el Juzgado de Instrucción número 9 de Madrid.—(2.775.)

VERA FRIAS Simona; de unos sesenta y cinco años, hija de Pantaleón e Isidora, viuda, sillería, natural de Valiivar de Abajo (Soria), vecina de Tetuán de las Victorias (Colmenar Viejo), en Isabel Serrano, 5; procesada en sumario 217 de 1935 por expedición de moneda falsa; comparecerá dentro del plazo de diez días ante el Juzgado de Instrucción de Ubeda.—(2.787.)

ARAGON SANCHEZ, Fuensanta; de veintitres años, estatura más bien baja, suele vestir pantalones y chaquetón de cuero; procesada en sumario 29 de 1961 por falsificación de moneda.—(2.784.) y

PEREZ GARCIA, Luis; de treinta y cinco años, algo grueso, más bien bajo, color moreno, natural de Brunete (Madrid), domiciliado en Olmedo, joyero; procesado en sumarios 61 de 1961 por evasión de preso y 29 de 1961 por falsificación de monedas.—(2.785.)

Comparecerán dentro del plazo de diez días ante el Juzgado de Instrucción de Olmedo.

GONZALEZ CARO, Luis; de treinta y siete años, hijo de Odón y de Isabel, natural de Madrid, cuyo domicilio y paradero se ignora; procesado en sumario número 296 de 1950 por abandono de familia.—(2.783.) y

LLAMA RICALDE, Edelmira; de treinta y un años, hija de Emilio y Serafina, natural de Santander casada, sus labores, que vivió en Cervantes, 5, de esta capital; procesada en sumario 296 de 1950 por abandono de familia.—(2.782.)

Comparecerán dentro del plazo de diez días ante el Juzgado de Instrucción número 9 de Madrid.

ROCA FERRE, Domingo; natural de Uldecona (Tarragona), casado, militar retirado, de cincuenta años, hijo de Domingo y de Rafaela, domiciliado últimamente en Barcelona; procesado en causa 439 de 1957 por estafa.—(2.781.) y

RAMON VILA, Jovita; natural de Badalona (Barcelona), soltera, peluquera, de cincuenta y un años, hija de José y de Juana, domiciliada últimamente en Barcelona; procesada en causa 14 de 1961 por desobediencia.—(2.780.)

Comparecerán dentro del plazo de diez días ante el Juzgado de Instrucción número 8 de Barcelona.

VELASCO ALONSO, Delfina; de treinta y dos años, hija de Coloman y de Leonor, natural de Villamarin (Logroño), cuyo actual domicilio o paradero se ignora; procesada en sumario 274 de 1955 por uso público de nombre supuesto y hurto; comparecerá ante el Juzgado de Instrucción número 11 de Madrid.—(2.737.)

BARENA MENACHO, José Joaquín; de treinta y dos años, soltero, empleado, hijo de Julio y Teresa, natural y vecino de Madrid, con domicilio en Ricardo de la Vega, 13; procesado en causa 376 de 1954 por falsedad y estafa; comparecerá dentro del plazo de diez días ante el Juzgado de Instrucción número 7 de Madrid.—(2.736.)

MOTO JIMENEZ, Alfredo, que usa el nombre de Antonio Hernández Montoya; natural y vecino de Madrid, cuyo actual paradero se ignora, soltero, de veinticinco años, hijo de Juan y de Maximina; procesado en causa 474 de 1946 por hurto; comparecerá dentro del plazo de diez días ante el Juzgado de Instrucción número 4 de Madrid.—(2.735.)

CRUZ FERRER, Francisco; natural de Chelos (Badajoz), y cuyo actual domicilio se desconoce, dedicado a la venta de hojalatería; procesado en juicio de faltas con el número 63 de 1960 por lesiones.—(2.733.) y

ALEJANDRO GOMEZ, José; natural de Puebla de Guzmán y domiciliado últimamente en Paterna del Camino (Huelva), y cuyo actual domicilio se desconoce, sabiéndose únicamente que marchó a Barcelona; procesado en juicio de falta con el número 14 de 1960 por lesiones.—(2.734.) Comparecerán ante el Juzgado comarcal de Jabugo.

GUTIERREZ MOLINA, Antonio; de dieciocho años, hijo de Manuel y de Ana, mecánico, soltero, natural de Pinos del Valle, vecino de Granada, domiciliado últimamente en San Juan Baja, 8, y cuyo actual paradero se ignora; procesado en causa número 463 de 1960.—(2.731.) y

MARTOS GONZALEZ, María Gracia; hija de José y de Carmen, sus labores, casada, natural de Granada, domiciliada últimamente en Molinos, 17, y cuyo actual paradero se ignora; procesada en causa número 256 de 1960.—(2.730.)

Comparecerán dentro del plazo de diez días ante el Juzgado de Instrucción número 1 de Granada.

MANZANO, Manuel (a) Emilio; gitano, sin que consten más antecedentes; procesado en sumario número 44 de 1960 por lesiones; comparecerá dentro del plazo de diez días ante el Juzgado de Instrucción de Castrojeriz.—(2.729.)

CHINCHILLA GIMENEZ, Angeles; natural de Melilla, soltera, sus labores, de veintinueve años, hija de Agustín y de Angeles, domiciliada últimamente en Baños Nuevos, 5; procesada en causa número 120 de 1961 por falsedad; comparecerá dentro del plazo de diez días ante el Juzgado número 8 de Barcelona.—(2.727.)

ANULACIONES

Juzgados Militares

El Juzgado de Instrucción número 3 del Tercio Duque de Alba, II de La Legión, deja sin efecto la requisitoria referente a Marcelino Martínez Pesado.—(2.793.)

El Juzgado de Instrucción número 3 del Tercio Duque de Alba, II de La Legión, deja sin efecto la requisitoria referente al legionario Aresmo Amo San Lorenzo.—(2.794.)

Juzgados Civiles

El Juzgado de Instrucción de Villena deja sin efecto la requisitoria referente al procesado en sumario 88 de 1959, José María Quiles López.—(2.788.)

El Juzgado de Instrucción de Ubeda deja sin efecto la requisitoria referente al procesado en sumario 1 de 1938, José Serrano Poveda.—(2.786.)

El Juzgado de Instrucción número 7 de Barcelona deja sin efecto la requisitoria referente a la procesada en causa número 255 de 1961, Mercedes García Conesa.—(2.779.)

El Juzgado de Instrucción de Balaguer deja sin efecto la requisitoria referente al procesado en sumario 43 de 1942, Tomás Sánchez Parra.—(2.778.)

El Juzgado de Baeza deja sin efecto la requisitoria referente a los procesados en causa número 63 de 1945, Andrés Cortés Bermúdez, Miguel Cortés Fernández y Melchor Santiago García.—(2.777.)

El Juzgado de Baeza deja sin efecto la requisitoria referente al procesado en causa número 63 de 1945, Rafael Moreno Heredia.—(2.776.)

El Juzgado de Instrucción de Villa deja sin efecto las requisitorias referentes al procesado en sumarios números 46 y 50 de 1958, Faustino Blanco Macías.—(2.765-86.)