

### III. Sentencias del Tribunal Supremo

#### 1. DERECHO CIVIL

##### B) OBLIGACIONES Y CONTRATOS

Por JOSÉ QUESADA SEGURA

*LA JURISPRUDENCIA NO HA DEROGADO EL INSTITUTO DE LA PRESCRIPCIÓN. (SENTENCIA DE 22 DE FEBRERO DE 1991.)*

*Doctrina de la Sentencia.*—Es cierto que, según jurisprudencia, la prescripción de acciones, como limitación al ejercicio tardío de los derechos en beneficio de la seguridad jurídica, no es un instituto fundado en la justicia intrínseca y por ello ha de interpretarse de modo restrictivo; también lo es que para acoger la prescripción ha de tomarse en cuenta no sólo el transcurso del tiempo, sino también el *animus* del afectado, de tal manera que cuando aparezca clara su voluntad conservativa, suficientemente manifestada, debe entenderse interrumpido el plazo; pero no lo es menos que la nueva jurisprudencia en modo alguno ha derogado, por vía de interpretación, el instituto jurídico de la prescripción, pues ello aparece prohibido por el ordenamiento jurídico, que también veda a los Tribunales estimar interrumpida la prescripción cuando en autos se carece de datos fácticos que así lo revelen.

*NO HAY ENRIQUECIMIENTO INJUSTO CUANDO EL DESPLAZAMIENTO PATRIMONIAL SE DEBE A UN INCUMPLIMIENTO DE CONTRATO. (SENTENCIA DE 23 DE FEBRERO DE 1991.)*

*Doctrina de la Sentencia.*—La reiterada y uniforme doctrina de esta Sala (SS de 18-5-1984, 12-3-1987 y 28-3-1990, entre otras) tiene declarado que la *condictio* basada en el enriquecimiento injusto exige para su éxito la falta de causa en el desplazamiento patrimonial y consiguiente ventaja adquirida, requisito que, con toda evidencia, no concurrirá cuando el desplazamiento patrimonial sea motivado por un previo incumplimiento contractual del que pretende presentarse como perjudicado, pues entonces dicho desplazamiento patrimonial tiene una evidente causa que lo justifica y que veda la virtualidad protectora del enriquecimiento injusto o sin causa.

**LA HIPOTECA SE EXTIENDE A LAS MEJORAS AUN CUANDO ESTAS SEAN VALIOSAS. (SENTENCIA DE 28 DE FEBRERO DE 1991.)**

*Hechos.*—La compañía hotelera A. hipotecó el Gran Hotel Z. y con posterioridad realizó nuevas instalaciones, como el aire acondicionado y la renovación del mobiliario. Pero como no pagó el crédito se ejecutó la hipoteca, adjudicándose el Gran Hotel Z. en la subasta el mejor postor.

Ahora demanda la compañía hotelera A. al adjudicatario para que le pague 274.000.000 de pesetas importe de las mejoras. No prosperó la demanda.

*Doctrina de la Sentencia.*—La recurrente alega que las mejoras a que se refiere el artículo 109 no son las mejoras existentes en el momento de la ejecución, sino las que había en el momento de constitución de la hipoteca, y sugiere que el número 1 del artículo 110 no contiene una lista cerrada, sino que menciona *ad exemplum* una serie de conceptos, de manera que fuera de la misma deben quedar algunos bienes cuando, como ocurre en el caso de autos, éstos revisten especial valor.

La Sentencia de 21 de diciembre de 1990, muy explícita en este particular, mantiene que “parajuzgar cómo actúa el concepto de extensión de la hipoteca debe estarse a la interpretación integradora de los diversos supuestos legales que comprende; y como resultado de este examen se llega a la conclusión de que el concepto no se refiere a una situación estática, la existente al tiempo de constituirse la hipoteca, sino, por el contrario, a una situación dinámica que puede experimentar cambios y modificaciones, constante la hipoteca y cuyo estado final se precisa al tiempo de la ejecución”.

Una lectura serena acerca de los bienes en que consisten las mejoras, incluidos dentro del número 1.º del artículo 109, nos permite hablar de mejoras exentas por su mayor valor o de bienes que no puedan considerarse mejoras porque son valiosos, sino simplemente de bienes que se ajusten a las características conceptuales de las concretas que se enumeran (nuevas plantaciones, obras de riego o desagüe, obras de reparación, seguridad, transformación, comodidad, adorno o elevación de las edificaciones) o análogas —criterio de similitud o semejanza— con las excepciones determinadas que contiene.

**NO ES REDUCIBLE EL SOBREPrecio DE UNA VIVIENDA DE PROTECCIÓN OFICIAL SI EN EL SE ENGLOBABAN OTRAS DEPENDENCIAS. (SENTENCIA DE 28 DE FEBRERO DE 1991.)**

*Doctrina de la Sentencia.*—La legislación especial de VPO establece la limitación del precio exigible en la venta de viviendas de protección oficial; la doctrina jurisprudencial aclara que esta limitación imperativa se corresponde con los importantes beneficios que la misma legislación concede a los constructores, promotores y propietarios, hasta el punto de que por este sinalagma quede restringido el principio de la autonomía de la voluntad contractual; y que la contravención de la legislación especial por los intervinientes en el negocio jurídico de la compraventa de las aludidas viviendas determina realmente la nulidad del pacto por el que se señaló el precio superior al fijado en la cédula de calificación definitiva, nulidad parcial que no lleva consigo la nulidad total del contrato; pero esto hay que entenderlo de esta forma cuando aparece nítidamente justificado que el precio excesivo convenido se refiere

solamente a la vivienda objeto de la protección, pero no cuando en la citada cantidad se engloban indeterminada y conjuntamente otras pretensiones, objetos, dependencias o mejoras extrañas a la limitación que recoge la cédula de calificación definitiva.

**NO PUEDE ADMITIRSE COMO NORMA ABSOLUTA QUE LOS HECHOS NEGATIVOS NO PUEDAN SER PROBADOS.** (SENTENCIA DE 8 DE MARZO DE 1991.)

*Doctrina de la Sentencia.*—La más reciente doctrina de esta Sala tiene declarado que si bien es cierta la vigencia de la conocida regla “incumbit probatio ei qui dicit, non qui negat”, la misma no tiene un valor absoluto y axiomático, matizando la moderna doctrina el alcance del principio del *onus probandi* que el artículo 1.214 del Código Civil sanciona, en el sentido de que incumbe al actor la prueba de los hechos normalmente constitutivos de su pretensión y al demandado en general la de los impeditivos o extintivos que alegue (S. 15 febrero 1985) y que no puede admitirse como norma absoluta que los hechos negativos no pueden ser probados, pues pueden serlo por los hechos positivos contrarios; y si los demandados no se limitan a negar los hechos constitutivos de la acción o pretensión ejercitada, sino que alegan otros impeditivos, extintivos u obstativos al efecto jurídico reclamado por el actor, tendrán que probarlos. La norma distributiva de la carga de la prueba no responde a unos principios inflexibles, sino que se deben adaptar a cada caso según la naturaleza de los hechos afirmados o negados.

**LITISCONSORCIO: CARECE DE LEGÍTIMO INTERÉS QUIEN NO FUE PARTE EN EL CONTRATO.** (SENTENCIA DE 8 DE MARZO DE 1991.)

*Doctrina de la Sentencia.*—La jurisprudencia de esta Sala, muy numerosa sobre el litisconsorcio pasivo necesario, es conforme con el criterio que sigue: a) El actor es libre de traer al proceso a quien entienda que niega, desconoce o contraría sus derechos o incumple sus deberes (S. 5 diciembre 1989); b) El litisconsorcio pasivo necesario ha de fundarse en la misma situación jurídica material controvertida en el pleito, con presencia de todos los interesados en aquélla, careciendo de legítimo interés quienes no fueron parte en el contrato (S. 24 abril 1990).

**RESOLUCIÓN DE COMPRAVENTA DE INMUEBLES: LA MODERNA JURISPRUDENCIA MITIGA LA EXIGENCIA DE “VOLUNTAD DELIBERADAMENTE REBELDE”.** (SENTENCIA DE 11 DE MARZO DE 1991.)

*Doctrina de la Sentencia.*—Efectivamente, son abundantes las sentencias que exigen, para aplicar el artículo 1.504 del Código Civil y resolver a su amparo una compraventa de inmuebles, que el impago obedezca a una “voluntad deliberadamente rebelde”; pero son también ya muchas, entre otras las de 12 de mayo de 1988, 3 de octubre de 1989 y 21 de agosto de 1990 las que han mitigado el rigor del lenguaje utilizado con anterioridad. Según la moderna jurisprudencia, hablar de voluntad deliberadamente rebelde es afirmación sólo identificable con los supuestos de impago doloso, lo que dificulta enormemen-

te la aplicación del artículo 1.504, cuando en verdad es aconsejable resolver a instancias del vendedor los contratos en los que concurran el impago prolongado, duradero, injustificado o se frustren el fin económico del contrato y las legítimas aspiraciones del vendedor.

**APLICABILIDAD DEL ARTICULO 114 DE LA LEY HIPOTECARIA A LAS HIPOTECAS CON AMORTIZACIÓN GRADUAL.—LOS INTERESES MORATORIOS DEBEN ESTABLECERSE EN FORMA DIFERENCIADA PARA TENER PROTECCIÓN HIPOTECARIA.** (SENTENCIA DE 12 DE MARZO DE 1991.)

*Doctrina de la Sentencia.*—La aplicabilidad del artículo 114 de la Ley Hipotecaria a las hipotecas con sistema de amortización gradual será: la cuantía de los intereses asegurados en perjuicio de tercero ha de ser la misma durante toda la vigencia del préstamo, no dependiente del momento en que se ejercite la acción ejecutiva, cantidad que ha de constar en la escritura de constitución de la hipoteca en virtud del principio de especialidad registral que impone la exacta determinación de la naturaleza y extensión del derecho que se inscribe.

La distinta naturaleza de los intereses remuneratorios, contaprestación de la entrega del capital prestado, y los moratorios que cumplen una finalidad indemnizatoria de los perjuicios derivados del incumplimiento contractual por el prestatario determina una configuración diferente de la cobertura real asignada a cada uno de estos tipos; como dice la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 20 de mayo de 1987, la estipulación de los moratorios anuncia un crédito eventual dependiente de un hecho futuro e incierto de cuantía indeterminada dentro del límite previsto, lo que determina una garantía real del tipo de las de seguridad cuya ejecución precisará la previa construcción del título suficiente en el que se declare el nacimiento, exigencia y cuantía de la deuda a que la morosidad diere lugar. En cambio, tratándose de los intereses remuneratorios el nacimiento del crédito principal unido al transcurso del tiempo va determinando inexorablemente la obligación de su abono, cuyo importe además resulta por la simple aplicación del tipo estipulado al principal pendiente de pago en el período considerado. Por ello, y en virtud de la exigencia de especialidad, no cabe entender incluidos bajo la genérica cobertura real por intereses a los devengados en caso de mora; éstos, si pretenden protección hipotecaria deberá establecerse de forma diferenciada, con señalamiento de un tope máximo de garantía y con respeto de las demás exigencias requeridas por las especiales características de las hipotecas de seguridad (sistema de liquidación del débito, posibilidades de impugnación, duración, etc.).

**EL INCUMPLIMIENTO DE DEBERES FISCALES NO ALTERA LA NATURALEZA CIVIL DEL CONTRATO.—LA PRESUNCIÓN DEL ARTICULO 38 DE LA LEY HIPOTECARIA ES "IURIS TANTUM".** (SENTENCIA DE 12 DE MARZO DE 1991.)

*Doctrina de la Sentencia.*—Una constante doctrina de esta Sala viene proclamando, entre otras muchas, en Sentencias de 9 de octubre de 1971 y 6 de julio de 1977, que el hecho de haberse incumplido un deber fiscal no altera la naturaleza civil del contrato discutido ni su contenido obligacional, sin cons-

tituir materia de casación en el fondo, al no tener otro alcance que el procurar el control de la Oficina de Liquidación del Impuesto. El motivo quinto alega infracción del artículo 38 de la Ley Hipotecaria, negando al documento eficacia probatoria frente a la presunción que supone la inscripción registral posterior, sin contar con que la aludida presunción de exactitud registral que emana del artículo 38 es meramente *iuris tantum* y queda sin efecto cuando hay una prueba que acredita el dominio en favor de una tercera persona.

**RECURSO DE CASACIÓN: NO PUEDE FUNDAMENTARSE EN LA INFRACCIÓN DE DISPOSICIONES ADMINISTRATIVAS.** (SENTENCIA DE 20 DE MARZO DE 1991.)

*Doctrina de la Sentencia.*—Es constante la doctrina de esta Sala estableciendo que la infracción legal que señala el número 5 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil viene referida al contenido del artículo 1.º del Código Civil, sin que pueda fundamentarse el control que supone el recurso en la supuesta infracción de las disposiciones administrativas que carecen de rango legal.

**PROPIEDAD HORIZONTAL: PARA LA REALIZACIÓN DE OBRAS MENORES BASTA EL ACUERDO DE LA MAYORÍA.** (SENTENCIA DE 23 DE MARZO DE 1991.)

*Doctrina de la Sentencia.*—Al ser la realizada una obra menor —sustitución de una jardinera por un armario de contadores en un elemento común que no ha dejado de serlo— y que además beneficia al inmueble en cuanto contribuye a su mejor habitabilidad, la misma no puede considerarse comprendida dentro del artículo 11 y regla 1.ª del artículo 16 de la Ley de Propiedad Horizontal (pues no se trata de obra que entrañe alteración en la estructura o fábrica del inmueble), los cuales exigen para tales obras el acuerdo unánime de todos los propietarios, sino que, más bien, pertenece al ámbito normativo del artículo 10 de la citada Ley, con arreglo al cual basta el acuerdo de la mayoría para la realización de innovaciones u obras útiles que, sin infringir los dos preceptos primeramente citados, contribuyan a la mejor habitabilidad del inmueble. No obstante ello, no puede en modo alguno desconocerse que el último párrafo del citado artículo 10 de la Ley de Propiedad Horizontal exige imperativamente el consentimiento expreso del propietario de alguna parte del edificio cuyo uso o disfrute resulten afectados o perjudicados por la innovación u obra de que se trate.

**RECURSO EXTRAORDINARIO DE REVISIÓN: REQUISITOS.** (SENTENCIA DE 23 DE MARZO DE 1991.)

*Doctrina de la Sentencia.*—La doctrina de esta Sala de modo reiterado y constante ha sancionado: A) Que el recurso de revisión, dado su carácter extraordinario y excepcional, aparece limitado en su alcance, condiciones precisas y plazo para su ejercicio por la normativa de inexcusable observancia contenida en los artículos 1.796-1.800 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sin posibilidad de extenderlo a casos o supuestos distintos de los en ella taxativa-

mente señalados. B) La interpretación de dichos supuestos ha de realizarse con absoluta rigidez y criterio restrictivo para evitar la inseguridad de situaciones reconocidas, quebrantando el principio de autoridad de la cosa juzgada. C) No es una última instancia ni este remedio formal puede servir para subsanar deficiencias procedimentales que pudo reparar la parte. D) No es posible a través de la revisión examinar o enjuiciar la actuación procesal del Tribunal que dio lugar a la sentencia impugnada. E) El plazo para interponerlo es de tres meses, contados desde el día en que se descubrieron los documentos nuevos o el fraude, y ello requiere de manera inexcusable la fijación por el recurrente del elemento temporal *dies a quo*, que debe probarse con precisión. F) Carece del alcance y efecto del documento decisivo recobrado aquel concebido en los mismos términos del que fue aportado en el juicio. G) Es necesario que los documentos cumplan estos dos requisitos: que sean decisivos, esto es, con valor y eficacia bastante para que el fallo de la sentencia hubiera sido en sentido contrario o diferente al recaído; y segundo, que dichos documentos hayan sido detenidos por fuerza mayor o por obra de la parte a cuyo favor se hubiere dictado la sentencia. H) No es procedente la revisión cuando en el proceso que se dictó la sentencia pudieron quedar acreditados los mismos extremos que en el excepcional recurso de revisión se pretenden replantear.

**CONTRATO DE CORRETAJE: CARACTERÍSTICAS. (SENTENCIA DE 26 DE MARZO DE 1991.)**

*Doctrina de la Sentencia.*—El contrato de corretaje o comisión se halla sometido a la condición suspensiva de la celebración del contrato pretendido y, además, a que el contrato tenga lugar como consecuencia de la actuación del corredor; la retribución de los corredores sólo se devenga en el caso de que el negocio final se realice por la intervención de aquellos o si de sus gestiones de mediación se aprovechó quien lo concluye; el contrato de mediación no es una obligación de medios, sino de resultado o de fin determinado a alcanzar.

**DOBLE INMATRICULACION DE FINCA: NO PUEDE RESOLVERSE POR LA APLICACIÓN ANALÓGICA DEL ARTICULO 1.473 DEL CÓDIGO CIVIL. (SENTENCIA DE 26 DE MARZO DE 1991.)**

*Doctrina de la Sentencia.*—En principio, ha de constatarse que la doble inmatriculación no hubiera podido acontecer de existir un riguroso y exigible paralelismo entre el catastro y el folio registral, sobre todo si el primero se integrara en el segundo como parte gráfica inseparable o si la notificación por edictos prevista en el artículo 298, párrafo 6.º, del Reglamento Hipotecario se verificara por notificación personal que es la garantía auténtica del derecho de los interesados en la inscripción que se pretenda; pero al no ser así en la legalidad a la sazón vigente, no se puede resolver el tema debatido ni por la aplicación analógica del artículo 1.473 del Código Civil, puesto que no hay doble transmisión de una misma finca procedente del mismo vendedor ni la prioridad absoluta en el erónos registral puede difuminar ni menos eliminar los derechos de terceros. En efecto, estos terceros gozan de la cualidad de hipotecarios, ya que adquieren en las condiciones y con los requisitos señala-

dos en el artículo 34 de la Ley Hipotecaria, lo que significa que en cierto modo esa protección de la fe pública se proyecta respecto de sus antecesores en la titulación del inmueble, lo que no puede, obviamente, predicarse de éstos respecto de sus causahabientes o sucesores en la titulación referida, lo que es de una lógica incuestionable, pues si la adquisición del derecho por el “subadquirente” se ha verificado con la fiabilidad de un folio registral limpio, las vicisitudes precedentes a ese folio no pueden ser esgrimidas por quien con mayor o menor negligencia ha dado pie a que no se tradujeran o reflejaran en el tracto sucesivo de las inscripciones esas vicisitudes que por su publicidad advirtieran a los terceros adquirentes de esos vicios o defectos o de esas condiciones y circunstancias para que no puedan escudarse en el principio de la fe pública registral.

**“EXCEPTIONON ADIMPLETI CONTRACTUS”: LOS DEFECTOS HAN DE SER DE CIERTA IMPORTANCIA.** (SENTENCIA DE 27 DE MARZO DE 1991.)

*Doctrina de la Sentencia.*—Los principios del respeto a la palabra dada y a la buena fe dieron lugar al nacimiento de dos acciones diferentes: una, de contrato no cumplido llamada *non adimpleti contractus*, y otra, de contrato no cumplido adecuadamente —en cantidad, calidad, manera o tiempo— denominada *exceptio non rite adimpleti contractus*, acciones no reguladas expresamente en nuestro ordenamiento jurídico pero cuya existencia está implícitamente admitida en diversos preceptos y ha sido sancionada por la jurisprudencia; como dice la Sentencia de 13 de mayo de 1985, el éxito de tal excepción de contrato no cumplido adecuadamente está condicionado a que el defecto o defectos de la obra sea de cierta importancia o trascendencia en relación con la finalidad perseguida y con la facilidad o dificultad de su subsanación, haciéndola impropia para satisfacer el interés del comitente.

**SOCIEDAD IRREGULAR MERCANTIL: LE ES APLICABLE LA LEGISLACIÓN DE LAS COLECTIVAS.** (SENTENCIA DE 3 DE ABRIL DE 1991.)

*Doctrina de la Sentencia.*—Desde el momento en que los contratantes se obligaron a poner en común determinados bienes, con intención de obtener un lucro, ello denota la existencia de una sociedad de naturaleza mercantil dada la índole de las actividades que tal sociedad había de desarrollar, con lo que viene a aplicar el criterio objetivo que la doctrina científica mayoritariamente contempla para llegar a establecer la naturaleza civil o mercantil de la sociedad, criterio compartido por esta Sala, determinando tal condición de irregular, a efectos mercantiles, la ausencia de escritura pública constitucional y la inscripción en el Registro Mercantil, pero sin que ello desnaturalice tal carácter mercantil en las relaciones entre los socios; así lo estima la doctrina jurisprudencial interpretando el artículo 117 del Código de Comercio, que da validez al contrato cualquiera que sea la forma de su celebración siempre que reúna los requisitos del artículo 1.261 del Código Civil, admitiendo la posibilidad de su concierto en documento privado, y aun en forma verbal, siempre que su objeto sea mercantil, remitiendo como legislación aplicable a tal tipo de sociedades a las de las colectivas, con aplicación de la normativa específica del Código de Comercio.

*DEUDA DE VALOR: ES INAPLICABLE A LOS CONTRATOS DE OBRA.* (SENTENCIA DE 15 DE ABRIL DE 1991.)

*Doctrina de la Sentencia.*—Sobre el juego de las llamadas "deudas de valor", cabe afirmar que, en general, emerge como un predicado de justicia distributiva y satisfactiva que el perjudicado por el daño sea resarcido del quebranto inferido en su valoración dineraria, no por la suma en que se valoró el mismo cuando se produjo, sino por la equivalente al momento del pago o resarcimiento, colmando así de correcta compensación el quebranto devaluatorio de la moneda o instrumento dinerario, en particular cuando entre ambos actos el de producción del daño y el del pago ha transcurrido un cierto lapso de tiempo relevante; pero esa doctrina quiebra cuando, como ocurre en el caso de autos, a propósito de un daño inferido a resultas de un incumplimiento contractual, se cuenta con un conjunto de normas que regulan todo lo relativo a las causas de ese incumplimiento y a las consecuencias de la responsabilidad dimanante impuesta a la parte que incumple, que *ab initio* no cabe eludir ni rebasar cuando en aquellas puede entresacarse, acaso, un remedio previsto por el legislador para, en cierto modo, atenuar aquellos perjuicios por el fenómeno de la devaluación monetaria y que cuya asunción cabalmente puede imponerse al deudor o causante del daño al pago de los intereses legales o moratorios, doctrina esta la de entender inaplicable la deuda de valor en sede de contratos de obra que ya ha sido mantenida en alguna sentencia de esta Sala, como la de 19 de noviembre de 1983.

J. Q. S.

### C) ARRENDAMIENTOS

Por CATALINO RAMÍREZ RAMÍREZ

*ACCESO A LA PROPIEDAD.—EL HECHO DE QUE EL ARRENDATARIO SEA PENSIONISTA DE LA SEGURIDAD SOCIAL NO LE PRIVA DE LA CONDICIÓN DE CULTIVADOR PERSONAL, SEGÚN REITERADA JURISPRUDENCIA.* (SENTENCIA DE 6 DE JULIO DE 1989.)

En el Juzgado número 1 de Málaga se presenta demanda solicitando el acceso a la propiedad, que fue desestimada declarando resuelto el contrato, conforme a la reconvención del demandado, por extinción del plazo contractual y de su prórroga. La apelación confirmó la sentencia de primera instancia.

Triunfa el recurso de casación. La sentencia recurrida desestima la pretensión del actor de acceder a la propiedad acogiéndose a lo establecido en el artículo 98 y disposición transitoria 3.<sup>a</sup> de la LAR, ya que no concurre en él la condición de cultivador personal al ser pensionista por jubilación, incurriendo en abuso de derecho y fraude de Ley. Pero estas afirmaciones carecen de fundamento, ya que es verdad que el percibo de pensión de la Seguridad Social es incompatible con cualquier trabajo, pero no puede impedir el ejer-

cicio de los derechos que al cultivador personal otorga la LAR sin perjuicio de la pertinente sanción administrativa, ya que el artículo 16 dice que es cultivador personal quien lleva la explotación por sí o con ayuda de familiares que con él convivan sin utilizar asalariados más que circunstancialmente; pero el que ha sido cultivador personal no pierde tal carácter por el hecho de haber cumplido una determinada edad, ya que se protege el arrendamiento que por enfermedad o por otra justa causa no puede realizar el cultivo personalmente, como reconocen las Sentencias de 3 de junio de 1988 y de 20 de febrero de 1989, que se refieren a casos de pensionistas de la Seguridad Social que no por ello pierden su condición de cultivador personal. Por lo tanto, de acuerdo con la disposición transitoria 3.<sup>a</sup> de la LAR, tiene derecho de acceso a la propiedad en los términos establecidos en el párrafo 1.º del artículo 98 de la citada Ley, rechazándose la reconversión que se refiere al artículo 99.2, que aquí no se aplica por tratarse de un arrendamiento anterior a la Ley de 1935, facultando la disposición transitoria 2.<sup>a</sup> durante seis años para hacer uso del derecho de acceso a la propiedad, derecho que no requiere ninguna actividad por parte del propietario, sino que depende de que se cumplan los requisitos citados, pagando el arrendador al contado el precio de la finca, conforme a las normas de la expropiación forzosa.

*APARCERIA.—RIGIENDOSE LA APARCERÍA POR LA LEGISLACIÓN ANTERIOR, NO PUEDE EQUIPARARSE AL ARRENDAMIENTO PARCIARIO INTRODUCIDO POR LA NUEVA LEY EL TRANSCURSO DEL PLAZO PACTADO LLEVA CONSIGO SU EXTINCIÓN CONFORME A AQUELLA LEGISLACIÓN. (SENTENCIA DE 12 DE JULIO DE 1989.)*

Estimó la demanda el Juzgado de Primera Instancia de Hellín, rechazando la apelación la Audiencia de Albacete.

No prospera la casación. Se declara extinguida la aparcería por transcurso del plazo pactado de siete años, desestimando la tesis del demandado que pretendía un prórroga de hasta veintiún años. Convenida la aparcería tal como estaba en la legislación anterior, no le es aplicable el concepto de arrendamiento parciario contenido en el artículo 101 de la nueva Ley, constando con claridad la voluntad de constituir una aparcería. El aparcerero no acredita la condición de cultivador personal ni le es aplicable tal condición solamente prevista para el arrendatario. El transcurso del plazo pactado, según el Reglamento de 1959, lleva consigo su extinción. No puede admitirse el quebrantamiento de las normas del proceso por no haber recabado la intervención de la Junta Arbitral de Arrendamientos Rústicos, ya que la jurisprudencia ha establecido que cuando la Junta no estuviere constituida al tiempo de iniciarse el proceso, debe proseguirse sin ella en aras de la aplicación del principio constitucional de tutela judicial efectiva proclamado por la Constitución española. La figura del arrendamiento parciario, más próxima al arrendamiento que a la aparcería por la pequeña aportación del cedente en el capital de explotación prevista en el artículo 101 de la LAR, era desconocida por la anterior legislación, por lo que debe regirse por aquella en cuyo artículo 43 se entendía como capital de explotación las plantaciones, edificaciones, construcciones e instalaciones y cuanto de alguna manera contribuya a la obtención de los productos de la finca, por lo que no se debe admitir la aplicabilidad al contrato de una normativa inexistente en cuanto entraría en contradicción con la irretroactivi-

dad de las leyes. El único derecho era el de conversión de aparcería en arrendamiento, en la proporción establecida por la antigua Ley; no sobre la totalidad de la finca como en la nueva Ley, sin que resulte relevante el que el demandado sea cultivador personal y directo.

*FIJACIÓN DE SALDO Y CONVERSIÓN DE LA RENTA EN DINERO.—NO PROCEDE LA REPERCUSIÓN AL ARRENDATARIO DEL PAGO DE LA SEGURIDAD SOCIAL Y DE LAS PLAGAS POR NO HABER CUMPLIDO EL ARRENDADOR LOS REQUISITOS DEL ARTICULO 35 DE LA L.A.R. (SENTENCIA DE 28 DE SEPTIEMBRE DE 1989.)*

En el Juzgado de Marchena se presenta demanda de juicio de cognición solicitando se declare el saldo final resultante de la liquidación que se practique de las rentas de los arrendamientos existentes, fijando la renta anual en dinero efectivo que haya de pagarse a los demandados hasta la campaña de 1986. El Juzgado declaró que el saldo final de la liquidación de los arrendamientos de los que es titular el actor hasta el año 1985 era de 81.832 pesetas, debiendo efectuarse la conversión de la renta en dinero con referencia al índice anual de precios establecido por el Ministerio de Agricultura para la aceituna de molino con referencia a la cosecha 1986-87, no liquidada. La apelación es estimada parcialmente, declarando que el saldo era de 157.432 pesetas de renta más 422.588 por Seguridad Social agraria, plagas del campo y guardería rural, excluyendo la parte que corresponde a una finca y confirmando los demás puntos de la sentencia recurrida.

Prospera la casación en cuanto a los pagos de la Seguridad Social y las tasas por servicio de plagas, ya que la sentencia recurrida estimó probado que el arrendatario venía abonando por el sistema de entregas a cuenta; pero el artículo 35 de la LAR exige para poder repercutir el pago de aquellos conceptos al arrendatario, acreditando que la repercusión se hizo dentro del año de haber afectuado el pago por la parte arrendadora, expresando el concepto, importe y disposiciones que lo autorizan, requisitos que no aparecen cumplidos en este trámite. Interpretar de otra forma la Ley e imponer el pago de estas sumas al arrendatario implicaría infringir el artículo 35 de la LAR, por lo que se estima el recurso en este punto, dejando subsistente en lo demás la sentencia impugnada.

*DESAHUCIO.—ES APLICABLE EL ARTICULO 1.566 DEL CÓDIGO CIVIL YA QUE SE TRATA DE UN ARRENDAMIENTO EXCLUIDO DE LA LEGISLACIÓN ESPECIAL. CONFORME A AQUEL PRECEPTO SE DEBEN TENER SATISFECHAS O CONSIGNADAS LAS RENTAS VENCIDAS O QUE SE TENGAN QUE PAGAR ADELANTADAS SEGÚN EL CONTRATO. (SENTENCIA DE 27 DE OCTUBRE DE 1989.)*

El Juzgado número 2 de Santander estimó la demanda y no prospera la apelación.

Tampoco tiene éxito la casación. Pretende el recurrente que es nula, conforme al artículo 32 de la LAR, la cláusula que al dividir en dos plazos la renta es perjudicial para el arrendatario y no puede exigirse ningún fragmento de la renta anual aunque se halle vencida; pero habiéndose sustanciado el procedi-

miento por el cauce de la legislación común y haber declarado su exclusión de la LAR sin haberse impugnado tal calificación, es evidente que sólo es aplicable el artículo 1.566 del Código Civil que exige tener satisfechas las rentas o haberlas consignado, tanto las vencidas como las que deban pagar adelantadas según el contrato, lo que aquí no se cumplió. No son aplicables los artículos 3.2 y 9.1 de la LAR, ya que el artículo 7.1 excluye este contrato de la legislación especial. La división de la renta en pagos fragmentarios contractualmente convenidos dista mucho de suponer que sea perjudicial para el arrendatario, cuya economía y situación financiera pueden verse muy favorecidas. De cualquier forma, sería inoperante la casación por razón de la cuantía anual, tanto si se trata de arrendamiento común como de uno sometido a la legislación especial.

**RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTOS.—DADO EL CARÁCTER IMPERATIVO DEL ARTÍCULO 148.1 DE LA L.A.U., NO PUEDE ADMITIRSE LA CONSIGNACIÓN DE LAS RENTAS HECHA POR EL ARRENDATARIO DESPUÉS DEL REQUERIMIENTO HECHO POR LA AUDIENCIA TERRITORIAL Y POR LA SALA 1.ª DEL TRIBUNAL SUPREMO. (SENTENCIA DE 7 DE JULIO DE 1989.)**

El Juzgado número 4 de Barcelona estimó íntegramente la demanda. No admitida la apelación por falta de la consignación de las rentas, se preparó recurso de casación contra el auto denegatorio, que rechazó la Audiencia. Se recurre en queja y la Sala 1.ª del Tribunal Supremo admite la casación.

Esta no prospera. Se declaró la resolución del arrendamiento por obras incontestadas. El recurso de apelación no se admitió por no haber satisfecho las rentas vencidas ni consignado las vencidas y no satisfechas, por lo que se hizo un recurso de queja contra cuya admisión se interpone la casación. Alega el recurrente que no era arrendatario por haber traspasado el local, pero este traspaso no es materia de este procedimiento. Al exigir esta Sala la consignación de las rentas apuntó el principio de la *perpetuatio iurisdictionis* referida a la continuidad de las circunstancias que determinan la competencia de un órgano jurisdiccional al constituirse la relación jurídica procesal y también al objeto del proceso, conforme al principio *in lite pendente nihil innovetur*. La cesión del derecho al uso del local litigioso no aparece reconocido judicialmente, debiendo destacarse que los documentos públicos del traspaso se presentaron después de dictar sentencia, cuando el pretendido traspaso había tenido lugar dos años antes; y como nadie niega el carácter imperativo del artículo 148.1 de la LAU, que escapa al poder de disposición de las partes y del órgano judicial, es clara la improcedencia de admitir los motivos a que se ha hecho mérito, sin que la consignación hecha por el recurrente pueda admitirse que la hizo de buena fe, ya que roza, al menos, el fraude procesal; y amparándose en situaciones jurídicas extraprocedimentales, sólo consignó después de los requerimientos conminatorios de la Audiencia y de la Sala 1.ª del Tribunal Supremo.

**RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO.—NO ES JUSTA CAUSA PARA EL CIERRE DEL LOCAL DURANTE CASI UN AÑO EL CAMBIO DE ACTIVIDAD DEL ARRENDATARIO, YA QUE SOLO SE DEBE A CONVENIENCIA DE**

*ESTE Y LAS CAUSAS DE CIERRE HAN DE INTERPRETARSE RESTRICTIVAMENTE. (SENTENCIA DE 18 DE JULIO DE 1989.)*

Admitió la demanda el Juzgado número 2 de San Sebastián, desestimando la apelación la Audiencia de Pamplona.

No triunfa la casación. En 1982 se arrendó el local, que estuvo cerrado al menos durante siete meses en el año 1986 y posteriormente, a partir del 19 de noviembre de 1986, se dedicó a otra actividad distinta. Las dos sentencias no estimaron justificado el cierre, basando su apreciación tanto en pruebas directas como en las indirectas. No se basaron en presunciones sino en la prueba testifical y documental. Los testigos, vecinos del local, afirmaron el cierre del mismo, prueba no enervada por la de otros testigos que dijeron que se abría de forma intermitente, afirmación vaga e incorrecta que no desvirtúa la anterior, sin tener que acudir a las presunciones. Por otra parte, en el recurso se prescinde de los hechos probados que la sentencia recurrida admite y se sientan otros contradictorios sin haber sido impugnados eficazmente. Se razona por la sentencia que la causa del cierre no estuvo justificada, ya que el hecho de haber solicitado una administración de lotería no impone tener el local inactivo casi un año, lo que se debe únicamente a conveniencia del recurrente que no puede perjudicar al arrendador, ya que las justas causas de cierre han de interpretarse restrictivamente.

*REVISIÓN DE RENTA.—LA ACCIÓN DEL ARRENDATARIO PARA IMPUGNAR LA CUANTÍA DE LA ELEVACIÓN DE LA RENTA NO TIENE LA CADUCIDAD DEL ARTICULO 106 DE LA L.A.U. QUE SE REFIERE A LOS CASOS DE LOS ARTÍCULOS 99 Y 100.—EL NO EJERCICIO O NO RECLAMACIÓN DE LA RENTA REVISADA ES UN ABANDONO O RENUNCIA DE LA MISMA, YA QUE LO CONTRARIO FAVORECERÍA LA INSEGURIDAD JURÍDICA CONTRACTUAL. (SENTENCIA DE 20 DE JULIO DE 1989.)*

El Juzgado número 2 de Pontevedra estimó la demanda y no la reconvencción, pero la Audiencia revocó en parte la anterior fijando una renta distinta a la señalada en la demanda y en la reconversión.

No tiene éxito la casación. La renta era revisable cada dos años, aumentando o disminuyendo conforme a los índices del coste de la vida señalados por el Instituto Nacional de Estadística, modificándose en 1979 y en 1981, aceptando ambos aumentos el arrendatario, pero no la elevación de 1983 en la que modificó el acreedor la renta con una elevación correspondiente a los porcentajes que estimó procedentes desde la iniciación del contrato hasta entonces. Si es cierto que la falta de contestación del inquilino o arrendatario a la notificación del arrendador supone la aceptación tácita, no lo es menos que no impide al arrendatario impugnar la cuantía de la elevación de la renta cuando no es ajustada a Derecho y pedir la devolución de lo pagado en exceso, acción que no tiene la caducidad de tres meses del artículo 106 de la LAU, que según reiterada jurisprudencia sólo opera para los supuestos legales de los artículos 99 y 100 de la misma Ley, pero no cuando la provoca el ejercicio de una cláusula negocial estabilizadora, doctrina aplicable al derecho de impugnación del arrendatario que éste ejerce de la reconvencción. El recurrente sostiene que los errores sufridos en la actualización de la renta por el arrendador no suponen una condonación de ella y debió ser subsanada por la Sala de Instan-

cia, pero ello va contra la doctrina de esta Sala que dice que la revisión ha de operar no sobre la renta pactada, sino sobre la acumulada exigible, según el Real Decreto-Ley 15/1980, de 12 de diciembre, abstracción hecha de que el arrendador hubiere aplicado o no las normas procedentes, quedando a salvo las limitaciones de actualización que por voluntad de las partes se hayan producido, estimando inalterables las revisiones de mutuo acuerdo ya realizadas (SS. 9 marzo 1988 y 23 junio 1986). El no ejercicio o no reclamación de la renta revisada es un abandono o renuncia a la misma, pues entender lo contrario favorecería la inseguridad jurídica contractual. La renta que ha de tenerse en cuenta es la que venía pagando el arrendatario en 1983 por acuerdo mutuo, pues otra cosa supondría un ejercicio anómalo y extemporáneo del derecho de revisión de la renta por el arrendador que coloca al arrendatario ante una deuda o prestación excesiva, inesperada y sumamente gravosa, frustrando así la confianza de la parte nacida de la inactividad de la otra y que el Derecho debe respetar, como dice la citada Sentencia de 1986.

*DESAHUCIO.—NO SE TRATA DE ARRENDAMIENTO DE VIVIENDA EN EL SENTIDO DE MORADA O HABITACIÓN PARA UNA FAMILIA DE MANERA PERMANENTE Y ESTABLE COMO RESIDENCIA O DOMICILIO, CONSIDERÁNDOSE COMO UN ARRENDAMIENTO ATÍPICO O COMPLEJO REGIDO POR LA LEGISLACIÓN COMÚN. (SENTENCIA DE 10 OCTUBRE DE 1989.)*

El Juzgado número 3 de Benidorm desestimó la demanda entiendo aplicable la LAU, pero la Audiencia revocó la anterior declarando el desahucio por expiración del plazo legal.

No prospera la casación. La parte actora lo calificó de "arrendamiento de vivienda amueblada" y mientras el Juzgado lo declaró sometido a la legislación especial, la Audiencia lo considera un arrendamiento atípico o complejo excluido de la Ley especial. En el contrato de 1984 se califica de "arrendamiento turístico", siendo significativo el concepto "alojamiento" que, unido al turístico, viene a expresar alojamiento de viajeros, generalmente por corto período de tiempo, distinto al concepto de vivienda como lo entiende nuestra Ley de Arrendamientos, la que se caracteriza por su protección al inquilino en razón de la función social ante la escasez de vivienda; pero sólo está justificado en el sentido de vivienda como morada, habitación para la familia de manera permanente y estable, lo que se conoce por "residencia" o "domicilio", de tal modo que de no darse esta circunstancia el arrendamiento no estará sometido a la legislación especial, sino a la común, dando lugar a los arrendamientos atípicos o complejos, ya que se trata de un arrendamiento de 52 apartamentos amueblados en una unidad que serán ocupados por terceras personas, identificados como turistas, para los que constituye un alojamiento por unos días o corto tiempo, aparte de determinadas cláusulas sobre extremos muy diferentes a los propios de un arrendamiento de vivienda, que suponen una complejidad que lo separa del arrendamiento encajado en el artículo 1 de la LAU, respondiendo a un fin comercial que es calificado por el Juez como atípico y excluido de aquella legislación especial.

*RESOLUCIÓN DE ARRENDAMIENTO DE LOCAL.—LA FORMACIÓN DE UNA SOCIEDAD CON SEDE EN EL MISMO LOCAL Y DEDICADO A IDÉNTICO*

*NEGOCIO SIGNIFICA LA INTRODUCCIÓN DE UNA NUEVA PERSONA SIN CONOCIMIENTO DEL ARRENDADOR, LO QUE IMPLICA UN TRASPASO O SUBARRIENDO INCONSENTIDO.* (SENTENCIA DE 18 DE OCTUBRE DE 1989.)

El Juzgado número 2 de Elche estimó la demanda, lo que confirmó la Audiencia.

No tiene éxito la casación. Tanto la Primera Instancia como la Audiencia declararon resuelto el contrato por subarriendo y traspaso. La cláusula 4.<sup>a</sup> del contrato contiene una prohibición general de sustitución de la persona del arrendatario por terceras personas, físicas o jurídicas, en cualquiera de las formas que expresa, no resultando ilógica ni contraria a la literalidad de la misma la exégesis hecha por la Sala *a quo* al entender que la excepción a esa prohibición que la cláusula contiene se refiere a sociedades constituidas por el demandado y sus hermanos, con exclusión de aquellas de las que forman parte personas distintas de las indicadas. Si bien es cierto que son condiciones para la existencia del subarriendo un tiempo y un precio cierto, no es menos evidente que para que los tribunales lleguen a declarar la existencia de tal contrato no es preciso que tales condiciones se prueben de manera circunstanciada y precisa, porque siendo el subarriendo una de las causas de resolución del contrato y hallándose interesados los que lo celebran en su ocultación, quedaría ineficaz tal causa si la demostración de tales circunstancias fuere exigida, bastando con la presunción de su existencia como indica la Sentencia de 20 de octubre de 1952 referente a la formación de una sociedad con sede social en el local arrendado dedicada a idéntica actividad que el arrendatario, lo que significa la introducción de una nueva personalidad sin conocimiento del arrendador, doctrina mantenida por la más reciente jurisprudencia, por ejemplo, las Sentencias de 8 de mayo de 1987, 25 de enero, 21 de abril y 17 de junio de 1988. No habiendo existido la autorización a la cesión, uso o goce del local arrendado a la entidad codemandada, no comprendida en la autorización expresa de la cláusula 4.<sup>a</sup>, está bien declarada la resolución del contrato por concurrir las citadas causas legales.

*DECLARACIÓN DE RENTAS.—NO ES APLICABLE LA CADUCIDAD DE TRES MESES DEL ARTICULO 106.1 DE LA L.A.U. A LAS ELEVACIONES PREVISTAS POR UNA CLAUSULA CONTRACTUAL, SINO A LAS PREVISTAS POR LA LEY.* (SENTENCIA DE 15 DE NOVIEMBRE DE 1989.)

El Juzgado número 1 de Madrid estimó la demanda, declarando la obligación del Estado de pagar las rentas señaladas por la parte actora, desestimando la apelación la Audiencia.

No prospera la casación. El contrato contenía una cláusula de actualización de la renta cada tres años, conforme a los índices del coste de la vida, según el Instituto Nacional de Estadística, calculando la variación sobre la renta total que se venga satisfaciendo en cada momento, incluidas las cantidades asimiladas a ella de forma que si la renta legal más las asimiladas fueren igual o superiores a la renta adaptada no se producirá aumento. En 1976 se efectuó la actualización, que fue aceptada por la Administración del Estado, y no se produjo otra hasta 1983 en que se notificó la elevación que fue rechazada por la Administración alegando que por haberla pretendido después de transcurrido el plazo de tres meses del artículo 106 de la LAU había caducado el derecho

a hacerla. La actualización de renta está regulada por los artículos 99, 100 y 101 de la LAU, no siendo aplicable el plazo de tres meses del artículo 106.1 de la misma Ley según ha declarado esta Sala en su más reciente doctrina, que afirma que el artículo 106 sólo es aplicable cuando se trata de acciones fundadas en los supuestos legales de los artículos 99 y 100 de la LAU, pero no a las cláusulas contractuales estabilizadoras en cuanto se trata de ponerlas en ejercicio para el futuro.

C. R. R.