

## IV. Administración de Justicia

### TRIBUNAL SUPREMO

#### SALA PRIMERA

##### Secretaría

En la villa de Madrid a 23 de marzo de 1961; en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número once de los de Barcelona, y en grado de apelación ante la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de la misma ciudad, por don José Vicente Camilo, mayor de edad, viudo, industrial, y vecino de Barcelona, con don Juan Manau Carol, hoy por su fallecimiento su viuda heredera testamentaria doña Carolina Balagué y Turell, mayor de edad, viuda, sin profesión especial y de igual vecindad; con Juan Manau Balagué, hoy por su también fallecimiento, su viuda doña María Dolores Carreras Canudas obrando como madre y legal representante de sus hijos menores de edad, doña María Lourdes y doña Ana Manau Carreras, y don José Manau Balagué, don Ramón Manau Balagué y don Eugenio Manau Balagué, mayores de edad, casados, excepto el segundo, que es soltero y de profesión Arquitecto y los otros dos del comercio, y todos vecinos de Barcelona, sobre reclamación de daños y perjuicios; autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación por infracción de Ley interpuesto por la parte actora, representada por el Procurador con Juan Avila Plá y dirigido por el Letrado don Joaquín García Gallo, y en el acto de la vista por don Francisco Fernández de Villaverde; habiendo comparecido en el presente recurso los demandados don José Manau Balagué, don Ramón Manau Balagué y don Eugenio Manau Balagué, representados por el Procurador don Adolfo Morales Vilanova y dirigidos por el Letrado don Nicolás Pérez Serrano, y en el acto de la vista por don Felipe Ruiz de Velasco:

**RESULTANDO** que mediante escrito de fecha 28 de agosto de 1952, el Procurador don Ricardo Rowe Mulleras, en nombre de don José Vicente Camilo, formuló ante el Juzgado de Primera Instancia número once de los de Barcelona, demanda de juicio ordinario declarativo de mayor cuantía contra don Juan Manau Carol y don Juan, don José, don Ramón y don Eugenio Balagué, exponiendo en esencia, bajo el capítulo de hechos:

Primero. Los demandados venían siendo propietarios, en común y pro indiviso, de la finca urbana sita en Barcelona, señalada antes de número diez y luego con los números 16 al 20 de la calle de Badal y con los 25 al 31 de la calle de Bagur, estando tal finca integrada por las dos que en el Registro de la Propiedad se describen en los siguientes términos:

A) Porción de terreno para edificar, sito en Barcelona, barriada de Sans, con frente a las calles de Badal y Bagur, ésta antes Doncellas, que mide en ancho, en cada una de las dos fachadas, quince metros, y de fondo, 82 metros, aproximadamente, comprendiendo una superficie de 944 metros y 42 centímetros.

B) Porción de terreno contigua al anterior y, por tanto, sita en la barriada de Sans, con frente a la calle de Badal, de extensión superficial, de 1.166 metros con 45 centímetros; que tal finca la adquirieron los demandados señores Manau de

los anteriores dueños, los herederos de doña Mercedes Vives de la Cortada y Riera, por escritura de compraventa autorizada el 6 de noviembre de 1945 por el Notario de Barcelona don Antonio Arenas y Sánchez del Río, constanding inscrita a favor de los mismos en el correspondiente Registro de la Propiedad de Barcelona.

Segundo. Don José Vicente Camilo ocupaba, como único arrendatario, la referida finca en la que venía explotando, de antiguo, una importante industria de calderería legalizada, siendo de señalar que por el año 1927 don Salvador Odena Liagostera y don José Vicente Camilo se asociaron para dedicarse a la explotación de la industria de calderería y de compraventa de hierros, instalándose en la finca reseñada anteriormente, que era el número diez entonces de la calle de Badal, y como la sociedad entre ambos no constaba en escritura pública, el contrato de arrendamiento de la finca se otorgó a nombre del señor Odena, y a nombre del señor Vicente la contribución industrial, otorgándose el primero contrato de la finca en 1.º de julio de 1923, y al cabo de unos años de estar instalada la industrial, la entonces propietaria de la finca, doña Mercedes Vives, interesó un aumento de alquiler, determinándose así un nuevo contrato en 21 de abril de 1932 y falleció al año siguiente el señor Odena, siguió con la industria de calderería por su cuenta el señor Vicente, quien continuó, salvo en un breve interregno en que hizo sociedad con el hijo del finado, como único ocupante de la finca, siendo de advertir que, con posterioridad al fallecimiento del señor Odena, fué subido el alquiler de la finca a 200 pesetas mensuales, pagaderas por trimestres, conviniéndose tal aumento directamente con el señor Vicente, y llevaba ya dieciséis años en la finca, al principio como socio del inquilino titular y luego como único ocupante, sin el menos reparo por nadie, cuando el 8 de mayo de 1944, los señores Torras Vives de la Cortada, propietarios de la finca por herencia de su madre doña Mercedes Vives de la Cortada, dedujeron demanda de cesahucio contra la viuda y heredero de don Salvador Odena Liagostera, por supuesto subarriendo, a fin de que el señor Vicente desalojara la finca, oponiéndose a la demanda los derechohabientes del señor Odena, y siendo rechazada por el Juzgado de Primera Instancia de Barcelona número doce por sentencia de 6 de noviembre de 1944, que confirmó la del Municipal correspondiente: que pese al fracaso de los dueños de la finca en la vía judicial, no obstante, para legalizar su situación, el señor Vicente, en dicho año 1944, dedujo demanda ordinaria, al amparo del artículo 14 del antiguo Decreto de Alquileres, contra los señores Torras y Vives de la Cortada y los derechohabientes del señor Odena, dictándose por el Juzgado Municipal número ocho, el día 5 de mayo de 1945, sentencia con la siguiente parte dispositiva: «Fallo: Que, dando lugar a la demanda, debo declarar y declaro a don José Vicente Camilo subrogado o repuesto en el lugar y derecho de don Salvador Odena Liagostera, en su carácter de inquilino del local o terreno raticado en esta capital y señalado con el número 10 de la calle de Badal (Sans), como socio que fué del mismo y continuador de su

industria; desde el momento de su muerte, y habiéndose apelado por los señores Torras Vives de la Cortada dicha sentencia, por el Juzgado de Primera Instancia número ocho se dictó, con fecha 15 de enero de 1946, otra confirmando la apelada, con lo que era inculcable que el señor Vicente Camilo pasó a ser inquilino o arrendatario único de la finca descrita anteriormente. Acompañaba copias simples de las sentencias de referencia.

Tercero. Que en 1949, los demandados señores Manau acudieron a la Alcaldía de Barcelona pretendiendo que, al margen del artículo 47 del Reglamento de Solares, se lanzase al señor Vicente de la finca, cuando tal misión, en todo caso, sería propia de los Tribunales de Justicia, pese a lo cual lo lograron, dictando el Alcalde el siguiente Decreto con fecha 4 de febrero de 1950: «Vista la propuesta de la Ilustre Comisión de Urbanización, relativa al lanzamiento del arrendatario de la finca número 16 al 20 de la calle de Badal y 25 al 31 de la calle de Bagur, incluida en el Registro Público de Solares e Inmuebles de Edificación Forzosa, por resolución consistorial firme de 15 de junio de 1948, propia de don Juan Manau Carol y otros, de conformidad con lo propuesto y habiéndose cumplido con los requisitos establecidos en el artículo 47 del Reglamento vigente para la ejecución de la Ley de Ordenación de Solares, hallándose incluso declarada bien hecha por el Juzgado la consignación de la cantidad ofrecida como indemnización por se ocupó, procédase al lanzamiento del arrendatario con José Vicente Camilo, para cuya diligencia se señala el próximo día 15 de los corrientes.»

Cuarto. Antes de lograr los demandados este improcedente acuerdo municipal y como medio para obtenerlo, el 12 de diciembre de 1949, al amparo de la Ley de Solares, promovieron contra el señor Vicente expediente de consignación de cantidad ante el Juzgado de Primera Instancia número siete de Barcelona, que no fué más que repetición de lo intentado antes en el Juzgado Municipal número siete, que se declaró incompetente por tratarse de un local de negocio, consignándose en este segundo expediente a misma cantidad que se intentó en el primero, o sea, 3.000 pesetas, equivalente a un año de renta e indicando los propios consignantes que quedaban a salvo los derechos del señor Vicente a mayor indemnización en el caso de corresponderle; que el señor Vicente se opuso a esta consignación por estimarla irrisoria e improcedente, no obstante lo cual, el Juzgado por sentencia de 20 de abril de 1950, dispuso: «Fallo: Que debo declarar y declarar bien hecha la consignación de 3.000 pesetas verificada por los actores don Juan Manau Carol, don Juan, don José, don Ramón y don Eugenio Manau Balagué, con efecto de pago extintivo a los fines de la Ley de Ordenación de Solares, de 15 de mayo de 1945; tal y como se dispone en el artículo 47 de su Reglamento de fecha 23 de mayo de 1947, todo ello sin perjuicio de las acciones de que don José Vicente Camilo se crea asistido sobre cualquier otra indemnización, la cual habrá de ejercitarla por separado, apelando el hoy actor dicha sentencia ante la Audiencia, sin que por ello se pudiera evitar el despojo de éste, que fué lanzado

entre ese periodo y el 1 de febrero de 1951, en que fué confirmada la sentencia por la Audiencia.

Quinto. Que al verse el señor Vicente abocado a un injusto lanzamiento gubernativo y a fin de aminorar los enormes perjuicios que ello le irrogarian, se puso al habla con los demandados para que le vendiesen la finca o la mitad de ella, incluso por precio muy superior al por ellos dado al comprarla, y luego de averirse a venderle la mitad solicitada, no cumplieron su palabra, por lo que el señor Vicente Camilo hubo de promover los siguientes procedimientos judiciales en su defensa:

a) El 11 de febrero de 1950, interdicto de retener la posesión contra los señores Manau y el Ayuntamiento de Barcelona, y que correspondió al Juzgado de Primera Instancia número 16, quien dictó sentencia el 11 de marzo de 1950 desestimando la demanda por entender que el acuerdo de Alcaide estaba tomado dentro de sus facultades, siendo confirmada esta sentencia por la Audiencia en apelación.

b) En 13 de marzo de 1950, el señor Vicente interpuso contra el acuerdo municipal de lanzamiento recurso contencioso-administrativo interesando la suspensión del acuerdo recurrido, a lo que accedió el Tribunal Provincial de tal jurisdicción, por auto de 25 de abril de 1950, ordenando requerir al Alcalde de Barcelona a tal efecto, pese a lo cual el mismo desoyó tal mandato judicial, por lo que el señor Vicente le denunció por desobediencia, dando ello lugar al sumario 191 de 1950, del Juzgado de Instrucción número once de Barcelona, lo que no impidió que se consumara el lanzamiento. Acompañaba copias simples de las sentencias dictadas y hacia las designaciones oportunas.

Sexto. Fracasadas todas las actuaciones, empezó el lanzamiento el día 15 de febrero de 1950, presentándose un delegado municipal con dos números de la Guardia urbana y del mandado don Ramón Manau, oponiéndose a la diligencia el hijo y apoderado del actor e insistiendo el señor Manau, por lo que el delegado del Alcalde, titubeando quizá porque se percató de la razón que asistía al actor y del abuso que con él se cometía, el bien empezó el lanzamiento retirando simbólicamente dos sillones del local, seguidamente suspendió la diligencia para proseguirla el 15 de marzo siguiente, o sea, un mes después, no teniendo lugar la continuación de la diligencia en tal día porque estaba el local cerrado y nadie acudió a las llamadas del delegado municipal y sus Agentes, recibiendo posteriormente el señor Vicente una comunicación de la Alcaldía de fecha 4 de abril de 1950 ordenando proseguir el lanzamiento el 13 del mismo mes, y como al llegar tal fecha tampoco se franqueara la entrada a la comisión municipal, fué cerrada la puerta, pese a las protestas del actor, continuándose el lanzamiento y cargando un camión con útiles y materiales que había en el local y suspendiéndolo en seguida para proseguirlo, «sin interrupción de ninguna clase» el día 17, a las diez de la mañana «en vista de la gran cantidad de cañerías, útiles y herramientas existentes» y desde el citado día 17 hasta el 25 se fueron cargando diversos camiones con materiales y útiles, y en la diligencia de este último día, la representación del señor Vicente formuló su más ebrérgica protesta y oposición a que se siguiera llevando a cabo el lanzamiento, ya que en tal fecha el Tribunal Provincial Contencioso-Administrativo había ordenado y hecho saber al Alcalde la suspensión del lanzamiento, si bien de nada sirvió, puesto que la representación del señor Manau insistió en que se continuara, como así se hizo hasta el día 28, por lo que duró la diligencia nada menos que diez días de intenso trabajo y empleándose casi cien camiones para desmontar, arrancar y transportar toda la instalación industrial.

Séptimo. Que de todo lo dicho se des-

prendía que, sin miramiento alguno a las ordenes de un Tribunal de Justicia y sin tener en cuenta que estaba en aquellos momentos empezada acción interdictal, fué lanzado el señor Vicente, con todos sus utensilios, máquinas, enseres, etc., cuando el contrato de locación estaba aún vigente, e infringiéndose por los hoy demandados, por lo tanto, el número tercero del artículo 1554 del Código Civil al no mantener el actor en el uso y goce pacífico de la finca arrendada, por lo que se vea en la necesidad de tener que entablar la presente litis en reclamación de las oportunas indemnizaciones por los enormes daños y perjuicios sufridos, y sin que tales demandados hubieran acudido al acto de conciliación a que fueron citados, conforme acreditaba el testimonio que de tal acto se adjuntaba.

Octavo. Que ante la imposibilidad de dar cifra exacta de tales daños y perjuicios, sentaba las siguientes bases para su fijación:

Primera. Pérdida de valor patrimonial representado por el derecho al traspaso de negocio radicado en la finca referida.

Segunda. Pérdida, por derribo y destrucción, de las obras de instalación y acondicionamiento realizadas por el señor Vicente en el referido local.

Tercera. Gastos de transporte de los materiales y máquinas arrancados del local de la calle de Balda, número 16 a 20 y acondicionados provisionalmente en otros locales y desde éstos al nuevo comercial de la calle de Llacuna, 150, al que tuvo necesidad de desplazarse el actor.

Cuarta. Gastos de ordenación y clasificación de los materiales arrancados de la finca de la calle de Balda y de su instalación y nuevo acondicionamiento en el nuevo local de la calle de Llacuna.

Quinta. Pérdidas y quebranto sufridos por aumento de alquiler, por cuanto en la actualidad y por el nuevo local citado pagaba el señor Vicente un alquiler muy superior al que pagaba por el primitivo de las calles Sans y Bagur.

Sexta. Otros gastos por apertura de nuevo negocio, como licencia municipal, etcétera.

Séptima. Pérdidas por paralización del (negocio, como licencia municipal) digo, trabajo, o sea, del negocio durante varios meses, en que el actor hubo de afrontar todas las cargas, tales como las laborales, tributarias, etc., pero sin percibir ganancia alguna en tal periodo.

Octava. Pérdida por disminución sensible en los ingresos y beneficios, por el forzado desplazamiento a Pueblo Nuevo de una industria acreditada desde hacía muchos años en Sans con la consiguiente pérdida de clientela y de oportunidades comerciales; y

Novena. Costas y gastos sufragados en los varios procedimientos judiciales y gubernativos, que el actor se vio obligado a realizar para evitar o poner coto a los abusos de los demandados, etc. Invocaba los fundamentos de Derecho que estimaba de aplicación al caso y terminaba con la súplica de que se dictara sentencia con los siguientes pronunciamientos:

Primero. Declarando que por haber sido lanzado el actor de la finca descrita en el hecho primero—la que ocupaba a título de arriendo—por los demandados y sin haber éstos deducido en su contra demanda judicial alguna, se causaron a aquel cuantiosos daños y perjuicios, muy superiores a la cantidad de 3.600 pesetas, y de los que eran responsables los demandados.

Segundo. Declarando que la sentencia pronunciada en el expediente de consignación de cantidad, promovido por los actores del mismo señores Manau contra el señor Vicente en el Juzgado de Primera Instancia número siete de Barcelona y a que se refiere el hecho cuarto, no enerva ni afecta para nada el derecho de dicho señor Vicente a ser indemnizado de los mayores daños y perjuicios sufridos y a que se refiere el pronunciamiento anterior.

Tercero. Declarando que los daños y

perjuicio sufridos por el señor Vicente por el lanzamiento dicho son los que resulten de la aplicación de las bases fijadas en el hecho octavo; y

Cuarto. Condenando a los demandados a estar y pasar por las anteriores declaraciones y a indemnizar al señor Vicente de los citados daños y perjuicios a fijar en ejecución de sentencia con arreglo a las aludidas bases, y descontando de su importe las 3.600 pesetas que ya fueron consignadas, todo ello con imposición de costas a los demandados. Por otrosí señaló de momento, el pto como de cuantía indeterminada. Por su segundo otrosí designaba en el Ayuntamiento de Barcelona (Negociado de Urbanización) las actas de lanzamiento, y adjuntaba 93 relaciones firmadas por el señor Manau del material que fué sacado del primitivo local. Acompañaba, entre otros, los siguientes documentos:

Uno. Copia simple de la sentencia dictada en 15 de enero de 1946 por el señor Juez de Primera Instancia número ocho de Barcelona, en la apelación de los autos de juicio verbal promovidos por don José Vicente Camilo contra doña Concepción, doña Francisca, don José María, don Antonio María, doña Mercedes, doña María Rosa y doña Carmen Torras Vives de la Cortada, autos a los que habían sido acumulados los de igual clase promovidos por don José Vicente Camilo, ante el Juzgado Municipal número cuatro contra doña Josefa Cortés Dalmau y don Salvador Odona Cortés, los dos últimos en su carácter y condición de herederos de su esposo y padre, respectivamente, don Salvador Odona Lagostera. Tal sentencia confirmaba la dictada por el Juzgado Municipal número ocho, no dando lugar al desahucio del señor Vicente, sin pronunciarse sobre las costas.

Dos. Copia simple de la sentencia dictada el 6 de noviembre de 1944 por el señor Juez de Primera Instancia número doce de Barcelona, en la apelación de los autos de juicio verbal de desahucio seguidos ante el Juzgado Municipal, número doce, también de Barcelona, entre doña Concepción Torras Vives de la Cortada y otros contra doña Josefa Cortés Dalmau y don Salvador Odona Cortés, con el siguiente fallo: Que revocando, en lo atinente, la del inferior en cuanto estimó la falta de personalidad de los actores y desestimando la demanda de desahucio pretendido por doña Concepción Torras Vives de la Cortada y demás demandantes contra don Salvador Odona Cortés y doña Josefa Cortés Dalmau, y la que fué apoyada en haber sido subarrendada o el local de que los primeros son dueños en la calle de Badal, número 10, de esta ciudad, debo declarar y declaro no haber lugar a decretar el expresado desahucio contra los tan repetidos demandados, a quienes, en consecuencia, absuelvo de aquella, con reserva los actores de las acciones de que se crean asistidos para que las utilicen, si así creen conveniente contra quienes crean ser procedentes en el procedimiento adecuado, y no hago especial condena en costas en ninguna de ambas instancias...»

RESULTANDO que admitida a trámite la demanda y emplazados los demandados, compareció en su nombre el Procurador don Miguel Carbonell Estera, y habiendo fallecido los demandados don Juan Manau Carol y don Juan Manau Balagué, previa justificación de ello, así como de ser sus herederos, respectivamente, su viuda doña Carolina Balagué Turell y doña María Dolores Carreras Canudas, también viuda y como legal representante de sus menores hijas María Lourdes y Ana Manau Carreras, se tuvo por parte a expresado Procurador señor Carbonell, a nombre de estos herederos, quien evacuó el trámite de contestación a la demanda, mediante escrito de fecha 25 de febrero de 1954, en nombre y representación de doña Carolina Balagué Turell, viuda de Manau, en su calidad de heredera universal de su difunto esposo don Juan Manau Carol; de doña María

Dolores Carreras Camudas, viuda de don Juan Manau Balagué, obrando como madre y legal representante de sus hijas menores de edad María Lourdes y Ana Manau Carreras, y de don José, don Ramón y don Eugenio Manau Balagué, exponiendo, en esencia, bajo el capítulo de hechos:

Primero. Ciertamente en parte el correlativo contrario, ya que la finca mencionada, por fallecimiento de don Juan Manau Carol, pasó en la parte a éste correspondiente, a su heredera comparecida en autos, doña Carolina Balagué Turell; y fallecido asimismo don Juan Manau Balagué la participación que éste ostentaba sobre el inmueble pasó a sus hijos y herederos doña María Lourdes y doña Ana Manau Carreras, también personas en autos.

Segundo. Que nada tenían los demandados que decir respecto a las afirmaciones del actor relativas a los anteriores propietarios de la finca y acontecimientos sucedidos con anterioridad a la compra de indicado inmueble por los demandados, ya que no las constaba nada de ello, salvo que al adquirir en compra la finca, el contrato de arrendamiento figuraba a nombre del señor Odena, si bien habiendo quedado el señor Vicente Camilo respecto en su lugar, a él se le podía oponer tal contrato de arrendamiento, del que acompañaba copia simple por obrar el original en el correspondiente Negociado del Ayuntamiento de Barcelona.

Tercero. Que el señor Vicente, en el correlativo de su demanda, se olvidaba de hacer constar que lo que fué objeto de arriendo era un solar al aire libre, dedicado por el arrendatario citado a la reparación de máquinas de vapor, y por ello no le podía alcanzar la protección de la Ley de Arrendamientos Urbanos, ya que no se le podía concepcionar a tal solar como local de negocio, como lo demostraban las fotografías que acompañaba de la finca y la sentencia dictada por la Audiencia al resolver una apelación entablada por el señor Vicente contra el auto aprobatorio de la consignación, y que, en contra de lo afirmado por el actor, los demandados decidieron la construcción, en la barriada de Sans, que tan necesitada se hallaba de ello, de dos soberbios edificios en el indicado solar, que hoy estaban completamente terminados y albergaban a cien inquilinos en total y habiendo, por tanto, contribuido los demandados a aliviar el problema de la escasez de vivienda. Acompañaba también las fotografías de los citados edificios, afirmando seguidamente que precisamente con la idea de realizar estas edificaciones fué por lo que creyeron, equivocadamente, que utilizando el procedimiento que fijaba la Ley y el Reglamento de Solares, sin necesidad de acudir a la vía judicial sería factible realizar sus propósitos con mayor ahorro de tiempo, debido a la capacidad de maniobra del señor Vicente, que ya tuvo ocasión de desarrollar en el expediente administrativo en el que interpuso varios recursos de reposición, un interdicto con sus dos instancias, varios procedimientos ante el Tribunal Provincial de lo Contencioso-Administrativo, querrela criminal contra el Alcalde de Barcelona, etc., desestimándose todas estas acciones por cuanto la conducta de los demandados estaba ajustada a derecho.

Cuarto. Se aceptaba en parte el contrato del mismo número, si bien aclarando que la sentencia de la Audiencia Territorial de Barcelona de 1.º de febrero de 1951, vino, precisamente, a reconocer expresamente que el objeto del arriendo era un solar.

Quinto. Que el señor Vicente le habían ofrecido en venta la finca de referencia sus anteriores propietarios, pero aquél no quiso adquirirla, y luego, al ver que la habían comprado los demandados, le supo mal y trató entonces de comprarla haciendo gestiones cerca de los demandados, quienes, como tenían el propósito de hacer las dos edificaciones efec-

tados, no aceptaron entrar en tratos, siendo incierto lo afirmado por el señor Vicente de que habían llegado a un acuerdo a tal fin y negándose luego a cumplir su palabra, que era, en cambio, cierto que el señor Vicente había entablado un peregrino interdicto de retener contra los propietarios ahora demandados, que lo perdió con costas, así como que también entabló recurso contencioso-administrativo contra el decreto municipal de lanzamiento, ante el Tribunal Provincial de tal jurisdicción, solicitando la suspensión de tal decreto, accediendo a ello el Tribunal, si bien la parte actora ha omitido, en su escrito la demanda el consignar que contra el fallo habían apelado ante la correspondiente Sala del Tribunal Supremo los demandados, el Ministerio Fiscal y el Ayuntamiento, por lo que no pudo llevarse a la práctica lo ordenado por el Tribunal Provincial y sin que hasta la fecha se hubiese resuelto tal apelación.

Sexto. Que era innecesario dar un detalle de las incidencias habidas en las diligencias de lanzamiento del señor Vicente, si bien no se podía por menos de hacer constar los siguientes interesantes detalles:

a) Que la demora sufrida por tales diligencias se debió a las obstrucciones llevadas a cabo por el propio actor.

b) Que todos los gastos de traslado de la maquinaria y demás materiales del señor Vicente desde la finca de los demandados a los inmuebles propios del señor Vicente o por él arrendados, sitos uno en la calle de Llacuna, 150, de Barcelona, y el otro en el solar de la calle de G. Pons, de la ciudad de Hospitalet de Llobregat, fueron sufragados por los demandados, conforme acreditaba duplicado de factura y recibo que se acompañaban, ascendiendo a la cantidad de 70.000 pesetas, pese a que la propia legislación de solares determina claramente que el lanzamiento del ocupante se ha de hacer a costa de éste, y si tales gastos (únicos que podría reclamar, quizá, el actor) fueron abonados por los demandados, se debía a su vehemente deseo de dar facilidades al señor Vicente y no causarle perjuicios.

Séptimo. Que contra lo afirmado por el actor en el correlativo de su demanda, se podía oponer lo siguiente:

A) Que la finca era un solar no un edificio habitable.

B) Que, por lo tanto, no podía ser regulada por la legislación especial de Arrendamientos Urbanos, sino por el Código Civil, estando tal contrato extinguido por lo prevenido en el artículo 1.571 del mismo, en relación con el pacto primero del contrato y con la causa primera del artículo 1.569 de aquél, toda vez que mediante requerimiento notarial, los demandados notificaron en forma fehaciente al hoy actor su deseo de dar por terminado el contrato de arrendamiento.

C) Que el lanzamiento se hizo con arreglo a la legislación especial de Solares, cumpliendo todos sus requisitos, entre ellos la inclusión de la finca, por resolución firme y ejecutoria del Ministerio de la Gobernación, en el Registro Público de Solares.

D) Que aun cuando el acuerdo municipal de lanzamiento había sido suspendido por el Tribunal Provincial de lo Contencioso, conforme ya constaba, no había dictado hasta la fecha resolución alguna el Tribunal Supremo por lo que no era firme y no se podía ejecutar.

E) Que los demandados no habían infringido el contrato, ya que habían mantenido al señor Vicente en el uso pacífico de la finca, habiendo sido requerido notarialmente el 27 de junio de 1947, notificándole el deseo de los demandados de dar por terminado el contrato, notificándole igualmente, poco después, el acuerdo municipal de inclusión de la finca en el Registro Público de Solares e Inmuebles de Edificación Forzosa habiendo transcurrido, hasta el lanzamiento, con exceso el plazo de tres meses que como

previsto se fijaba en el contrato que no estaba sujeto a prórroga forzosa por tratarse de un solar, adoptándose el acuerdo de inclusión en 15 de junio de 1948 y el lanzamiento tuvo lugar en abril de 1950; y

F) Que por todo lo expuesto se deducía que no podía haberse inferido daño o perjuicio alguno, máxime cuando se había hecho uso de un derecho, y, además, no cabía reclamar indemnización por cuanto el contrato de arrendamiento no estaba sujeto a la prórroga obligatoria contratada, dicha fijada por la Ley de Arrendamientos Urbanos.

Octavo. Que en el correlativo contrario, el actor fluctuaba al pretender fijar las bases en que había de descansar su fantástica reclamación por daños y perjuicios, como fundamento de una posible mayor indemnización que la estricta fijada por la Ley de Alquileres, siendo así que la Ley de Solares, en su artículo segundo, establece que en el caso de retención concedida al propietario para edificar el mismo, quedan extinguidos los arrendamientos y demás derechos que por cualquier título pudieran existir sobre el solar o construcción, agregando que ello se producirá mediante el solo pago, en su caso, de la indemnización fijada en la Ley de Alquileres, es decir, que tal precepto sólo impone la indemnización en su caso, o sea, cuando las normas por las que se rija el arrendamiento así lo exigen, no estando este precepto en contradicción con el artículo 47 del Reglamento de Solares, puesto que dice este que autorizadas por la Alcaldía las obras a realizar, lo mismo en caso de venta forzosa que en el de edificación por el propio, dentro del plazo de retención, quedarán extinguidos los derechos de los usuarios a quienes se refiere el art. 2.º de la Ley, una vez transcurrido el plazo de un mes desde que les fueron pagadas las indemnizaciones determinadas concretamente por la legislación de Alquileres, y si se negaran a recibirlas, podrá el comprador consignarlas, con el mismo efecto de pago extintivo a los fines de la propia Ley, sin perjuicio de las acciones judiciales de que el usuario pueda crearse asistido sobre cualquier otra indemnización, las cuales habrán de ejercitarse por separado, concluyéndose de lo dicho que el precepto reglamentario no establece la obligación del dueño del solar a pagar una mayor indemnización, sino que deja a salvo a favor del arrendatario las posibles acciones judiciales que éste pueda ejercitar, las que podrán o no ser procedentes y a la vista de ambos preceptos (legal y reglamentario) hay que concluir:

a) Que el señor Vicente no tiene derecho a ninguna otra indemnización, ya que el arriendo versaba sobre un solar regido únicamente por el Código Civil.

b) Que, en consecuencia, y habiendo obrado los demandados a amparo de la legislación de Solares, no pueden ser condenados a satisfacer indemnización alguna, pues quien ejercita un derecho no puede causar a nadie perjuicio indemnizable.

c) El señor Vicente debió probar en el pleito a cuánto ascendían tales supuestos daños y perjuicios que reclamaba y no interesar que ello quedara para el período de ejecución de sentencias.

d) Que aun en el supuesto de que hubiera que indemnizar al señor Vicente, no podrían valer las absurdas bases que sentaba para ello.

e) La única indemnización reclamante serían los gastos de traslado, que montaron a 60.000 pesetas, y que los demandados satisficieron oportunamente.

Noveno. El tratadista don José María Espinosa del Río en su obra «El nuevo Derecho sobre Edificación—Régimen Jurídico de los Solares» editada por Bosch en 1949 (Barcelona), en su página 180, dice: «La Ley de Ordenación de Solares no agrava la condición aplicable del propietario haciéndola, pero de como la de-

fine la legislación aplicable en cada caso. Si la norma aplicable es de Código Civil y la extinción es posible conforme a sus previsiones, invocando el término del contrato por transcurso del plazo o al amparo del artículo 1.571 del mismo (caso del comprador de la finca arrendada) en régimen de indemnización no se da, salvo que otra cosa resulta de lo pactado, lo que no es presumible. Tal habrá de ocurrir en los casos de solares propiamente dichos y en aquellos en que la edificación no sea habitable en el concepto de la Ley de Arrendamientos Urbanos. Por el contrario, si está es el régimen aplicable, habrá que aceptar, como procedente, el abono de indemnización, conforme a su artículo 104, párrafo tercero, o sea, que la inclusión en el Registro Público de Solares e Inmuebles de Edificación PFRUSA puede afectar a contratos de arrendamiento regidos por la legislación común (solares propiamente dichos, como en el caso de autos, y edificaciones no habitables que no encajan en la definición del artículo primero de la Ley de Arrendamientos) y a contratos de arrendamiento a los que sería de aplicación la expresada Ley arrendaticia (artículo tercero del Reglamento que habla de las edificaciones que tengan viviendas o comercios notoriamente inferiores al tipo medio de los de su misma calle, considerada por zonas), siendo evidente que cuando se ofrece el caso de unos propietarios compradores de un inmueble como los señores Manau, que pudieron ejercitar la oportuna acción judicial para dar por terminado el contrato de arrendo existente con la anterior propiedad, y ello sin indemnización alguna por registrarse tal arrendo por la Ley común al ser un solar, la legislación de Solares no podrá agravar la situación jurídica de aquellos haciéndolos de peor condición que si el asunto hubiera tramitado judicialmente, y que se trataba de un solar no sólo consta en el encabezamiento del contrato, «hemos contratado el arrendamiento del solar», sino en la contestación que el propio señor Vicente dió a la posición cuarta de las que se le formularon en el expediente de consignación, en el que fué preguntado: «Que en el solar que le fué arrendado, el absolvente levantó algunas edificaciones provisionales a su costa...», contestando que era cierto, y también se deducía que era un solar de las fotografías acompañadas, y si, en todo caso, entendió el actor que le correspondía por su lanzamiento una mayor indemnización o una indemnización complementaria, a tenor de lo legislado y de la propia jurisprudencia, debió justificar la certeza de los daños y perjuicios sufridos y consiguiente cuantía a abonarle, sin que fuese dejada para el período de ejecución de sentencia (sentencias de esta Sala, entre otras de 29 de noviembre de 1946 y 7 de diciembre del mismo año). Decimo. Que además, aun en el hipotético supuesto de que el señor Vicente tuviera derecho a una mayor indemnización, las bases fijadas por el para acreditarían serían rechazadas por las siguientes causas:

Primera. Pérdida del valor patrimonial representado por el derecho de traspaso, cuando la realidad era que tal derecho no lo tenía el actor, por tratarse de un solar y no de un local de negocio.

Segunda. Pérdida por derribo y destrucción de las obras de instalación, cuando en realidad, el actor no había probado haberlas realizado, y si las realizó fué sin el debido permiso de los demandados y de los anteriores propietarios, aparte de que con los muchos años que ya llevaba instalado el actor, debía tenerlas amortizadas, no existiendo por otro lado, ningún pacto en el contrato que obligase a tal indemnización especial.

Tercera. Gastos de transportes, que como ya quedaba expuesto, habían sido indemnizados por los demandados en

cuantía de 60.000 pesetas, sin que la contraparte acompañe prueba alguna de que hubiesen tenido lugar.

Cuarta. Gastos de ordenación y clasificación del material, que no eran de procedente abono por no haber realizado de causa a efecto ni haberse probado su existencia ni su importe.

Quinta. Pérdida y quebranto sufrido por aumento de alquileres, cosa no probada, y, además, extraña totalmente a los demandados que cumplieron con preaviso mucho más amplio en el tiempo que el fijado contractualmente.

Sexta. Gastos de apertura del negocio, que eran extraños totalmente al asunto de la litis.

Séptima. Pérdidas por paralización del trabajo, cosa no probada, aparte de que si el actor tenía un contrato de arrendo no sujeto a la prórroga obligatoria debió ya prever la posible eventualidad de que fuese rescindido.

Octava. Pérdida de clientela, lo que era totalmente absurdo, ya que el negocio de reparación de calderas al aire libre no era una tienda abierta al público que pudiese sufrir disminución de clientela; y

Novena. Costas y gastos a imponer a los demandados, pretensión del actor absurda por cuanto se empenó temerariamente, en seguir varios procedimientos judiciales para que no le fuese aplicada la Ley de Solares, siendo todos desestimados e incluso el interdicto con imposición de costas al señor Vicente, por lo que era inconsecuente al pedir indemnización por ello.

Once. Que era procedente condenar en costas al actor por su temeridad, deducida de exigir una elevada cantidad como supuesta mayor indemnización que debía debersele y que cifraba en 200.000 pesetas en la contestación que dió al requerimiento notarial de desalojo que por los demandados se le hizo, cantidad que quedaría en 135.400 pesetas, deduciendo las 60.000 pesetas abonadas por los demandados por el traslado de materiales y enseres y las 3.600 pesetas ya consignadas, cuando la realidad era que los demandados habían comprado el solar en 300.000 pesetas y habiendo seguido adelante el asunto, ya no se conformó, por su mala fe, el actor con las 136.400 pesetas citadas, sino que pretendió en la demanda el abono de más de 500.000 pesetas, o sea casi el doble de lo que la finca había costado a los propios demandados, aparte de que cuando abonó el señor Vicente a sus antiguos socios su participación, les entregó a cada uno 60.000 pesetas, señal inequívoca de que su parte no valía más.

Doce. Negaba, en general, todos los hechos de la demanda que no estuvieran conformes con lo ya aducido en la contestación que se formulaba. Invocaba los fundamentos de derecho que estimaba de aplicación al caso y terminaba con la suplica de que se dictara sentencia desestimando en todas sus partes la demanda, absolviendo de la misma a los demandados, con imposición de las costas a la parte actora:

RESULTANDO que conferido traslado para réplica a la representación de la parte actora, lo evacuó mediante escrito de fecha 27 de marzo de 1954, en el que reiteró los mismos hechos y fundamentos legales de la demanda, rebatiendo los de la contestación, en especial el relativo a la impugnación que se hacía por los demandados de las bases sentadas por la parte actora para que en su día, y en ejecución de sentencia, se fijara la oportuna indemnización de daños y perjuicios, ampliando el escrito inicial de demanda con la invocación del Decreto de 5 de septiembre de 1952, con arreglo al cual resultaba:

a) Que el señor Vicente, como arrendatario no de un solar, sino de un local de negocio, al ser lanzado del mismo contra su voluntad y por aplicación indebida del artículo 47 del Reglamento

de Solares, tenía derecho a ser indemnizado en la cuantía de un año de renta (artículo primero) y alternativamente, a la reserva de locales en la nueva edificación, en los términos indicados en el artículo 107 de la Ley de Arrendamientos Urbanos (artículo segundo del Decreto), y, conjuntamente, con cualquiera de ambas indemnizaciones, con el abono de los mayores daños y perjuicios que se le causaren por razón del lanzamiento (artículo cuarto del Decreto); y

b) Que habiéndose negado el señor Vicente al cobro de la arbitraria indemnización que le fué ofrecida por los señores Manau, equivalente a opción por la reserva de locales como este último derecho ya no podía tener efectividad por estar ocupados los locales por tercero de buena fe, habría de ser el actor indemnizado, por lo menos en la cuantía dispuesta por el artículo 96 de la Ley arrendaticia, en relación con la causa primera del artículo 76 y el artículo 94 de la misma, pues si el señor Vicente tenía el derecho de retorno concordante con el de reserva, habiéndolos sido escamoteados, proceda la indemnización en la misma forma que si dicho señor Vicente hubiera tenido que perder los locales arrendados por necesitarlos sus dueños para sí, sin que tenga necesidad el actor de fijar la cuantía de las indemnizaciones antes del período de ejecución de sentencia, según tiene reconocido reiterada jurisprudencia, en armonía con el artículo 928 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, terminando con la misma suplica de escrito de demanda, si bien ampliada en el sentido de que el Juzgado declarase que el actor don José Vicente Camilo tenía derecho de retorno a los bajos de la casa reedificada por los señores Manau sobre la finca señalada con los números 16 al 20 de la calle de Badal, y 25 al 31 de la calle Bogur, de Barcelona, con la deducción máxima del 25 por 100 de su total superficie, sin que, caso de retorno, hubiera de aplicarse la primera de las bases señaladas en la demanda para fijar, en su día, la correspondiente mayor indemnización por los daños y perjuicios sufridos. Por otro interés el recibimiento del pliego a prueba. Dado traslado para réplica a la representación de los demandados doña Carolina Balagué Turell, doña María Dolores Carreras Carradas, como viuda de don Juan Manau Balagué y madre de sus dos menores hijas María Lourdes y Ana Manau Carreras; y don José Ramón y don Eugenio Manau Balagué, evacuó, a nombre de los citados, tal tramite mediante escrito de fecha 24 de abril de 1954, en el que mantuvo íntegramente los hechos y fundamentos de derecho del escrito de contestación a la demanda, sentando, en cuanto a la ampliación a la demanda, que la aclaración o modificación hacía al Decreto de 5 de septiembre de 1952 por la Orden del Ministerio de la Gobernación de 4 de febrero de 1953 y de la que ni siquiera se había enterado el actor, daba al trasie con todas las gratuitas afirmaciones de éste, y, además, por si ello fuera poco, era evidente que jamás podría ser acogida tal petición nueva formulada en el escrito inicial, cosa que impedía no sólo el claro texto del artículo 548 de la Ley adjetiva civil, sino también la jurisprudencia que lo interpretaba, entre otras, las sentencias de 15 de junio de 1923, 11 de febrero de 1929 y 6 de julio de 1934, estimando incurso a la parte contraria en costas por su temeridad y negando, en general, todos los hechos de la demanda y de la réplica en cuanto no estuvieran en todo conformes con los de la contestación y de la réplica, y terminando con la suplica de que se dictara sentencia de conformidad con lo interesado en el escrito de contestación a la demanda, o sea desestimando éste, así como la réplica, en todas sus partes y absolviendo libremente de ambas a los demandados, con imposición de las costas al actor por su temeridad, interesan-

do igualmente en otros el recibimiento del Dato a prueba:

**RESULTANDO** que recibidos los autos a prueba, se practicaron a instancia de la parte demandada, las de confesión judicial, documental pública y privada, pericial, libros de comerciante y testifical. Y a instancia de la parte demandada, se practicaron las pruebas de confesión judicial, documental pública y privada y testifical:

**RESULTANDO** que unidas a los autos las pruebas practicadas y evacuado por las partes el tramite de conclusiones, por el Juez de Primera Instancia del número once de Barcelona se dictó sentencia, con fecha 25 de abril de 1955 cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: «Fallo: Que desestimando totalmente la demanda deducida por el Procurador don Ricardo Rowe Mulleras, en nombre y representación de su poderdante don José Vicente Camilo, adicionada en el escrito de réplica contra don Juan Manu Carol, hoy por su fallecimiento su viuda y heredera testamentaria doña Carolina Balagué Turill; don Juan Manau Balagué, hoy también, por su fallecimiento, su viuda doña María Dolores Carreras Canudas, obrando ésta como madre y legal representante de sus hijos menores de edad y no emancipadas doña Maria Lourdes y doña Ana Manau Carreras, y don José Manau Balagué, don Ramón Manau Balagué y don Eugenio Manau Balagué, todos ellos representados por el Procurador don Miguel Carbonell Esteva, d'bo alzo ver y absuelto de la isma a los demandados, sin hacer privativa asignación a ninguno de los contendientes de las costas causadas»:

**RESULTANDO** que constituido depósito de 3.000 pesetas por ser conformes las sentencias de los Tribunales de instancia, el Procurador don Juan Avila Pá, en nombre y representación de don José Vicente Camilo, ha interpuso 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. Autorizado por el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infringir la sentencia recurrida, por aplicación indebida, el artículo 47 del Reglamento de Solares de 23 de mayo de 1947, y por su aplicación el artículo 1.561 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, añadiendo seguidamente que el recurrente don José Vicente fue lanzado de la finca, que como arrendatario ocupaba, estando ejerciendo en ella su negocio o industria de calderería, por el Ayuntamiento de Barcelona y no por un Juzgado o Tribunal de Justicia y, además, efectuando a instancia de los señores Manau, propietarios de la finca, afirmandose por la Audiencia de Barcelona, en el segundo considerando de su sentencia, que el señor Vicente ha sido «desahuciado» y precisamente «por el excelentísimo Ayuntamiento», cosa no autorizada por Ley alguna, que en su artículo 1.561 dice que «el conocimiento de las demandas de desahucio corresponde exclusivamente a la jurisdicción ordinaria»; pero si no se tuvo en cuenta este precepto procesal por el Juzgado ni por la Audiencia se debió principalmente a la indebida aplicación que hicieron del artículo 47 del Reglamento de Solares, que dispone que si el arrendatario no desahuciará voluntariamente el local, el propietario «acudirá a la Alcaldía para que proceda al inmediato lanzamiento del ocupante, a costa de este», precepto que no era de aplicación al caso de autos, teniendo en cuenta el sentido general del Reglamento e incluso el referido artículo 47 en relación con el artículo segundo de la Ley de Ordenación de Solares de 15 de mayo de 1945, según la cual, pueden surgir tres situaciones en orden a los solares, a saber:

Primera. El derecho de retención concedido a los propietarios para edificar por su cuenta.

Segunda. La venta forzosa para el

caso de que transcurra el plazo de retención; y

Tercera. La expropiación por los Ayuntamientos hallándose reguladas estas tres situaciones en el Reglamento, en tres capítulos distintos: el tercero, dedicado al «derecho de retención»; el cuarto, a las «ventas forzosas», y el quinto, a la «expropiación», no teniendo el Ayuntamiento, en la primera de tales situaciones, más intervención que la de velar por la caducidad del plazo de retención (artículo cinco de la Ley y 17 del Reglamento), siendo notoria su intervención en las otras dos, por ser el Ayuntamiento quien interviene en la venta del solar, lo mismo en el caso de venta forzosa (artículo 42 y siguientes del Reglamento), que en el de expropiación (artículos 52 y siguientes), y por ello las facultades concedidas a los Ayuntamientos son diferentes en el caso de ventas forzosas o expropiaciones, ya que comoquiera que en estos segundos casos el Ayuntamiento interviene como vendedor y dice el artículo 1.461 del Código Civil que el vendedor está obligado a la entrega y saneamiento de la cosa objeto de la venta, no tenía nada de extraño que el Reglamento de Solares facilitara a los Ayuntamientos en los casos de venta forzosa o expropiación, o sea, cuando intervienen como vendedores, el medio de cumplir lo prevenido por el artículo 1.481 citado, y de aquí que el artículo 47 del Reglamento tan referido, sólo para los supuestos de ventas forzosas—reguladas en el capítulo tercero de tal Reglamento, como queda dicho, y dentro del cual se halla el artículo 47—dispusiera que así no obstante el pago o consignación indicados, los ocupantes de dichos terrenos o edificios continuasen en su uso o disfrute, el propietario adquirente acudiría a la Alcaldía para que proceda al inmediato lanzamiento del ocupante, derecho, por lo tanto, concedido no al propietario que perdió el derecho de retención, sino al comprador en caso de venta forzosa, o sea, al «propietario adquirente»; y de aquí también que el artículo 56 del propio Reglamento sólo para los supuestos de expropiación—regulados, como queda dicho, en el capítulo quinto, dentro del cual está dicho artículo 53—disponga que «los arrendamientos... susceptibles de existir en las fincas expropiadas... cesará conforme a lo dispuesto en los artículos 46 y 47 de este Reglamento, es decir, que se trata de un derecho concedido a favor del adquirente en caso de expropiación; que, en cambio, no existía tal facultad gubernativa de los Ayuntamientos de lanzar a los inquilinos en los supuestos de plazo de retención o derecho de retención como se observaba por el texto de los artículos 17 a 26 del Reglamento de Solares, y ello debido a no convertirse entonces los Ayuntamientos en vendedores, siendo de aplicación en tales casos los siguientes artículos: Del Código Civil el 1.549, que determina que el arrendador podrá desahuciar judicialmente al arrendatario por alguna de las causas siguientes:

Primera. Haber expirado el término convencional o el que se fije para la duración de los arrendamientos, y de a Ley de Enjuiciamiento Civil el artículo 1.562, que establece que corresponde a los Juzgados Municipales conocer de las demandas de desahucio cuando se basen en el cumplimiento del término estipulado en el contrato, y, por ende, extinguidos los contratos locativos por impago del artículo segundo de la Ley de Solares, el propietario que ejercita el derecho de retención tiene la facultad de desahuciar a sus inquilinos o arrendatarios, si bien judicialmente, como mandan los artículos 1.569 del Código Civil y 1.561 de la Ley Rituaria.

Segundo. Autorizado por el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al infringirse, por interpretación errónea o aplicación indebida el artículo 47 del Reglamento de So-

lares en relación con el segundo de dicha Ley, ya que aun en el supuesto de que se estimara aplicable al caso de autos el artículo 47 del Reglamento referido, se llegaría al mismo fin que el marcado en el anterior motivo relacionando con el segundo de la Ley, el cual, en los casos que previene, dice que quedarán extinguidos los arrendamientos que puean existir sobre el solar o construcción, «mediante el pago, en su caso, de la indemnización determinada por la legislación de alquileres», o sea, que no habiendo pago, no puede producirse la extinción, y lo propio ha establecido el artículo 47 tan citado, si bien dando una mayor facilidad a los inquilinos, como se viene a deducir de su texto: «quedarán extinguidos los derechos de los usuarios a quienes se refiere el artículo segundo de la Ley, una vez transcurrido el plazo de un mes desde que les fueron pagadas las indemnizaciones determinadas concretamente en la legislación de alquileres», o sea, que además del pago, tenía que transcurrir un mes, agregando el citado artículo 47: «Si se negaran a recibirlos (los inquilinos o arrendatarios), podrá el comprador o consignatario con el mismo efecto de pago extintivo, a los fines de la propia Ley», cuando o completamente se hubiese entregado la cosa o hecho la prestación en que la obligación consista» produciendo solamente efectos la consignación liberatoria (artículo 1.130 del propio Código) cuando haya precedido la declaración judicial de que está bien hecha; que estos requisitos de previo pago o con designación y transcurso de un mes, por lo menos, para el lanzamiento gubernativo no se habían cumplido en el caso litigado por cuanto no era cierto, como seguidamente se probará, la afirmación rotunda del Ayuntamiento de Barcelona, contenida en su articulado, digo Decreto de 4 de febrero de 1950, en que para justificar el lanzamiento, decía así: «Habiéndose cumplido con los requisitos establecidos en el artículo 47 del Reglamento vigente para la ejecución de la Ley de Solares, hallándose incluso declarada bien hecha por el Juzgado la consignación de la cantidad ofrecida como indemnización por el desahucio, procedase al lanzamiento del arrendatario don José Vicente Camilo», no siendo cierta la afirmación tan gratuita del Ayuntamiento por cuanto la sentencia del Juzgado de Primera Instancia número siete de los de Barcelona declarando «bien hecha» la consignación es de fecha 20 de abril de 1950, o sea posterior en dos meses y medio al decreto municipal de lanzamiento, siendo de fecha 1 de febrero de 1951 la sentencia definitiva de la Audiencia que, en apelación confirmó la del Juzgado; es decir, posterior en un año al Decreto de referencia; que, además, como ya queda dicho, tiene que mediar un mes entre el pago de la indemnización o la declaración de «bien hecha» la consignación, en su caso, resultaba que, definitivamente, fué declarada bien hecha la consignación en primero de febrero de 1951, hasta un mes justo después, o sea hasta el primero de marzo de dicho año no pudo quedar extinguido el contrato de arrendamiento con el subsiguiente lanzamiento, no obstante lo cual el Decreto municipal en tal sentido fué dictado en 4 de febrero de 1950, trece meses antes de que pudiera dictarse, y en primero de febrero de 1951 (cuando se declaró bien hecha la consignación por la Audiencia) ya había nueve meses que el señor Vicente había sido lanzado.

Tercero.—Autorizado por el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ya que la sentencia recurrida viene a infringir, por violación o no aplicación, y, en otro caso, por interpretación errónea, el artículo 47 del Reglamento de Solares, así como el Decreto de 5 de septiembre de 1952 en relación con los artículos 103 y siguientes de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 31 de diciembre de 1946, añadiendo a continuación que admitiendo, a los solos efectos

dialecticos, que la legislación especial de solares sea de aplicación al caso, a tenor del art. 47 del Reglamento, la consignación liberatoria sólo surtirá efectos «a los fines de la propia ley», o sea de la de Solares de 1945, «sin perjuicio de las acciones judiciales de que el usuario pueda creerse asistido sobre cualquier otra indemnización, las cuales habrá de ejercitarse por separado, lo que es equivalente a decir que la indemnización a consignar—las «determinadas concretamente en la legislación de alquileres»—no enerva el derecho del usuario a solicitar y obtener otra mayor indemnización si fuera procedente; que en relación con este artículo 47 del Reglamento de Solares, dispuso el Decreto de 5 de septiembre de 1952:

a) Las indemnizaciones en metálico a abonar a los arrendatarios de inmuebles que hayan de desalojar sus viviendas o locales de negocios, como consecuencia de la aplicación de los artículos segundo de la Ley de Ordenación de Solares y 47 de su Reglamento, serán las señaladas por el artículo 103 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 31 de diciembre de 1945, o sea seis meses de alquiler para los arrendamientos de viviendas y un año para los locales de negocio; y

b) Los arrendatarios desalojados podrán optar entre el expresado pago en metálico o la reserva de locales en la nueva edificación, en cuyo caso será de aplicación lo preceptuado en el artículo 104 y siguientes de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos (artículo cuarto del citado Decreto); es decir, que este Decreto de 1952 ha venido a aclarar la Ley y Reglamento de Solares y, por tanto, aplicable desde la entrada en vigor de aquellos, asimilando los arrendatarios de solares afectados por los artículos segundo de la Ley y 47 del Reglamento a los arrendatarios de viviendas y locales de negocio frente a los cuales se ejercitara la causa segunda del artículo 76 de la Ley de 31 de diciembre de 1946 sobre arrendamientos urbanos; que era cierto que la Orden de 4 de febrero de 1953, invocada por los demandados, dispuso que «cuando tratándose de fincas incluidas en el Registro especial creado por la Ley de 15 de mayo de 1945 y su Reglamento de 23 de mayo de 1947, no existieren en ellas edificaciones permanentes sino, otras que merezcan la calificación de provisionales según el apartado d) del artículo tercero del citado Reglamento, en aplicación de las normas del artículo 114 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, los usuarios de aquellas percibirán la indemnización de seis meses o un año de renta, según se trate de viviendas o locales de negocio, careciendo en todo derecho a la reserva de locales en la construcción definitiva que se proyecte edificar en el solar de que se trate», como eran las existentes en la finca ocupada por el recurrente, por no tratarse de «barracones» ni «casetas» ni «chozas», siendo levantadas con autorización municipal y con intervención de técnicos; y

b) De otra parte, que la Orden de referencia no afectó para nada al artículo cuarto del Decreto de 5 de septiembre de 1952, que dejaba «salvo el derecho de una mayor indemnización si la misma fuera procedente; que el Juzgado, para no atenerse al indicado Decreto de 1952, proclamó en su considerando séptimo (aceptado por la Audiencia) que el mismo fue aclarado de modo tan indudable como categórico por la Orden ministerial de 4 de febrero de 1953, y que «no tenía efecto retroactivo», sin que pudiera olvidarse que esta Sala tiene declarado que «es pleito deben fallarse según la situación de hecho y de derecho en que estaban las partes y las cosas objeto de ellos al presentarse la demanda», pero el Juzgado y la Audiencia olvidaron, al sostener lo expuesto:

a) Que el actor y hoy recurrente, en su réplica, en uso de la facultad conferida por el artículo 548 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, introdujo en el debate el

citado Decreto de 5 de septiembre de 1952, sin que alterara fundamentalmente la demanda, lo que autorizaba precisamente esta Sala en sentencias, entre otras, de 10 de febrero de 1886, 25 de enero de 1903, 13 de diciembre de 1928, 11 de febrero de 1929, 24 de diciembre de 1930 y 13 de junio de 1940.

b) Que la citada norma legal (Decreto de 1952) fue dictada cuando aún no había surgido el cuasi-contrato de litis contestatio, ya que la contestación a la demanda es de 25 de febrero de 1954.

c) Que la Orden ministerial de 4 de febrero de 1953 no afectó al derecho del actor y ahora recurrente a una mayor indemnización, ya que nada dispuso en contra el artículo cuarto del Decreto de 5 de septiembre de 1952, ni siquiera a su derecho de retorno, puesto que las edificaciones de la finca por el ocupado no eran «provisionales», sino «definitivas»; y

d) Que el derecho a una mayor indemnización al señor Vicente, de ser procedente, se hallaba ya dispuesto en el artículo 47 del Reglamento de Solares, reconocido por los señores Manau al promover el expediente de consignación en el Juzgado y proclamado por éste y la Audiencia, en sus respectivas sentencias, declarando «bien hecha» aquella consignación, y como quiera que el Tribunal «a quo», en el segundo considerando de su sentencia, parte del supuesto de que el señor Vicente Camilo no tiene derecho a más indemnización que la pretasada, la cual no puede ampliarse», rechazando, en consecuencia, la pretensión de una indemnización mayor, ha infringido, por violación o no aplicación, el artículo 47 del Reglamento de Solares y el Decreto de 5 de septiembre de 1952, en relación ambos con los artículos 103 y siguientes de la Ley de 31 de diciembre de 1946, sobre Arrendamientos Urbanos.

Cuarto.—Autorizado por el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, pues la sentencia recurrida ha infringido por violación o no aplicación, y, en otro caso, interpretación errónea, el artículo 47 del Reglamento de Solares, en relación con el cuarto del Decreto de 5 de septiembre de 1952, y los artículos quinto de los Decretos de 29 de diciembre de 1931, 21 de enero de 1936 y doctrina de esta Sala, contenida, entre otras, en las sentencias de 29 de noviembre y 7 de diciembre de 1946, 15 de octubre de 1951 y 5 de febrero de 1952, añadiendo seguidamente que el referido artículo del Reglamento de Solares de 1947 (como el segundo de la Ley de 1945), establecían una excepción a la prórroga arrendaticia forzosa, así como los artículos quinto de los Decretos de Alquileres referidos, determinando todas estas disposiciones una indemnización «pretasada» y abriendo la posibilidad a una mayor indemnización, pronunciándose en igual sentido el artículo cuarto del Decreto de 1952 y esta Sala en las sentencias aludidas, que dejan sentado que para obtener tal indemnización mayor no hay que probar la existencia, sino que el importe de los mismos excede al de la indemnización «pretasada», y así la sentencia de 7 de diciembre de 1946 establece que «el artículo quinto del Decreto de 29 de diciembre de 1931, además de otorgar al arrendatario el derecho a una indemnización consistente en el importe del alquiler de seis meses, o de un año, cuando se vea obligado a desalojar el local establece igualmente que si el arrendatario estima ser de cuantía superior a dicha tasa el importe de los daños y perjuicios sufridos por consecuencia del traslado, puede reclamar del propietario la cantidad a que crea tener derecho, añadiendo que si aquel demostrase el derecho invocado, deberá ser indemnizado con la cantidad correspondiente...» «La Ley parte—sigue diciendo la sentencia referida de 7 de diciembre de 1946—de un supuesto de hecho cual es el de que el traslado forzoso a que la misma se refiere produce siempre una

lesión en el patrimonio del arrendatario, y atribuye a éste, en su consecuencia, el derecho a percibir la reparación pecuniaria fijada... El problema a resolver en los casos en que solicita el presunto perjudicado una indemnización superior en cantidad a la tasa legal, no es el de si el traslado forzoso ocasionó o no al inquilino daños y perjuicios sino determinar si el importe de los mismos excede de dicha tasa; por lo que resulta manifiesto que o bien de señalar el juzgador de instancia de modo preciso la cantidad importe de la lesión patrimonial producida o, caso de no fijarla, deberá declarar, por lo menos si la cuantía de los daños y perjuicios excede o no de la tasa establecida en la Ley; y la sentencia de 5 de febrero de 1952, luego de reproducir la doctrina acabada de exponer de la de 7 de diciembre de 1946, así como la de la sentencia de 15 de octubre de 1941, afirma que cuando de las pruebas practicadas en el pleito no resultare plenamente acreditado el importe de los daños y perjuicios sufridos, aunque si que los mismos exceden de la indemnización «pretasada», procede, sin tatar al principio de la congruencia con las peticiones de las partes, que esa fijación de la cuantía de los daños y perjuicios se haga en la ejecución de la sentencia, y si bien los textos del artículo segundo de la Ley de Solares y 47 del Reglamento determinan que las indemnizaciones han de ser las fijadas «por la legislación de alquileres», como se debe, conforme precisa el preambulo del Decreto de 5 de septiembre de 1952, a que así bien es cierto que el artículo segundo de la Ley de 15 de mayo de 1945 sólo se refiere al pago de las indemnizaciones, justifica esa imprecisa terminología el que esta Ley fue anterior a la de Arrendamientos Urbanos, y no podía, por tanto, recoger una modalidad establecida con posterioridad; que dicho todo lo anterior, resulta que al negar el Tribunal «a quo» que fuesen de aplicación las normas de la Ley de Arrendamientos Urbanos porque el Decreto de 1952 no podía tener efecto retroactivo, venía a infringir no sólo la doctrina legal mencionada, sino también la propia Ley constituida por los Decretos de Alquileres de 1931 y 1936, que afirman el mismo principio que la Ley arrendaticia, y habiendo probado en los autos el actor y hoy recurrente que los daños y perjuicios que se le habían irrogado fueron muy superiores a las 3.600 pesetas consignadas, al no determinarse en ejecución las disposiciones y jurisprudencia citadas por su no aplicación y consiguiente interpretación errónea.

Quinto.—Autorizado por el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, ya que la sentencia recurrida ha infringido, por aplicación indebida, los artículos primero de la Ley de Ordenación de Solares de 1945 y tercero del Reglamento de 1947, y por no aplicación o violación, y, en otro caso, interpretación errónea, la doctrina de esta Sala sobre el concepto de «solar» a los efectos civiles, y el artículo 114 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 31 de diciembre de 1946, y así, según la jurisprudencia:

A) El concepto de «solar», en su más puro y radical sentido, y desde el punto del Decreto privado, se diferencia del que a los efectos de carácter público-administrativo, se recoge en la Ley y el Reglamento de Solares, no siendo éste, sino aquél, el que ha de tenerse en cuenta, para todos los efectos, entre particulares (sentencia de 29 de mayo de 1954).

b) Que «solar» es la finca situada en el interior o zona de ensanche de una población, destinada a edificación o con adecuación a ser planta de la misma (sentencias de 27 de junio de 1930, 14 de diciembre de 1943, 2 de marzo de 1948 y 29 de mayo de 1954).

c) Que el hecho de que en una finca de las características apuntadas se realicen determinadas construcciones y se exte-  
line el conjunto a actividad mercantil o

industrial no supone, necesariamente, que en todo caso el solar deje de serlo a efectos arrendaticios, convirtiéndose en local de negocio, ya que para que exista éste es preciso que se de la circunstancia prevista en el artículo primero de la Ley de Arrendamientos Urbanos, de que la edificación sea «habitables» (sentencia de 28 de diciembre de 1952):

a) Que por «edificación habitable» ha de entenderse, simplemente, la construcción cerrada y cubierta que, con algún arraigo en el suelo, sea apta de suyo para la permanencia en ella de persona o personas por algún tiempo (sentencia de 8 de junio de 1952); que, en cambio, para la Ley y Reglamento de Solares, tienen esta categoría otras fincas, incluso las que estando edificadas y siendo habitables tengan categoría inferior a las mínimas normales de la vía urbanizada de que se trata (apartado d) del artículo tercero del Reglamento), que el mero hecho de la inscripción de una finca en el Registro municipal de solares de edificación forzosa, no puede, en sí, determinar sin más la calificación de «solar» de aquella finca, pues si lo es para los efectos administrativos, no lo es para los civiles o privados, por lo que al plantearse ante los Tribunales de Justicia la reclamación del señor Vicente Carrilo afirmando éste no ser la finca un «solar», sino un «local de negocio», no podía invocarse el hecho de la inscripción de la finca en el Registro municipal de solares de edificación forzosa para negar la existencia de tal local de negocio y afirmar que la finca era un «solar» a los efectos de derecho privado, con lo que se ha producido la violación de los preceptos expresados al principio de este motivo.

Sexto.—Autorizado por el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción, por violación o no aplicación y en otro caso, por interpretación errónea de las disposiciones legales y jurisprudenciales relativas a la obligación de indemnizar daños y perjuicios, lo que aparece desarrollado:

a) En el ámbito del Derecho común:

Primero.—En el artículo 1.101 del Código Civil, y concretamente, para el arrendamiento en los artículos 1.554 y 1.555 del propio Código.

Segundo.—En el principio de Derecho de que nadie debe enriquecerse en daño de otro, consagrado por la Jurisprudencia; y

Tercero.—En la doctrina de esta Sala de que quien hace uso abusivo de un derecho tiene obligado a indemnizar (sentencias, entre otras, de 13 de junio de 1942, 14 de febrero de 1944 y 10 de marzo de 1947).

b) En el ámbito de la legislación especial arrendaticia urbana:

Primero.—En el artículo quinto de los Decretos de alquileres de 1935 y 1936; y

Segundo.—En los artículos 103, 90 y 94 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1946.

c) En el ámbito de la legislación especial de solares:

Primero.—En el artículo 47 del Reglamento; y

Segundo.—En el artículo cuarto del Decreto de septiembre de 1952; que añadiendo separadamente estos tres ámbitos de aplicación del Derecho, se observan los siguientes:

a) En el Derecho común se ofrece el artículo 1.101 del Código Civil, según el cual, quedan sujetos a la indemnización de los daños y perjuicios causados los que en el cumplimiento de sus obligaciones incurrieron en dolo, negligencia o imprudencia y los que, de cualquier modo contravinieren, el tenor de aquellas, dando el concepto de daños y perjuicios el artículo 1.105; que concretamente, respecto al contrato de arrendamiento de fincas tanto urbanas como rústicas, se determina en el Código Civil (artículo 1.554 número tercero) que el arrendatario está obligado a mantener al arrendatario en el goce pacífico del arrendamiento por

todo el tiempo del contrato», añadiendo el artículo 1.556 que es el arrendador o el arrendatario no cumplir las condiciones expresadas en los artículos anteriores, podrán pedir la rescisión del contrato y la indemnización de daños y perjuicios, o sólo esto último, dejando el contrato subsistente, y como el señor Vicente no ha sido desahuciado judicialmente desde el punto de vista del Derecho civil sigue en vigor su contrato arrendaticio, y como por lo ya expuesto en otro motivo anterior, fue lanzado el señor Vicente en abril de 1950, cuando a tenor de la legislación especial (artículo 47 del Reglamento de Solares), sólo se le debía lanzar un mes después de declarada bien hecha la consignación, o sea el primero de marzo de 1951; de aquí el señor Vicente fué desahuciado indebidamente antes de que hubiera quedado extinguido su contrato, y por ello los promovedores de tal lanzamiento (los señores Manau), al no cumplir lo que les exigía el número tercero del artículo 1.554 del Código Civil, deben indemnizar a aquél a tenor del artículo 1.555 del mismo Código. Pero es que además, en el ámbito del Derecho común existe el principio que data de la partida séptima, título 24, regla 17, de que «ninguno non debe enriquecer torticeramente con daño de otro» y consagrado por nuestra jurisprudencia (sentencias, entre otras, de 24 de abril de 1896, 5 de julio de 1901, 6 de marzo de 1906, 9 de mayo de 1914, 24 de junio de 1920, 26 de noviembre de 1926, 6 de junio de 1931 y 15 de febrero de 1947), y si bien es cierto que, según esta Sala, tal principio ha de ser combinado con aquel otro de que «quien usa de su derecho no causa daño a nadie» (sentencias, entre otras, de 13 de mayo de 1911, 16 de abril de 1917, 17 de diciembre de 1919, 25 de noviembre de 1935 y 2 de marzo de 1946), también lo es que, para pretender el ejercicio de la acción por enriquecimiento injusto, basta solamente acreditar, según la Jurisprudencia:

Primero.—Un enriquecimiento por parte del demandado.

Segundo.—Un empobrecimiento del actor.

Tercero.—Falta de causa que justifique el enriquecimiento.

Cuarto.—Inexistencia de un precepto legal que excluya la aplicación del enriquecimiento sin causa (sentencias, entre otras, de 12 de enero de 1942, 2 de julio de 1946, 29 de abril de 1947 y 5 y 26 de enero de 1950), dándose en el caso de autos todos los requisitos necesarios para que pueda ejercitarse la acción de referencia, ya que ha habido un enriquecimiento injusto por parte de los señores Manau, pues sin contrapartida alguna, dispusieron del local que ocupaba el señor Vicente, dándose un empobrecimiento de éste porque, además de perder, sin contraprestación alguna, el local que por arrendamiento ocupaba, hubo de afrontar fuertes pagos como consecuencia del lanzamiento operado, existiendo falta de causa que justificara el enriquecimiento por parte de los señores Manau, ya que aparte de que ninguna Ley le permitía desahuciar al señor Vicente como no fuera ante los Tribunales ordinarios, como previene el artículo 1.561 de la Ley hipotecaria civil, la verdad es que ni siquiera el artículo 47 del Reglamento de Solares (inaplicable al caso) le hubiera permitido obtener el lucro hasta después de transcurridos un mes a partir de la «extinción» del contrato, plazo que comenzaba en primer día de febrero de 1951, no habiendo tampoco precepto legal alguno excluyente de la aplicación del enriquecimiento sin causa, ya que dicho artículo 47 (inaplicable al caso) sólo facultaba a los señores Manau a pedir el lanzamiento a partir de primero de marzo de 1951 o sea cuando ya habían pasado casi once meses desde que el señor Vicente fué lanzado, y por ello, al darse todos los requisitos previstos el señor Vicente tenía derecho a ser indemnizado de los daños y perjuicios que sufrió por el enriquecimiento sin causa de

los señores Manau, y aún restaba por considerar, en el ámbito del Derecho común, el principio del abuso del derecho, aceptado, entre otras, por las sentencias de esta Sala de 13 de junio de 1942, 14 febrero de 1944 y 10 de marzo de 1947, por lo que si los señores Manau abusaron manifiestamente de un derecho recabando la aplicación de un precepto (el artículo 47 del Reglamento de Solares), que no era de aplicación más que en los supuestos de venta forzosa o expropiación, y consiguiendo, además, el lanzamiento del señor Vicente antes de estar extinguido el contrato locativo, era evidente que tenían que indemnizar a es e.

b) Que se llegaba a la misma conclusión apuntada, respecto a la legislación especial arrendaticia urbana, pues habiendo sido lanzado el señor Vicente de la finca que arrendaticamente ocupaba para edificar sobre ella, no habiéndose reservado en ella local alguno, tenía derecho a ser indemnizado de los daños y perjuicios sufridos por ello, y así si la cuestión se entoca por los Decretos de alquileres, tan citados de 1931 y 1936, regidores de las relaciones arrendaticias urbanas cuando se dictó la Ley de Ordenación de Solares en 1946, no cabía duda por proclamarse sus respectivos artículos quinto, así como las sentencias de esta Sala, ya mencionadas, de 29 de noviembre y 7 de diciembre de 1946, 15 de octubre de 1951 y 5 de febrero de 1952, y si el enfogue se hacía a través de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1946, aparecida entre la Ley y el Reglamento de Solares, tampoco cabía duda por determinarlos los artículos 76, 90, 94 y 103 y siguientes.

c) Que aun en el supuesto de que fuera aplicable la legislación especial de solares, se llegaría a la misma conclusión del derecho a ser indemnizado el señor Vicente sobre el importe de un año de renta que se consignó a su favor, no sólo por así disponer el artículo 47, tan citado, sino por el propio hecho conculvente de ser consignada por los señores Manau el importe de una anualidad de renta, entendiéndolo así, igualmente el Juzgado y la Audiencia, en sus respectivas sentencias, al declarar bien hecha la consignación referida, cosa toda ella referendada en el artículo cuarto del Decreto de 5 de septiembre de 1952.

Séptimo.—Autorizado por el número segundo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al infringir la sentencia recurrida, por violación o no aplicación, y en otro caso, por interpretación errónea, del artículo 359 de la misma Ley, que exige que las sentencias sean congruentes con las demandas y demás peticiones deducidas oportunamente en el pleito, haciendo las declaraciones que éstas evitan y decidiendo todos los puntos litigiosos objeto del debate, concretando el artículo 543 de dicha Ley rituarial que en el escrito de réplica se «podrán ampliar, adicionar o modificar las pretensiones» que se hayan formulado en la demanda, pero sin que puedan alterarse las que sean objeto principal del pleito, añadiendo a continuación que el actor, en su demanda, fundamentó su petición de indemnización de daños y perjuicios, en la legislación arrendaticia urbana, en la de solares y en la común, aduciendo, en apoyo de sus pretensiones en el escrito de réplica el Decreto de 5 de septiembre de 1952, aclaratorio de la legislación de solares y dictado con posterioridad a la demanda, pero antes de que ésta fuera contestada, y por haberse rechazado, de una parte, la aplicación del Decreto citado de 1952, por entender el Juzgado y luego la Audiencia, que modifica la demanda, ello se ha venido a infringir el artículo 543 de la Ley objetiva, y por otro lado, al dejar de considerar el problema de los daños y perjuicios, cuya indemnización se pide, a través de la legislación común, se ha venido a infringir el artículo 359 de la misma Ley de Procedimientos por no tenerse en cuenta todas las preten-

señas oportunamente deducidas en el proceso y no accediendo todos los puntos litigiosos.

Octavo.—Autorizado por el número tercero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al infringir la sentencia recurrida, por violación o no aplicación, y, en otro caso por interpretación errónea, el artículo 359 de la Ley riuaria, en que dicho precepto obliga a que en la sentencia se decidan todos los puntos litigiosos que hayan sido objeto de debate, haciendo, al efecto, «las declaraciones que éstos exijan» y pese a que el actor y ahora recurrente fundó su petición de indemnización de daños y perjuicios, entre otras disposiciones, en las de Derecho común, sin embargo el Tribunal en quo no hizo declaración alguna sobre el particular, partiendo, por el contrario, del supuesto de que todo estribaba en determinar si la finca era o no «solar», pues la indemnización solo procedía en el caso de no serlo, o sea si era de aplicación al caso la legislación común y por ello no había hecho declaración sobre una de las pretensiones oportunamente deducidas.

Noveno.— Autorizado por el número quinto del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción, por violación o no aplicación y, en otro caso, por interpretación errónea, de los artículos 408 de la Ley riuaria y 1.252 del Código Civil, reguladores de la cosa juzgada, ya que uno de los puntos más discutidos ha sido determinar si la finca ocupada por el señor Vicente, a los efectos del Derecho privado, era un «solar» o un «local de negocio», pronunciándose por el solar el Tribunal en quo, debido a que la finca a los efectos administrativos, fue inscrita en el Registro de solares del Ayuntamiento de Barcelona, cuando tal cuestión fué objeto de resoluciones judiciales anteriores que habian adquirido firmeza y, por tanto, se trataba de cosa juzgada, ya que los Juzgados de Primera Instancia números 8 y 12 de Barcelona dictaron con fecha 15 de enero de 1946 y 6 de noviembre de 1944 sendas sentencias, en apelación de las de los Juzgados municipales, proclamando que se trataba de un «local de negocio», sentencias en que se ha apoyado el actor y hoy recurrente, señor Vicente, para sostener que era un local de negocio el que ocupaba.

Decimo.— Autorizado por el número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por error de hecho y de derecho en la apreciación de las pruebas, añadiendo que el error denunciado surgía evidentemente de los siguientes hechos que demostraban que se trataba aquí no de solar, sino de local de negocio:

Uno.—Las resoluciones firmes de los Juzgados de Primera Instancia acabados de citar.

Dos.—Que en la finca existían, tal y como exige el artículo 114 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, «construcciones definitivas», las que, además, según el artículo primero de la propia Ley, eran «habitables»; y

Tres.—Que con anterioridad al contrato de arrendo, el señor Vicente venía ejerciendo en tal «local» su industria o negocio de calderería, que en prueba de lo afirmado, citaba como documentos auténticos las sentencias referidas de los Juzgados números 8 y 12 de Primera Instancia de Barcelona, cuando igualmente en apoyo de que había error de derecho, de una parte, los artículos 408 de la Ley riuaria civil y 1.249 a 1.253 del Código Civil, reguladores de la presunción de cosa juzgada, y de otra, la doctrina de esta Sala contenida, entre otras, en la sentencia de 29 de mayo de 1954, según la cual la catalogación de una finca como solar, a los efectos de la legislación de solares, no afecta para nada a la catalogación de la propia finca como «solar» a los efectos de derecho privado.

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Francisco Rodríguez Valcarlos:

CONSIDERANDO que el problema propuesto a debate en el proceso a que conduce este recurso se centra en determinar ante la controversia operada si el actor, aquí recurrente, por haber sido desalojado de la finca descrita en la demanda, desde ej-rca actividades de la industria de calderería, en virtud de resolución de la Alcaldía de Barcelona dictada en cumplimiento de las normas sobre ordenación de solares, tiene la facultad jurídica para exigir de los demandados propietarios del inmueble las indemnizaciones que efectivamente reclama y por los conceptos que asimismo expresa, aparte de lo ya puesto a su disposición como más el derecho de retorno adicionado en réplica; pretensiones todas desestimadas en ambos grados jurisdiccionales, con los principales argumentos de que el bien arrendado fue un solar sin condiciones de habitabilidad, incluido como tal en el Registro de su clase y que las reglas especiales de su régimen atribuidas a la autoridad administrativa el pedir para ejecutar por sí el lanzamiento y a los demandados para habitarlo a fin de edificar, como lo hicieron;

CONSIDERANDO que el primero de los motivos del recurso se ampara formalmente, lo mismo que los cinco que subsiguieren, en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, con la denuncia de que la resolución aquí recurrida infringe, por inaplicación indebida, el artículo 47 del Reglamento de Solares de 23 de mayo de 1947, y, por no aplicación, el artículo 1.661 de la mencionada Ley riuaria, alegándose que el recurrente no fué indemnizado y que la Alcaldía de Barcelona carecía de potestad para decretar el desalojo pues la única autoridad competente es la de los Tribunales de la jurisdicción ordinaria; pero se desconoce—y esto hace sucumbir el motivo—:

Primero.—Que el inquilino fué resarcido con una cantidad igual a un año de renta, consignada y puesta a su disposición en forma válida en Derecho, según prevé el artículo primero del Decreto del Ministerio de la Gobernación de 5 de septiembre de 1932, en armonía con el artículo 103 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 31 de diciembre de 1946, entonces vigente, sin contar, por otra parte, que la propiedad del inmueble sufragó los gastos del traslado—adrededor de sesenta mil pesetas—de los enseres de la industria a otros locales que eligió el arrendatario a fin de reinstalarse en ellos.

Segundo.—Que cualquiera que sea el texto literal del artículo 47 del Reglamento para la aplicación de la Ley de Ordenación de Solares, el motivo acusa con poca claridad la incompetencia de la Alcaldía de Barcelona para conocer del desalojo, olvidándose también de que su párrafo segundo se la atribuye en términos no dudosos, norma que debe, asimismo, aplicarse al dueño de los solares cuando pretenda edificar y no sólo a terceros adquirentes por venta forzosa, dado que aquí no puede recibir por trato jurídico que estos ante la necesidad común a todos de constituir con la deseada urgencia exigida por las circunstancias sociales y con más razón si la finca y el arrendamiento concluido sobre ella de ningún modo, por su condición de solar, quedaban protegidos por la legislación excepcional de Arrendamientos Urbanos con privilegios y demás derechos a favor del locatario.

Tercero.—Que, sobre todo, el problema debatido en las instancias radica y esencialmente en el tema de la indemnización de daños y perjuicios, y no sobre los poderes de la expresada Alcaldía para proceder como efectivamente procedió cuyo examen fué materia de un pleito contencioso-administrativo ya resuelto con firmeza en el sentido de no proceder la suspensión del lanzamiento; y en consecuencia no puede en realidad alegarse, ahora el haber infringido la Sala por inaplicación, el artículo 1.661 de la Ley pro-

cesal civil, pues ni lo aplico ni tenía por que aplicarlo al caso reducido al aludido tema, y exorbito ya al problema del desalojo consumado;

CONSIDERANDO que el segundo de los motivos acusa la infracción por interpretación errónea o aplicación indebida del artículo 47 del Reglamento de Solares, en relación con el artículo segundo de la Ley de Solares, arguyendo que aun en el supuesto de ser aplicables dichas normas en los casos de dicho de reuención, el Ayuntamiento de Barcelona dictó el Decreto de 4 de febrero de 1950 acordando el lanzamiento, trece meses antes de que pudiese dictarse, pues la consignación de rentas interesada por los señores Manau en primero de febrero de 1951 no habia sido decretada bien hecha por el Juzgado, a la sazón, y por lo tanto no se habia extinguido el derecho de arrendamiento; mas este motivo tampoco es viable, dado que, según se deja ya expuesto en el proceso a que conduce este recurso se ventila no una conducta más o menos atrevida a derecho de la autoridad administrativa, que fué tema de un juicio contencioso-administrativo terminado sin éxito para el recurrente, sino antes bien se pretende la efectividad de una pretensión de resarcimiento de daños y perjuicios invocados por el actor contra los demandados, fenegada inequívocamente en las dos instancias;

CONSIDERANDO que el motivo tercero atribuye al Tribunal de instancia la infracción, por violación o no aplicación, y, en otro caso, interpretación errónea, del artículo 47 del Reglamento de Solares, así como el Decreto de 5 de septiembre de 1952, en relación con el artículo 103 y siguientes de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 31 de diciembre de 1946 (sic), razonándose al final de la exposición del motivo que, a tenor de los textos expresados, el recurrente tiene derecho a una indemnización mayor que la que tasaron y consignada a su favor ante la autoridad judicial, que la Sala mesa con vulneración de las normas arriba citadas; pero también perece este motivo al observarse que el monto de la indemnización reclamada en la demanda, como problema de hecho, queda reservado al prudente criterio de los órganos jurisdiccionales propiamente dichos, no al Tribunal de Casación, y aquéllos no estimaron méritos para elevar la cifra legal señalada por el Decreto de 5 de septiembre de 1952, criterio no revisable en este recurso a falta de una prerrogativa especial legislativa que imponga determinada valoración numérica en el caso; razonamiento que cueva igualmente el cuarto motivo, ya que en él se reitera el hecho a la mencionada indemnización mayor de la legal, señalándose infringidos, por violación o no aplicación, y, en otro caso, por interpretación errónea (sic), el artículo 47 del Reglamento de Solares, relacionado con el cuarto del Decreto de 5 de septiembre de 1952 y los artículos quinto de los Decretos de 29 de diciembre de 1951 y 21 de enero de 1950, así como la doctrina de esta Sala recogida, entre otras, en las sentencias de 29 de noviembre de 1946, 7 de diciembre del mismo año, 15 de octubre de 1951 y 5 de febrero de 1952, cuya doctrina parte del supuesto de la prueba de un menor valor o daño superior a la indemnización establecida por las normas que la Sala no aplica en la sentencia aquí impugnada;

CONSIDERANDO que el quinto motivo se dirige específicamente a atacar el fallo por haber calificado de solar la finca, con infracción, por aplicación indebida, de los artículos primero de la Ley de Ordenación de Solares de 15 de mayo de 1945 y tercero del Reglamento de 23 de mayo de 1947, y por no aplicación, y, en otro caso, por interpretación errónea (sic) de la doctrina de esta Sala sobre el control de solar a los efectos civiles, y el artículo 114 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 31 de diciembre de 1946,

con la afirmación de que el arrendamiento verso sobre un local de negocio, al que debieron aplicarse las normas del derecho excepcional proteccionista del inquilino; motivo que debe sufrir igual suerte desestimatoria que los anteriores, pues pretende desconocerse:

a) Que la nota de diferenciación esencial y más ostensible entre el solar y el local de negocio está en que sea un lugar habitable al celebrar el contrato, según la sentencia de 18 de diciembre de 1953; y

b) Que en todo caso fué valorada la indemnización y se consignó el dinero como correspondiente a la renta de un año de local de negocio, cual preceptúa el artículo primero del Decreto de 5 de septiembre de 1952:

CONSIDERANDO que en el sexto de los motivos se pretende «ex novo» combatir la sentencia por violación o no aplicación, y, en otro caso, por interpretación errónea de las doctrinas legal y jurisprudencial sobre la obligación de indemnizar los daños y perjuicios que se causan (sic), doctrina que aparece desarrollada en el ámbito del derecho común (artículo 1.101 del Código Civil), y concretamente para el contrato de arrendamiento, en los 1.554 y 1.556 del propio Código; en el ámbito de la legislación especial de Arrendamientos Urbanos (artículo quinto de los Decretos de alquileres de 29 de diciembre de 1931 y 2.º de enero de 1936, y en los 103. 90 y 94 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 31 de diciembre de 1946), y en el ámbito de la legislación especial de solares (artículo 47 del Reglamento y artículo cuarto del Decreto de 4 de septiembre de 1952); y este motivo decae por los argumentos mencionados en los precedentes considerandos, especialmente en el inmediato anterior, en cuanto que la estimación del daño patrimonial, se reserva en un problema de hecho, que la Sala de Instancia no acepta en las dimensiones cuantitativas postuladas por el recurrente en su demanda:

CONSIDERANDO que los motivos séptimo y octavo, apoyados, respectivamente, por los apartados segundo y tercero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento, y con la expresa invocación del 359 de este Cuerpo legal, se atribuye al fallo el defecto de incongruencia en sus dos específicas modalidades a que se contraen dichos apartados, por no tener en cuenta el problema planteado oportunamente sobre la indemnización de los daños y perjuicios demandados; y visto que la sentencia es plenamente absoluta y acorde, además, con sus obligadas premisas de iure, no es posible ahora pretender impugnarla de incongruencia, según conocida doctrina de este Tribunal, de inútil reiteración aquí:

CONSIDERANDO que el motivo noveno, encauzado por la vía del número quinto del artículo 1.692 de la Ley de Ritos, imputa al Tribunal en que la infracción por violación o no aplicación, y, en otro caso, interpretación errónea (sic) de los artículos 408 y 1.252 del Código Civil, debido a que las resoluciones judiciales de los Juzgados de Primera Instancia números 8 y 12 de Barcelona de 15 de enero de 1946 y 6 de noviembre de 1944, respectivamente, al conocer en apelación de litigios planteados al amparo de la legislación entonces vigente, proclamaron que el inmueble de autos era sede de un local de negocio, dato que desconoció la Sala de instancia, pese a la alegación del demandado, contrariando así la eficacia de la cosa juzgada; pero tampoco puede tener éxito en casación este motivo, porque con toda evidencia no existe en el pleito actual la misma causa de pedir que fué alegada en los anteriores fenecidos, faltando, en consecuencia, por lo menos una de las identidades exigidas por el artículo 1.252 del Código:

CONSIDERANDO que el décimo y último motivo, asentado en el número séptimo del referido artículo 1.692 de la Ley de Trámites, arguye error de hecho y de

derecho en la apreciación de las pruebas al proclamarse en la instancia que la finca ocupada por el recurrente, y de la cual fué lanzado, era un solar y no un local de negocio, citándose como documentos auténticos para demostrar el primero de los errores las certificaciones de las sentencias anteriormente indicadas, y para hacer eficaz el segundo, los artículos 498 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y los 1.249 y 1.253 del Código; y es claro que ni tales documentos revisten el carácter de auténticos en casación para acreditar por sí mismos una realidad contraria a la tesis de la Sala, y que las normas alegadas carecen de principios sobre valoración de la prueba impuestas por la ley al juzgador, con la ineludible consecuencia de imponerse la repulsa del motivo.

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de ley y doctrina legal interpuesto por don José Vicente Camilo contra la sentencia dictada por la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona en 12 de mayo de 1956. Condenamos al recurrente al pago de las costas causadas ante este Tribunal, con la pérdida del depósito que recibió su peculiar destino; 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.—Leida y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Francisco Rodríguez Valcarlos, Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo y Ponente que ha sido en estos autos, estando celebrando la misma audiencia pública en el día de su fecha, de que, como Secretario, actuó.—Firma mi compañero, señor Rey-Stolle.

En la villa de Madrid a 24 de marzo de 1961; en los autos de juicio ordinario declarativo de mayor cuantía, seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Palma de Mallorca y ante la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial por doña Catalina Gelabert Socias, mayor de edad, viuda, sin profesión especial y domiciliada en Palma de Mallorca, contra doña Antonia Martí Rosselló, mayor de edad, soltera, vecina de Manacor y sus labores, sobre nulidad de contrato de compraventa y otros extremos; autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación por infracción de Ley y de doctrina legal, interpuesto por la demandante doña Catalina Gelabert, representada por el Procurador don Francisco de Guinea y Gauna, y dirigida por el Letrado señor Tülle Migúlez, habiendo comparecido la parte demandada y recurrida representada por el Procurador don Cristóbal San Juan González y dirigida por el Letrado don José Ruiz Gálvez-López:

RESULTANDO que mediante escrito de fecha 3 de junio de 1957, el Procurador don Antonio Ferrasut Cabanellas, en nombre y representación de doña Catalina Gelabert Socias, mayor de edad y viuda, formuló ante el Juzgado de Primera Instancia número 2 de los de Palma de Mallorca, demanda de juicio ordinario declarativo de mayor cuantía contra doña Antonia Martí Rosselló, mayor de edad y soltera, exponiendo, en esencia, bajo el capítulo de hechos:

Primero. Que en 16 de marzo de 1943, la actora contrajo matrimonio en Palma de Mallorca con don Juan Martí Rosselló.

Segundo. Que en 9 de agosto de 1946, y ante el Notario de Palma don Juan Alemany, se otorgó escritura por la que la actora compró, con su personal pe-

culio, a los consortes don José Valls Pardo y doña Herminia Rincón Navarro, la nuda propiedad de una finca, consistente en un solar procedente del predio «Son Cok Vey», del término de Palma, de cabida de 364 metros cuadrados y lindante por Oeste o frente con la calle del Impresor Calafat, cuyo lado media 10 metros; por el Este o fondo, cuyo lado media 10 metros 40 centímetros; por el Sur o derecha, entrando, y Norte o izquierda, cuyos lados median 35 metros y 70 centímetros, con terreno remanente; que el usufructo de tal finca fué adquirido por la madre de la actora, doña Catalina Socias Verdura, figurando inscrita en el Registro de la Propiedad; que sobre la citada finca o solar, la actora doña Catalina Gelabert Socias construyó o levantó, a sus expensas, desde octubre o noviembre de 1946 hasta aproximadamente la misma fecha de 1949, en que quedó terminada, una edificación urbana formada de una planta baja distribuida en dos almacenes o cocheras, y sucesivamente, un primer piso o planta, también distribuido en dos viviendas, viniendo tal edificación, después de dada de alta en la Administración de Propiedades de la provincia, a formar la finca urbana señalada con el número 29 de la calle del Impresor Calafat, y que de todo lo dicho resultaba que, a favor de la actora, se daba la plena titularidad del dominio (salvo el derecho de usufructo sobre el solar a favor de su madre) sobre la totalidad de la finca urbana (solar, edificación, servicios, etc.) que constituía la finca urbana referida.

Tercero. Por compra a doña Margarita Campins Font, mediante escritura pública otorgada en Palma el 8 de noviembre de 1959 y ante el mismo Notario, la actora adquirió el pleno dominio de una casa-bodega, sita en Palma, en la calle de la Merced, número 40, sin medida determinada y lindante, por la derecha, entrando, y por la parte superior con algarfa y casa de Gabriel Serra; por la izquierda, con la escalera número 42 y casa de Gabriel Cañellas, y por la espalda con corral de Guillermo Cañellas y casa de Coloma Cererols, figurando inscrita en el Registro de la Propiedad a nombre de María Josefa y María Dolores Campins Coll.

Cuarto. Que estando casada doña Catalina Gelabert Socias, a la fecha de otorgamiento de las escrituras, con don Juan Martí Rosselló, éste intervino en ambos instrumentos a los solos efectos de otorgar a su esposa la oportuna licencia marital.

Quinto. Con posterioridad se produjeron graves desarmonias conyugales entre la actora y su esposo, llegándose incluso a la tramitación de un expediente de depósito judicial de acucella, y si bien no se llegó a su conclusión, siguió entre los conyuges un estado de total separación que perduró hasta la muerte del marido.

Sexto. Que en tal situación, y con el fin de prevenir posibles contingencias económicas que amenazaban, por las actividades comerciales del señor Martí Rosselló, los propios bienes de su esposa, se presto ésta, de acuerdo con su marido, que así se lo pidió, a simular una venta de sus bienes inmuebles para colocarse en una situación legal de insolvencia, y, al efecto, en 4 de julio de 1953 otorgó en Palma de Mallorca, con la venia marital, escritura pública de venta de sus entonces únicos bienes inmuebles, ante el Notario don Jorge Roura, comprendiendo tal venta simulada la de: primero, la nuda propiedad de la finca descrita en el hecho segundo de esta demanda, y segundo, el pleno dominio de la casa-bodega, a que se refiere el hecho tercero, y como precio por la nuda propiedad se señaló la cantidad de 26.850 pesetas, y cuyo pago quedó aplazado por el término de cuatro años y sin intereses; y en cuanto a la transferencia del pleno dominio de la otra finca, se señaló el precio de 2.000 pesetas,

precio confesado haberse recibido, pero no pagado ante el Notario, figurando como compradora doña Antonia Martí Rosselló (actual demandada) y hermana de doble vínculo de don Juan Martí Rosselló (esposo de la actora), debido a la confianza que a ambos esposos inspiraba, conviniéndose verbalmente que, tan pronto cesaran las circunstancias que aconsejaban el otorgamiento de la simulada compraventa, la presunta compradora adquiriría el compromiso moral y familiar de retransmitir las fincas supuestamente compradas, a su efectiva proletraria, o sea, a doña Catalina Gelabert Socías; que por consecuencia de esta fingida venta se produjo en el Registro de la Propiedad, a favor de la presunta compradora, la correspondiente inscripción en los asientos relativos a la finca primera (solar de «Son Cok Vey»).

Séptimo. Que a pesar de que fué en 4 de julio de 1953 cuando se firmó la escritura pública de la supuesta compraventa, ya en tal fecha se encontraba no sólo levantado, sino incluso ocupado por sus inquilinos, el edificio urbano construido a las solas expensas de la actora, pese a lo cual se transfería solamente la nuda propiedad del solar, sin mencionar al edificio para nada, lo que, dada su completa y absoluta inseparabilidad de la superficie, era tanto como manifestar ambas partes, tácitamente, su falta de intención de realizar un negocio traslativo de dominio; y que en cuanto a la segunda compraventa ficticia (la de la casa-bodega de la calle de la Merced, número 40), nadie se tomó la molestia de indagar en el Registro de la Propiedad cuál era la situación registral de lo que se aparentaba comprar, lo cual es siempre un trámite obligado y previo en una compraventa efectiva, lo que demostraba el carácter puramente formulario que, para los otorgantes, tenía tal negocio, pues incluso el precio que se confesaba haber sido recibido por tal casa (2.000 pesetas) era inferior al que constaba en la escritura de adquisición de tal casa por la actora (2.625 pesetas), manifestándose, además, en la escritura simulada que la citada bodega no constaba inscrita, cuando lo real era que la finca estaba inscrita en el Registro.

Octavo. Que igualmente acreditaba la simulación absoluta del contrato la inexistencia de causa o precio, ya que el de 26.850 pesetas por la supuesta transmisión de la nuda propiedad del solar no se pagó nunca, ya que, simplemente, quedó aplazado por cuatro años, siendo la causa o razón verdadera de tal aplazamiento el haber calculado los interesados que en el transcurso de tal tiempo se habrían solventado los hechos que forzaron a la simulación del contrato, volviendo las cosas al ser y estado que tenían, y en cuanto al otro precio (el de 2.000 pesetas) por compra de la casa-bodega, era evidente que tampoco existía, pues era figurado desde el momento en que se decía solamente haberse recibido por la vendedora.

Noveno. A pesar del otorgamiento de la supuesta venta, la presunta vendedora doña Catalina Gelabert Socías ha seguido, en todo momento, disfrutando y realizando en los bienes supuestamente vendidos todas las facultades dominicales, cosa no intentada siquiera por la supuesta compradora.

Décimo. Que de todo lo dicho se deducían los siguientes signos evidentes de simulación: a) Precio aplazado por cuatro años en una compraventa y confesado su recibo en otra; b) omisión en el objeto de la primera compraventa de la casa que existía construida sobre el solar; c) precio irrisorio de 26.850 pesetas por una casa nueva, sita en el Ensanche de Palma (formada por el terreno y edificación sobre el mismo levantada), cuyo valor, a efectos fiscales, según peritación de un Arquitecto de la Delegación de Hacienda, comunicada en 24 de abril de 1950 a la hoy actora, quedó fijado en

127.350 pesetas, siendo el valor real, en la fecha de la escritura, superior a las 300.000 pesetas; d) precio de 2.000 pesetas por una finca urbana que, aunque de antigua construcción, tenía ya entonces un valor real superior a las 50.000 pesetas; e) próximo parentesco entre las partes contratantes; f) inclusión en la simulada compraventa de todos cuantos bienes inmuebles tenía entonces la vendedora, y g) los bienes supuestamente vendidos, nunca habían salido después de la posesión de la vendedora.

Undécimo.—El 14 de septiembre de 1954 falleció en Palma don Juan Martí Rosselló, esposo de la actora, con lo que, con tan desgraciado suceso, desaparecieron las causas motivadoras del otorgamiento de la supuesta venta de julio de 1953, y por ello doña Catalina Gelabert Socías inició una serie de gestiones para lograr de doña Antonia Martí Rosselló que otorgase a favor de aquélla la pertinente escritura de compraventa de lo que supuestamente había comprado a la misma, lo que no ha podido lograr aquélla debido a que la hoy demandada ha venido retrasando, con excusas y pretextos, el otorgamiento de la escritura, y por ello se veía forzada a iniciar este pleito, habiendo intentado previamente la conciliación, como se acreditaba con la certificación correspondiente, así como el dolo del esposo de la actora.

Duodécimo. La inexistencia del contrato simulado que se impugnaba llevaba aparejada, necesariamente, la nulidad e ineficacia absoluta de la escritura pública o título en que se reflejaba, así como de las inscripciones que motivó en el Registro de la Propiedad, que habrían de ser canceladas.

Decimotercero. Que la razón para la impugnación del contrato celebrado en julio de 1953 era el evidente perjuicio sufrido por doña Catalina Gelabert Socías, ya que de prosperar el fingido contrato, quedaría privada de sus bienes inmuebles, sin justa causa para ello. Invocaba los fundamentos de derecho que estimaba de aplicación, y terminaba con la súplica de que se dictase sentencia, declarando: Que el contrato público de compraventa de inmuebles, otorgado en Palma de Mallorca el 4 de julio de 1953 ante el Notario don Jorge Roura, en el que figuraba como vendedora doña Catalina Gelabert Socías y como compradora doña Antonia Martí Rosselló, era inexistente por simulado y, por lo tanto, radicalmente nulo, siendo nula también la escritura notarial en que se recogió, siendo nulas también las inscripciones realizadas en el Registro de la Propiedad de Palma de Mallorca a consecuencia de citada escritura de 4 de julio de 1953, a favor de doña Antonia Martí Rosselló, decretándose la cancelación de tales inscripciones y renacimiento de dominio a favor de doña Catalina Gelabert Socías, y condenando a la demandada doña Antonia Martí Rosselló a estar y pasar por las anteriores declaraciones, con todas sus consecuencias legales, y sin que haya lugar a devolver a la demandada el precio de la anulada compraventa por ser ficticio e inexistente; todo ello con imposición de costas a la misma.

RESULTANDO que admitida a trámite la demanda y emplazada la demandada doña Antonia Martí Rosselló, compareció en su nombre el Procurador don Miguel Massanet, evacuando el trámite de contestación mediante escrito de fecha 7 de agosto de 1957, exponiendo en lo esencial, bajo el capítulo de hechos:

Primero. Que era cierto el correlativo contrato.

Segundo. Lo negaba en parte, ya que el matrimonio Martí-Gelabert adquirió, en efecto, en 9 de agosto de 1946, el inmueble a que se refería el correlativo, si bien por razón del régimen legal de separación absoluta de bienes, imperante en la sociedad conyugal mallorquina, debido a su Derecho foral, relacionado con las ocu-

paciones comerciales del marido, formalizó la escritura a nombre de la actora, y habiendo sido valorado tal acto debidamente por ésta, era de esperar del Juzgado que el pretexto de la demandada no pudiera significar volver sobre sus propios pasos, desdecirse de lo que, con sus propios e indubitados actos, había otorgado, para lucrarse luego con los pingües beneficios que reportaría a la actora su reclamación, a costa de la persona a la que pertenecen legítimamente los bienes del litigio, siendo de señalar que cuanto se hizo en la finca de la calle del Impresor Calafat, en Son Cok-Vey, fue sufragado por don Juan Martí Rosselló, con quien siempre se entendieron, tanto los constructores como los ocupantes posteriores de la finca; que los otorgantes de la escritura impugnada como simulado el contrato que contenía, dieron a éste plena validez en su sentido formal, acondicionando al mismo su conducta y los efectos jurídicos posteriores, como fruto de una verdadera intención de contratar una traslación de dominio.

Tercero. Lo negaba en absoluto.

Cuarto. Que al contestar el hecho segundo ya se había explicado la intervención de don Juan Martí Rosselló en las escrituras referidas, resalando, una vez más, que el propietario efectivo de las fincas no era la señora Gelabert, sino su esposo.

Quinto. No prestaba su asentimiento al correlativo contrario, si bien no negaba las desavenencias conyugales.

Sexto. Resultaba completamente extraño y hasta absurdo que existiendo una situación de latente desavenencia entre los esposos, ella se prestara a ayudarle a él en el sentido de sustraer a posibles responsabilidades por su gestión comercial los bienes inmuebles que poseía, cediéndolos en venta a un tercero por muy familiar que fuera, aparte de que no corrían esos bienes, por la gestión del marido, peligro alguno por tratarse de que eran propios de la esposa, debiendo al régimen legal de separación de bienes existentes en Mallorca que la verdad del caso fué que, debido a esa situación de enemistad entre los conyuges, se hizo necesario el hacer liquidación económica de la sociedad conyugal para que los derechos de uno y otro no se vieran malogrados, repartiéndose, al efecto, de mutuo acuerdo los bienes que poseían, quedándose el marido con los inmuebles objeto del pleito, y la esposa con el negocio, el automóvil y el ajuar, valorándose los bienes cuya división arrojaba una diferencia en metálico a favor de la actora, que fue precisamente la cantidad que en el instrumento público se hizo constar como adeudada a aquélla, bajo las condiciones que allí se expresaban y que sólo la terca conducta de la señora Gelabert impidió su total cumplimiento, acompañando acerca de este particular copia auténtica del requerimiento notarial efectuado a instancia de la demandada, por medio del cual se ofreció a la actora la cantidad que quedó pendiente de pago al otorgarse la escritura pública de 4 de julio de 1953, y que igualmente se consignó en la mesa del Juzgado la cantidad de 26.850 pesetas para que fuesen entregadas a doña Catalina Gelabert, para que caso de no ser aceptadas, se ingresaran en la Caja General de Depósitos a los efectos de pago del precio estipulado en el contrato de 1953 referido.

Séptimo. Se negaba el del mismo número de la contraparte, ya que la forma en que se hizo la transmisión fué la que, en opinión del Notario, era la más sencilla y práctica, según la finalidad perseguida por los otorgantes, y el hecho de que la edificación existente sobre el solar transmitido no era ignorado por la parte adversa, a quien constaba que la libertad de actuación de la usufructuaria quedaba mejor garantizada y por expreso deseo de don Juan Martí y de su esposa, que quisieron que la señora Socías

Verdadera disfrutara de la renta vitalicia que producía la finca en su totalidad, y explicado el porque se llevó a cabo el negocio simulado, nada de particular tenía que se hiciera constar como no inscrita en el Registro de la Propiedad una finca que en verdad lo estuviera, siendo de resaltar que, en todo caso, el defecto no podía imputarse a los otorgantes, sino al personal técnico que intervino en la formalización del documento.

Octavo. Que no era lícito que una persona transmitiese la propiedad de dos fincas a la presencia notarial, para luego, pasados unos años, decir que no fue aquella su intención, sino la de seguir siendo la verdadera propietaria de lo que había transmitido, pues de prosperar semejante conducta se produciría un atentado contra la seguridad de las relaciones jurídicas y contra la moralidad.

Noveno. Negaba el contrario por cuanto la demandada y compradora tomó posesión, en su día, de las fincas transmitidas, que disfrutaba actualmente según los derechos que le confería su respectivo título de propiedad, y así su derecho sobre la finca de la calle del Impresor Calafat, se encuentra limitado por el usufructo que la grava, y en cuanto a la otra finca, como su dominio es pleno, la señora Martí Rosselló tomó posesión de la misma, satisfaciendo todas las cargas a que estaba adscrita como contribución territorial y pensión que como renta vitalicia, se estableció en documento privado a favor de la anterior propietaria doña Margarita Campins Font.

Décimo. Igualmente era negado el correspondiente de la demanda.

Undécimo. Lo negaba aclarando que, aunque era cierto el fallecimiento de don Juan Martí Rosselló, no autorizaba a la viuda tal desgracia para ir en contra de la voluntad del difunto, por lo que no era de extrañar que la demandada no se prestara a los deseos adversos en las gestiones realizadas con anterioridad a la demanda.

Duodécimo. Que era inaplicable el razonamiento de tipo jurídico, expuesto en el correlativo de la demanda.

Decimotercero. Lo negaba por cuanto la tesis contraria suponía ir en contra de actos propios realizados por la actora, lo que, en derecho, no estaba permitido ni siquiera en la falsa hipótesis de los perjuicios que decía se le habían irrogado, y así la señora Gelabert transmitió las fincas litigiosas sin haber posibilidad jurídica de impugnación por cuanto en el contrato concurren todos y cada uno de los requisitos indispensables para su validez. Invocaba los fundamentos de derecho que estimaba de aplicación al caso, y terminaba con la suplica de que teniendo el Juzgado por contestada la demanda y por presentado el documento que se acompañaba, consignando a nombre de doña Antonia Martí Rosselló la cantidad de 26.850 pesetas que se ofrecían a la actora y, en su caso, habrían de ingresarse en la Caja General de Depósitos, dictase en su día sentencia desestimando íntegramente la demanda, con costas para la demandante.

RESULTANDO que habiendo tenido el Juzgado por contestada la demanda y por consignada la cantidad en ella expresada, confirmó el oportuno traslado para réplica a la representación de la parte actora, la que, por medio del correspondiente escrito, renunció a tal trámite, no habiendo por lo tanto, lugar a la réplica, y recibidos los autos a prueba, se practicaron, a instancia de la actora, la documental (pública y privada), pericial y testifical, y a instancia de la parte demandada, las de confesión judicial de la actora doña Catalina Gelabert Socias, documental pública y privada y testifical;

RESULTANDO que unidas a los autos las pruebas practicadas y evacuado por las partes el trámite de conclusiones, por

el Magistrado-Juez de Primera Instancia del número 2 de los de Palma de Mallorca se dictó sentencia con fecha 4 de marzo de 1958, cuya parte dispositiva es del tenor literal siguiente: «Fallo: Que, estimando la demanda interpuesta, he de declarar y declaro que el contrato de compraventa otorgado en esta ciudad mediante escritura de 4 de julio de 1953, que autorizó el Notario de esta ciudad don Jorge Roura Rosich, número 364 de su protocolo de dicho año, y en la que figura como vendedora doña Catalina Gelabert Socias y como compradora la demandada, Antonia Martí Rosselló, de las fincas sitas en la calle del Impresor Calafat, número 29 y de la Merced, número 40, ambas de esta ciudad, es inexistente y nulo por simulado; que es nula la referida escritura y las inscripciones causadas en el Registro de la Propiedad en virtud de la misma; y que debía decretar y decretaba la cancelación de los asientos que causaron tales inscripciones en favor de doña Antonia Martí Rosselló. Y debo condenar y condeno a la demandada, doña Antonia Martí Rosselló a estar y pasar por las anteriores declaraciones, con todas sus consecuencias y sin que haya lugar a devolver a la misma el precio por no haber existido; sin hacer expresa imposición de costas a ninguna de las partes».

RESULTANDO que apelada la sentencia del Juzgado por la representación de la demandada doña Antonia Martí Rosselló, y sustanciada la alzada por sus trámites legales, la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Palma de Mallorca dictó sentencia con fecha 22 de octubre de 1958, con la siguiente parte dispositiva: «Fallamos: Que, estimando el recurso de apelación deducido contra la sentencia dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 2 de esta ciudad de Palma, con fecha 4 de marzo último, en el juicio de que dimana este rollo, y con revocación de la aludida sentencia, debemos desestimar y desestimamos la demanda en todas sus partes, sin hacer especial imposición de las costas procesales en ambas instancias».

RESULTANDO que sin constituir depósito, por no ser conformes las sentencias de los Tribunales de instancia, el Procurador don Francisco de Guinea y Gauna, en nombre y representación de doña Catalina Gelabert y Socias, ha interpuesto ante esta Sala, contra la sentencia de la Audiencia, recurso de casación por infracción de Ley y doctrina legal, estableciendo los siguientes motivos:

Primero. Al amparo del número segundo del artículo 1.692, en relación con el número primero del artículo 1.691, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infracción, por su no aplicación, del artículo 359 de dicha Ley adjetiva y jurisprudencia de esta Sala, contenida, entre otras, en las sentencias de 4 de marzo y 12 de julio de 1952 y 7 de enero de 1957, por incongruencia de la sentencia recurrida con las pretensiones deducidas oportunamente por los litigantes, aun cuando, como en este caso, la sentencia fuera absolutoria, al pronunciarse sobre cuestiones como la falta de titularidad e interés de la recurrente las dos fincas objeto de la venta simulada, con la consiguiente declaración de que fueron adquiridas y de que la construcción se realizó con peculio del marido por aplicación de la llamada presunción «Muciana», cuestiones todas ellas que la propia demandada y hoy recurrida, ha afirmado que no eran objeto de debate judicial y sobre las cuales, sin embargo, la Audiencia ha establecido pronunciamiento determinante de la absolución, añadiendo seguidamente que en el considerando primero de la sentencia recurrida se dice que la acción de simulación sólo puede ejercitarse por quien, siendo titular de derecho subiettivo, acredite interés, y que en el segundo se apreciaba la prueba pa-

ra llegar a la conclusión de que, aun cuando la titularidad formal de las fincas sea de doña Catalina Gelabert (ya que a su nombre fueron adquiridas constante matrimonio) por contratos de compraventa otorgados en escrituras públicas de 9 de agosto de 1946 y 8 de noviembre de 1950, al haberse adquirido—y realizado la construcción en la de la calle Impresor Calafat—con peculio del marido, era de apreciar la presunción «Muciana» (vigente en Mallorca), con lo que resultaba que no se cumplan en el caso de autos tales requisitos esenciales para el éxito de la acción; que por la primera de las referidas escrituras, doña Catalina Gelabert Socias compró, con licencia de su esposo, la nuda propiedad de la finca de la calle Impresor Calafat, y su madre el usufructo; y por la de noviembre de 1950, también con licencia marital, el pleno dominio de la finca de la calle de la Merced, y estas dos fincas fueron objeto de la escritura de venta que se otorgó en 4 de julio de 1953 en favor de la hermana del marido de la actora, por cuya causa demandaba ésta para que se declarase la inexistencia de referida escritura y la consiguiente cancelación de las inscripciones causadas, y en la contestación, la demandada recurrida después de exponer que el matrimonio Martí-Gelabert pudo adquirir y adquirió los inmuebles y que la edificación se hizo a cargo del esposo, concluía diciendo en el hecho segundo: «que la acción judicial entablada no puede afectar a las ventas referidas por cuanto los que intervienen en el negocio que se tacha de simulado, le dieron plena validez al sentido formal que se estableció, suplicando al final una sentencia desestimatoria de la demanda sin formular reconvencción, reiterando, en periodo de conclusiones, que aun cuando las dos fincas hubieran sido adquiridas con peculio del propio marido y con el mismo dinero fueran también mejoradas, éstas «son explicaciones que no afectaban en lo más mínimo al objeto primordial del pleito, y que eran puestas en conocimiento del Juzgado tan sólo para hacer honor a la verdad»; que, por lo tanto, el debate judicial se centraba solamente en la simulación, siendo indudable que la demandada no había opuesto por vía de acción reconvenzional la supuesta falta de titularidad de la actora y hoy recurrente doña Catalina Gelabert, para que así se declarase ni la acción que pudiera corresponder, por aplicación de la llamada presunción «Muciana» al marido de aquella y del cual ambas—recurrente y recurrida—son herederas, por todo lo cual la sentencia recurrida incidía en incongruencia al no resolver la controversia judicial conforme a las alegaciones probadas de las partes, principio jurisdiccional sancionado ya en la Ley de Partidas (Ley 16, título XXXII, partida tercera), que decía «que non deve valer el juicio que da el Juegador sobre cosa que non fué demandada ante él», confirmado en el artículo 359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil e interpretado por múltiples sentencias de esta Sala de fecha 16 de octubre de 1863, 30 de enero de 1864, 23 de febrero, 25 de marzo y 18 de junio de 1867 y 9 de octubre de 1869, y estando inspirada la Justicia civil en el principio de rogación, la Audiencia, en el caso de autos, había transformado de oficio la «causa petendi», ya que no hubo declaración de inexistencia de la escritura pública de compraventa de 4 de julio de 1953, por simulación absoluta de la misma, habiendo la parte adversa limitado su actuación a negar tal simulación y aplicar una sentencia absolutoria, sin impugnar la propiedad adecuadamente ni invocar la presunción «Muciana» ni las anteriores escrituras de 1946 y 1950, sentenciando la Audiencia en sentido absolutorio, pese al no ejercicio por la demandada de una acción reconvenzional que acreditase su «causa petendi», pues es obvio que la incongruencia también se puede dar en las sentencias absolutorias, con-

forme acreditan las declaraciones de esta Sala, contenidas, entre otras, en las sentencias de 12 de julio de 1952 y 7 de enero de 1957, determinando aquella que si bien, por lo general, no inciden en incongruencia los fallos absolutorios por haberse de entender que resuelven todas las cuestiones propuestas, también lo es que la generalidad de la regla ha de quebrar en cuantos casos se funde la absolución en haber eludido, con exceso de poder, un pronunciamiento expreso sobre las declaraciones pedidas, en una configuración que tienda a resolver el problema litigioso, transmutándolo en otro distinto del planteado; y razonando la segunda de las sentencias referidas (la del 7 de enero de 1957) en el segundo de sus considerandos, «que si bien es cierto que la doctrina jurisprudencial ha sentado el principio de que la sentencia absolutoria resuelve todas las cuestiones planteadas y no puede incurrir en el defecto de incongruencia, el cual únicamente puede ser apreciado con relación al fallo, pero no con sus fundamentos jurídicos, no lo es menos que este principio general no es aplicable cuando la congruencia es puramente formal y que lo resuelto no tiene apoyo en lo que las partes exponen y solicitan en el pleito, sin olvidar que los considerandos fundamentan el fallo y deben tener que ser examinados cuando ellos son supuesto indeclinable de la resolución que se dicte guardando con ella tan íntima relación que les hace inseparables; por ello, los considerandos han de estar en armonía con los términos concretos en que el debate se haya planteado, y si se apartan de esta norma, la sentencia ha de reputarse incongruente, según doctrina de esta Sala en numerosas sentencias, cuya cita, por su reiteración, es innecesaria».

Segundo. Al amparo del número séptimo del artículo 1.692, en relación con el número primero del artículo 1.691, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por error de derecho, consistente en infracción, por su no aplicación, de los artículos 1.218 y 1.219 del Código Civil y 38 de la Ley Hipotecaria, en lo que se refiere a la valoración jurídica de las escrituras de compraventa de 1946 y 1950 por las que la recurrente adquirió, por título de compraventa y con licencia de su esposo, la nuda propiedad de la finca de la calle del Impresor Calafat y el pleno dominio de la de la calle de la Merced, así como en la valoración de la escritura de 1953, cuya simulación se demandaba, ya que el juzgador, con base en tales escrituras y en los preceptos legales invocados como infringidos, tenía que declarar probada la titularidad de doña Catalina Gelabert y el interés de la misma, sin exigir más pruebas, añadiendo a continuación que este motivo se alegaba «ad cautelam» por si no prosperaba el anterior, y basándose en que la sentencia recurrida ha afirmado que la falta de concordancia de su aseveración sobre el particular—sobre la adquisición a su costa de las dos fincas—, pese a lo que tales escrituras constataban, imponía a la actora y ahora recurrente la carga de la prueba, llegando así a la conclusión de que no acreditaba la titularidad que le correspondía ni interés alguno, pero había que hacer notar que, conforme al artículo 1.218—en relación con el 1.219—del Código Civil, el contenido de la escritura pública en las relaciones con tercero—y tercero es, sin duda, la demandada y ahora recurrida—es exacto e íntegro mientras no resulte modificado por otra escritura posterior anotada al margen de la escritura matriz o del traslado o copia en cuya virtud hubiera procedido el tercero, o publicada tal modificación en el Registro público competente, y en virtud de todo lo expuesto, la sentencia ahora recurrida incurría en una indebida valoración de las escrituras; que legitimaban una situación jurídica de compraventa, y, por lo tanto, la propiedad de la actora

sobre las dos fincas indicadas, que había de reputarse exacta e íntegra mientras quien lo negase no probase lo contrario resultando así lo siguiente: A) Efectos de la escritura pública en cuanto a los otorgantes y a sus herederos: Presunción «juris tantum» de exactitud e integridad, pues la escritura legítima «prima facie», una situación que, como dice la sentencia de esta Sala de 21 de mayo de 1942, despliega su eficacia mientras no se acredita debidamente su falta de veracidad y exactitud, admitiéndose entre los contratantes la libre convención, conste o no reflejada documentalente, por tener su base en que no hay razón para mantener la integridad instrumental a todos los efectos. «Juris et de jure», como acaece cuando interviene un tercero, debido al principio de protección al tráfico jurídico en que se basa la doctrina de la apariencia, por la que los derechos nacidos al amparo de esta situación se consolidan instantáneamente y producen todos los efectos «erga omnes», y por ello, en el caso de autos, lo mismo la recurrente que la recurrida tienen facultad para impugnar, invocando su simulación, la escritura de 4 de julio de 1953, pues que entre partes está admitido el más amplio juego causal. B) Efecto de la escritura pública con relación a tercero: Presunción «juris et de jure» de exactitud e integridad, que el tercero puede invocar en su favor, y correspondiéndole, por ello, si la impugna, la carga de la prueba, ya que en las dos escrituras de 1946 y 1950, la hoy recurrida, es tercero y la fe pública respecto a tercero se centra en el hecho que motiva su otorgamiento (párrafo primero del artículo 1.218 del Código Civil), que no es otro que el hecho jurídico constitutivo del acto o contrato que consigna, siendo el instrumento público que lo contiene de un valor probatorio decisivo en cuanto a terceros, afirmado en referido artículo 1.218 y ampliado en el 1.219 al disponer este que la escritura posterior hecha para desvirtuar otra anterior «solo produce efecto contra tercero», cuando el contenido de aquella hubiese sido anotado en el Registro público competente o al margen de la escritura matriz, o del traslado o copia en cuya virtud hubiera procedido el tercero, lo cual equivale a reconocer que mientras éste no acaezca, la escritura pública respecto a terceros surte plenos efectos, y así se encuentra acreditado tanto por la doctrina de los autores como por la jurisprudencia, pudiéndose citar a don Manuel de la Plaza, que opina que «la doctrina unánimemente recibida afirma que el documento notarial, mientras de falsedad no se le impugne, subsiste en la esfera de la verdad» («Anales de la Academia Matritense del Notariado», páginas 582, 1943); mientras evidentemente no se demuestre su falsedad, los documentos públicos, por su índole privilegiada, deben prevalecer sobre los privados y su testimonio se sobrepone (sentencias de 17 de diciembre 1918, 3 de noviembre de 1919, 26 de diciembre de 1920, 26 de marzo de 1930, 18 de mayo y 9, 16 y 27 de diciembre de 1932, 4 de julio de 1941 y 24 de abril y 21 de mayo de 1942), concretando la sentencia de 23 de mayo de 1936 (Ponente, don José Castán), «que prevaleciendo, en general, la voluntad real sobre la declarada, esta preferencia tiene como excepción la que se deriva de la protección al tercero en el tráfico jurídico», y la de 19 de enero de 1954 (de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo, siendo Ponente don Ildefonso Alamillos), razona así en su segundo considerando: «Que la seguridad del tráfico jurídico exige que las convenciones y contratos expresen la verdadera intención de las partes, produciéndose la nulidad cuando lo expresado no resulta cierto; mas, sin embargo, cuando bajo lo aparentemente declarado se encubre otro negocio verdadero y lícito, vale éste sin perjuicio de los efectos que el aparente, constatado por instrumento auténtico, ha-

ya podido producir en relación con terceros, contra los cuales no operan los convenios privados de las partes que les sean desconocidos y contradigan lo consignado en el instrumento auténtico, tanto si la simulación se produjo de buena como de mala fe, con ánimo de defraudar a tercero o con ausencia de ese ánimo; que respecto al caso de autos, la plena eficacia frente a terceros del instrumento público se contenía, aparte de los artículos referidos del Código Civil, en el 38 de la Ley Hipotecaria, ya que las dos escrituras de compra por parte de doña Catalina Gelabert se inscribieron a su favor en el Registro de la Propiedad, y según dicho precepto, a todos los efectos legales se presume que el derecho inscrito pertenece a su titular en la forma determinada por el asiento registral respectivo.

Tercero.—Al amparo del número primero del artículo 1.692, en relación con el número primero del artículo 1.691, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al infringirse, por violación, los artículos 1.257 y 1.258 del Código Civil, en relación con el artículo primero de la Ley del Notariado y el 1.214 del mismo Código, y la doctrina consignada, entre otras, en las sentencias de 20 de diciembre de 1902, 16 de octubre de 1906 y 26 de enero de 1922, desonvolviendo dicho artículo 1.214 del Código Civil, y con las sentencias relativas a la posible impugnación del contenido de la escritura pública, cuales son las de 23 de noviembre de 1921, 26 de enero de 1922, 19 de mayo de 1932 y 15 de febrero de 1944, entre otras, incidiendo la sentencia recurrida en la infracción señalada al imponer la carga de la prueba de su titularidad e interés sobre las dos fincas compradas por doña Catalina Gelabert en las repetidas escrituras de 1946 y 1950, a la propia compradora, formulándose este tercer motivo de casación, al igual que el anterior, «ad cautelam», o sea, para el caso de que no prosperase el primero, ya que, en efecto, las dos escrituras venían a reflejar sendos contratos de compraventa, cuya obligatoriedad establecen los artículos 1.257 y 1.258 del Código Civil, dando fe de todo su contenido el Notario autorizante de la escritura con arreglo al artículo primero de la Ley del Notariado; que era cierto que la Jurisprudencia anotada al principio de este motivo autorizaba la impugnación del contenido de una escritura pública, pudiendo ser destruida por los demás medios de prueba reconocidos en derecho; pero había que considerar que era naturalmente al impugnante y no al que se atenia a la validez y eficacia de la escritura, a quien incumbía la carga de la prueba, concretando especialmente la sentencia de 28 de octubre de 1944 que la escritura, como medio de prueba, tiene un valor constitutivo, pues establece situaciones jurídicas que no existían o estaban de otro modo antes de su otorgamiento y la situación creada por la escritura subsiste mientras no se modifique legalmente, por lo que al que la impugna es a quien corresponde la carga de la prueba, y por ello la supuesta falta de titularidad e interés de la compradora por las escrituras de 1946 y 1950, doña Catalina Gelabert debió ser probada por la demandada y no por dicha actora; y existiendo una posterior escritura (la de 4 de julio de 1953), cuya simulación se demandó por la actora y hoy recurrente, era esta la que debía justificar (como realmente justificó) tal simulación por cuanto impugnaba la citada escritura, y por ello la Audiencia incidió en infracción de los preceptos invocados al imponer a la actora y hoy recurrente la carga de la prueba sobre titularidad e interés, reflejados en las escrituras, por ella no impugnadas, de 1946 y 1950.

Cuarto. Al amparo del número primero del artículo 1.692, en relación con el primero del 1.691, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al infringirse, por no aplicación, el artículo 1.261 del Código

Civil y la doctrina a él atinente, consignada en múltiples sentencias desde la de 25 de abril de 1924 hasta la de 9 de julio de 1948, según los cuales no hay contrato cuando falta alguno de los tres requisitos de dicho artículo. Infracción, por interpretación errónea, de los artículos 1.274 y 1.445 del propio Código, definidor el primero de la causa de los contratos, y el segundo de la causa en el contrato de compraventa, a saber: para cada parte contratante la prestación o promesa de una cosa o servicio por la otra parte, y para el vendedor la obligación de entregar la cosa, y para el comprador, la de pagar el precio, incluyéndose en la infracción apuntada la sentencia recurrida por cuanto, sin afirmar la realidad de la causa y reconociendo implícitamente la ausencia de la misma, negaba la simulación de la escritura pública de compraventa de 4 de julio de 1953, cuya inexistencia resultaba de la falta de tan esencial requisito, pues no se hace uso del precepto definidor del contrato de compraventa (artículo 1.445 del Código Civil) ni tampoco se ha llegado a afirmar que existiera entrega de la cosa ni obligación, por parte de la compradora, de pagar el precio, en la sentencia recurrida, pues si bien afirma genéricamente la existencia de consentimiento, no ha venido a deducir el consentimiento propio de contrato de esta naturaleza, traslativo de dominio, y de la simple lectura del considerando tercero viene a resultar que la voluntad e intención de los otorgantes no pudo ser la celebración del contrato de compraventa, cuya causa viene determinada por la entrega de la cosa y el pago del precio; que la jurisprudencia de esta Sala tiene declarado que «basta que en un contrato de compraventa falte el precio, para que no exista causa y haya de reputarse tal contrato simulado e inexistente» (sentencias de 12 de abril de 1916, 21 de junio de 1927, 30 de junio de 1931 y 19 de mayo de 1932), y la realidad del precio no se ha afirmado por el Tribunal de instancia por la poderosa razón de que ni de adverso siquiera se ha reconocido, resultando de todo ello que la simulación que se demanda la ha admitido la propia demandada, hoy recurrida, y también el Tribunal, no como absoluta, pero sí como relativa y subjetiva, a saber: A) Existe simulación relativa y subjetiva, según la propia demandada, por cuanto la sentencia de primera instancia, llena de aciertos y de la mayor perfección jurídica, en el considerando segundo razona así: «Que la demandada, al contestar la demanda, de una parte defendió la existencia del contrato y su validez consiguiente; pero de otra intentó explicar la motivación, el móvil que llevó a los contratantes a su conclusión, afirmando, al efecto, que la separación de hecho entre los conyuges Marti-Gelabert precisaba de una liquidación práctica de la sociedad conyugal, para que los derechos de uno y otro no se vieran malparados, acordando repartirse los bienes del matrimonio, entre los cuales figuraban las dos fincas en litigio, que se adjudicaron al marido, pero como la división de los bienes conyugales arrojaba, después de la valoración asignada a los mismos, un exceso en favor del marido, y aducida a la señora Gelabert esta diferencia, fué la cantidad que se hizo figurar en el instrumento público de venta calendarado, como precio de la misma; con lo cual, al aponerse este hecho, de signo evidentemente positivo, a la demanda, la parte demandada, a pesar de sus negativas, acepta patentemente un hecho de singular importancia, a saber: que no existió más que una apariencia de compraventa en favor de la señora Marti-Roselló...»; que por lo dicho anteriormente por el Juzgado resultaba que para estas dos fincas, adjudicadas al hermano de la demandada, al procederse a la liquidación de la sociedad conyugal, se otorgó la escritura a su nombre porque así convenía, pero que la propiedad era

para su hermano y de su hermano, viéndolo así a reconocer que ella actuaba de «interpósita persona», es decir, de testaferro, de comprador simulado o disimulante, afirmando, en consecuencia, con sus propias palabras, un estado de simulación subjetiva y relativa y que las dos fincas objeto de la escritura de compraventa otorgada a su favor no son de su propiedad, sino de su hermano y ahora de sus herederos, por lo cual resultaría procedente, según sus afirmaciones, la declaración de simulación del contrato, maxime no habiendo impugnado expresamente, por vía reconventional, como hubiera sido lo procedente, las dos escrituras de compraventa de 1946 y 1950. B) Existe simulación relativa y subjetiva según la propia sentencia que se recurre, al no determinar ésta que exista causa ni cual es, lo que implica un reconocimiento tácito de la simulación de la compraventa de julio de 1953, y así en el considerando tercero, después de aceptar los hechos en que la sentencia del Juzgado fundamentaba, por vía presuntiva, la simulación, hacia conclusiones negativas, o sea, negaba que el referido contrato tuviera su causa en lo que asseveraba la parte actora, y ello porque si había desarmonia conyugal, y en Mallorca rige el régimen de separación de bienes, no se explica tal causa, si bien no se afirmaba debido a que no era posible, con base en; la misma posición de la demandada, que la causa de tal contrato fuera transmitir la propiedad de las dos fincas a la hoy recurrida, que existiera un precio y que éste se pagara, y ello porque siendo causa del contrato de compraventa transmitir la propiedad a cambio de un precio, de adverso se ha reconocido y también por la Audiencia en su sentencia, que tal propiedad es del hermano, y hoy—se puede añadir—de sus herederos, con lo que no puede haber compraventa a favor de la demandada cuando ni ella misma la admite ni el Tribunal de instancia la acepta al fundamentar su sentencia, con evidente incongruencia, en una titularidad en favor del difunto esposo de la hoy recurrente, por aplicación de la presunción «Muciana», que no se suplico por vía reconventional.

Quinto. Al amparo del número primero del artículo 1.692, en relación con el número primero del artículo 1.691, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por infringirse, por interpretación errónea, los artículos 1.249 y 1.253 del Código Civil, sobre la prueba de presunciones, pues de los hechos aceptados por el Tribunal de instancia hay que deducir, por vía presuntiva, según las reglas del criterio humano, la simulación suplicada de la escritura de 4 de julio de 1953 y que, con base casi en los mismos hechos, ha declarado la sentencia del Juzgado, añadiéndose seguidamente que la reiterada jurisprudencia de esta Sala permite impugnar en casación la prueba de presunciones en dos puntos: uno, existencia real del hecho de que ha de partir la inducción, y otro, precisión y rigor lógico de enlace de ese hecho y del que se trate de deducir, o sea, que entre el hecho básico y la deducción que se establezca haya el necesario enlace según las reglas del buen juicio y criterio humano, y ello precisamente porque, aun cuando al Tribunal sentenciador incumba la apreciación de la deducción, ha de ser con la natural limitación de que no resulte contraria a esas reglas del criterio humano, con lo que el Órgano jurisdiccional ha de hacer deducciones lógicas sin poder hacer aquellas que la Ley no permita ni tampoco dar a los hechos una significación de que carezcan, pues en el caso de autos se ha ofrecido el paradójico panorama de que, casi con base en los mismos hechos, mientras el Juzgado, por vía presuntiva, declara la simulación, la Audiencia, por la misma vía, la niega, y así se observa: Primero. Hechos de que ha de partir la inducción. Son los siguientes: A) Del Juz-

gado, aceptados íntegramente por la Audiencia, haciéndose notar que se hace transcripción literal del considerando cuarto de la sentencia del Juzgado, confirmado por el tercero de la de la Audiencia: a) «Que en 4 de julio de 1953, la actora, asistida de su marido, quien la concedió la licencia marital, aparece vender a su cuñada, la demandada, que dice comprar, la nuda propiedad de un solar en la calle Impresor Calafat, y la plena propiedad de la otra finca, siendo de interés hacer observar que se omitió en la descripción de la finca toda mención al edificio, compuesto de dos almacenes bajos y una planta con dos viviendas, que estaban ya construidas...»; b) «Que el precio se fijó, en cuanto a la primera finca, en 25.850 pesetas, y en 2.000 la segunda, siendo así que en la fecha de la transmisión tenían un valor en venta, según dictamen pericial, de 295.000 pesetas y 40.000 pesetas»; c) «Que existe una cláusula expresa que prevé la resolución de la compraventa en caso de impago en el plazo indicado; y que, en cambio, no aparece la cláusula de estilo en las escrituras de compraventa de pago de gastos a cargo de algunos de los otorgantes, resultando que los satisizo la vendedora según recibo presentado, y no impugnado, que importaron 2.000 pesetas, y que tampoco la vendedora se obliga a la evicción y saneamientos»; d) «Que a pesar de la escritura y en relación con la omisión de la construcción, la actora (supuesta vendedora) conservó en su poder la documentación que acredita haber sufragado los gastos del proyecto, dirección del edificio, permiso de obras, altas en la contribución, declaraciones de renta y demás, que siguen obrando en poder de la actora, sin que la demandada haya presentado ninguno relativo a la construcción del edificio, que normalmente debía obrar en su poder». B) Del Juzgado, con las aclaraciones y modificaciones establecidas por la Audiencia y que se transcriben seguidamente, a saber: a) «Que el precio no fué entregado, sino aplazado por cuatro años sin interés, en cuanto a la finca en la calle Impresor Calafat, y confesado en cuanto a la otra finca, sin que la demandada, en momento alguno antes de la interposición de la demanda, hubiese ofrecido o intentado el pago en todo o en parte, a pesar de estar próximo a fenecer el plazo de los cuatro años, y adicionando la Audiencia lo siguiente: «Que si bien el vencimiento sobrevino el día 5 de julio de 1957, y el pago no se ofreció hasta la fecha del acta notarial de 21 de junio de 1957 que ha de enlazarse con el emplazamiento de la demandada para el presente juicio efectuado el 19 anterior; pero ya en 23 de julio de 1956, y por tanto con casi un año de antelación sobre la fecha del vencimiento, se había intentado, sin efecto, la conciliación, bien que con referencia únicamente a la finca de la calle de Impresor Calafat, a lo que podía añadirse que tal conciliación, como se deducía de la certificación correspondiente se hizo tan sólo para obtener la declaración de inexistencia del contrato, sin que de adverso mediara ofrecimiento alguno»; b) Que la demandada no ha ejercido dato posesorio sobre ninguna de las fincas que le fueron cedidas hace cinco años, apreciando, por su parte, la Audiencia: «Que la finca de la calle Impresor Calafat está sujeta a usufructo de la madre de la demandante, doña Catalina Socías Verdura, según se admite de consuno, y tocante a la otra finca de la calle de la Merced, es visto que el testimonio de su vendedora, en 8 de noviembre de 1950 adviera el pago a la demandada y no a la demandante, de la supuesta pensión vitalicia de 50 pesetas mensuales, que se reservara, según se dice, al ceder aquella finca.» C) De la Audiencia, que en el considerando tercero establecía los siguientes hechos: a) «Que la desarmonia conyugal, culminada en la diligencia de depósito judicial de la de-

mandante en 8 de noviembre de 1952, perduró hasta el fallecimiento de su cónyuge en 14 de septiembre de 1954... y era, por tanto, la de la desarmonía una realidad viva y operante en la fecha de 4 de julio de 1953 en que se otorgó el contrato: b) «Que, de otra parte, no se alcanza a comprender, habida cuenta del régimen legal de separación de bienes, vigente en Mallorca, qué responsabilidades podían alcanzar a los bienes de la mujer por consecuencia de las actividades del marido. Segundo. Dedución de simulación y consiguiente inexistencia de la escritura de 4 de julio de 1953, a que se llega por las reglas del criterio humano, por aplicación de los artículos 1.249 y 1.253 del Código Civil, razonando el Juzgado (considerando tercero, último párrafo): «Que los hechos probados anotados son suficientemente expresivos y elocuentes para deducir la simulación de la supuesta compraventa por falsedad de la causa y no haber podido recaer consentimiento de los que aparecen como contratantes sobre una apariencia de contrato sin contenido real, pues los hechos apuntados—singularmente la diferencia de precio y su falta de entrega—son completamente inexplicables y sin sentido si se piensa en el negocio simulado»; que la propia demandada reconocía una simulación relativa, que la sentencia del Juzgado ponderaba en el cuarto considerando al decir: «Que lo único que resta examinar es si se trata de una simulación relativa, según sostiene la demandada, por subyugencia de un contrato verdadero, que en este caso sería la separación de bienes de marido y mujer, y su división llevada a cabo en la escritura de referencia al transferir la actora las fincas que habían correspondido al marido, en la división de bienes, a la demandada»; que la simulación surgía igualmente de los hechos que la Audiencia declaraba probados porque: A) No existía precio, requisito esencial en la compraventa, ni su entrega, ya que en la contestación a la demanda así se reconocía, al afirmar la demandada que la finalidad fue la de compensar a la actora de una suma a su favor, acreditada en la liquidación, para disolver la unidad patrimonial que formaba el matrimonio, lo que no se puede considerar, en modo alguno, como precio en una compraventa y por ello se estableció el de la finca de la calle Impresor Calafat en 26.850 pesetas, cuando el valor real era de 295.000, y el de la casa de la calle de la Merced se fijó en 2.000 pesetas, cuando pericialmente se tasó en 40.000, aparte de que, dado el bajísimo precio asignado a los inmuebles, lógico era que o bien se hubieran pagado inmediatamente o efectuada su consignación tan pronto como las desavenencias hubieran surgido. B) No hubo transmisión de propiedad en favor de la demandada, y, por lo tanto, tampoco compraventa, ya que aquella ha reconocido que las dos fincas en litigio se adjudicaron a su hermano en la liquidación de la sociedad conyugal, y, por tanto, implícitamente, que ella actuó de persona interpuesta, y la Audiencia formuló un raciocinio equivocado al decir que la titularidad correspondía al fallecido don Juan Martí y, por lo tanto, que la propiedad no era de su hermana, sin embargo de lo cual declaraba la existencia y validez de la escritura impugnada de 4 de julio de 1953, que contenía la compraventa por la que el dominio de ambas fincas se transmitía a la demandada y hoy recurrida, que, sin embargo, no resultaba propietaria, por lo que había que concluir que o bien la propiedad correspondía, lógicamente, a la actora y actual recurrente, o bien era del fallecido esposo de ésta y, por ende, de sus herederos, pero en ningún caso de la recurrida.

Sexto. Al amparo del número séptimo del artículo 1.692, en relación con el número primero del 1.691, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por error de de-

recho en la valoración de la prueba, consistente en infracción, por interpretación errónea de los artículos 1.249 y 1.253 del Código Civil, sobre admisión de la prueba de presunciones, ya que de los hechos que el Tribunal de instancia acepta es forzoso deducir, por vía presuntiva, según las reglas del criterio humano, la simulación interesada de la escritura de 1953, y que, con base casi en los mismos hechos, ha declarado la sentencia del Juzgado, motivo éste que, igualmente, se planteaba cada cautela:

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Joaquín Domínguez de Molina:

CONSIDERANDO que en el primer motivo del recurso, al amparo del número segundo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se tacha de incongruente la sentencia recurrida, por haber apreciado la falta de titularidad e interés de la recurrente sobre las dos fincas objeto de la demanda, con la consiguiente declaración de que fueron adquiridas y de que la construcción se realizó con peculio del marido mediante la aplicación de la llamada presunción «Muriana», a pesar de que en la contestación a la demanda se dice que la acción judicial entablada no puede afectar a las ventas de 9 de agosto de 1946 y 8 de noviembre de 1950, por cuanto los que intervienen en el negocio que se tacha de simulado le dieron plena validez al sentido formal que se estableció y que la demandada se limitó a suplicar su absolución, y en las conclusiones reiteró que estas explicaciones no afectaban en lo más mínimo al objeto primordial del pleito y que eran puestas en conocimiento del Juzgado tan sólo para hacer honor a la verdad; pero aparte de los términos poco precisos, según se reproducen en el recurso de la primera de esas manifestaciones del escrito de contestación y de que las relativas a las conclusiones no constan en los autos del recurso ni servirían para delimitar los temas litigiosos, lo cierto es que en el hecho segundo de dicha contestación, después de negar lo afirmado en el correlativo de la demanda, que se refiere a la adquisición por la actora de una de las fincas, la llamada «Son Cok-Wey», y de exponer que la escritura de adquisición de la misma se formalizó a nombre de la demandante, por motivos de régimen legal de separación absoluta de bienes de la sociedad conyugal mallorquina relacionado con las actividades comerciales del marido y que el mismo sufragó los gastos de la construcción que se realizó en dicha finca, establece que de todas formas conviene hacer resaltar que la acción judicial entablada no puede afectar a lo antes referido—no a las «ventas» referidas, como se dice en el recurso—por cuanto los que intervinieron en el negocio que se tacha de simulado le dieron plena validez al sentido formal que se estableció, expresión esta última que puede entenderse con relación al negocio últimamente aludido, y la premisa, o sea la afirmación de que la acción judicial entablada no podrá afectar a lo antes referido, puede significar que no había de desvirtuar lo dicho, pero no sustraer estos hechos a la consideración del juzgador, cuando se afirma que lo antes alegado lo ha sido en honor a la verdad y en contestación a las afirmaciones dolosamente erróneas de la demanda, para que el Juzgado pueda formar su criterio haciéndose cargo de cuantos hechos pudieran tener influencia en el devenir histórico del matrimonio; y como por otra parte, luego de consignarse en el tercero de los hechos, que niega también el correspondiente de la demanda en que a su vez se relaciona la adquisición por la actora de la otra finca objeto del pleito, en el cuarto de los hechos de la contestación se hace constar que resaltan una vez más que el propietario real de las fincas lo fue siempre el marido; manifestando finalmente en el hecho sexto que al otorgarse la escritura de 4 de julio de 1953 que ahora se impug-

na en la demanda se recordaron las compras efectuadas por el marido y que figuraban a nombre de la esposa; manifestaciones todas que formuladas en el escrito de contestación y en las que explícitamente se niega a la actora la condición de propietaria que invoca, han de tener su natural influjo en el pleito, aunque la demandada no alegara específicamente la presunción «Muciana», ni solicitara reconventionalmente la declaración respectiva; y siendo ello así, ha de tenerse en cuenta, por una parte, que, como se declaró en sentencia de este Tribunal de 14 de febrero de 1949, «en tanto puede darse lugar a una demanda en cuanto sea justa y fundada y se justifiquen por el actor, los elementos constitutivos de la relación jurídica a que aquélla se refiere, sin que obste a ello que la excepción no se alegara cuando no revista el carácter de medio autónomo de defensa, ni, consiguientemente, constituye una excepción en sentido propio, por ser sólo un elemento esencial para la existencia de la acción que, al faltar, impidió su nacimiento», y por otra, que en la sentencia de esta misma Sala de 11 de abril de 1947 se establece que por la especial naturaleza de las presunciones judiciales, basta para su admisión que las partes afirmen el hecho de que ha de deducirse y que esté completamente acreditado, como es racional, por cualquiera de los demás medios establecidos en el artículo 1.215 del Código Civil, sin que sea precisa otra iniciativa, ni distinta articulación procesal que no regula la Ley, por tratarse de un procedimiento lógico-deductivo que no exige formalización externa alguna, y al que el juzgador debe acudir, dado su carácter secundario, siempre que el hecho debatido no tenga demostración eficaz por medios de prueba directos; y si ello se entiende con relación a las presunciones judiciales, con mayor razón ha de estimarse así respecto a las presunciones legales como la «Muciana» por el principio «jura novit uria» admitido por la jurisprudencia, pues que en definitiva se trata de la aplicación de un precepto legal a hechos que resultan del pleito; por todo lo cual la supuesta incongruencia no puede ser acogida, máxime cuando, según jurisprudencia, por tratarse de sentencia absolutoria, en principio y por regla general ha de estimarse congruente:

CONSIDERANDO que no discutiéndose en el recurso el sentido ni la vigencia en Mallorca de la presunción «Muciana» establecida en la Ley 51, título primero, libro XXIV, del «Digesto», admitida también por la sentencia de 20 de abril 1955, el error de derecho que en la apreciación de la prueba se denuncia en el motivo segundo y las infracciones que se acusan en este y en el tercero carecen de realidad, pues así como la fuerza probatoria que a las escrituras públicas otorgan los artículos 1.216 y 1.219 del Código Civil y doctrina legal que se cita, con la presunción que acerca de su legitimidad y contenido se alega, está subordinada a la presunción del artículo 1.407, por ejemplo, según lo demuestra el artículo 195 del Reglamento Hipotecario, lo mismo ha de estimarse respecto a la presunción «Muciana» en las regiones en que se halla en vigor la Ley del «Digesto» antes mencionada, como lo revelan las Resoluciones de la Dirección General de los Registros de 5 de julio de 1894, 17 de septiembre de 1895, 16 de enero de 1901, 14 de noviembre de 1906 y 23 de abril de 1929; sin que las disposiciones de los artículos 1.237 y 1.258 que se invocan en el motivo tercero y la jurisprudencia que los interpreta se refieran a los terceros en cuanto a los efectos de los contratos, sino a los contratantes y sus causahabientes, a menos que hayan aceptado aquéllos las posibles estipulaciones a su favor contraídas, por lo que no son de aplicación al caso, ni mucho menos cuando media una presunción legal como la «Muciana» de carácter específico, que, por lo mismo

ha de prevalecer sobre la del artículo 38 de la Ley Hipotecaria, también invocada en el motivo:

CONSIDERANDO que el motivo cuarto en el que se denuncia la infracción de los artículos 1.261, 1.274 y 1.445 del Código Civil y jurisprudencia que se cita, tampoco puede prosperar, porque tiene por soporte sustancial el no afirmarse en la sentencia recurrida que existiera entrega de la cosa y menos la obligación por parte de la compradora de pagar el precio; olvidando que una cosa es que no se afirme la existencia de esa entrega y de la obligación consiguiente cuando no se niega y otra que realmente no existieran ni una ni otra; habiéndose recogido en la misma sentencia las circunstancias indiciarias sobre el precio pactado y la posesión de la cosa que se señalan ahora en el recurso como elementos presuntivos de la supuesta simulación, negándose en la sentencia sean suficientes para llevar al ánimo de la Sala la convicción de la simulación, con lo que implícitamente reconoce su existencia; mas lo que no puede desconocerse es que en la escritura de 4 de julio de 1953 se señaló el precio y se pactó la venta de la cosa con la consiguiente aplicación de los artículos 1.445, 1.461, 1.462 y 1.500 del Código Civil, y ha de tenerse en cuenta que en este supuesto y entre las partes, como se declara en la sentencia de 20 de febrero de 1943, los contratos celebrados por documentos públicos con todos los requisitos formales que las Leyes exigen llevan en sí mismos la presunción de realidad y validez, y, por tanto, aquel que en ellos se apoya, en este caso la parte demandada, tiene acreditados los hechos normalmente constitutivos de su derecho, lo que basta para llenar la exigencia formal de la prueba, mientras que el vicio o defecto alegado para impugnar la validez de tales contratos en modo alguno puede presumirse, sino que ha de ser probado por el que lo alega, y así se halla también declarado ya en sentencia de 12 de abril de 1898; doctrina esta que desde el punto de vista en que se ataca el contrato por la demandante, o sea en cuanto a precio y tradición de la cosa no tropieza con el obstáculo de la presunción «Muciana»; y hasta prescindiendo de ello, siempre tendríamos, como se declara en la propia sentencia de 20 de febrero de 1943, que aunque se hubiera probado que no hubo entrega del precio ni de la cosa vendida, ello no llevaría forzosamente a la simulación o inexistencia de los contratos referidos, pues según el artículo 1.450 del mismo Código la venta se perfecciona y es obligatoria para comprador y vendedor si hubiesen convenido en la cosa y en el precio, aunque ni la una ni el otro se haya entregado; y si bien en el propio motivo cuarto se invocan hechos y manifestaciones de la parte demandada que a juicio de la recurrente corroboran la simulación, cuya apreciación negativa como cuestión de hecho de la exclusiva facultad de la Sala de instancia, ha de impugnarse en forma distinta de la que es objeto del expresado motivo, amparado en el número primero del artículo 1.632 de la Ley hipotecaria, por lo que debe ser desestimado;

CONSIDERANDO que en el quinto motivo se construye con apoyo también en el número primero del artículo citado, por infracción de los artículos 1.249 y 1.253 del Código Civil, ya que, según la recurrente, juzgando con sujeción a las reglas del criterio humano, es forzoso deducir la simulación de la escritura de 4 de julio de 1953, fundándose en los hechos declarados por la sentencia del Juzgado y que la Audiencia, según el motivo, confirma con las adiciones que indica, sin tener en cuenta que los hechos que han de servir de base para la decisión del recurso, cuando no se impugnan por la vía adecuada, han de ser los mismos que declara la sentencia recurrida si, como en este caso ocurre, no han sido aceptados los

fundamentos de la sentencia apelada que revoca; y si bien hace referencia a los hechos en que se apoya la sentencia apelada no los refleja con literalidad, por lo que no puede obligarse al Tribunal de casación a establecer los puntos de coincidencia mediante una labor de compulsión e interpretación, que no es admisible, cuando en el recurso han podido determinarse con la debida claridad y precisión; pero tomando por base el motivo los hechos que se dicen declarados probados por la Audiencia, la parte recurrente llega a la conclusión de que no existe precio de la compraventa ni entrega del mismo, porque, según se expresa en el motivo, la hoy recurrida contestando a la demanda, así lo reconoce al afirmar que la finalidad real fué compensar a la recurrente de una suma a su favor acreditada en la liquidación de la sociedad conyugal, y ello podrá ser una manifestación de la demanda, pero no es un hecho que se declare probado por la Audiencia como se pretende en el motivo; y, por tanto, no puede utilizarse como base para negar que la diferencia entre el precio real y el mencionado en la escritura y su aplazamiento, obedezca a una ocultación con fines fiscales; quedando sin explicación satisfactoria en el recurso la formalización del contrato, puesto que, a pesar de que la sentencia declara y se reproduce en el motivo que no se alcanza a comprender, habida cuenta del régimen legal de separación de bienes vigente en Mallorca, qué responsabilidades podrían alcanzar a los bienes de la mujer por consecuencia de las actividades del marido y que no se ha hecho prueba alguna sobre el convenio verbal, susceptible de prueba directa, que en la demanda se dice celebrado entre las partes para deshacer la venta cuando cesaran las circunstancias que se dicen la determinaran y que la sentencia no admite dada la situación de desavenencia conyugal existente en la fecha de la escritura, nada se opone en el motivo que lo desvirtúe; careciendo de viabilidad igualmente el argumento que para deducir la simulación se esgrime en el apartado B) del número segundo del propio motivo quinto, consistente en que si la Audiencia reconoce que la titularidad de la finca correspondía al fallecido esposo de la recurrente, es irracional declarar la existencia y validez de la escritura de 4 de julio de 1953, puesto que no pudo existir transmisión de propiedad a favor de la recurrida, que es persona interpuesta por tener reiteradamente reconocido que las dos fincas se adjudicaron a aquel; pero no se tiene en cuenta que aparte de que el contrato de compraventa es meramente consensual y no cabe establecer de modo tan absoluto e incondicional que no existiendo transmisión de propiedad no hay compraventa, al hacerse por la Sala la declaración de inexistencia de la simulación lo es para el supuesto de que la presunción «Muciana» no fuera eficaz, y que, como se sostiene en la demanda, ostentará la recurrente la condición de propietaria de las fincas objeto del contrato de 4 de julio de 1953, y así el Tribunal «a quo», después de negar por virtud de aquella presunción que hubiera demostrado esa alegada condición de dueña, entra a examinar la existencia de la simulación (desde otro punto de vista), ya que de otra suerte, es decir, partiendo de la falta de acción de la demandante, no habría podido acceder a las peticiones de la demanda sobre la simulación y consiguiente reválidación y renacimiento del dominio de las fincas a favor de la actora, aunque la simulación concurriera, sin que además la sentencia declare que la finalidad del contrato fuera la de la adjudicación al marido, supuesto que además no excluye la posibilidad de la venta entre los dos hermanos; pero de cualquier modo, ni se ha invocado el artículo 1.276 del Código Civil, ni el dilema que en dicho apartado se plantea es eficaz en el presente

pleito, pues al establecer que la propiedad de las fincas pertenece a la recurrente, o al fallecido esposo de la misma, y, por tanto, en la actualidad, a sus herederos, pero nunca a la recurrida, olvida que aunque ello fuera así, y negado por la Sala el primer supuesto, en el segundo no sería la recurrente, sino los herederos de su marido, los que podrían formular la reclamación; aparte de que en materia de presunciones rige el principio de la exclusiva apreciación de la Sala tanto para utilizarlas como para omitirlas, a menos que se demuestre de modo evidente que es inverosímil o absurdo o es ineludible y obligada su admisión, lo que aquí no sucede; por todo lo cual tampoco puede acogerse el motivo quinto;

CONSIDERANDO que no concurriendo el supuesto para el que resulta formulado el motivo sexto, debe ser eliminado, con la íntegra desestimación del recurso.

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de Ley interpuesto a nombre de doña Catalina Gelabert Socias contra la sentencia que con fecha 22 de octubre de 1953 dictó la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Palma de Mallorca; se condena a dicha parte recurrente al pago de las costas; y librase 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», pasando al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos

Publicación.—Leida y publicada ha sido la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Joaquín Domínguez de Molina, Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo y Ponente que ha sido en estos autos, estando celebrando la misma audiencia pública en el día de la fecha, de lo que como Secretario certifico.

### SALA TERCERA

#### Secretaría

*Relación de los pleitos incoados ante las Salas de lo Contencioso-Administrativo*

Pleito número 6.345.—Secretaría señor Anzueta.—«Enqueria Kusche y Martín, Sociedad Anónima» contra acuerdo expedido por el Ministerio de Hacienda en 9 de mayo de 1961 sobre aforo de desperdicios de lana, etc.

Pleito número 6.764.—Secretaría señor Anzueta.—Don Ramón Chapaprieta Blanco contra acuerdo expedido por el Ministerio de Hacienda en 5 de julio de 1961 sobre denegación de importación.

Pleito número 6.089.—Secretaría señor Anzueta.—«Transportes Occidentales, Sociedad Anónima», contra Orden expedida por el Ministerio de Obras Públicas en 13 de marzo de 1961 sobre revocación de Resolución directiva de Ferrocarriles legalizando la de la entidad recurrente.

Pleito número 6.959.—Secretaría señor Anzueta.—«Explotaciones Garitor, S. A., Sociedad Anónima», contra acuerdo expedido por el Ministerio de Hacienda en 30 de junio de 1961 sobre importación de maderas de África.

Pleito número 6.593.—Secretaría señor Anzueta.—«Juan Jover, S. A.», contra acuerdo expedido por el Ministerio de Hacienda en 9 de junio de 1961 sobre impuesto sobre rendimiento de fincas rústicas.

Pleito número 6.745.—Secretaría señor Anzueta.—«Juan Jover, S. A.», contra acuerdo expedido por el Ministerio de Hacienda en 14 de julio de 1961 sobre impuesto sobre rendimiento de fincas rústicas.

Pleito número 7.023.—Secretaría señor Anzueta.—Doña Carmen Hidalgo de Enríque contra Orden expedida por el Minis-