

II. Sentencias del Tribunal Supremo

1.º JURISPRUDENCIA CIVIL

Por JUAN DE MOLINA JUYOL,
SERGIO SAAVEDRA QUEIMADELOS,
JOSÉ QUESADA SEGURA y
FRANCISCO CASTRO LUCINI

I. REGISTRO DE LA PROPIEDAD

TERCERIA DE MEJOR DERECHO. PROCEDIMIENTO JUDICIAL SUMARIO DEL ARTICULO 131 DE LA LEY HIPOTECARIA (SENTENCIA DE 11 DE JUNIO DE 1979).

Hechos.—El señor Abogado del Estado, en representación de la Administración Pública, promovió ante el Juzgado de Primera Instancia número 2 de Barcelona demanda de juicio de mayor cuantía contra la Compañía Anónima L. V C., la entidad T. S., S. A., don Francisco S. P. y contra las ignoradas personas que se crean con derecho a percibir cantidades dimanantes del juicio del artículo 131 de la Ley Hipotecaria. En dicha demanda suplicaba se dictara sentencia declarando el derecho que asiste al Estado y su preferencia para el percibo de la suma a que asciende el crédito que ostenta contra T. S., S. A., con cargo a la cantidad que como depósito obra en el Juzgado, resultado de la subasta celebrada en autos de procedimiento judicial sumario instado por don Francisco S. P. contra la citada empresa y frente a todos los acreedores de aquélla que no lo sean por prenda o hipoteca, debidamente inscrita con anterioridad a la fecha de los débitos que en la tercería que promueve se reclama.

La Compañía Anónima V. C. contestó a la demanda alegando no ser preferente el crédito del Estado frente al que ostenta la demandada, ya que la preferencia se deriva del orden de proceder señalado en la norma 16.ª del artículo 131 de la Ley Hipotecaria y concordantes.

Los señores M. y otros contestaron a la demanda negando el pretendido mejor derecho del señor Abogado del Estado, ya que su derecho tiene el carácter de singularmente privilegiado dado su carácter laboral.

Evacuados los traslados que para réplica y dúplica les fueron conferidos y unidas a los autos las pruebas practicadas, el señor Juez dictó sentencia dando lugar, en parte, a la demanda de tercería de mejor derecho interpuesta por el señor Abogado del Estado.

Interpuesto recurso de apelación, la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona dictó sentencia, con la siguiente parte dispositiva: Que revocando la sentencia de instancia, debemos declarar y declaramos que de la cantidad que como depósito obra en el Juzgado, procedente de la subasta en el procedimiento judicial sumario de la Ley Hipotecaria, del que dimana esta cuestión incidental, seguido por don Francisco S. P. contra «T. S., S. A.», debe resarcirse, en primer lugar, el crédito del Estado, pero sólo por la cantidad por la que se trabó embargo, destinándose el sobrante a satisfacer los créditos de los trabajadores, señores M. y otros, conforme al embargo por ellos trabado en mandamiento de la Magistratura del Trabajo.

Doctrina de la sentencia.—Interpuesto recurso de casación por el señor Abogado del Estado, el Tribunal Supremo, siendo ponente el Magistrado don Carlos de la Vega Benayas, declara haber lugar a tal recurso, fundándose en lo siguiente:

Considerando que ya la propia Sala de instancia razona fundadamente la improcedencia de una reclamación por prelación de créditos interpuesta por el trámite de tercería de mejor derecho en un procedimiento judicial sumario del artículo 131 de la Ley Hipotecaria, dirigida a «que se declare aquella preferencia sobre el excedente del bien ejecutado una vez efectuado el pago del acreedor hipotecario», utilizándose un trámite indebido, en cuanto que ya realizado el pago al acreedor ejecutante, el proceso equivaldría a convertir uno singular en universal o de ejecución colectiva, sin las debidas garantías de éste, es decir, sin perjuicio ni preterición de ningún acreedor, tal como podría suceder en el supuesto de autos, en que el deudor comerciante había solicitado la declaración del estado de suspensión de pagos.

Considerando que en virtud, tanto por la inadecuación palmaria del procedimiento seguido, como por la terminante disposición del artículo 1.533 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que prohíbe admitir la tercería de mejor derecho una vez realizado el pago al acreedor ejecutante, es clara la necesidad de declarar y decretar la nulidad de todas las actuaciones procesales practicadas a partir de la presentación de la demanda de tercería, pues, como ya declararon las Sentencias de esta Sala de 24 de abril de 1883 y 21 de marzo de 1890, aquélla no debió admitirse y ante tal norma imperativa y de orden procesal es evidente la aplicación del número 3 del artículo 6 del Código Civil, que sanciona la falta con la nulidad de pleno derecho. NULIDAD que es declarada por el Tribunal Supremo en su segunda sentencia.

ACCION REIVINDICATORIA. FINCA ERRONEAMENTE INCLUIDA EN UNA ESCRITURA DE VENTA. NO APLICACION DEL ARTICULO 34 DE LA LEY HIPOTECARIA (SENTENCIA DE 28 DE SEPTIEMBRE DE 1979).

Hechos.—Don Máximo A. B. y doña Blanca L. M. presentaron demanda contra don Carlos T. V. y don Luis R. R. en el Juzgado de Primera Instan-

cia de Huesca para que se dictare sentencia con los, entre otros, siguientes pronunciamientos: *Primero*: Que los demandantes son propietarios en pleno dominio de la finca objeto de la demanda. *Segundo*: Que el demandado señor T. poseía o detentaba dicha finca clandestinamente, sin conocimiento de los actores y con violencia, sin ningún título que pueda fundamentar su dominio o posesión contra la voluntad de los actores. *Tercero*: Que en su virtud, el demandado señor T. debe cesar en sus actos de perturbación posesoria reintegrando el terreno a los mandantes. *Cuarto*: Que es nula y carece de valor y efectos la escritura pública, en cuanto a la venta del señor R. al señor T.... *Quinto*: Que, en consecuencia, debe ordenarse la cancelación de la inscripción causada en el Registro de la Propiedad a favor del demandado señor T. *Sexto*: Decretando asimismo la cancelación de la inscripción primera de la referida finca a favor del señor R., debiendo sustituirse dicha inscripción por otra igual, condenando a este demandado a que otorgue escritura pública rectificando definitivamente la venta de dicha finca a favor de los demandantes de acuerdo con la nueva inscripción.

Que admitida la demanda, el señor T. se opuso a la misma, argumentando que, en definitiva, cabían dos hipótesis, o bien la finca vendida por el señor R. al demandado es distinta a la vendida a los actores o bien el señor R. vendió la misma finca dos veces a distintas personas. En ambos casos habida cuenta que la finca estaba inscrita a su nombre, solicitaba se dictase sentencia absolviéndole de la demanda.

Que la representación del señor R., después de reconocer la certeza de los hechos de la demanda, solicitaba su absolución en cuanto le afectare.

Formuladas réplica y dúplica y practicada la prueba pertinente, el Juez de Primera Instancia de Huesca dictó sentencia en la que estimando, en parte, la demanda, declaraba que los actores son propietarios de la descrita finca, que el demandado señor T. viene detentando sin justo título, debiendo cesar éste en la ocupación del predio, reintegrándolo a los demandantes, declarando asimismo que es nula y carente de valor la escritura pública en la que don Luis R. transfirió por ella al señor T. la finca reivindicada, ordenando la cancelación de la inscripción en el Registro de la Propiedad, causada en virtud del documento cuya nulidad se decreta; declarándose nulos también los documentos que, otorgados por los demandados, pudieran amparar la propiedad de la finca objeto de este juicio en favor del señor T.

Que dicha sentencia fue confirmada en apelación por la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Zaragoza.

Doctrina de la sentencia.—Interpuesto recurso de casación por infracción de ley, por el demandado señor T., el Tribunal Supremo, siendo ponente el Magistrado don Carlos de la Vega Benayas, declara no haber lugar al mismo, basándose, entre otros, en los siguientes:

Considerando que los tres primeros motivos del recurso—todos por la vía del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil—, por inaplicación de la doctrina legal recaída en torno del artículo 348 del Código Civil, aplicación indebida e inaplicación del mismo precepto legal, respectivamente, se funda en argumentos sin la debida o necesaria fuerza para desvirtuar lo que en verdad pretenden atacar, es decir, la apreciación hecha por la Sala de instancia respecto a la validez y efica-

cia del título esgrimido por los actores reivindicantes y aquí recurridos, apreciación que ha de mantenerse por estar legítimamente y correctamente fundada en un análisis detenido y minucioso de la prueba que condujo a los juzgadores a la afirmación básica de un error sustancial cometido en las cláusulas de la escritura pública de adquisición del recurrente, al incluirse en la misma, la finca ya vendida a los recurridos, quienes con su justo título de compra anterior e identificación de la cosa acreditan debidamente su derecho de propiedad—tal como sienta la Sala de instancia—frente al ineficaz título contrario y posesión indebida de la finca que se reivindica; con lo que no destruida esta fijación de hechos por la vía adecuada han de perecer los motivos dichos y, consiguientemente, quedar firme la conclusión y fallo que se impugna.

Considerando que igual suerte desestimatoria han de correr los restantes motivos, también interpuestos por la vía del número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por fundarse el cuarto—pretendida violación del artículo 1.473 del Código Civil—en una sustitución del criterio del Juzgador por el del recurrente para llegar a una conclusión interesada, en desacuerdo con los hechos básicos no desvirtuados, y los quinto y sexto—aplicación indebida y violación, respectivamente, del artículo 34 de la Ley Hipotecaria—por ser complementarios del anterior e incidir en el mismo defecto causa de su ineficacia, puesto que se amparan en el supuesto no probado de la adquisición por el recurrente de la misma finca vendida a los recurridos, cuando lo establecido es precisamente la no transmisión de esta finca en la segunda operación de venta, sólo incluida o pretendidamente inserta en la escritura por un error que, por ser sustancial, hizo inoperante esa alegada transmisión, con lo que evidentemente no puede admitirse ni la violación ni la aplicación indebida del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, por falta del objeto físico constitutivo del derecho susceptible de amparo por la fe pública registral.

J. M. J.

II. DERECHOS REALES

ARTICULOS 144 Y 145 DE LA COMPILACION ARAGONESA: RELACIONES DE VECINDAD Y SERVIDUMBRE DE LUCES Y VENTILACION (SENTENCIA DE 9 DE ABRIL DE 1979).

Hechos.—Don Justo G. R. presentó demanda contra la compañía Z. S. A. suplicando se dictase sentencia que, entre otras cosas, declarase que existía constituida una servidumbre de luces y ventilación a favor del local propiedad del actor, como predio dominante, mediante la única ventana de dicho local, tabicada por el demandado, que comunicaba con la finca lindante, propiedad de éste, como predio sirviente, y que, en consecuencia, la entidad demandada debía restituir dicha servidumbre, ejecutando las obras pertinentes para abrir la ventana, quedando libre como antes de su cerramiento.

La parte demandada se opuso y el Magistrado Juez de Primera Instancia número 4 de Zaragoza dictó sentencia desestimando las pretensiones formuladas por el demandante y absolviendo de las mismas a la demandada. Sentencia que fue confirmada por la Audiencia Territorial de Zaragoza.

El demandante interpuso recurso de casación, alegando que el Tribunal de Instancia había aplicado erróneamente el artículo 144 de la Compilación de Aragón, que regula las relaciones de vecindad, permitiendo, tanto en pared propia como medianera, y a cualquier distancia del predio ajeno, abrir huecos para luces y vistas, sin sujeción a dimensiones determinadas, pero careciendo, dentro de las distancias que marca el artículo 582 del Código Civil, de balcones u otros voladizos y estando provistos de reja de hierro remetida en la pared y red de alambre, y sin que esta facultad pueda limitar en ningún momento el derecho del propietario del fundo vecino a edificar o construir en él sin sujeción a distancia alguna; confundiendo así las relaciones de vecindad con las auténticas servidumbres, reguladas en el artículo 145, en cuyo último inciso se deja a salvo lo dispuesto en el artículo 541 del Código Civil.

Doctrina de la sentencia.—El Tribunal Supremo, siendo ponente el Magistrado don José Antonio Seijas Martínez, dictó sentencia declarando no haber lugar al recurso.

Dicha sentencia, en sus considerandos, pone de manifiesto que el Tribunal de Instancia, al estimar que no se trataba de una de las servidumbres del artículo 145, dada la inexistencia de voladizos sobre el fundo ajeno, hizo correcta aplicación del artículo 144, dado que al tratarse tan sólo de un hueco realizado en las condiciones que dicho precepto legal previene, es claro el derecho del dueño del solar contiguo, sobre el que fue abierto, para obstruirlo con la nueva construcción levantada sobre terreno de su pertenencia.

Y que tampoco se da el supuesto del artículo 541 del Código Civil, pues no fueron las dueñas de los dos solares contiguos quienes abrieron el hueco o ventana que, como signo aparente de la servidumbre conocida por «destinación del padre de familia o propietario» invoca el recurrente, pues las propietarias del terreno no vendieron edificación alguna en la que tal ventana existiese, sino que lo enajenado fue tan sólo el solar, en el que posteriormente la inmobiliaria compradora levantó el edificio y abrió el hueco existente en el local de la planta baja, que fue adquirido por el recurrente, por lo que en modo alguno pudieron las propietarias de los solares contiguos establecer tal signo aparente de servidumbre en favor de uno de ellos, ya que ambos se vendieron sin edificación alguna. De lo que claramente se deduce que no se cumplen los requisitos que para la constitución de esta servidumbre señala el citado artículo 541 del Código Civil. La empresa constructora, al abrir el hueco de luces y vistas, o de ventilación, como lo denomina el recurrente, no hizo otra cosa que usar del derecho que le concedía el artículo 144 de la Compilación del Derecho Civil de Aragón, pero que no limita el del dueño del solar vecino para, a su vez, edificar o construir en él sin sujeción a distancia alguna.

PARA ACREDITAR LA CONDICION DE PROPIETARIO A LOS EFECTOS DE EJERCITAR LA ACCION REIVINDICATORIA, SE HA DE ESTAR A LAS REGLAS GENERALES EN ORDEN A LA APRECIACION PROBATORIA (SENTENCIA DE 10 DE ABRIL DE 1979).

Hechos.—El Ayuntamiento de Villaornate presentó demanda ante el Juzgado de Primera Instancia número 1 de los de León contra el Patrimonio Forestal del Estado, suplicando se dictase sentencia en la que se declare que tres parcelas de terreno, A), B) y C), integrantes de dos fincas de mayor extensión que en virtud de certificación administrativa de dominio fueron inscritas en el Registro de la Propiedad a favor de dicho Ayuntamiento, y una de las cuales, concretamente la B), había sido, en parte, objeto de un contrato de consorcio con el Patrimonio Forestal del Estado, son propiedad del Ayuntamiento demandante, y, en consecuencia, se condene a la Administración demandada a estar y pasar por tales declaraciones y a abstenerse de realizar cualquier clase de acto que suponga contradicción con este dominio, sin perjuicio de que se cumplan los derechos y obligaciones derivadas del contrato de consorcio.

La parte demandada, representada por el señor Abogado del Estado, se opuso, y el Juzgado de Primera Instancia número 1 de León dictó sentencia estimando la demanda. Sentencia que fue confirmada por la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Valladolid.

El señor Abogado del Estado, representante de la parte demandada, interpuso recurso de casación alegando infracción de ley por violación del artículo 348-2.º del Código Civil y de los artículos 339-1.º del mismo Cuerpo legal y del párrafo 2.º del artículo 5 de la Ley de 18 de octubre de 1941.

Doctrina de la sentencia.—La Sala Primera de lo Civil del Tribunal Supremo, siendo ponente el Magistrado don Manuel González-Alegre y Bernardo, dictó sentencia declarando no haber lugar al recurso, basándose en los siguientes considerandos:

«Considerando que el primer motivo del recurso acusa la violación del artículo 348, párrafo segundo, del Código sustantivo, en cuanto, según se afirma, la sentencia recurrida declara probado el dominio de las fincas objeto de litigio, por la mera circunstancia de que las mismas fueron objeto de inmatriculación registral en virtud de lo dispuesto en el artículo 206 de la Ley Hipotecaria; mas es de tener en cuenta, primero, que si el señalado párrafo segundo del artículo 348 se refiere a la acción que corresponde a todo propietario contra el tenedor o poseedor de la cosa de su propiedad para reivindicarla, no da normas para justificar su dominio, esto es, la condición de propietario, por lo que ha de estarse a las reglas generales en orden a la apreciación probatoria, y si en uso de esa facultad que a los juzgadores corresponde, si dan o no por probado ese dominio, sin perjuicio de que las partes puedan combatir el resultado al que haya llegado el Juzgador, por la vía correspondiente, lo que nunca podrá alegarse es que el precepto haya sido violado, y segundo, que en el supuesto de autos, además, la sentencia recurrida, tanto al aceptar los considerandos de la primera instancia, que, en consecuencia, hay que tener por incorporados a la misma, como por lo que en ella se declara, de

la prueba practicada apreciada en su conjunto y con atención especial al inventario municipal de bienes de 1972, puesto en relación con antecedentes y otros documentos, que califica de antiguos, obrantes en autos, como no menos de las apreciaciones recogidas en reconocimiento judicial, pericial, y las declaraciones unánimes de los testigos, tiene por acreditado el derecho de propiedad de la actora, en la letra del invocado artículo 348, el dominio de las parcelas que son objeto de discusión 'adquirido por usucapión o prescripción de tiempo inmemorial que no se desvirtúa por ninguna otra prueba'; por todo lo cual el motivo ha de ser desestimado.»

«Considerando que por el segundo y último motivo se denuncia la violación del artículo 339, número primero, del Código Civil, y párrafo segundo del artículo 5 de la Ley de 18 de octubre de 1941, y sin desconocer que conforme al primero de dichos artículos, son bienes de dominio público los destinados al uso público, como, entre otros que se citan, las riberas, y, por consiguiente, con las consecuencias propias que le son inherentes a dicha condición, es de señalar que la recurrida sentencia no enmarca como de riberas las tierras que integran las parcelas cuyo dominio se declara en favor del Ayuntamiento actor y recurrido, pues, como afirma, la prueba pericial y demás pruebas practicadas contradicen su inclusión en el expediente administrativo de deslinde, en el que se apoya la parte demandada y recurrente, muy diferentes a las señaladas en el plano aportado en autos, sin que la Administración intente prueba alguna para ratificar la certeza de la atribución patrimonial del terreno que como riberas se comprende, cuando, muy al contrario, no corresponde al cauce cubierto por las aguas en sus mayores crecidas ordinarias, extremo tampoco contradicho por prueba alguna, y si, por tanto, se le niega a dicho terreno la condición de ribera y, consecuentemente, de dominio público, es claro que no puede decirse se haya violado el artículo 339 del Código Civil; y como respecto al artículo 5 de la Ley de 18 de octubre de 1941, dictada para la paulatina repoblación de las riberas de nuestros cursos de agua, no hace sino establecer el procedimiento a seguir cuando fuese presentada reclamación a la estimación de las riberas, tras la práctica del correspondiente deslinde, el que para nada prejuzga el resultado a que por vía judicial se llegue cuando la reclamación lo es ante los Tribunales civiles, únicos competentes para conocer las cuestiones que sobre la propiedad se susciten, tampoco cabe entender se haya violado dicho precepto, lo que hace decaer el motivo.»

ENRIQUECIMIENTO SIN CAUSA (SENTENCIA DE 24 DE MAYO DE 1979)

Hechos.—Los hermanos Rafael J. P. S. y Fernando J. P. S. son titulares, por partes iguales, de la denominada «Comunidad de Bienes de Pedro J. P.», que ha tenido en explotación diversos negocios mercantiles e industriales, especialmente una industria de salazones y conservas de pescado, situada en terrenos de la Comunidad, en la ciudad de Vigo. Ambos comuneros llevaban el gobierno de la Comunidad, teniendo asignada cada uno de ellos la cantidad de 400.000 pesetas anuales. Por diferencias de criterio, a partir del año 1962, don Rafael J. P. S. dejó de ocuparse de la gestión, quedando ésta, de hecho, a cargo exclusivamente del otro comunero.

Don Rafael J. P. S. presentó demanda contra su hermano don Fernando J. P. S., en la que suplicaba se dictase sentencia por la que se declarase que los inmuebles que constituyen la citada industria pertenecen en pleno dominio, pro indiviso y por partes iguales a actor y demandado; que también en proindivisión y por cuotas iguales ambos son dueños de la denominada «Comunidad de Bienes de Pedro J. P.», como empresa mercantil; que se condene al demandado a estar y pasar por las anteriores declaraciones, así como a poner término a la situación de condominio de las fincas; que se condene al demandado a que rinda cuentas de sus actos de gestión desde el día 8 de mayo de 1962 y a que reintegre a la Comunidad los saldos que contra el demandado resultaren de dicha rendición de cuentas; que se condene igualmente al demandado a satisfacer a la Comunidad los intereses legales de las cantidades que, pertenecientes a la expresada Comunidad, aplicó a usos propios y a resarcirla de los perjuicios ocasionados a la misma con motivo de tal aplicación, y, finalmente, que se condene también al demandado a disolver la Comunidad, llevando a cabo la extinción y liquidación total de cualquier actividad de la misma, así como a la división material de todos sus bienes.

Don Fernando J. P. S. se opone a la demanda y, a su vez, formula reconvencción, en la que solicita se dicte sentencia acordando, entre otras cosas: Que se desestime totalmente la demanda absolviendo al demandado de lo pretendido en ella; que se declare que entre los litigantes existió una Sociedad Mercantil irregular que giraba bajo la denominación de «Comunidad de Bienes de Pedro J. P.», declarándola disuelta por voluntad de ambos socios y en período de liquidación y practicándose ésta con arreglo al Código de Comercio; y que se declare igualmente que la asignación efectuada a los socios de 400.000 pesetas lo era como retribución a su trabajo, por lo que el demandante no tenía derecho a percibirla desde que cesó en la cogerencia de la sociedad y, por tanto, debe devolver las cantidades que por tal concepto ha percibido indebidamente, las cuales deberán serle abonadas al demandado en compensación al mayor trabajo que hubo de prestar al llevar él solo la gerencia de la sociedad o, subsidiariamente, si no se estimare la procedencia de tal abono, quedar integradas aquellas cantidades a devolver por el demandante, en el haber social a partir por mitad entre ambos socios.

El Juez de Primera Instancia número 2 de los de Vigo dictó sentencia en la que estimando parcialmente la demanda declara: Primero: La propiedad por mitad a actor y demandado de los bienes descritos en el hecho primero de la demanda, así como la extinción de dicha copropiedad, procediendo en la forma prevenida en el artículo 404 del Código Civil. Segundo: Que demandante y demandado son titulares de la Sociedad Mercantil irregular denominada «Comunidad de Bienes de Pedro J. P.»; que la misma se ha disuelto por voluntad de los socios y se halla en período de liquidación, la cual se llevará a término, en ejecución de sentencia, en la forma prevenida en los artículos 227 y siguientes del Código de Comercio, y que en dicha liquidación se tendrán en cuenta, como partidas, el reintegro a la sociedad por cada uno de los socios, de las cantidades de la sociedad de que haya dispuesto para usos propios, así como los intereses y demás gastos bancarios ocasionados y de los intereses legales durante el tiempo que hayan usado de tales fondos para sus usos propios.

Dicha sentencia fue confirmada por la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Teritorial de La Coruña.

El demandado presentó recurso de casación en el que, entre otros motivos, alegaba enriquecimiento injusto por parte del demandante. El Tribunal Supremo, siendo ponente el Magistrado don Jaime Castro García, dictó sentencia declarando no haber lugar al recurso.

Doctrina de la sentencia.—De los considerandos de la sentencia destacamos el tercero, que dice lo siguiente:

«Considerando que la misma suerte desestimatoria ha de correr el motivo tercero del recurso, que reprocha a la sentencia de la Sala infracción por violación de lo dispuesto en los artículos 1.091, 1.255 y 1.891 del Código Civil, así como del principio general que veda el enriquecimiento sin causa, vulneraciones que el recurrente enlaza con la desestimación del pedimiento reconventional que instó la condena del actor recurrido a que restituyera a la sociedad irregular formada por ambos, la suma de 400.000 pesetas anuales que vino percibiendo desde mayo de 1962 a 1971, porque lejos de haber sido quebrantada la *lex contractus* y los artículos que proclaman la fuerza vinculante de la relación contractual, el Tribunal *a quo* se atuvo a las reglas que vinieron presidiendo el desenvolvimiento de la Compañía, y claro es que no puede traerse a capítulo el pago o cobro de lo indebido, con error por parte del *solvens* como requisito esencial, ni de *indebitum ex causa*, cuando las entregas de tales sumas por parte del recurrente a su hermano don Rafael obedecieron a los básicos acuerdos sobre relaciones internas de la sociedad y, más en concreto, respecto a la retribución de cada uno de los gestores, e incuestionablemente aparece la justificación causal, determinada por los créditos del *accipiens*, toda vez que la Sala de Instancia entiende, sin contradicción alguna, que si bien el recurrido dejó de acudir a las oficinas sociales a partir del día 8 de mayo de 1962, 'su apartamiento fue puramente físico y no le privó de estar al corriente del desarrollo de la empresa ni de realizar los actos que las operaciones colectivas imponían', por lo que ha de ser desechada la versión 'de una inactividad y apartamiento totales' y mucho menos la de una liberación de las obligaciones gestoras constitutivamente establecidas, razones que repelen, por su misma virtud, toda sospecha de enriquecimiento injusto y conllevan la imposibilidad de acoger, tanto la *condictio indebiti*, como una general acción indemnizatoria, pues la atribución patrimonial descansa evidentemente en una causa justificativa, cual es la relación obligacional dimanante de un convenio válido, cuya concurrencia es incompatible con las notas características y fundamento del principio general de que nadie debe enriquecerse torticeramente en daño de otro (Sentencias de 22 de noviembre de 1969, 23 de marzo de 1966, 20 de noviembre y 12 de abril de 1964), ya recogido en el Derecho histórico (partida séptima, título 34, regla 17).»

S. S. Q.

III. OBLIGACIONES Y CONTRATOS

LA FUNCION SUBJETIVA DE LA CAUSA SE TRADUCE EN LA FINALIDAD QUE SE PRETENDE CONSEGUIR (SENTENCIA DE 23 DE MAYO DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—Según la doctrina científica que puede estimarse de mayor aceptación, la función que nuestro Derecho atribuye a la causa consiste en la valoración de cada negocio, hecha atendiendo al resultado que con él se busca o se hayan propuesto quien o quienes hagan las declaraciones negociales, función que desde el punto de vista subjetivo se traduce en la finalidad que se pretende conseguir como resultado individual o social, en vista del cual se busca o espera el amparo jurídico; de lo que se deduce que cuando el negocio que se pretende amparar por el Derecho es irreal, y que el que se trataba de encubrir envuelve una finalidad ilícita o maliciosa, entonces surge la inexistencia del negocio jurídico por falta de causa, ya que la causa es uno de los requisitos exigidos ineludiblemente para la validez de todo contrato por el artículo 1.261 del Código Civil, y su falta determina, conforme al artículo 1.275 del mismo Cuerpo legal, la invalidez y carencia de efectos del negocio; y si bien, como declaró la Sentencia de 30 de noviembre de 1961, la expresión de una causa falsa, conforme al artículo 1.276, no da lugar a nulidad, ello se halla condicionado a la prueba de la existencia de otra verdadera y lícita.

LA NOTA PECULIAR DEL CONTRATO PREPARATORIO ES LA INDETERMINACION DE LOS REQUISITOS ESENCIALES DEL CONVENIO (SENTENCIA DE 24 DE MAYO DE 1980).

Hechos.—El promotor de un edificio de Viviendas de Protección Oficial vendió varios pisos a diversas personas, dejando supeditada la fijación del precio a la cantidad máxima que autorice la calificación definitiva. Surgidas diferencias entre las partes, los compradores demandan al promotor para que les entregue las viviendas y otorgue escritura a su favor. El demandado basa su defensa en que los contratos constituían «promesa de venta» y no verdadera compraventa. Se estimó la demanda.

Doctrina de la sentencia.—En la promesa de compraventa, cuya especialidad consiste en que a lo que las partes se comprometen es a celebrar un futuro contrato sobre las líneas del primero, que por ello mismo puede calificarse de auténtica ley de bases del siguiente y cuya fuerza vinculante queda atemperada a la que deriva de su propia esencia, consistente en «obligarse a obligarse», por consecuencia de la normativa sancionada por el párrafo 1.º del artículo 1.451 del Código Civil, no sigue nuestro ordenamiento jurídico el principio de equivalencia a la compraventa acogido en el Código Civil francés, inspirador en muchos aspectos al Código Civil español, que con base en la regla antigua *pactum de vendendo est venditio*, proclamó que la promesa de venta equivale a la venta siempre

que exista consentimiento recíproco de las dos partes sobre la cosa y el precio, por entender que las dos partes han contraído obligaciones que son en esencia idénticamente iguales a las que asumen el comprador y el vendedor dado el carácter de contrato sinalagmático que es la compraventa, pero cuya apreciación viene jurisprudencialmente rechazada, pues aparte que en el aspecto histórico, constatado concretamente en los «Motivos y Comentarios» redactados por la Presidencia de la Comisión elaboradora del Proyecto de Código Civil español de 1851, determinante de una interpretación moralmente auténtica de su espíritu y disposiciones, ya se cuidó de resaltar alguna importante diferencia que separa en todo caso la promesa de vender y la venta misma, la interpretación lógica exige que la voluntad sea respetada, distinguiendo el contrato definitivo de compraventa, aplicando al primero las reglas de este específico contrato, y a la segunda, simplemente las normas generales relativas a las obligaciones y contratos, descartando, en consecuencia, el criterio de equiparación e identidad entre ambas figuras jurídicas.

La nota peculiar del contrato preparatorio, también reflejada en la expresión precontrato, es la indeterminación específica de los requisitos esenciales del convenio que los interesados quieren celebrar en definitiva, siendo preciso para conseguir esta finalidad el otorgamiento de un futuro contrato por el cual se completen los requisitos que en el primero quedaron indeterminados, de tal manera que siguiendo la pauta clara y precisa que señalan los jalones del convenio imperfecto, perfeccionado y consumado, no se requiera una nueva manifestación de voluntad cuando ésta viene ya suficientemente expresada en el convenio originario.

A la solución de apreciación de reales y efectivas compraventas en nada obstan las circunstancias de que el importe del definitivo precio hubiese quedado supeditado al máximo que autorizase la calificación definitiva de las viviendas en cuestión, por la sencilla razón de que, si a tenor del artículo 1.447 del Código Civil, el precio se tendrá por cierto cuando se deje su señalamiento al arbitrio de persona determinada, claro es que esa certeza se produce cuando se supedita al que corresponde conforme a precios máximos asignables legalmente a las viviendas construidas bajo el régimen de Protección Oficial Subvencionada, ya que según la Sentencia de 21 de abril de 1956, la certeza del esencial elemento de la compraventa no supone el que necesariamente se precise su cuantía en el momento de la celebración del contrato, sino que puede hacerse su determinación dejando su señalamiento a un tercero, lo que hace las veces de condición.

LAS INFRACCIONES DE CARACTER FISCAL NO SON HABLES PARA DAR LUGAR A UN RECURSO DE CASACION EN EL FONDO (SENTENCIA DE 24 DE MAYO DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—En el recurso se acusa la violación por inaplicación del artículo 114 de la Ley del Impuesto General sobre Sucesiones y sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, en cuanto prescribe la inadmisión por los tribunales de los documentos en que se haga constar acto sujeto al impuesto, sin que conste en tales documentos la nota, firmada por el Liquidador, de haberse satisfecho el pro-

cedente, o la no sujeción, exención o aplazamiento de la liquidación, en su caso, entendiendo el recurrente que por ello el contrato de compra-venta debió ser rechazado por el Juzgado, sin producir efectos; mas al argumentar así, olvida el referido recurrente que, conforme ha declarado con reiteración esta Sala, las infracciones de carácter fiscal no son hábiles para dar lugar a un recurso de casación en el fondo, no pudiendo afectar el incumplimiento de los requisitos fiscales a la naturaleza de las relaciones civiles que pueden ligar a los contratantes.

LA SOCIEDAD CONTINUADA ARAGONESA TIENE LAS CARACTERÍSTICAS DE LA COMUNIDAD GERMANICA (SENTENCIA DE 27 DE MAYO DE 1980).

Hechos.—Doña Dolores, viuda, y su hijo único, que padece incapacitación mental, vendieron una finca rústica ganancial a don David. Tal contrato es declarado nulo.

Doctrina de la sentencia.—Alega el recurrente que si bien se estima por el Tribunal la posible incapacidad de uno de los vendedores, surge también la plena capacidad del otro, por lo que debió ser declarada la venta de la mitad de la finca válida; mas al hacerlo así no tiene en cuenta que siendo la sociedad continuada de gananciales del Derecho foral aragonés una comunidad de bienes con las características de la comunidad germánica, los componentes de la misma no tienen la propiedad de los bienes, sino que únicamente les pertenecen cuotas ideales de dicha comunidad.

LA FIRMA ESTAMPADA EN UNA OBLIGACION CONSTITUYE PRESUNCION «IURIS TANTUM» DE CONFORMIDAD DE QUIEN LA PUSO (SENTENCIA DE 2 DE JUNIO DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—Cuando una obligación aparece suscrita por una persona a quien afecta su cumplimiento, hay que admitir como presunción *iuris tantum* que la firma estampada es una demostración de conformidad de quien la puso, sobre todo si no se ha tachado de falsa, doctrina que corrobora la más antigua (Sentencias de 13 de octubre de 1896 y 24 de diciembre de 1946) de que es fundamental en la obligación por escrito la firma de la persona obligada, y aquella otra, referida a la factura mercantil, de que firmada a su recepción por el comprador sin formular reservas, constituye un documento privado cuya eficacia probatoria se extiende a la existencia y al contenido del contrato en cuya ejecución se remitió.

LAUDO ARBITRAL: NOTAS CARACTERIZADORAS (SENTENCIA DE 4 DE JUNIO DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—En nuestro ordenamiento jurídico la resolución de litigios de intereses entre particulares por medio de árbitros tiene su fundamento en la autonomía de la voluntad de aquéllos, que a través de un contrato de compromiso se obligan a estar y aceptar la resolución

que de la contienda dicte un tercero, y de tal forma es motor de esta impropia jurisdicción la voluntad privada, que procede declarar ineficaz la resolución que pretenden los interesados cuando se infringe dicha voluntad; a esa fuerza vinculante del laudo arbitral, que arranca de la voluntad misma de los interesados, han de añadirse, como notas caracterizadoras de esta forma de dirimir conflictos: a) que estos conflictos *inter partes* no han de ser meramente potenciales, sino actuales, producidos realmente entre ellas; así lo pone de relieve la Ley de 22 de diciembre de 1953; b) que tratándose de arbitraje de equidad, según ha declarado esta Sala, el laudo no puede ser discutido ni combatido con apoyo en infracciones de índole legal, y ello porque el árbitro de equidad no requiere una especial preparación jurídica, pues le basta para poder ser nombrado estar en el pleno ejercicio de sus derechos civiles y saber leer y escribir, y no necesita ajustarse a derecho en cuanto al fondo; c) si la parte dispositiva del laudo infringe la voluntad de las partes consignada en la escritura de compromiso cabe la casación o anulación de aquél, pero teniendo en cuenta que las facultades encomendadas a los árbitros no han de interpretarse con restricciones, ya que no es misión de los Tribunales complicar o crear dificultades al móvil de paz y equidad que preside el arbitraje privado; d) son desestimables los temas que no fueron objeto de pronunciamiento individualizado en la parte dispositiva del laudo, sino que aluden a antecedentes o razonamientos en los considerandos.

HAY QUE ESTIMAR COMO CAUSA EFICIENTE DE UN EVENTO DAÑOSO LA QUE PREPARA LA ACCION DE LA CAUSA ULTIMA (SENTENCIA DE 4 DE JUNIO DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—Si bien el artículo 1.902 del Código Civil al establecer, desde un aspecto meramente sancionador, la obligación legal de tener presente el *alterum non laedere* de la Instituta de Justiniano, o sea, que nuestras acciones no causen daño a otro, refiriéndose a la culpa, no especifica qué hechos y en qué grado la determinan, ese vacío legal ha de llenarse con relación al aspecto causal y concretamente en orden a la eficacia de la causa y para que produzca sus normales efectos, entendiendo que si ontológicamente, para distinguirla del «principio» genéricamente considerado (*quod aliquid procedit quodcumque modo*) y de la «condición» (aquello que sin ser causante coopera a la producción del efecto) debe definirse como *prinitipium quod roti producit effectum a se distinctum*, ello no entraña una intervención unitaria y decisiva, ya que tal causa eficiente puede ser total, cuando no necesita del concurso de otra causa para producir íntegramente el efecto, y parcial cuando éste no se produce sin el concurso de otra causa eficiente, pudiendo actuar tales causas en forma simultánea (conurrencia) o sucesiva (concatenación) cuando el efecto de una causa aparezca influido por el efecto que produjo una causa anterior, sin que en el terreno jurídico quepa, por tanto, estimar como no eficiente la causa que de modo indubitado prepare, condicione o complete la acción de la causa última, actuando tales concausas, respectivamente, como mediata e inmediatamente originarias del evento dañoso que por su acción conjunta se produjo.

ARRENDAMIENTO DE OBRA: SU CARACTERISTICA ES QUE LA OBLIGACION DEL EMPRESARIO NO SE AGOTA CON LA MERA EJECUCION DE LA OBRA, SINO QUE ESTA DEBE REUNIR LAS CUALIDADES PROMETIDAS (SENTENCIA DE 14 DE JUNIO DE 1980).

Hechos.—Una Compañía urbanizadora encargó a un contratista de obras la ejecución de una carretera de acceso a los terrenos de aquélla. La obra se estaba realizando con graves deficiencias y por tal causa el comitente ordenó la interrupción de los trabajos. La Compañía demanda la resolución del contrato. Reconviene el contratista solicitando indemnización, y aunque la Audiencia acoge su tesis, apreciando «desistimiento unilateral de la obra», el Tribunal Supremo casa tal sentencia y estima la demanda.

Doctrina de la sentencia.—El arrendamiento de obra, descrito en el artículo 1.544 del Código Civil, es un contrato bilateral de obligaciones recíprocas, en el que el crédito del contratista no se dirige escuetamente a la prestación de pago del precio por parte del comitente, sino a una contraprestación, esto es, a la prestación del cobro del precio a cambio de su prestación de entrega de la obra ejecutada, por lo cual dicho comitente puede rehusar el pago del precio que se le reclame, tanto si el contratista no le ha hecho entrega o no pone la obra a su disposición (*exceptio non adimpleti contractus*), como si solamente ha cumplido en parte o ha tratado de cumplir de un modo defectuoso su obligación de entrega (*exceptio non rite adimpleti contractus*), salvo que haya aceptado la prestación como cumplimiento o que su oposición al pago sea contraria a la buena fe, porque lo característico de este contrato es que la obligación del empresario no se agota con la mera ejecución de la obra, sino en una realización que reúna las cualidades prometidas y que además no adolezca de vicios o defectos que disminuyan o eliminen el valor o utilidad previstos en el contrato.

Carente nuestro Código Civil de reglas precisas para la solución del conflicto que plantea el cumplimiento imperfecto o defectuoso, fuera del supuesto de ruina que prevé el artículo 1.591, ha sido la jurisprudencia, en su misión integradora de completar el ordenamiento jurídico, en armonía con la doctrina y soluciones del Derecho comparado, la que ha precisado que si para la protección del equilibrio entre las prestaciones recíprocas no deberá ni podrá ser alegada la excepción de falta de cumplimiento regular cuando lo mal realizado u omitido carezca de suficiente entidad con relación a lo demás bien ejecutado, supuesto que se resolvería mediante la aplicación de la acción redhibitoria o de la reducción del precio, no ocurrirá lo propio cuando los vicios o defectos de la obra alcancen tal grado de imperfección que la hagan impropia para satisfacer el interés del comitente, hipótesis que hará lícita y plausible la utilización de las acciones previstas en el artículo 1.124 del Código Civil.

EL ARRENDATARIO DEBE SER INDEMNIZADO POR LOS DAÑOS SUFRIDOS POR EL HUNDIMIENTO DEL EDIFICIO EN EL QUE EL DUENO NO EJECUTO LAS OBRAS INDISPENSABLES PARA CONTENER SU RUINA (SENTENCIA DE 20 DE JUNIO DE 1980).

Hechos.—El arrendatario de un edificio en el que tenía instalado su vivienda y un local comercial, obtuvo de la Delegación de la Vivienda que

ordenase al propietario la realización de unas reparaciones urgentes. Este no las hizo, pero promovió expediente de ruina en el Ayuntamiento, quien declaró el estado ruinoso del edificio, que casi simultáneamente se hundió, causando la muerte de la esposa del inquilino y la destrucción de todos sus bienes. El arrendador es condenado a indemnizar con 500.000 pesetas.

Doctrina de la sentencia.—La obligación positiva exigible al arrendador de hacer en la cosa arrendada las reparaciones necesarias en adecuado estado de uso, alcanza a cuantas sean precisas para lograr tal finalidad con sujeción al destino pactado en el contrato de arrendamiento, ya proceda su necesidad del mero transcurso del tiempo, de desgaste natural de la cosa (con solución diversa a la del Derecho navarro, donde la Ley 590 de la Compilación o Fuero Nuevo pone a cargo del arrendatario el pago de «las reparaciones que exija el desgaste por el uso ordinario de la cosa»), de su utilización correcta conforme a lo estipulado o, en definitiva, provenga de suceso con las notas del caso fortuito o de la fuerza mayor, a no ser que el desperfecto sea debido a culpa del arrendatario, o que en virtud de lo acordado haya asumido esta dicha obligación, ya que en tal supuesto *conductor omnia secundum legem conductionis facere debet*, como exponen los textos históricos (*Uigesto*, Ley 25, párrafo 3, título 2, libro 19), por cuanto se trata de aspectos disciplinados por derecho dispositivo; y en caso de incumplimiento por no ejecución o retraso en la efectividad de tales reparaciones, claro está que el arrendador resultará responsable de los daños ocasionados por su culposo proceder, evidenciado en este aspecto subjetivo por la conciencia de la necesidad de las reparaciones, y la negativa o el retraso en la realización a pesar de haber sido constituido en mora por requerimiento del arrendatario u otro acto equivalente, como dispone el artículo 1.556 del Código, y si bien el concepto de reparación hay que limitarlo a la mera corrección de los deterioros sufridos por la cosa, sin que la obligación del arrendador pueda extenderse a lo que signifique reconstrucción o reedificación, es manifiesto igualmente que la inexigibilidad de tal conducta encaminada a la nueva creación de elementos desaparecidos o que se hallen en trance de desaparición, no constituye óbice a la viabilidad de la acción que asiste al arrendatario para alcanzar el condigno resarcimiento por el quebranto derivado del incumplimiento de sus obligaciones contractuales por la otra parte negocial, cual acontecerá en el evento de los daños y perjuicios inferidos al arrendatario mediante el hundimiento de un edificio en el que su dueño no ejecutó las obras indispensables para contener su ruina y remediar el peligro que se advertía.

LLEVADA A CABO EXTRAJUDICIALMENTE LA RESOLUCION DE UN CONTRATO POR EL CONTRATANTE CUMPLIDOR, NO PUEDE EL OTRO RECLAMAR INDEMNIZACION POR EL TIEMPO QUE TRANSCURRE HASTA QUE LA RESOLUCION ES DECLARADA JUDICIALMENTE (SENTENCIA DE 20 DE JUNIO DE 1980).

Hechos.—Un hospital estatal arrendó la explotación de la cafetería del mismo a unos industriales. Estos incumplieron muchos aspectos del con-

trato y la Administración, por tal causa, comunicó a los arrendatarios la rescisión del contrato. Demandan éstos indemnización, pero el Supremo casa las sentencias de instancia y absuelve al Organismo demandado.

Doctrina de la sentencia.—Si ciertamente es reiterada la doctrina jurisprudencial de que la resolución de las obligaciones solamente puede lograrse cuando la parte a la que va dirigida no la acepte, mediante su planteamiento ante los Tribunales, ello no quiere decir que planteada ante ellos y reconocida la situación de incumplimiento alegada, no pueda producir su normal efecto al tiempo que se ejercitó y llevó a cabo extrajudicialmente por el cumplidor, y, en consecuencia, para que a partir de entonces y con alcance retrospectivo cesen sus efectos, sin posibilidad, por tanto, de formular reclamaciones que vienen determinadas al período de tiempo posterior a cuando las causas de incumplimiento, apreciables judicialmente con posibilidad de la sanción extrajudicial llevada a cabo, se produjeron, puesto que lo contrario, de una parte, tanto significaría dar vida a lo que se reconoce no la tenía jurídicamente; de otra parte, posibilitaría la producción de efectos favorables a quien es reconocido como incumplidor, y, finalmente, debido que al entender lo contrario, en tanto no se produzca sentencia firme reconocedora judicialmente de causa y sanción resolutoria, no produce ésta efectos, conduciría al absurdo, y como de tal índole rechazable, de que se mantuviesen efectos y consecuencias a lo que se reconoce no los tiene por haber cesado por la voluntad puesta de manifiesto y llevado a efecto por el contratante perjudicado cumplidor, ya que el cumplimiento libra al cumplidor de sus compromisos; la extinción de la relación contractual sobrevinida como consecuencia de la aplicación del artículo 1.124 del Código Civil, produce sus efectos no sólo para el tiempo venidero, sino con alcance retroactivo, por virtud del cual se ha de volver a un estado jurídico preexistente, lo que implica que tal resultado no puede entenderse de modo que deje a beneficio de un contratante las prestaciones que del otro haya recibido antes de la resolución, pues ello conduciría a proteger un enriquecimiento injusto, dado que precisamente el retorno al estado anterior al vínculo contractual deshecho, por modo resolutorio, desde que se produjo causa de resolución a la que se acogió el cumplidor, no quedaría logrado en su exacto y correcto alcance, sin su consecuencia natural y lógica del reintegro a cada uno de los interesados en la cosa y valor de las prestaciones que aportaron por razón del contrato y a lo que deben reintegrar con efecto retroactivo, por causa del incumplimiento alegado y admitido; la procedencia de indemnización de daños y perjuicios por contravención del tenor de las obligaciones requiere que se haya producido incumplimiento por parte de aquel a quien se reclame, en manera alguna pueden reclamarse del que vino cumpliendo adecuadamente sus obligaciones contractuales.

EL ARTICULO 1.284 DEL CODIGO CIVIL NO TIENE CARACTER PRECEPTIVO, IMPLICANDO SOLO UNA RECOMENDACION A LOS TRIBUNALES (SENTENCIA DE 30 DE JUNIO DE 1980).

Hechos.—Un arquitecto reclama el pago de sus honorarios por un proyecto que había realizado. Pero resulta decisiva la intervención de un tes-

tigo, otro arquitecto, que declaró que el pago del proyecto estaba condicionado a que se lograra la oportuna licencia de obra, que fue denegada por la Comisión Municipal. El demandado fue absuelto.

Doctrina de la sentencia.—El artículo 1.248 del Código Civil, que se dice infringido por violación, al ordenar a los tribunales que «cuiden de evitar» la resolución de los negocios, dando preferencia a la prueba testimonial sobre la documental, confiere a aquéllos, según reiteradamente ha declarado esta Sala, una facultad discrecional de la apreciación de la prueba de testigos, y según sus propios términos literales y lógicos implica solamente una recomendación a los mismos Tribunales, careciendo de carácter preceptivo, por lo que no es susceptible de recurso de casación.

No es confundible, por último, la valoración de la prueba testifical que efectuó el Tribunal de Instancia según sus facultades legales, con la fijación y valoración del hecho de aquélla deducido, consistente en que la exigibilidad de los honorarios del recurrente se hallaba supeditada a la aprobación del proyecto por la autoridad administrativa competente. Criterio probatorio que hay que aceptar como más objetivo que el propugnado por el recurrente y que revela mejor que éste la voluntad de los contratantes teniendo en cuenta la esfera social en que se desarrollaron, los usos del tráfico, la buena fe y la equidad; siendo de observar además que tratándose de un contrato a base de formulario o condiciones generales más o menos expresadas, no interesan tanto las circunstancias particulares del caso concreto, sino puntos de vista objetivos.

EL ARTICULO 397 DEL CODIGO CIVIL ES DE APLICACION A LA PROPIEDAD HORIZONTAL (SENTENCIA DE 4 DE JULIO DE 1980).

Hechos.—El dueño de un piso colocó un anuncio en la fachada correspondiente a su propiedad. La Comunidad demanda, y obtiene, que se quite el anuncio.

Doctrina de la sentencia.—La fachada del edificio, como muro o pared maestra que es de aquél, constituye uno de los elementos comunes, sobre el que recae un derecho de copropiedad con los demás dueños de los pisos o locales del inmueble, lo que impide a cada uno de éstos disponer en exclusividad del mismo y sin consentimiento del resto de los copropietarios.

El régimen de copropiedad sobre los elementos comunes viene a constituir una comunidad de bienes, a la que ha de ser aplicable, cuando los interesados nada hayan convenido sobre ello, la normativa general del Código Civil y, por consiguiente, el artículo 397 es de perfecta aplicación al caso controvertido, como regla general para toda clase de comunidad de bienes, que prohíbe a todo condueño sin el consentimiento de los demás hacer alteraciones en la cosa común, siendo de advertir que, en definitiva, el artículo 7 de la Ley de 21 de julio de 1960 recoge también esta prohibición.

LA SENTENCIA ABSOLUTORIA RECAIDA EN JUICIO PENAL NO PREJUZGA LA VALORACION DE LOS HECHOS EN LA VIA CIVIL (SENTENCIA DE 4 DE OCTUBRE DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—Es reiteradísima la Jurisprudencia que declara que la responsabilidad penal derivada del delito de imprudencia y la civil dimanante de hechos culposos o negligentes, son especies jurídicas que, aunque expresivas ambas de un principio de culpa, se regulan por normas distintas y se ventilan en diferentes jurisdicciones, por lo que la sentencia absolutoria recaída en juicio penal no prejuzga la valoración de los hechos que puede hacerse en la vía civil (Sentencias de esta Sala, entre otras, de 26 de diciembre de 1969 y 20 de enero de 1970).

Esta responsabilidad extracontractual, prevista en el artículo 1.902 del Código Civil, y que es exigible al autor de un daño ocasionado por culpa o negligencia, no excluye la que el artículo 1.903 del mismo Cuerpo legal impone, entre otras personas, a los dueños o directores de un establecimiento o empresa, y ambas responsabilidades pueden ser exigidas conjuntamente y en un mismo juicio, pues el perjudicado tiene acción tanto contra el autor material del daño, como contra la persona o empresa a cuyo servicio aquél se encontraba cuando el daño se produjo y hubiera tenido lugar con ocasión del desempeño de su cometido; aunque también la reiterada y constante jurisprudencia haya definido, con el carácter directo de la obligación que pesa sobre las personas señaladas en el citado artículo 1.903, la naturaleza solidaria de dicha obligación respecto a la del autor del daño, esta doctrina no supone la incompatibilidad entre las acciones que el perjudicado tiene contra el causante del daño y las que puede dirigir contra la empresa de la que éste sea empleado o dependiente, ya que puede perfectamente ejercitar ambas conjuntamente y en el mismo proceso.

LA TACITA RECONDUCCION DEL ARRENDAMIENTO REQUIERE LA AQUIESCENCIA DEL PROPIETARIO (SENTENCIA DE 8 DE OCTUBRE DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—La tácita reconducción según la doctrina jurisprudencial (especialmente recogida, entre otras, en las Sentencias de 10 de mayo de 1950 y 28 de marzo de 1951) requiere que, al terminar el contrato, permanezca el arrendatario disfrutando más de quince días de la cosa arrendada, pero además lo haga con la aquiescencia del propietario y que no haya precedido requerimiento de ninguna de las partes expresando su voluntad de dar por terminado el arrendamiento.

LA COMPRAVENTA DE BIENES INMUEBLES NO ES NEGOCIO FORMAL (SENTENCIA DE 10 DE OCTUBRE DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—Aun siendo frecuente que el proceso formativo del contrato se inicie con manifestaciones de voluntad, o mejor exploraciones contenidas en tratos preliminares o conversaciones previas

que los interesados mantienen sin fuerza vinculante antes de decidirse a la celebración del contrato y mediante las cuales se comunican sus respectivas aspiraciones, tal fase preparatoria es bien distinta de la oferta en cuanto declaración de voluntad de naturaleza recepticia, como tal dirigida al otro sujeto y emitida con un definitivo propósito de obligarse si la aceptación se produce, surgiendo, en consecuencia, el consentimiento por la coincidencia de esas declaraciones de los contratantes en que la oferta y la aceptación consisten, de donde se sigue que encaminados los tratos preliminares a la formación de la primera, desaparecerán una vez cumplida su misión en el momento que en el *iter* contractual se llegó a formular una proposición final, con todas las notas de una verdadera oferta; realizada la oferta del contrato, éste se genera en su perfección con el asentimiento de la otra parte, manifestando su aceptación a los términos en que aquella declaración ha sido hecha por el oferente y alcanzándose, en suma, el *in idem placitum* o punto de conjunción de los contrapuestos intereses que es el acuerdo determinante del consentimiento.

La compraventa de bienes inmuebles no es negocio formal ni, en consecuencia, el otorgamiento de escritura cobra valor de requisito del negocio o de forma *ad substantiam*, como proclama el principio espiritualista introducido en nuestro sistema jurídico por la ley única del Título XVI del Ordenamiento de Alcalá de 1348 y que acoge el Código Civil en sus artículos 1.254, 1.258, 1.261 y 1.278.

PARA QUE EL MANDATO TENGA CARACTER IRREVOCABLE HA DE CONVENIRSE ASI EXPRESAMENTE (SENTENCIA DE 21 DE OCTUBRE DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—Si bien el mandato es esencialmente revocable a voluntad del mandante y así lo tiene establecido el artículo 1.733 del Código Civil, es lo cierto que la doctrina científica y la jurisprudencial, con fundamento en ser la revocación un derecho del mandante al que podría renunciar y porque en ciertos supuestos es necesaria o conveniente la irrevocabilidad, y así lo declaran las Sentencias de esta Sala de 22 de mayo de 1942 y 2 de noviembre de 1961, cuando la concesión del mandato irrevocable sea el contenido o medio de ejecución especialmente pactado de un negocio bilateral o plurilateral, en cuyo caso ha de subsistir en tanto subsista el contrato originario que motivó el otorgamiento del poder, es decir, que para la eficacia de la cláusula de irrevocabilidad del mandato, se precisa el haberlo así convenido expresamente.

PESE A LA EVOLUCION EN TORNO AL CONCEPTO DE CULPA, NO PUEDE CONVERTIRSE LA RESPONSABILIDAD AQUILIANA EN PURAMENTE OBJETIVA (SENTENCIA DE 23 DE OCTUBRE DE 1980).

Hechos.—Un empleado de un taller maniobró con un camión que allí se encontraba para ser reparado, invadiendo parte de la carretera y colisionando con un motorista que resultó muerto. El Tribunal Supremo absuelve al propietario del camión y a la Compañía que lo tenía asegurado.

Doctrina de la sentencia.—Preciso se hace partir de la total improcedencia de asimilar o confundir las respectivas regulaciones de los seguros voluntario y obligatorio en la esfera automovilística, pues mientras que el último se halla sometido a un régimen imperativo o de *ius cogens* en cuanto determinado por la obligación legal que alcanza a todo propietario de un vehículo de motor como requisito inexcusable para poder circular por el territorio nacional y responde a la finalidad social de lograr la protección inmediata de las víctimas del accidente de circulación mediante un resarcimiento que se busca «a ultranza», el voluntario por lo mismo que ofrece plena sustantividad, aunque sea compatible con el obligatorio, habrá de ser convenido y documentado con independencia de éste, en razón de lo cual esta Sala tiene proclamado que aun cuando el seguro voluntario aparezca concertado como complemento del obligatorio, conserva sus genuinas notas y no puede identificarse con el otro ni atribuirsele efectos que son específicos de distinta modalidad, porque si aquél siempre responderá a los efectos y criterios culpabilistas informadores de los artículos 1.902 y siguientes del Código Civil, por muy progresiva que sea la interpretación jurisprudencial más reciente, el seguro obligatorio obedece a principios de responsabilidad subjetiva atenuada, lo que explica que un autorizado sector doctrinal ponga en duda su naturaleza de contrato de seguro de responsabilidad civil, por lo mismo que no se celebra en beneficio del asegurado para liberar a su patrimonio de las consecuencias económicas de una responsabilidad, sino que su finalidad esencial estriba en proteger directamente al perjudicado.

La obligación de cobertura del asegurador voluntario requiere como presupuesto indispensable la producción de un hecho culposo imputado al asegurado o a persona por quien éste deba responder; la evolución operada en torno al concepto de culpa, alejándose del sistema subjetivista clásico de la manera como este Tribunal tiene declarado, no permite al intérprete convertir la responsabilidad aquiliana en puramente objetiva, mutación no ajustada al texto legal, que parte de una explícita mención de la culpa.

LA CONFIRMACION DE LOS CONTRATOS NO ES POSIBLE POR ACTO UNILATERAL DE CUALQUIERA DE LOS OBLIGADOS (SENTENCIA DE 27 DE OCTUBRE DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—La confirmación de los contratos no es posible por acto unilateral de cualquiera de los obligados, sino que únicamente la parte que tuviese derecho a invocar la causa de nulidad es quien puede realizar una confirmación tácita por actos que impliquen necesariamente la voluntad de renunciar al derecho de ejercitar la acción de nulidad (art. 1.311 del Código Civil).

EL SILENCIO NO VALE COMO MANIFESTACION POSITIVA DE ACEPTAR UNA OFERTA (SENTENCIA DE 30 DE OCTUBRE DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—Como regla general, el simple silencio no puede valer como manifestación positiva de la voluntad de aceptar una

oferta o la modificación de las consecuencias de un contrato, salvo que la ley disponga lo contrario, señalando plazos de forma expresa o tácita, dentro de los cuales se ha de manifestar una voluntad, como ocurre, entre otros casos, en los contemplados en los artículos 336 y 341 del Código de Comercio, 110 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y 632 del Código Civil; ya que si la ley no da al silencio una significación de voluntad determinada, nadie puede restringir a su arbitrio la voluntad de otro, constriniéndole a concertar un acto positivo a su favor o a dar por válida una voluntad unilateral de su contraparte, a menos que el que calla tenga en cuenta y sea consciente de que el silencio es considerado por la otra parte como expresión concluyente de una voluntad de admitir lo manifestado.

J. Q. S

V. SUCESIONES

PARTICION. RESCISION POR LESION. PRINCIPIO DEL «FAVOR PARTITIONIS». Artículo 1.074 del CODIGO CIVIL (SENTENCIA DE 31 DE MAYO DE 1980).

El Tribunal Supremo, en sentencia de la que ha sido ponente el Magistrado don Jaime Castro García, declara no haber lugar al recurso de casación por infracción de ley interpuesto por la parte actora, apelada y recurrente contra la sentencia de la Audiencia Territorial de Valladolid, declaratoria de la rescisión por lesión de la partición, que había revocado la del Juzgado de Primera Instancia número 2 de dicha ciudad, el cual había optado por declarar la nulidad de la partición, conforme a las siguientes consideraciones, de las que resulta claramente el tema debatido:

Que centrado el tema, prácticamente único del presente recurso, en el concreto punto de si la lesión de la legítima de alguno de los interesados en las operaciones divisorias practicadas por Comisario determinan la nulidad de la partición, tal como propugna el recurrente, o si su impugnación habrá de encauzarse como rescisión por tal menoscabo, a tenor de lo establecido en el artículo 1.074 del Código Civil, según entiende la Sala de Instancia revocando la sentencia pronunciada en el primer grado jurisdiccional, se ha de partir para la decisión de la controversia del básico postulado del *favor partitionis* o principio de conservación de la partición, evitando en cuanto sea posible que se anule o rescinda, según tiene declarado la jurisprudencia (Sentencias de 30 de abril de 1958, 13 de octubre de 1960 y 25 de febrero de 1969, entre otras) ajustándose a las disposiciones de aquel Cuerpo legal (arts. 815, 1.056, 1.074 y 1.077) y a las enseñanzas de la doctrina tradicional de que «conviene consultar a la estabilidad de... actos tan importantes como la partición, mientras lo permita la equidad», por lo cual si de agravios patrimoniales se trata, «se deben volver a hacer si los errores y lesión son sustanciales y tan enormes que de otro modo no se pueden enmendar, pues pudiendo se deben reformar y permitir al demandado la elección de que se deshagan o se supla el engaño», criterio éste que «es lo más equitativo para evitar nuevos dispen-

dios y dilaciones a los interesados», y que aparece plasmado ya en el artículo 926 del Proyecto de 1851.

Que carente el Código Civil de una regulación específica sobre la nulidad de las particiones, fuera del precepto singular del artículo 1.081, ha declarado esta Sala que habrá de entender aplicables a la materia las normas sobre nulidad de los negocios jurídicos y principalmente de los *inter vivos* contractuales, teniendo muy presente la consecuencia de que sólo se originará esa nulidad si existe carencia o vicio sustancial de los requisitos esenciales del acto (Sentencias de 17 de abril de 1943, 13 de octubre de 1960, 25 de febrero de 1966 y 7 de enero de 1975), como acontece a juicio de la doctrina científica, y entre otros supuestos, cuando falta algún elemento esencial (así la certeza de la muerte del causante o la validez y vigencia del testamento) o presupuesto del negocio, o si la nulidad viene ocasionada por haber sido hecha la operación contra lo preceptuado en la ley (partición realizada por causante no testador contradiciendo lo dispuesto en el art. 1.056, comisario coheredero vulnerando la prohibición del art. 1057, etc.); y, por su parte, la jurisprudencia ha calificado como casos de nulidad, amén del contemplado por el referido artículo 1.081, la falta de consentimiento de la persona designada para practicar la división (Sentencias de 8 de marzo de 1956 y 13 de octubre de 1960), la inclusión en la masa partible de bienes no pertenecientes al causante (Sentencia de 30 de enero de 1951), como acontecerá si se extiende a los gananciales y parafernales teniéndolos como privativos del *de cuius* (Sentencia de 17 de mayo de 1974), la ilicitud de causa por deliberada ocultación de componentes del caudal (Sentencias de 22 de junio de 1948 y 25 de febrero de 1966), la invalidez del testamento (Sentencia de 11 de marzo de 1952), el error sustancial cometido por el testador al proceder a la valoración de los bienes (Sentencia de 26 de noviembre de 1974), o al haber omitido cosas importantes y no computar determinados inmuebles objeto de donación (Sentencia de 7 de enero de 1975), al haber liquidado por sí mismo el Comisario la sociedad de gananciales sin intervención del cónyuge supérstite o de los herederos del premuerto (Sentencia de 20 de octubre de 1952), así como la infracción de prescripciones legales imperativas, cual es la necesidad de nombrar defensor judicial al menor con intereses opuestos al de su padre o madre (Sentencias de 14 de diciembre de 1957 y 28 de mayo de 1974).

Que según se desprende de tal fundamentación y teniendo presente aquella línea directriz que procura evitar la nulidad de las particiones cuando se trata de lesión subsanable mediante la pertinente y justa rectificación (Sentencia de 30 de abril de 1958) o procediendo a la indemnización del perjuicio, es obligado concluir que el agravio al contenido económico de la legítima deberá ser combatido como ineficacia por razón de su rescindibilidad, y en este sentido tiene declarado la Sentencia de 30 de marzo de 1968 que frente al contador testamentario y a las operaciones particionales realizadas puede el heredero forzoso ejercitar la acción de nulidad por falsedad o por vicios concurrentes y, en el evento de lesión de sus intereses, la de rescisión que le otorga el artículo 1.074, a lo que cabe añadir, evitando interpretaciones rígidamente literales, que procede la rectificación particional, aunque la lesión de la legítima no exceda de la cuarta parte, en atención al respeto que en todo caso merece esa cuota como institución que es de derecho necesario y, por tanto, de rigurosa invio-

labilidad (arts. 813, 815, 816 y 1.056, párrafo primero) y a la obvia consideración de que el Comisario viene facultado por el causante para dividir los bienes de la herencia, pero en manera alguna para alterar los actos dispositivos contenidos en el testamento, cual acontecerá si merma con las adjudicaciones la porción legitimaria respetada por el testador.

LEGADO DE COSA DETERMINADA PROPIA DEL TESTADOR. IDENTIFICACION DE LA FINCA LEGADA. ERROR EN LA SUSTANCIA. ACTOS PROPIOS DEL LEGATARIO (SENTENCIA DE 17 DE JUNIO DE 1980).

El Tribunal Supremo, en sentencia de la que ha sido ponente el Magistrado don Antonio Sánchez Jáuregui, declara no haber lugar al recurso de casación por infracción de ley interpuesto por la parte demandada y apelante contra la sentencia de la Sala Segunda de lo Civil confirmatoria de la del Juzgado de Primera Instancia de Cervera, conforme a las siguientes consideraciones:

Considerando que como antecedente necesario para la adecuada resolución de los temas que los motivos primero, segundo, tercero, cuarto y cuarto-bis del recurso plantean, es necesario dejar establecido que todos ellos se refieren a la determinación de cuál sea el objeto verdadero del legado dejado por el común causante de actores y demandado don A. S. N. en la cláusula novena de su testamento, al consignar textualmente: «Lega por partes iguales para el heredero y legatarios todos la era que el testador posee en C.», por ser tesis de los actores que la «era» en cuestión es la que describían en su demanda con fijación de extensión superficial y los correspondientes linderos y sostener, por el contrario, el demandado que el objeto legado no podía recaer sobre otra que la «era de trillar» descrita en la escritura pública por la que, en su calidad de heredero del señor S. N., hizo entrega de la parte que en la misma le correspondía al legatario y uno de los actores en la litis, don J. S. G.

Considerando que la sentencia del Juzgado, cuyas consideraciones acepta en su integridad la resolución de la Audiencia, haciendo un pormenorizado y racional análisis de las pruebas practicadas, e incluso de la actitud procesal del demandado, llega a la conclusión de que la «era» a que se refería la disposición testamentaria consignada en el razonamiento que antecede no podía ser otra que la pretendida por los actores en su demanda, rechazando explícitamente, tras la adecuada argumentación, que la cosa legada pudiera identificarse con la finca que, como tal, señalaba el demandado, estableciendo igualmente la aludida sentencia del Juzgado «que la debatida finca que reclaman los actores formaba parte de la masa hereditaria y en tal concepto la tiene el heredero».

Considerando que la simple lectura del segundo considerando de la sentencia del Juzgado, extractado en lo fundamental en el razonamiento que antecede, hace decaer el primer motivo del recurso, pues formulado al amparo de lo preceptuado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, denuncia la violación del artículo 1.214 del Código Civil, siendo así que la Sala de Instancia no invirtió en su fallo el principio de la carga de la prueba, sino que dio por probados los

hechos constitutivos del derecho que se reclama por los actores y hoy recurridos, a más de que, como ya dijo la Sentencia de esta Sala de 28 de enero de 1974, no puede darse al *onus probandi* un significado tan rígido que obstaculice el ámbito propio de la apreciación judicial siendo cuestión distinta, pero que no constituye infracción del precepto legal dicho, aquella que pueda derivarse de la equivocada valoración de los elementos probatorios obrantes en las actuaciones, tema que se plantea en otro motivo del recurso.

Considerando que en el segundo motivo del recurso, formulado al amparo del número séptimo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, se denuncia por el recurrente haber incurrido la Sala sentenciadora en error de derecho en la apreciación de las pruebas, aduciendo el supuesto error en relación a la prueba documental, con cita del artículo 1.218 del Código Civil, de confesión judicial con invocación de lo dispuesto en el artículo 1.232 del propio Cuerpo legal sustantivo, de reconocimiento judicial haciendo mención del artículo 1.240 del mismo Código y testifical bastando el simple análisis de los varios apartados en que el motivo se diversifica para llegar a la conclusión de su procedente desestimación, por cuanto: a) el Tribunal de Instancia al establecer que la finca que reclaman los actores formaba parte de la masa hereditaria del señor S. N. y en tal concepto la tenía el heredero, no vulneró lo dispuesto en el artículo 1.218 del Código Civil en orden a la apreciación de la prueba documental constituida por la escritura pública de manifestación de herencia otorgada por la viuda del testador y la de igual carácter otorgada por el demandado señor T. S., ya que al constituir meras declaraciones de los intervinientes en las mismas no hacen prueba contra quienes, cual los demandantes, no son causahabientes de aquéllos; b) tampoco vulneró la resolución impugnada lo dispuesto en el artículo 1.232 del Código Civil en orden a la apreciación de la prueba de confesión judicial del demandado, pues las afirmaciones de dicha resolución sobre la preexistencia de la finca pretendida por los actores en el caudal relicto al fallecimiento del señor S. N., no se fundamentan en que el referido demandado al absolver posiciones así lo reconociera; c) la prueba de reconocimiento judicial constató el «hecho» de la existencia en la realidad de la finca descrita por los actores en su demanda, siendo indudable que al apreciar tal realidad de hecho la sentencia recurrida no infringió lo dispuesto en el artículo 1.240 del Código Civil respecto al alcance de esta prueba, constituyendo cuestión distinta la referente a la justificación de si la finca que existe en la realidad es la que, con la denominación de «era», fue objeto del legado contenido en el testamento del señor S. N., justificación que la sentencia recurrida admite apreciando otros elementos probatorios, y d) respecto a la prueba testifical es reiterada la jurisprudencia de esta Sala de que, contra la apreciación de la misma que hagan los Tribunales *a quo*, en uso de las facultades que tanto el artículo 1.248 del Código Civil como el 659 de la Ley de Enjuiciamiento Civil les confiere, no se da el recurso de casación, pues ambos artículos dejan al arbitrio del Tribunal de Instancia, conforme a las reglas de la sana crítica, la graduación de la fuerza de aquella prueba —Sentencias de 17 de diciembre de 1974, 7 de febrero de 1972 y 25 de noviembre de 1966, entre otras muy numerosas.

Considerando que la desestimación del segundo motivo del recurso, al dejar incólume la afirmación de la resolución impugnada de que la finca

reclamada por los actores formaba parte de la masa hereditaria del señor S. N. y en tal concepto la tenía su heredero, aquí recurrente, hace decaer el motivo tercero del mismo, habida cuenta de que, formulado al amparo de lo dispuesto en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, denuncia la violación, por inaplicación, de la doctrina legal contenida en las sentencias de esta Sala que cita, sancionadora del principio de derecho *nemo dat quod non habet*, al ser obvio que este principio, atendida la aludida afirmación, no ha podido ser vulnerado, dado que el heredero-demandado puede hacer entrega de la finca que, como objeto del legado, reclaman los actores.

Considerando que siendo presupuesto para la acogida del motivo cuarto del recurso la estimación de la procedencia del motivo cuarto-bis del mismo, se impone invertir para su análisis el orden en que son formulados, y comenzando por el referido cuarto-bis, éste se articula al amparo del ordinal primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, denunciando violación del artículo 1.265 del Código Civil, en relación con el 1.300 y 1.303 del propio Código; mas al quedar firmes en casación las afirmaciones contenidas en el tercer considerando de la sentencia del Juzgado, en el sentido de que el consentimiento prestado por el legatario don J. S. G. al negocio jurídico de entrega de legado contenido en la escritura pública al efecto otorgada en 14 de agosto de 1970, lo había sido, en lo referente a la «era de trillar» descrita en dicha escritura, con «error que recaía sobre la sustancia de la cosa objeto del contrato (sobre la propia identidad de la cosa legada)», es indudable que la resolución recurrida en cuanto decretó, conforme a lo postulado en la demanda, la nulidad parcial de la mencionada escritura pública, aplicando rectamente la preceptiva contenida en el párrafo primero del artículo 1.266 del Código Civil, no violó por concepto alguno lo dispuesto en los artículos 1.265 y 1.300 del propio cuerpo legal, y con respecto a las consecuencias de tal declaración de nulidad previstas en su artículo 1.303, las mismas en el supuesto concreto que nos ocupa no son otras que las implícitas en el propio pronunciamiento de quedar sin efecto el negocio jurídico, pues al referirse éste a la transmisión del dominio de una novena parte indivisa y permanecer el dominio de las ocho novenas partes restantes en poder del heredero, ninguna transmisión material se operó que obligue a restituir lo que realmente no fue recibido, y menos unos frutos no percibidos bajo concepto alguno, procediendo, en definitiva, la desestimación del analizado motivo cuarto-bis del recurso.

Considerando que la desestimación del motivo «cuarto-bis» del recurso decide la suerte del articulado bajo el apartado «cuarto» del mismo, pues amparado en el número primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, acusa la violación de la doctrina de los actos propios, citando las sentencias de este Tribunal que la sanciona, con olvido de que fundado en el hecho de que el actor don J. S. G., en la escritura pública cuya nulidad parcial se postula en la demanda, aceptó del heredero la entrega de los bienes que por legado del señor S. N. le correspondían, entre ellos la «era de trillar» descrita en dicha escritura, tal acto de aceptación no es jurídicamente válido y ello impide la aplicación del invocado principio, al ser indispensable para ello, según jurisprudencia de esta Sala contenida en sus Sentencias de 19 de junio de 1952 y 7 de diciembre de 1966, «que los actos propios sean jurídicamente válidos, y no lo son los

realizados por error sustancial que vicia el consentimiento prestado, según prescriben los artículos 1.265 y 1.266 del Código Civil», por lo que siendo idéntico el supuesto contemplado en el caso de la presente litis se hace inconcusa la procedencia de la desestimación del motivo referido.

COMENTARIO.—En esta sentencia se califica a la entrega de legado de *negocio jurídico*. Parece que sólo manteniendo un concepto muy amplio de lo que sea negocio jurídico, en cuya virtud perdería tal concepto su utilidad, puede mantenerse esa configuración.

Para que exista negocio jurídico se requiere necesariamente una declaración de voluntad. Pero no basta con esto. Se precisa, además, que los efectos de esa declaración de voluntad sean producidos directamente por ella, esto es, que la declaración de voluntad sea la causa inmediata y directa de tales efectos. Ejemplo: los efectos del testamento—verdadero y propio negocio jurídico—se producen por y conforme a la voluntad del testador (sin voluntad no hay testamento), dentro, naturalmente, de los límites establecidos por el ordenamiento jurídico. ¿Puede afirmarse lo mismo en lo concerniente al acto de entrega de la cosa legada? Parece que, en este caso, los efectos no se producen por la voluntad del heredero o albacea facultado para entregar legados, ni menos aún por la voluntad del legatario, ni siquiera por la de ambos concurrentes. Que esto es así lo demuestran las siguientes razones:

1.^a Los legados reales, esto es, de cosa específica y determinada propia del testador, atribuyen al legatario la propiedad de la cosa legada desde la muerte del causante concediéndole la acción reivindicatoria (cfr. art. 882 del Código Civil).

2.^a Lo que el legatario recibe es la *posesión*, que ha de entregarle el heredero o albacea (art. 885 del Código Civil).

3.^a No todo albacea puede entregar la posesión, sino sólo el que haya sido autorizado para darla por el testador (art. 885 del Código Civil).

4.^a En todo caso, no se trata de una entrega necesaria para transmitir la propiedad de la cosa legada, sino de una mera puesta en posesión que incluso puede realizarse tácitamente (ROCA SASTRE: *Derecho hipotecario*, tomo III, Barcelona, 1968, pág. 938).

5.^a Incluso esta necesidad de la entrega se explica, más que por razones de posesión hereditaria, por motivos de garantía para el heredero, ya que es posible que el legado deba reducirse y aún pueda quedar ineficaz. Es la misma razón por la que dispone el Código Civil que «durante la formación del inventario y el término para deliberar, no podrán los legatarios demandar el pago de sus legados» (art. 1.025). De este mismo artículo parece desprenderse que sólo en sentido muy relativo e impropio, como síónimo de *cumplimiento*, podría emplearse el término de negocio jurídico referido al acto de entrega de legado, en el sentido de acto debido (*Digesto*, 4, 2, 23).

6.^a A mayor abundamiento, hay numerosos casos en los que no es necesaria la entrega del legado, tales como:

1. Cuando el testador ha autorizado al legatario para que por sí mismo tome posesión de la cosa legada.

2. Cuando toda la herencia se distribuye en legados.

3. Cuando al morir el testador, el legatario tenga ya la posesión de la cosa legada.
4. Cuando el legatario sea el mismo heredero (prelegado).
5. Cuando se constituya hipoteca testamentaria a favor del legatario.
6. Cuando por no poseer nadie los bienes legados, el legatario haya obtenido judicialmente su posesión.
7. Cuando el legado sea de usufructo universal.
8. Cuando se trate de legado en pago de su legítima.
9. En el supuesto de la *institutio ex re certa*.

F. C. L.