

IV. Administración de Justicia

TRIBUNAL SUPREMO

SALA PRIMERA

Sentencias

En la villa de Madrid a 28 de junio de 1961; en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número diecinueve de los de esta capital, y en grado de apelación ante la Sala Segunda de lo Civil de su Audiencia Territorial por don Raúl y don Santos Alonso Landera, industriales y vecinos de Madrid, contra don Ignacio, don Esteban y don Jesús Sánchez Martín, de la misma profesión y vecindad que los actores, sobre resolución de contrato de arrendamiento; pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de injusticia notoria interpuesto por los demandantes, representados por el Procurador don Vicente Olivares Navarro y defendidos por el Letrado don Ursicino Alvarez; informando en el acto de la vista don Luis Clemente de Diego; habiendo comparecido ante este Tribunal Supremo los demandados y recurridos, representantes y defendidos, respectivamente, por el Procurador don Santos de Gandarillas Calderón y el Letrado don Eduardo Cerro.

RESULTANDO que mediante escrito de fecha 15 de enero de 1958, el Procurador don Vicente Olivares Navarro, en nombre y representación de don Raúl y don Santos Alonso Landera, dedujo ante el Juzgado de Primera Instancia número diecinueve de los de esta capital, demanda contra don Victoriano Ignacio, don Jesús y don Esteban Sánchez Martín, alegando como hechos:

Primero.—Que en el año 1950, los hermanos demandados y don Antonio Martín López, arrendatario del garaje sito en el número veintidós de la calle de Jorge Juan, gestionaron de los actores el cambio de titular del contrato a favor de los tres hermanos citados por tener el señor Martínez López que ausentarse de esta capital.

Segundo.—Que los actores accedieron a sus pretensiones prestando de la efectividad de los derechos a que les hubiera dado ocasión esa transmisión de arrendamiento que constituiría un inequívoco traspaso suscribiéndose en 1 de noviembre de dicho año el contrato cuyo clausulado es reproducción del anterior a nombre de don Antonio Martín López, y el que renunció en beneficio de sus parientes los nuevos arrendatarios; que si bien se elevó el alquiler anual a la suma de dos mil quinientas pesetas, en el contrato nuevo también se suprimieron las cláusulas que concedían derecho al arrendador a encerrar uno o dos coches en el garaje por el precio de cuarenta pesetas cada uno, y la referente a la facultad de revisar el precio del arrendamiento; que si esa prevista evolución había culminado al hacer el nuevo contrato a los actuales titulares, les cuesta actualmente a los actores la suma mensual de mil doscientas veinte pesetas, que el alquiler que vienen satisfaciendo por encerrar dos coches en garajes diferentes de esta capital, cantidad superior a la renta que los demandados vienen pagando por el local industrial.

Tercero.—Que a pesar de todo, los demandados se han opuesto a los proyectos encaminados a la reconstrucción de la finca para aprovechar mejor el solar en sus tres cuartas partes restantes; que co-

mo no es ocasión la presente para entablar polémica sobre tales extremos, aunque con ellos relacionados, se limitaban a destacar los documentos en que se corrobora que los únicos arrendatarios conjuntos del garaje son los tres hermanos demandados, o sea los únicos que habían suscrito el contrato de arrendamiento correspondiente, ya que con tal carácter firmaban la carta de 5 de febrero de 1957, rechazando una elevación del alquiler y sobre todo porque lo hizo constar en el requerimiento notarial el requirente don Victoriano Ignacio, que hace constar: «que actúa en propio y además como mandatario verbal de sus hermanos don Jesús y don Esteban» y que añade en el cuerpo del acta de dicho requerimiento se haga a los señores Alonso Landera, para hacerles saber... «se avengan a suscribir con los requirentes, arrendatarios del garaje existente en la referida casa, el documento...»; que no existe, pues, ninguna duda de que los demandados han venido figurando ante los arrendadores como únicos titulares del contrato del local de autos para la explotación del garaje que tiene el título reconocido de A. S. P. A., aumentando en lo que constituye su taller y consta de nave principal, taller, dos habitaciones de servicio, pozo, instalación completa de agua, luz, etc.

Cuarto.—Que, sin embargo, recientemente y de modo puramente ocasional, con motivo de haberse causado al coche de don Raúl Alonso unas pequeñas averías, cuya reparación fue encomendada por la compañía aseguradora al taller de su elección, han tenido conocimiento los actores de que en el local de negocio tan aludido aparece instalada una industria, «Talleres Raimundo Sánchez», de reparación de automóviles, que además de constar con local abierto para mecánica en la calle de Vizcaya, número siete, cuenta con otro para carrocerías en el mismo local de Jorge Juan, número veintidós, que con destino a la única explotación del garaje A. S. P. A. fue arrendado a los tres demandados; que para justificar tales hechos acompañaba un recibo y una factura expedida para el «Hércules Hispano», a cuyo cargo corrió el pago de dicha reparación; que igualmente tales hechos se pueden justificar con la Guía Telefónica que en su sección alfabética aparece «Carrocerías R. Sánchez, 35 80 36, apareciendo igualmente en el tomo dos, correspondiente a la calle de Jorge Juan, «Carroc. R. Sánchez, 35 036, sin que en cambio aparezca inserción relativa al garaje alquilado «A. S. P. A.»; que tales circunstancias no dejan lugar a dudas de que bien mediante subarriendo o por traspaso, en el local arrendado a los demandados para la explotación en él del garaje «A. S. P. A.», se ha introducido un tercer usuario, «Talleres Raimundo Sánchez» o «Carrocerías Raimundo Sánchez», totalmente extraño y diferente a aquellos arrendatarios, utilizándole para industria distinta a la convenida, y que su intromisión, extracontractual en el disfrute del local no ha podido sino efectuarse con el consentimiento y la voluntad de los arrendatarios; que por lo que va dicho, sería completamente indiferente que don Raimundo Sánchez fuera un hermano más de los demandados, pues ya que estos eran los únicos arrendatarios y los que solamente ten-

drian derecho a la explotación del local, aunque tampoco está en tal grado de parentesco, ya que su segundo apellido es Domínguez y no Martín, que es el de los demandados; que tal cesión ilegal en el goce del local arrendado por los demandados sea total o parcial, ya por subarriendo o por traspaso, constituye el motivo que da lugar a la resolución del contrato que se postulaba, y después de citar los fundamentos de derecho que estimó de aplicación, termino suplicando que habiendo por deducida su demanda sobre resolución de contrato del local de negocio citado, contra don Victoriano Ignacio, don Jesús y don Esteban Sánchez Martín, con destino a la explotación del garaje público denominado «A. S. P. A.», con los documentos y copias que le acompañaban, se sirviese dar el oportuno traslado a los demandados, citándoles y emplazándoles para que la contestasen, obligándoles a desalojarlo y dejarlo a la libre disposición de los propietarios en el término que el Juzgado se sirviese señalar, procediendo a su lanzamiento, con expresa imposición de costas a los mismos;

RESULTANDO que admitida a trámite la demanda y emplazados los demandados don Ignacio, don Esteban y don Jesús Sánchez Martín, se personaron en los autos representados por el Procurador don Santos de Gandarillas Calderón, el cual por medio de escrito de fecha 11 de febrero de 1958 contestó y se opuso a la demanda, alegando como hechos:

Primero.—Que con respecto a los que resaltan los demandantes en los apartados primero y segundo, solamente admitían que los demandados devinieron arrendatarios del local a que se refiere la demanda, sito en el número veintidós de la calle de Jorge Juan de esta capital, como sucesores autorizados de la propiedad del anterior arrendatario don Antonio Martín López; que además de las llamadas en el documento «condiciones del contrato», impresas, fueron estipuladas las siguientes:

«Novena.—Que el garaje a que se refiere el contrato tiene el título reconocido de «A. S. P. A.», aumentando en lo que constituye su taller y consta de nave central, dos habitaciones de servicio, taller, etc.

Décima.—Que el arrendatario se compromete a instalar contador de agua y satisfacer el precio que le ponga el Canal la que gaste, reparando y conservando el tejado.

Undécima.—Que el arrendatario pagará absolutamente todos los recibos referentes a la industria, así como los arbitrios.

Segundo.—Que con referencia al tercero de la demanda reconocen los demandados son los únicos arrendatarios del local objeto de autos; que todas las licencias y declaraciones referentes a contribución industrial, formuladas a nombre de don Ignacio, toda la actuación tributaria referente a la industria de garaje con taller establecida en los locales es del todo correcta; que igualmente ha sido correcta su actuación con la propiedad del inmueble, según lo demuestra la autorización obtenida para efectuar una pequeña obra; que naturalmente los arrendatarios han defendido siempre, debidamente asesorados, sus derechos como tales, oponiéndose a las pretensiones de la parte arrendadora que resultaban improcedentes.

Tercero.—Que negaba rotundamente el hecho cuarto de la demanda, siendo inexactas las fotocopias unidas; solamente demuestran que los demandados, en memoria del que fué hermano mayor, llamado don Raimundo Sánchez Domínguez han utilizado la expresión impresa comercial «Talleres Raimundo Sánchez», pero que la industria ha sido siempre de la exclusiva pertenencia de los tres demandados, ya que don Raimundo falleció en 1945, varios años antes del arrendamiento de los locales de autos; que el último recibo trimestral de la contribución también había sido satisfecho por el arrendatario don Ignacio, y que, por tanto, no podría haberse hecho el traspaso o subarriendo a favor de una persona físicamente inexistente.

Cuarto.—Que infortunadamente para la tranquilidad de los demandados y aun para su patrimonio, no es esta la primera ofensiva en práctica; que acompañaba documentos acreditativos de petición para autorización de demoler la casa y edificar otra, constando en uno de ellos que la propiedad se había comprometido a proporcionar alojamiento a los actuales inquilinos durante la realización de las obras, cuyo requisito no fué cumplido; que también justificaba las resoluciones de primera y segunda instancia, de que la casa a que pertenecen estos locales fueran incluidas en el Registro público de solares e inmuebles.

Quinto.—Que negaba en la totalidad los hechos incluidos en la demanda en cuanto no estuvieran de acuerdo con los que exponía, y después de citar los fundamentos legales que estimó de aplicación, terminó suplicando se dictase sentencia absolviendo a los demandados de la demanda, con expresa condena de costas a los actores:

RESULTANDO que recibido el juicio a prueba, a instancia de la parte actora, se practicó únicamente la propuesta por la parte demandada, toda vez que la actora no hizo uso de tal derecho, consistente en la absolución de posiciones de los actores y la documental pública y privada, y unidas las pruebas practicadas a sus autos y seguido el juicio por sus trámites restantes, el Juez de Primera Instancia número diecinueve de los de esta capital, dictó sentencia con fecha 14 de abril de 1958, por la que desestimando la demanda interpuesta por don Raúl y don Santos Alonso Landera, absolvió a los demandados don Victoriano Ignacio, don Jesús y don Esteban Sánchez Martín de la pretensión deducida por aquéllos de que se declarara resuelto, por cesión ilegal o subarriendo arbitrario, el contrato de arrendamiento que referente al local destinado a garaje en la casa número veintidós de la calle de Jorge Juan, de esta capital, se concertó por las partes en 1 de noviembre de 1950, condenando a los actores señores Alonso Landera al pago de las costas causadas:

RESULTANDO que contra la anterior sentencia se interpuso por la representación de los actores don Raúl y don Santos Alonso Landera recurso de apelación, que fué admitido libremente y en ambos efectos, sustanciándose la alzada por sus trámites pertinentes, practicándose en esta instancia prueba documental propuesta por la representación de los actores apelantes, y seguido el curso de la alzada, la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Madrid dictó sentencia con fecha 20 de octubre de 1958, por la que con expresa imposición de costas a los apelantes, confirmó en todas sus partes la sentencia apelada:

RESULTANDO que con depósito de cinco mil pesetas, el Procurador don Vicente Olivares Navarro, en nombre y representación de don Raúl y don Santos Alonso Landera, ha interpuesto recurso de injusticia notoria al amparo de las causas tercera y cuarta del artículo 136

de la Ley de Arrendamientos Urbanos, por los siguientes motivos:

Primero.—Injusticia notoria por manifiesto error en la apreciación de la prueba acreditada por la documental que obra en autos. «Al amparo de la causa cuarta del artículo 136 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos»; alegando que tanto la sentencia del Juzgado de Primera Instancia como la de la Audiencia Territorial reconocen como hecho probado que el contrato de arrendamiento concertado entre el Administrador de los hoy recurrentes don Raúl y don Santos Alonso Landera y don Victoriano Ignacio Sánchez Martín y hermanos, que figura al folio seis de los autos del Juzgado, lo fué entendiendo que estos hermanos son don Jesús y don Esteban Sánchez Martín; que reconocen, pues, en consecuencia, que las solas y únicas personas en quienes, a tenor de tal contrato, concurre la cualidad de arrendatarios del local de negocio de Jorge Juan, número veintidós, de Madrid, son los citados señores don Victoriano Ignacio, don Jesús y don Esteban Sánchez Martín, y así viene también confirmado por el documento público obrante al folio ocho de los propios autos, que contiene un requerimiento notarial practicado en 30 de noviembre de 1953, por los mismos citados señores, a los hoy recurrentes, y en el que esas tres personas se afirman y comparecen como los arrendatarios del mencionado local, y lo mismo acredita la carta que obra al folio siete de los autos del Juzgado, firmada por los tres arrendatarios y dirigida a los propietarios; que a ellos, pues, y sólo a ellos, se ha cedido por los arrendatarios el uso y goce del local arrendado, y precisamente para explotar en él la industria de garaje; que así consta en la cláusula novena del contrato citado, en la que se expresa: «el garaje a que se refiere este contrato es el que tiene el título reconocido de «A. S. P. A.» aumentado en lo que constituye taller, y consta de nave principal, taller, dos habitaciones de servicio, pozo, instalación completa de agua, luz, retrete, etc.» y se reitera en la cláusula undécima, al expresar: «El arrendatario pagará absolutamente todos los recibos que se refieren a la industria de garaje, como la entrada de carruajes, etc., y cuantos arbitrios pesen sobre la misma»; que en la parte inicial e impresa del contrato se puntualiza también que éste versa sobre el garaje de la casa número veintidós de la calle de Jorge Juan; que los demandados y las dos sentencias reconocen también como auténticos los dos documentos a los folios diez y once de los autos del Juzgado: el primero consiste en una factura que lleva impresa en su cabecera la leyenda siguiente: «Talleres Raimundo Sánchez, reparación de automóviles, Madrid, y a su lado derecho: «Carrocerías, Jorge Juan, veintidós. Teléfono 35 80 36»; a su lado izquierdo: «Mecánica Vizcaya, siete (Atocha). Teléfono 25 02 76»; que el segundo documento consiste en un recibo de pago, correspondiente a la factura anterior, el cual contiene, impresas, las mismas leyendas que la factura, va firmado por un señor Pedro Azuaga o Aguazo y lleva un sello en tinta que dice: «Carrocerías Raimundo Sánchez»; que parecía lógico pensar, a la simple lectura de estos documentos, que resulta evidente un hecho cierto: el de que en el local arrendado por los señores Sánchez Martín se hallan funcionando y están en explotación unos talleres de carrocería que no giran con la razón comercial «Sánchez Martín Hermanos», que son los arrendatarios, sino con el nombre de «Raimundo Sánchez», que no es el arrendatario; talleres que tienen un complemento en los talleres de mecánica instalados en la calle de Vizcaya, siete, y que pertenecen a la misma razón comercial «Raimundo Sánchez»; que esta evidencia debería llevar necesariamente a la conclusión de que en el local de negocio de

Jorge Juan, veintidós, destinado a garaje y arrendado por los señores Sánchez Martín, está gozando, por lo menos parcialmente de él, una tercera persona que se oculta bajo la razón comercial «Talleres Raimundo Sánchez», distinta de los arrendatarios, sin autorización de la propiedad, y que por ello, se ha producido la causa de resolución segunda o quinta de la Ley de Arrendamientos Urbanos; que, sin embargo, ninguna de las dos sentencias lo ha estimado así; la del Juzgado entiende que la factura y el recibo sólo suministran un estado de inseguridad o de insuficiencia probatoria (considerando tercero), y que, en cambio, la prueba de los demandados viene a revelar la verosimilitud de que el... título «Talleres Raimundo Sánchez» corresponda a nombre y primer apellido de otro hermano de ellos y posiblemente obedezca su subsistencia a una razón de tipo comercial o familiar y no a que el negocio pertenezca a persona así llamada, la cual, de ser ella (y probablemente lo sea); falleció en 14 de julio de 1945, o sea cinco años antes de concertarse el contrato de arrendamiento con don Victoriano Ignacio, don Jesús y don Esteban Sánchez Martín, por lo que mal podía ser aquél cesionario o subarrendatario del local; que el recibimiento a prueba acordado en segunda instancia trajo a los autos de la Audiencia Territorial el documento que obra al folio treinta y tres de los mismos, consistente en una certificación de la Administración de Rentas Públicas de la provincia de Madrid, Sección de la Contribución Industrial, en la que consta que la razón social o nombre comercial «Viuda e Hijos de Raimundo Sánchez» figura como contribuyente al Tesoro Público como industrial en los ejercicios del actual (5 de agosto de 1958) por el epígrafe 541, domiciliado en Vizcaya, número siete, con el número de matrícula 5447 de la zona nueva; que a pesar de ello, la sentencia de la Audiencia Territorial pronuncia los considerandos segundo al séptimo, inclusive, que descansan en una errónea apreciación de la prueba acreditada por la documental que obra en autos; que así, al folio sesenta y cinco de los autos del Juzgado, obra una certificación en extracto del acta de defunción de don Raimundo Sánchez Domínguez, en la que consta que dicho señor falleció en 14 de julio de 1945, dejando viuda, llamada doña Agustina Cano López, y dos hijos, entonces menores de edad, llamados Juan José y María; que ello demuestra, contra lo que en ambas sentencias se afirma, que la designación «Talleres Raimundo Sánchez» y «Viuda e Hijos de Raimundo Sánchez» responden al nombre comercial de personas físicas vivientes, distintas de los arrendatarios señores Sánchez Martín; que esto, sentado, es evidente que la factura y el recibo impresos, en los que se expresa que esa razón comercial tiene unos talleres de carrocería instalados en Jorge Juan, veintidós, constituye una prueba documental inequívoca de que esa razón comercial y las personas físicas que la encubren las que están explotando su industria de taller de carrocería en los locales de Jorge Juan, veintidós, de los que no son arrendatarios; únese a ello el hecho acreditado por la certificación de Hacienda citada, en la que se afirma la realidad de que la «Viuda e Hijos de Raimundo Sánchez» pagan contribución industrial del taller de carrocería de Jorge Juan, veintidós, se paga a nombre de Ignacio Sánchez Martín (documentos a los folios cincuenta y nueve y sesenta y cuatro), y es de preguntar cómo puede explicarse que, pagándose la contribución de este taller de carrocería a nombre de «Talleres Raimundo Sánchez»; que no ofrece duda que ello constituye simplemente una cautelosa medida de defensa adoptada por los señores Sánchez Martín, en previsión de que los propietarios descubrieran la explotación del taller por

persona distinta de los arrendatarios; que no se trata, propiamente, de que los señores Sánchez Martín usen indebidamente un nombre comercial ajeno para facturar los trabajos que ellos realicen; se trata de que el hecho de que facture los trabajos de reparación de carrocerías una Empresa distinta de los arrendatarios, Empresa que tiene existencia industrial propia e independiente y que responde a unas personas físicas diferentes de los arrendatarios, constituye prueba evidente de que es esta Empresa industrial y no los arrendatarios, la que explota ese negocio, y los que percibe los productos que rinde, y como esta explotación, según la misma factura y recibo, se realiza en el local arrendado por los señores Sánchez Martín sin autorización del propietario, es evidente que tal afirmación de factura y recibo están proclamando este hecho, no apreciado por los juzgadores, de que la explotación del taller de carrocería se realiza en Jorge Juan, veintidos, por una Empresa distinta de los arrendatarios; que este hecho, como se ve, viene demostrado por la apreciación conjunta de los siguientes documentos: Contrato de arrendamiento, obrante al folio seis, carta de los arrendatarios a la propiedad obrante al folio siete y requerimiento notarial obrante al folio ocho, que acreditan las personas únicas que tienen el carácter de arrendatarios legítimos y que son tan sólo los tres hermanos Sánchez Martín. Factura y recibo obrantes al folio diez y once, que acreditan que los trabajos del taller arrendado son realizados por una Empresa denominada «Talleres Raimundo Sánchez», que explota en Jorge Juan, veintidos, la industria de carrocería, y en Vizcaya, siete, la de reparación mecánica de automóviles, y que percibe sus beneficios con independencia absoluta de los señores Sánchez Martín y del garaje que éstos explotan, ya que ni la factura ni el recibo están firmados por éstos, sino por un tal Pedro Azuaga, sobre un sello en tinta que reza también «Carrocerías Raimundo Sánchez». Certificación de la Administración de Rentas Públicas de Madrid, obrante al folio treinta y tres (autos de la Audiencia), la cual, unida al certificado de defunción de don Raimundo Sánchez (obstante al folio sesenta y cinco del Juzgado), acredita que «Viuda e Hijos de Raimundo Sánchez» o «Talleres Raimundo Sánchez», como reza en la factura y el recibo, no es un simple nombre comercial, sino una designación real de una Empresa industrial, integrada por la viuda de don Raimundo Sánchez, llamada doña Agustina Cano López, y sus dos hijos, Juan José y María. El propio contrato de arrendamiento, obrante al folio seis, en el que tanto en su exposición como en las cláusulas novena y undécima se especifica que lo que se arrienda es un garaje con su taller y no un taller de carrocería, que no existía entonces; que las afirmaciones que se sientan en los considerandos de la sentencia de la Audiencia Territorial antes recogida, y, por tanto, su fallo, descausan, pues, en una errónea apreciación de la prueba, que origina una notoria injusticia; contra lo que se dice en el considerando segundo esa prueba documental acredita que en el garaje litigioso se ha introducido una persona natural o jurídica, a saber, la Empresa «Viuda e Hijos de Raimundo Sánchez» integrada, en efecto, por su viuda doña Agustina Cano y sus hijos ya citados, y se entiende también, contra lo que se afirma en el considerando tercero y en el cuarto, que no por la factura y recibo solos, sino por la apreciación conjunta de todos los documentos aportados se prueba que existe una Empresa con esa denominación y que corresponde a una Empresa industrial integrada por personas físicas distintas de los hermanos Sánchez Martín, que viene actuando precisamente en el mismo local de que éstos son titulares; pero además incurre la

sentencia de la Audiencia Territorial en error en la apreciación de la prueba cuando afirma que los señores Sánchez Martín son los que utilizan ese papel con membrete de «Talleres Raimundo Sánchez» para extender sus facturas y recibos, porque no hay nada, absolutamente dada, en los autos que prueba este uso por aquellos señores, ya que el recibo aportado no está firmado por ellos sino por don Pedro Azuaga, y tampoco hay nada en los autos que autorice para afirmar que los señores Sánchez Martín usen ese nombre comercial «por tributo a su hermanastro o por aprovecharse del crédito industrial que éste había conseguido en sus talleres» (considerando cuarto), pues en ningún sitio aparece que el citado don Raimundo hubiera tenido talleres de automóviles ni en Jorge Juan, veintidos, ni en ninguna otra parte, antes que en 1950 arrendaran los señores Sánchez Martín el garaje de autos, y aunque lo hubiera tenido en cualquier sitio que fuere, fallecido en 1945 y arrendado el garaje en 1950, es muy difícil pensar que después de cinco años quedara recuerdo del crédito que hubiera podido poseer el mencionado don Raimundo.

Segundo.—Injusticia notoria por infracción, por violación del artículo 1.253 del Código Civil y de la doctrina legal sobre él pronunciada. (Al amparo de la causa tercera del artículo 136 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos.) Alegando que la jurisprudencia del Tribunal Supremo, en una labor digna del mayor encomio, ha venido sentando una acertada y sabia doctrina sobre las causas de resolución segunda y quinta del artículo 114 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos; que los imperativos de justicia social que inspiraron esta legislación de emergencia y que hubieron necesariamente de cecear esenciales facultades del derecho de propiedad, no pudieron menos de exigir al arrendatario, como equitativa contrapartida, un escrupuloso cumplimiento de sus obligaciones específicas y un estricto respeto a la buena fe contractual; para servir estas exigencias se instrumentaron unas causas especiales de resolución que puntualizan las generales que figuran en el Código Civil y que detallan varios supuestos específicos del incumplimiento de lo pactado; que dos de estas causas de resolución son las que se dibujan en los números segundo y quinto del artículo 114 de la Ley de Arrendamientos Urbanos hoy vigente, mediante las cuales se determina que el subarriendo, cesión o traspaso del local arrendado, realizados sin consentimiento del propietario o sin cumplir los requisitos legales, produce la resolución del contrato de arrendamiento, y la jurisprudencia ha sabido comprender certeramente las dificultades de prueba con que ha de tropezar la propiedad para hacer valer este derecho de resolución contractual, habida cuenta de que los arrendatarios habrán de acudir siempre a los más variados arbitrios para ocultar, encubrir y disimular cualquier acto o acuerdo de cesión que pueda aparejar tan grave sanción; que son numerosísimas las sentencias que establecen, en consecuencia, la doctrina de que en tales supuestos no es posible exigir al propietario una prueba plena y directa de la cesión, subarriendo o traspaso realizados, sino que basta una prueba indirecta y muy en especial de presunciones que permita apreciar la existencia, razonablemente pensando, de ese acto de cesión, citándose en este sentido las sentencias de 8 de mayo de 1950, 10 de julio de 1950, 21 de noviembre de 1951, 14 y 19 de enero de 1952, 13 de febrero y 14 de diciembre de 1954, 4 y 10 de marzo, 13 de mayo, 19 de octubre y 3 de noviembre de 1955, 24 de febrero, 24 de marzo y 11 de abril de 1956, 5 de octubre y 23 de diciembre de 1957, 17 y 19 de febrero, 29 de marzo, 10, 23 y 25 de junio de 1958, etc.; que por otra

parte, la jurisprudencia ha sentado la procedencia de acudir en tales supuestos a la prueba de presunciones, afirmando que si no se aplica por el Tribunal, se infringe por esta vía de inaplicación el artículo 1.253 del Código Civil (sentencias, entre otras, de 24 de marzo y 27 de mayo de 1953) y que en tal caso es procedente el recurso de casación y el de injusticia notoria (sentencia de 28 de abril de 1952) y también lo son cuando se demuestra, al amparo de la causa tercera del artículo 173 de la Ley de Arrendamientos Urbanos (el 136 de la actual) cuando las deducciones realizadas por el Tribunal no se sujetan a las reglas indeterminadas del criterio humano, resultando absurdas, lógicas e inverosímiles (sentencias de 5 de febrero de 1958), concretando esta doctrina y puntualizando el modo como debe utilizarse esta prueba de presunciones, la sentencia de 7 de mayo de 1958, que en el caso de autos, la sentencia del Juzgado, en su considerando primero invoca el artículo 1.253 del Código Civil; no así la de la Audiencia; pero como quiera que acepta todos los considerandos de la sentencia de instancia, ello entendido, se ha de admitir que también aplica la prueba de presunciones, tanto más cuanto que en su considerando primero recoge de modo genérico la doctrina jurisprudencial antes invocada y según la cual, en casos como el presente no es exigible la prueba plena y directa del negocio; considerando primero, que, ciertamente, constituye una contradicción respecto del séptimo, en el que se da como fundamento para desestimar la demanda el no haberse acreditado el subarriendo o el traspaso del referido local; indudablemente, de haberse podido acreditar, no hubiera sido preciso que el juzgador acudiera al juego de las presunciones; que a causa, pues, de esta admisión de los considerandos del Juzgado por la sentencia de la Audiencia, la infracción que se ha de señalar respecto del artículo 1.253 del Código Civil viene dada por la vía de la violación y no por la de inaplicación; que ello sentado, procede demostrar, de acuerdo con la jurisprudencia recogida, que los hechos ciertos, probados y admitidos por la sentencia de la Audiencia no permiten, por vía deductiva, lógica y racional, llegar a la conclusión a que el Tribunal ha llegado; y que esta conclusión aplicándole las reglas del criterio humano, resulta absurda, lógica e inverosímil; que, en efecto, los que se podría designar hechos base, premisa mayor y menor del silogismo, son los siguientes:

1) Existencia de un contrato de arrendamiento de un local de negocio sito en Jorge Juan, 22, destinado a garaje y su taller, en el que figuran como arrendatarios tres hermanos apellidados Sánchez Martín; incluso se expresa que ese garaje es el que tiene el título reconocido de «ASP».

2) Existencia de una factura y un recibo relativos a la reparación de la carrocería de un coche, en cuyo membrete impreso se especifica como empresa realizadora del trabajo, la que se designa como «Talleres Raimundo Sánchez», expresándose que esa empresa tiene dos talleres, uno de carrocería, en la calle Jorge Juan, 22 (local arrendado para garaje de los hermanos Sánchez Martín), y otro para mecánica, en la calle Vizcaya, 7; el recibo no aparece firmado por ninguno de los señores Sánchez Martín, sino por un tal Pedro Azuaga, sobre un sello en tinta que reza también «Carrocerías Raimundo Sánchez»; y complementando estos documentos existe una certificación de la Administración de Rentas Públicas en la que se hace constar que el taller de la calle Vizcaya, 7 (que pertenece, según el membrete de la factura y el recibo, a la misma empresa que el de carrocería de la calle Jorge Juan, 22), está dado de alta en contribución industrial a nombre de «Viuda e Hijos de Raimundo Sánchez», y

la certificación de defunción de éste (folio 65 de los autos del Juzgado) acredita que esta viuda es doña Agustina Cano, y estos hijos Juan José y María, personas físicas distintas de los hermanos Sánchez Martín, únicos arrendatarios del garaje de Jorge Juan, 22; que ante estas dos premisas parece que la conclusión lógica y necesaria a que ellas conducen es la de que los señores Sánchez Martín, a virtud de un convenio de la clase que sea, con la Viuda e Hijos de Raimundo Sánchez, les han cedido el uso del taller que existe en el garaje para que en él exploten el taller de carrocería que en él montaron; y ello sin conocimiento ni autorización alguna de los propietarios del local; que la misma premisa de impresos sirvió para llegar a igual conclusión en la sentencia de 8 de mayo de 1950, en la que se expresa: «La existencia de impresos de los llamados X, explotados por el subarrendatario o cesionario, en los que está tachado el anuncio y membrete de la casa a que el desahucio se refiere, y traslado del teléfono al piso del inquilino, presupone la realización del subarriendo o cesión»; y del mismo modo, la sentencia de 10 de junio de 1958 toma como base de su presunción de traspaso «el haber usado para su correspondencia papel con el membrete «Palosca, S. A. Diputación, 67, Barcelona», papel que a su vez utilizó la sociedad arrendataria «Montajes y Electrificaciones, Sociedad Anónima»; que también en nuestro caso se da ese uso de membretes y la misma circunstancia del teléfono, que recoge la sentencia de 8 de mayo de 1950, aun cuando el hecho de no haber contestado la Compañía Telefónica Nacional de España al oficio que se le dirigió en el recibimiento a prueba de la Audiencia, impide su alegación en derecho; pero para simple conocimiento del Tribunal se anota la curiosa circunstancia de que también en la Guía de 1957, como en la actual, en Vizcaya, 7 (tomo II) aparece «Automóv. Rep. R. Sánchez», 270276 (el mismo que en la factura y recibo), y debajo «Cano López, A.», 270276 (es decir: Agustina Cano López, la viuda de don Raimundo Sánchez); teléfono idéntico al anterior, lo que revela que son una misma persona «Talleres Raimundo Sánchez» y doña Agustina Cano López; en cambio, en Jorge Juan, 22, sólo figura: «Carrocerías R. Sánchez», 358036 (el mismo que en la factura y recibo); que en la sentencia de 29 de marzo de 1958 también juega como elemento base para llegar a la conclusión del subarriendo o traspaso, el hecho de que el teléfono fuera contratado y puesto a nombre del subarrendatario (considerando segundo, apartado d); que parece, pues, que la conclusión a que lógicamente se ha llegado, partiendo de esas dos premisas, es la única racional y verosímil; en cambio, aquella a que llegó la Audiencia ni está justificada en autos, ni posee aquellas exigencias de racionalidad y verosimilitud; la Audiencia, partiendo de las mismas premisas, piensa que la conclusión a que conducen es que los arrendatarios Sánchez Martín usan los impresos de «Talleres Raimundo Sánchez» porque han debido adoptar ese nombre comercial, y que los talleres de Vizcaya, 7, son una sucursal de ellos mismos; que esta conclusión es injustificada, inverosímil y absurda; que existe una piedra de toque para poder contrastar cuál de las dos conclusiones es la lógica y jurídicamente racional; supongamos que una persona, A, llevó a reparar su coche al taller de carrocerías de Jorge Juan, número 22; se realiza la reparación y A paga una factura, con su recibo, semejantes a los que figuran en autos a los folios 10 y 11 del Juzgado; es decir, con el membrete «Talleres Raimundo Sánchez» y con la firma de Pedro Azuaga; al recibir el coche, observa que con ocasión del arreglo de la carrocería le han causado daños en el motor; y se pregunta contra quién deberá ejercer la acción de indemniza-

ción de los daños causados; pues evidentemente, contra «Talleres Raimundo Sánchez», contra Pedro Azuaga, firmante del recibo, en representación de esa firma; y si por el dato del teléfono de Vizcaya, 7, precisa que «Talleres Raimundo Sánchez» y doña Agustina Cano López e Hijos son una misma persona, son los propietarios de esa empresa industrial, contra doña Agustina Cano López y sus hijos; que en ningún caso podría ejercitar su acción contra los hermanos Sánchez Martín, porque no existe nada externamente que permita el poder demostrar ante el Juzgado que estos señores Sánchez Martín son los empresarios de «Talleres de Carrocería Raimundo Sánchez»; que la presunción, pues, jugaría siempre, normalmente de tal modo que que excluiría a los señores Sánchez Martín de toda relación con «Talleres Raimundo Sánchez»; que en realidad, la sentencia del Juzgado, en su considerando cuarto, inició el camino de esta lógica presunción, pero se lo cegó a sí misma, al considerar que Raimundo Sánchez era persona muerta hacía cinco años; no cayó en la cuenta que, según rezaba su partida de defunción, obrante al folio 65, había dejado viuda e hijos; los cuales, según el documento que obra al folio 33 de los autos de la Audiencia, son los que están dados de alta por contribución industrial en Vizcaya, 7; es muy posible que si, al tiempo de redactar el considerando cuarto, el Juzgado hubiera contado con tal documento, y lo hubiera puesto en relación con el certificado de defunción de don Raimundo Sánchez, no habría descartado la presunción de que sus continuadores jurídicos eran los titulares que poseían y explotaban el taller de carrocería de Jorge Juan, 22, y siendo, pues, la presunción a que las sentencias llegaron lógica e inverosímil, han infringido, por violación, el artículo 1.253 del Código Civil, objeto de este motivo de injusticia notoria.

Tercero. Injusticia notoria por infracción, por violación de las causas segunda y quinta del artículo 114 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, en relación con los artículos 22 y 32 de la propia Ley, y de la doctrina legal sobre ellos pronunciada (al amparo de la causa tercera del artículo 136 de la citada Ley); alegando que los dos motivos precedentes han pretendido demostrar el hecho evidente de que en el local arrendado por los tres hermanos Sánchez Martín está funcionando y se está explotando un taller de carrocería por una empresa industrial denominada «Talleres Raimundo Sánchez», totalmente ajena a los arrendatarios, y que pertenece a doña Agustina Cano López, viuda de don Raimundo Sánchez, y a sus dos hijos, Juan José y María; que este hecho implica la existencia de un subarriendo o traspaso de parte del local arrendado, realizado por los señores Sánchez Martín sin cumplirse los requisitos que la Ley exige en sus artículos 22 y 32 para que el subarriendo o traspaso del local de negocio pueda tener lugar legítimamente, y, en su consecuencia, los señores Sánchez Martín han incurrido en las causas resolutorias segunda y quinta del artículo 114 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, y al no apreciarlo así el fallo de la sentencia recurrida, infringe, por violación, los citados preceptos legales; que la doctrina legal sentada sobre dichos preceptos, y que era perfectamente aplicable a nuestro caso, ha sido también infringida, y así, recogía, de entre la numerosísima jurisprudencia, las siguientes sentencias: La de 5 de mayo de 1956: «La cesión de la explotación de una industria ejercida en el local arrendado por el cedente implica el subarriendo de dicho local, y es causa de resolución»; 3 de noviembre de 1956: «La cesión parcial del local de negocio aun a título gratuito es causa de resolución del contrato de arrendamiento»; 9 de marzo de 1956: «La auto-

rización concedida a dos personas para el uso en comunidad de la finca, no alcanza a la sociedad por ellas constituida con posterioridad, y la cesión a ésta es causa de resolución»; 4 de diciembre de 1956: «El uso de local arrendado por el arrendatario en coparticipación con otras terceras personas no intervinientes como partes en la originaria relación arrendaticia constituye subarriendo y es causa de resolución de contrato»; Sentencia de 5 de febrero de 1958, considerando tercero: «Por este Tribunal se ha declarado reiteradamente que la introducción en la vivienda o local de negocio arrendado de una tercera persona, individual o jurídica, en convivencia con el arrendatario, es suficiente para la resolución del contrato de arrendamiento porque la Ley, fuera de los casos en que expresamente lo declara, no autoriza en modo alguno que el inmueble ocupado por una persona sea ocupado por otra, llámese cesión, traspaso o subarriendo»; otra sentencia, también de 5 de febrero de 1958: «El arrendamiento es la cesión del uso de la cosa, y estando atribuida por el dueño a una persona, no le es dable a ésta transmitir su goce sin autorización del propietario, por ser acto que corresponde al arrendador, y cuando sin contar con el dueño se introduce tercera persona, esto es, sujeto extraño a la relación jurídico-arrendaticia, bien en la total ocupación del local, o en parte del mismo, o la comparte con el arrendatario, se ha operado un traspaso en el goce o uso de la cosa que la Ley sanciona con la resolución del contrato, sin que empeza ni obste a tal resolución vínculos familiares, ni razones de índole económica, porque el uso es privativo del que lo ha obtenido por el que legítimamente está facultado para cederlo, y toda concesión hecha sin autorización del dueño significa extralimitación de las atribuciones conferidas, limitadas al uso de la cosa en nombre propio, y de aquí que el precio sea indiferente, porque la sustitución posesoria no puede hacerse, ni aun a título gratuito; ni tampoco justifica ni desvirtúa el acto antilegal el hecho de que el tercer beneficiario, o sea la persona que percibe la utilidad del negocio instalado a espaldas del arrendador, la renuncie o disponga a favor del titular usuario, porque éstas son circunstancias de índole privada entre el arrendatario y cesionario, ajenas al propietario, que en nada afectan ni alteran el vínculo cuya integridad y mantenimiento exige la Ley, tal como hubiera sido estipulado por el arrendador, por lo que todo cambio subjetivo implica la transgresión que prevé el artículo 149 (hoy 114) de la Ley, ya que se sirve del local persona distinta del usuario». Sentencia de 29 de marzo de 1958, considerando tercero: «Que si de los hechos expuestos no cabe deducir que la Sociedad Anónima «Más» tuviera un domicilio real y efectivo en lugar distinto de su domicilio legal, que era el que resulta inscrito en el Registro Mercantil, en cambio se impone como lógica consecuencia de los mismos el que la citada sociedad realizaba en un local arrendado por otra como era «Barnices Claesens y Romero Girón, S. A.», actividades como la celebración de la Junta general... y la recepción durante varios años de la correspondencia a ella dirigida, y que tales actividades implican la ocupación del local arrendado por una persona extraña al contrato de arrendamiento... que da lugar a su resolución». En sentido análogo, las sentencias de 30 de abril de 1951 y 7 de mayo de 1958, Sentencia de 25 de marzo de 1958, considerando segundo: «Una reiterada y uniforme jurisprudencia consagra sin desvíos que la ocupación, aunque sea parcial, de un local de negocio por un no arrendatario, sea individual o plural, orgánico sin especial articulación concertada, con consentimiento del arrendatario que, siquiera en parte, no la ocupa, es causa de re-

solución de contrato si éste, demandado, no prueba que el concluido entre los contratantes interesados en sigilarlo, se ha perfeccionado con consentimiento del arrendador...; considerando tercero: «...y sobre todo, de que en la hipótesis rechazada de ser el ocupante miembro de una asociación familiar, cualquiera que sea su carácter y sus circunstancias, ésta había de estimarse distinta de la arrendataria persona individual, y reputarse que dicha persona plural la ocupa por subarriendo...»; «...el arrendatario si puede en parte arrendar, no puede ceder en parte la relación arrendaticia, dada la indivisibilidad contractual de ésta...»; que todas estas sentencias abordan casos en un todo semejantes al que es objeto del presente escrito; también en nuestro supuesto, en el local de Jorge Juan, 22, arrendado como garaje con su taller, a los tres hermanos Sánchez Martín, se halla ejerciendo una industria de carrocerías la razón social «Talleres Raimundo Sánchez», perteneciente a la viuda e hijos de don Raimundo Sánchez, personas totalmente ajenas a la relación arrendaticia, y ello sin autorización ni consentimiento del arrendador, y sin haber cumplido los requisitos que para esta cesión del uso del local arrendado exigen los artículos 22 y 32 de la Ley de Arrendamientos Urbanos; que como consecuencia de ello, los señores Sánchez Martín han incurrido en las causas resolutorias segunda y quinta del artículo 114 de la citada Ley, y al no estimarlo así el fallo de la sentencia impugnada, ha incidido en injusticia notoria, infringiendo por violación los citados preceptos de la Ley de Arrendamientos Urbanos, objeto de este motivo del recurso:

RESULTANDO que admitido el recurso y conferido el oportuno traslado de instrucción a la parte recurrida, lo evacuó por medio del oportuno escrito, solicitando al propio tiempo la celebración de vista pública, y la Sala, de conformidad con lo interesado, acordó traer los presentes autos a la vista, con las debidas citaciones:

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Luis Vacas Andino:

CONSIDERANDO que declarado por la sentencia recurrida no haberse probado que los demandados hubiesen abandonado todo o parte del local arrendado ni que en él se hubiese introducido una persona natural o jurídica distinta de ellos, para impugnar eficazmente tales afirmaciones de hecho al amparo de la causa cuarta del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos sería necesario demostrar que la Sala sentenciadora había incurrido en manifiesto error de hecho en la apreciación de la prueba acreditando tal error por la documental o pericial obrante en los autos, es decir, que en los documentos que se citaran a tal fin se expresara textualmente lo contrario de lo que se afirma en el fallo recurrido, pero en ninguno de los documentos que se invocan en el primer motivo del recurso se contiene nada que expresamente se oponga a lo que la sentencia recurrida afirma y sólo podrían alegarse tales documentos como base de una presunción que cabría analizar al amparo de la causa tercera del mencionado artículo de la Ley invocada por el recurrente en el segundo motivo del recurso:

CONSIDERANDO que entre las pruebas admitidas por el artículo 1.215 del Código Civil está la de presunciones, prescribiéndose por el 1.249 del mismo Cuerpo legal que las presunciones no son admisibles sino cuando el hecho de que han de deducirse esté completamente acreditado, y estableciéndose por el 1.253 que para que las presunciones no establecidas por la Ley sean apreciables como medio de prueba es indispensable que entre el hecho demostrado y aquel que se trate de deducir haya un enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano, en-

lace que según la doctrina de este Tribunal ha de consistir en la conexión y congruencia entre ambos hechos, de suerte que la realidad del uno conduzca al conocimiento del otro por ser la relación entre ellos concordante y no poder aplicarse a varias circunstancias, habiendo también establecido la propia doctrina que la estimación de la prueba de presunciones incumbe por su naturaleza al Tribunal sentenciador, pudiendo únicamente prosperar los recursos de casación e injusticia notoria cuando se impugne la existencia y realidad del hecho base o cuando la deducción no se sujete a las reglas indeterminadas del criterio humano resultando lógicamente absurda o inverosímil, y como entre el conjunto de hechos que se reflejan en los documentos citados en el segundo motivo del recurso y la conclusión a que llega el recurrente, a saber, la cesión del uso del taller existente en el garaje arrendado realizada por los arrendatarios en favor de una persona extraña al contrato de arrendamiento no existe una congruencia tan precisa como la que la Ley exige para fundamentar aquella conclusión toda vez que la expedición de la factura y recibo a que se alude pueden explicarse por razones de tipo comercial o familiar, al entenderlo así la Sala sentenciadora no viola el citado artículo 1.253 del Código Civil, sino que conforme a la doctrina legal aludida le presta una correcta interpretación, por lo que se impone la desestimación del segundo motivo del recurso.

CONSIDERANDO que el tercer motivo se funda en la infracción por violación de las causas segunda y quinta del artículo 114 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y descansa en el supuesto de que en el local arrendado está funcionando y se está explotando un taller de carrocería por una persona distinta de los arrendatarios, pero como tal hecho ha sido rechazado por lo que ha quedado expuesto en los considerandos anteriores, falta la base sobre que se pretende apoyar dicho motivo, cuya desestimación también procede.

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de injusticia notoria interpuesto por don Raúl y don Santos Alonso Landera contra la sentencia que en 20 de octubre de 1958 dictó la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Madrid; condenamos a dicho recurrente al pago de las costas y a la pérdida del depósito constituido, al que se dará el destino legal, y librese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución de los autos y rollo de Sala que remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» e insertará en la «Colección Legislativa», pasando al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Juan Serrada.—Manuel Ruiz Gómez.—Luis Vacas.—Francisco Arias.—Bernabé A. Pérez Jiménez.—Rubricados.

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

En la villa de Madrid a 28 de junio de 1961; en los autos sobre resolución de contrato de arrendamiento seguidos en el Juzgado de Primera Instancia de Ramales, y en grado de apelación ante la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Burgos, por doña Juana Carriedo Barquin, viuda, sin profesión especial y vecina de Riva Ruesga, y sus hijos don Manuel y don José Diego Carriedo, industrial el último, y vecinos, respectivamente, de Riva Ruesga, y Gibaja; contra do-

ña Amata, don Manuel y don José Manteca Sánchez, la primera viuda, sin profesión especial, y Médico y agricultor los otros dos, y vecinos de Lastras-Ruesga, Rasines y Arredondo, respectivamente; autos pendientes ante esta Sala, en virtud de recurso de injusticia notoria interpuesto por los demandados, representados por el Procurador don Santos de Gandarillas Calderón y defendidos por el Letrado don Fernando Dancausa de Miguel, y fallecida durante la tramitación del recurso la recurrente doña Amata Manteca Sánchez; han comparecido a sostenerlo sus herederos don José Antonio y don Antonino Arce Manteca, mayores de edad, Veterinario y Farmacéutico y vecinos de Laredo y Ruesga, respectivamente, representados por el propio Procurador señor Gandarillas y defendidos por el mismo Letrado señor Dancausa; habiendo comparecido en este Tribunal Supremo los demandantes y recurridos, representados y defendidos, respectivamente, por el Procurador don Luis Santías y García Ortega y el Letrado don Pedro Alfaro:

RESULTANDO que mediante escrito de fecha 2 de enero de 1958, el Procurador don José Antonio de Llanos, en nombre y representación de doña Juana Carriedo Martín, don Manuel y don Juan José Diego Carriedo, dedujo ante el Juzgado de Primera Instancia de Ramales demanda contra doña Amata, don Manuel y don José Manteca Sánchez, alegando como hechos:

Primero. Que los actores son copropietarios, como sucesores del finado don Jesús Diego Alonso (cónyuge e hijos), de un edificio en el pueblo de Gibaja, que, según su título de adquisición se describe así: «Finca urbana sita en el barrio de la Estación del pueblo de Gibaja, Ayuntamiento de Ramales, casa denominada «Venta Vieja», dividida en dos viviendas, señaladas con el número 1 antiguo, y 7, actualmente; conocida también por «Velasón», mide una superficie, incluso sus balcones, portal y delantera del Norte de ocho áreas 13 centiáreas y 66 décimas, distribuidas en la siguiente forma: Una de las viviendas ocupa 98 centiáreas y 80 décimas, y otra, un área y 10 centiáreas; la tejavana, 94 centiáreas y 65 décimas; la huerta, un área ocho centiáreas, y el resto, hasta ocupar la cabida total, está ocupado por el portalón plazoleta del Norte Este y callejón de entrada a la tejavana. Consta de cuadro para ganados, principal para habitaciones y desván para pajar, este último sin tillos en su mayor parte; la casa se encuentra en estado semirruinoso; linda actualmente: Sur, terreno de Benigno Mazón; Este, subida a la estación, camino vecinal; Norte, carretera del Estado, y Oeste, terreno de Manuel Mazón; que don Jesús Diego Alonso, titular de la propiedad de la finca descrita, falleció en 22 de septiembre de 1943, siendo declarados herederos abintestatos del mismo sus hijos don José, doña Tomasa, don Jesús, don Manuel-Ramón, don Antonio y don Juan José Diego Carriedo, sin perjuicio de la cuota viudal usufructuaria y demás derechos correspondientes a la vida, doña Juana Carriedo Barquin; que cuanto se ha dicho consta de la relación de bienes que se acompaña y del testimonio del auto de declaración de herederos dictado por el Juez de Ramales, con fecha 29 de octubre de 1943, que también se adjunta.

Segundo. Que el local de la planta baja del edificio propiedad de los actores, en unión de una de las viviendas del mismo, se encontraba cedido en arrendamiento a doña María Luisa Manteca Sánchez—causahabiente de los demandados—cuya señora falleció el día 13 de junio de 1957, según se acredita con la certificación de defunción que se acompaña; que por el disfrute de local y vivienda pagaba la inquilina la renta mensual de 148 pesetas.

Tercero. Que fallecida la señora Manteca Sánchez, sin otros parientes más di-

rectos que sus hermanos, se intentó por los actores la recuperación de lo arrendado; cuya tenencia y disfrute no se ajustaba a las normas legales por parte de los demandados sucesores de la arrendataria fallecida; que, efectivamente, por lo que se refiere al piso, ninguno de los hermanos sucesores legítimos convivía con la inquilina fallecida, por cuya razón carecían todos ellos de fundamento legal para retenerlo, y en cuanto al local, que estaba arrendado como almacén de materiales para la construcción, no sólo se traficaba en él, sino que el negocio estaba ejercido por un tercero a comisión, y además se cedía parcialmente para garaje de un automóvil ajeno, marca «Renault»; matrícula de Bilbao, todo lo cual representaba infracciones legales del arrendamiento; que los demandados accedieron a la entrega del piso, cosa que hicieron en el mes de agosto de 1957, pero se negaron a resolver el arrendamiento del local.

Cuarto. Que en su consecuencia, se promovió acto de conciliación mediante papeleta presentada ante el Juzgado de Paz de Riva de Ruesga, a los efectos siguientes: Primero. Para que los demandados manifestasen si eran ellos solos los interesados en la sucesión de la finada inquilina o había alguien más. Contestaron que eran los únicos herederos de doña María Luisa Manteca. Segundo. Para que se aviniesen a distribuir la renta global de 148 pesetas que se venía pagando por local y piso, señalando la que correspondía al primero. Se convino en señalar y fijar como renta del local la de 100 pesetas mensuales, en avenencia parcial. Tercero. Para que se aviniesen a liquidar y pagar cuentas y rentas, liquidándose también este extremo en avenencia. Cuarto. Para que se avengan a tener por resuelto el arrendamiento del local, por haberse incurrido en causas de resolución del arrendamiento, como eran el ejercerse la industria de un tercero, a comisión, y ceder el local parcialmente para garaje de un «Renault», matrícula de Bilbao, a lo cual contestaron los demandados que no hay violación de derechos por realquiler, pues si bien es cierto que se deja meter un coche a un amigo, es un favor personal y nunca se le ha cobrado nada por ello, y en cuanto al negocio y su forma de llevarlo, es cosa que sólo compete a los herederos en la forma que estimen conveniente hacerlo; que el acto se celebró el día 29 de octubre de 1957, con el resultado dicho, según se acredita con la certificación que se presenta.

Quinto. Que por otro lado, con fecha 2 de octubre de 1957, fué practicado un requerimiento por el Notario de Ramales don Antonio Diego Miró a don Felipe Ezquerria, persona que se encuentra o encontraba entonces al frente de aquel negocio, para que manifestase el concepto de titularidad o dependencia en virtud del cual tenía aquel puesto, y de quién era el coche «Renault» que se guardaba en el local, y razón de ello; así como la razón de que despachen en el local otras personas, y a tal requerimiento contestó el señor Ezquerria que está en el local como encargado de los dueños; que alguna noche, Luis Fernández Guillarón ha metido su coche en dicho local por no tener dónde guardarlo, pero que hace tiempo que ya no lo guarda en dicho local, y sin que nunca se le haya cobrado nada; y que si alguna vez despacharon Emeterio o Gloria González, fué por encargo del requerido, al tener que ausentarse en algún momento.

Sexto. Que tales hechos de guarda de coche ajeno en el local arrendado, y cesión del negocio a un tercero (señor Ezquerria) que lo ejerce pagando a los demandados un tanto por ciento de las ganancias, y que no es asalariado ni empleado de los señores Manteca Sánchez, constituye, como antes se ha dicho, infracciones de la Ley de Arrendamientos, que dan origen a la resolución del que es

objeto de este asunto; pero los demandados, que lo conocen y han sido cogidos en tales infracciones, pretenden evadirse de sus responsabilidades, traspasando el negocio de almacén de materiales de construcción, habiendo formulado recientemente su comunicación notarial a tales efectos; y sin perjuicio de oponerse al traspaso, si efectivamente lo llevan a efecto, por ser ilegal, se ejercita ahora la acción de resolución de arrendamiento con base en lo expuesto; y después de citar los fundamentos legales que estimó de aplicación, terminó suplicando se dicte sentencia declarando resuelto el arrendamiento de autos condenando a los demandados a estar y pasar por tal declaración, y a desalojarlo y entregarlo a la parte actora dentro del plazo legal, con imposición de costas a los demandados:

RESULTANDO que admitida a trámite la demanda, y emplazados los demandados doña Amada, don Manuel y don José Manteca Sánchez, se personaron en los autos representados por el Procurador don Agustín Gutiérrez Pardo, el cual, por medio de escrito de fecha 27 de enero de 1958, contestó y se opuso a la demanda, alegando como hechos:

Primero. Que negaba los que de contrario se aducen en cuanto expresamente no se reconocían, como se hace en este momento, con el primero y segundo, que no se apartan de la verdad y así se aceptan.

Séundo. Que fallecida doña María Luisa Manteca, viuda de don Luis Magdaleno, causahabientes de los demandados, éstos la sustituyeron en todos los derechos y obligaciones que, como arrendataria del local y vivienda anexa de la misma casa que se describe en la demanda, tenía; que la tenencia y disfrute de lo arrendado incluida la vivienda, por parte de éstos, era inatacable y legalmente perfecta; que, efectivamente, siendo un precio único el que pagaba por local y piso, no cabe hablar del arrendamiento de los mismos como de dos contratos distintos, y al adjudicar los propios demandados, como en el acto de conciliación, cuya certificación aportan, aparece mayor valor al local, este califica al contrato que, incuestionablemente, había que considerar en su conjunto como local de negocio; que no se puede, pues, hablar de la carencia de fundamento legal de los demandados para retener el piso, por no convivir con la arrendataria fallecida, ya que tal supuesto hubiera requerido la existencia de un contrato de inquilinato independiente; que esto no obstante, los sucesores de doña María Luisa Manteca, y como muestra de su buena voluntad, decidieron espontáneamente devolver el piso a sus propietarios, y así lo hicieron en el mes de agosto, pese a que ello les perjudicaría en el precio del traspaso que del negocio pensaban hacer, para resarcirse de algunos pagos que por cuenta de la difunta habían hecho.

Tercero. Que en tanto se hacían las oportunas gestiones y se encontraba una persona a quien interesase el traspaso del negocio, los demandados siguieron con el mismo; y por tratarse de un establecimiento abierto al público, y no pudiendo desplazarse personalmente para atenderlo, doña Amada por su edad y estado, don José Manteca por su profesión de médico y vivir en Ramines y don Manuel por vivir en Arredondo dedicado a sus labores, hubieron de contratar, de momento y como eventual, los servicios de don Felipe Ezquerria Villasante, el cual ya había trabajado por cuenta de doña María Luisa, para que estuviera al frente y atendiera los pedidos, desplazándose con frecuencia a Gibaja para controlarle y llevar la supervisión de las ventas don Antonio Arce, Farmacéutico de Lastras, hijo de doña Amada y sobrino de los otros dos demandados; y con ello no se ve qué clase de infracción legal del arrendamiento se pudiera cometer, apor-

tándose los recibos de salarios firmados por dicho encargado, documentos uno al siete; que en cuanto al coche «Renault» de la matrícula de Bilbao no se ha de ocultar que alguna noche se ha guardado dentro del local, no muy a menudo y menos habitualmente, es la verdad, ni tampoco muchas veces, pero sí alguna; que no ha sido más que un favor personal a un amigo hecho con desinterés, y con ello tampoco se ha producido una infracción legal del arriendo, a menos que se empleen a desorbitar las coas; que a mayor abundamiento, se acompañan facturas y letras, escogidas al azar de cada mes, acreditativas de cómo el negocio ha venido girando a nombre de Herederos de la Vda. de don Luis Magdaleno, documentos diez a dieciocho; que se ha de hacer referencia al hecho de que cuando don Luis Magdaleno arrendó el piso y el local éste se le cedió para todo, sin ningún fin o destino determinado, y en un principio, con anterioridad a nuestra guerra de Liberación, allí metía su coche, como más de alguno en Gibaja recordará, y ya dedicado a materiales de construcción, un viejo camión; y más de una vez, gratuitamente, en vida de su viuda, se ha guardado también algún camión, sin que nadie haya supuesto ni pensado en que con ello se les cedía, subarrendaba o traspasaba el local, que por las condiciones del arriendo hubiera podido convertirse perfectamente en garaje, sin que nadie pudiera objetar nada.

Cuarto. Que en cuanto al acto de conciliación y requerimiento notarial efectuado a don Felipe Ezquerria, estando aportados en autos, a ellos se remitió, quedando sólo por hacer una pequeña aclaración, que, sin embargo, se considera fundamental, el hecho sexto de los demandados de traspasar el local es reciente y consecuencia de las supuestas infracciones legales del arriendo por ellos cometidas y necesidad de evadirse de sus responsabilidades; que reciente fué la notificación notarial, pero ya antes, en el acto de conciliación, se puso en conocimiento de los demandados el propósito de traspasar y el precio, y dicho queda que ésta fué su único propósito desde el fallecimiento de la anterior arrendataria, y aparte de que era lo único que por sus circunstancias podían hacer, su comportamiento en todo instante así lo prueba; y el perseguir este propósito excluye como posibles las presuntas cesiones anteriores, pues no cabe duda que los cesionarios—aparte ser un impedimento que llevaría a cualquier posible interesado a no desear el traspaso—se opondrían; del mismo modo que la cesión del negocio a Felipe Ezquerria, excluiría la cesión de parte del local al dueño del coche, el traspaso—excluiría cualquier otra cesión anterior, todo ello en un orden lógico de ideas; ahora bien, con fecha 23 de enero de 1958, se ha firmado la escritura de traspaso del local en litigio, habiéndole notificado fehacientemente al arrendador en la persona de doña Juana Carriedo Barquín en casa de su hijo Juan José y en ausencia de éste, y cumplidos todos los requisitos que la Ley exige; y ofrecido la pertinente participación con el resultado que obra en el documento (número diecinueve); quiere esto decir que a partir de ese momento los demandados han dejado de ser arrendatarios, hecho de capital importancia para este pleito; y después de invocar la excepción de legitimación activa en los demandados, y de citar los fundamentos legales que estimó de aplicación, terminó suplicando se dicte sentencia por la que estimando la excepción propuesta se abstenga el Juzgado de entrar en el fondo del asunto, y para el caso de que no se estimase dicha excepción, se desestime la demanda, absolviendo a la parte demandada, no dando lugar a la resolución del contrato de arrendamiento del local a que se refiere la demanda por falta del

fundamento de pedir en la misma y no existir causa, con imposición de costas a los actores:

RESULTANDO que recibido el juicio a prueba, a instancia de la parte demandante, se practicó la de confesión judicial de los demandados, documental y testifical, y a propuesta de la parte demandada tuvieron lugar idénticos medios probatorios; y unidas las pruebas a sus autos, y seguido el juicio por sus restantes trámites, el Juez de Primera Instancia de Ramales de la Victoria dictó sentencia con fecha 18 de marzo de 1958 por la que desestimando la demanda interpuesta por doña Juana Carriedo Barquín y sus hijos don Manuel y don Juan José Diego Carriedo, contra doña Amada, don Manuel y don José Manteca Sánchez y la excepción de falta de legitimación pasiva de éstos, declaró subsistente el contrato de arrendamiento del local a que se refiere esta demanda, con expresa imposición de costas a los actores:

RESULTANDO que contra la anterior sentencia se interpuso por la representación de los demandantes recurso de apelación, que fué admitido libremente y en ambos efectos, y sustanciada la alzada por sus pertinentes trámites, la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Burgos dictó sentencia con fecha 28 de mayo de 1958 por la que, confirmando en parte y en parte revocando la arciada, desestimó la excepción, a su vez desestimada por el Juzgado, y entrando en el fondo del asunto, declaró resuelto el arrendamiento del local-almacén a que este asunto se refiere, condenando a los demandados a estar y pasar por esta declaración y a que lo desalojen y dejen a disposición de la parte actora dentro del plazo legal, una vez que, firme esta sentencia y requeridos en el Juzgado inferior, fueren requeridos para ello; haciendo expresa condena en las costas de primera instancia a la parte demandada y sin hacer expresa condena de ellas a ninguna de las partes en las de la apelación:

RESULTANDO que el Procurador don Santos de Gandarillas Calderón, en nombre y representación de doña Amada, don Manuel y don José Manteca Sánchez, ha interpuesto recurso de injusticia notoria, al amparo de las causas tercera y cuarta del artículo ciento treinta y seis de la Ley de Arrendamientos Urbanos, por los siguientes motivos:

Primero. Fundado en la causa cuarta del artículo ciento treinta y seis del Decreto sobre Arrendamientos Urbanos de 13 de abril de 1956; manifiesto error en la apreciación de la prueba que se acredita por la documental que obra en los autos, y concretamente del requerimiento obranta al folio doce, recibos de los folios treinta y uno a treinta y siete, letras de cambio y facturas de los folios veintiocho y cuarenta y ocho, escritura pública del folio cuarenta y nueve y específicamente al documento inserto en ella de 14 de diciembre de 1957; alegando que se ejercitaba la demanda de resolución arrendaticia por cesión de negocio instalado en el local a un tercero y sin que en modo alguno haya podido probar la parte actora tal supuesta cesión a don Felipe Ezquerro, sino que, por el contrario, se acredita de la prueba documental lo siguiente: Por el requerimiento notarial propuesto de adverso, por sorpresa, al citado don Felipe Ezquerro, de fecha 2 de octubre de 1957 (obra al folio doce de las actuaciones), espontáneamente y sin preparación de ninguna especie—que tampoco hubiera sido posible ante la presencia notarial que hubiera dado fe de ello—, dicho señor Ezquerro manifestó: «Que está en el local en concepto de encargado de los herederos de la inquilina fallecida»; que con los documentos números treinta y uno al treinta y siete de las actuaciones se demuestra fehacientemente que don Felipe Ezquerro despa-

chaba de los demandados, cobrando sus salarios, aun cuando también percibiese una comisión de las ventas para mayor estímulo por la circunstancia de que los titulares del negocio, los recurrentes, residen fuera de la localidad; que de los documentos treinta y ocho a cuarenta y ocho se desprende, sin duda alguna, que todas las operaciones del tráfico mercantil se hacían por cuenta y orden dirigidas por y a nombre de los herederos de la arrendataria; que también de la escritura de traspaso, folio cuarenta y nueve, se desprende que mal podían otorgar traspaso alguno los demandados si hubiera existido previamente la supuesta cesión del negocio a tercero y tal propósito de traspasar, antes de formalizarse la demanda, se anunció a los actores según se deduce del documento inserto a la escritura de traspaso, cuyo documento consiste en escritura pública de requerimiento notarial practicado el 14 de diciembre de 1957.

Segundo. Fundado en la causa tercera del artículo ciento treinta y seis del Decreto de 13 de abril de 1956; injusticia notoria por infracción de ley y doctrina legal, por indebida aplicación de las causas segunda y quinta del artículo ciento catorce del Decreto de 13 de abril de 1956 (no citadas expresamente en la sentencia de la Sala, aunque sirven de base al fallo recurrido), y por no aplicación de los artículos primero, tercero, sexto, cuarenta y dos, cuarenta y tres, cuarenta y cuatro y cuarenta y cinco de la Ley de Contrato de Trabajo de 26 de enero de 1944 y artículo once y apartado c) del artículo dieciséis de la Reglamentación Nacional de Trabajo en el Comercio de 10 de febrero de 1948; alegando, que en la sentencia recurrida, se admite que don Felipe Ezquerro se encuentra en el local litigioso en concepto de encargado de los herederos de la inquilina fallecida y, sin embargo, se decreta el desahucio sin tener en cuenta que la relación entre dicho señor Ezquerro y los arrendatarios es meramente laboral, por estar plenamente acogida al artículo primero de la Ley de Contrato de Trabajo de 26 de enero de 1944, al expresar que se entiende por tal contrato de trabajo «cualquiera que sea su denominación» aquél por cuya virtud se participa en la producción, obligándose a ejecutar una obra o servicio a uno o varios patronos «cualquiera que sea la clase o forma de la remuneración» y más específicamente el artículo tercero entiende existente siempre el contrato laboral entre el que da trabajo y quien lo presta, señalando el artículo sexto que son trabajadores «... los encargados de Empresa...» admitiendo los artículos 42 a 45 de la propia Ley como sistema normal de retribución de los servicios prestados por cuenta ajena los de pago de comisión por participación en el negocio y participación en los beneficios; que, además, la Reglamentación laboral aplicable al Comercio de cualquier clase, aprobada por Orden de 10 de febrero de 1948, define y recoge como productor encuadrado en ella la categoría profesional de encargado; y la sentencia de primera instancia aprueba con meridiana claridad en el tercer considerando que el propio demandante don Juan José Diego confiesa que el señor Ezquerro es un encargado y que el negocio sigue siendo explotado por los demandados, y demostrándose también por confesión de los propios actores y testigos que uno de los conductores del negocio acude normalmente dos veces por semana, permaneciendo determinado tiempo en el local, habiendo cuentas por el señor Ezquerro, lo que no tendría razón de ser si hubiera habido subarriendo, cesión o traspaso y que tampoco se ha demostrado, ni siquiera intentado, de adverso, que exista fondo social entre los arrendatarios y el señor Ezquerro esencial para la existencia de sociedad y sin que exista disposición legal que impida a los titulares de un

negocio poner a su frente a un encargado con participación en los ingresos; que admitir lo contrario sería matar la vida mercantil y su expansión, pues obligaría a los propios dueños—para evitarse desahucios por esta causa— a estar personalmente al frente de todos sus negocios, sin posibilidad de actuar mediante la representación o personas de confianza que dirijan; que la sentencia de 29 de marzo de 1955, en caso similar al que nos ocupa, declaró: «que aunque la doctrina de esta Sala haya proclamado reiteradamente que procede la resolución del contrato de arrendamiento cuando el arrendatario hubiese cedido el local a una sociedad de la que es uno de los fundadores o de la que forma parte, tal doctrina no puede estimarse aplicable al caso debatido, porque para ello sería necesario que se hubiese declarado la existencia de tal sociedad entre los demandados, y tal declaración ni aparece hecha ni cabe deducirla de la circunstancia de hallarse el demandado al frente del establecimiento mediante la percepción de un porcentaje en los beneficios, porque esto sólo implica la existencia de unos servicios que se retribuyen en la forma indicada en lugar de hacerlo mediante el pago de un sueldo o salario fijo, pero de ello no cabe deducir la existencia de una persona social constituida por los demandados a los cuales se haya cedido el goce o uso del local...».

Tercero. Basado en la causa tercera del artículo 136 del Decreto de 13 de abril de 1956, en relación con la causa 7.ª del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; injusticia notoria por infracción de precepto y de doctrina legal, por aplicación indebida de la causa de resolución del arrendamiento, segunda del artículo 114 del Decreto de 13 de abril de 1956 (no citada expresamente en la sentencia, pero deduciéndose que se aplicó por la fundamentación de sus considerandos que dieron lugar al fallo recurrido) y de las sentencias del Tribunal Supremo de 14 de mayo de 1948, 21 de noviembre de 1951, 14 y 19 de enero y 29 de abril de 1952, 15 de diciembre de 1953, 13 de febrero, 25 de mayo y 5 de junio de 1954, 10 de marzo, 19 y 31 de julio de 1954, así como evidente error de derecho al valorar los hechos formando presunciones con infracción por interpretación errónea de los artículos 1.249 y 2.253 del Código Civil y jurisprudencia pertinente; alegando que de las dos causas que esgrimen los actores para su pretensión, la de cesión del negocio instalado en el local a tercero y subarriendo parcial para guardar un coche, ya se ha tratado anteriormente de la primera y se tratará ahora de la última que parece ser la que sirva más propiamente de base a la sentencia recurrida; que diciéndose en el hecho segundo de la demanda que el local se cedió en arrendamiento, se añade en el tercero que lo fué para almacén de materiales de construcción; sin embargo, ninguna prueba han propuesto para determinar ese destino y, por el contrario, todos los actores manifiestan a la posición primera de las que se articularon por la presente demanda ser cierto que no fueron parte en el contrato de arriendo, ignorando, por tanto, cuál fuese el destino pactado para ese local en aquel arriendo verbal; que los testigos a quienes se pregunta (folios 63 en relación con el 76 vuelto, 77 vuelto, 78 y 79) afirman que en vida del primitivo arrendatario antes de la guerra, en el local guardaba su coche y un camión y que en varias ocasiones se ha guardado allí el camión de algún transportista; que no cabe, pues, estimar subarriendo parcial la simple circunstancia de que en el local se guarde un coche porque, a lo sumo, entrañará la utilización del local por los arrendatarios para la industria de garaje, no excluida ni prohibida en el contrato de arrendamiento; que conforme recoge el «Tratado Práctico de Arrendamientos Urbanos» del Presidente del

Tribunal Supremo y Catedrático de Derecho Civil, excelentísimo señor Castán Tobeñas, en la página 674 del Tomo II, tienen la consideración de locales de negocio todos aquellos cuyo destino sea el ejercicio del comercio o industria en general, cualquiera que sea la especie de actos mercantiles de que se trate» y cita, a título de ejemplo, las sentencias del propio Tribunal Supremo de fechas 13 de junio de 1951, 9 de octubre de 1952 y 6 de febrero de 1954; que esta última sentencia distingue con claridad que mientras el arrendatario se limite en dicho local a guardar coches, es indudable que se limitó al ejercicio de su propio negocio, pero al alquilar parte de dicho local a un tercero para dedicarlo al subarrendatario a taller, y a otra persona, para el ejercicio de la industria de agencia de transporte, cedió el uso y disfrute de partes del local, para establecer en el mismo dos negocios distintos del suyo, constituyendo dos subarrendos; es decir, que cabría la acción de desahucio si los recurrentes hubieran cedido parte del local para el establecimiento del negocio de garaje por un tercero, no así cuando esa guarda de un coche a un particular se hace por puro favor, sin retribución alguna, pero que, en el peor de los casos, y se aduce a efectos polémicos, se trataría de un negocio complementario de los demandados que ejercitarían en el local la industria de garaje; que también la sentencia de 8 de marzo de 1952 distingue con toda claridad y perfección la guarda y cuidado de los coches ajenos mediante un canon diario por coche, de otra muy distinta como entrega del local arrendado mediante cantidad a una tercera persona..., siendo esta última la única que puede estimarse como subarriendo, ya que la primera actividad sería la de ejercicio de la industria de garaje; y en la recurrida se eleva a límites insospechados la presunción establecida por la jurisprudencia de estimar la existencia de subarriendo en determinados casos, haciendo de la excepción causa general y retrovertiendo la carga de la prueba, haciendo recaer sobre el arrendatario la prueba negativa de que no existió tal subarriendo, lo que en el caso concreto planteado en el recurso resultaba imposible; que una cosa es que no sea preciso que las condiciones del subarriendo se prueben de una manera directa, circunstanciada y concreta y otra totalmente opuesta y contraria a derecho en admitir, sin más, un subarriendo sin siquiera principios indiciarios; porque si del hecho circunstancial y esporádico de que un arrendatario de local haya permitido algunos días guardar el coche particular a un amigo en el local arrendado, iría a decidirse que se le ha subarrendado, nos encontraríamos con que también podría desahuciarse a los locatarios por la fortuita circunstancia de que algún cliente o amigo dejase en el local una bicicleta o un saco o cualquier utensilio o enser, propiedad de éste; que si bien no es necesario justificar al detalle las condiciones del subarriendo, al menos indiciariamente si debe de probarse por el arrendador y así tenemos, a la vista de las sentencias recogidas en la recurrida: la de 14 de mayo de 1948, quinto considerando, expresiva de que «de la prueba practicada hay elementos tan importantes como que el arrendatario no ocupa actualmente los locales, haciéndolo en su lugar otra persona con su familia figurando a nombre de ésta el negocio establecido, manifestar la misma persona ser de su propiedad las existencias que hay en ellos, figurar a su nombre la contribución y el teléfono, así como las facturas y la propaganda comercial, lo que implica un subarriendo...»; por la sentencia de 21 de noviembre de 1951 se aprecia el subarriendo porque «se instaló de una de las habitaciones de la casa un negocio denominado Gestoría I, perteneciente a una tercera persona e instalado anteriormente en otro local, anunciándose al pú-

blico el piso arrendado como domicilio de dicha gestoría; la sentencia de 14 de enero de 1952, en que se apoya también la recurrida, aprecia como hechos que el arrendatario ocupaba la vivienda ejerciendo en ella su profesión de médico, pero después se instaló otro matrimonio, trasladándose el arrendatario a vivienda distinta «donde obtuvo el alta de teléfono, siendo baja del que había disfrutado en la vivienda litigiosa, produciéndose igualmente la baja de su consulta como Médico del Seguro de Enfermedad. Se habían introducido nuevos muebles, respecto a los cuales no se había justificado que fueran propiedad del arrendatario y que éste había abandonado el domicilio en el concepto de vivienda en que le disfrutaba»; que en la sentencia de 19 de enero de 1952, se recoge que se infiere la realidad del subarriendo por la circunstancia de hallarse al frente del local el preunto subarrendatario, de servirse pedidos para el establecimiento a su nombre, y hasta del hecho de haber procurado la arrendataria recuperar el local... se deduce la legitimidad de la presunción de subarrendo; que el fallo jurisprudencial de 29 de abril de 1952, aprecia el subarriendo por la circunstancia demostrada de que el arrendatario se trasladó a otro inmueble quedando en el arrendado una tercera persona; la sentencia de 15 de diciembre de 1953, se concreta a un caso en que la arrendataria cedió parte de la vivienda para la industria de confección de vestidos y otra parte para la profesión de médico, sin convivir con la subarrendadora; que la sentencia de este Tribunal de 13 de febrero de 1954, en su segundo considerando, recoge plenamente la posición de los recurrentes en este litigio, al declarar: «Que si bien para decretar la resolución de un contrato de arrendamiento urbano, por causa de subarriendo no consentido por el arrendador no es necesario que tal subarriendo conste de una manera clara y expresa, sino que basta con que exista, aunque se encubra bajo las apariencias de un negocio jurídico de distinta clase... y en este sentido se ha pronunciado reiteradamente este Tribunal... se afirma la existencia del subarriendo como deducción lógica de los hechos que se declaran probados y sobre tal base no hay duda de que procede la resolución del contrato, pero en el caso presente del subarriendo...» quiere decirse que cuando falta la deducción lógica de los hechos probados no puede hablarse de subarriendo; que por la sentencia de 25 de mayo de 1954 se declara la existencia de subarriendo porque en el piso arrendado se ejercía por tercero profesión de médico, «anunciándose mediante una placa en la puerta de entrada al piso... y en la guía telefónica, instalando en tal piso un teléfono a su nombre... exhibiendo un certificado del Colegio de Médicos acreditativo de que en el piso era donde tenía instalado el consultorio, hechos todos que sirven a la Sala para establecer la presunción de la existencia de un subarriendo»; y en el mismo sentido se expresan las numerosas sentencias jurisprudenciales de este Tribunal Supremo; y, en nuestro caso, tal presunción de subarriendo sólo se concluye por el hecho de haberse guardado algunos días un coche en el local, a una misma persona, particular, que ningún negocio ejerce con el vehículo y ocupación, por otro lado, que no ha supuesto cesión de una determinada parte del local ni derecho alguno a usarle el dueño del vehículo, en exclusiva, sino que se le consintió dejarle en el espacio que permitía el negocio establecido por los arrendatarios de venta de materiales de construcción; que contrarían la presunción que deduce la Audiencia Territorial, los siguientes relevantes hechos: Que esa custodia del coche no ha sido continuada como aprecia el Juzgado en su cuarto considerando; que se ha sacado el vehículo para meter materiales de construcción, deduciéndose así

que no se ha acotado parte alguna del local de negocio para el uso por el tercer propietario del coche y que es nota típica del traspaso o subarriendo parcial; y como también aprecia el Juzgado, no estableciéndose en el contrato uso concreto a que había de destinarse el local, probado que ya anteriormente se guardó un camión con carácter transitorio (como últimamente lo ha sido el coche en cuestión), es más racional y lógico pensar que el arrendatario utiliza o puede utilizar el local para garaje de coches ajenos, sin que esto signifique subarriendo del local, sino una actividad industrial; y también en el orden de presunciones en que nos coloca la sentencia recurrida, que con todo acierto la del Juzgado en su cuarto considerando aprecia no ser lógico que supuesto el traspaso total al señor Ezquerro (como alegaban los actores) se haya hecho otro parcial a favor del dueño del vehículo y siendo también conclusión absurda que supuesta tal cesión parcial a este propietario del coche se hubiese anunciado a los arrendadores el propósito de traspasar la totalidad del local y cuyo traspaso se ha verificado aunque con posterioridad a la demanda, pero que no hubiera sido posible llevarlo a cabo bajo la supuesta existencia de un subarriendo o cesión parcial en favor del dueño del turismo que allí se guardó algunos días, porque hubiera sido colocarse los demandados en la situación delictiva de estafa al otorgar un contrato cediendo totalmente un local sobre el que no podían disponer totalmente; pero es que tales presunciones favorables a la posición de los recurrentes de que no existió subarriendo ni cesión para guardar el coche, las confiesan paladinamente los demandados que al absolver la posición cuarta que se les formuló, uno de ellos afirma ser cierto que no se les devolvió el local por el deseo de los arrendatarios de seguir con el negocio hasta traspasarlo, para cuya finalidad hubiera sido tremendo error y absurda postura verificar un subarriendo o cesión parcial a favor de tercero, que impediría la normal realización del traspaso proyectado; que ni la más mínima prueba se ha intentado por los actores para tratar de extraer algún indicio sobre la existencia del supuesto precio del subarriendo para custodia del coche; así como tampoco para demostrar aunque fuera por presunciones qué parte del local fue objeto del alegado subarriendo parcial; ni si esa guarda del coche era continuada y habitual; menos aun si el propietario de tal vehículo se servía de él para ejercer actividad negocial, lo que hubiera resultado fácil probar a los actores con sólo interesar las oportunas certificaciones fiscales y municipales; que a tenor de las sentencias de este Tribunal de 6 de febrero de 1948 y 23 de junio de 1947 se da la cesión de derechos al pactar la completa sustitución del primitivo contrato de arrendamientos por el nuevo y del arrendatario por el cesionario con la total eliminación de la personalidad jurídica del primero en la relación arrendaticia; en el subarriendo se arrienda, pero no se enajenan los derechos nacidos del primer arrendamiento; y según este concepto, tanto se habla de cesión, como de subarriendo o incluso de traspaso, elemento esencial de estas figuras es que el cesionario, adquirente o subarrendatario, ocupen con carácter exclusivo todo o parte del local; que no puede, en buena lógica, hablarse de que el propietario de un coche ocupa parte del local, por el hecho de haberle guardado allí algunos días, sin señalarse ni acotarsele lugar determinado y que, incluso, según se deduce de la prueba testifical, se sacó el vehículo en una ocasión en que se precisaba el espacio que ocupaba para meter artículos propios del comercio a que normalmente se dedica el local; que sólo puede hablarse en el caso de autos de un mero depósito accidental del coche, además gratuito y que ningún derecho daba o permitía al

propietario del mismo para exigir delimitación de la cosa, parte del local ni tampoco al arrendatario para pedir precio; que el subarriendo requiere, al igual que el contrato de arriendo del que es subordinado, dar el goce o uso de una cosa, por tiempo determinado y precio cierto; que la cosa, el local, ha de estar determinado y en nuestro caso argumentándose de adverso sobre la existencia de un subarriendo parcial, nada se ha probado sobre qué parte del local era la cedida al supuesto subarrendatario; tampoco se ha intentado siquiera demostrar de contrario el tiempo de uso del local y, por el contrario, la prueba demuestra que la guarda del coche no ha sido continuada y, menos aún se ha propuesto prueba alguna sobre que haya no sólo precio cierto, pues ni siquiera se ha pedido en confesión judicial alguna posición relativa a si existía o no precio; y se infringe en la sentencia de instancia el artículo 1.249 del Código Civil en cuanto establece la presunción de subarriendo con base en unos hechos no acreditados ni siquiera parcial o dubitativamente y también se infringe el artículo 1.253 del propio Código, porque, de unos hechos más bien demostrativos de que no hubo subarriendo, casión ni traspaso de parte alguna del local a favor del dueño del coche, se trata de deducir aquella figura jurídica, sin que entre los hechos y esa presunción exista ni ligerísimos enlaces según las reglas del criterio humano, según se deja dicho a lo largo de este recurso; que los propios testigos del actor declaran que han visto sacar en diferentes ocasiones a Felipe Ezquerro (encargado de los demandados) a mano, del local, el coche «Renault» para meter los materiales de construcción y ésta es palmaria prueba de que el dueño del coche ningún derecho tenía a disponer de parte del local, en cuanto se supeditaba el guardarle allí a la circunstancia de que no se precisase el sitio para el negocio de materiales, propiedad de los arrendatarios:

RESULTANDO que admitido el recurso y conferido el oportuno traslado de instrucción a la representación de los recurridos, el Procurador don Luis Santos y García Ortega lo evacuó por medio del oportuno escrito, solicitando al propio tiempo la celebración de vista pública, y la Sala, de conformidad con lo interesado, acordó traer los presentes autos a la vista, con las debidas citaciones.

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Baltasar Rull Villar:

CONSIDERANDO que el motivo primero del recurso, por la vía de la causa cuarta del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, trata de combatir un hecho que la sentencia recurrida no establece, y el motivo segundo toma como base una declaración que la propia sentencia no hace, para atribuirle, como consecuencia, infracciones legales que, por la razón expuesta, no ha podido cometer puesto que los hechos de referencia, relativos a la presencia en el local de negocio objeto del litigio, de un supuesto cesionario, don Felipe Ezquerro, que se tomaron como base de la demanda para apoyar una de sus dos acciones acumuladas de resolución de contrato de arrendamiento, está expresamente rechazada por la sentencia recurrida que, por el contrario, afirma, como reconoce el propio recurrente, que ha quedado acreditado por la prueba practicada, que el referido señor Ezquerro se encuentra en el local litigioso en concepto de encargado de los herederos de la inquilina fallecida, rechazando por ello la acción fundada en la indicada causa; con todo lo cual ambos motivos del recurso no pueden tomarse en consideración por su patente inutilidad:

CONSIDERANDO que la segunda acción esgrimida por el demandante y a la que se da lugar por la sentencia recurrida, se apoya en la premisa de hecho de que habitualmente se encuentra un coche en el mismo local y que dicho vehículo perte-

nece a don Luis F. Guillarón, ajeno a los arrendatarios, hecho que, según dicha sentencia constituye una cesión parcial de local, que considera presuntivamente como subarriendo inconstituido; contra lo que se formula el tercer motivo del recurso al amparo de la causa tercera del citado artículo 136, y que prácticamente se desdobra en dos motivos, uno de ellos alegando la infracción de los artículos 1.249 y 1.253 del Código Civil, lo cual no puede haberse más que por uno de estos dos medios: o demostrando previamente la inexistencia o el error del hecho que se toma como base, por la vía adecuada, lo que en el caso presente no se ha realizado, o cuando el enlace entre ambos, atribuido por el Tribunal «a quo», no se ajuste a las reglas del criterio humano, lo que equivale a decir que el mecanismo del juicio deductivo sea ilógico; pero si razonando sobre hechos ciertos deduce el Tribunal sentenciador consecuencias lógicas concordantes con sus antecedentes, la presunción nacida de tal procedimiento deductivo ha de respetarse como legítima por ser más respetable el criterio del Tribunal en su función valorativa de la prueba que el subjetivo del litigante, que es lo que pretende el recurrente; y la segunda parte de este mismo motivo, al alegar como infringida por aplicación indebida la causa de resolución segunda del artículo 114 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos es consecuencia del anterior y ha de correr la misma suerte, pues si se parte, como necesariamente ha de hacerse, de que es lógica y subsistente la presunción de que se ha producido un subarriendo inconstituido, la aplicación de la causa de resolución indicada es inexcusable y no se ha producido la infracción denunciada, con mayor motivo si se tiene en cuenta que, como ha venido declarando reiteradamente este Tribunal, el uso y disfrute de un local de negocio arrendado, por un tercero ajeno a la relación arrendaticia, no puede legitimarse más que por una de estas dos causas: o por el consentimiento del arrendador o por el traspaso efectuado del modo que autoriza el capítulo cuarto de la Ley especial, es decir, reconociendo en uno y otro caso los derechos que la propia Ley reconoce y reserva como propios del arrendador cuya garantía representa las causas de resolución segunda y quinta del artículo 114:

CONSIDERANDO que en cuanto a la alegación, tardíamente formulada y en contradicción con la posición adoptada en la fase expositiva del proceso por el propio demandante recurrente, de que los hechos que sirven de premisa al fallo son constitutivos de un contrato de garaje, aún admitiendo la autonomía de este tipo de contrato como independiente y distinto del arrendamiento, si bien tenga caracteres comunes a éste, así como al depósito y al arrendamiento de servicios, sin que sea determinadamente ninguno de estos contratos aunque participe de todos ellos, no hay elementos bastantes para presumir que se trate de tal contrato y no de un subarriendo, como revelaría el hecho de que la industria establecida sobre el local fuera la de garaje en que la habitualidad implicaría como normal el contrato indicado, que no hay ningún motivo para presumir cuando se ocupa un local habitualmente dedicado a almacén de materiales de construcción.

FALLAMOS: Que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de injusticia notoria, interpuesto por doña Amada, don Manuel y don José Manteca Sánchez, contra la sentencia que con fecha 28 de mayo de 1958 dictó la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Burgos; condenamos a dichos recurrentes al pago de las costas, y librese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución del apuntamiento que remitió.

Así por esta nuestra sentencia que se publicará en el «Boletín Oficial del Es-

tado» e insertará en la «Colección Legislativa», pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Manuel Ruiz Gómez, Francisco Arias, Eduardo Ruiz, Bernabé A. Pérez Jiménez y Baltasar Rull, Rubricados.

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

En la villa de Madrid a 28 de junio de 1961; en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Oviedo y, en grado de apelación, ante la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de la misma capital, promovidos por doña Honorina Cabal García, dedicada a sus labores, con doña Francisca Sáez Martínez, sin profesión especial, vecinas ambas de Oviedo, y con don Ramón Sansegundo del Nogal, declarado en rebeldía por su incomparecencia; sobre resolución de contrato de arrendamiento; pendientes ante Nos en virtud de recurso de injusticia notoria interpuesto por la demandada señora Sáez, representada por la Procuradora doña María Luz Albar Medina, en la dirección del Letrado don Luis Villalpando Martínez, y en el acto de la vista del también Letrado don Juan Manuel Prieto Durán; habiendo comparecido, como recurrida, la demandante señora Cabal, y en su nombre y representación, el Procurador don Cristóbal San Juan González, bajo la dirección del Letrado don José Álvarez de Toledo López:

RESULTANDO que mediante escrito presentado el 24 de febrero de 1958 a reparto de los Juzgados de Primera Instancia de Oviedo, correspondiendo al número 2, el Procurador don Luis Miguel Buegas, a nombre de doña Honorina Cabal García, formuló demanda contra don Ramón Sansegundo del Nogal y doña Francisca Sáez, cuyo segundo apellido ignoraba, apoyándola sustancialmente en los siguientes hechos:

Primero. Que la actora venía poseyendo a título de dueño en pleno dominio la casa número 33 antiguo y 29 moderno de la calle de Argüelles, de Oviedo, compuesta de piso bajo y diferentes plantas; y el demandado señor Sansegundo tenía reconocida esta condición o cualidad de la demandante, puesto que contrató con ella, como propietaria, el arrendamiento de varios locales de la mencionada casa, por término de un año y renta anual de 6.000 pesetas, pagaderas por meses vencidos, según contrato de arrendamiento de local de negocio que se celebró el 1 de junio de 1947.

Segundo. Que de las condiciones adicionales del contrato, y en especial de la condición segunda, resulta que la señora Cabal arrendó al demandado el bajo-sótano izquierdo, con derecho a colocar dos vitrinas de exposición de fotografías en el portal de fuera, y otras dos en el de dentro, a derecha e izquierda de la puerta cancela, mas otra nueva en este último para el despacho de dichas fotografías, sin derecho alguno a nada más en dichos portales, así como tampoco a reforma de cancela sin permiso escrito del propietario; y asimismo entró en el arrendamiento una habitación en el piso quinto de la casa, que se destinaria a laboratorio fotográfico, sin que pudiera usarse para otros fines.

Tercero. Que el arrendamiento era de local de negocio como resulta de las cláusulas, cuarta, quinta, séptima y octava, así como de la segunda; en esta última se prevé el despacho al público de dichas fotografías; en la cuarta se pacta que los locales objeto del arriendo se arrendaron con el fin de dedicarlos a laboratorios foto-

gráficos; en la quinta se declara que el negocio no puede cambiarse sin permiso escrito de la propietaria; en la séptima se establece que serán de cuenta del arrendatario los servicios precisos para su industria, y, por último, en la cláusula catorce se autoriza al inquilino para colocar un rótulo en la fachada de la casa anunciando su industria.

Cuarto. Que en la cláusula quinta del contrato se prohibió al arrendatario el subarriendo y el traspaso.

Quinto. Que en efecto el arrendatario se vino dedicando al comercio o industria de fotógrafo, recibiendo al público en los locales arrendados y despachando en ellos las fotografías que obtenía.

Sexto. Que la actora había expedido siempre los recibos a nombre del arrendatario, y últimamente se enteró de que este se ausentó con destino desconocido, obteniendo pasaporte en las oficinas de la Comisaría de Policía de Oviedo para diversos países, y al parecer, al obtenerlo, manifestó que era soltero.

Séptimo. Que no obstante haberse apercibido recientemente la arrendadora de la ausencia del arrendatario, tal suceso se había producido hacia bastante tiempo en circunstancias tales que daba a entender inequívocamente que se había establecido fuera de Oviedo; pero la fotografía seguía abierta y en ella se hallaba establecida disfrutando el negocio como cosa propia la demandada, señora Sáez, a la cual no cabía tener por esposa del señor Sansegundo, dado que éste en el pasaporte que obtuvo para marcharse de España declaró que estaba soltero, y tampoco parecía que cupiese tenerla por empleada de dicho demandado por los antecedentes del caso, ya que mientras éste estuvo en Oviedo vivieron como si fuera un matrimonio, y porque no creía esta parte que figurase como tal empleada, ni a efectos de cotización de Seguros sociales, ni por contribución de utilidades; y

Octavo. Que en virtud de los hechos relatados, en los locales arrendados al señor Sansegundo se había producido un traspaso o subarriendo de carácter ilegal, lo mismo en el caso de que la señora Sáez no estuviese casada con aquél como aun en el supuesto de que tuviera existencia un matrimonio canónico o civil, pues aun en esta segunda hipótesis existiría traspaso porque la realidad de las cosas era que quien actualmente ejercía el comercio o industria de fotografía en el local arrendado no era el señor Sansegundo, cuyo paradero se ignoraba, sino la señora Sáez que había venido a ser comerciante en nombre propio; en lugar de ser la mujer de un comerciante, si en efecto hubiese estado unida al arrendatario por vínculo conyugal. En derecho invocó las causas segunda y quinta del artículo 114 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, así como el artículo 149 del propio ordenamiento en cuanto a costas; terminando por suplicar se dictara sentencia declarando la resolución del referido contrato de arrendamiento y condenando a ambos demandados a estar y pasar por esta declaración y a desalojar el local arrendado y dejarlo a disposición de la demandante dentro del plazo legal.

RESULTANDO que se acompañaron a este escrito los siguientes documentos, entre otros:

a) Copia autorizada de la escritura de poder con que el Procurador señor Miguel Bueras acreditó su representación; aparece otorgada por la actora con fecha 1 de mayo de 1939, declarándose vecina de Oviedo, con domicilio en Argüelles, 33, principal.

b) Un ejemplar del contrato de arrendamiento referido en los hechos primero a cuarto, respecto al señor Sansegundo los espacios reservados para señalar su naturaleza, edad, estado, vecindad y resena de su cédula personal, aparecen en blanco, y solamente cubierto el referente a su profesión, fotógrafo, y en cuanto a la señora Cabal, se expresa su estado, viuda, y vecindad de Oviedo, sin que se diga su

edad ni se haga referencia a los detalles de su cédula; y

c) Copia simple del acta de 11 de agosto de 1939, de protocolización del testamento ológrafo de don Silvino Grande del Riego, que lo torgó en 21 de junio de 1934 bajo las siguientes cláusulas y disposiciones, entre otras:

«Segunda. Declaro igualmente que estoy casado en únicas nupcias con Honorina Cabal y García, de cuyo matrimonio tenemos tres hijos... Quinta. Es mi voluntad y así lo ordeno a mis hijos que lo que corresponde a su madre, tanto por haberlo aportado al matrimonio como por gananciales, cuota viudal o cualquier otro concepto se le adjudique y se le dé en la casa número 33 de la calle de Argüelles, de esta ciudad, en que vivimos».

RESULTANDO que admitida a trámite para la sustanciación por las reglas establecidas para los incidentes se confirió traslado de la misma, con emplazamiento, a los demandados, y el Procurador don Valentín Pastor de León, comparecido en representación de doña Francisca Sáez Martínez, en 24 de marzo de 1958, presentó escrito de contestación, consignando en lo esencial bajo el capítulo de hechos: Que es cierto que don Román Sansegundo del Nogal como arrendatario de los locales litigiosos—aunque no de todos, como se demostrará—vino pagando en concepto de renta de los mismos la cantidad mensual de 500 pesetas—documento número 1—hasta la fecha de su marcha a América, acaecida, salvo error, en el mes de abril de 1953; negando el resto del hecho primero de la demanda; que estaba conforme con la extensión del arrendamiento concedido al señor Sansegundo hasta su marcha para América, locales desde entonces disfrutados por sus hijos Román y Ricardo Sansegundo Sáez y por la demandada, doña Francisca Sáez Martínez, madre de éstos, quien en septiembre del mismo año contrató verbalmente con los copropietarios del inmueble litigioso el arrendamiento de otra habitación en el mismo quinto piso de la casa, contigua a la que se invoca en el hecho segundo de la demanda, por el precio mensual de 100 pesetas—documentos números 4, 5 y 6—; que negaba la condición de locales de negocio tanto a los que fueron arrendados al señor Sansegundo, como el que posteriormente lo fué a la señora Sáez; del contrato que de adverso se presenta no se puede deducir estarse ante locales de negocio porque los laboratorios fotográficos, según la anterior Ley de Arrendamientos Urbanos, aplicable a esta litis, eran considerados como viviendas, y en la actual Ley lo más que se concede es su asimilación a locales de negocio; los laboratorios fotográficos tienen por objeto el ejercicio de una profesión eminentemente artística, que consiste en sacar fotografías a quienes las solicitan, pero no en despachar fotografías, como se dice de adverso, dando a la expresión una significación acusadamente mercantil, extraña a ese sentido artístico antes referido, y que la actora vivía desde hacía muchísimos años en el primer piso de la casa litigiosa, conocía perfectamente a todos los inquilinos de la misma y naturalmente conocía también que don Román Sansegundo no estaba casado con la señora Sáez; la demandante sabía perfectamente que por las razones que fueran, ambos demandados, pese a no estar ni civil ni canónicamente casados vivían desde hacía muchos años como si realmente lo estuvieran o de un matrimonio se tratara; sabía perfectamente la actora que de esa unión extramatrimonial habían nacido dos hijos; sabía también a la perfección que el señor Sansegundo se había ausentado para América en el mes de abril de 1953, dejando abandonados a sus hijos y a la mujer con quien tantos años había convivido; la señora Cabal en más de una ocasión había sido el paño de lágrimas de la demandada, doña Francisca, que no tuvo inconveniente en hacerla partícipe de sus secretos y de sus sufrimientos, y tal vez porque la actora supo com-

prender, sentir y lamentar el dolor de esa mujer y esos hijos abandonados, consintió, juntamente con los demás copropietarios del inmueble, en que la demandada continuara en el arrendamiento de los locales que antes habían sido arrendados a don Román, y asegurar de este modo el mantenimiento de esos hijos pequeños y el suyo propio, y no sólo lo consintió la actora sino que añadió a ese arrendamiento otra habitación más destinada a la misma finalidad; es decir, a laboratorio fotográfico; esto aconteció en el mes de septiembre de 1953—documentos números 4, 5 y 6 ya citados—, llegando a considerar este y aquel arrendamientos como una unidad, hasta el extremo de englobarlos en una renta única de 600 pesetas mensuales—documentos números 7, 8 y 9—; más aún: todos aquellos sentimientos de lástima que tan reiteradamente expresaba la actora ante la señora Sáez no fueron obstáculo para que siguiera girando a esta los recibos de renta que personalmente o por medio de sus hijos los pagaba, gravando sobre el precio de la renta las repercusiones legales correspondientes que sucesivamente se fueron estableciendo; aunque desde no hacía mucho tiempo, interesada sin duda en recuperar para sí o para un mejor postor los locales arrendados, la palabra «habitación», obrante en los documentos 4, 5, 6 y 10, fuese maliciosamente sustituida por la de «contadores»—documentos números 11 a 15—, pretendiendo de este modo negar la realidad de esa unidad antes invocada e incluso de ese arrendamiento posterior a la marcha del señor Sansegundo a América, en favor de la demandada. En derecho alegó lo que estimó pertinente y suplicó se dictara sentencia por la que estimando las excepciones alegadas se desestimase la demanda, absolviendo de la misma a la demandada, o en otro caso no estimando ninguna de las excepciones invocadas, dictar sentencia desestimando la demanda por haberse consolidado la cesión de los locales litigiosos, por consentimiento de la actora y demás copropietarios, o en todo caso, por prescripción en favor de la demandada, a cuyo nombre deberían ser girados en lo sucesivo los recibos de renta; subsidiariamente, y para el caso de que los locales litigiosos fuesen considerados como locales de negocio, dictar igualmente sentencia declarando que la cesión o traspaso de los mismos operada fué consentida por la demandante y demás copropietarios, siendo la arrendataria, doña Francisca Sáez Martínez, a cuyo nombre deberían ser girados en lo sucesivo, igualmente, los recibos de renta; subsidiariamente también, para el caso de que no fuesen estimados ninguno de los pedimentos anteriores, que se declarase en la sentencia no haberse realizado cesión ni traspaso alguno, sino simplemente continuación por los familiares de don Román en el ejercicio de la profesión de éste durante su ausencia, y en cualquiera de los supuestos expuestos, que se condenase a la actora al pago de las costas procesales.

RESULTANDO que se acompañaron a este escrito, entre otros documentos, los siguientes recibos de pago de renta, extendidos a nombre de don Román Sansegundo con referencia a la casa número 33 o 29 de la calle Argüelles, de Oviedo:

a) De 31 de enero de 1952, piso bajo, por 515 pesetas 15 centimos, más 26 pesetas 45 centimos por contribución—documento número 1—.

b) De 30 de septiembre de 1953, piso b, por 500 pesetas, más veinticinco centimos por timbre, 29 pesetas 30 centimos por contribución y 100 pesetas por habitación—documento número 4—.

c) De 31 de diciembre de 1953, piso bajo, por 500 pesetas, más 40 centimos por timbre, 29 pesetas 30 centimos por contribución, 47 pesetas 60 centimos por municipal y 100 pesetas por habitación—documento número 5—.

d) De 31 de marzo de 1954, piso bajo, por 500 pesetas, más 40 centimos por timbre, 64 pesetas 10 centimos por contribu-

ción, y 100 pesetas por habitación—documento número 6—.

e) De 30 de abril de 1954, piso bajo, por 600 pesetas, más 40 céntimos por timbre, y 64 pesetas 10 céntimos por contribución—documento número 7—.

f) De 31 de mayo de 1954, piso b), por los mismos conceptos y cantidades que el anterior—documento número 8—.

g) De 30 de junio de 1954, como el anterior—documento número 9—.

h) De 30 de junio de 1957, piso sótano, por 500 pesetas, más 89 pesetas 79 céntimos de recargo, 100 pesetas por habitación—expresión que aparece hecha en la casilla de contadores, tachando este epígrafe impreso, y 75 céntimos por timbre—documento número 10—.

i) De 31 de agosto de 1957, piso bajo, por 500 pesetas, más 89 pesetas 79 céntimos por recargo, 100 pesetas por contadores y 75 céntimos por timbre—documento número 11—.

j) De 30 de septiembre de 1957, como el anterior, sin hacer indicación de piso—documento número 12—.

k) De 30 de noviembre de 1957, piso bajo, por las mismas cantidades y conceptos que el anterior—documento núm. 13—.

l) De 31 de diciembre de 1957, igual al anterior—documento número 14—; y

m) De 31 de enero de 1958, como los dos precedentes—documento número 15—.

RESULTANDO que declarado en rebeldía el demandado, don Román Sansegundo del Nogal, por su incomparecencia, y recibido el pleito a prueba se practicaron:

A) A instancia de la parte actora las de confesión judicial de doña Francisca Sáez Martínez; documental, constituida:

I. Por la aportación de los siguientes documentos, entre otros:

a) Certificaciones literales de actas de nacimiento de Ricardo y Román Sansegundo Sáez, que por declaraciones de don Román Sansegundo del Nogal fueron inscritos como hijos legítimos suyos y de su esposa, doña Francisca Sáez Martínez.

b) Otra, librada por el Secretario general del Gobierno Civil de Oviedo, acreditando: que don Román Sansegundo del Nogal solicitó pasaporte en el mes de marzo de 1953, siéndole concedido por el Negociado correspondiente con fecha 27, así como salida de España con destino al Brasil, en calidad de emigrante, y que en los documentos que para la expedición del referido pasaporte tuvo que presentar consta su estado como soltero; y

c) Nueve talonarios con recibos de matrices de recibos de cobro de alquileres de la casa de la calle de Argüelles, número 33, de cuyas matrices señaló las que corresponden a los días finales de los meses de julio de 1947 y siguientes, en los que puede verse que los recibos de alquileres extendidos a nombre de don Román Sansegundo del Nogal a partir de dicha fecha al mes de febrero de 1952, habían sido continuamente dos recibos distintos en cada mes, siendo uno de ellos por la cantidad de 500 pesetas, correspondiente a la renta de los pisos bajo y quinto, y otro recibo sólo por la renta de 100 pesetas, correspondiente al piso quinto, y a partir de febrero de 1952 aparecen unificados en un solo recibo ambos alquileres; y

II. Por los siguientes réquerimientos que se practicaron:

a) A doña Francisca Sáez Martínez para presentar los recibos de alquileres de las cantidades de 500 pesetas y de 100 pesetas mensuales por separado, pagadas por don Román Sansegundo del Nogal desde 31 de julio de 1947 al mes de enero inclusive del año 1952, y de un único recibo mensual de alquileres, comprendiendo dos conceptos de 500 y de 100 pesetas, aparte de las repercusiones contributivas, pagadas por el mismo don Román Sansegundo del Nogal a partir de los correspondientes al mes de febrero de 1952 hasta el mes de septiembre de 1953; y la demandada contestó que todos los recibos que tenía en su poder se los había entregado a su Procurador para unir al pleito; y

b) A la señora viuda de don José Es-

cotat, inquilina del bajo destinado a peluquería, y a don Angel G. Luengo, Médico, inquilino del piso segundo, únicos inquilinos actuales de la finca de autos, que también lo eran en el segundo semestre de 1947, para que presentasen los recibos de alquileres que conservasen de dicho semestre a 1953; habiéndose presentado por ambos arrendatarios varios de estos recibos; pericial a cargo de don Antonio C. Floriano Cumbreño, Catedrático de Paleografía de la Facultad de Filosofía y Letras de la Universidad de Oviedo, el cual, a la vista de los recibos de renta presentados por la señora viuda de Escotat y por el señor Luengo, y de los talonarios ya referidos, sostuvo que todos aquellos recibos coinciden con sus matrices correspondientes; que matrices y recibos fueron extendidos con simultaneidad, y que por el estado de las tintas podía inferirse que fueron escritos todos ellos en la fecha que expresaban, y la testifical; siendo también de relatar que al folio 78 aparece un tercer escrito de proposición de pruebas al que pertenecen los siguientes párrafos: «... adición la siguiente: más documental pública, consistente en certificación que librará el señor Secretario del Ayuntamiento de Gijón, con el visto bueno de su señor Alcalde, y con referencia al padrón de vecinos del año 1955, para acreditar que en el mismo y al folio 127 figuran habitando, como casados, en la calle del Marqués de Casa Valdes, número 63, don Román Sansegundo del Nogal, como cabeza de familia; doña Francisca Sáez Martínez, como casada con él; doña Ascensión Sáez Martínez, como hermana política del cabeza de familia, y el niño Miguel Cortijo Sáez, como sobrino del propio cabeza de familia. Es admisible esta prueba porque tiende a combatir un hecho insospechado y nuevo planteado en la contestación de los escritos de prueba de la parte demandada, donde se sostiene, contra lo que establecíamos en la demanda, y es verdad, que don Román Sansegundo del Nogal y doña Francisca Sáez Martínez hacían público que no estaban casados, cuando precisamente sucedía todo lo contrario; es por esto por lo que habiendo hecho su parte averiguaciones ha venido a conocer los antecedentes documentales que ofrecen los padrones de vecinos de los Ayuntamientos de Oviedo y Gijón, que ofrecen datos bastantes para oponerlos a lo que se dice en los hechos sexto y octavo de la contestación; y

B) Por la representación de la señora Sáez las de confesión judicial de la demandante, la cual—posición 23—con exhibición de los recibos acompañados al escrito de contestación a la demanda de los números 1 y 4 al 15, ambos inclusive, dijo que eran auténticos y cierto su contenido; documental aportándose a los autos, entre otros documentos, una certificación expedida por la Administración de Propiedades y Contribución Territorial de la provincia de Oviedo, con fecha 23 de abril de 1958, haciendo constar: Que consultados los antecedentes existentes en la Delegación, resultaba que el bajo, sótano y una habitación de la buhardilla de la casa número 29 de la calle de Argüelles, de dicha capital, propiedad de doña Honorina Cabal García, tenían en tributación una renta anual de 7.200 pesetas; que con fecha 25 de junio de 1947, «Agencia», como administrador, declaró para el bajo y una habitación en la buhardilla, 6.000 pesetas de renta; que en 22 de octubre de 1954 doña Carmen Grande Cabal declaró las mismas 6.000 pesetas; que en la referida fecha y la misma declarante elevó la renta a 7.200 pesetas, y que en 22 de marzo de 1955, la anterior declaró igualmente 7.200 pesetas, así como en 3 de abril de 1957 la repetida señora volvió a ratificar las referidas 7.200 pesetas; reconocimiento judicial y testifical.

RESULTANDO que unidos a los autos las pruebas practicadas y celebrada vista pública a petición de la parte actora, el Juez de Primera Instancia del número 2 de Oviedo, con fecha 13 de junio de 1958, dictó sentencia por la que desestimando

la demanda promovida a nombre de doña Honorina Cabal García, de resolución del contrato de arrendamiento del bajo sótano y una habitación del piso quinto de la casa número 29 de la calle Argüelles de dicha ciudad, que concertó con el demandado, don Román Sansegundo del Nogal, y las excepciones alegadas por la demandada, doña Francisca Sáez Martínez, de falta de personalidad y legitimación en la demandante, defecto legal en el modo de formular la demanda e incompetencia de jurisdicción, desestimó la demanda y absolvió a los demandados por haberse consolidado la cesión de los locales litigiosos que hizo don Román Sansegundo a favor de la demandada, doña Francisca Sáez, por consentimiento de la arrendadora y por haber caducado la acción ejercitada para la resolución del contrato de arrendamiento, quedando subrogada la cesionaria, doña Francisca Sáez Martínez, en los derechos y obligaciones del inquilino cedente; todo ello con imposición de costas a la parte actora, y también ordenó deducir por el fedatario testimonio de los particulares que se señalaron, en lo que afecten al posible delito de usurpación de estado civil de que pudiera ser responsable doña Francisca Sáez Martínez y al posible delito de falsedad de que pudiera ser responsable don Román Sansegundo, al inscribir como hijos legítimos, siendo naturales, a sus hijos Román y Ricardo Sansegundo Sáez, e instruir en averiguación de los hechos el oportuno sumario.

RESULTANDO que apelada dicha sentencia por la representación de la demandante y sustanciada la alzada por sus trámites legales, la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Oviedo con fecha 22 de octubre de 1958 dictó sentencia por la que confirmando la del Juzgado en el pronunciamiento que desestimó las excepciones de falta de personalidad y legitimación en la demandante, defecto legal en el modo de formular la demanda e incompetencia de jurisdicción; y revocándola en cuanto al fondo del asunto, en consecuencia se estime la demanda, declarando resuelto el contrato de arrendamiento del local de negocio celebrado el 1 de junio de 1947, referente al bajo sótano y una habitación en el piso quinto de la casa número 33 antiguo 29 moderno de la calle de Argüelles de aquella capital, entre la demandante, doña Honorina Cabal García, y el demandado, don Román Sansegundo del Nogal, condenando a los demandados a desalojar y dejar a la libre disposición de la mentada demandante el local arrendado dentro del plazo legal, imponiéndose las costas de primera instancia a la parte demandada y sin hacer expresa imposición de las de la segunda; mandando, finalmente, deducir los testimonios que se concretan en el fallo recurrido a los efectos que se indican:

RESULTANDO que la Procuradora doña María Luz Albacar Medina, a nombre de doña Francisca Sáez Martínez, interpuso ante esta Sala, contra la sentencia de la Audiencia, recurso por injusticia notoria, estableciendo las siguientes causas:

Primera. Con fundamento en la tercera del artículo 136 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos (texto articulado de 13 de abril de 1956); infracción, por el concepto de violación del artículo primero, por interpretación errónea y aplicación indebida, y violación, por no aplicación, de los artículos 10 y 13, ambos en relación, todos de la Ley de Arrendamientos Urbanos, de 31 de diciembre de 1946, así como de la doctrina jurisprudencial, también infringida por inaplicación, que se recoge en las sentencias de 7 de enero de 1954, 25 de abril y 25 de noviembre de 1956, 29 de noviembre de 1955, y de las que se mencionaron en el desarrollo de este motivo, y que no es otro que a los locales objeto de este litigio corresponde clara y determinadamente la conceptualización de viviendas; y seguidamente se expone: Que estando las partes conformes en cuanto al modo y

forma en que los demandados utilizaron los locales litigiosos, la cuestión queda reducida a la interpretación y alcance de los artículos primero y décimo de la Ley arrendaticia aplicable; en cuanto a si el ejercicio de la profesión de fotógrafo es una actividad de comercio o de industria (tesis de la parte actora, aceptada por la sentencia recurrida), o si, por el contrario, dado el carácter netamente artístico de la misma, está excluida del ámbito comercial e industrial (tesis de la recurrente); que con arreglo a los preceptos invocados y sentencias aludidas, así como las que se mencionarán en el desarrollo de este motivo, incuestionable resulta que los hechos declarados como probados por la sentencia recurrida no pueden en modo alguno conducir a la conclusión, erróneamente sostenida en, el considerando tercero de la misma, impugnada en este caso por ser base del fallo, de que el local litigioso es en realidad un local de negocio; en efecto, la profesión de fotógrafo, al igual que la de pintor y escultor, son profesiones artísticas, cuyo ejercicio no constituye industria ni comercio; la fotografía es un arte; el ejercicio de la profesión de fotógrafo es el ejercicio de una profesión artística; el fotógrafo no mezcla ni produce en el sentido industrial, sino que crea, lo mismo que el pintor y escultor y todas sus obras (retratos) tienen el sello peculiar y característico del profesional que las realiza; la placa fotográfica, la piedra y el lienzo no son sino elementos materiales de coste insignificante y de los que se sirve el artista para plasmar su obra, cuyo valor, una vez realizada, adquiere aumentos considerables; en estas obras no se paga el material empleado, ni tampoco el trabajo desde el punto de vista de mano de obra indeterminado; lo que se paga es el arte del profesional que lo realiza; no cobra lo mismo por un retrato un fotógrafo famoso que un oscuro fotógrafo provinciano, y aun entre estos últimos el precio por fotografía de las mismas dimensiones es distinto, sin que tenga relación alguna esa diferencia de precio con los locales que utilice; la fama, y con ello el valor de sus creaciones, se le da solamente una cosa: el arte; y que estando el local litigioso destinado al desenvolvimiento de la actividad concreta y específica de fotógrafo, palmario resulta de cuanto antecede que la sentencia recurrida, al calificarlo como local de negocio, viola la doctrina contenida en las sentencias del Tribunal Supremo de 7 de enero de 1954, según la cual la calificación dentro de la Ley de Arrendamientos Urbanos de local de negocio o vivienda depende exclusivamente de cuál sea realmente la actividad que en ellos se ejerza; las de 25 de abril y 26 de noviembre de 1956, según las cuales, los locales que no siendo viviendas se consagran al servicio de actividades profesionales, están catalogadas en el concepto jurídico de viviendas y, por consiguiente, comprendidas en el artículo 10, bajo el que la Ley acoge a todos los arrendamientos urbanos que no sean locales de negocio; puesto que, a tenor de las sentencias del mismo Supremo Tribunal de 22 de octubre de 1948 y 9 de octubre de 1952, cuya doctrina también resulta violada, la enumeración que este artículo efectúa es meramente enunciativa, dado que pueden concebirse locales con finalidades análogas no equiparables a viviendas ni a locales de negocio de los definidos en el artículo 1 exactamente; pero es que, además, resulta violada la doctrina contenida en las sentencias del Tribunal Supremo de 29 de abril de 1950, 29 de noviembre de 1955 y 13 de mayo y 27 de junio de 1957, según las cuales, cuando la actividad desarrollada sólo resulta como fruto de la inteligencia, no se crea industria por razón del local, por muchos empleados o auxiliares que tenga a su servicio, sin que obste para darle la calificación de vivienda el hecho de estar o no dado de alta a fines fiscales y en qué cuota, pues esta realidad fiscal no

afecta en nada a la calificación jurídica que haya de darse al local arrendado.

Segunda. Con fundamento en la tercera del artículo 136 de la ya invocada y vigente Ley de Arrendamientos Urbanos; infracción, por aplicación indebida, de la causa quinta del artículo 114 de dicha Ley; infracción, por aplicación indebida, de la causa tercera del artículo 149 y violación, por interpretación errónea (aunque traducido en inaplicación), del artículo 36, ambos de la Ley de Arrendamientos Urbanos, de 31 de diciembre de 1946, así como de la doctrina contenida en las sentencias del Tribunal Supremo de 17 de febrero de 1950, 4 de octubre de 1954, 8 de noviembre de 1956, 28 de septiembre de 1957 y de las que se mencionarán en el desarrollo de este motivo; y a continuación se manifiesta: Que la sentencia recurrida se como hechos probados los siguientes: a) Que doña Francisca Sáez Martínez se introdujo en el local litigioso después de haber sido abandonado el mismo por el también demandado don Román Sansegundo; y b) que este cambio de persona en el disfrute de la cosa locada tuvo lugar en el año 1953; que teniendo en cuenta que desde la fecha de la ocupación por la recurrente del citado local (año 1953) hasta la interposición de la demanda por la recurrida (año 1958) han transcurrido más de cuatro años, al no haber sido estimada la caducidad de la acción por la sentencia recurrida, palmario resulta que infringió el artículo 36 de la Ley arrendaticia aplicable y doctrina que lo interpreta, contenida en las siguientes sentencias del Tribunal Supremo: de 17 de febrero de 1950, según la cual por el transcurso de seis meses se presume que el arrendador consintió la cesión; de 4 de octubre de 1954, según la cual, en cuanto al momento de comenzar a correr el plazo de caducidad de la acción es desde la ocupación de la vivienda por el cesionario, hecho ostensible de apreciación directa cuando éste es distinta persona que el arrendatario cedente, y las de 25 de septiembre de 1950 y 6 de noviembre de 1956, según las cuales para comenzar a contar el plazo no se exige notificación alguna, puesto que el momento en que empieza a contarse el término de caducidad es el de la ocupación de la vivienda por el cesionario; que la sentencia recurrida hace la afirmación de no haber transcurrido el plazo de caducidad sin atención a que el momento de arranque para computar el plazo es desde que el arrendador tenga cabal y cierto conocimiento de la cesión, y en el caso que se examina no existió ningún hecho ostensible que permita deducir que por la demandante se conoció, pues si la cesionaria doña Francisca continuó ocupando el local al marcharse el arrendatario, y era tenida, por las apariencias de su comportamiento, como mujer del mismo, no existía en las circunstancias del caso que se enjuicia posibilidad de inferir con una normal diligencia que se trataba de una persona realmente extraña al arrendamiento; y esto, aparte de ser una apreciación completamente gratuita del juzgador, constituye un absurdo jurídico, pues no sólo infringe el precepto y sentencias anteriormente citadas, sino la abundantísima doctrina de esta Sala, entre otras, las de 10 de julio de 1950, 6 de febrero y 6 de julio de 1948 y 2 de julio de 1957, según las cuales basta la presencia de un extraño o signo que lo indique para haber lugar a la resolución del contrato; la sentencia de 5 de febrero de 1958 dice que lo que la Ley sanciona con la resolución del contrato es el traslado en el goce o uso de la cosa, sin que empeza ni obste a tal decisión vínculos familiares ni razones de índole económica; y la sentencia de 23 de marzo de 1957 declara que el título de arrendamiento es el único que puede regir las relaciones entre los que las celebraron, sin que las relaciones económico-conyugales puedan afectarlas, ya que en cuanto a las mismas cada parte tiene respecto a la otra la consideración de tercero; con lo

que queda perfectamente aclarado que ni aun en el supuesto de haber constituido ambos demandados un verdadero matrimonio, podía éste servir de base para legitimar la ocupación del local litigioso por la recurrente después de la marcha de don Román; y si por esa creencia de la recurrida (cosa que esta parte niega) dejó pasar nada menos que cuatro largos años sin accionar, se cita también como infringido, por no aplicación, el artículo segundo del Código Civil, pues esa ignorancia de la Ley por parte de la propiedad no le sirve, ni mucho menos es legítima, para demandar cuando le plazca; a mayor abundamiento, citase también como infringida la doctrina contenida en las sentencias del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 1947 y 18 de noviembre de 1955, puesto que ni aun en el supuesto de que fuese matrimonio o así lo creyese la actora, aparte ya de la necesidad de notificación por parte de don Ramón, exigida por el artículo 34 de la Ley aplicable, tal cesión sería completamente ineficaz, puesto que el local litigioso jamás sirvió de hogar familiar, y siendo local vivienda por declaración de la Ley, no es de la convivencia en él precisa para la validez de dicha cesión; y que así, pues, en una acertada hermenéutica interpretativa del artículo 36 y doctrina citada, todas las sorpresas y creencias de doña Honorina en cuanto al estado civil de los demandados, son totalmente inoperantes en cuanto al cómputo del momento, desde el que se ha de comenzar a contar el plazo para estimar la caducidad de la acción, y en consecuencia, la sentencia recurrida ha dejado de aplicarlo a unos hechos que postulaban su empleo.

Tercera. Al amparo de la causa tercera del artículo 136 de la ya invocada Ley de Arrendamientos Urbanos, por el concepto de violación, por aplicación indebida de la causa quinta del artículo 114 de la vigente Ley arrendaticia y causa tercera del artículo 149 de la derogada Ley de Arrendamientos Urbanos, de 31 de diciembre de 1946, así como violación, por no aplicación, del artículo 11 de esta última Ley y doctrina legal que lo interpreta, contenida en las sentencias del Tribunal Supremo de 11 de enero de 1949, 3 de julio de 1951, 3 de julio de 1954, 13 de noviembre de 1956 y 20 de marzo y 6 de diciembre de 1957; y violación, también por no aplicación, del principio de derecho de que a nadie le es lícito ir contra sus propios actos, reflejado en las sentencias del Tribunal Supremo de 27 de diciembre de 1884, 9 de diciembre de 1889, 24 de enero de 1907 y 19 de junio de 1933; y tras este párrafo inicial se aduce: Que con arreglo al precepto invocado y sentencias aludidas, incuestionable resulta la existencia del consentimiento (que la sentencia recurrida niega) por parte de la propiedad en cuanto al cambio de persona operado en el disfrute de los locales litigiosos; que, en efecto, no obstante la marcha de don Román y ocupación del local a que se contrae la demanda por la recurrente, la actora siguió pasando los recibos de la renta, cobrando éstas e incluso gravándolas con los aumentos autorizados; estos cobros son actos jurídicos eficaces realizados precisamente como contraprestación al disfrute de los mismos por la recurrente, quien satisfacía personalmente la renta, y sin que el arrendador, a pesar del lapso de tiempo transcurrido (más de cuatro años), hiciera oposición alguna, lo que implica la voluntad de continuar el arriendo al aceptar el pago a persona distinta, e incluso pactar con ésta los aumentos; extender el arrendamiento a otra habitación en la misma casa, llegando incluso a declarar en la Hacienda Pública el precio de la misma como un simple auto de renta en la casa locada al anterior arrendatario; esta actitud no puede asimilarse al silencio, sino que se comporta como un hecho positivo revelador de una voluntad determinada y determinante de un efecto jurídico típico que se exterioriza con la gestión previa

para la percepción de las cantidades a que los libramientos se refieren, y estos actos han de ser juzgados teniendo en cuenta no sólo la voluntad de la arrendadora en cuanto gira los recibos, aumenta las rentas y extiende el arrendamiento a nuevos locales, sino también en cuanto a la recurrente, que lo acepta como arrendataria, con lo que quedó bien patente la voluntad de las partes, manifestada por actos inequívocos reveladores de ese consentimiento, que al no exigir la Ley aplicable que sea expreso, ya que la cuestión de que las declaraciones de la voluntad puede ser tácita constituye hoy día en nuestro ordenamiento arrendaticio un principio jurídico, al no estimarlo la sentencia recurrida, viola la doctrina contenida en las siguientes sentencias del Tribunal Supremo: de 3 de julio de 1951, 3 de julio de 1954 y 20 de marzo y 6 de diciembre de 1957, según las cuales el consentimiento, aunque no se otorgue por escrito, puede nacer de una serie de actos posteriores que expresen de una manera inequívoca la existencia del mismo; de 13 de noviembre de 1956, según la cual el hecho de aumentar la renta al nuevo arrendatario implica el consentimiento; de 11 de enero de 1949, que establece que el consentimiento en la sustitución del arrendatario va implícito en el hecho de reclamar el pago de la obligación al nuevo deudor; sin que dicho consentimiento quedase desvirtuado por el hecho de que los recibos de renta siguiesen siendo extendidos a nombre del cedente, de conformidad con la doctrina de las sentencias del Tribunal Supremo de 20 de marzo y 6 de diciembre de 1957; que huelga decir, visto lo que antecede, que en el caso de autos existe un consentimiento por parte de la propiedad con plena validez y eficacia, por lo que, al pretender doña Honorina resolver el contrato con base en ese cambio de persona en el disfrute arrendaticio del local litigioso, vuelve contra sus propios actos, infringiendo también el principio jurídico de que a nadie le es lícito ir contra sus propios actos, reflejado en las sentencias citadas al final del epígrafe de este motivo; y que en cuanto a la causa quinta del artículo 114 de la vigente Ley arrendaticia, invocada por la sentencia recurrida en su considerando tercero, es totalmente inaplicable a la presente litis, pues siendo el traspaso de locales de negocio figura jurídica de tracto único, las normas sustantivas aplicables son las vigentes en el momento de llevarse a cabo, es decir, la Ley de 31 de diciembre de 1946, por lo que resulta también violada, por inaplicación, la disposición transitoria sexta de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos y doctrina legal que lo interpreta, reflejada en las sentencias de 26 de marzo de 1955 y 18 de diciembre de 1954, según las cuales, la cuestión relativa a la legitimidad del acto hay que resolverla con arreglo a la legislación vigente en el momento en que tal cesión o traspaso se produjo; finalmente, hácese constar que el presente motivo se interpone con carácter subsidiario, sólo para el supuesto que esta Sala considere el local litigioso como local de negocio.

Cuarta. Con fundamento en el artículo 139 de la ya invocada Ley arrendaticia vigente, por el concepto (tanto si se trata de local de negocio como de vivienda) de infracción de los artículos 1249 y 1253 del Código Civil, por no aplicación en el sentido que postulan la adecuada interpretación de ambos; y a renglón seguido se sostiene: Que la sentencia recurrida funda su fallo en la existencia de una cesión o traspaso inconstituido por la propiedad que deduce de los hechos que, como probados, sienta y que en síntesis son: A) que la recurrente se introdujo en el local arrendado después de la marcha de don Ramón Sanssegundo, sin el consentimiento de la propiedad, ejerciendo en él la fotografía; B) que el hecho de vivir ambos demandados juntos apartando matrimonio no puede, por su ilicitud causal, servir de base o soporte

para crear pretendidos derechos en la continuación del arrendamiento, y C) que aun en el supuesto de que se considere vivienda, no existió, no ya el consentimiento, sino tampoco la caducidad de la acción, pues dado el ambiente de equívocidad en que vivían los demandados, la actora estaba en la creencia de que la recurrente regentaba la fotografía durante la ausencia de don Ramón; que en estos recursos puede impugnarse la prueba de presunciones en dos vertientes: una, existencia real del hecho del que ha de partir la inducción; y otra cuando entre tal hecho y el que se deduce no hay la precisión y rigor lógico del enlace preciso y directo según las reglas del criterio humano; y en el presente caso se está dentro del ámbito de estos preceptos, pues la sentencia recurrida olvida o desconoce unas pruebas documentales importantísimas, utilizando, en cambio, una serie de presunciones, elaboradas por el juzgador *ex quo*, cuyos procesos de deducción niega esta parte por erróneos, inverosímiles y gratuitos; que son hechos ciertos, indudables, reveladores del consentimiento por parte de la propiedad, los siguientes:

a) La actora, según referencia acreditada en forma en los autos (la escritura de poder otorgada en 1 de mayo de 1939, el contrato de arrendamiento, la cláusula quinta del testamento ológrafo de don Silvino Grande del Riego, esposo de la actora, protocolizado en 11 de agosto de 1939, y la posición cuarta de la confesión de la actora), habita ininterrumpidamente, desde hace más de veinte años, en el piso principal de la casa de autos (superior inmediato al litigioso), y tuvo forzadamente que percatarse del cambio de persona operado en el disfrute arrendaticio de dicho local; mas dejando a un lado esta elemental diligencia que tiene propietario preocupado por las novedades que ocurran en su fondo, la propia doña Honorina tiene reconocido como cierto ese conocimiento al absolver las posiciones séptima y decimoséptima de su confesión; a mayor abundamiento, la sentencia recurrida no niega que la propiedad carecía del conocimiento dando hechos probados, en su considerando tercero, que doña Francisca se introdujo en el local después de la marcha de don Román.

b) No obstante lo resuelto en la rúbrica anterior (conocimiento por parte de la propiedad del abandono del local por parte de don Román y ocupación del mismo por la recurrente), la actora siguió girando los recibos de la renta a pesar de constarle de ciencia propia y conocimiento directo que quien los aceptaba y pagaba era la recurrente; los mentados recibos, cuya autenticidad y certeza de contenido están reconocidos por la propia demandante (posición 23), tratándose, pues, de documentos directos de significación específica e inequívoca, cuyo contenido y efectos han sido desconocidos u olvidados por la sentencia recurrida, no sólo en lo referente a su redacción, y expedición por parte de la propiedad, a quien le constaba el cambio en el disfrute arrendaticio, y en cuanto al pagador (la recurrente), que los aceptaba y pagaba como inquilina, sino también porque en esos recibos aparecen las rentas gravadas con los porcentajes autorizados por las repercusiones contributivas habidas con posterioridad a la marcha del demandado don Román; y así, del simple cotejo del recibo de renta que constituye el documento número 1 del escrito de contestación a la demanda (antes de la marcha de don Román) con los posteriores a la ocupación del local por la recurrente (documentos números 4 y 7 a 15), se ve, sin necesidad de profundos estudios matemáticos, que la propiedad, por este concepto, aumentó la renta nada menos que tres veces; estos recibos expresan claramente la existencia de hacer mediado entre la propiedad y la recurrente unos convenios acerca de los aumentos de renta que le correspondía por el referido local, y estos acuerdos ponen de manifiesto que únicamente podría llevarse a

cabo tal vinculación de voluntades, reconociéndose por parte de doña Honorina y demás copropietarios el carácter de arrendatario a la recurrente, pues solamente ostentando esta dicha cualidad podrían tener valor los referidos aumentos, ya que sería un absurdo que la propiedad de un local acordase aumentos y exigiese rentas a persona que no la reconociese como arrendataria.

c) Lo expuesto en las rúbricas que anteceden sería de por sí causa bastante para atacar la sentencia recurrida; pero, además, en los tan mencionados recibos de renta consta la de otra habitación sita en el piso quinto de la citada casa por el precio de 100 pesetas mensuales, con la particularidad de que el alquiler de dicha habitación aparece por primera vez en los recibos después de la marcha de don Román, siendo incluso en algunos recibos (documento número 9) unificada con la del otro local, estableciendo una renta única de 600 pesetas, sobre las que se gravaron, considerándolas globalmente, las repercusiones contributivas, hasta el punto que en la certificación de la Administración de Rentas Públicas de la Delegación de Hacienda de 23 de abril de 1958 figuran las 100 pesetas como un simple aumento de la cosa primitivamente locada, declarado precisamente por la recurrida el 22 de octubre de 1954 (más de un año después de la marcha de don Román para el extranjero); esta habitación, arrendada a la recurrente meses después de haber sido ocupado por ella el local litigioso, es el más claro exponente del consentimiento prestado por la propiedad al cambio de persona operado en el disfrute arrendaticio del local litigioso; la pretensión de adverso alegada en el período probatorio de que fue arrendada a don Román va no sólo contra sus propios actos, sino también contra toda lógica, puesto que de haber sido así, al no pedir también el desahucio de ella, es proclamar la independencia y autonomía de ese arrendamiento, que no sería sino una pieza mas incrustada en el mecanismo de toda la operación reprochada hoy sólo en parte por la propiedad, dándose, pues, el contrasentido de haber ésta aceptado la cesión o traspaso de ella y negado la del local; y al sostener la sentencia recurrida que la propiedad no consintió la aludida sustitución en el disfrute arrendaticio, es evidente que no se ajusta a las prescripciones de los artículos 1.249 y 1.253 del Código Civil, que se infringe, así como los artículos 1.225 y 1.218 del mismo Código sobre la fuerza probatoria de los documentos privados una vez reconocidos y de la doctrina legal que los interpreta, según la cual (sentencias del Tribunal Supremo de 10 de noviembre de 1902) infringe estos artículos la sentencia que hace deducciones contrarias a la significación propia que tiene el documento; no pudiendo prevalecer frente al significado y valor probatorio de esos recibos, que desconoce u olvida la sentencia recurrida, presunciones deducidas de elementos probatorios de inferior rango (en este caso se ignora de qué elementos probatorios dedujo el juzgador la falta de consentimiento, pues toda la prueba le salió adversa a la recurrida); y

d) En cuanto a los apartados B) y C) del presente motivo, no obstante creer esta parte que son completamente inoperantes a los efectos de la presente litis, por no estimarlo así la sentencia recurrida es por lo que no se puede silenciar respecto a este extremo la equivocada valoración y errónea deducción—dice—que hace el juzgador; dando la sentencia recurrida como hechos probados que el local litigioso se dedicó única y exclusivamente al ejercicio de la fotografía y que la recurrente ocupó el local después del abandono del mismo por don Román Sanssegundo, no pudo en modo alguno producirse esa convivencia matrimonial en el local litigioso que permitiera a doña Honorina, racional y lógicamente, creer que de un matrimonio se trataba; por la do-

cumental que consta en autos referente a las relaciones contractuales habidas entre las partes se acredita de una manera fehaciente que jamás los demandados se hicieron pasar por matrimonio ante la propiedad, y así se ve cómo en el contrato de arrendamiento, mientras doña Honorina hace en él mención de un estado de viudedad, la casilla correspondiente a don Román aparece en blanco, silencio que ha de interpretarse en el sentido de que la propiedad conocía perfectamente la «aventura» de los demandados; el resto de la documental aportada por doña Honorina en el período probatorio era para ella totalmente desconocida hasta después de presentada la demanda, como así lo reconoce en el folio—no se expresa—donde dice textualmente: «Habiendo hecho mi parte averiguaciones, ha venido a conocer los antecedentes documentales que ofrece»; visto cuanto antecede, no puede en modo alguno conducir a la conclusión erróneamente sostenida por la sentencia recurrida de que se hacían los demandados pasar por matrimonio ante la propiedad, esto aparte de que es cuestión intrascendente en la presente litis, ya que se pide la resolución del contrato por cesión o traspaso ilegal, no por actividades inmorales, que tampoco existieron en el referido local; respecto a la deducción que hace la sentencia recurrida en su considerando cuarto, que dice: «Y prueba de la creencia de que doña Francisca regentaba el negocio; como supuesta esposa y durante la falta del arrendatario...», se impugna por gratuita, errónea y contradictoria, incluso con la tesis sostenida por la parte actora, que en el hecho séptimo de su demanda dice: «Tampoco parece que cupa tener a doña Francisca por empleada o apoderada de don Román por los antecedentes del caso, ya que mientras estuvo don Román en Oviedo vivieron como si fuese un matrimonio.»

Quinta. Con fundamento en la cuarta del artículo 136 de la ya indicada vigente Ley de Arrendamientos Urbanos; manifiesto error en la apreciación de la prueba, según se acredita por la documental y pericial obrante en autos; y acto seguido se dice que para el caso de que el anterior motivo no encaje, en lo sustantivo, dentro del número tercero del artículo 136 de la Ley arrendaticia aplicable, por no tratarse de infracción de Ley, se fundamenta «ad cautelam» subsidiariamente el mismo motivo cuarto del recurso bajo este epígrafe, reproduciendo aquí toda la prueba documental y argumentación allí aducida:

RESULTANDO que, admitido el recurso por la Sala y evacuado el trámite de intrucción por la parte recurrida, en 16 del corriente mes ha tenido lugar la celebración de vista pública del recurso, acto en el que los Leñados de las partes informaron en apoyo de sus respectivas y opuestas pretensiones:

VISTO, siendo Poniente el Magistrado don Francisco Arias y Rodríguez-Barba:

CONSIDERANDO que únicamente se refiere a un posible error de hecho en la apreciación de la prueba, el motivo quinto del recurso, el que se plantea «ad cautelam» y subsidiariamente, para el caso que no se estimase la infracción de Ley que sirve de apoyo al cuarto motivo y sin que se cite ningún documento demostrativo del error, ni se refiere para nada a prueba pericial alguna, por lo que nos encontramos ante un motivo deficientemente formulado, por cuanto se hace de una manera hipotética o condicional, contra lo que la jurisprudencia tiene dicho de que son inadmisibles los sostenidos en tal forma (sentencias de 28 de diciembre de 1946 y 15 de octubre de 1914), y esto unido a que se desconocen los documentos que demuestran la equivocación apreciada como fundamento del error de hecho, contra la admisión que hace la Ley en el párrafo último de su artículo 136 de que habrá de citarse con la debida claridad y precisión el concepto en que se funde la infracción, por lo que el motivo que nos ocupa

no se puede tomar en cuenta, ya que quedan en pie todos los hechos probados que la sentencia de instancia contiene, por no haber sido combatidos en forma y deben respetarse como inmovibles:

CONSIDERANDO que con fundamento en la causa tercera del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos se articula el primer motivo del recurso, fundado en la infracción, en violación, del artículo primero, por interpretación errónea y aplicación indebida, y violación por no aplicación, de los artículos 10 y 13 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1946, en cuanto a si el ejercicio de la profesión de fotógrafo es una actividad de comercio o industria, tesis de la sentencia que se recurre, o si, dado el carácter netamente artístico de la misma, está excluida del ámbito comercial o industrial, tesis del recurrente; y es indudable que, dado el destino expresado en el contrato: «exposición y venta al público de fotografías», que eran elaboradas en el piso quinto, donde estaba el laboratorio, no puede por menos de estimarse local de negocios tal como lo estimó la sentencia de instancia, puesto que en un establecimiento abierto al público se ejerce una actividad de industria, con fin lucrativo, que son los requisitos que establece el artículo primero para definir el local de negocios, por lo que la sentencia recurrida no ha cometido violación por aplicación indebida de tal artículo, al aplicarlo en el sentido dicho, ni tampoco infracción alguna al no aplicar el 10 y el 13 de la propia Ley, puesto que al local de autos no puede en modo alguno asignarse la condición de mero escritorio para otorgarle el carácter de vivienda que la Ley señala y menos aún por razón de analogía, según el artículo 13 de la Ley dicha, porque para ello es preciso, según claramente se desprende de su texto, que no aparezca la materia prescrita en la Ley, y ya se deja dicha la claridad con que la Ley señala la diferencia entre el local de negocios y vivienda, por lo que el motivo primero debe ser desestimado:

CONSIDERANDO que el motivo segundo del recurso se funda también en la causa tercera del artículo 136 de la vigente Ley de Arrendamientos Urbanos, infracción por aplicación indebida de la causa quinta del artículo 114 de la misma Ley y de la causa tercera del 149 y violación por interpretación errónea del artículo 36, ambos de la Ley de 1946, así como de doctrina jurisprudencial que se cita; y partiendo el recurrente para apreciar tales infracciones del supuesto de una vivienda y que al cedérsela el arrendatario, lo hizo en tiempo de que han transcurrido con gran exceso a la interposición de la demanda los seis meses de que habla el artículo 36 de la Ley de 1946, estima que ha caducado el derecho; pero como la sentencia no contiene tal afirmación, sino que parte del supuesto de haberse efectuado un traspaso inconstituido por tratarse de un local de negocios, y esta afirmación ha quedado en pie por no haberse combatido tal hecho al amparo de la causa cuarta del artículo 136 de la Ley, no pueden estimarse las infracciones denunciadas por falta de las premisas de hecho sobre que descansa el supuesto que trata de enfrentarse con el real que la sentencia sienta, por lo que el motivo debe ser desestimado:

CONSIDERANDO que en igual causa se funda el motivo tercero, y concepto de violación por aplicación indebida, de la causa quinta del artículo 114 de la vigente Ley arrendaticia y causa tercera del 149 de la de 1946, así como violación por no aplicación del artículo 11 de esta última Ley y doctrina legal contenida en varias sentencias que cita, acerca de cuyo motivo debe decirse que no habiendo sido atacada la afirmación que hace la sentencia, consecuencia de la declaración de hechos probados, de ser un local de negocios el que el arrendatario tenía arrendado, habiéndose traspasado a la recurrente sin cumplirse con los requisitos

que para su eficacia exige la Ley, no puede darse la infracción denunciada, pues lejos de ello se aplicó debidamente la causa de resolución al introducirse doña Francisca Sáez Martínez subrepticamente en el local de autos y no estar ligada con parentesco alguno con el arrendatario del mismo, ausentado al extranjero, y sin que el tiempo transcurrido pueda así considerarse como un consentimiento de la propiedad al traspaso ilegal, al amparo del artículo 11 de la Ley dicha, puesto que no descansa en ningún elemento de hecho que así lo acredite, por lo que el motivo debe desestimarse por infundado:

CONSIDERANDO que el motivo cuarto se funda en idéntica causa que los precedentes y por el concepto de infracción de los artículos 1.249 y 1.253 del Código Civil, por no aplicación en el sentido que postulan la adecuada interpretación de ambos; pero hay que tener en cuenta para desestimarlo que la sentencia de instancia no descansa en presunción alguna como sosten de su fallo, sino en hechos que sientan como probados, debidos a pruebas directas practicadas en los autos, por lo que cae por su base toda la fundamentación del motivo; pero es que además resulta indudable que el hecho de que ha de partir la inducción la ausencia del arrendatario, está debidamente acreditada, y entre tal hecho y el que se deduce, la existencia del traspaso, existe la debida precisión y rigor lógico en el enlace preciso y directo, según las reglas del criterio humano, sin que sirva a desvirtuarlas el pago de las rentas del cuarto por la cesionaria, ni el aumento de éstas, ni la reunión de todas bajo un mismo recibo, que son las razones que la recurrente alega como fundamento del motivo, pues ninguna de ellas es demostrativa del hecho de que la arrendadora conociese el traspaso y lo hubiese autorizado, por lo que no existe la infracción denunciada.

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de injusticia notoria interpuesto a nombre de doña Francisca Sáez Martínez contra la sentencia pronunciada por la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Oviedo con fecha 22 de octubre de 1958, en los autos de que este recurso dimana; condenamos a dicha recurrente al pago de las costas causadas en este Tribunal Supremo, y a su tiempo, libérese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos que remitió.

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

Publicación.—Leida y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor Magistrado Ponente don Francisco Arias y Rodríguez-Barba, celebrando audiencia pública en el día de su fecha la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, de que certifico.—Ramón Morales López (rubricado).

En la villa de Madrid a 28 de junio de 1961; en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número doce de esta capital y en grado de apelación, ante la Sala Segunda de lo Civil de su Audiencia Territorial, promovidos por doña Sagrario Conde Vicente y su esposo don Amable Sánchez Castilla, sin especial ocupación ella y agricultor él, vecinos de El Manzano (Valladolid), con doña Consuelo del Val Gonzalo, sin ocupación especial, vecina de Madrid; sobre resolución de contrato de subarriendo de local de negocio; pendiente ante NOS en virtud de recurso de injusticia notoria interpuesto por la demandada señora Del Val, representada por el Procurador don Manuel del

Valle Lozano, bajo la dirección del Letrado don Alfonso Pérez Moral; habiendo comparecido en este Tribunal con el carácter de recurridos los expresados demandantes, con la representación y defensa, respectivamente, del Procurador don Miguel del Saz Alonso y del Letrado don Nicolás Poveda:

RESULTANDO que mediante escrito fecha 28 de noviembre de 1957, presentado el 24 de diciembre siguiente a reparto de los Juzgados de Primera Instancia de esta capital, correspondiendo al número doce, el Procurador don Miguel del Saz Alonso, a nombre de doña Sagrario Conde Vicente y don Amable Sánchez Castilla, formuló demanda contra doña Consuelo del Val, en la que, en síntesis, expuso como hechos: Que en 1 de mayo de 1951 se concertó un contrato de subarriendo de un hueco de la tienda sita en el número 25 de la calle Alcalde Sainz de Baranda, de esta capital, entre doña Sagrario Conde Vicente, representada por su esposo, don Amable Sánchez Castilla, y don Abelardo Blázquez Hernández, esposo de la demandada, quien, a virtud del mismo, pasaba a trabajar en el referido hueco, destinado a taller de relojería, por cuenta propia y mediante un canon o renta diaria de 28 pesetas, que abonaría en plazos mensuales y según los días que cada mes tuviese; que al fallecimiento del subarrendatario, acaecido en el mes de agosto de 1952, le sucedió su viuda, prevaleciendo aquella renta; que por haberlo impuesto la propiedad de la finca, la actora hubo de aceptar el compromiso de rescindir los contratos de subarriendo que concertara para cada uno de los dos huecos de que se compone la tienda arrendada, y que esta exigencia de la propiedad había motivado se requiriese a la demandada para que desalojase el hueco que llevaba en subarriendo, a lo que se negaba la señora Del Val. En derecho alegó lo que estimó pertinente y terminó por suplicar se dictara sentencia declarando rescrito el contrato de subarriendo del aludido hueco destinado a relojería, obligando a la demandada a ponerlo a disposición de la actora y al pago de las costas del procedimiento:

RESULTANDO que admitida la demanda a trámite para la sustanciación por las reglas establecidas para los incidentes, se confirió traslado de la misma, con emplazamiento a la demandada, y el Procurador don Manuel del Valle Lozano, comparecido a nombre de doña Consuelo del Val Gonzalo, en 27 de enero de 1957 presentó escrito de contestación, en el que, en mérito de las alegaciones de hechos y de derecho que consignó, terminó por suplicar se dictara sentencia estimando la excepción dilatoria de falta de legitimación activa que formulaba, y desestimando, en consecuencia la demanda; acompañando a este escrito un documento fechado el 23 de enero de 1958 por el que doña Sagrario Conde declara haber recibido de doña Consuelo del Val 868 pesetas por el subarriendo del taller destinado a relojería, del que era arrendataria la firmante, sito en la calle Alcalde Sainz de Baranda, número 25, y por el mes de la fecha:

RESULTANDO que recibido el pleito a prueba y unidos a los autos las practicadas, a la expiración del correspondiente término, el Juez de Primera Instancia del número doce de esta capital, con fecha 5 de abril de 1958 dictó sentencia por la que desestimando la excepción de falta de legitimación activa de los demandantes, opuesta por la demandada doña Consuelo del Val, y estimando la demanda interpuesta a nombre de doña Sagrario Conde Vicente y don Amable Sánchez Castilla contra la expresada demandada, declaró rescrito el contrato de subarriendo del hueco destinado a relojería en la tienda sita en el número 25 de la calle de Alcalde Sainz de Baranda, de esta capital, con entrega, digo con entrada por Fernán González, de la que eran arrendatarios los actores, condenando a la demandada

a estar y pasar por dicha declaración y a desalojar y dejar a disposición de los demandantes el referido hueco, y al pago de las costas del presente juicio:

RESULTANDO que también consta en los autos del Juzgado que con escrito presentado el 10 de marzo de 1958, la representación de la demandada consignó 862 pesetas, importe de los alquileres correspondientes a los treinta y un días de dicho mes, a razón de 28 pesetas diarias por el local de negocio objeto de autos y que en providencia del día 12 se acordó instruir de dicha consignación a la parte actora para que en término de tercero día expusiera lo que estimase oportuno, así como que mediante otro escrito presentado el 7 de abril siguiente la propia representación consignó 840 pesetas por los alquileres correspondientes a los treinta días de dicho mes e igual razón de 28 pesetas diarias y por el mismo local, recayendo a este último escrito providencia en análogos términos a la anteriormente referida y en la que se previno además que transcurrido ese término sin hacerse cargo la parte demandante de dicha cantidad o exponer cosa alguna—como así ocurrió, se depositase, como se depositó—en la Caja General de Depósitos en unión de la suma primeramente consignada:

RESULTANDO que apelada la referida sentencia por la representación de la demandada, fueron remitidos los autos, previos los oportunos emplazamientos, a la Audiencia Territorial de esta capital, siendo pasados a la Sala Segunda de lo Civil, ante la que comparecieron ambas partes litigantes. La apelante, con escrito presentado el 6 de mayo, consignó 868 pesetas por los alquileres referentes a los treinta y un días de dicho mes, cantidad que en providencia del siguiente día se ordenó ingresar en la Caja General de Depósitos. La representación de la apelada, en escrito de fecha 30 del mismo mes de mayo, presentado el 3 de junio, expuso que la contraparte había venido consignando las rentas correspondientes a los meses de marzo, abril y mayo entonces en curso, por el subarriendo del local de que se trata, de cuyas consignaciones se dio a esta oportuno traslado e instrucción para que dentro del tercer día expusiera lo conveniente a su derecho, mas era el caso que la demandada, si bien había acreditado el pago ante el Juzgado y la Sala de los tres últimos meses, no lo había hecho así respecto de los anteriores, resultando estar totalmente al descubierto en lo que respecta a la mensualidad concerniente al mes de febrero, que no hizo efectiva, motivo por el cual las consignadas posteriormente no habían sido aceptadas por esta parte, procediendo, en aplicación de los artículos 148 de la Ley de Arrendamientos Urbanos vigente y sus concordantes 1.567 y 1.566 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, declarar desierta la apelación interpuesta:

RESULTANDO que conferido traslado de este escrito a la parte apelante, su representación se opuso a la pretensión deducida en el mismo; y la Sala, por auto de 11 de julio de 1958, declaró mal admitida la apelación interpuesta, anuló todas las actuaciones practicadas a continuación de la diligencia de presentación del escrito interponiendo tal apelación y declaró firme la sentencia recurrida. E interpuso recurso de súplica contra esta resolución por la representación de la señora Del Val, que fue tramitado en forma, la mencionada Sala dictó otro auto con fecha 29 de septiembre del propio año, en el que se declaró no haber lugar a dejar sin efecto el auto suplicado, que se mantuvo íntegramente y se declaró firme:

RESULTANDO que constituyendo depósito de 5.000 pesetas el Procurador señor Del Valle, a nombre de doña Consuelo del Val Gonzalo, interpuso recurso de injusticia notoria, estableciendo el siguiente motivo, amparado en la causa tercera del artículo 136 de la vigente Ley de Arren-

damientos Urbanos, por violación del artículo 148 de la misma Ley, así como del artículo 1.566 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, exponiendo: Que dictado el auto recurrido en virtud de escrito presentado ante la Sala por la parte adversa con fecha 30 de mayo, en que denunció el supuesto impago de la merced del subarriendo correspondiente al mes de febrero anterior, se ha de poner de relieve que en autos está acreditado, y lo reconoce la parte recurrida, que al consignar esta parte las rentas de los meses de marzo, abril y mayo de 1958, se dictó providencia dando oportuno traslado para instrucción a la representación de la demandante para que dentro del plazo de tercer día expusiera lo conveniente a su derecho; esta instrucción a la parte entonces demandante y hoy recurrida la reconoce la adversa en su referido escrito de 30 de mayo; del silencio de la propia contraparte, que no protestó contra tales consignaciones haciendo la manifestación de que se debía la mensualidad del mes de febrero, se desprende que dicha mensualidad había sido abonada a su tiempo, y la manifestación posterior de dicha parte es cuanto a su supuesta falta de abono es inoperante, al menos por tardía; una sencilla consideración hace suponer que tal recibo ha sido satisficido: la de que el escrito de demanda tiene fecha 28 de noviembre de 1957 y, sin embargo, con posterioridad a dicha fecha se han seguido pasando al cobro los recibos de rentas a la señora Del Val, como lo acredita el hecho de que con el escrito de contestación a la demanda se acompañó, como documento unido, el correspondiente al mes de enero de 1958, recibo muy posterior al escrito de demanda, lo que acredita que la interposición de la acción no fué obstáculo para que se continuaran cobrando las rentas a la demandada; fué ya en un estado avanzado de la interposición del litigio cuando esta parte creyó oportuno consignar en autos las rentas posteriores, ante el temor de que no se le pasasen al cobro dichas mensualidades y dada la interpretación rigurosa que el artículo 148 de la Ley venía dando a la sazón la Audiencia Territorial de Madrid en relación con el recurso de apelación, criterio que ha sido rectificado con posterioridad por este Alto Tribunal: el privar hoy del derecho a apelar a la señora Del Val, pugna con el sentido proteccionista de la Ley de Arrendamientos Urbanos, en que el espíritu que informa el artículo 148 de dicha Ley no puede ser el que se recoge en el auto recurrido, pues, si ha de ser interpretado en forma favorable al arrendatario, hay que suponer que si a su tiempo abono recibos de renta hasta el mes de enero de 1958, fecha posterior a la interposición de la demanda de contrario, y luego consignó dentro de plazo las comprendidas entre el mes de marzo hasta la fecha, también habrá abonado a su tiempo la mensualidad correspondiente al mes de febrero; criterio que abona la propia conducta de la adversa cuando al dársele traslado mes tras mes de tales consignaciones no hizo manifestación alguna en relación con la supuesta falta de abono de la referida mensualidad de febrero; el artículo 148 de la Ley de Arrendamientos Urbanos tiene sólo por objeto privar del derecho a recurrir a aquellos litigantes que de mala fe alargan indefinidamente un pleito sin hacer consignación alguna de las rentas que adeudan, pero no, como ocurre en el caso presente, cuando ha quedado perfectamente demostrada la voluntad de la parte demandada y hoy recurrente de cumplir religiosamente con tal obligación de pago:

RESULTANDO que admitido el recurso por la Sala y conferido traslado del mismo, para instrucción, a la parte recurrida, el Procurador señor Del Saz, a nombre de doña Sagrario Conde Vicente y de don Amable Sánchez Castilla, lo impugnó, alegando al motivo único: Que de

una manera efectiva y contundente queda determinada la improcedencia del recurso que se plantee en el primero de los considerandos del auto recurrido, al manifestar que la recurrente, en vez de presentar el recibo acreditativo del pago de las rentas del subarriendo o subrenta correspondientes al mes de febrero, se limita a manifestar que lo habrá pagado, y que la contraparte, al no impugnar las posteriores consignaciones, da a entender que se le ha pagado el importe de dicho mes; añadiendo en el considerando siguiente que tales manifestaciones no constituyen prueba de los hechos que en ella se contienen y no desvirtúan, por tanto, los fundamentos en que se base el auto recurrido, que debe de ser confirmado íntegramente, y contra tan meridiana estimación, se recurre de adverso insistiendo sobre el silencio de la contraparte que no protestó contra las consignaciones posteriores, cosa natural habida cuenta que tales consignaciones no fueron abonadas directamente a la misma, sino en el Juzgado, quien las consignó a su vez en la Caja General de Depósitos; también se aduce el hecho inverosímil de que posteriormente a la demanda se habían seguido pasando los recibos al cobro, motivo por el cual no se consignó ante el Juzgado la renta del mes de febrero; de ser esto así, nada más fácil que haber aportado el recibo correspondiente a dicha mensualidad, que necesariamente obraría en poder de la parte recurrente; es, por tanto, inexacto que se haya infringido lo dispuesto en el artículo 148 de la Ley arrendaticia urbana y su concordante, el 1.566 de la Ley adjetiva civil, pues son numerosas las sentencias de este Alto Tribunal, entre las que se encuentra la recentísima de 11 de noviembre de 1958, en que se pone de manifiesto que la razón que tuvo el legislador para exigir en todo momento la justificación del pago o la consignación de las rentas debidas, como requisito esencial para la interpretación de los recursos de apelación y casación, no fué otra que la de evitar que los arrendatarios siguieran habitando la finca arrendada sin pagar al arrendador la renta correspondiente.

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Francisco Arias y Rodríguez-Barba:

CONSIDERANDO que amparado en la causa tercera del artículo 136 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, se formaliza el único motivo del recurso, por violación del artículo 148 de la misma Ley y 1.566 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por estimar que el auto dictado por la Sala Segunda de la Audiencia de Madrid declarando firme la sentencia del Juzgado con motivo del no pago de la renta del mes de febrero del año 1958, comete la infracción dicha, dado que el silencio de la parte recurrida, al no protestar de las consignaciones posteriores, al no echar de menos la del expresado mes demuestra que la manifestación posterior de dicha parte reclamando la falta de pago de tal mensualidad es inoperante al menos por tardía y no responde a la realidad; y siendo así que la renta del dicho mes de febrero aparece en descubierto y sin pagar por el arrendatario al tiempo de apelar de la sentencia, es visto que se incumplió lo dispuesto en el artículo 148 de la Ley de Arrendamientos Urbanos en el sentido de que es necesario de que pague o consigné la renta que hubiera venido abonando a la iniciación del litigio, en el plazo y modo previstos en el contrato, y al así estimarlo la mencionada Sala declarando firme la sentencia de primera instancia, en virtud del auto hoy objeto del recurso, cumplió con lo dispuesto en el citado precepto, sin cometer ninguna clase de violación del mandato legal atribuido por el recurrente, pues por el contrario, le prestó el debido cumplimiento, por lo que no se ha cometido la infracción denunciada; y con respecto a la violación del artículo 1.566 de la Ley de Enjuiciamiento Civil también alegada, hay que tener en cuenta que no

puede servir ningún precepto adjetivo de fundamento en cuanto a la causa atribuida a recurso de casación y, por tanto, de injusticia notoria y además que el mismo no es sino el antecedente legal del precepto ya comentado 148 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, que exige de manera bien expresa que al interponer por el demandado en los juicios de desahucio, el recurso de apelación, deberá estar al corriente en el pago de las rentas, por todo lo cual debe desestimarse el motivo único del presente recurso.

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de injusticia notoria interpuesto a nombre de doña Consuelo del Val Gonzalo, contra el auto dictado por la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de esta capital, con fecha 29 de septiembre de 1958, que declaró no haber lugar a dejar sin efecto el suplicado de fecha 11 de julio de igual año por el que se declaraba mal admitida la apelación interpuesta contra la sentencia pronunciada en la primera instancia en los autos de que este recurso dimana; condenamos a dicha recurrente al pago de las costas causadas en este Supremo Tribunal y a la pérdida del depósito constituido, al que se dará el destino legal; y, a su tiempo, libérese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos que remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» e insertará en la «Colección Legislativa», pasando las copias necesarias al efecto, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Juan Serrada.—Manuel Ruiz Gómez.—Luis Vacas.—Francisco Arias.—Bernabé A. Pérez Jiménez (rubricados).

Publicación.—Leída y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Francisco Arias y Rodríguez-Barba, Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo. Ponente en estos autos, celebrando audiencia pública la misma en el día de su fecha, de que certifico.—Ramón Morales (rubricado).

En la villa de Madrid a 23 de junio de 1961; en el juicio declarativo de mayor cuantía seguido en el Juzgado de Primera Instancia de Tolosa y, en grado de apelación, ante la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Pamplona; por don José Pombar Rodríguez, mayor de edad, casado, paraguero y vecino de Alza, contra don Francisco Venancio Seguro Iraola y don José Luis Seguro Uzcudun, mayores de edad, soltero y casado, respectivamente, y vecinos de Asteasu, sobre reclamación de daños y perjuicios; pendiente ante Nos en virtud de recurso de casación por infracción de ley interpuesto por el demandante, representado por el Procurador don Antonio Fuig Ruiz de Velasco y dirigido por el Letrado don José María Iglesias Altuna; habiendo comparecido ante este Tribunal Supremo los demandados y recurridos, representados por el Procurador don Luis Nieto Arroyo y defendidos por el Letrado don Joaquín de la Llave:

RESULTANDO que ante el Juzgado de Primera Instancia de Tolosa y en escrito de 4 de marzo de 1958, el Procurador don José Otermín Dígon, en nombre de don José Pombar Rodríguez, formuló demanda de juicio declarativo de mayor cuantía contra don Francisco Venancio Seguro Iraola y don José Luis Seguro, alegando sustancialmente como hechos:

Primero.—Que el actor, de sesenta y tres años de edad, con domicilio en San Sebastián, se dedicaba a la profesión de paraguero ambulante.

Segundo.—Que el demandado de profesión chófer, conducía el 8 de noviembre de 1952 el camión matrícula VI-566, propiedad de su padre, también demandado, a cuyo servicio se hallaba en el momento del accidente, por la carrete-

ra general de Irún a San Sebastián, y al bajar una cuesta entre Rentería y Pasajes atropelló con el camión al actor, que iba por la acera derecha en la misma dirección que el vehículo; que como consecuencia del accidente fué llevado a una clínica en San Sebastián, donde permaneció desde entonces hasta el 12 de febrero de 1953, pero continuando sometido a tratamiento a consecuencia de las lesiones, que tardaron en curar trescientos cuarenta y un días, durante los cuales no pudo dedicarse a su ocupación habitual; que las lesiones producidas fueron fractura del fémur derecho con luxación del tobillo izquierdo y diversas heridas y contusiones en ambas piernas, quedándole actualmente como resultas del atropello una incapacidad parcial y permanente para todo trabajo que requiera el libre y normal juego de la motricidad de los miembros inferiores; que como consecuencia de esos hechos se siguió un sumario contra los demandados, habiéndose dictado sentencia en 11 de febrero de 1957, por la que se absolvía al procesado.

Tercero.—Que el actor, con base en lo establecido en el Código civil, solicita una indemnización por los perjuicios que se le habían ocasionado y que estimaba en 125.000 pesetas, detallando cada uno de los gastos ocasionados.

Cuarto.—Que se había planteado en su día la correspondiente demanda de pobreza y se había celebrado el acto de conciliación prevenido, al que no habían comparecido los demandados. Alegó los fundamentos de derecho que estimó pertinentes y suplicó se dictase sentencia a la que se condenara a los demandados solidariamente a abonar al actor la cantidad de 125.000 pesetas, o la que fijara el Juzgado o se determinase en período de ejecución de sentencia, con imposición de costas a los demandados. Y acompañó los documentos citados en los hechos:

RESULTANDO que admitida a trámite la demanda y emplazados los demandados, comparecieron en autos representados por el Procurador don Pedro Zufria y Sáez de Heredia, que en escrito fecha 22 de marzo de 1957 contestó y se opuso a la demanda, alegando como hechos:

Primero.—Que el correlativo se refería a circunstancias personales del actor, de cuya exactitud no dudaba.

Segundo.—Que se refería el correlativo al procedimiento penal, en relación con cuyos extremos transcribía la sentencia dictada en dicho procedimiento.

Tercero.—Que la acción ejercitada por el actor no tenía fundamento en el Código civil y estaban disconformes con la estimación de daños y perjuicios, no procediendo la condena de los demandados a su pago.

Cuarto.—Que era cierto que se tramitó la pobreza y también que se intentó por la actora el acto de conciliación. Alegó los fundamentos de derecho que estimó pertinentes y suplicó se dictara sentencia desestimando la demanda y absolviendo a los demandados, con imposición de costas al actor:

RESULTANDO que conferido traslado a las partes para evacuar los trámites de réplica y dúplica, los evacuaron manteniendo las alegaciones de hecho y de derecho de sus escritos de demanda y contestación, suplicando se dictara sentencia conforme tenían interesado:

RESULTANDO que recibido el pleito a prueba se practicó la siguiente: A instancia de la parte actora, la confesión judicial de los demandados, los que al absolver la cuarta posición: «como es cierto que el atropello a Pombar debió a que se rompió o soltó la sujeción del parachoques delantero», dijeron: Que es cierto.

Octava.—Como es cierto que el camión es viejo y lleva muchos años en circula-

ción, dijeron: Que es cierto; y que es antiguo, pero está en buen uso.

Novena.—Como es cierto que antes del accidente no fué sometido el camión a un examen o revisión en un garaje para ver si estaba todo en perfectas condiciones, dijeron: Que era llevado al garaje cuando tenía alguna avería concreta, pero no fué sometido el camión en tiempo inmediatamente anterior al accidente a una revisión general; que el camión se hallaba en buenas condiciones, realizándose con el entonces el servicio diario de reparto de leche; manifestaciones correspondientes a uno de los demandados y exponiendo el otro que lo ignoraba.

Decimotercera.—Como es cierto que di haber estado sujeto el parachoques con varios tornillos o sujetadores no hubiera ocurrido el accidente, pues aunque se hubiera roto o soltado uno habría sido sostenido por los otros, dijeron: El primero, que es cierto, y el segundo, que es natural; también se practicó la testifical y documental, y a instancia de la demandada, la documental:

RESULTANDO que unidas a los autos las pruebas practicadas y evacuadas por las partes los trasladados para conclusiones, el Juez de Primera Instancia de Tolosa, con fecha 13 de septiembre de 1958 dictó sentencia, por la que, sin imposición de costas, condenó a don Francisco Venancio Seguro Iraola y don José Luis Seguro Uzcutun, solidariamente, al pago de 125.000 pesetas a don José Pombar Rodríguez:

RESULTANDO que admitida en ambos efectos la apelación que contra la sentencia referida interpuso la representación de la parte demandada, se elevaron los autos a la Superioridad, y sustanciada en legal forma la alzada con intervención de las partes, la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Pamplona con fecha 23 de enero de 1959 dictó sentencia por la que, declarando haber lugar al recurso de apelación interpuesto por la representación de los demandados y revocando la sentencia apelada, desestimó en todos sus extremos la demanda deducida por el actor, absolviendo de dicha demanda a los demandados, sin hacer especial pronunciamiento de las costas causadas en el proceso:

RESULTANDO que el Procurador don Antonio Puig Ruiz de Velasco, en nombre de don José Pombar Rodríguez, interpuso recurso de casación por infracción de ley, estableciendo los siguientes motivos:

Primero.—Amparado en el número del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por cuanto el fallo contiene violación del artículo 1.909, digo 1.902, del Código civil, a cuyo tenor el que por acción u omisión cause daño a otro, interviniendo culpa o negligencia, está obligado a reponer el daño causado. Para que pueda exigirse el cumplimiento de la obligación que encierra el artículo 1.902 es necesaria la existencia coincidente de tres requisitos cuya concurrencia en el caso pasa a examinar: a) Daños causados: sobre la realidad del daño causado al recurrente y su medida no ha habido discusión en autos, pues aparece totalmente probada y las 125.000 pesetas solicitadas y concedidas en primera instancia representan los gastos: pérdida de trescientos cuarenta y un días de trabajo e indemnización por la incapacidad parcial que al recurrente le ha quedado como consecuencia del atropello; b) acción u omisión culposa o negligencia: es ésta, sin duda, la cuestión cardinal y el mismo conductor del camión de las causas del accidente a los folios cuarenta y tres, cuarenta y cuatro y cuarenta y cinco: «Se soltó o rompió la sujeción del parachoques del camión, que es muy viejo, con más de treinta años de servicios; que a pesar de ser el camión tan viejo y tan expues-

to a averías, no fué sometido a las más elementales revisiones y cuidados para asegurarse de que podía salir sin riesgo y de que en todo momento podía responder con seguridad, tanto más cuanto que la preceptiva revisión de la Delegación de Obras Públicas no afectó al parachoques y el accidente ocurrió el 8 de noviembre de 1952, a los nueve meses; el camión no estaba en condiciones de circular en la fecha del accidente, pues contrariando su finalidad, el parachoques que evidentemente ha de ser resistente y estar perfectamente sujeto, en el caso siba sujeto sólo con dos tornillos». Los propios recurridos reconocen al absolver la posición trece, «que de haber estado sujeto el parachoques con varios tornillos o sujetadores no hubiera ocurrido el accidente, pues aunque se hubiera soltado o roto uno habría sido sostenido por los otros», lo cual demuestra que el choque o atropello no fué inevitable e imprevisto, por cuanto la aceptación más amplia de la palabra avería no puede comprender la en que interviene culpa, citando la sentencia de 10 de diciembre de 1915 y los artículos 17, 210 y 214 del Código de la Circulación vigente: c) relación de causalidad: también es patente, pues al no estar sujeto el parachoques se soltó e introduciéndose entre los radios de las ruedas ocasionó la desviación del vehículo y consiguiente atropello del recurrente:

Segundo.—Amparado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por cuanto que el fallo contiene violación de lo prescrito en el artículo 1.903 del Código civil, que establece que la obligación que impone el artículo 1.902 se exigirá no sólo por los actos y omisiones propios, sino por los de aquellas personas de quienes se debe responder, siendo responsables los dueños o directores de un establecimiento o empresa respecto de los perjuicios causados por sus dependientes en el servicio de los daños en que los tuvieron empleados o con ocasión de sus funciones. Al absolver de la demanda la sentencia recurrida infringe este artículo, citando la sentencia de esta Sala de 18 de mayo de 1904, 24 de marzo de 1953, 20 de marzo de 1946, 2 de julio de 1926, 15 de noviembre de 1943, 15 de enero de 1950, 22 de mayo de 1954, 22 de diciembre de 1952 y 10 de julio de 1943.

Tercero.—Al amparo del número primero del artículo 1.642 de la Ley de Enjuiciamiento civil por cuanto el fallo contiene violación del artículo 1.232 del Código civil, que establece que la confesión hace prueba contra su autor. De la confesión prestada por los recurridos resulta entre otras cosas: Que el atropello se debió a que se soltó o rompió la sujeción del parachoques, que es camión viejo y antiguo; que el camión era llevado al garaje cuando tenía alguna avería, pero no fué sometido en tiempo anterior al accidente a una revisión general y que de haber estado sujeto el parachoques con varios tornillos o sujetadores no hubiera ocurrido el accidente, pues aunque se hubiera roto o soltado uno, habría sido sostenido por los otros. Lo cual demuestra que el accidente ocurrió por una omisión de los recurridos, pues así lo reconocen ellos mismos plenamente y la sentencia recurrida al absolver de la demanda infringe el artículo 1.232 del Código civil, pues a pesar de tan clara y terminante confesión no admite que los confesantes hayan ocasionado por su omisión los daños cuya reparación se solicita, citando la sentencia de 6 de febrero de 1958.

Cuarto.—Amparado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, por cuanto el fallo contiene violación de lo prescrito en los artículos 17, 210 y 214 del Código de la Circulación. Establece el artículo 17 que el conductor de vehículos debe ser due-

ño en todo momento del movimiento del mismo» y prescriben los artículos 210 y 214 que los órganos motores estén dispuestos en forma que su funcionamiento o empleo no ofrezca peligro alguno y que los órganos de dirección ofrezcan garantías de seguridad necesarias para su resistencia, irreversibilidad y ausencia de juegos, desgastes u otros motivos que desvíen la dirección, por lo que al absolver de la demanda la sentencia recurrida infringe dichos artículos, ya que mal se puede ser dueño de un vehículo si no se lleva éste en las debidas condiciones, citando la sentencia de 10 de julio de 1943.

Quinto.—Amparado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil por cuanto el fallo contiene falta de aplicación o inobservancia de la jurisprudencia contenida en las sentencias invocadas anteriormente y en las de 10 de julio de 1943, 14 de febrero de 1944, 23 de diciembre de 1952 y 24 de marzo de 1953.

Sexto.—Amparado en el número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil por cuanto que en la apreciación de la prueba ha habido error de derecho, dándose por reproducido lo dicho en el motivo tercero al considerar infringido el artículo 1.232 del Código civil al apreciar el resultado de las pruebas y en especial de confesión de los recurridos:

RESULTANDO que admitido el recurso y evacuado el trámite de instrucción, quedaron los autos conclusos, mandándose traerlos a la vista; acto que ha tenido lugar en 13 del corriente mes, con asistencia de los letrados de las partes, que informaron en apoyo de sus respectivas pretensiones.

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Obdulio Siboni Cuenca:

CONSIDERANDO que para que surja la obligación de reparar mediante indemnización los daños y perjuicios derivados de culpa extracontractual exige la constante doctrina de esta Sala, interpretando los artículos 1.902 y 1.903 del Código civil, reguladores de la responsabilidad civil directa e indirecta, que se pruebe la realidad del daño, la existencia de una acción u omisión culposa o negligencia y la relación de causalidad entre la falta cometida y el daño producido, y siendo evidente en el caso de autos que el daño se produjo al ser atropellado el demandante, ahora recurrente, por la camioneta que el día de autos conducía Francisco Venancio Seguro Iraola, la que era propiedad de su padre, uno y otro aquí recurridos, causando a aquél lesiones que motivan la reclamación indemnizatoria, la Sala de instancia al apreciar la inexistencia de acto alguno culposo o negligencia por parte del demandado conductor del vehículo, se basa en que la escasa prueba propuesta y practicada en el procedimiento, corrobora y mantiene la declaración contenida en la sentencia firme recaída en el proceso penal, que como consecuencia del accidente se siguió, terminando por su sobreseimiento provisional, en el sentido de que el mismo se debió a que cuando la camioneta marchaba por la carretera general de Rentería a Pasajes, a una velocidad aproximada de cuarenta kilómetros por hora se le desprendió por rotura de sujeción el parachoques delantero, que se introdujo entre los radios de la rueda derecha también delantera, lo que provocó la desviación repentina de la dirección del vehículo hacia su lado derecho, montando en la acera del propio lado, alcanzando al demandante, que caminaba por ella en la misma ruta de la camioneta, la que frenó su conductor intentando enderezar la dirección sin conseguirlo, y sin que tampoco pudiera prevenir la rotura de la pieza, su introducción en la rueda del coche, ni impedir el

atropello, afirmaciones de hecho del Tribunal a quo por las que hay que pasar al no ser combatidas por error de hecho, y estimar en consecuencia que el causante del daño se debió a rotura casual del parachoques, lo que jurídicamente hay que apreciar constitutivo de caso fortuito, que como causa de exención de responsabilidad prevé el artículo 1.105 del Código civil y en consecuencia al absolver de la demanda a los supuestos responsables directo e indirecto, no se incidió en la violación de los artículos 1.902 y 1.903 del Código sustantivo civil, aplicable éste sólo cuando concurre culpa o negligencia de carácter extracontractual, que los motivos primero y segundo del recurso atribuyen a la sentencia de instancia, por lo que hay que desestimarlos:

CONSIDERANDO que con apoyo en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, el recurrente en el motivo tercero achaca el fallo recurrido la violación del artículo 1.232 del Código civil, mas basta observar que este precepto es en todo caso de valoración de prueba, no invocable sobre el signo que se ha utilizado para que el motivo decaiga:

CONSIDERANDO que mediante el cuarto de los articulados se denuncia por adecuada vía formal la violación de los artículos 17, 210 y 214 del Código de la Circulación, mas sin fundamentar en qué consisten tales infracciones, se limita el recurrente a citar el texto de tales preceptos, dejando de tener en cuenta la declaración de hecho de la sentencia recurrida, en el sentido de que el accidente se produjo por caso fortuito, resultando impotente el conductor del vehículo para evitar el atropello, y como nada se afirma en aquella, acerca de que el chófer no fuera dueño de los movimientos del coche como consecuencia de que sus órganos motores no estuvieran dispuestos en forma para que su funcionamiento y empleo no ofreciera peligro, ni que los órganos de dirección carecieran de las garantías de seguridad necesarias para su resistencia y ausencia de juegos, desgastes u otros defectos que desviarán su dirección, se suma que la camioneta se hallara afectada de un vicio o defecto anterior, no reparado, el motivo carece de viabilidad:

CONSIDERANDO que por el motivo quinto puesto al amparo del número primero del artículo 1.692 de la repetida Ley Procesal, se alega la falta de aplicación de la jurisprudencia contenida en las sentencias que menciona, mas sin expresar que ellas constituyan doctrina legal aplicable al caso litigioso, por hallarse contenidas en idénticas decisiones de este Tribunal, como fuera preciso a efectos de la norma procesal en que se apoya, omisión en que se incurre, sin duda, por referirse cada una de las a que alude, a supuestos completamente distintos del enjuiciado, de las que se extracta cuanto puede beneficiar al interés particular del recurrente, y así en la de 10 de julio de 1943 se da lugar al recurso de casación, por estimar el Tribunal, apoyado precisamente en una afirmación sentada por el de instancia, que las lesiones y daños sufridos por el perjudicado se debieron a inobservancia por parte del chófer, de preceptos estatuidos para la protección del tráfico por las vías públicas, cuya inobservancia no resultaba justificada por causa excluyente de responsabilidad; en la de 14 de febrero de 1944 que desarrolla la teoría del abuso del derecho, se deniega el recurso de casación por no haberse impugnado eficazmente las premisas de hecho contenidas en la sentencia de instancia, que dé por probada la concurrencia de los requisitos establecidos en el artículo 1.902 del Código Civil, para imponer la responsabilidad extracontractual; la de 23 de diciembre de 1952 no da lugar a la casación, por esti-

mar que la obligación que establece el artículo 1.902 del Código Civil alcanza al dueño de una cosa, que realiza el acto antijurídico de no poner remedio inmediato, para corregir los vicios de que la misma adolece, productores de los daños que se reclamaban, consistentes en los causados por la expulsión de humos y polvos nocivos desprendidos de una fábrica de cementos, perjudicando a la vegetación de predios inmediatos y al ganado, y en la de 24 de marzo de 1953 parte este Tribunal para la aplicación del artículo 1.903 del Código Civil, de la base fáctica de que el conductor del vehículo no lo llevaba con la lentitud y atención vigilante que exigía la salida de una curva y el estado de la carretera por efecto de la lluvia, siendo responsable indirecto el dueño de la Empresa a cuyo servicio estaba el conductor que llevaba el coche causante del daño reclamado, por haberse formulado contra aquél exclusivamente la demanda, exigiéndole la total indemnización del daño producido, supuestos todos que no se compaginan con el caso de autos, desde el momento en que en éste se declara que el accidente se debió a caso fortuito, lo que, en consecuencia, hace decaer el motivo:

CONSIDERANDO que el sexto y último motivo se alega apoyándose en el número séptimo del precepto procesal invocado en los anteriores y denuncia error de derecho en la apreciación de la prueba, por estimar infringido el artículo 1.232 del Código Civil, supuesta infracción que no puede prosperar, por cuanto la Sala de instancia apreció la confesión judicial prestada por quienes fueron demandados en el procedimiento en combinación con las demás pruebas practicadas; para sentar la conclusión de que todo ello corrobora que en el hecho enjuiciado concurrió la circunstancia de un caso fortuito, apreciación de prueba que pudo haber de tal suerte, porque según reiterada doctrina de este Tribunal, el juicio que merezca lo manifestado en confesión judicial corresponde a la Sala sentenciadora, sin que su fuerza probatoria sea superior a la de los demás medios de prueba que se hayan utilizado, debiendo ser apreciada en combinación con ellos:

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de Ley interpuesto a nombre de don José Pombar Rodríguez contra la sentencia que en 23 de enero de 1959 dictó la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Pamplona; condenamos al recurrente al pago de las costas, y, a su tiempo, librese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos que remitió:

Así, por esta nuestra sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» e insertará en la «Colección Legislativa», pasándose copias necesarias al efecto, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Obdulio Siboni Cuenca.—Antonio de V. Tutor.—Mariano Gimeno.—Vicente Guilarte.—Manuel Taboada Roca.—Rubricados.

Publicación.—Leída y publicada fue la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Obdulio Siboni Cuenca, Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo. Ponente en estos autos, celebrando audiencia pública la misma, en el día de su fecha, de que certifico.—Ramón Morales.—Rubricado

En la villa de Madrid a 30 de junio de 1961; en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Cádiz y ante la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Sevilla, por don Miguel García Hervías, militar, vecino de Cádiz, con «Vinicola Chiclanera, S. A.», domiciliada en Chiclanera, sobre resolución de contrato de arrenda-

miento; autos pendientes hoy ante esta Sala en virtud de recurso por injusticia notoria interpuesto por la Sociedad demandada representada por el Procurador don Adolfo Morales Vilanova, con la dirección del Letrado don Alfredo López; y no habiendo comparecido ante este Supremo Tribunal la parte recurrida.

RESULTANDO que mediante escrito presentado el 17 de agosto de 1955 a reparto de los Juzgados de Primera Instancia de Cádiz, correspondiendo al número 1, el Procurador don Antonio Ortega Neitez, a nombre de don Miguel García Hervías, formuló contra «Vinicola Chiclanera, S. A.», demanda que basó sustancialmente en los siguientes hechos: que el actor, como propietario de la casa número 29 de la calle Enrique de las Marinas, de Cádiz, arrendó con fecha 15 de febrero de 1953 a la Sociedad demandada, el piso bajo izquierda a fin de que utilizase el local de negocio para industria de vinos; que en el mes de julio de 1953, debido a que el negocio no marchaba bien, el Gerente don Agustín Macías Peralta visitó al demandante pidiéndole autorización para hacer unas obras en el local de negocio arrendado, conversación que quedó en suspenso debido a que el demandante lo tenía que estudiar; el 17 de agosto del mismo año, el Gerente dirigió una carta al actor recordándole la conversación, carta que fue contestada al día siguiente, expresándole su no conformidad; algunas semanas después, don Antonio Aparicio Ramos visitó al actor insistiendo en que autorizase las obras, a lo que el actor volvió a negarse; y a fines del mes de noviembre del mismo año le llegó al señor García Hervías la noticia de que las obras se habían llevado a efecto, no obstante su negativa; que por los meses de noviembre o diciembre de 1953 la arrendataria traspasó el local a don Antonio Aparicio Ramos sin dar cumplimiento a los requisitos que para su eficacia exigía la sección segunda del capítulo cuarto de la Ley de Arrendamientos Urbanos, en la cantidad de noventa y cinco mil pesetas, haciendo al efecto un contrato de compraventa y una letra por dicha cantidad, negociándose al efecto en el Banco Central de Cádiz; que debido a que al señor Aparicio no le marchaba bien el negocio, no pudo seguir abonando dicha letra a la demandada, letra que iba abonando a mil pesetas mensuales y renovándose cada tres meses, y por ello la Sociedad demandada propuso al señor Aparicio que quedaran las cantidades entregadas como rentas del arrendamiento del local e industria y, por tanto, nulo el contrato de compraventa, proposición que aceptó el señor Aparicio; y que a partir de dicho convenio se pactó al mismo tiempo el subarriendo del local por la misma renta que el actor cobraba de la demandada, o sea doscientas setenta y cinco pesetas mensuales, más los incrementos accidentales y además el arrendamiento del negocio por veinticinco pesetas diarias; en derecho alegó lo que estimó pertinente; terminando por suplicar se condenase en definitiva a la Entidad demandada a estar y pasar por la resolución del referido contrato de arrendamiento y, en su consecuencia, a dejar libre, desocupada y a la disposición del actor la citada accesoria, y a las costas y gastos de este juicio.

Se acompañó a este escrito, entre otros, un ejemplar del aludido contrato de arrendamiento de 15 de febrero de 1953, que contiene la siguiente cláusula: «Décimotercera. La Entidad arrendataria tendrá al frente de la industria persona de su confianza que la explotó de su cuenta, con debida satisfacción a la propiedad, y podrá convenir con el explotador contrato de venta a precio aplazado, pero no teniendo efectividad dicho contrato hasta que en momento de liquidación se cumplan con la propiedad los requisitos legales que al traspaso correspondan».

RESULTANDO que admitida a trámite la demanda se confirió traslado de la misma, con emplazamiento a la demandada; y el Procurador don Bartolomé Viseras Alcolea, compareció en representación de «Vinícola Chiclanera, S. A.» en 24 de septiembre de 1955, presentó escrito de contestación, consignando en lo esencial bajo el capítulo de hecho, después de reconocer que el actor era propietario de la casa de autos y auténtico el contrato de arrendamiento, cuya resolución se pretende de adverso; que es cierto que en fecha 1 de noviembre de 1953 se concertó entre «Vinícola Chiclanera, S. A.» y don Antonio Aparicio Ramos el contrato de venta de industria y traspaso del local industrial de que se trata, por el cual la entidad traspasante aportaba efectivo para que en el propio local, y sin separación alguna ni realización de obras modificadoras de estructura, se hiciera la instalación supletoria y abastecimiento de una sección de comestibles, y vendía la total industria con secciones de venta de comestibles y venta de vinos, por precio conjunto y aplazado de noventa y cinco mil pesetas; dicho contrato fué concertado por «Vinícola Chiclanera, S. A.» en uso de la facultad concedida por el contrato de arrendamiento del local en su condición treceava, y, en su consecuencia, el señor Aparicio pasó a ser la tercera persona de la confianza de la demandada que explotaba la industria por su cuenta y sin que la efectividad del traspaso frente a la propiedad del inmueble hubiera de tener repercusión hasta la liquidación del aplazado precio, conforme la repetida condición puntualizaba; y que el señor Aparicio, no obstante haber dejado incumplidas las obligaciones contraídas en ese contrato de venta de industria y traspaso de local industrial, faltando a su obligación de entrega mínima trimestral de tres mil pesetas y habiendo hecho sólo entrega que ni siquiera compensaba los intereses y gastos de negociación hancaria, en su caso, por la adecuada suma, había continuado al frente y explotación de la industria por considerarse la demandada garantizada en su capital por el valor de la industria propia y tener además compensación indirecta de utilidad con el aseguramiento de consumo de sus vinos; y era sólo ahora, ante el intento de resolución de contrato y desahucio por parte de la propiedad del inmueble y ante la actitud que parecía haber adoptado el señor Aparicio presentándose como de acuerdo con la parte actora para conseguir y alcanzar posiblemente por torcida vía la propiedad de la industria mediante arrendamiento directo del local que en caso de lanzamiento pudiera quedar liberado, y sin cumplir ni atender las justas y legítimas obligaciones de pago de valor a «Vinícola Chiclanera, S. A.» que habría esta Entidad de acudir a la defensa de su interés y derecho instando la resolución del contrato de venta de industria y traspaso del local o el total pago liquidatorio de cantidad comprometida y adeudada por el señor Aparicio ante competente jurisdicción y con acreditamiento en estas actuaciones; adujo fundamentos legales y terminó por suplicar se dictara sentencia que reconociendo la no existencia de subarriendo alguno ni de obras modificadoras de configuración de local en el caso de que se trata, y proclamando que el convenio de traspaso que en principio se concertó tuvo y tenía autorización amplia de la propiedad según la letra de la condición treceava del contrato de arrendamiento rector de relaciones, y no había de tener efectividad frente a la propiedad del inmueble y hasta la liquidación del aplazado precio, se declarase vigente y subsistente en un todo el contrato de arrendamiento firmado en 15 de febrero de 1953 a favor de «Vinícola Chiclanera, S. A.» y se imoviesera el total pago de costas a la parte actora.

Se acompañó a este escrito un ejemplar del referido documento privado de fecha

1 de noviembre de 1953, por el que don Agustín Macías Peralta, Gerente en funciones de «Vinícola Chiclanera, S. A.» y don Antonio Aparicio Ramos, actuando en su propio nombre y derecho, formalizaron contrato de compraventa de industria y traspaso de local por la misma ocupado, con sujeción a cuanto se consignaba en las siguientes cláusulas:

«Primera. Don Agustín Macías Peralta manifiesta que su representada «Vinícola Chiclanera, S. A.» es propietaria de un establecimiento de venta de bebidas denominado «La Bendición», sito en la ciudad de Cádiz, calle Enrique de las Marinas, número 29, bajo izquierda.

Segunda. Manifiesta también el señor Macías que la propia «Vinícola Chiclanera, S. A.» es arrendataria del local de negocio ocupado por dicha industria en virtud de contrato de arrendamiento otorgado por el propietario del inmueble don Miguel García Hervias, con fecha 15 de febrero de 1953, en cuyo contrato se faculta a la entidad arrendadora—sic—para «convenir contrato de venta a precio aplazado, pero no teniendo efectividad dicho contrato hasta que en momento de liquidación se cumplan con la propiedad los requisitos legales que al traspaso correspondan».

Tercera. El propio señor Macías continúa manifestando tener convenida la venta de dicho establecimiento y traspaso de local industrial que la misma ocupa a don Antonio Aparicio Ramos, bajo las siguientes condiciones:

A) Es objeto de la venta el referido establecimiento denominado «La Bendición», con todas sus instalaciones, enseres, existencias y derechos administrativos, sin reserva alguna para la Entidad vendedora.

B) Es objeto del traspaso el local industrial donde se halla instalado el mencionado establecimiento.

C) El precio conjunto que se conviene por la dicha venta y traspaso es el de sesenta mil pesetas, en cuyo total importe queda incluido el valor de traspaso, como asimismo el correspondiente a la instalación industrial y mercaderías.

D) Independientemente de esta suma, el señor Aparicio Ramos ha recibido en dinero efectivo de «Vinícola Chiclanera, Sociedad Anónima» la cantidad de treinta y cinco mil pesetas que habrá de destinar a instalar, dentro del propio local, un establecimiento para la venta al público de comestibles.

E) Con esta instalación el establecimiento quedará convertido en establecimiento de comestibles y bebidas, y su precio conjunto se elevará a un total de noventa y cinco mil pesetas, que es el que en definitiva se le asigna.

F) Por el mencionado importe de noventa y cinco mil pesetas el señor Aparicio Ramos entregará a «Vinícola Chiclanera, S. A.» una letra aceptada con vencimiento a noventa días, la cual podrá ser negociada por «Vinícola Chiclanera, Sociedad Anónima», siendo en tal caso de cuenta del señor Aparicio los gastos bancarios que la negociación ocasione.

G) En cada vencimiento trimestral de esta letra, el señor Aparicio se obliga a entregar a la Entidad acreedora la suma de tres mil pesetas como mínimo, en dinero efectivo, y el resto en nueva letra aceptada, siendo siempre de cuenta del señor Aparicio Ramos los gastos que produzcan las negociaciones de estos efectos.

H) Mientras tanto no haya sido totalmente satisfecho el total precio estipulado, el adquirente se obliga a conservar en su poder la industria de comestibles y bebidas «La Bendición», sin gravarla con carga alguna ni transmitir su propiedad por ningún concepto, a fin de que su dicho acreedor pueda sentirse en todo momento garantizado con la propiedad de la industria que el adquirente afecta de forma directa a la expresada garantía.

I) La industria en cuestión se halla

totalmente libre de toda clase de cargas y sin dependencia.

Cuarta. Don Antonio Aparicio Ramos reconoce ser cierto cuanto queda expuesto en este documento y acepta plenamente la venta de la industria y traspaso del local industrial, haciéndose cargo ideal, con recepción a plena conformidad, obligándose al exacto cumplimiento de cuanto queda pactado.

Quinta. Cualquiera incumplimiento por parte del señor Aparicio facultará a «Vinícola Chiclanera, S. A.» para, automáticamente, entender vencida y ejecutiva la deuda existente en tal momento...; siguiendo una cláusula adicional de la misma fecha, y que dice así: «Don Antonio Aparicio Ramos se obliga formalmente a no consumir ni expender en el establecimiento «La Bendición» otros vinos de Chiclanera que los de las bodegas de «Vinícola Chiclanera, S. A.» y su incumplimiento de esta obligación quedará incurso en lo estipulado en la cláusula quinta del contrato precedente.»

RESULTANDO que, recibido el pleito, a prueba se practicaron:

A) A instancia de la parte actora documental, aportándose a los autos, entre otros documentos, y por don Antonio Aparicio Ramos uno—folio cincuenta y ocho—, cuyo contenido es como sigue: «Hemos recibido de don Antonio Aparicio la cantidad de dos mil cuarenta y una pesetas con veinte céntimos, importe de los meses de alquiler de octubre de 1954 a abril de 1955, ambos inclusive, Cádiz, 18 de abril de 1955. Por «Vinícola Chiclanera, S. A.» siguiendo una firma ilegible; y testifical, declarando, entre otros, don Fernando González de Ferado y Gutiérrez, Consejero de «Vinícola Chiclanera, Sociedad Anónima», el cual reconoció como suya la firma que autoriza el recibo precedentemente transcrito: y

B) Por la parte demandada, las de confesión judicial documental y testifical.

RESULTANDO que, unidas a los autos las pruebas practicadas y celebrada vista pública a petición de la parte actora, el Juez de Primera Instancia del número 1 de Cádiz, con fecha 9 de noviembre de 1955, dictó sentencia, por la que, estimando la demanda deducida por don Miguel García Hervias contra «Vinícola Chiclanera, S. A.» declaró resuelto el contrato de arrendamiento celebrado entre ambos, relativo al local de negocio del piso bajo izquierda de la casa número 29 de la calle Enrique de las Marinas, de dicha capital, por haber traspasado el citado local ilegalmente y por subarriendo inconsciente del mismo, condenando a la mentada Entidad demandada a estar y pasar por la citada resolución, y también al pago de todas las costas causadas en este procedimiento.

RESULTANDO que apelada dicha sentencia por la representación de «Vinícola Chiclanera, S. A.» y sustanciada la alzada por sus trámites legales, la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Sevilla, con fecha 11 de junio de 1956, dictó sentencia confirmando la del Juzgado, sin imposición de las costas del recurso.

RESULTANDO que, constituyendo depósito de mil pesetas, el Procurador don Adolfo Morales Vilanova, a nombre de «Vinícola Chiclanera, S. A.» ha interpuesto ante esta Sala, contra la sentencia de la Audiencia, recurso por injusticia notoria, estableciendo los siguientes cuatro motivos, al amparo los tres primeros, del artículo ciento setenta y tres, número tercero, de la Ley de Arrendamientos Urbanos, en su texto articulado de 21 de marzo de 1947, vigente por precepto de la disposición transitoria segunda del aprobado por Decreto de 13 de abril de 1956, y el cuarto al amparo del número cuarto de dicho artículo ciento setenta y tres de la mencionada Ley:

Primero. Infracción legal, por aplicación indebida, del artículo ciento cuaren-

ta y nueve, número tres, en relación con la sección segunda del capítulo cuarto de la Ley de Arrendamientos Urbanos; agregándose a continuación: Que la debida aplicación de dicho precepto exige, ante todo, que el traspaso se haya efectuado, cosa que no ha sucedido en el presente caso; que el convenio concertado entre «Vinícola Chiclanera, S. A.»—ampliamente facultado para ello por la cláusula trece del contrato de arrendamiento—y don Antonio Aparicio Ramos, tenía por objeto:

a) La venta del establecimiento denominado «La Bendición», con todas sus instalaciones, enseres, existencias y derechos administrativos, sin reserva alguna para la Entidad vendedora, y

b) El traspaso del local industrial donde se hallaba instalado el mencionado establecimiento; es decir, que para que el traspaso tuviera vida legal a efectos jurídicos era requisito previo indispensable la venta del establecimiento industrial con todas sus instalaciones, enseres, existencias, etcétera, ya que el artículo cuarenta y cuatro de la Ley de Arrendamientos Urbanos exige que la cesión del local se haga sin existencias, por lo que mientras la propiedad de éstas no fuera transferida al comprador, el traspaso no podía realizarse; que la venta no se llevó a cabo, pues el señor Aparicio incumplió su obligación de pago, y el contrato quedó rescindido; y este hecho, plenamente probado, lo confirma el propio actor en su demanda, al confesar paladinamente que «debido a que a don Antonio Aparicio Ramos no le marchaba bien el negocio, no pudo seguir abonando la letra de novena y cinco mil pesetas al demandado, letra que iba abonando a mil pesetas mensuales, renovándose cada tres meses; no hubo, pues, venta de industria ni, por consiguiente, traspaso del local de negocio; admitir lo contrario llevaría a situarse frente a un traspaso de industria con entrega no solo del local, sino también del negocio, y por tanto, excluido explícitamente del ámbito de la Ley de Arrendamientos Urbanos, al amparo de la cual se ha iniciado y sustanciado la presente causa; y el artículo cuarto de la mencionada Ley es lo suficientemente explícito a este respecto: que no obstante la evidencia de cuanto queda expuesto, la sentencia recurrida afirma que el contrato de compraventa de la industria y traspaso del local de negocio en que aquella estaba instalada «se perfeccionó con la entrega de dicho local a industria y con el pago del primero de los plazos pactados en él»; mas confunde «perfección» con «consumación»; los contratos no se perfeccionan por el cumplimiento de las obligaciones, sino por el consentimiento o acuerdo de voluntad entre las partes; así, el artículo mil cuatrocientos cincuenta del Código Civil dice que la venta se perfeccionará entre comprador y vendedor y será obligatorio para ambos, si hubieren convenido en la cosa objeto del contrato y en el precio, aunque ni la una ni la otra se hayan entregado; decir por tanto que el contrato se perfecciona, no es decir nada a efectos de rebatir la tesis de que la venta no llegó a realizarse; la sentencia de 11 de marzo de 1929 señala que la perfección del contrato de compraventa, en general, no transfiere el dominio de lo vendido al comprador; que si lo que quiso decir el juzgador es que el contrato se consumó, también aquí el error es manifiesto, pues para la consumación no basta, como dice la sentencia, con la entrega del local o industria y con el pago del primero de los plazos pactados, sino que es necesario el cumplimiento total de la obligación; si no se hace entrega total, ya sea de la cosa, ya del precio, no se consuma el contrato de compraventa, según doctrina mantenida por este Alto Tribunal; además, la sentencia de 6 de febrero de 1929 dice que en los casos de pactos celebrados entre vendedor y comprador, con reserva del derecho de dominio (que es

lo normal en la venta con pago aplazado), no se consuma la venta hasta haberse cumplido todas las condiciones estipuladas por los contratantes, sin lo cual no se transmite el dominio del vendedor al comprador; que la única verdad es que la venta no se consumó y que el traspaso no tuvo nunca existencia legal ni efectos jurídicos; y la mejor prueba de ello la proporciona el actor en su demanda y la propia sentencia recurrida; aquél solicita la resolución del contrato de arrendamiento, primero, alegando la existencia de un traspaso ilegal, y después, por si éste no prosperase, por un supuesto contrato de subarriendo; lo que seguramente no esperaría el demandante es que en la sentencia se estimasen conjuntamente los dos motivos, porque si la compraventa y el traspaso eran negocios consumados, tal y como afirma la sentencia, qué establecimiento, qué industria y qué local de negocio pudo haber subarrendado «Vinícola Chiclanera, S. A.» y cómo explicar que el adquirente del traspaso, señor Aparicio, subrogado como requiere el artículo cuarenta y cuatro de la Ley de Arrendamientos en los derechos y obligaciones nacidas del contrato de arrendamiento y dueño ya del negocio, viniese a convertirse en el subarrendatario de su propio local; la sentencia desde luego no lo explica, entre otras razones, porque no cabe explicación, o, por mejor decir, no tiene más que una: que jamás existió traspaso; que la cláusula trece del contrato de arrendamiento concede al arrendatario dos facultades distintas e independientes:

I) A que tenga al frente de la industria persona de su confianza que lo explote de su cuenta con la debida notificación a la propiedad, y

II) Que convenga con el explotador, si así lo desea, contrato de venta a precio aplazado, con la única condición de que no se tendrá aquél por efectivo hasta que, en el momento de la liquidación, se cumplan con la propiedad los requisitos legales que al traspaso correspondían; y que en la sentencia recurrida se confunden, se mezclan e involucran los términos y los elementos de una y otra de estas dos facultades, para mantener, en cada momento, según convenga, bien la efectividad del traspaso del local de negocio, bien la existencia de subarriendo inconsciente; que la sentencia impugnada, partiendo del error de que el contrato de compraventa de la industria y traspaso de local de negocio se perfeccionó con la entrega de dicho local e industria y con el pago del primero de los plazos pactados en él, dice que el arrendatario incumplió «el deber que le impone la cláusula trece de notificar al arrendador el traspaso efectuado»; el arrendatario estaba obligado, ciertamente, a notificar al arrendador el traspaso efectuado, pero no por exigencia de la referida cláusula trece, sino en virtud de lo dispuesto en el apartado d) del artículo cuarenta y cinco de la Ley de Arrendamientos Urbanos, que obliga al arrendatario a notificar al arrendador su decisión de traspasar; lo lúe la tan repetida cláusula trece hace es conceder una facultad al arrendatario para que ponga al frente de la industria a persona de su confianza que la explote de su cuenta, con la debida notificación a la propiedad, lo cual no tiene nada que ver ni con el contrato de venta aplazado, ni con el traspaso, que es facultad distinta; y si se considerase que la citada cláusula no contiene más que una e indistinta facultad, se estaría entonces ante una autorización para el traspaso de industria por cesión no sólo del local de negocio, sino, como dice el artículo cuarto de la Ley de Arrendamientos, que excluye de su ámbito esta materia, con la cesión también del negocio o industria en el establecimiento; por otra parte es evidente que «Vinícola Chiclanera, S. A.» cumplió con los requisitos del apartado d) del artículo cuarenta y cinco de la Ley de Arrendamientos, por cuanto que el arrendador no sólo

le dió su conformidad, sino que le autorizó expresamente a ello; y tal autorización presupone el conocimiento previo de la decisión de traspasar que tenía la Entidad arrendataria; que otra afirmación de la sentencia es la de que la locución «liquidación», empleada en la repetida cláusula trece, no puede referirse a finiquito o saldo del precio aplazado; y esta parte entiende que «momento de liquidación» no ha querido decir otra cosa que finiquito o saldo del precio aplazado; liquidación es la acción y efecto de liquidar, poner término a una cosa, esto es, hacer el ajuste formal de una cuenta; y lo que en la mencionada cláusula quiere decirse es que el contrato no tendría efectividad, es decir, no se tendría por real y verdadero hasta que se cumplieran los requisitos legales del artículo cuarenta y cinco de la Ley de Arrendamientos, puntualizándose que hasta que el explotador pagase la totalidad del precio no habría que dar cumplimiento a aquellos requisitos; la Ley de Arrendamientos Urbanos, el Código Civil y el propio sentido común abonan que tal cláusula no puede interpretarse de otro modo; la Ley de Arrendamientos en cuanto dispone en el artículo cuarenta y cuatro que el traspaso de local de negocio se hará sin existencias, de tal manera que hasta que no se hubiera saldado totalmente el precio aplazado de la compra de aquellas existencias, no podría tener vida legal ni efectos jurídicos el supuesto contrato; el Código Civil, por cuanto dispone en su artículo mil doscientos noventa y uno que si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratados, se estará al sentido literal de sus cláusulas y en el caso que se examina el sentido literal de «momento de liquidación» no quiere decir otra cosa que lo que literalmente dice; y, finalmente, el sentido común, porque si «momento de liquidación» no puede referirse a finiquito o saldo del precio aplazado, no tendría sentido haber pactado semejante condición; que otra afirmación de la sentencia en relación con la anterior es la de que «la interpretación contraria a la citada locución «liquidación» estaría en pugna con la reserva que en el mismo se establece, en favor de la propiedad, del cumplimiento de los requisitos legales del traspaso, ya que de darse a la cláusula trece la interpretación que el demandado pretende, supondría la renuncia del arrendador a sus derechos»; en primer lugar, se confunde también aquí requisitos con derechos; requisitos necesarios para la existencia legal del traspaso son los que se enuncian en el artículo cuarenta y cinco, y los derechos del arrendador son los que le confiere el último párrafo del mencionado artículo cuarenta y cinco y los artículos cuarenta y siete, cuarenta y ocho y cincuenta; el primer derecho (artículo cuarenta y cinco) que la Ley reconoce al arrendador, es facultarle a no reconocer el traspaso si falta alguno de aquellos requisitos; otros es el de tanteo (artículo 47), perfectamente renunciable, renuncia que no supone en modo alguno mengua a los derechos de retracto que en su favor reconoce el artículo 48); un último derecho (artículo 50) es el de que el arrendador pueda, cuando no hubiera ejercitado su derecho de tanteo o de retracto, reclamar del arrendatario la participación en el precio convenido; y cabe preguntarse en que se basa, pues la sentencia para afirmar que la interpretación contraria a la que en la misma se da a la locución «liquidación», supone la renunciación del arrendador a sus derechos; ni la cláusula 13 dice tal cosa, ni de los términos de su redacción puede deducirse semejante renuncia; al condicionarse el cumplimiento de los requisitos legales que al traspaso correspondían al momento de la liquidación del precio pactado no se merman ni eliminan ninguno de los derechos que la ley concede al arrendador; a lo sumo podía

entenderse renunciado el de tanteo, que a todos los efectos es irrelevante si, como sucede, puede ejercitarse el derecho de retracto; por lo que a los requisitos se refiere, fueron todos ellos cumplidos, y si el que se establece en el apartado f) del artículo 45 no tuvo cumplimiento, fue porque el arrendatario no había percibido el precio del traspaso, condición ésta indispensable para hacer la notificación que el precepto impone; y queda, pues, también demostrado, que aun en el supuesto de que se estimara realmente efectuado el traspaso, se cumplieron todos y cada uno de los requisitos exigidos por la ley, sin limitación o merca de los derechos que al arrendador corresponden.

Segundo. Infracción, por violación, del artículo cuarto de la Ley de Arrendamientos Urbanos: en su texto articulado de 21 de marzo de 1947, vigente por precepto de la disposición transitoria segunda del aprobado por Decreto de 13 de abril de 1956; y se aduce en este motivo: que la sentencia recurrida, al estimar la existencia de un subarriendo por parte de «Viniícola Chicianera, S. A.» a don Antonio Aparicio Ramos, con independencia de cualquier otra relación anterior entre dicho señor y la mencionada industria, incurrir en la infracción acusada; que el mencionado artículo cuarto dice que queda excluido de esta Ley el arrendamiento de industria (el subarriendo es una convención de igual naturaleza) o negocio de la clase que fuere, y añade que sólo se reputará existente dicho arrendamiento cuando el arrendatario recibiera, además del local, el negocio o industria en él establecido; de modo que el objeto del contrato no sea solamente los bienes que en el mismo se enumeren, sino una unidad patrimonial con vida propia y susceptible de ser inmediatamente explotada o pendiente para serlo de meras formalidades administrativas; que no sólo no se ha probado que «Viniícola Chicianera, S. A.», transfiriera previamente la propiedad de su establecimiento con todas las existencias, enseres, instalaciones, etcétera, a don Antonio Aparicio Ramos—más bien ha quedado plenamente probado lo contrario—, o que vendiera dicho establecimiento a una tercera persona, sino que ese señor pasó de su condición de explotador de la industria a la de subarrendatario de la misma, propiedad de «Viniícola Chicianera, S. A.», sin solución de continuidad, como lo demuestra el que el demandado, el demandante y la propia sentencia confunden frecuentemente explotación y subarriendo; y que es, pues, un hecho cierto que el señor Aparicio, primitivo explotador del establecimiento industrial, en virtud de posterior subarriendo se hizo cargo del negocio y del local, como unidad patrimonial susceptible de ser explotada inmediatamente tal y como exige para excluirlo de su ámbito la ley de arrendamientos urbanos.

Tercero. Infracción legal por aplicación indebida del artículo 149, causa segunda, de la Ley de Arrendamientos urbanos, en su texto articulado del 21 de marzo de 1947, vigente por precepto de la disposición transitoria segunda del aprobado por Decreto de 13 de abril de 1956; y seguidamente se expone: que la cláusula trece del contrato de arrendamiento dice que «la entidad arrendataria tendrá al frente de la industria persona de su confianza que la explote de su cuenta con la debida notificación a la propiedad, que podrá convenir con el explotador contrato de venta a precio aplazado...»; cabe preguntar si se está ante la figura de un subarriendo o de una cesión de arrendamiento; en la práctica las fronteras de ambas figuras son indecisas y ofrecen, además, gran dificultad, dado el carácter bilateral del arrendamiento, productor de derechos y obligaciones para ambas partes contratantes, admitir la posibilidad de la cesión del derecho por parte de una de ellas si el otro no ha

prestado su consentimiento al cambio de persona; sin embargo, la distinción en teoría es bastante clara; el subarriendo es un arrendamiento, una convención de igual naturaleza que el primitivo contrato, y la cesión del arrendamiento es el traspaso a un tercero de los derechos que emanan del arrendamiento; a primera vista, sin que esto quiera decir que esta parte lo afirma, parece que la figura que contempla la precitada cláusula trece más bien este último carácter; lo que desde luego no puede ser de ningún modo, aunque así lo considere la sentencia impugnada, es un subarriendo de local de negocio; y dicese que la sentencia lo considera así porque sería ir contra la lógica de los hechos probados admitir la existencia de cualquier otra posterior relación entre «Viniícola Chicianera» y don Antonio Aparicio Ramos, distinta de la que en la tan repetida cláusula trece se establece; el señor Aparicio fué desde el principio, y no dejó de serlo en ningún momento, aquella persona de confianza que explotaba por su cuenta la industria de la entidad arrendataria, y esto está probado incluso por propia confesión del actor que en la demanda admite cómo algunas semanas después del 17 de agosto de 1953, es decir, meses antes de que por «Viniícola Chicianera» y el señor Aparicio se concertase el contrato de compraventa de la industria y traspaso del local de negocio, trató con el citado señor Aparicio sobre la conveniencia de realizar o no determinadas obras en el local arrendado a «Viniícola Chicianera»; el señor Aparicio era, pues, desde el primer momento, el explotador del negocio, y según la tesis contraria se convirtió después en subarrendatario, porque cuando fracasó el proyectado traspaso—¿pero no estaba consumado?—«Viniícola Chicianera» y el referido señor Aparicio suscribieron un contrato de subarriendo; pero esto no es una razón ni se ha probado en parte alguna; el hecho de que el contrato de compraventa y traspaso no llegase a tener nunca efectividad no privaba para nada al señor Aparicio de su cualidad de explotador de la industria, máxime cuando en consideración a este carácter (lo exigía así la referida cláusula trece al establecer que «Viniícola Chicianera» podrá convenir con el explotador—no con persona distinta, sino precisamente con el explotador—contrato de venta a precio aplazado; fué posible la conclusión del convenio de compraventa y traspaso; el señor Aparicio fué siempre, antes y después de suscribir dicho contrato, el explotador por su cuenta de la industria; «Viniícola Chicianera», por su parte, y así se hace constar en la contestación a la demanda, consideraba garantizado su capital por el valor de la industria propia y obtenía además compensación indirecta de utilidad con el aseguramiento del consumo de sus vinos y no tenía por qué modificar el primitivo acuerdo establecido; en realidad, los hechos cronológicamente, se desarrollaron de la siguiente manera: primero, en virtud de la facultad conferida en la tan repetida cláusula trece, «Viniícola Chicianera» puso al frente de la industria al señor Aparicio; después, y también en virtud de aquella otra facultad conferida en la citada cláusula, «Viniícola Chicianera» y el señor Aparicio suscribieron un contrato de compraventa y traspaso de local de negocio que no llegó a consumarse; y, por último, el señor Aparicio continuó siendo, como lo fué siempre en todo momento, el explotador de la industria; y al considerar la sentencia subarriendo de local de negocio la relación existente entre «Viniícola Chicianera» y el señor Aparicio, ha infringido, por aplicación indebida, el artículo 149, número segundo de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

Cuarto. Manifiesto error en la apreciación de la prueba acreditado por la documental que obra en autos; causa

cuarta del artículo 173 de la Ley de Arrendamientos urbanos en su texto articulado de 21 de marzo de 1947, vigente por el precepto de la disposición transitoria segunda del aprobado por Decreto de 13 de abril de 1956; y tras este párrafo inicial se manifiesta: que según la sentencia, lo único que prueba la existencia del subarriendo es, el recibo que obra al folio 58; y tal vez, de no haber existido previamente relación comercial alguna entre «Viniícola Chicianera» y el señor Aparicio, pudiera esto haber tenido alguna fuerza; pero siendo como era el señor Aparicio el explotador por su cuenta de la entidad arrendataria, la existencia de semejante recibo no prueba absolutamente nada, y, de probar algo, probaría más bien la existencia de la explotación que la del subarriendo; el mencionado recibo no significa otra cosa que el lógico y obligado pago de un gasto privativo de la explotación industrial por persona que se encontraba al frente de la industria para explotarla por su cuenta, y es no solamente posible, sino justo que entre las obligaciones impuestas por «Viniícola Chicianera» para que el señor Aparicio explotase el negocio por su cuenta estuviera—y lo estaba—ésta de que le abonase, entre otros recibos, el del importe del alquiler del local arrendado; además, téngase presente que se trata del estricto importe del precio del alquiler—así lo dice el propio actor en la demanda—; si realmente hubiera sido un subarriendo, no hay duda de que el precio a satisfacer por el subarrendatario habría sido bastante más remuneratorio para «Viniícola Chicianera»; por lo demás, el supuesto subarriendo de local de negocio debió desestimarse ante la evidencia de los siguientes hechos probados: a) la condición del señor Aparicio como explotador en todo momento y por cuenta propia de la entidad arrendataria; b) el que el actor arrendador hubiera reconocido en don Antonio, según consta en la demanda, a la persona puesta desde el primer momento al frente de la industria; c) el que de no haber sido el señor Aparicio el explotador de la industria la entidad arrendataria no hubiera podido concertar con él la venta de la industria y el traspaso del local de negocio, ya que tal condición era exigible en la cláusula trece del contrato de arrendamiento al especificar que «podrá convenir con el explotador contrato de venta a precio aplazado»; d) el que no conste en ninguna parte, ni mucho menos se haya probado, que el señor Aparicio cesara como explotador por su cuenta de la industria; e) el que el recibo del que se afirma ser la única y suficiente prueba para estimar el subarriendo lo sea tan sólo por el importe estricto del precio del alquiler debido al arrendador y no por otra cantidad que lógicamente debería ser mayor y más remuneratoria para el supuesto subarrendador; y f) el que se entregase en subarriendo no sólo el local, sino también el negocio propiedad de la supuesta entidad subarrendataria, con lo que, de existir subarriendo, éste lo sería de industria y no de local de negocio; y todo ello evidencia el manifiesto error en la apreciación de la prueba acreditado por la documental que obra en autos.

RESULTANDO que admitido el recurso por la Sala y no habiendo comparecido la parte recurrida se declararon los autos concluidos para sentencia:

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Baltasar Rull Villar:

CONSIDERANDO que el motivo primero del recurso denuncia la indebida aplicación por la sentencia recurrida de la causa tercera de resolución prevista por el artículo 149 de la Ley de Arrendamientos Urbanos de 1947, aplicable al caso de autos, cuestión que dicha sentencia centra en el examen de la estipulación trece del contrato de arrendamiento, en relación con el contrato privado de l. de

noviembre de 1953, para deducir la consecuencia de que este último quedó perfeccionado con entrega del local de autos y de la industria y pago de uno de los plazos pactados, que se consumó el traspaso y que se incumplió el deber que la antedicha estipulación del contrato de arrendamiento imponía de notificarlo al arrendador, interpretando los términos de la referida cláusula en forma distinta al demandado recurrente; y en su virtud, si se parte de la afirmación del hecho establecido de que se perfeccionó y consumó un traspaso sin la notificación preceptiva, es decir, con infracción de los requisitos establecidos en la Sección segunda del capítulo IV de la citada Ley, no pudo haber infracción del número 3 del artículo 149 de la misma, como se pretende por el recurrente, mientras no se combata el acierto de la interpretación, cosa que no se ha hecho, o se destruyan las bases de hecho en que se apoya, lo que tampoco se ha hecho, pues este motivo se limita a señalar la infracción del único precepto legal citado, razonando su criterio subjetivo de que contra lo que afirma la sentencia recurrida el traspaso no se realizó:

CONSIDERANDO que el artículo 4 de la citada Ley especial se refiere a los contratos de arrendamiento que tuvieran por objeto el de un local con un negocio o industria en él establecidos, lo que en el caso de autos no ocurrió, antes bien, el debate se ha planteado sobre el supuesto de que lo que se arrendó por parte del actor a la entidad demandada fue un local de negocio para establecer en él un comercio de vinos de la misma, y por tanto, se trata de un arrendamiento comprendido en el ámbito de la legislación especial, y el hecho de que se subarrendaran conjuntamente el negocio y el local no altera la naturaleza del subarriendo, puesto que el negocio necesita un soporte físico que es el local, en este caso ajeno, y es la introducción de un tercero en éste sin permiso del arrendador o sin cumplir los requisitos exigidos para la imposición del traspaso lo que prohíbe y sanciona la Ley; por lo que tampoco tiene fundamento el segundo motivo del recurso:

CONSIDERANDO que si la sentencia recurrida estima que para dar lugar a la demanda se produjeron dos causas de resolución, una primera de traspaso ilegal y otra posterior de subarriendo inconstituido, es claro que no pudo haber simultaneidad en ambas con los mismos elementos personales, como viene a decir el recurrente; pero ninguna imposibilidad física o jurídica existen para que se produjeran sucesivamente o en dos momentos distintos, sin que ninguna de ellas perdiera su eficacia o efectos en orden a la resolución como causas de sanción del acto civilmente ilícito, con lo cual, al establecer la sentencia recurrida que se produjo también, además del primer traspaso que posteriormente, por la razón que fuera, quedó sin efecto entre cedente y cesionario, una segunda transmisión del uso del local a título de subarriendo, revelado, entre otras pruebas, por un recibo acreditativo del pago de la subrenta; no se ha aplicado indebidamente, sino con toda corrección, la causa segunda del artículo 149 que se denuncia como infringida por el tercer motivo, que por tanto, hay que desestimar:

CONSIDERANDO que al amparo de la causa cuarta alega el recurrente error de hecho en la apreciación de la prueba, por estimar que el recibo a que se ha hecho referencia en el considerando anterior no es suficientemente demostrativo del subarriendo; lo cual no es el procedimiento de impugnación que autoriza la causa cuarta, que no admite razonamientos deductivos ni otro medio que la indicación de prueba documental o pericial, de la que el error aparezca patente y manifiesto, cosa que aquí se ha omitido, dejando intactas las premisas de he-

cho relativas al traspaso, al subarriendo y a la posible existencia de consentimiento justificativo de las causas de resolución esgrimidas:

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de injusticia notoria, interpuesto por «Vino-cola Chicianera, S. A.», contra la sentencia que en 11 de junio de 1958 dictó la Sala segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Sevilla, se condena a dicha parte recurrente al pago de las costas y a la pérdida del depósito constituido, al que se dará la aplicación prevenida en la Ley; y librese a la citada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución de los autos y rollo de Sala que ha remitido.

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

Publicación. Leída y publicada fue la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Baltasar Rull Villar. Ponente que ha sido en estos autos, estando celebrando audiencia pública la Sala de lo Civil de este Tribunal Supremo, en el día de hoy, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

Madrid a treinta de junio de mil novecientos sesenta y uno.—Rafael G. Besada.—Rubricado.

En la villa de Madrid a 30 de junio de 1961; en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número dos de los de Valladolid, y en grado de apelación ante la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de la misma capital por don Manuel Rodríguez García, mayor de edad, casado, labrador y vecino de Toñás (Salamanca), y de doña Amalia San Miguel Sánchez, mayor de edad, casada con el anterior, sin profesión especial, y de la misma vecindad, con doña Celia Esperabé de Arteaga González, mayor de edad, casada y vecina de Madrid, y don Enrique Esperabé de Arteaga, mayor de edad, viudo, Catedrático jubilado y vecino de Madrid, sobre declaración de plena propiedad de las aguas del arroyo denominado «Reguero o Reguerón» y otros extremos; autos pendientes ante esta Sala en virtud de recurso de casación por infracción de Ley interpuesto por la parte actora, representada por el Procurador don Andrés Castillo Caballero y dirigida por el Letrado don José María Pérez Vicente; habiendo comparecido ante esta Sala la parte demandada y recurrida, representada por el Procurador don Regino Pérez de la Torre, y posteriormente por el también Procurador don Fernando Mezquita Ortega, y dirigida por el Letrado don Nicolás Pérez Serrano, y en el acto de la vista por don Antonio Hernández Gil:

RESULTANDO que mediante escrito de fecha 8 de marzo de 1955, el Procurador don Juan Simón Vicente, en nombre de don Manuel Rodríguez García y de su esposa doña Amalia San Miguel Sánchez, formuló ante el Juzgado de Primera Instancia número dos de los de Salamanca, demanda de juicio ordinario declarativo de mayor cuantía contra doña Celia y don Enrique Esperabé de Arteaga, exponiendo en lo esencial, bajo el capítulo de hechos:

Primero. Que el actor don Manuel Rodríguez García ostentaba a la razón el pleno dominio de una parcela de terreno denominada «Reguerón de Abajo», radicada en el término municipal de Topas y perteneciente a la que fue dehesa de San Cristóbal del Monte, que fue propiedad de don Ricardo Soriano Scholts, Marqués de Ivanrey, quien segregó de dicha dehesa,

con el fin de formar otras tantas fincas independientes, seis parcelas, entre ellas, la aludida antes y que consta de la siguiente descripción: «Parcela de terreno denominada «Reguerón de Abajo», confina al Norte, con el número cuatro de doña Josefa San Miguel Sánchez; al Sur, con el Lote de Abajo, que se reserva el señor Soriano para venderlo a varios vecinos de Topas, y al Oeste, con los lotes seis y siete de doña Loreto y doña Estela San Miguel Sánchez, midiendo 160 hectáreas y 20 áreas. Ocupan las servidumbres de paso 82 áreas, quedando una superficie útil de 160 hectáreas y ocho áreas; cruzan a este lote o parcela de terreno los caminos de Villamor de los Escuderos y el de «El Maderal». Adquirió esta finca el actor señor Marqués de Ivanrey por compra otorgada ante el Notario que fue de Madrid don Cándido Casanova Gorjón el día 4 de abril de 1936, y que por copia se adjuntaba a la demanda.

Segundo. Que a la esposa del actor, y también demandante, doña Amalia San Miguel Sánchez, le viene perteneciendo, en plena propiedad, otra finca que linda con la anterior, llamada «Reguerón de Arriba», y de igual procedencia, y así descrita: «Parcela de terreno denominada «Reguerón de Arriba», que confina al Norte, con el número cuatro, lote de doña Josefa San Miguel Sánchez; al Este, con los términos de «El Maderal» y Villamor de los Escuderos; al Sur, con el lote de Abajo, de varios vecinos de Topas, y al Oeste, con el lote número dos, de don Manuel Rodríguez García. Mide 185 hectáreas y 60 áreas. Ocupan las servidumbres de paso 92 áreas, quedando una superficie útil de 184 hectáreas y 58 áreas. Fue comprada la finca por doña Amalia San Miguel Sánchez al citado Marqués de Ivanrey por escritura otorgada ante el Notario referido anteriormente, señor Casanueva Gorjón, en Madrid a 4 de abril de 1936, teniendo desde su adquisición la posesión real de indicada parcela. Se acompañaba la oportuna copia.

Tercero. Que en las antes descritas existía un regato conocido con el nombre de «Reguero» o «Reguerón», que sirvió para la denominación de ambos lotes o fincas cuando fueron segregadas por su anterior propietario don Ricardo Soriano Scholts, Marqués de Ivanrey, y las aguas que por el mismo discurren tienen su nacimiento en la finca llamada «Reguerón de Arriba», al sitio llamado «Juncal del Reguero», atravesando la finca llamada «Reguerón de Abajo» para ir a desembocar por la zona Norte del lote de Abajo de la dehesa de San Cristóbal del Monte a la ribera de Huelmos, de aguas públicas, afirmando ser la zona Norte del lote de Abajo porque en virtud de la escritura de división y adjudicación de 5 de abril de 1951, otorgada ante el Notario de Les Velles, don Martín Sánchez Ferrero, dicho lote de Abajo fue dividido en dos partes, denominándose zona Norte del lote de Abajo de San Cristóbal del Monte y zona Sur, adjudicándose la primera en nuda propiedad a doña Celia Esperabé de Arteaga, quedando el usufructo de ambas zonas Norte y Sur a favor de don Enrique Esperabé de Arteaga. Y en todo tiempo ha tenido y siguen teniendo los dueños de la zona Norte del lote de Abajo la obligación de dejar discurrir las aguas «sobrantes» y no utilizadas del mencionado «Reguerón», hasta su incorporación al caudal de la ribera de Huelmos citada.

Cuarto. Que la compra de las fincas descritas en los hechos primero y segundo se hizo precisamente por don Manuel Rodríguez García y doña Amalia San Miguel Sánchez como cuerpo cierto y efectuándose las transacciones en pleno dominio, con todos sus accesorios y pertenencias, usos y derechos anejos, sin reserva alguna (tercera y primera cláusulas, respectivamente, del contrato de compra-venta otorgado ante el Notario don Cándido Casanueva en Madrid a 4 de abril

de 1936, y que se acompañaba a la demanda. El dominio de las citadas fincas, según dicho documento, pasaba a los compradores, pero sin desmembración ni limitación alguna, no señalando mentado título de compra ningún pacto o estipulación referente a constitución de algún gravamen que recayera sobre cualquiera de las parcelas ya descritas.

Quinto. Los actores, como dueños absolutos de sus respectivas fincas, en la época inmediata a la adquisición utilizaron y aprovecharon las aguas del arroyo Reguerón totalmente, es decir, todo el volumen de aguas que se les unían en su curso, y aun cuando el uso era total respecto al volumen, no obstante, durante el tiempo señalado las aguas no llegaron nunca a agotarse por los actores, porque la gran cantidad de agua disponible cubría, con exceso, sus necesidades en orden a la irrigación de frutos de primavera y otoño. Además, los anteriores poseedores de las fincas señaladas utilizaron ya el total del volumen de las aguas del «Reguerón», irrigando las tierras y praderas circundantes por medio de presas y acueductos especiales, lo que se probaba por los vestigios existentes a unos 190 metros de la línea divisoria entre la finca de don Manuel Rodríguez García la perteneciente a doña Celia Esperabé de Arteaga. No otra cosa ha significado el canalillo apreciado en el punto llamado «Nava de la Paja», destinado también al riego permanente de una gran zona, entonces muy fructífera, extraordinariamente mejorada por el factor agua; que los actores no agotaban el agua del «Reguerón» a raíz de la adquisición de las fincas en que éste se hallaba situado y quizá debido a esta última circunstancia los titulares dominicales de los predios superiores pudieron tolerar voluntariamente el disfrute de las aguas del «Reguerón» a los poseedores del lote de Abajo de la dehesa de San Cristóbal del Monte, en la forma que a éstos más les conviniera, siempre sobre la base de que los dueños del «Reguerón de Arriba» y del «Reguerón de Abajo» hubieran cubierto sus necesidades mínimas; tales aguas son calificadas por la Ley vigente como «sobrantes»; que, sin embargo, la tolerancia en el aprovechamiento de las aguas del «Reguerón» por los poseedores del lote de Abajo de San Cristóbal del Monte que hubo en principio, y que dimanaba de un propietario absoluto, más tarde se trocó en forzada y a los dueños de los predios superiores se les obligó a pasar y reconocer un derecho preferente al uso y aprovechamiento de las aguas litigiosas por los poseedores reales del lote de Abajo, hoy zona Norte del antedicho lote, sucediendo a esta situación una especie de garantía jurídica, si bien provisional, pues uno de los poseedores reales del lote de Abajo obtuvo frente a los propietarios de los predios superiores una sentencia interdictal a su favor ampliando de tal forma el hecho posesorio, que impedía a los propietarios absolutos de las fincas «Reguerón de Arriba» y de Abajo el realizar toda clase de alumbramiento de aguas en sus respectivos predios.

Sexto. Que ante la creciente necesidad de riego de las fincas de los actores debidos a nuevos e importantes cultivos remuneratorios en una época de gran escasez (años 1940 a 1950), los propietarios perjudicados hicieron saber a los titulares del lote de Abajo de San Cristóbal del Monte la situación que se les producía al no poder disponer del agua necesaria para sus cultivos; pero aquéllos se obstinaron en que debía cumplirse por los actores cierta cláusula de la escritura concertada en 13 de abril de 1938 entre el señor Marqués de Ivanrey y don Enrique Esperabé Arteaga e hija, doña Celia Esperabé Arteaga González.

Séptimo. Que en tal estado de cosas el señor Rodríguez García, al objeto de cubrir estas nuevas necesidades de riego de sus tierras y de las de su esposa, hizo

en el verano de 1949 una excavación al sitio llamado «Nava de la Paja» de la finca «Reguerón de Arriba», alumbrando, aguas subterráneas, y después de las primeras lluvias de septiembre, desvió el sobrante de las aguas alumbradas para que vertieran en el «Reguerón», siendo entonces demandado de interdicto por don Jesús Esperabé de Arteaga, en concepto de arrendatario del llamado lote de Abajo de la dehesa de San Cristóbal del Monte, basado el pretendido despojo en la cláusula del contrato de compraventa otorgada por el Marqués de Ivanrey a su padre el 13 de abril de 1938, y que dice: «Las aguas de la presa del «Reguerón», situada en este lote (se refiere al lote de Abajo citado) se utilizarán en la proporción de dos días por los propietarios de los siete lotes restantes en que se ha fraccionado lo que puede considerarse como lote de Arriba, y cuatro días por los de este lote de Abajo, y todas cuantas reformas y obras de conservación sean necesarias realizar en dicha presa se abonarán en igual proporción por los propietarios de esta finca y de las restantes, procedentes de la dehesa de San Cristóbal del Monte», cuyo interdicto, si bien no prosperó en primera instancia, luego, en apelación, dejó sin efecto la sentencia.

Octavo. Que la referida sentencia firme interdictal imposibilitaba a los actuales actores para la utilización del agua necesaria a sus nuevos cultivos, impidiéndoles incluso realizar posteriores alumbramientos en las fincas de su propiedad, por lo que se vieron precisados a interponer demanda contra el actor interdictal a principios de 1951 en juicio declarativo, y al no prosperar tampoco en primera instancia la acción ejercitada, se vieron en la precisión de acudir al juicio declarativo pertinente.

Noveno. Que por virtud de escritura de división de 5 de abril de 1951 otorgada ante el Notario don Martín Sánchez Ferrer, los entonces copropietarios del Lote de Abajo, deseando acabar con los inconvenientes a toda indivisión inherentes, decidieron la división de la finca que se describía a continuación con una superficie de 1.010 hectáreas 48 áreas que ocupan las servidumbres de paso, pues con ellas mide 1.028 hectáreas 64 áreas y 80 centiáreas, finca lindante al Norte, con los lotes siete, dos y tres del lote general denominado de Arriba, determinada esta parte del perímetro por una recta que, partiendo de un coto lindante con los terrenos del ferrocarril, termina con otro próximo a la presa del regato de Izcala: desde este coto sigue otra recta hasta el alto de Matavieja, continúa hasta otro próximo al camino de Izcala, donde parte la rodera, de la Mina, siguen después cuatro rectas rodeando el caserío hasta un coto, situado en la margen izquierda de la ribera, partiendo desde este punto otra recta a un coto colocado a la izquierda del camino de Villamor de los Escuderos y desde esta otra a la raya del término de Villamor de los Escuderos, punto en que termina el límite divisorio: Este, con los términos de Villamor de los Escuderos y Topas; Sur, con la dehesa de Villanueva de Cañedo, y Oeste con la dehesa de Izcala. Tal lote figuraba inscrito en el Registro de la Propiedad. Y practicada la división de la finca de referencia, resultaron de las mismas los dos lotes o fincas siguientes: Primera. Finca denominada Zona Norte del Lote de Abajo de San Cristóbal del Monte, con cabida de quinientas catorce hectáreas, cincuenta y tres áreas y noventa y siete centiáreas de extensión total, considerándose de superficie útil quinientas doce hectáreas, veintiséis áreas y ochenta y tres centiáreas, siendo la diferencia, o sean dos hectáreas, veintisiete áreas y catorce centiáreas, la parte ocupada por las edificaciones, aguas y caminos. Se halla en término municipal de Topas, dedicada a pastos, labor y monte, lindando por el

Norte con término de Topas y rayando con la Dehesa Zona Sur del Lote de Abajo de San Cristóbal del Monte, o sea con la otra finca resultante de esta división; Este, con el propio término, rayando con las tierras sueltas del mismo y Dehesa de Valdehermoso y con el término municipal de Villamor de los Escuderos, de provincia de Zamora, y Oeste, con el propio término municipal de Topas, rayando con Dehesa de Izcala y línea del ferrocarril de Salamanca a Zamora. En tal finca quedaban incluidas como pertenecientes exclusivamente a ellas todas las edificaciones existentes en la finca dividida y la presa del Reguerón, cuyas aguas se utilizarían en la proporción de dos días por los propietarios de los siete lotes restantes en que se fraccionó lo que puede considerarse como Lote de Arriba de San Cristóbal del Monte, y cuatro días por los de este lote denominado Zona Norte del Lote de Abajo de San Cristóbal del Monte, y todas las reformas y obras de conservación necesarias a realizar en dicha presa serían de abono en igual proporción por los propietarios de esta finca y de las restantes, procedentes de la Dehesa de San Cristóbal del Monte, excluida la que se describe seguidamente como resultante de tal división. Segunda. Finca llamada Zona Sur del Lote de Abajo de San Cristóbal del Monte, con quinientas setenta y cuatro hectáreas, ochenta y un áreas, treinta y una centiáreas, siendo la superficie útil de quinientas setenta y una hectáreas y sesenta centiáreas, siendo la diferencia de tres hectáreas, ochenta áreas y setenta y una centiáreas la ocupada por aguas y camino. Está en el término de Topas y dedicada a pastoreo, labor y monte. Linda al Norte con el término de Topas y rayando con la Dehesa Zona Norte del Lote de Abajo de San Cristóbal del Monte, o sea con la otra finca resultante de la división; Sur, con dicho término de Topas, rayando con la Dehesa de Villanueva de Cañedo, tierras sueltas del mismo término y la cañada de Ledesma a Puensanco, que la separa de la Dehesa El Baldo; Este, con el propio término, rayando con la Dehesa de Valdehermoso y tierras sueltas, y Oeste, con el referido término y rayando con las Dehesas de Izcala y Villanueva de Cañedo. Y, por último, don Enrique, doña María del Pilar y doña Celia Esperabé de Arteaga pusieron fin a la proindivisión habida sobre la finca llamada Lote de Abajo de San Cristóbal del Monte, y en pago de los rechos que sobre ella tenían se adjudicaron: Don Enrique Esperabé, el usufructo vitalicio de las dos fincas o lotes llamados Zona Norte y Zona Sur del Lote de Abajo de San Cristóbal del Monte. Doña Celia Esperabé, la nuda propiedad del lote primera, llamado Zona Norte del Lote de Abajo de San Cristóbal del Monte. Doña María del Pilar Esperabé, la nuda propiedad del lote segundo, llamado Zona Sur del Lote de Abajo de San Cristóbal del Monte. Tales divisiones fueron seguidamente inscritas en el Registro de la Propiedad, encontrándose la distribución de las aguas de la presa del Reguerón inscritas a favor de la propietaria de la Zona Norte del Lote de Abajo de San Cristóbal del Monte, correspondiendo el disfrute al dueño útil.

Decimo. Que se acompañaba el certificado de lacto de conciliación.

Undécimo y duodécimo. Que habiendo sido inútiles todas las gestiones amistosas realizadas para zanjar la cuestión, había habido necesidad de plantear esta litis, por lo que, dada la temeridad y mala fe de los demandados, debían ser condenados en su día en las costas del juicio, indemnizando los daños y perjuicios irrogados a los actores.

Décimotercero.—Que la cuantía de la litis se fijaba en ciento cincuenta mil pesetas. Invocaban los fundamentos de derecho que estimaba de aplicación al caso y

terminaba con la súplica de que, previos los trámites legales, se dictase sentencia en su día, declarando:

a) A favor de doña Amalia San Miguel Sánchez el pleno dominio de las aguas del arroyo Reguerón en su caudal total, por nacer en la finca llamada Reguerón de Arriba de San Cristóbal del Monte (Topas), mientras discurren por su predio, pudiendo la dueña realizar obras para utilización de las mismas y los alumbramientos de aguas que estimen convenientes con arreglo a derecho.

b) Que también se declare que don Manuel Rodríguez García, como propietario del fundo inferior al anterior, Reguerón de Abajo, existente en el Lote de Arriba de la Dehesa de San Cristóbal del Monte, le corresponde el derecho preferente para aprovechar eventualmente el total caudal de las aguas del Reguerón, sin limitación alguna, mientras discurren por su finca, pudiendo realizar las obras oportunas para la utilización de las mismas y los alumbramientos citados antes.

c) Que los derechos enunciados en los dos anteriores apartados les corresponden a sus titulares desde la adquisición de sus fincas respectivas, llamadas Reguerón de Arriba y Reguerón de Abajo.

d) Que se ordene la cancelación de todo asiento y gravamen que sobre las referidas aguas aparezca inscrita en el Registro de la Propiedad a favor de los demandados.

e) Que los demandados aborren a los actores los frutos por haberse impedido a éstos realizar los alumbramientos de aguas subterráneas, con arreglo a derecho, e indemnización de daños y perjuicios causados por el uso indebido y abusivo de las aguas de referencia, todo lo cual se fijará en ejecución de sentencia, con imposición de costas a los demandados por su temeridad y mala fe; interesando en un primero otrosí que ateniendo los actores conocimiento de que los demandados tratan de efectuar una inmediata transmisión de la finca en que están enclavadas las aguas litigiosas, que son las de la presa del Reguerón, para intentar burlar los legítimos derechos de los demandantes, éstos se encuentran en la necesidad, por citada causa, de solicitar del Juzgado que, con anterioridad al emplazamiento del demandado, para que la misma surta sus efectos de prevención, se ordene la práctica de la anotación preventiva de la demanda en el Registro de la Propiedad Inmueble de Salamanca, a tenor del número primero del artículo 42 de la vigente Ley Hipotecaria, ofreciendo al propio tiempo, de acuerdo con el artículo 139 de su Reglamento, indemnizar los perjuicios que se puedan seguir a los demandados en caso de ser absueltos, y si el Juzgado lo estima oportuno, los actores prestarán la caución correspondiente en la especie y cuantía que se les señalen; indicando en un segundo otrosí se tuviese por hecha la remisión a efectos probatorios a los organismos, oficinas, protocolos, etc., que se indicaban en la demanda.

RESULTANDO que admitida a trámite la demanda por el Juzgado, éste dispuso la anotación preventiva de la demanda en el Registro de la Propiedad correspondiente si los actores constituían fianza en metálico en cuantía de quince mil pesetas, como así lo hicieron, mandándose librar el oportuno mandamiento al señor Registrador de la Propiedad de Salamanca en tal sentido, así como que los demandados fuesen emplazados, compareciendo en nombre de los hermanos don Enrique y doña Celia Esperabé de Arteaga, el Procurador don José María Yáñez López, y tenido por parte en en representación de los mismos, evacuó el traslado de contestación a la demanda mediante el oportuno escrito, en el que expuso que a excepción de reconocer que doña Amalia San Miguel Sánchez y don Manuel Rodríguez García son, respectivamente,

los titulares registrales de las parcelas de terreno Reguerón de Arriba y Reguerón de Abajo, sitos en la Dehesa de San Cristóbal del Monte, niega todos los demás hechos de la demanda, y como únicos ciertos sienta los siguientes:

Primero. Ciertamente que las aguas del Reguerón nacían en cuarto denominado Reguerón de Arriba, al sitio del Junta del Reguero, estando formado por este manantial y diversos arroyos que afluyen al cauce común del Reguero y, discurren por el Reguerón de Abajo, desembocaban por la Zona Norte del Cuarto de Abajo de San Cristóbal del Monte, si bien tal reconocimiento no podía interpretarse como del dominio exclusivo de las aguas citadas a favor de los actores.

Segundo. Que don Ricardo Soriano Scholtz, Marqués de Ivanrey, era, desde 1920, en que la heredó de su padre, dueño de la dehesa llamada San Cristóbal del Monte, radicante en el término de Topas, con cabida de dos mil doscientas noventa y ocho hectáreas, setenta y cinco áreas y ochenta centáreas de superficie registral, lo que resultaba de la propia escritura pública acompañada de adverso. Tercero. A) El citado Marqués de Ivanrey tenía dada esta finca en arrendamiento a varios colonos, que se sucedieron unos a otros, por lo que mientras hubo un solo arrendatario utilizó a su conveniencia las aguas litigiosas, si bien por la misma constitución del terreno y por estar la presa y la mayor parte de la ribera en los que hoy es Cuarto de Abajo regó más superficie de éste que la de los lotes que forman el Cuarto de Arriba.

B) Que en abril de 1931 la situación del colono se hizo casi insostenible, por pretender apoderarse de la dehesa del pueblo de Topas; entonces y al objeto de paliar la cuestión planteada al advenimiento de la República en la fecha citada don Valeriano y don Alfonsa Sánchez Masco, como representantes de su padre don Fernando Sánchez de la Peña, Administrador entonces del Marqués, procedieron a dividir la finca, arrendándose en 25 de enero de 1933, la mitad, al pueblo de Topas, y la otra mitad, a don Eugenio Palacios García, antiguo montañés de la casa Ivanrey. Ambos arriendos fueron inscritos en el Registro de la Propiedad, debiendo hacerse constar lo siguiente: Primero. Que la finca se dividió de mosemejante a como lo fué luego cuando se vendió; es decir, en dos cuartos de valor en renta aproximadamente igual y con cual los mismos linderos que luego tuvieron estos cuartos. Segundo. Que a don Eugenio Palacios García se le arrendó el Cuarto de Arriba, (lote de los hermanos San Miguel y don Manuel Rodríguez), explotando el pueblo de Topas el Cuarto de Abajo (zona Norte y Sur, propiedad de doña Celia y doña Pilar Esperabé), a cuyo efecto se arrendó este cuarto a varios vecinos de Topas, llamados «escriturados», por intervenir en el contrato y responder ante la propiedad, si bien con facultades para ceder parcelas al resto del pueblo, como efectivamente lo hicieron. Tercero. Que al dividirse y arrendar la finca a dos arrendatarios, la que hoy es presa del Reguerón estaba ya construida, por lo que el Marqués propietario le arrendó también junto con el caudal total de las aguas del Reguerón y sus afluentes. Los hermanos Sánchez Maestre se dividieron y distribuyeron las aguas del Reguero o Reguerón en litigio, adjudicándose las mismas durante cuatro días de un plazo de doce al cuarto arrendado al señor Palacios (hoy de los señores San Miguel), y durante los otros ocho días al cuarto arrendado a los vecinos de Topas (hoy de los señores Esperabé). Cuarto. Que de este modo se vieron aprovechando las aguas mientras ambos contratos de arrendamiento estuvieron en vigor, hasta que la finca se vendió, pues así resulta de las propias escrituras de compra de los señores San Mi-

guel y aún en la de los vecinos de Topas y los señores Esperabé, en la que se hace constar la existencia de estos arrendamientos.

C) A pesar de la división de la finca y su entrega en arrendamiento de su mitad al pueblo de Topas, el Instituto de Reforma Agraria, en junio de 1935, incluyó la totalidad de la Dehesa de San Cristóbal del Monte en el inventario de fincas expropiables mediante indemnización.

Cuarto. Que una vez realizada tal inclusión en el inventario referido, el señor Marqués, recelando que no pudiese a tal finca librar de la expropiación anunciada, la vendió antes del 20 de noviembre de indicado año 1935 a don Ricardo San Miguel y a don Victoriano Hernández Curto, por cuatrocientas cincuenta mil pesetas, precio muy reducido aún entonces por una finca de dos mil doscientas noventa y ocho hectáreas de cabida, siendo de notar lo siguiente. Primero. Que don Ricardo San Miguel Sánchez era el padre de los hermanos San Miguel, y por tanto, padre y suegro, respectivamente, de los actores, doña Amalia San Miguel y don Manuel Rodríguez. Segundo. Que en la participación adquirida por don Victoriano Hernández Curto, llevaba una parte don Justo Nieto Maldonado, compañero de profesión de aqué y consocio en varios negocios. Tercero. Que la finca la adquirieron proindiviso, por mitad e iguales partes, don Victoriano Hernández y don Ricardo San Miguel, que parece la compró para sus hijos y el señor Rodríguez, encomendado en seguida todos su división al Perito señor Pérez de Salcedo. Y dado que don Ricardo San Miguel se propuso desde el primer momento el escriturar la parte por él adquirida a nombre de sus hijos y de su yerno, por creer que así y dividida la finca en seis lotes la salvaba de la Reforma Agraria, era evidente que era él el auténtico propietario, aunque figuraran como tales aquéllos, o sea don Onofre, doña Amalia, doña Josefa, doña Estela y doña Loreto San Miguel y el yerno don Manuel Rodríguez García, todo ello explicable por cuanto los cinco hermanos San Miguel carecía de bienes propios y, con excepción de la demandante doña Amalia San Miguel, estaban solteros y sometidos a la potestad de su padre, con quien vivían; sin que, por otra parte, en la propia escritura, traída al pleito de contrario, se diga nada sobre la procedencia del precio (cincuenta y cinco mil pesetas) que se dice satisfecho por su lote por la actora doña Amalia San Miguel, casada, ya que por vivir aún sus padres no había percibido hijaela donación alguna por lo que tal adquisición aparecía inscrita como ganancial.

Quinto. Al propio tiempo de concertarse la compra de la totalidad de la Dehesa de San Cristóbal del Monte y antes de que el Marqués otorgase las escrituras de venta e incluso antes de que el Perito señor Salcedo entregase a los señores San Miguel y Hernández la Memoria de división del inmueble de referencia, los señores Hernández Curto y Nieto Maldonado vendieron su participación en la finca, o sea la mitad proindiviso de la misma a varios vecinos de Topas, en número de cuarenta aproximadamente, y dueños ya éstos de la mitad de la finca o participación e nel proindiviso, en 20 de noviembre de 1935 se reunieron en la propia finca con el otro comprador y copartícipe, don Ricardo San Miguel Sánchez, suscribiendo el siguiente documento, que se acompaña original: «Contrato de compromiso.—Reunidos en la Dehesa de San Cristóbal del Monte, término de la villa de Topas, hoy 20 de noviembre de 1935, la Comisión designada por los vecinos de Topas que tienen comprada la mitad proindiviso de dicha finca a don Victoriano Hernández, vecino de Salamanca, y que también se halla presen-

te; cuya Comisión está integrada por don Inocencio Benito Herrero, don Moisés Santos Esteban, don Patricio Pérez Sánchez, don Gregorio Sánchez Hernández don Honorio Borrego Manzano y don Andrés Esteban Rollán y don Ricardo San Miguel, vecino de Alfaraz, y de unánime conformidad acuerdo don Ricardo, en representación de sus hijos: Primero. Respecto a la división que de la finca tiene hecha el Perito en dos partes iguales con arreglo al valor, el que sin previo sorteo les ha adjudicado a los hijos de don Ricardo la mitad, denominada Cuarto de Arriba. Que en el oportuno trabajo que presentará dicho Perito se señalarán a dichos propietarios los lotes correspondientes, y el Cuarto denominado de Abajo a los vecinos de Topas, compradores de dicha mitad, según contrato obrante en Topas, habiéndose segregado de repetido Cuarto de Abajo una porción de terreno, que pasará a formar parte de los hijos de don Ricardo, equivalente dicha porción de terreno a treinta y una huebra y trescientos sesenta y cinco estadías, más una huebra y ciento sesenta y dos estadales, superficie ocupada por el caserío. Segundo. El límite divisorio de ambos cuartos queda determinado en el terreno y amojonado de los terrenos del ferrocarril del Oeste de España, termina a la izquierda del regato del Cabo, en un sitio próximo a la presa del Reguero de Izcala, en un punto próximo a la presa de dicho regato. Desde este punto o mojón parte otra recta que pasando por el alto de Matavieja, termina al lado izquierdo del camino del regato del Cabo, continuando otra recta que termina en un mojón poco antes de llegar al camino del Cabo. Desde este coto parte otra línea que termina a la izquierda de camino de Villamor, por encima de la presa del Reguero, y desde este punto parte la última recta que termina en la raya de Villamor de los Escuderos. Entre el coto situado a la izquierda del camino de Izcala y el colocado a la margen izquierda del regato del Cabo, han servido de perímetro para el polígono en el cual queda comprendido el caserío y que segregado del Cuarto de Abajo ha pasado a formar parte del Cuarto de Arriba. El terreno y edificios comprendidos en el mismo, que se segregan del Cuarto de Abajo y que pasan a formar parte del Cuarto de Arriba, se lleva a efecto bajo las siguientes condiciones: Primera. Los hijos de don Ricardo se comprometen a cercarlo con alambre u otro modo de cierre. Segunda. Estos mismos señores quedan comprometidos a entregar a la orden de los comparecientes de Topas a don Victoriano Hernández cuarenta y cinco mil pesetas, importe de los edificios y las treinta y una huebras y trescientos sesenta y cinco estadales que rodean a los edificios, cuyo señor Hernández se las abonará en cuenta a los compradores de Topas y cuya cantidad entregarán los señores hijos de don Ricardo al hacer las escrituras. Tercera. Hasta que los señores hijos de don Ricardo entren en posesión de edificios, los compradores de Topas abonarán a éstos el cinco por ciento anual, como del terreno. Cuarta. El riego procedente de la presa del Reguero se utilizará ocho días por los dueños del Cuarto de Abajo y cuatro por los de Arriba, y las obras que sean necesarias realizar para la conservación de la presa se pagarán en proporción del agua, sin que puedan hacer los de Arriba presas. Quinta. La presa de la Raya del Cubo, los dueños de la parte de Arriba abrirán veinticuatro horas cada ocho días caso de que haga falta. Sexta. La escritura será por partes iguales. Séptima. Los mojones que se coloquen en los límites divisorios de los dos cuartos se harán de común acuerdo y por partes iguales. En esta forma y sin perjuicio de ampliar alguna condición que conviniere a las partes, la firman los señores

que se expresan, deseando darle la fuerza y valor de documento público, y se firma (hay una palabra ilegible).—Ricardo San Miguel. (Rubricado.)

Sexto. En 15 de diciembre de 1935, el Perito señor Pérez Salcedo entregó a los compradores respectivos de los dos cuartos la Memoria de división del inmueble, en la que se hacía constar que las aguas del Reguero se utilizarían en la proporción de dos días por los propietarios del lote de Arriba y cuatro por los del de Abajo, abonándose en tal proporción las obras de conservación y reparación que hubiese que hacer en la presa. Ello entrañaba un reparto de las aguas del Reguero, igual al convenido por las partes en 20 de noviembre anterior, si bien para que la rotación del riego fuese más rápida, el señor Salcedo establecía un plazo de dos días para el Cuarto de Arriba y de cuatro días para el Cuarto de Abajo, frente al de cuatro y ocho, respectivamente convenido, pero dando siempre doble día de agua al lote de Abajo que al de Arriba.

Séptimo. Esta división pericial fue aceptada por los interesados, otorgándose en Madrid, ante el Notario señor Casanueva Gorjón, por el señor Soriano en 4 de abril de 1936 las dos escrituras de venta: la de los seis lotes que formaban el Cuarto de Arriba, a los hijos de don Ricardo San Miguel, y la del Cuarto de Abajo, a los vecinos de Topas, debiendo hacerse constar:

a) Que para evitar tener que hacer escritura de división del inmueble, tanto si se dividía antes como después de vendido, y para ahorrar los gastos y pagos, el Notario citado segregó primero de la finca principal las parcelas o porciones de los señores San Miguel y don Manuel Rodríguez, que conjunto forman el Cuarto de Arriba, vendiendo después el resto del inmueble, o sea el Cuarto de Abajo a los vecinos de Topas.

b) Que las dos escrituras (la de los señores San Miguel y la de los vecinos de Topas) se firmaron el mismo día —4 de abril de 1936— y una a continuación de otra, y sin que se sepa el por qué el referido Notario omitió consignar la distribución de las aguas del Reguero en los títulos de los señores San Miguel, llevándola solamente al de los vecinos de Topas (quizá por estar en el cuarto de éstos la presa distribuidora).

c) Que en la misma fecha y ante el propio Notario se firmó la escritura de hipoteca del lote de Abajo por el precio de su venta, y que el señor Soriano recibió de los compradores, dándose las circunstancias de que como alguno de éstos intervenía además por poder de otro, y el poder no era bastante para hipotecar, hubo de hipotecar la finca el señor Soriano y transmitírsela por el importe de esta carga a los compradores.

d) Que los seis lotes hechos por el señor Salcedo son los mismos que después segregó el Notario en la escritura pública de segregación y venta, coincidiendo exactamente no solo los linderos, sino la cabida de cada lote y los caminos y servidumbres que atravesaban los mismos, adjudicándose estos lotes a las mismas personas a quienes previamente se los había adjudicado el señor Salcedo.

e) Que el llamado Lote de Abajo, que primero se hipotecó y se vendió luego a los vecinos de Topas, era el mismo que por el señor Salcedo se concibió y construyó en la Memoria de división del inmueble.

Octavo. Que desde el 4 de abril de 1936, en que los vecinos de Topas, de quienes los demandados derivan su tracto, adquirieron el lote de Abajo de San Cristóbal del Monte, los propietarios de tal lote han venido aprovechando quieta y pacíficamente las aguas totales del Reguero y de sus afluentes durante cuatro días de un plazo de seis, utilizando estas aguas durante los dos días restan-

tes del mismo plazo el propietario del cuarto llamado Reguero de Abajo, y siendo de hacer notar que como la presa distribuidora del agua se halla enclavada en el Cuarto de Abajo, primero propiedad de los vecinos de Topas y luego del señor Esperabé, a él ha ido el señor Rodríguez para sacar el agua de la presa durante los días que, según lo convenido, le pertenecía, de igual modo que los vecinos de Topas y los señores Esperabé después entraban en los cuartos de los actores para limpiar y cuidar los canales y regatos y quitar los obstáculos que los obstuyeran.

Noveno. Que si bien las aguas litigiosas nacían en el cuarto llamado Reguero de Arriba, y atravesando parte del Reguero de Abajo iban a parar al Lote de Abajo de San Cristóbal del Monte, era igualmente cierto:

a) Que estas aguas no pertenecen a los actores más que durante dos días de un plazo de seis, porque sólo las adquirieron y compraron para utilizarlas durante este plazo.

b) Que durante los cuatro días restantes del mismo plazo de seis, las aguas del Reguero, no obstante nacer en el Reguero de Arriba y discurrir por el de Abajo, pertenecían a los dueños de Lote de Abajo de San Cristóbal del Monte, que fueron quienes en definitiva las compraron.

c) Que al hablar de las aguas del Reguero hay que referirse al caudal total del mismo, formado no sólo por las aguas que nacen en el Juncal del Reguero, sino también por todas las demás que luego se unen a su curso.

d) Que la presa distribuidora de estas aguas se halla enclavada en el Lote de Abajo de San Cristóbal (hoy Zona Norte del mismo, por lo que el señor Rodríguez tiene derecho a entrar en el lote para cortar el agua los días que le corresponde, no pudiendo el resto de los días cortar ni hacer derivación en el curso del Reguero ni de sus afluentes; y

e) Que los demandados no impedian a los actores el alumbramiento de aguas en sus fincas, siempre que con ello no se alterase la servidumbre de las aguas del Reguero, que pertenece a los demandados durante el plazo de los cuatro días indicados.

Décimo. Como los actores, con ánimo de confundir, aluden a la existencia de diversas presas en el cauce del Reguero, interesa decir que la única presa de fábrica existente en dicho cauce es la que hay a la entrada del cuarto de los señores Esperabé (Zona Norte), junto al camino de Villamor de los Escuderos y huerta del otro cuarto (hoy de los hermanos San Miguel), siendo tal presa construida en tiempos por el arrendatario señor Sánchez Mangas, de piedra con cal y cemento y con compuerta de hierro en el centro. Al término de tal arriendo la hizo suya, como se ha dicho, el señor Marqués de Ivanrey, quien después se la entregó para que se sirviera de ella en la forma ya expuesta a don Eugenio Palacios García y a los vecinos de Topas. Las otras presas a que aluden los actores son de tierra, ya derruidas, por llevar mucho tiempo abandonadas; que habiendo sido construidas cuando la totalidad de la finca estuvo arrendada a un solo arrendatario y por lo tanto cuando éste cortaba a su antojo no sólo este cauce, sino también el de los demás ríos de la dehesa, como el regato del Cubo (río Cañedo) y la ribera de Izcala (regato del Confesionario), en los que hay vestigios también de estas presas de tierra o accidentales. Pero sin que ninguna de dichas presas de tierra del Reguero se utilizara en modo alguno para cortar el cauce de éste después que se dividieron las aguas en los contratos de arrendamiento y después, por lo tanto, de que el Reguero perteneciera durante cuatro días a don Eugenio Palacios y durante ocho a los

colonos vecinos de Topas. Que desde entonces en el curso del Reguerón y para el aprovechamiento para el riego de sus aguas no se viene utilizando más presa toque la de piedra hoy existente en el cuarto del señor Esperabé y de esta presa han venido derivando las aguas durante sus plazos respectivos unos y otros; es decir, el señor Palacios primero y la familia San Miguel después, por una parte, y los vecinos de Topas, también primero, y los señores Esperabé, por otra.

Undécimo. En relación con la fricción habida entre el actor don Manuel Rodríguez y don Jesús Esperabé de Arteaga, arrendatario hasta el año 1951 del lote de San Cristóbal del Monte, era preciso tener en cuenta:

a) Que don Jesús Esperabé, por propio interés como arrendatario y en defensa de los derechos de los dueños, padre y hermana del mismo, obligó al citado actor Rodríguez García a respetar y observar lo establecido en torno a la distribución de las aguas del Reguerón y mantener el turno fijado de cuatro y dos días para el Cuarto de Abajo y Cuarto de Arriba, respectivamente.

b) Que el señor Rodríguez García, que durante más de catorce años había dejado discurrir las aguas por su predio para que fueran aprovechadas por los dueños del Cuarto de Abajo, pensando quizá que sustrayendo solamente parte de estas aguas, el señor Esperabé se aquietaría y no protestaría, desbrzó y limpió poco más de dos metros del cauce de un afluente del Reguerón llamado Nava de la Paja, y a pretexto de que estas aguas eran nuevas y habían sido alumbradas por él (con olvido de que tales aguas nacían y brotaban en el propio cauce del Reguerón, por lo que habían ido siempre a parar a la presa de ese nombre), en 1949 cortó totalmente dicho cauce de la Nava de la Paja y desvió su caudal a una nueva huerta que el señor Rodríguez construyó, por lo que es señor Esperabé no se aquietó con el despojo y promovió interdicto que en primera instancia perdió el señor Esperabé, pero que ganó totalmente en la apelación ante la Audiencia Territorial de Valladolid; y

c) Resentido por ello el señor Rodríguez, promovió con el señor Esperabé juicio ordinario de mayor cuantía, ejercitando exclusivamente contra el arrendatario la acción negatoria de servidumbre, y en 19 de enero de 1952, el entonces Juzgado único de Salamanca de Primera Instancia dictó sentencia absolviendo de la demanda al señor Esperabé.

Duodécimo. Que los demandados no derivaban su derecho sobre el lote de Abajo de San Cristóbal del Monte del señor de Ivanrey, no obstante ser éste quien aparecía vendiéndoles las fincas en 13 de abril de 1938, pues don Enrique Esperabé la compró a los vecinos de Topa, quienes en 4 de abril de 1936 la adquirieron por escritura otorgada por el mencionado Marqués. Lo ocurrido fué que careciendo de título los vecinos aludidos por haber quedado su escritura en Madrid y no haberse podido inscribir a causa de la Guerra de Liberación, rogaron al Marqués que apareciera vendiéndola a los señores Esperabé. Luego, en 1 de noviembre de 1936 y por escritura otorgada ante el Notario que fué de Salamanca, señor Junquera, doña Celia Esperabé cedió su mitad a su padre, don Enrique Esperabé, en pago de deuda, y, finalmente, mediante escrituras otorgadas en 3 de julio de 1938 y 8 y 15 de noviembre de 1950 ante el Notario de La Vallés, señor Sánchez Ferrero, don Enrique Esperabé donó a cada una sus hijas doña Pilar y doña Celia la nuda propiedad de la mitad proindiviso de esta finca. Posteriormente ésta fué vendida por los propietarios en unión del usufructuario, en virtud de escritura de 5 de abril de 1951, otorgada ante el Notario señor Sánchez Ferrero, ha-

ciendo constar con relación a la tal división:

a) Que la finca llamada Zona Norte del Lote de Abajo de San Cristóbal del Monte, perteneciente en nuda propiedad a doña Celia Esperabé, tiene una cabida de quinientas catorce hectáreas, cincuenta y tres áreas y noventa y siete centiáreas;

b) Que la finca llamada Zona Sur del Lote de Abajo de San Cristóbal del Monte, perteneciente en nuda propiedad a doña Pilar Esperabé, tiene cabida de quinientas setenta y cuatro hectáreas, ochenta y un áreas y treinta y una centiáreas;

c) Que la Zona Sur tiene una cabida superior sobre la Zona Norte de sesenta hectáreas, obediendo esta diferencia de extensión el considerar el valor de la servidumbre de aguas del Reguerón que exclusivamente se han adjudicado a la Zona Norte, todo lo cual está reconocido de adverso en el apartado noveno de la demanda.

Décimotercero. Que los señores Esperabé habían conseguido la concesión administrativa del aprovechamiento de las aguas del regato del Confesionario o de Izcala, aguas públicas que antes eran utilizadas abusivamente por el señor Rodríguez y que a partir de tal concesión han tenido que respetar y dejarlas discurrir para ser aprovechadas por el dueño de la Zona Norte, titular de dicha concesión, por la que viene satisfaciendo un canon a la Confederación Hidrográfica del Duero y al Estado, y el señor Rodríguez, pese a constarle la existencia de tal concesión administrativa, no la respetó, por lo que don Carlos Liebman se vió precisado a levantar en 12 de agosto de 1953 un acta en el que el Juez de Paz de Topas hizo constar la derivación que de dicho regato realizaba el señor Rodríguez por una huerta de su propiedad, con daño del concesionario de las aguas; y a pesar del abuso realizado por el señor Rodríguez, sin embargo, en atención a la vecindad y al deseo de vivir en armonía con aquél, el concesionario no ejercitó los derechos que le correspondían para el resarcimiento de los daños y perjuicios sufridos, y a tan generosa conducta del concesionario respondió el señor Rodríguez promoviendo la presente litis, acompañándose al efecto el original de la Orden ministerial del Director general de Obras Hidráulicas autorizando al señor Esperabé para derivar cierto caudal del agua del arroyo del Confesionario, así como el acta levantada por el Juzgado de Paz de Topas.

Décimocuarto. Que se había tenido conocimiento de que en 1941 y 1945, respectivamente, don Manuel Rodríguez había promovido expediente ante la Administración de Propiedades de Salamanca, así como reclamación económica administrativa ante el Tribunal Provincial sobre el reparto o distribución, por igual, entre los dos Cuartos de San Cristóbal, del líquido imponible de esta finca, reconociendo en ambos expedientes que tanto él como los señores San Miguel habían aceptado la división del inmueble hecha por el señor Salcedo, lo mismo que al firmarse las escrituras de compra en Madrid, en 4 de abril de 1936, se suscribió un documento entre don Onofre San Miguel y don Manuel Rodríguez, por una parte, y los vecinos de Topas por otra, en el que, reconociendo la división igual de la finca, se comprometían a satisfacer la contribución a medias, forma en la que se distribuirían también las rentas de la finca; haciendo las oportunas designaciones, a efectos de prueba. Invocaba los fundamentos de Derecho que estimaba de aplicación al caso y terminaba con la súplica de que, teniendo por presentado el escrito de contestación a la demanda, con los documentos adjuntos y sus copias, se tuviese por evacuado tal trámite de contestación, dictándose en su día por el Juzgado sentencia absolviendo a los demandados con imposi-

ción de las costas a los actores. En virtud de otrosíes solicitaba el recibimiento a prueba del pleito, y no se oponía a la anotación preventiva de la demanda, interesado de contrario, por estimar que en su día habría de cancelarse; pero se rechazaba la gratuita afirmación hecha por el actor de que se anotase, junto con la demanda, que don Enrique Esperabé y su hija estaban en trance de vender la finca para burlar los hipotéticos derechos del señor Rodríguez.

RESULTANDO que conferido traslado para réplica a la representación de la parte actora, evacuó dicho trámite mediante el oportuno escrito en el que insistía en los hechos y fundamentos legales del de demanda, rechazando los de la contestación contrarios a los expuestos y reconocidos por la parte actora, terminando con la súplica de que se dictase sentencia de conformidad a lo interesado en el escrito inicial, reproduciendo el suplico de ésta; y dado el oportuno traslado para réplica a la representación de los demandados, evacuó el trámite mediante el correspondiente escrito en el que reprodujo íntegramente los hechos y fundamentos legales de la contestación a la demanda, rechazando las fundamentaciones expuestas de contrario en la demanda y en la réplica, en todo cuanto no estuvieron aceptadas por la parte demandada, suplicando una sentencia en un todo de acuerdo con lo pedido en el escrito de contestación a la demanda.

RESULTANDO que recibidos los autos a prueba se practicaron, a instancia de la parte demandante, las de confesión judicial, bajo juramento indecisorio, de la demandada doña Celia Esperabé de Arteaga; documental pública y privada, reconocimiento judicial y testifical. Y a instancia de la parte demandada se practicaron las pruebas de confesión judicial, bajo juramento indecisorio, del actor don Manuel Rodríguez García, y seguidamente, también bajo juramento indecisorio, la demandante doña Amalia San Miguel Sánchez; documental pública y privada, reconocimiento judicial, pericial caligráfica y testifical.

RESULTANDO que unidas a los autos las pruebas practicadas y evacuado por las partes el trámite de conclusiones, por Juez de Primera Instancia del número dos de los de Salamanca se dictó sentencia con fecha 25 de mayo de 1956, declarando que estimando sólo en parte la demanda, los actores podían realizar en su finca los alumbramientos de aguas que estimasen oportunos, siempre que con ella no se mermasen, distrajesen o apartasen las aguas del arroyo Reguerón y las que lo integran y afluyen a él de su corriente natural ni tampoco las fuentes de que se nutre la presa, es decir, con las limitaciones del artículo 23 y concordantes de la Ley de aguas de 1879, absolviendo, en consecuencia, a los demandados de todas las demás peticiones formuladas en la demanda, sin imposición de costas.

RESULTANDO que apelada la sentencia del Juzgado por la representación de los actores, y sustanciada la alzada por sus trámites legales, la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Valladolid dictó sentencia con fecha 30 de marzo de 1957, con la siguiente parte dispositiva: «Fallo: que desestimando el recurso de apelación interpuesto y estimando en parte la demanda formulada por don Manuel Rodríguez García y doña Amalia San Miguel Sánchez, esposa del anterior, contra doña Celia Esperabé de Arteaga González, casada con don Carlos Liebman Bac, y don Enrique Esperabé de Arteaga, debemos declarar y declaramos que los actores pueden realizar en sus fincas los alumbramientos de aguas que estimen oportunos, siempre y cuando con ellos no se mermen, distraigan o aparten las aguas del arroyo Reguero o Reguerón y las que a él afluyen por corriente natural ni de las fuentes de que se nutre el referido

arroyo, o sea, con las limitaciones que determinan los artículos 23 y concordantes de la Ley Especial de Aguas de 13 de junio de 1879. Y debemos de desestimar y desestimamos el total resto de las peticiones formuladas por los mencionados demandantes, de las que debemos absolver y absolvemos a los demandados. Y cánclese la anotación preventiva de la demanda, solicitada por los actores y acordada por el Juzgado en providencia de 11 de marzo de 1956. Todo sin hacer expresa condena de costas en ninguna de las dos instancias.

RESULTANDO que constituido depósito de tres mil pesetas, el Procurador don Andrés Castillo Caballero, en nombre y representación de don Manuel Rodríguez García y de doña Amalia San Miguel Sánchez, ha interpuesto ante esta Sala, contra la sentencia de la Audiencia, recurso de casación por infracción de Ley y de doctrina legal, estableciendo los siguientes motivos:

Primero. Al amparo de lo prevenido en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por incidir la sentencia recurrida en violación o interpretación errónea de los artículos 408 en sus números primero y tercero, 412 y 417, párrafo primero, todos ellos del Código Civil, en conexión con los artículos quinto y 22 de la Ley Especial de Aguas de 13 de junio de 1879, y de la doctrina sentada por esta Sala, especialmente en las sentencias de 12 de enero de 1883 y 27 de diciembre de 1892, agregando seguidamente que según el citado artículo 408 son de dominio privado las aguas continuas o discontinuas que nazcan en predios de dominio privado, mientras discurren por ellos, así como las aguas subterráneas que se hallen en éstos; y según el artículo 12—sic—, el dueño de un predio en que nace un manantial o arroyo, continuo o discontinuo, puede aprovechar sus aguas mientras discurren por él; pero las sobrantes entran en la condición de públicas y su aprovechamiento se rige por la Ley de Aguas, y el párrafo primero del artículo 417 del mismo Código Civil determina que sólo el propietario de un predio u otra persona con su licencia puede investigar en él aguas subterráneas. Cuyos artículos están en consonancia con los siguientes de la Ley de Aguas: Artículo quinto: «Tanto los predios de los particulares como en los de propiedad del Estado, de las provincias o de los pueblos, las aguas que en ellos nacen, continuas o discontinuas, pertenecen al dueño respectivo, para su uso o aprovechamiento, mientras discurren por los mismos predios. En cuanto las aguas no aprovechadas salen del predio donde nacieron, ya son públicas para los efectos de la presente Ley. Mas si después de haber salido del predio donde nacen entran naturalmente a discurrir por otro de propiedad privada, bien sea antes de llegar a los cauces públicos o bien después de haber corrido por ellos, el dueño de dicho predio puede aprovecharlas eventualmente y luego el inmediato inferior, si lo hubiere, y así sucesivamente, con sujeción a lo que prescribe el párrafo segundo del artículo 10.» Y el artículo 22: «Cuando se buscare el alumbramiento de aguas subterráneas por medio de pozos artesanos, por socavones por galerías, el que los hallare o hiciera surgir a la superficie del terreno será dueño de ellas a perpetuidad, sin perder su derecho aunque salgan de la finca donde vieron la luz, cualquiera que sea la dirección que el alumbreador quiera darles mientras conserve su dominio.» Y en efecto, de acuerdo con el criterio legal, si las aguas del regato denominado «Reguerón» nacen al pago del Juncal del Reguero, según acta notarial de 1954, sito en la finca «Reguerón de Arriba», propiedad de doña Amalia San Miguel Sánchez, parcela adquirida por esta señora el 4 de abril de 1936 del señor Marqués de Ivanrey, don Ricardo Soriano Scholtz, por escritura de compraventa an-

te el Notario que fué de Madrid don Cándido Casanueva Corjón, instrumento público, que por otra parte no refleja en ninguna de sus declaraciones vínculo jurídico alguno, en razón del cual la compradora se vea constreñida a soportar gravamen o carga real sobre su finca «Reguerón de Arriba», es evidente la infracción de todos los preceptos indicados, porque en el fallo de la sentencia dictada por la Audiencia se ha reconocido a favor de don Enrique Esperabé y doña Celia Esperabé el derecho a utilización de las aguas del Reguerón en su caudal total e impide el libre uso de las mismas a su verdadera propietaria, haciendo extensiva esta limitación a los alumbramientos de aguas subterráneas que existen en el subsuelo de la finca citada, manifestándose con facilidad este error sin juzicando no obstante la generalidad del pronunciamiento, y viniendo a corroborar la posición de los recurrentes la sentencia de esta Sala de fecha 12 de enero de 1883, al declarar que la Ley de 13 de junio de 1879 establece como principio general, en los artículos quinto y séptimo, que los predios superiores por donde discurren las aguas o los fronteros o colindantes con el cauce tienen sobre los inferiores derecho preferente al riego, principio que sólo se entiende limitado según el artículo octavo, cuando los dueños de éstos poseen y disfruten las aguas sin oposición por espacio de veinte años, o cuando, conforme a los principios del Derecho común, está limitada su pacta entre los respectivos dueños.» Sentando también la sentencia de 27 de diciembre de 1892 que «sólo los dueños de las aguas privadas tienen pleno y perfecto derecho para aprovecharlas o cederlas gratuitamente o a título oneroso.

Segundo. Amparado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por manifiesto error sin juzicando al violar el fallo de la sentencia recurrida, el párrafo segundo del artículo quinto, párrafo primero del artículo séptimo y el artículo 22, todos de la Ley de Aguas, en relación este último con los artículos 408, número 3; 417, párrafo primero, del Código Civil, agregando seguidamente que el primero de estos preceptos, o sea el artículo quinto, párrafo segundo, de la Ley de Aguas determina que cuando las aguas no aprovechadas salen del predio donde nacieron ya son públicas para los efectos de la presente Ley; pero si luego de haber salido del predio donde han nacido, entran naturalmente a discurrir por otro de propiedad privada, bien sea antes de llegar a los cauces públicos o bien después de haber corrido por ellos, el dueño de dicho predio puede aprovecharlas eventualmente y luego el inmediato inferior, si lo hubiere, y así sucesivamente, con sujeción a lo que prescribe el párrafo segundo del artículo 10, disponiendo el segundo de los preceptos citados—artículo séptimo, párrafo primero—que el orden de preferencia para el aprovechamiento eventual será el siguiente:

Primero. Los predios por donde discurren las aguas antes de su incorporación con el río, guardando el orden de su proximidad al nacimiento de las corrientes y respetando su derecho al aprovechamiento eventual en toda la longitud de cada predio; preceptuando el párrafo primero del artículo 22 de la referida Ley de Aguas que cuando se buscare el alumbramiento de aguas subterráneas por medio de pozos artesanos, por socavones o por galerías, al que las hallare e hiciera surgir a la superficie del terreno será dueño de ellas a perpetuidad, sin perder sus derechos aunque salgan de la finca donde vieron la luz, cualquiera que sea la dirección que el alumbreador quiera darles mientras conserve su dominio. Y por parte del Código Civil previene en el número tercero de su artículo 408 que son de dominio privado las aguas subterráneas que no se

hallen en éstos; y el párrafo primero del artículo 417, que sólo al propietario de un predio u otra persona, con su licencia, puede investigar en él aguas subterráneas; añadiendo que conforme a estas normas legales precedentes, y debido a la situación de los fondos propiedad de los recurrentes (según acta notarial de 1954, unida a los autos), tienen preferencia sobre los propietarios y poseedores de los predios inferiores (en este caso Zona Norte del Lote de Abajo, de la que fué Dehesa de San Cristóbal del Monte) al aprovechamiento eventual de las aguas, una vez que hayan traspasado los límites de la propiedad de su esposa, doña Amalia San Miguel Sánchez, o sea de la finca «Reguerón de Arriba»; que el absoluto desconocimiento de este derecho establecido por la Ley a favor del recurrente constituye una clara violación de ésta, que se extiende al punto relativo a los alumbramientos, limitados también a causa de aquella negación del fallo de la sentencia impugnada.

Tercero. Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por nuevo error en juzicando al violar el fallo de la sentencia recurrida el párrafo segundo del artículo quinto y el párrafo primero del séptimo, ambos de la Ley de Aguas de 1879, añadiendo seguidamente que el primero de los artículos citados dice así: «En cuanto a las aguas no aprovechadas salen del predio donde nacieron, ya son públicas para los efectos de la presente Ley. Mas si después de haber salido del predio donde nacen entran naturalmente a discurrir por otro de propiedad privada, bien sea antes de llegar a los cauces públicos o bien después de haber corrido por ellos, el dueño de dicho predio puede aprovecharlas eventualmente y luego el inmediatamente inferior, si lo hubiere, y así sucesivamente, con sujeción a lo que prescribe el párrafo segundo del artículo 10.» Y el otro artículo establece: «El orden de preferencia para el aprovechamiento eventual será el siguiente: Primero. Los predios por donde discurren las aguas antes de su incorporación con el río, guardando el orden de su proximidad al nacimiento de las corrientes y respetando su derecho al aprovechamiento eventual en toda la longitud de cada predio; que ciertamente relacionando los sentados preceptos legales con la cláusula aparecida en el título de propiedad de los recurridos don Enrique y doña Celia Esperabé, de fecha 13 de abril de 1936, que dice: «Las aguas de la presa del Reguerón situada en este lote (se refiere al Lote de Abajo de la Dehesa de San Cristóbal del Monte) se utilizarán en la proporción de dos días por los propietarios de los siete lotes restantes en que se ha fraccionado lo que puede considerarse como Lote de Arriba, y cuatro días por los de este Lote de Abajo, y todas cuantas reformas y obras de conservación sean necesarias realizar en dicha presa se abonarán en igual proporción por los propietarios de esta finca y de las restantes procedentes de la dehesa de San Cristóbal del Monte», y sobre todo habida cuenta que la cláusula convenida entre el Marqués de Ivanrey y los recurridos, acabada de transcribir, hace referencia pura y simplemente a las aguas que lleguen a la presa, o sea a las sobrantes después que hayan sido utilizadas por los titulares de los predios superiores, y a la sazón don Manuel Rodríguez García y doña Amalia San Miguel Sánchez, cuya propiedad les pertenece, a ésta como propietaria absoluta y a aquél como eventual, y concluye el recurrente afirmando que el aprovechamiento eventual de las aguas sobrantes del arroyo o regato llamado «Reguerón», corresponde legalmente a los recurridos siempre y cuando tales aguas hayan salido de la finca «Reguerón de Abajo», propiedad

del recurrente don Manuel Rodríguez García y penetrado naturalmente en la zona Norte del Lote de Abajo de la Dehesa de San Cristóbal del Monte, salvo la existencia de un pacto limitativo de ese derecho eventual (supuesto del que se trata) e independientemente de cualquier tolerancia de los titulares de los predios superiores.

Cuarto. Alegado al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por violación e interpretación errónea del artículo 594 del Código Civil y de la doctrina legal sentada por esta Sala en su sentencia de 10 de abril de 1915 y otras concordantes, añadiendo a continuación que dicho artículo establece que todo propietario de una finca puede establecer en ella las servidumbres que tenga por conveniente, y en el modo y forma que bien le pareciere, siempre que no contravenga a las Leyes ni al orden público, y la infracción de este precepto se infiere de una simple lectura del fallo de instancia que se impugna, porque la cláusula del título adquisitivo y ya transcrito en el motivo anterior, tiene que ser objeto de calificación jurídica y, en cuanto a tal, susceptible de casación si ésta es errónea. Que por eso dentro del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y en relación con el artículo 594 citado del Código Civil existe una vulneración del artículo 1.281, párrafo primero, del Código Civil, que ordena que «si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas». Por lo tanto, como no se ha interpretado literalmente la cláusula mencionada y estimando que no constituye una limitación del dominio, específicamente una servidumbre de aguas constituida voluntariamente, ha habido la infracción de ambos preceptos del Código Civil, pues no hay que olvidar que el convenio indicado figura en el título adquisitivo de los recurridos, de fecha 13 de abril de 1938, apareciendo como vendedor el Marqués de Ivanrey, por el que el entonces dueño del Lote de Abajo de la Dehesa de San Cristóbal del Monte limita, y los compradores aceptan, el uso de las aguas sobrantes del arroyo Reguerón, que en lo sucesivo discurrirán por el Lote de Abajo de la Dehesa de San Cristóbal del Monte, perfilándose así una servidumbre de aguas en favor de los titulares de los predios superiores y de los dueños restantes de las parcelas segregadas el 4 de abril de 1936 de la Dehesa de San Cristóbal del Monte, hermanos San Miguel. Otra cosa no pudo hacer válidamente el señor Marqués de Ivanrey en aquella fecha de 1938, pues entonces sólo podía disponer del Lote de Abajo de la Dehesa de San Cristóbal del Monte y no podía gravar de ninguna forma las seis parcelas segregadas el 4 de abril de 1936, incluyendo, por ende, las aguas del Reguerón, nacidas en una de ellas. Resalta el recurrente que en el proceso lógico-jurídico, cuya idea central se inserta en el fallo de la sentencia impugnada, se afirma que el gravamen aludido constituido sobre las aguas de la presa del Reguerón no es una servidumbre y pregunta a continuación el recurrente qué es, y dice que no va a desarrollar la teoría general del derecho real de servidumbre y su diferencia con otros «jura in realibus», únicamente deja sentado el recurrente que las aguas sobrantes, es decir, las que lleguen a la presa del Reguerón, las pueden utilizar en virtud del pacto meritado, personas extrañas a los propietarios del fundo por donde discurren, lo que supone ineludiblemente una limitación a las facultades nominicales—sic—que éstos tenían sobre las aguas, una vez llegadas a su predio. Pregunta el recurrente si no es esto un gravamen y si no es una servidumbre, añadiendo que esta Sala, en sentencia de 10 de abril de 1916, ha admitido la posibilidad

de constituirse en nuestro Ordenamiento Jurídico servidumbres de aguas voluntarias nominadas: las de embalses, coincidente con el caso planteado en esta litis; y también considerar es factible la profusa existencia de las innominadas. Que no se diga que no rige en este punto el Código Civil al tratarse de una servidumbre de aguas. En este sentido transcribe el recurrente algunos párrafos de la Exposición de Motivos de la Ley de Aguas de 3 de agosto de 1866, antecedente inmediato de la vigente y enteramente aplicable a ésta por sus insignificantes modificaciones. La Comisión decía en cuanto a la extensión y límites de la Ley que «...mas no por esto se crea que la Comisión ha invadido el terreno del Derecho Civil más allá de donde la índole de su objeto lo exigía. Ha deslindado las aguas de dominio público de las de dominio privado y ha fijado todas las que a este último pertenecen; pero desde ese punto las ha abandonado al Derecho Civil, único al que incumbe todo lo relativo a las transmisiones y modificaciones de ese dominio. Sólo se dan algunas reglas sobre la pérdida o adquisición del de los sobrantes, por ser esta calificación peculiar y exclusiva de las aguas corrientes, y no aplicable, según el Derecho Civil, a ninguna de las otras cosas sujetas al dominio del hombre: El mismo límite se ha tratado respecto a las servidumbres; nada se dispone acerca de las que legal o convenientemente pueden establecerse con relación al agua como a todas las demás cosas, y sólo se dan reglas sobre las que naturalmente exige la corriente de aquélla y el declive de los terrenos y sobre las que el fomento de la riqueza pública reclama que se imponga forzosamente». Idea plenamente confirmada por la misma Comisión al desarrollar las bases sobre las servidumbres relativas a las aguas, cuya extensión no le permite al recurrente traer a capítulo.

Quinto. Amparado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, existe otro vicio «in iudicando» en la sentencia recurrida, cual es la violación o interpretación errónea del párrafo segundo del artículo 1.257 del Código Civil, al disponer éste que «si el contrato contuviera algunas estipulaciones en favor de un tercero, éste podrá exigir su cumplimiento siempre que hubiese hecho saber su aceptación al obligado antes de que haya sido aquella revocada». Que tal infracción legal viene a ser un complemento de las antes denunciadas, pues el fallo de la sentencia recurrida se ha producido sin tener en cuenta que, aparte del nacimiento de un derecho real de servidumbre de aguas sobre las que lleguen o embalsen en la llamada presa del Reguerón, el convenio en virtud del cual esta se constituye técnicamente se configura como una estipulación en favor de terceros, puesto que el pacto aludido figura en la escritura de compraventa de 13 de abril de 1938, celebrada entre el Marqués de Ivanrey y los recurridos, dirigiéndose tal estipulación a los propietarios de las parcelas segregadas de la Dehesa de San Cristóbal del Monte el 4 de abril de 1936, mediante la oportuna escritura pública.

Sexto. Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por violación del artículo 138 de la Ley Hipotecaria de 8 de febrero de 1946, y disposiciones concordantes de dicha Ley y del Código Civil, agregando que el citado precepto determina que «son hipotecas voluntarias las convenidas entre partes o impuestas por imposición del dueño de los bienes sobre que se establezcan, y sólo podrán constituirse quienes tengan la libre disposición de aquéllos o, en caso de no tenerla, se hallen autorizados para ello con arreglo a las leyes». Pues bien, si el Marqués de Ivanrey hipoteca el Lote de Abajo de la Dehesa de San Cristóbal del Monte el 4 de abril de

1936, cancelando tal hipoteca, según consta en el título de propiedad presentado por los demandados, en la misma fecha; luego si el propio Marqués era dueño del Lote de Abajo en 1938, jurídicamente hablando no es posible sostener con fundamento que el referido Marqués enajenó con anterioridad tal parcela.

Séptimo. Encuadrado también en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, procede denunciar un nuevo vicio «in iudicando», consistente en la aplicación indebida por la sentencia recurrida del artículo 23, párrafo primero de Ley de Aguas de 1879 y de la doctrina sentada por esta Sala en varias sentencias, especialmente en la de 22 de noviembre de 1917, añadiendo a continuación que el citado precepto de la Ley de Aguas dice que el dueño de cualquier terreno puede alumbrar y apropiarse plenamente, por medio de pozos artesanos y por socavones o galerías, las aguas que existan debajo de la superficie de su finca, con tal que no distraiga o aparte aguas públicas o privadas de su corriente natural. Es decir, que si los recurrentes son dueños de los predios Reguerón de Arriba y de Abajo sin limitación alguna, pueden hacer los alumbramientos que tengan por conveniente, a tenor de lo dispuesto en el artículo 22 de la propia Ley de Aguas y disposiciones concordantes; y los impedimentos procedentes de los titulares o fundos inferiores serían anodinos por los argumentos ya indicados en los motivos de casación anteriormente expuestos.

Octavo. Amparado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley hipotecaria civil menciona otro error «in iudicando» por infracción de la doctrina legal referente al principio general del derecho de que nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio, reconocido entre otras muchas sentencias en las de 22 de enero de 1908, 22 de diciembre de 1910, 7 de enero, 7 de julio y 31 de diciembre de 1949, agregando que la sentencia recurrida al aceptar la tesis de los recurridos ha desviado el centro medular de la contienda judicial y desplazado el problema de las aguas de la presa del Reguerón por otro mucho más amplio, cual es la rotunda negativa de ambos negocios jurídicos que constan en cada uno de los títulos de propiedad de los colitigantes, a saber: La segregación y compraventa de 4 de abril de 1936, y la compraventa, reconocimiento y renuncia de 13 de abril de 1938; la primera a favor de los hermanos San Miguel y don Manuel Rodríguez, mientras que la segunda lo es a favor de don Enrique y doña Celia Esperabé con la renuncia y reconocimiento de derechos de treinta y seis vecinos del pueblo de Topas. En ambos contratos es vendedor el anterior propietario de la Dehesa San Cristóbal del Monte, don Ricardo Soriano Scholtz, Marqués de Ivanrey. Viéndolo a suponer la sentencia que se recurre que hubo varias transmisiones anteriores a los títulos mencionados, interviniendo en la compra otras personas distintas a las consignadas en los mismos, y que el señor Marqués, al haber enajenado la finca antes del 4 de abril de 1936, no pudo venderla con posterioridad a la referida fecha, impidiendo que se transmitiera la propiedad de las aguas del arroyo Reguerón a los compradores de las fincas Reguerón de Arriba y Reguerón de Abajo por el contrato de 4 de abril de 1936. Y si hipotéticamente se tuviera que pasar por cualquiera de estas declaraciones y se exigiera su cumplimiento, la sentencia recurrida que lo ordena viene a condenar a uno de los intervinientes en las dos ventas indicadas de 1936 y 1938, o sea, al señor Marqués de Ivanrey, a pasar por unas declaraciones de derechos en cuanto a la nulidad o inclusión citadas, sin ser escuchado en juicio, o sea que se vulnera el principio general citado al principio de este motivo. Y como afirma el tratadista señor De la

Plaza en su «Derecho Procesal Civil Español» (volumen primero de la edición de 1945), en la página 42: «Son muchos los casos en que, por vía jurisdiccional, se recogen, con aplicación al proceso los principios generales de Derecho, citando el de contradicción nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio, sentencias del Tribunal Supremo de 3 de julio de 1902, 22 de enero de 1908, 22 de diciembre de 1910 y, sobre todo, la de 31 de diciembre de 1949, que dice: «Nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en pleito, y de que tiene reiteradamente establecido la jurisprudencia que no se deben declarar derechos ni imponer deberes en la resolución de un litigio que afecten a personas no intervinientes en él, y que para resolver sobre la nulidad de un contrato es indispensable examinar la actuación en su otorgamiento de cuantos en él fueron partes, para lo cual deben ser llamados al pleito»; ampliando esta doctrina sobre la nulidad, existen las sentencias de 4 de enero de 1947, 26 de junio de 1948, siete de enero de 1949, 7 de julio de 1949... que establecen que «la acción de nulidad de un contrato en que están interesadas varias personas no puede ejercitarse válidamente sólo contra alguna de ellas». Que por tanto, aunque el contenido de una escritura pública puede impugnarse y describirse por los demás medios de prueba, tal doctrina en el presente caso no puede prosperar porque le sale al paso el principio general mencionado, situación en que se encontraría el vendedor de la dehesa de San Cristóbal del Monte, Marqués de Ivanrey, de no casarse la sentencia recurrida.

Noveno. Amparado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley Notarial civil, procede señalar un nuevo vicio de sentencia recurrida, por infracción de la doctrina legal relativa al principio general de Derecho de que nadie puede ir contra sus propios actos, sentado en muchas sentencias de esta Sala, especialmente las de 10 de mayo de 1950, 14 de noviembre de 1952, 16 de marzo y 19 y 20 de julio de 1958. Que además de esas sentencias es admittida esa doctrina por las de 10 de mayo de 1890, 17 de enero de 1891, 13 de julio de 1892, 4 de octubre de 1893, 27 de diciembre de 1897, 12 de octubre de 1899, 17 de mayo de 1941, 22 de febrero de 1948, 29 de enero de 1948, 27 de junio de 1949, 5 de enero de 1950... Que el sistema jurídico español tratando de ser salvaguardados los intereses generales y la seguridad en la contratación, se estima que tiene mala fe el que niega o va contra sus propios actos; y en la sentencia que se recurre se admite, recogiendo de los demandados, los siguientes hechos como derivados del título de propiedad de 13 de abril de 1938:

a) La finca objeto de dicha escritura se hallaba gravada con una hipoteca a favor de don Victoriano Hernández Curto y don Justo Nieto Maldonado, ... la cual ha sido cancelada en el día de hoy, por escritura con número anterior a la presente;

b) Que el 15 de diciembre de 1935 por el Ayudante de Montes don Julio Pérez Salcedo se ha verificado una rectificación de las medidas de la finca principal de San Cristóbal del Monte, consignando que la superficie del inmueble es de

c) Que por escritura otorgada en Madrid el 4 de abril de 1936 ante el Notario don Cándido Casanueva se segregaron de la finca principal San Cristóbal del Monte seis parcelas...

d) Como limite divisorio que separa las dehesas de Villanueva de Cañedo-San Cristóbal del Monte, se tendrá en cuenta el que señaló el Perito Agrónomo don Julio Pérez Salcedo cuando hizo la medición y plano de referida finca.

e) Consumado el contrato contenido en las cláusulas anteriores entre los tres señores expresados, los treinta y seis comparecientes restantes tienen interés en ha-

cer constar: Primero. Que hasta el día de la fecha han poseído y disfrutado en distinta participación la finca objeto de la anterior compraventa en virtud de arrendamiento o subarriendo...; que la aceptación de este conjunto de hecho que tienen la categoría de actos propios, por la sentencia recurrida va contra la doctrina legal que ha mencionado.

Décimo. Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil denuncia un importante vicio por infracción de la doctrina legal relativa a la acción negatoria de servidumbre, reconocida, entre otros, por las sentencias de esta Sala de 27 de marzo de 1896, 15 de noviembre de 1910, 19 de octubre de 1912, 9 de enero de 1930, así como el principio general de Derecho de que el dominio se presume libre mientras no se acredite su limitación, reconocido en sentencias de 19 de enero de 1883, 19 de febrero de 1887, 19 de abril de 1888, 21 de octubre de 1892, 31 de marzo de 1902, 10 de junio de 1904, 13 de octubre de 1927, y especialmente la de 30 de marzo de 1927, añadiendo a continuación que la litis se había planteado mediante el ejercicio de una acción real especialísima; la negatoria de servidumbre, exigiendo el ordenamiento jurídico para su planteamiento el cumplimiento ciertos requisitos que, en efecto, se habían efectuado por los demandantes y a la sazón recurrentes, ya que en su título de propiedad no figuraba limitación alguna que se hubiese pactado en el momento de la adquisición de sus respectivos predios ni existía con anterioridad, por lo que al ser rechazada de plano dicha acción por la sentencia que se recurre, se ha impuesto a los recurrentes una limitación—ilícita—dimanante de una interpretación errónea de la cláusula tantas veces repetida sobre las aguas de la presa del Reguerón, todo ello a pesar de que en la compraventa de 13 de abril de 1938, concertada entre el Marqués de Ivanrey y los recurridos, no tuvieron los recurrentes participación alguna, porque, en efecto, la esencia de esta litis radica en la determinación de si a favor del fundo conocido por Zona Norte del Lote de Abajo de la finca de San Cristóbal del Monte (del que es nuda propietaria doña Celia Esperabé de Arteaga y usufructuario su hermano don Enrique) existe una servidumbre de aguas sobre las que discurren por el arroyo Reguero o Reguerón, en virtud de la cual los propietarios de los predios superiores—hoy recurrentes—tienen alguna limitación en el uso y aprovechamiento de las mismas por ciertas facultades o derechos preferentes, establecidos unas u otras en beneficio exclusivo de los recurridos, y si tales derechos o facultades abarcan la posibilidad de impedir a los recurrentes el efectuar los alumbramientos de aguas que estimen convenientes en sus fincas respectivas llamadas «Reguerón de Arriba» y «Reguerón de Abajo». Y a este respecto es digno de tenerse en cuenta que ha sido la propia jurisprudencia de esta Sala la que ha incorporado acertadamente al acervo jurídico español la antigua acción negatoria, recogida entre otras en la sentencia de 30 de marzo de 1927, al señalar que «las acciones que nacen del dominio están integradas no sólo por lo que es característica del mismo o sea, por la reivindicatoria, sino también por otras acciones: La negatoria, la publiciana, la «ad exhibendum», rescisoria...». Consistiendo esta acción negatoria, al decir de Castán, en aquella por la que el dueño niega el derecho de su adversario; concretando aún más, Sánchez Román al definirla—refiriéndola solamente, como hacía el Derecho Romano, a la defensa de la propiedad contra las servidumbres—como «una acción real que compete al dueño de la finca libre, sobre la cual se pretende por otro disfrutar una servidumbre para que se declare la libertad del predio, se condene al perturbador a la indemnización de da-

ños y perjuicios causados y se le aperciba de que, en lo sucesivo, se abstenga de perturbar el derecho del dueño con el uso de las servidumbres que no existan. Y tal es la acción ejercitada en este litigio, cumpliendo todos los requisitos legales para ello, a saber:

Primero. Que el actor (hoy recurrentes en casación) justifique, en principio, su derecho de propiedad, el correspondiente título de propiedad, requisito exigido por la sentencia de esta Sala de 9 de enero de 1930 al declarar que el ejercicio de la acción negatoria de servidumbre, lleva consigo la necesidad de justificar el dominio de la finca que se supone libre de gravamen, o sea, en el caso litigioso, la escritura pública de adquisición de 4 de abril de 1936 a favor de los recurrentes.

Segundo. Que se pruebe la perturbación que se está causando o se haya causado en su propiedad, lo que en el caso de autos se hizo mediante el acta notarial de 30 de diciembre, ambas fechas del año 1954, y que se adjuntó; que es de hacer constar que la perturbación ha de ser real, o con la pretensión de ostentar un derecho real, pues para reprimir perturbaciones de mero hecho no hace falta recurrir a esta acción. Y probados así ambos requisitos, no es preciso que el actor o actores justifiquen la inexistencia de la servidumbre o derecho real pretendido por el tercero, por ser principio de derecho el de que la propiedad se presume libre, por lo que aquel que sostenga la existencia de limitaciones a la misma es quien, precisamente, ha de probarlas, porque esta Sala tiene declarado que:

a) La acción negatoria traspasa al demandado la obligación de probar (como excepción al principio general de que incumbe la prueba al actor), ya que el dominio se presume libre mientras no se acredite su limitación (sentencias de 19 de enero de 1883, 19 de febrero de 1887, 31 de marzo de 1902, 10 de junio de 1904 y 13 de octubre de 1927).

b) Sin embargo, quien ejercite la acción negatoria debe probar, con título legal, que le pertenece la propiedad del inmueble sobre el que se supone impuesta la servidumbre (sentencias de 27 de marzo de 1896, 15 de noviembre de 1910 y 19 de octubre de 1912). Estableciendo la sentencia de 9 de enero del 1930 que el ejercicio de la acción negatoria de servidumbre lleva consigo la necesidad de justificar el dominio de la finca que se supone libre de gravamen. Y todo lo dicho viene igualmente confirmado por la opinión de ilustres tratadistas, como Maresa y Navarro en sus Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento Civil (tomo tercero, edición de 1919, página 145), en la acción negatoria, no incumbe la prueba al actor, sino que traspasa al demandado, que es el que afirma, la obligación de probar; porque al ejercitarla en juicio se limita a defender la libertad de su finca, apoyada en la presunción legal, que tienen en su favor las propiedades, de considerarse libres de toda servidumbre mientras no se pruebe que se ha establecido con arreglo a derecho, siendo digna de destacar la afirmación sentada por don Mauro Miguel Romero en su «Derecho Procesal», tomo segundo, edición de 1934, página 59; «La acción negatoria se concede al dueño de la finca inebidamente gravada, para oponerse al uso de la servidumbre, con la particularidad de que, a pesar del principio procesal que impone el deber de probar al que afirma la existencia de una obligación (artículo 1.214 del Código Civil), en este caso es el demandado el que debe justificar la existencia de la servidumbre en cuestión, sin duda porque las negociaciones no pueden probarse (sentencias de 19 de enero de 1883, 19 de abril de 1888 y 10 de junio de 1904). Y de la misma opinión participa el señor De la Plaza en su «Derecho Procesal Civil Español», edición 1945, volumen segundo, página 270; que de acuerdo con este tratadista la re-

solución judicial definitiva tendrá que contener una declaración negativa, que declare la libertad de cargas de carácter privado y la inexistencia de servidumbre, sobre las aguas del Reguerón en relación con las fincas «Reguerón de Arriba» y «Reguerón de Abajo», propiedad de los recurrentes.

Undécimo. Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley ritual civil, señala un nuevo error in judicando de la sentencia recurrida por infracción de doctrina legal relativa a la interpretación de los gravámenes en nuestro ordenamiento jurídico y contenida, entre otras, en las sentencias de esta Sala de 4 de noviembre de 1897, 13 de noviembre de 1929, 5 de marzo de 1942, 28 de octubre de 1944 y 2 de junio de 1954, pues la sentencia primeramente citada establece que en los contratos en que se constituye servidumbre o se establece algún gravamen que afecta a la libertad de las fincas, ha de estar bien expresa la voluntad de las partes sobre tales extremos, sin que sea lícito interpretarla extensivamente, criterio reiterado por la sentencia de 13 de noviembre de 1929. La de 5 de marzo de 1942 sienta que en los casos dudosos los principios generales del derecho y la jurisprudencia de este Tribunal Supremo aconsejan favorecer en lo posible el interés y condición del predio sirviente por ser de interpretación estricta toda la materia relativa a imposición de gravámenes. Y en idéntico sentido se pronuncian las sentencias recogidas por Castán (en la nota de la página 355 de su Derecho Civil, edición 1951) de fecha 21 de noviembre de 1881, 3 de marzo de 1942 y 23 de enero de 1947. Señala el recurrente la sentencia de 2 de junio de 1954, que en caso análogo en el fondo al que se comenta en este recurso, pero menos complejo en la forma, viene a reforzar la posición de los recurrentes. Por último señala el recurrente que la sentencia de 28 de octubre de 1944 dice que «la escritura notarial fijó definitivamente la situación de las partes, y por ello ni permite valorar a efectos interpretativos los actos anteriores ni consiste interpretación deducida de los posteriores. Las consecuencias de ser constitutiva tal escritura son de doble vertiente; de un lado, cancela todo lo anterior; de otro, nace una relación jurídica nueva. Los pactos previos no reaccionan ante la firmeza de la escritura. Hay que recalcar algo meramente técnico, no hay documento constitutivo sin consentimiento en el instante final».

Duodécimo. Al amparo del número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil se aprecia en la sentencia recurrida otro error in judicando, consistente en incidir en error de derecho en la apreciación de la prueba, al vulnerarse, entre otros artículos del Código Civil, los 1.218 y 1.232, que prescriben, respectivamente, que los documentos públicos hacen prueba, aun contra terceros, del hecho que motiva su otorgamiento y de la fecha de este, y que la confesión hace prueba contra su autor. Y la sentencia que se recurre ha prescindido nada menos que de dos medios probatorios propuestos y practicados a instancia de los hoy recurrentes, a saber: La prueba documental aportada con la demanda y la confesión judicial de la recurrida doña Celia Esperabé de Arteaga. Se aprecia esta omisión del fallo, observando que en el Resultando quinto de la sentencia del Juzgado, aceptado por la de la Audiencia, se dice que «Resultando que de conformidad con lo solicitado por ambas partes, se recibió el pleito a prueba, proponiéndose por la parte actora los medios de testifical y reconocimiento judicial (entonces, pregunta el recurrente, ¿cómo se admitió la legitimación activa?), las que fueron practicadas en los días señalados con el resultado que obra en autos, y por la parte demandada...»; que en el apuntamiento figura la práctica de la confesión

judicial, también de los recurrentes, sobre doña Celia, por haberse renunciado, en razón a la edad, sobre el otro recurrido. Que frente a la omisión señalada huelgan los comentarios, y dice, acerca del confusioismo de la sentencia recurrida, en orden a la determinación de los hechos y las contradicciones tajantes en que incurrir, y quizá por ello deba esta Sala ir más allá que la sentencia de la misma de 18 de enero de 1956, en el ámbito de la subsanación de las deficiencias observadas, y cuya sentencia es comentada por el señor Plaza en su obra sobre la Casación Civil.

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

CONSIDERANDO que una previa visión de conjunto de los diversos motivos del recurso claramente pone de manifiesto que en los primero, cuarto y quinto se acusa dubitativamente a la sentencia impugnada de «violación o interpretación errónea» de los preceptos legales que en cada uno de ellos se citan, así como también que los articulados bajo los ordinales 8, 9, 10 y 11 ni siquiera aluden al concepto en que haya podido ser infringida la doctrina legal que mencionan; imprecisión aquella y omisión esta que no pueden ser soslayadas, ya que tachan a dichos motivos de defectuosa formulación, por el notorio incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 1.720 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la jurisprudencia de esta Sala que reiteradamente exige, la expresión concreta, clara y precisa del concepto de la infracción, cuyo descubrimiento no puede dejarse—dado el rigor formal y técnico de estos recursos—al Tribunal de Casación, por lo que dichos defectos llevan aparejada la declaración de inadmisión de los motivos que los padecen, de conformidad a lo preceptuado en el apartado cuarto del artículo 1.729 en relación con el primero del 1.728 de la Ley citada y, en el caso presente, a la de desestimación, al no haber sido objeto en el momento procesal pertinente de aquella declaración:

CONSIDERANDO que lo expuesto en el precedente, de obligada constancia, por la vela que este Tribunal debe tener del riguroso cumplimiento de los preceptos que regulan las formalidades de estos recursos, como no exime del estudio del tema esencial que en la mayoría de los motivos se plantea, ya que, en síntesis, se combate la resolución recurrida imputándosele el haber infringido las normas que, así el Código Civil, como la Ley de 13 de junio de 1879 dedican a la regulación del aprovechamiento de las aguas de naturaleza privada, requiere, el puntualizar cuales sean los hechos, en atención a los que, el Tribunal «a quo»—no obstante los preceptos reguladores del aprovechamiento de las aguas privadas—desestima la pretensión de los actores y recurrentes de que se declare el dominio absoluto, y omnimodo aprovechamiento de las que en sus predios nacen, y por ellos discurren, situación fáctica que, en tanto no se desvirtúe por el cauce procesal adecuado, habrá de subsistir y ser la única tenida en cuenta para enjuiciar acerca de si se han infringido las normas de derecho sustantivo que en los motivos correctamente formulados por el cauce del número primero del artículo 1.692 de la Ley Procesal se invocan:

CONSIDERANDO que la rotunda afirmación sentada por la sentencia recurrida, obtenida de un total y escrupuloso examen de la prueba aportada en el proceso, de que «existe un convenio expreso, que determina cómo han de ser aprovechadas las aguas que se recogen en la presa construida en el fundo de los recurridos» sólo es indirectamente combatida, por el motivo duodécimo del recurso, único amparado en el número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento, y que atribuye a la sentencia de instancia el haber incurrido en error de derecho de la apre-

ciación de la prueba, citando en apoyo de su acusación los artículos 1.218 y 1.232 del Código Civil, más la simple lectura del motivo muestra su intrascendencia e ineficacia al fin perseguido de alterar los hechos sentados por el Tribunal «a quo», ya que todo el motivo se basa en que «al no haberse consignado en el resultando pertinente de la sentencia de instancia que se practicó prueba documental y de confesión, de ella se ha prescindido», afirmación que, tras no ser exacta, pues expresa y reiteradamente alude la impugnada a la totalidad de la prueba, es que, además, para que el motivo pudiese prosperar sería necesario que la prueba que fué desconocida o menospreciada por la Sala sentenciadora y que debió ser tenida en cuenta, según los recurrentes, demostrase cosa distinta de lo por ella admitido, cambiando fundamentalmente la situación fáctica que se enjuicia, y es notorio que, ni confesión ni documento alguno contradicen la afirmación del Tribunal «a quo», de haberse pactado, por los recurrentes, la forma en que las aguas nacidas en el fundo de uno de ellos y que discurren por el del otro, hasta nutrir la presa construida en el predio de los recurridos y demandados habrán de ser por todos aprovechadas:

CONSIDERANDO que los motivos segundo, tercero y cuarto formulados por el número uno del artículo 1.692 de la Ley de enjuiciar deben ser examinados conjuntamente y ello porque las violaciones de los artículos 5, 7, 22 y 23 de la Ley de Aguas y 405 y 417 del Código Civil de que a la sentencia de instancia acusan, al fundamentarse, en esencia, en la misma tesis sostenida a lo largo de todo el recurso, han de merecer idéntico tratamiento, e igual definitiva decisión; en efecto, todas las infracciones de las normas en que, así la Ley especial como el Código Civil, desarrollan el régimen jurídico de las aguas privadas, son consideradas fragmentariamente por los recurrentes y, para buscar la infracción que denuncian, estimadas constitutivas, cuando es lo cierto que las disposiciones legales que regulan los aprovechamientos quedan subordinadas a los pactos que no contraviniendo preceptos legales libremente celebren los propietarios de las aguas, y como es por la existencia de lo estipulado por los recurrentes, que libremente convinieron la distribución de las que nutren la presa enclavada en el predio de los recurridos, por lo que el Tribunal de instancia desestima la demanda inicial, es obvio, que no se han infringido los preceptos que los motivos examinados mencionan, ya que los mismos, por hallarse en relación con los 412 del Código Civil y 14 y 23 de la Ley de 13 de junio de 1879, supeditan los derechos que conceden a los que, legítimamente adquiridos, han de ser respetados; por cuyas razones los motivos examinados, que prescinden de la realidad de una convención admitida por el Tribunal de instancia y discurren sobre el supuesto de su inexistencia para aplicar preceptos que contemplan otras situaciones, no pueden prosperar.

CONSIDERANDO que del laconico motivo sexto en que por la misma vía procesal que los anteriores se denuncia la violación del artículo 138 de la Ley Hipotecaria, no se logra entender en qué haya podido consistir la infracción que denuncia, puesto que la sentencia recurrida no se ha pronunciado sobre la validez o eficacia de hipoteca de clase alguna, y el hecho de haberse otorgado escritura de venta en favor de los recurridos por el titular registrar, en nada contradice la existencia de un convenio entre las partes, fundamento esencial de la sentencia impugnada, por lo que el motivo no puede prosperar.

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de Ley interpuesto a nombre de don Manuel Rodríguez Gar-

cia y doña Amalia San Miguel Sánchez contra la sentencia que con fecha 30 de marzo de 1957 dictó la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Valladolid; se condena a dichos recurrentes al pago de las costas y a la pérdida de la cantidad que por razón de depósito han constituido, a la que se dará el destino que previene la Ley; y librese al Presidente de la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución del apuntamiento que remitió.

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

Publicación.—Leída y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo señor don Diego de la Cruz Díaz, Magistrado de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, y ponente que ha sido en estos autos, estando celebrando audiencia pública la misma en el día de su fecha, de lo que como Secretario certifico.—Por mi compañero señor Rey-Stolle.

En la villa de Madrid a 30 de junio de 1961; en los autos seguidos en el Juzgado de Primera Instancia número 3 de Murcia y en grado de apelación, ante la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Albacete, por doña María Cristina Chico de Guzmán y Mencos, mayor de edad, soltera y vecina de Ceheguín, contra el Estado, representado por el Abogado del Estado de la provincia, sobre acción reivindicatoria; pendientes ante este Tribunal Supremo en virtud de recurso de casación por infracción de ley interpuesto por la demandante, representada por el Procurador don Paulino Monsalve Flores, y dirigida por el Letrado señor Fernández de la Riva, habiendo comparecido ante este Tribunal el Abogado del Estado como recurrido:

RESULTANDO que mediante escrito de fecha 31 de enero de 1957, doña María Cristina Chico de Guzmán y Mencos, representada por un Procurador, acudió al Juzgado de Primera Instancia de Caravaca formulando demanda de juicio declarativo de mayor cuantía contra el Estado y su Patrimonio Forestal, alegando los siguientes sustanciales hechos:

Primero. Que por fallecimiento de don Diego Chico de Guzmán, padre de la actora, se formalizaron operaciones particionales, que se protocolizaron el 17 de julio de 1945 ante Notario, y entre otros bienes se adjudicaron a la actora cuatro fincas rústicas, radicantes en término municipal de Caravaca e inscritas en el Registro de la Propiedad, arrancando la antigüedad de esas cuatro fincas del último tercio del siglo pasado.

Segundo. Que la descripción de las cuatro fincas de referencia era como sigue:

Primera.—Hacienda de tierra secoana radicante en el término municipal de Moratalla, diputación de don Juan Pedro, pago de Ballesteros, compuesta de dos casas cortijos, dos corrales de encerrar ganado y de los trozos siguientes: un trozo de tierra secoana laborable, llamado Piezas de Carreño, con los linderos que citaba y de cabida siete hectáreas cuatro áreas y treinta y tres centiáreas. 2.º Otro trozo de tierra secoana laborable en el paraje denominado Rincón de Carreño, con los linderos que expresaba y una cabida de siete hectáreas treinta y siete áreas y ochenta y siete centiáreas. 3.º Dos trozos de tierra secoana laborable en el sitio de la Cordillera, con los linderos que citaba y una cabida de seis hectáreas cuarenta y dos áreas y ochenta y cuatro centiáreas. 4.º Otro trozo de tierra secoana laborable, en el sitio del barranco de las Beatas, con los linderos que expresaba y una cabida de tres hectáreas y noventa

ta áreas. 5.º Otro trozo de tierra abierta, en la cañada del Pocio, con los linderos que expresaba y una cabida de nueve hectáreas veintiséis áreas y setenta centiáreas. 6.º Otro trozo de tierra secoana panicada, en el sitio del Charco de Carlos, con los linderos que determinaba y una cabida de dos áreas y cuarenta y ocho centiáreas. 7.º Otro trozo de tierra secoana laborable, en el mismo sitio de Casa Nueva, con una cabida de doce hectáreas siete áreas y cuarenta y dos centiáreas, encontrándose dentro de ese trozo las dos casas cortijos y los dos corrales de encerrar ganado que diría. 8.º Una casa cortijo marcada con el número 462, compuesta de dos pisos, dos naves y cinco habitaciones, ocupando una superficie de ciento treinta y dos metros. 9.º Otra casa marcada con el número 461, compuesta de dos pisos, dos naves y seis habitaciones, ocupando una superficie de ochenta y seis metros y cuarenta y cuatro decímetros cuadrados; y 10. Dos corrales de encerrar ganado, uno edificado en una superficie de trescientos noventa y siete metros y once decímetros y el otro en la de doscientos setenta y ocho metros y cuarenta y seis decímetros.

Segunda.—Hacienda radicante en el término municipal de Moratalla, Diputación rural de Casas de Don Juan Pedro y sitio de Ballesteros, compuesta de tres casas-cortijo y de los trozos de tierra secoana abierta, montuosa con atchar y matorral siguientes:

1.º Varios trozos de tierra secoana y monte al sitio de la Cañada de Manzana, con una cabida de cinco hectáreas sesenta áreas la tierra abierta y el monte dos hectáreas y treinta y seis áreas.

2.º Otro trozo de tierra monte en el Canalizo y Pieza de doña Teresa Carrero, con una cabida de tierra laborable de nueve hectáreas cincuenta y siete áreas y cuarenta y ocho centiáreas.

3.º Varios trozos de tierra y monte al sitio de la Canal de Jerez, con una cabida la tierra abierta de doce hectáreas once áreas y noventa centiáreas y el monte tres hectáreas treinta y seis áreas y treinta y ocho centiáreas.

4.º Otros trozos de tierra y monte en el sitio de las Cañadas Rondas, con cabida la tierra laborable de diez hectáreas cincuenta y nueve áreas y noventa y cuatro centiáreas y el monte nueve hectáreas y cuarenta áreas.

5.º Varios trozos unidos de tierra secoana y monte al sitio del Prado de Jerez, con una cabida la tierra abierta de trece hectáreas una área y cincuenta y cinco centiáreas y el monte tres hectáreas y sesenta centiáreas.

6.º Otros trozos de monte y tierra, al sitio del Puertecico, con una cabida la tierra laborable de cuatro hectáreas setenta y cuatro áreas y cuarenta y siete centiáreas y el monte cinco hectáreas y setenta y siete áreas.

7.º Varios trozos de tierra y monte al sitio de la Cordillera, teniendo de cabida la tierra abierta veintiocho hectáreas trece áreas y treinta y cuatro centiáreas y el monte siete hectáreas cuarenta y una área y sesenta y dos centiáreas.

8.º Otros varios trozos de tierra y monte al sitio del Banca de Roca y Pieza de Lucas, con una cabida la tierra abierta de cuatro hectáreas ochenta áreas y veinte centiáreas y el monte cuatro hectáreas ochenta áreas y veinte centiáreas.

9.º Varios trozos de tierra y monte en el sitio del Carretón, con una cabida la tierra abierta de doce hectáreas cincuenta áreas y cuarenta centiáreas y el monte cuarenta áreas.

10. Varios trozos de igual tierra al sitio del Prado de doña Ana, con una cabida la tierra laborable de cinco hectáreas cuarenta y cinco áreas y treinta y ocho centiáreas y, el monte tres hectáreas cuarenta y tres áreas y cuarenta y seis centiáreas.

11. Otros varios trozos de igual tierra, en el sitio del Tomillar y las Beatas, con una cabida la tierra laborable de dos hec-

táreas veinticinco áreas y veintiocho centiáreas y el monte cuarenta áreas.

12. Otros varios trozos de idéntica tierra en el sitio del Barranco de las Beatas y Pocios, con una cabida la tierra abierta de veintidós hectáreas sesenta y seis áreas y diez centiáreas, hallándose dentro de ese trozo un pozo de agua viva.

13. Otros varios trozos de la misma clase de tierra en el Camino de Lorca y Zanjita, atravesándola los caminos de Lorca a Vélez, el primero con dirección del Sureste al Norte y el segundo del Norte al Sur, teniendo una cabida la tierra abierta de dieciséis hectáreas dieciocho áreas y ochenta centiáreas y el monte cincuenta áreas.

14. Dos trozos de tierra al sitio de la plaza de Moreno, teniendo de cabida una hectárea ochenta y dos áreas y tres centiáreas.

15. Otro trozo de tierra y monte al sitio de la Cañada de Mayali, teniendo de cabida la tierra laborable una hectárea treinta y siete áreas y cinco centiáreas y el monte cinco hectáreas sesenta y nueve áreas y veinticinco centiáreas.

16. Varios trozos de tierra y monte, dentro de los cuales se encuentra una casa-cortijo marcada con el número 465 y un pajar con un horno, al sitio de los Trapozos, Cañada de Quesada, Cañada de los Cuervos, la Erita, Pedazo de la casa de Abajo y Cordillate, teniendo de cabida la tierra abierta ciento ochenta y cuatro hectáreas cincuenta áreas y veinticinco centiáreas y el monte dieciséis hectáreas y ochenta y seis áreas y setenta y ocho centiáreas.

17. Trozo de tierra de secoana y monte en el partido rural de Don Juan Pedro, hacienda denominada Ballesteros y sitio denominado de lo Alto; teniendo de cabida la tierra secoana abierta catorce hectáreas setenta y ocho áreas y veinte centiáreas.

18. Una casa-cortijo marcada con el número 456 en dos naves, un piso, dos habitaciones, cocina y cuadra cubierta, ocupando una superficie de setenta y tres metros y ocho decímetros.

19. Otra casa-cortijo marcada con el número 470, de dos naves, un piso, nueve habitaciones, cocina y cuatro cuadras cubiertas, ocupando una superficie de doscientos cincuenta y seis metros y treinta y dos centímetros.

20. Otra casa marcada con el número 458, de dos naves, un piso, cuatro habitaciones, cocina, dos cuadras cubiertas y un corral descubierta, ocupando una superficie de doscientos quince metros y seis centímetros.

21. Común a esos cortijos y en sus ejidos se hallaban un horno, pajar y un porche para encerrar el carro, con una superficie de cien metros y dos decímetros.

Tercera.—Tierra secoana existente en el término municipal de la ciudad, distrito rural de las Casas de Don Juan Pedro, sitio del Prado de Jerez, de cabida setenta y siete hectáreas ochenta y una áreas trece centiáreas y setenta y un decímetros cuadrados, antes dieciséis fanegas de tierra secoana blanca y matorral en igual término, compuesta de los siguientes trozos:

1.º Tierra secoana blanca y matorral, dentro del cual se hallaba la casa-cortijo número 453 de orden, con una superficie de setenta y seis metros, compuesta de dos pisos y en ellos cuatro habitaciones, la era de trillar mieses y el horno de cocer pan, con una superficie la tierra blanca de ocho hectáreas ochenta y nueve áreas setenta centiáreas y la matorral cuatro hectáreas doce áreas y ochenta y ocho centiáreas.

2.º Otro trozo de tierra secoana blanca y matorral titulado los Canalizos del Pizo Nuevo, próximo a Ventorrillo de las Revueltas, con una superficie de ocho hectáreas sesenta y tres áreas y noventa centiáreas y la matorral ocho hectáreas.

3.º Otro trozo de tierra secoana blanca matorral titulado Talas de las Beatas,

con una superficie de una hectárea y sesenta y siete áreas y la matorral una hectárea treinta y cinco áreas.

4.º Otro trozo de tierra titulado Jerez o del Carril, con una superficie de dos hectáreas cincuenta y dos áreas treinta centiáreas y la matorral setenta y ocho áreas.

5.º Otro trozo de tierra igual titulado Piezas Largas, con una superficie de seis hectáreas setenta y cuatro áreas cuarenta centiáreas.

6.º Otro trozo de tierra titulado Piezas Cortas, con una superficie de dos hectáreas siete áreas cincuenta centiáreas y la matorral treinta y siete áreas veinte centiáreas.

7.º Otro trozo titulado Rincón de Don Pedro a la parte de arriba del camino, con una superficie la blanca de seis hectáreas nueve áreas ochenta centiáreas y la matorral cinco hectáreas veintiocho áreas ochenta centiáreas.

8.º Otro trozo de tierra seco en la Cañada de Don Pedro, con una superficie la blanca de cuatro hectáreas sesenta y cuatro áreas cuarenta centiáreas y la matorral una hectárea setenta y seis áreas y noventa centiáreas.

9.º Otro trozo de tierra tras de las casas de Ballesteros, con un pino de sombra, estando atravesado en parte por el camino que conduce a la casa nueva.

10.º Otro trozo de tierra blanca seco en dicho sitio titulado las Tres Fanegas y cuya figura era un triángulo, con una superficie de dos hectáreas cincuenta y nueve áreas y cuarenta y cuatro centiáreas; que la actora inscribió su título de adjudicación por dicho concepto sobre las cuatro fincas anteriormente descritas como así aparecía de los libros, folios, fincas, números e inscripciones, sin contradicción alguna, excepto el relativo a la finca segunda que lo estaba en cuanto al resto de la misma finca.

Segundo.—Que en el «Boletín Oficial de la Provincia de Murcia» de 30 de octubre de 1953 se anunció que el 16 de febrero siguiente darían principio las operaciones del apeo del monte 23-B del Catálogo de los de utilidad pública denominado Cañada de Caravaca de la pertenencia del Estado, invitándose a los interesados a que en término de dos meses presentaran la documentación que creyeran pertinente en defensa de sus derechos y coincidían los últimos días del plazo con la terminación de las fiestas navideñas y por la circunstancia de haber prolongado sus vacaciones unos días el mandatario de la actora, presentó en el Patrimonio Forestal del Estado testimonio notarial de las adjudicaciones de tierras que constituían sus haciendas de Ballesteros y Prado Jerez que podían ser afectadas por el apeo de ese monte que le fue devuelto por haber transcurrido cuatro o seis días más del plazo, después de tener sellada la copia del escrito de presentación de esos documentos.

Tercero.—Que en 16 de febrero de 1954 empezó el deslinde del monte número 23, y don Juan Francisco Hita de Moya, como apoderado de la actora, hizo acto de presencia al colocarse el piquete 18 y estuvo conforme por marcarse hasta entonces una indiscutible línea de separación entre las tierras de una y otra pertenencia aceptando la colocación de los piquetes 19, 20 y 21 por coincidir su línea con los mojones de las tierras de la actora; que el 18 de febrero al colocarse el piquete 75, lo protestó don Juan Francisco Hita, porque abandonando la línea de mojones de las tierras de don Diego Chico de Guzmán, a la sazón de su hija, la actora, se colocó ese piquete y a pesar de sus protestas siguieron poniéndose los piquetes número 76, 77, 78, 79, 80, 81, 82 y 83 del primer trozo del monte que se deslindaba, volviendo a protestar al establecerse el piquete número 1 del segundo trozo del monte de cuyo apeo se trataba porque se colocó dentro de terreno propio de la actora, volviéndose a

protestar sucesivos piquetes; que el Ingeniero operador opuso a don Juan Hita que allí no se discutían cuestiones de propiedad, sino de posesión y que el Estado estaba en la de esos terrenos que acababa, como lo probaba el que desde hacía seis años venía haciendo repoblaciones forestales en esas tierras; que era cierto, pero los terrenos no se adquirían por prescripción en seis años y menos si estaban inscritos en el Registro de la Propiedad a nombre de la actora y antes por sus causahabientes desde el siglo pasado; que se hizo comparecer a un par de sujetos enemigos de la casa Chico de Guzmán, que afirmaron que el Cerro del Mojón siempre había sido del Estado y para convencerse de la calidad de tales testigos bastaba leer el título y la certificación registral de la tercera finca que tenía inscrita doña María Cristina Chico de Guzmán en el Registro de la Propiedad de Murcia en tomo 537; libro 217, de Carava, folio 187, finca número 1.775 y se conocía tal finca precisamente con el nombre de Cerro Miñano, siendo esa inscripción la sexta.

Cuarto. Que el Ingeniero operador emitió informe opinando que debían ser desestimadas las protestas del mandatario dictándose la Orden ministerial de 19 de diciembre de 1955, aprobando el deslinde del monte número 23-B del Catálogo denominado Cañada de Caravaca, propiedad del Estado, sito en término municipal de Caravaca, y se desestimaron las reclamaciones de la actora por las mismas consideraciones hechas por el Ingeniero operador.

Quinto. Que la demandante por conducto de otro apoderado, don José Lloracha, promovió la reclamación previa administrativa ante el Ministro de Agricultura, siendo desestimada tal reclamación por Orden de 29 de septiembre de 1956, basándose la desestimación en dos circunstancias: Primera. Que el apoderado de la actora carecía de poder bastante de la misma, y segunda, que cualquiera que fueran las resultancias de las inscripciones del Registro de la Propiedad se encontraban contradichas con la realidad jurídica, ya que se acreditó en el expediente una quieta y pacífica posesión inmemorial a favor del Estado. Y después de alegar los fundamentos de derecho que estimó pertinentes, terminó solicitando se dictara sentencia por la que se declarara que la repoblación forestal hecha por el Estado desde 1948 y la colocación de piquetes en el año 1954 en terrenos amojonados de la actora, habían constituido actos perturbadores de esos derechos dominicales. Inscritos, siendo obligado restablecer el anterior estado jurídico de pleno dominio y posesión a favor de la demandante, reintegrándola a la posesión y dominio plenos de las tierras amparadas por sus títulos inscritos y por la mojonera que delimitaba sus fincas, que aún permanecían marcando su contorno, haciendo desaparecer las señales colocadas por el Ingeniero operador en el deslinde para que todos los terrenos comprendidos dentro de la línea perimetral de mojones que estableció antes del deslinde administrativo la actora sean considerados de su pleno dominio condenando al Estado y su Patrimonio Forestal a estar y pasar por tal declaración, más a devolver a la actora los frutos que desde febrero de 1954 en el que se hizo el deslinde administrativo, hubieran producido las tierras detentadas, a cuyo efecto debería el Estado practicar la oportuna liquidación. Al relacionado escrito acompañaba los documentos citados en los hechos:

RESULTANDO que admitida a trámite la demanda y emplazado el demandado Abogado del Estado en representación de la Administración, contestó y se opuso a la demanda alegando sustancialmente como hechos:

Primero.—Que el monte denominado Cañada de Caravaca, perteneciente al

Estado y situado en el término municipal de dicha ciudad, formó parte del monte número 7 del Catálogo, llamado Campo Coy desde 1921 hasta 1928 en que por Real Orden comunicada en 31 de mayo se dividió este último predio, formándose tres fincas distintas que se llamaron «Cordillera Campo-Coy», «Loma de la Cañada de Caravaca» y «Loma de la Carrascosa», inscribiéndose en el Catálogo de los de Utilidad Pública de la provincia de Murcia bajo los números 23-A, 23-B y 23-C.

Segundo. Que tanto en el período de 1921 a 1928 como más adelante, había venido aprovechándose por el Estado las leñas bajas, pastos y espartos procedentes del monte en cuestión, subastándose sus productos y realizando todos los actos inherentes a una quieta y pacífica posesión, hasta el punto de que el Estado había invertido grandes sumas en repoblar y reponer forestalmente esa zona, sin que en tan largo lapso de tiempo se hubiera producido reclamación alguna por tales actos que habían sido perfectamente conocidos por los colindantes en todo momento y había sido el propio Estado el que había perseguido legalmente a todos los que habían intentado perturbar su situación, siendo de destacar que entre las varias denuncias por aprovechamientos indebidos presentadas, existían varias por roturación de terrenos y colocación de mojones en terrenos estatales, apareciendo entre ellas una contra don Juan Francisco Hita de Moya, representante de la hoy demandante en las operaciones de apeo.

Tercero. Que en 21 de octubre de 1953 fué aprobada la práctica del deslinde del referido monte 23-B por la Dirección General del Patrimonio Forestal del Estado y previos los correspondientes trámites administrativos, que fueron cumplidos escrupulosamente, fué resuelto dicho deslinde por la Orden ministerial de 19 de diciembre de 1955 en la que se precisaban las características del citado monte.

Cuarto. Que durante la práctica del deslinde se produjeron varias reclamaciones por los particulares que se creían perjudicados por las líneas de apeo que se iban señalando, pero entre todas debía destacarse la del representante de la actora que fué prestando casi todas las piquetas que deslindaban las tierras de dicha señora con las del Estado, haciéndolo de una manera sistemática y totalmente infundada.

Quinto. Que la actora consideraba que había agotado la vía gubernativa al promover por conducto de otro apoderado la reclamación previa administrativa ante el Ministro de Agricultura, reclamación que según propia confesión fué considerada como no planteada por la Orden ministerial de 29 de septiembre de 1956, que le fué comunicada dentro de los tres meses precedentes a la fecha de la demanda, con lo que quedó agotada la vía administrativa y en franquía la judicial civil, pero a renglón seguido añadía que tal desestimación se hizo en dos circunstancias inconsistentes, tratando de justificar la personalidad del que reclamó por las razones que exponía y llegando a la conclusión de que al estar agotadas las reclamaciones propias de la vía gubernativa era procedente ejercitar la acción reivindicatoria, para mediante un juego de palabras sobre la propiedad y la posesión de unas fincas adquiridas por la demandante, tratar de obtener unos terrenos propiedad del Estado, ahora que habían sido revalorizados por las repoblaciones efectuadas, ya que los títulos de dominio presentados por la actora podrían servir para defenderlo suyo, pero no para atacar la propiedad ajena si es que sus fincas habían sufrido merma en su cabida, porque tal merma podía ser debida a injerencias extrañas, pero nunca al Estado. Y después de alegar los fundamentos de derecho que estimó pertinentes, terminó solicitando se

dictara sentencia absolviendo al Estado, declarando que la zona que se trataba de reivindicar era parte integrante del monte público número 23-B de los del Catálogo denominado de Caravaca, que era propiedad y había estado poseído desde tiempo inmemorial por el Estado, con expresa imposición de costas a la demandante. Al relacionado escrito acompañaba los documentos citados en los hechos:

RESULTANDO que conferido traslado a las partes para evacuar el traslado de réplica y dúplica presentaron escritos en los que insistían en los hechos y fundamentos de derecho de su demanda y contestación, pidiendo se dictara sentencia conforme tenían interesado:

RESULTANDO que recibido el juicio a prueba, se practicó la siguiente, a instancia de la parte demandante, la documental, pericial y testifical, y a instancia de la parte demandada la documental:

RESULTANDO que unidas a los autos las pruebas practicadas y evacuado por las partes, los traslados de conclusiones, el Juez de Primera Instancia número 3 de Murcia, con fecha 8 de febrero de 1958 dictó sentencia por la que desestimando la excepción de falta de reclamación previa en la vía gubernativa, así como la reconvencción declaró ser de la propiedad de la actora doña María Cristina de Guzmán el terreno comprendido dentro del perímetro marcado por los mojones existentes en las fincas descritas en la demanda y el que resultaba de las piquetas que colocadas en el acto del deslinde administrativo habían de hacerse desaparecer y que eran las siguientes: en la zona segunda del plano de deslinde obrante al folio 301, los números 1, 4 al 6, 25 y 26; en las zonas tercera, novena, décima y undécima de dicho plano, los números 17 al 20, las 26 al 36, así como la número 1 y las que llevan el número 139 al 142; y en cuanto a las restantes zonas con numeración de piquetas distintas e independientemente de las anteriormente dichas, los números 75 al 80, 90 y 98, condenando al Estado y al Patrimonio Forestal a hacer entrega a la actora de las zonas de terreno comprendidas entre ambos perímetros, con devolución de los frutos que hubieran producido dichos terrenos a partir del día 24 de julio de 1957, en el que fue contestada la demanda, y desde cuya fecha se reputaba a los demandados poseedores de mala fe, absolviéndoles del resto de las peticiones formuladas en la demanda, sin hacer expresa condena en costas:

RESULTANDO que contra la anterior sentencia del Juzgado se interpuso por la representación del Estado recurso de apelación que le fué admitido libremente y en ambos efectos, remitiéndose las actuaciones a la Audiencia Territorial de Albacete, y sustanciada la alzada por sus trámites legales, la Sala de lo Civil de dicha Audiencia dictó sentencia con fecha 16 de octubre de 1958 por la que revocando la sentencia del Juzgado, absolvió a la Administración de la demanda formulada por doña María Cristina Chico de Guzmán y Mencos, sin hacer expresa imposición de costas en ninguna de las dos instancias:

RESULTANDO que sin constituir depósito, el Procurador don Paulino Moras Flores, en nombre y representación de doña María Cristina Chico de Guzmán y Mencos, ha interpuesto ante este Tribunal Supremo contra la sentencia de la Audiencia, recurso de casación por infracción de ley, fundado en los números primero y séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, estableciendo los siguientes motivos:

Primero.—Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por estimar que existía infracción de ley y doctrina legal, alegando sustancialmente que la sentencia recurrida infringe el artículo 348 del Código Civil, por interpretación errónea y

equivocada del precepto determinante de la acción reivindicatoria que asiste al propietario contra el tenedor y poseedor de la cosa; que tres son los requisitos de la acción reivindicatoria establecida por el Tribunal Supremo, en consonancia con el párrafo segundo del citado artículo, que se funde en justo título de dominio, que se acredite la identidad de la cosa con su determinación de la demanda y en las pruebas, y preferencia de título en caso de colisión de derechos, citando al efecto las sentencias de esta Sala de 9 de marzo de 1911, 7 de noviembre de 1914, 24 de febrero de 1916, 21 de junio de 1919, 17 de diciembre de 1921, 23 de noviembre de 1929, 4 de diciembre de 1931, 6 de enero de 1933, 17 de marzo de 1934, 21 de febrero de 1941, 1 de mayo y 30 de junio de 1942; que la sentencia recurrida entiende que tales requisitos no cabe formularlos con carácter general, sino que ha que relacionarlos con lo que es objeto de reivindicación, refiriendo a que «la identidad de los bienes reclamados no se deduzcan de la relación o descripción que en los títulos se haga»; que el carácter de generalidad de la Ley es evidente y basta la lectura del artículo 348, erróneamente interpretado, para que así se afirme e igual carácter de generalidad habrán de tener los requisitos exigidos para el ejercicio de la acción reivindicatoria, citando la partida III del título II, Ley 29; que si la acción reivindicatoria da facultad al propietario para que vuelvan a sí todas las facultades que al dueño, con todo el dominio asisten, es evidente que para el ejercicio de tal acción habrá de ostentar el preciso título de dominio que lo acredite como tal, citando las sentencias de 6 de noviembre de 1888, 11 de mayo de 1889, 11 de enero de 1890, 29 de septiembre de 1891, 24 de febrero de 1911, 8 de marzo de 1912, 25 de enero y 12 de febrero de 1915, 1 de abril de 1916, 23 de junio de 1923, 7 de mayo de 1924 y 2 de enero de 1946; que la identidad inicial y básica de las propiedades que se tratan de reivindicar habrá de resultar, forzosa e insoslayablemente de la relación y descripción de los títulos de dominio que la prueba sea la que robustezca a aquéllas y no que se subestimen aquéllas como lo hace la sentencia recurrida.

Segundo.—Al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por infracción de ley y doctrina legal; y alega, en concreto, que la sentencia recurrida infringe, por inaplicación, los artículos 1, 9, 21 y 38 de la Ley Hipotecaria, en razón a que las inscripciones registrales están bajo la salvaguarda de los Tribunales, en cuanto a los requisitos que han de reunir las inscripciones y documentos inscritos, dan la posesión real al titular registral; que la sentencia haciendo caso omiso de los preceptos citados no acepta los derechos que sobre los bienes reivindicatorios posee inscritos a su nombre la recurrente, habiendo opuesto la Administración al dominio inscrito la alegación de posesión quieta y pacífica durante más de veinte años de las fincas o porciones de ellas reivindicadas, alegando que figuraban inscritas en el catálogo de montes ya desde 1921 con lo cual el problema se centró en si las fincas pertenecían a la hoy recurrente por justo título inscrito o a la Administración, por la supuesta prescripción posesión de más de treinta años, ya que el hecho de oponer la prescripción adquisitiva, operaba sobre ciertas fincas clericales y conocidas, que son específico objetivo y motivo de la reacción dominical de la titular registral y no como la sentencia recurrida afirma que sean inciertas e imprevisas, por lo que la sentencia ha infringido la doctrina del derecho inmobiliario, citando la sentencia de esta Sala de 21 de marzo de 1933; que también infringe el artículo 38 de la Ley Hipotecaria porque teniendo inscrito el dominio de las fincas a favor suyo la recu-

rrente, tiene la posesión legal de las mismas, y por la sentencia se hace caso omiso de ello, al afirmar que la relación dominical de Registro a finca no acredita ni justifica coincidencia con los terrenos que se trata de reivindicar, al no estar individualizados por sus respectivos linderos, ni siquiera que uno de éstos sea del Estado, cometiéndose la equivocación manifiesta de que el no estar actualizados los linderos, es corriente en inscripciones antiguas como la actual el no lindar con el Estado, y es precisamente lo que en todo momento se ha sostenido de que ha habido una intromisión en terrenos no suyos, en la generalidad de los casos, y si hubo o no en cualquier otro adelantamiento de linderos, siempre sería aclarable, una vez actualizado los linderos, en el juicio correspondiente, si a ello hubiere lugar y finalmente que se infringe la doctrina jurídica contenida en varias sentencias de esta Sala, como las de 29 de diciembre de 1927 y 22 de marzo y 4 de mayo de 1928 en las que se establece que no obsta a la identidad de las fincas; la circunstancia de existir algún error de detalle, en la descripción de los linderos, ya que lo indispensable es que el terreno discutido se encuentre enclavado dentro de los límites que se le asignan.

Tercero.—Al amparo del número 7 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por haber cometido error de hecho en la apreciación de la prueba la sentencia recurrida; y alega concretamente que de parte de la prueba documental aportada resulta:

a) Que en el Catálogo de Utilidad Pública de la provincia de Murcia del año 1928, se incorporó con el número 23-B el Monte Loma de la Cañada de Caravaca, lindando por el Este, con hacienda de Ballesteros, cuyo extremo certifica el Jefe de la Tercera División Hidrológico-Forestal.

b) Que por certificación expedida el 12 de marzo de 1957 por el Ingeniero Jefe de la Tercera División Hidrológico-Forestal de Murcia se hace constar que en el monte 23-B desde el año 1948-1949 se vienen realizando repoblaciones y reposiciones.

c) Que del acta notarial levantada al tiempo que se realizó acto de deslinde, aparece que constituido el Notario autorizante en la hacienda Ballesteros, pudo apreciar que la estaquilla correspondiente al mojon número 76 había sido colocada en el centro del trozo de la misma, llamado Corralizo del Pozo, lo que supone para la propietaria la pérdida de la mitad del indicado trozo; que a partir del mojon 83, en el trozo llamado Beatas, se puso la estaquilla número 1, a una distancia de 50 ó 60 metros del mojon, por lo que, la propietaria ha perdido casi la totalidad del trozo; que de los mojones 2 al 26, su distancia es tal, que supone para la propietaria la pérdida de la porción titulada el Tomillar.

d) Que del dictamen pericial del Ingeniero Agrónomo don Nicolás Alvarez, resulta que los mojones que limitan la finca, Ballesteros y Prado Jérez, han sido desbordados por las piquetas puestas durante las operaciones de apeo; con el informe ya unido croquis, en el que se han situado tanto los mojones que limitan las fincas Ballesteros y Prado Jérez, propiedad de la recurrente, como los piquetes puestos durante las operaciones de apeo y deslinde, conservando para éstos la misma numeración que ostentan en el plano levantado por la Tercera División Hidrológico-Forestal, siendo los citados mojones de piedra labrada y las estaquillas de madera; que el perito afirma a la vista del referido croquis que es evidente que la línea marcada por los piquetes, penetra en el perímetro determinado por los mojones que limitan dichas fincas, restando de ellas las parcelas 2, 12, 10, parte de las 13 y 3 y la limitada por los piquetes números 71, 96, 97

y los mojones al Oeste de la línea definida por ellos, y que se denomina P; que también afirma el perito que los linderos de las fincas de doña María Cristina Chico de Guzmán están perfectamente claros e identificados, gracias a la línea de mojones, que sin solución de continuidad les rodea.

e) Que del plano de deslinde que está unido al folio 201, resulta y se aprecia el deslinde del monte conocido por Loma de la Cañada de Caravaca, y señalado por la Tercera División, con el número 23-B del Catálogo, cuyo monte está compuesto de dieciséis trozos, en los cuales se señalan las colindancias existentes entre ellos, o algunos de esos trozos, con el Conde la Real Piedad, don Diego Chico de Guzmán, padre de la recurrente de quien trae causa hereditaria de dichas fincas.

f) Que por testimonio parcial expedido el 21 de enero de 1957, autorizado por Notario, acredita que a la hoy recurrente le fueron adjudicadas las cuatro fincas de referencia.

g) Que la certificación de fecha 19 de noviembre de 1956, expedida por el Registrador de la Propiedad de Murcia, acredita hallarse inscritas las cuatro fincas; que los siete documentos aludidos, todos tienen excepcional interés y cantan la realidad de los hechos, con una fuerza que la sentencia recurrida ha desconocido en su alcance y valor probatorio, incluso negando la preceptada eficacia que les asiste en el rango de privilegiada primera línea en el orden probatorio; que para la sentencia recurrida el título de dominio presentado por la demanda carece de valor, en razón o que no justifica que la recurrente sea dueña de la parte que pretende reivindicar, dada la imprecisión que la rodea—en orden a linderos, cabida, etcétera, y aparte de no ser ello exacto, ya que la identificación es correcta y los linderos lo mismo, en cuanto que éstos fueron desbordados por los fijados en acto del deslinde por el Ingeniero de la Administración, también se comete error al afirmarse con respecto a los terrenos de las Beatas, que puedan aparecer otros con tal denominación, ya que de los documentos aportados y del conjunto de la prueba y de la práctica resulta que tal nombre es el que los individualiza, reconoce y delimita; que igualmente se comete error evidente porque la sentencia recurrida afirma que la prueba pericial practicada a instancia de ambas partes, no sirve, porque al haberse ordenado al perito que emitiera informe sobre si las tierras a las que se refiere la demanda, los títulos y las certificaciones catastrales y del Registro de la Propiedad, han sido objeto de diversas penetraciones en las operaciones de deslinde, se prescindió por el perito de la prueba documental, para sólo emitir su informe, dando por sentado que los mojones que limitan la finca Ballesteros y Prado Jérez han sido desbordados por los piquetes puestos durante las operaciones de apeo, sin determinar los linderos que marcan esos mojones ni a virtud de qué títulos fueron colocados; y el error es manifiesto, en razón a que al perito se le hicieron, entre otras, las preguntas fundamentales: a) Si las tierras a las que se refieren la demanda, títulos y certificaciones catastrales y del Registro de la Propiedad, propias de doña María Cristina Chico y de Guzmán, han sido objeto de diversas penetraciones en las operaciones de deslinde, practicadas por la Tercera División Hidrológico-Forestal, según el plano obrante en autos, cercenándole superficies montuosas y de tierras laborables al penetrar con los piquetes de deslinde y apeo dentro del terreno amojonado de la hacienda de doña María Cristina Chico de Guzmán. b) Y para que en el plano presentado en los autos por el Abogado del Estado se señalen estas penetraciones, trazando las líneas perimetrales de las tierras de la señorita

Chico Guzmán, afectadas por el deslinde del monte 23-B, denominado Cañada de Caravaca; primero, si dados los linderos de las fincas que se trata de reivindicar, ellos pudieran extenderse por otras fincas colindantes y no por el monte público; segundo, que se identifique por vientos y cabida las fincas de la señorita Chico de Guzmán; tercero, que se diga cuáles son los productos que constituyen los aprovechamientos predominantes en los terrenos del monte público que resultan colindantes con las fincas de la señorita Chico de Guzmán; que el informe del perito contesta concretamente:

A) Que se acompaña informe, con croquis, en el que se han situado, tanto los mojones que limitan las fincas Ballesteros y Prado de Jérez, propiedad de doña María Cristina Chico de Guzmán, como los piquetes puestos durante las operaciones de apeo y deslinde. Los mojones son de piedra labrada y los piquetes estaquillas de madera y continúa afirmando el perito que la línea marcada por los piquetes penetra en el perímetro determinado por los mojones que limitan dichas fincas. B) Limitándose a lo anteriormente consignado, en el croquis se han señalado los piquetes. Primero. No puede contestar, por carecer de base para ello, aunque pudiera ser que antes del amojonamiento de las fincas se extendieran por otros colindantes. Segundo. Que los linderos de las fincas de doña María Cristina Chico de Guzmán están claros gracias a la línea de mojones que sin solución de continuidad las rodea, aunque no se diga la cabida. Tercero. Los aprovechamientos de montes de pinos, pastos y cereal de secano; que no es por tanto que el perito haya prescindido o no de la prueba documental como afirma la sentencia recurrida, pues si se acompaña un croquis de las fincas de la recurrente y se afirma que los mojones situados en el mismo las limitan y determinan y las estaquillas también en él señaladas, precisan lo que en las fincas ha ocupado el Estado, no puede ofrecer duda que el perito ha ponderado todos los elementos en juego, para poder afirmar que los linderos de las fincas de la recurrente están claros, y así lo aclara al folio 234 vuelto que no modificaría su informe si pudiera hacer los trabajos que por falta de tiempo no ha realizado; que este elemento de prueba, en relación con los aludidos al comienzo del motivo, demuestran el error cometido por la sentencia recurrida; que la propiedad que se reivindica está perfectamente delimitada y deslindada, incluso en el acto de deslinde por el Ingeniero encargado de ello, es perfectamente identificable y no se discute y buena prueba de ello es que el Ingeniero se reduce a afirmar que no se plantea problema de propiedad de los trozos en los terrenos que la recurrente se opone a que sean incorporados al patrimonio del Estado, sino la posesión de ellos que la tiene el Estado anteriormente, como se aprecia por el hecho de la repoblación realizada en el año forestal 1948-1949, según certificaciones de fecha 12 de marzo de 1957; que todos los documentos aportados por ambas partes identifican tanto las propiedades de la recurrente, como las porciones de ellas que fueron invadidas por el Patrimonio Forestal del Estado y de modo especial, hay que referirse al croquis o plano unido con su informe por el perito; que se ha infringido, reiteradísima jurisprudencia de esta Sala que establece que procede la casación en aquellos casos en los cuales existe evidente equivocación en la apreciación de unos documentos, citando las sentencias de 9 de mayo de 1890, 14 de noviembre de 1908, 15 de junio de 1918, 30 de marzo de 1926, 27 de noviembre de 1939, 20 de junio de 1940, 27 de abril de 1942, entre otras:

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Francisco Rodríguez Valcarlos;

CONSIDERANDO que el tema debatido en las instancias y ahora reproducido

en casación radica en el ejercicio de la acción reivindicatoria y sus consecuencias respecto a los inmuebles expresados en la demanda, que la Sala sentenciadora en la sentencia aquí impugnada, desestima por entender, contrariamente al criterio del Juzgado, que la demandante no demostró con los títulos que adujo, en juicio la identidad de las fincas que pretende reivindicar frente al Estado, previo examen, además, de un acta notarial, de un informe pericial y de varias declaraciones testificadas (considerandos tercero, cuarto, quinto, sexto y séptimo):

CONSIDERANDO que de los dos primeros motivos del recurso, amparados ambos por el apartado inicial del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento; atribuyen, respectivamente, al fallo del Tribunal «a quo», la infracción, por interpretación errónea y por inaplicación, del artículo 348 del Código Civil, y de los 1.º, 9.º, 21 y 38 de la Ley Hipotecaria, olvidándose en este singular aspecto de la impugnación que la Sala sentenciadora sienta el hecho, base de su actividad decisoria, de que no está demostrada la identidad de los inmuebles objeto de la acción, y, por consiguiente, tal declaración fáctica debe ser respetada en casación, mientras aquí no se destruya con eficacia, haciéndose en los motivos supuestos del problema, lo que abona su repulsa:

CONSIDERANDO que efectivamente en el tercero y último motivo, encauzado por la vía del número séptimo del precitado artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se plantea el problema indicado del error de hecho perpetrado por el Tribunal de instancia, citándose para evidenciarlo en casación los siguientes documentos: a) el Catálogo de Utilidad pública provincial del año 1828; b) la certificación de 12 de enero de 1957 del Ingeniero Jefe de la Tercera División Hidrológico-Forestal; c) el acta notarial levantada al tiempo de realizarse el deslinde en la hacienda Ballesteros; d) el dictamen pericial del Ingeniero Agrónomo don Nicolás Álvarez Sánchez; e) el plano del deslinde presentado por el representante de la Administración con referencia al monte conocido por «Loma de la Cañada de Caravaca»; f) testimonio parcial expedido por el Notario señor Fiso Cervero relativo a la escritura de partición de herencia por fallecimiento de don Diego Chico de Guzmán, Conde de la Real Piedad, otorgada en 19 de julio de 1945, por la cual se adjudicaron a su hija las cuatro fincas del pleito; y g) certificación del Registro de la Propiedad de 9 de noviembre de 1956, acreditativa de hallarse inscritas a favor de la actora; documentos todos ya examinados por la Sala «a quo», y que por sí mismos no arguyen con palmaria evidencia una realidad contraria a la base de hecho que sustenta el pronunciamiento de la sentencia impugnada, y por ello también debe desestimarse este último motivo, y con él el recurso en su totalidad:

FALLAMOS que debemos declarar y declaramos no haber lugar al recurso de casación por infracción de ley y doctrina legal interpuesto por doña María Cristina Chico de Guzmán y Mencos, contra la sentencia dictada, bajo el número 221, por la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Albacete en 16 de octubre de 1958; imponemos a la parte recurrente las costas causadas ante este Tribunal Supremo; y librese a la mencionada Audiencia la certificación correspondiente con devolución del apuntamiento que remitió.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en el «Boletín Oficial del Estado» e insertará en la «Colección Legislativa», pasándose al efecto las copias necesarias, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Francisco Eyré Varela.—Joaquín Domínguez de Molina.—Francisco Rodríguez Valcarlos.—Diego de la Cruz

Díaz.—Antonio de Vicente Tutor Guelbenzu.

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

Autos

RESULTANDO que presentada demanda de pobreza ante el Juzgado de Primera Instancia número diez de Madrid por don Luis Esteve Gracia, para litigar en autos sobre alimentos provisionales contra don Carlos Esteve García, se dictó sentencia por dicho Juzgado con fecha 25 de febrero de 1959, por la que estimando la demanda se concede a don Luis Esteve Gracia el beneficio de pobreza e interpuso recurso de apelación por la parte demandada, la Sala Tercera de lo Civil de la Audiencia Territorial de esta capital dictó sentencia con fecha 22 de febrero de 1960, confirmando la apelada e interpuso recurso de casación por infracción de Ley por la propia parte, ha sido formalizado ante la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo, al amparo del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil:

RESULTANDO que comunicados los autos al Ministerio Fiscal emitió el siguiente dictamen: «Que entre las resoluciones que no tienen el concepto de sentencias definitivas a los efectos de la casación, figuran, según constante jurisprudencia,—sentencias de 3 de julio de 1919, 28 de diciembre de 1920, 23 de noviembre de 1921, 23 de diciembre de 1931 y catorce de enero de 1942, entre otras—la que concede el beneficio legal de pobreza para litigar, declaración que es precisamente la que contiene el fallo contra el que se ha preparado y formalizado después el presente recurso de casación por infracción de Ley, por lo que a tenor de lo dispuesto en el número tercero del artículo 1.729 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la Sala debe dictar la primera de las declaraciones comprendidas en el artículo 1.728 de la mencionada Ley adjetivas»:

RESULTANDO que la Sala, de conformidad con lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 1.725 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, acordó traer los autos a la vista sobre admisión, con las debidas citaciones.

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Francisco Eyre Varela:

CONSIDERANDO que la reiterada doctrina de esta Sala constitutiva de jurisprudencia que es de obligada observancia, según la cual la sentencias estimatorias de las demandas de pobreza no pueden ser objeto del recurso de casación, excusan mayores razonamientos para la inadmisión del presente recurso que se dirige contra una sentencia de esa naturaleza, ya que no tiene el carácter de definitiva y facilita la incoación del pleito del cual es incidente no impidiéndolo, cosa que no ocurre con los que deniegan el beneficio que la impiden y pueden hacer imposible su continuación por lo que procede hacer la declaración primero del artículo 1.728 en relación con el número tercero del 1.729, primero del 1.699 y también primero del 1.690 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

NO HA LUGAR a admitir el recurso de casación por infracción de Ley interpuesto por don Carlos Esteve García, contra la sentencia que en 22 de febrero de 1960 dictó la Sala Tercera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Madrid; se condena a dicha parte recurrente al pago de las costas; devuélvase el depósito constituido; publíquese esta resolución en la forma que previene la Ley, y librese a la

citada Audiencia la certificación correspondiente, con devolución del apuntamiento que ha remitido.

Madrid, treinta de junio de mil novecientos sesenta y uno.—Juan Serrada.—Francisco Eyre Varela.—Francisco Rodríguez Valcarce.—Antonio de Vicente Tutor y Guelbenzu.—Vicente Guilarte (rubricados).—Ante mí, Rafael González Besada (rubricado).

RESULTANDO que en los autos acumulados procedentes del Juzgado de Primera Instancia de Hellín, seguidos entre don Adelino Lorente Escrbano y doña Florentina, en los que fué parte el Ministerio Fiscal, sobre auxilios económicos a mujer casada y otros extremos; por la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Albacete se dictó sentencia en 24 de mayo de 1960, revocando en lo pertinente las sentencias dictadas en cada uno de los autos por el Juzgado citada, y posteriormente acumulado en la segunda instancia:

RESULTANDO que el Procurador don Santos de Gandarillas, en nombre de doña Florentina Delicado García, interpuso recurso de casación por infracción de ley contra la citada sentencia, al amparo del número dos, número siete y número uno del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y comunicados los autos al Ministerio Fiscal emitió informe estimando improcedente su admisión, como comprendido en el número tercero del artículo 1.629 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, en relación con el número cuatro del 1.690 de la misma, porque dictada la sentencia recurrida en incidente de jurisdicción voluntaria, sobre medidas provisionales relativas a mujer casada, y no teniendo éstas atribuido el recurso de casación, por disposición expresa de la Ley, no eran susceptibles del mismo; aparte de su carácter evidentemente provisional, mientras subsistan el proceso o litigio que da lugar a ellas:

RESULTANDO que esta Sala, de conformidad con el párrafo segundo del artículo 1.625 de la citada Ley, mandó traer los autos a vista sobre admisión, con las citaciones correspondientes.

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Francisco Bonet Ramón:

CONSIDERANDO que no estando comprendida la resolución recurrida pronunciada en incidente de jurisdicción voluntaria, en ninguno de los supuestos de excepción a que se remite el número cuarto del artículo 1.690 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, de conformidad con el informe Fiscal, es improcedente la admisión del recurso, como comprendido en el número tercero del artículo 1.729 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

NO HA LUGAR, con las costas, a admitir el recurso de casación por infracción de ley interpuesto por doña Florentina Delicado García contra la sentencia que en 24 de mayo del año 1960 dictó la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Albacete; devuélvase al recurrente el depósito constituido, y remítase a dicha Audiencia la certificación correspondiente, con devolución del apuntamiento que remitió.

Madrid, veintiocho de junio de mil novecientos sesenta y uno.—Francisco Eyre Varela.—Francisco Bonet.—Manuel Gimeno.—Vicente Guilarte.—Manuel Taboada Roca.—Ante mí, Ramón Morales (todos rubricados).

RESULTANDO que ante el Juzgado de Primera Instancia número 16 de Madrid se promovió juicio declarativo de mayor cuantía a instancia de doña María Jesús López Perales y doña Felipa Novillo López, asistida de su esposo, don Francisco Villena Serna, contra la sindicatura de la

quebra de la sociedad mercantil «Bodegas Santa Rita, González Lomas, S. L.», representada por los sindicatos don Bernardo Sánchez Navarro, don Enrique Caro Ortiz de Zárate y don Pablo Fuenmayor García, sobre que se declara a favor de la actora la propiedad de los inmuebles objeto del juicio, frutos y rentas:

RESULTANDO que admitida la demanda, el expresado Juzgado dictó sentencia con fecha 12 de junio de 1956, por la que desestimando la excepción alegada por la sindicatura demandada, y estimando en parte la demanda formulada a nombre de doña María Jesús López Perales y doña Felipa Novillo, declaró que los inmuebles a que se refiere dicho fallo son propiedad; la primera, de doña María Jesús López Perales, y las otras dos, de doña Felipa Novillo López, y en consecuencia se acuerda que dichos inmuebles sean excluidos de la masa de bienes de la quebra de la sociedad «Bodegas Santa Rita, González Lomas, S. L.», condenándose a la sindicatura de la quebra, en la persona de sus sindicatos don Bernardo Sánchez Navarro, don Enrique Caro Ortiz de Zárate y don Pablo Fuenmayor García, a devolver a las actoras ayudadas el importe de los frutos producidos y que haya percibido de tales fincas desde el día 1 de julio de 1957, fecha de la contestación a la demanda, deducido los gastos de explotación que se hayan originado, y cuya restitución, en cuanto a su volumen, se determinarán en ejecución de sentencia, absolviéndose a la sindicatura de las demás pretensiones de la demanda, y no hizo expresa imposición de costas:

RESULTANDO que apelada esta sentencia por la sindicatura, la Sala segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Madrid dictó sentencia con fecha 23 de marzo de 1959, por la que sin hacer expresa imposición de costas en ambas instancias, declaró haber lugar a la acción reivindicatoria formulada en la demanda que rigió esta litis, solamente por lo que respecta a las dos fincas rústicas propiedad de doña Felipa Novillo López, no dando lugar a la reivindicación de la finca urbana sita en Tomelloso y su calle de Angel Izquierdo, número 36, disponiendo en su consecuencia que dichas dos fincas rústicas sean excluidas de la masa de bienes de la quebra de la sociedad «Bodegas Santa Rita, González Lomas, S. L.», y condenó a la sindicatura de la quebra, en la persona de sus sindicatos, a que devuelvan a la actora doña Felipa Novillo dichas fincas, con el producto de los frutos recolectados en las mismas, a partir de la contestación a la demanda, cuyo importe será fijado en periodo de ejecución de sentencia y con arreglo a la base señalada en el séptimo Considerando de dichas sentencias, absolviendo a la citada sindicatura del resto de lo pedido en la demanda, en cuya forma se confirma la sentencia de primera instancia en lo que esté conforme con esta resolución, y se revoca en lo que discrepe de la misma:

RESULTANDO que interpuesto recurso de casación por infracción de ley por don Bernardino Sánchez Navarro, don Enrique Caro Ortiz de Zárate y don Pablo de Fuenmayor García, sindicatos de la quebra de la entidad mercantil «Bodegas Santa Rita, González Lomas, S. L.», ha sido formalizado ante la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo al amparo del número 1 del artículo 1.792 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y comunicados los autos al Ministerio Fiscal, los despachó con la fórmula de «Vistos»:

RESULTANDO que ofreciendo dudas a la Sala, si la escritura de poder con que comparecieron los sindicatos de la quebra es suficiente para acreditar la representación que ostenta, acordó traer los autos a la vista de admisión con las debidas citaciones:

VISTO, siendo Ponente el Magistrado don Obdulio Siboni Cuenca:

CONSIDERANDO que el mandato de representación procesal conferido al Procurador que ha interpuesto el presente recurso de casación, mediante la escritura de poder que otorgaron quienes al hacerlo se titulan y afirman ser síndicos de la quiebra de la entidad mercantil «Bodegas Santa Rita, González Lomas, S. L.», adolece de una notoria e insoslayable insuficiencia desde el momento en que los otorgantes de dicho instrumento público omiten para su transcripción en el mismo la aportación de la oportuna certificación del acta de celebración de la Junta de acreedores de la razón social declarada en quiebra, que les designase para desempeñar tal cometido, haciéndola extensiva a acreditar haber quedado posesionados de sus cargos, previa su aceptación y el juramento de desempeñarlo bien y fielmente, y no sólo no lo aportaron para su inserción en la escritura de poder, sino que tampoco se ha suplido tal falta, acompañándolo al escrito de formalización del recurso, y al ser así, ha quedado inédito dicho nombramiento a efectos de su justificación en forma para que aquél fuese admisible, cuya falta obliga a estimar que el mismo no está revestido de todas las formalidades legales, y que por ello se encuentra comprendido en el número segundo del artículo 1.729, en relación con el 1.718, de la Ley civil de procedimientos, por lo que procede hacer la declaración primera de las sentencias en el artículo 1.728 de la misma Ley.

NO HA LUGAR a la admisión del recurso de casación por infracción de ley, interpuesto a nombre de los síndicos de la quiebra de la entidad mercantil «Bodegas Santa Rita, González Lomas, S. L.», contra la sentencia que en 23 de marzo de 1959 dictó la Sala segunda de la Audiencia Territorial de esta capital; condenamos a la parte recurrente al pago de las costas; devuélvase el depósito que ha constituido, y póngase este auto en conocimiento de la Audiencia de origen, con devolución del apuntamiento a los efectos legales que procedan.

Madrid, 30 de junio de 1961.—Pablo Murga.—Joaquín Domínguez.—Obdulio Siboni.—Diego de la Cruz.—Mariano Gimeno.—Rubricados.

Ante mí, Rafael G. Besada.—Rubricado.

SALA QUINTA

Por el presente anuncio se hace saber, para conocimiento de las personas a cuyo favor hubieren derivado o derivaren derechos del acto administrativo impugnado y de quienes tuvieren interés directo en el mantenimiento del mismo, que por «Unión Eléctrica Madrileña» se ha interpuesto recurso contencioso-administrativo sobre resolución del Ministerio de Obras Públicas, que revocó otra de la Comisaría de Aguas del Tajo, de 21 de abril de 1961, que denegó a don Carmelo y don Ricardo Sánchez Lumbreras la calidad de arrendatarios con derecho a indemnización de parcelas de la finca La Ventosilla, afectada por expediente de expropiación del Salto de Castrejón, de que es concesionaria la Empresa recurrente; pleito al que ha correspondido el número general 9.153 y el 219 de 1962 de la Secretaría del que suscribe.

Y para que sirva de emplazamiento a las referidas personas, con arreglo a los artículos 60 y 64, en relación con los 29 y 30, de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, y con la prevención de que si no comparecieren ante la susodicha Sala de este Tribunal dentro de los términos expresados en el artículo 66 de la misma les parará el perjuicio a que hubiere lugar en derecho, se hace público, en cumplimiento de providencia fecha 3 de octubre de 1962.

Madrid, 9 de octubre de 1962.—El Secretario, José Benítez.—5.231.

Por el presente anuncio se hace saber, para conocimiento de las personas a cuyo favor hubieren derivado o derivaren derechos del acto administrativo impugnado y de quienes tuvieren interés directo en el mantenimiento del mismo, que por don Paulino Pérez Martínez se ha interpuesto recurso contencioso-administrativo sobre Resolución del Ministerio del Ejército de 9 de agosto de 1962, que desestimó recurso de reposición contra otra desestimatoria de petición de destino de Conserje en el Servicio Histórico Militar; pleito al que ha correspondido el número general 9.635 y el 272 de 1962 de la Secretaría del que suscribe.

Y para que sirva de emplazamiento a las referidas personas, con arreglo a los artículos 60 y 64, en relación con los 29 y 30, de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, y con la prevención de que si no comparecieren ante la susodicha Sala de este Tribunal dentro de los términos expresados en el artículo 66 de la misma les parará el perjuicio a que hubiere lugar en derecho, se hace público en cumplimiento de providencia fecha 8 de octubre de 1962.

Madrid, 9 de octubre de 1962.—El Secretario, José Benítez.—5.232.

Por el presente anuncio se hace saber, para conocimiento de las personas a cuyo favor hubieren derivado o derivaren derechos del acto administrativo impugnado y de quienes tuvieren interés directo en el mantenimiento del mismo, que por don Emiliano Hernando Sáez se ha interpuesto recurso contencioso-administrativo sobre Resolución del Consejo Supremo de Justicia Militar de 26 de junio de 1962, relativa a haberes pasivos; pleito al que han correspondido el número general 9.641 y el 263 de 1962 de la Secretaría del que suscribe.

Y para que sirva de emplazamiento a las referidas personas, con arreglo a los artículos 60 y 64, en relación con los 29 y 30, de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, y con la prevención de que si no comparecieren ante la susodicha Sala de este Tribunal dentro de los términos expresados en el artículo 66 de la misma les parará el perjuicio a que hubiere lugar en derecho, se hace público, en cumplimiento de providencia fecha 1 de octubre de 1962.

Madrid, 8 de octubre de 1962.—El Secretario, Rafael Márquez de la Plata.—5.233.

Por el presente anuncio se hace saber, para conocimiento de las personas a cuyo favor hubieren derivado o derivaren derechos del acto administrativo impugnado y de quienes tuvieren interés directo en el mantenimiento del mismo, que por don Nefrali Ramírez López se ha interpuesto recurso contencioso-administrativo sobre Resolución de 8 de febrero de la Dirección General de Correos y Telecomunicación, y contra otra de 14 de mayo de 1962, también desestimatoria del recurso de reposición entablado contra la primera, sobre cómputo del tiempo en que estuvo suspenso de empleo y sueldo; pleito al que ha correspondido el número general 9.102 y el 211 de 1962 de la Secretaría del que suscribe.

Y para que sirva de emplazamiento a las referidas personas, con arreglo a los artículos 60 y 64, en relación con los 29 y 30, de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, y con la prevención de que si no comparecieren ante la susodicha Sala de este Tribunal dentro de los términos expresados en el artículo 66 de la misma les parará el perjuicio a que hubiere lugar en derecho, se hace público en cumplimiento de providencia fecha 17 de septiembre de 1962.

Madrid, 8 de octubre de 1962.—El Secretario, José Benítez.—5.234.

JUZGADOS DE PRIMERA INSTANCIA E INSTRUCCION

CANGAS DEL NARCEA

Cedula de emplazamiento

En virtud de lo acordado por este Juzgado de Primera Instancia de Cangas del Narcea, en providencia de ayer dictada en autos de juicio ordinario, declarativo de mayor cuantía, promovidos por el Procurador don Evaristo Morodo Morodo, en nombre y representación de otro y don Manuel Somiedo del Tronco, vecino de Ojón, contra otros, y don Francisco Rey Tronco, vecino de Las Cuadriellas de Ambres, sobre nulidad de contratos contenidos en documento privado y escrituras públicas, nulidad y cancelación de inscripciones registrales y reintegración a la masa hereditaria de los causantes don Manuel Tronco Escalada y doña María Menguez Gancedo, vecinos que fueron de Las Cuadriellas de Ambres; de los bienes a que se contraen aquellos contratos; por la presente cito y emplazo en forma a los demandados don Belarmino Rey Tronco, don Luciano Rey Tronco, don José Rey Tronco y don José García González o a los herederos de éste último, todos de domicilio desconocido e ignorado paradero, así como a cuantas personas se crean con derechos a los bienes que componen aquellas herencias, para que en el término de cinco días comparezcan en relacionados autos personados en forma, bajo apercibimiento de pararles el perjuicio a que haya lugar. Dada en Cangas del Narcea, a 7 de agosto de 1962. — El Secretario Judicial (ilegible).—6.123.

MADRID

En el Juzgado de Primera Instancia número doce de esta capital se tramitan autos de procedimiento sumario al amparo de la Ley Hipotecaria promovidos por el Procurador don José Ramón Gayoso Rey, en nombre de don Vicente Arribas López, contra don Valentín Ramos Gomera, en reclamación de un préstamo de cien mil pesetas de principal, intereses y costas, dado con garantía de las siguientes fincas:

Primera. Piso primero de la casa número catorce de la calle de Mariano Serrano, de esta capital. Ocupa una superficie de ochenta y cuatro metros cuadrados, y linda: por su frente, tomando como Este la fachada de la casa, con la calle de Mariano Serrano; por la derecha, entrando, con solar número dieciséis, y por la izquierda, con la casa número doce; ambos de igual calle, y por el fondo, con patio de luces de la finca.

Le corresponde una cuota en los elementos comunes del edificio de un veinticinco por ciento.

Segunda. Piso tercero de la casa número catorce de la calle de Mariano Serrano, de esta capital. Ocupa una superficie de ochenta y cuatro metros cuadrados, y linda: por su frente, tomando como Este la fachada de la casa, con la calle de Mariano Serrano; por la derecha, entrando, con solar número dieciséis, y por la izquierda, con la casa número doce, ambos de igual calle, y por el fondo, con patio de luces de la finca.

Le corresponde una cuota en los elementos comunes del edificio de un veinticinco por ciento.

Tercera. Piso cuarto de la casa número catorce de la calle de Mariano Serrano, de esta capital. Ocupa una superficie de ochenta y cuatro metros cuadrados, y linda: por su frente, tomando como Este la fachada de la casa, con la calle de Mariano Serrano; por la derecha, entrando, con solar número dieciséis, y por la izquierda, con la casa número doce, ambos de igual calle, y por el fondo, con patio de luces de la finca.

Le corresponde una cuota en los elementos comunes del edificio de veinticinco por ciento.

Las fincas descritas forman parte física de la casa número catorce de la calle de Mariano Serrano, de esta capital.

A instancia de la parte actora se ha acordado sacar a la venta por primera vez las expresadas fincas, habiéndose señalado para la celebración del acto el día treinta de noviembre próximo, a las doce de su mañana, en la Sala Audiencia de este Juzgado, sita en el piso segundo de la casa número uno de la calle del General Castaños.

Servirá de tipo para la subasta por cada una de las fincas la cantidad de sesenta y seis mil seiscientos sesenta y seis pesetas sesenta y seis céntimos, que han sido tasadas en la escritura de préstamo, no admitiéndose posturas que no cubran la expresada suma.

Que los autos y la certificación del Registro a que se refiere la regla cuarta del artículo ciento treinta y uno de la Ley Hipotecaria están de manifiesto en Secretaría, entendiéndose que todo visitador acepta como bastante la titulación; que las cargas o gravámenes anteriores y las preferentes, si las hubiere, al crédito del actor continuarán subsistentes, entendiéndose que el rematante las acepta y queda subrogado en la responsabilidad de los mismos, sin destinar a su extinción el precio del remate.

Que la consignación del resto del precio del remate se verificará dentro de los ocho días siguientes a la aprobación del remate.

Que para tomar parte en la subasta deberán los visitadores consignar previamente una cantidad igual por lo menos al diez por ciento del tipo de subasta.

Y para conocimiento del público mediante la inserción del presente en el «Boletín Oficial del Estado», se expide en Madrid a diecisiete de septiembre de mil novecientos sesenta y dos.—El Secretario, Luis de Gasque. Visto bueno, el Juez de Primera Instancia (ilegible).—3.114.

En virtud de providencia dictada con esta fecha por el señor Juez de Primera Instancia número diecisiete de esta capital en los autos ejecutivos seguidos por «Finanzauto, S. A.», representada por el Procurador don Luis Pifreña, contra don Gundemaro y don Isabelo Vargas Calvo, sobre reclamación de cantidad, se saca a la venta en pública subasta por primera vez y término de ocho días los bienes embargados, consistentes en:

Un camión marca «Pegaso» Diesel, de cuatro tiempos, matrícula CR-9.244, cuya demás descripción consta en el informe pericial.

Para cuya subasta, que tendrá lugar en la Sala Audiencia de este Juzgado, sito en la calle General Castaños, número uno, se ha señalado el día 15 de noviembre próximo, a las doce de su mañana, bajo las condiciones siguientes:

Que servirá de tipo para esta primera subasta la cantidad de cuatrocientas mil pesetas en que ha sido valorado pericialmente, y no se admitirá postura alguna que no cubra las dos terceras partes de dicha suma.

Que para tomar parte en el remate deberán consignar previamente los licitadores el diez por ciento de dicho tipo, sin cuyo requisito no serán admitidos, pudiendo verificarse dicho remate a calidad de ceder a un tercero.

Que el camión objeto de subasta se encuentra gravado con una hipoteca mobiliaria a favor de «Finanzauto, S. A.», en garantía de seiscientos noventa mil pesetas de capital, intereses de los últimos años y de la parte vencida de la anualidad corriente al 6,5 por 100 anual y cien mil pesetas para costas y gastos, existiendo con referencia a dicha garan-

tía un abono con cargo al principal de treinta y tres mil pesetas.

Que el precio del remate se destinará en primer término a cancelar la hipoteca hasta donde alcance.

Que el camión se encuentra depositado en poder de don Ramón de la Peña Roncero, domiciliado en la calle de Claudio Coello, número cinco.

Dado en Madrid para su inserción en el «Boletín Oficial del Estado», a quince de octubre de mil novecientos sesenta y dos.—El Juez de Primera Instancia (ilegible).—El Secretario (ilegible).—3.112.

Don Francisco López Quintana, Magistrado-Juez de Primera Instancia de número 18 de esta capital.

Hago saber: Que en este Juzgado de mi cargo se tramita expediente promovido por doña Emilia Díaz Escribano, sobre declaración de ausencia legal de su esposo don Daniel de Castro Nogueira, natural de Oporto (Portugal), hijo de Serafín y de María, joyero, con domicilio en la calle de San Marcos, número 12, piso primero, izquierda, del que se ausentó en el año 1946 para establecerse en el Brasil, llevándose consigo a la hija mayor del matrimonio llamada María de las Nieves, sin que se tengan noticias del mismo.

Lo que se hace público en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 2.038 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Dado en Madrid, a 5 de octubre de 1962.—El Secretario (ilegible).—8.116.

1.º 23-10-1962

PAMPLONA

En este Juzgado, y a instancia de don Javier Suescun San Juan, se instruye expediente sobre declaración de fallecimiento de su padre don Sebastián Suescun Corera, natural de Larraga y vecino de la misma localidad, de donde se ausentó el día 26 de octubre de 1936, desde cuya fecha no han vuelto a tenerse noticias del mismo.

Lo que se hace público, conforme a lo prevenido en el artículo 2.042 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Pamplona, a 20 de septiembre de 1962. Francisco Ferrando.—El Secretario, José Luis Viada.—4.977.

2.º 23-10-1962

SALAS DE LOS INFANTES

Don Juan García-Ramos Iturralde, Juez de Primera Instancia de esta ciudad de Salas de los Infantes y su partido.

Hace saber: Que en este Juzgado se sigue expediente a instancia de doña Catalina Rubio Redondo sobre declaración de fallecimiento de su esposo, don Casimiro Telles de los Angeles, el cual se ausentó del pueblo de Villivestre del Pinar (Burgos) en el año 1941, y desde entonces nada se ha sabido del mismo.

Lo que se publica, por medio del presente, y otros de igual tenor, a los efectos del artículo 2.042 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, los que se publicarán por dos veces y con intervalo de quince días.

Dado en Salas de los Infantes, a 27 de febrero de 1962.—El Secretario (ilegible). 1.334.

2.º 23-10-1962

ZARAGOZA

Don José de Luna Guerrero, Magistrado, Juez de Primera Instancia del Juzgado número tres de los de la I. C. de Zaragoza.

Por el presente edicto hago saber: Que en este Juzgado se siguen autos de juicio ejecutivo instados por S. A. Cementos Portland, de Morata de Jalón, representado por el Procurador señor Peiré contra el vecino de Madrid don Manuel Sán-

chez Anlorte, domiciliado en Gutiérrez de Cetina, número 43, en reclamación de cantidad, en cuyos autos, y por ser firme y ejecutoria la sentencia dictada, se ha acordado sacar a pública licitación, por segunda vez y con la rebaja del 25 por ciento de su tasación ante la Sala Audiencia de este Juzgado y del de igual clase que por reparto corresponda de los de Madrid, para el día 19 de noviembre próximo, a las diez de su mañana, la siguiente finca:

Casa sita en Gutiérrez de Cetina, número 43, de Madrid, que linda por la derecha entrando, o Sur, con finca que fué de doña Margarita Juan, hoy de don Manuel Sánchez; por frente, u Oeste, con calle de su situación; por la izquierda, con finca número 41 de la misma calle, y por el fondo, o Norte, con terrenos de la Cía. Madrileña de Urbanización. Inscrita en el Registro de la Propiedad al tomo 127, folio 96-97, finca número 3718. Valorada en 1.437.174 pesetas.

Se advierte a los licitadores que para tomar parte en el acto deberán consignar en las mesas del Juzgado su Documento Nacional de Identidad y el 10 por 100 de la tasación, con la rebaja del 25 por 100 indicada. Que no se admitirán posturas que no cubran los dos tercios de la tasación. Que el remate podrá hacerse a calidad de ceder a tercero. Que la subasta es simultánea ante el Juzgado que por turno de reparto corresponda a los de Madrid y ante este Juzgado. Y que las cargas anteriores o preferentes al crédito del actor quedan subsistentes, sin destinarse a su extinción el precio del remate.

Dado en la I. C. de Zaragoza a primero de octubre de mil novecientos sesenta y dos.—El Juez de Primera Instancia, José de Luna Guerrero.—El Secretario (ilegible).—8.129.

REQUISITORIA

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

Juzgados civiles

SANCHEZ LOPEZ, Antonio; de veintiocho años, vendedor, natural de Melilla, hijo de Luis y de Mamma, vecino de Fravia (Oviedo); procesado por robo y encubrimiento en sumario 323 de 1958; comparecerá en término de diez días ante el Juzgado de Instrucción número 19 de Madrid.—3.384.

MORENO FERNANDEZ, Juan; de cuarenta años, hijo de José y de Luisa Fernanda, Jornalero, natural y vecino de Jaén, Cuevas del Almendral; procesado por hurto en causa 52 de 1961; comparecerá en término de diez días ante el Juzgado de Instrucción de Jaén.—3.581.

HERNANDO PLANE, Roberto; vecino de Bilbao, calle o barrio de San Antonio, número 6; procesado por hurto en causa número 156 de 1950; comparecerá en término de diez días ante el Juzgado de Instrucción de Getafe.—3.580.

ANULACIONES

Juzgados Civiles

El Juzgado de Instrucción número 13 de Barcelona deja sin efecto la requisitoria referente al procesado en sumario número 214 de 1956 Gregorio Delgado Torrenteras Zamorano.—3.577.