

II. Sentencias del Tribunal Supremo

1.º JURISPRUDENCIA CIVIL

Por SERGIO SAAVEDRA QUEIMADELOS,
JOSÉ MANUEL GARCÍA GARCÍA y
JOSÉ QUESADA SEGURA

I. REGISTRO DE LA PROPIEDAD

PRINCIPIO DE LEGITIMACION REGISTRAL: PRESUNCION «IURIS TANTUM».—LA DEMANDA DE DECLARACION DE PROPIEDAD PARA QUE SE REFLEJE EN EL REGISTRO UNA SITUACION DE COTITULARIDAD NO ES CONTRADICTORIA DEL DOMINIO INSCRITO A EFECTOS DEL ARTICULO 38-1.º DE LA LEY HIPOTECARIA.—INDIVISIBILIDAD DE COSA COMUN: APRECIACION LIBRE DEL JUZGADOR.—AL NO DARSE EL SUPUESTO DEL ARTICULO 278 DE LA COMPILACION CATALANA POR TRATARSE DE EDIFICACION EN SUELO COMUN ES APLICABLE EL ARTICULO 397 DEL CODIGO CIVIL (SENTENCIA DE 27 DE FEBRERO DE 1979).

Hechos.—A consecuencia de diversas operaciones o relaciones contractuales, don Ramón y doña María F. T. y don Felipe T. M. llegaron a la suscripción y firma de un contrato privado por el cual se estableció entre los hermanos F. T. y don Felipe T. M. una situación o relación jurídica de copropiedad sobre tres solares o parcelas colindantes en los que se había construido una edificación dedicada a industria hotelera y en la que los primeros ostentaban una participación de una sexta parte cada uno (dos sextas partes en total) y el último las cuatro sextas partes restantes, con pacto de indivisión durante diez años. Por razones que no son del caso, don Felipe T. M. había inscrito en el Registro de la Propiedad las parcelas de terreno indicadas a su exclusivo nombre y titularidad y había legalizado también a su nombre el negocio hotelero ante los organismos competentes. Por todo ello doña María y don Ramón F. T. presentaron demanda contra don Felipe T. M. en la que, entre otras cosas, solicitaban: 1) Que se declarase que las fincas, sitas en Castelldefels,

de las que aparece ser titular registral el demandado, son propiedad y pertenecen en común y proindiviso en la proporción de cuatro sextas partes al demandado y una sexta parte a cada uno de los actores. 2) Que el hotel edificado sobre las fincas antes mencionadas pertenece igualmente en común y proindiviso a las partes litigantes en las mismas proporciones antes expresadas. 3) Que el demandado viene obligado a otorgar las escrituras públicas precisas para que tal reconocimiento de derechos dominicales pueda tener acceso al Registro de la Propiedad. Y 4) Que se disponga la enajenación de las fincas en pública subasta, con admisión de licitadores extraños, y el precio obtenido se distribuya entre demandado y actores en la misma proporción en que son dueños, por no desear éstos continuar en la indivisión al haber transcurrido más de los diez años y ser la cosa esencialmente indivisible.

La parte demandada se opone, y evacuados los trámites de réplica y dúplica, el Juez de Primera Instancia número tres de Barcelona dictó sentencia estimando la demanda, siendo esta sentencia confirmada por la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona.

El demandado interpone recurso de Casación al amparo del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por considerar que la sentencia infringe los artículos 38-2.º de la Ley Hipotecaria, 38-1.º de la misma Ley en relación con el 348 del Código Civil, los artículos 401 y 404 del mismo Código Civil, así como el artículo 278 de la Compilación del Derecho Civil Especial de Cataluña.

Doctrina de la sentencia.—El Tribunal Supremo, siendo ponente el Magistrado don Carlos de la Vega Benayas, declaró no haber lugar al recurso, destacando, entre otros, los siguientes argumentos:

1) Que la sentencia no viola el artículo 38-2.º de la Ley Hipotecaria, que obliga, al ejercitarse una acción contradictoria del dominio, a entablar, antes o a la vez, demanda de cancelación de la inscripción correspondiente, en primer lugar porque al ejercitarse la acción divisoria y solicitarse la inscripción de la copropiedad en el Registro es evidente que, de hecho, ha sido realmente interpuesta la demanda de rectificación registral; y, en segundo lugar, porque los actores no ejercitan una propia y auténtica acción reivindicatoria, sino una declarativa previa de participación en una propiedad indivisa dirigida a obtener el reconocimiento de su parte alicuota y consecuentemente no constituye un ataque o contradicción a la inscripción registral, y sí, en cambio, una voluntad dirigida a completar una titularidad, para adaptarla a la realidad extraregistral, y, por tanto, en ejecución de sentencia no se va a cancelar, ni va a perder vigencia la inscripción, sino a completarse con la constancia de la participación interesada. Criterio éste que ya fue expuesto por las sentencias de 6 de abril de 1962 y 22 de septiembre de 1965.

2) Tampoco se vulnera el artículo 38-1.º de la Ley Hipotecaria, que consagra el principio de legitimación registral, porque dicho artículo sienta una presunción sólo *iuris tantum* que puede ser desvirtuada por prueba en contrario, cosa que el demandante ha conseguido al demostrar la disconformidad del título inscrito con sus obligados antecedentes jurídicos y de hecho.

3) No se infringen tampoco los artículos 401 y 404 del Código Civil, porque, si bien el terreno en sí pudiera ser divisible, no lo es el conjunto

unitario que se integra con la edificación y el hotel, según apreciación que da por implícitamente sentada y admitida la sentencia de instancia, apreciación de indivisibilidad que corresponde al libre y correcto criterio de la Sala, según ha quedado expuesto en las sentencias de 18 de junio de 1904, 17 de marzo de 1921, 25 de noviembre de 1932, 8 de marzo de 1963, 21 de noviembre de 1963, 18 de febrero de 1965 y 11 de junio de 1976, entre otras.

4) Finalmente, tampoco se infringe, por no aplicarse, el artículo 278 de la Compilación del Derecho Civil Especial de Cataluña, relativo a los efectos de la edificación o mejoras hechas de buena fe en terreno ajeno, porque la realización de obras o mejoras que alega haber hecho el recurrente no nacen de una pura situación dominical exclusiva, sino de unas relaciones contractuales complejas, de las que traen causa los actores, copropietarios, así declarados por la sentencia, de todo el conjunto, por lo que mal puede hablarse de obra o mejora en finca ajena, ya que se ha hecho realmente en cosa común, cuyo régimen estaría sujeto, en su caso, a lo previsto en el artículo 397 del Código Civil (dado el silencio en este punto de la Compilación de Cataluña), que exige el consentimiento de los condueños para hacer alteraciones, incluso ventajosas, en la cosa común.

TERCERIA DE DOMINIO ANTE ANOTACION PREVENTIVA DE EMBARGO.—PRUEBA DEL CARACTER PAARAFERNAL (SENTENCIA DE 23 DE MARZO DE 1979).

Hechos.—Doña Esperanza A. M. interpuso demanda de tercería de dominio contra su esposo don Carlos-Miguel D. G. y contra don Luis R. A., don Mauricio S. M. y don Nicanor P. P., suplicando al Juzgado que se dictase una sentencia por la que se declarase que un determinado automóvil y una vivienda situada en la Plaza de las Cortes Leonesas de la ciudad de León son, conforme a los números 2.º y 4.º del artículo 1.396 del Código Civil, de la única, privativa y exclusiva propiedad de la demandante, por haber sido adquiridos con dinero exclusivamente suyo, procedente de la herencia de su padre, declarando al tiempo la nulidad o, en su caso, cancelación de la inscripción registral que consta a favor de la sociedad de gananciales formada por el demandado don Carlos-Miguel D. G. y la demandante, así como la inscripción o anotación obrante a favor de dicho demandado respecto del automóvil, en los Registros de la Jefatura Provincial de Tráfico de León, y se condene solidariamente a todos los demandados a estar y pasar por dichas declaraciones y, consiguientemente a los ejecutantes don Mauricio S. M., don Nicanor P. P. y don Luis R. A., a alzar los embargos trabados sobre dichos bienes, con cancelación de las anotaciones preventivas que pudieran haberse asentado en los respectivos Registros de la Propiedad y de la Jefatura de Tráfico, previo, en todo caso, la suspensión del procedimiento de apremio en el estado en que se hallare.

Don Luis R. A. se opuso a la demanda y los demás demandados no comparecieron, por lo que fueron declarados en rebeldía. Evacuados los

trámites de réplica y dúplica y practicada la prueba pertinente, el Juez de Primera Instancia número Uno de León dictó sentencia en la que desestima la demanda sin dar lugar a la tercería entablada. Sentencia que fue confirmada por la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Valladolid.

La parte demandante interpone recurso de casación por infracción de ley alegando violación del artículo 1.396, 2.º y 4.º, y aplicación indebida del artículo 1.407, ambos del Código Civil.

Doctrina de la sentencia.—El Tribunal Supremo, siendo ponente el Magistrado don José Beltrán de Heredia y Castaño, dictó sentencia en la que declaró no haber lugar al recurso, basándose, entre otros, en el siguiente considerando:

«Considerando: Que el único tema que fue objeto de debate en el pleito precedente, siendo también el que de modo exclusivo constituye la materia del presente recurso, es el relativo a la naturaleza ganancial o parafamiliar de unos bienes—concretamente una casa en la ciudad de León y un automóvil—que fueron embargados en un procedimiento seguido ante la Magistratura de Trabajo contra el marido de la actual recurrente, lo que dio lugar a que ésta ejercitase una tercería de dominio alegando que aquéllos habían sido comprados con dinero privativo suyo, careciendo, por tanto, de la condición de gananciales en que se basó el embargo; siendo de considerar que en el considerando segundo de la sentencia de primer grado—que, como todos los demás, fue expresamente aceptado por la que ahora se recurre—se declara que la tercerista «no probó en debida forma» que el dinero con el que se compraron los bienes discutidos, lo hubiera adquirido por herencia u otro título lucrativo, ni que lo tuviera al contraer matrimonio, no constando cuál sea su procedencia o concepto en que haya sido adquirido, prueba que, de acuerdo con lo dispuesto legalmente, es indispensable para destruir la presunción de ganancialidad contenida en el artículo 1.407 del Código Civil, habida cuenta el régimen de bienes que regía el matrimonio y que la adquisición se produjo durante la vigencia de éste; declaración en cuanto a la apreciación probatoria, que ha quedado incólume en casación, ya que no se impugnó por la vía procesal pertinente del número siete del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento, acreditando algún error de hecho o de derecho en que aquélla hubiere podido incurrir; lo que conduce a la desestimación de los dos motivos formulados, pues, amparados ambos en el ordinal primero del mismo artículo 1.692, hacen supuesto de la cuestión, diciendo que en autos resultó plenamente probado justo lo contrario de lo que afirmó el Juzgador, para denunciar, en un caso, violación del artículo 1.396 del Código Civil (en sus números segundo y cuarto), que no tenía por qué ser aplicado como consecuencia del único resultado probatorio admisible; y alegar, en el otro, aplicación indebida del 1.407 del propio Cuerpo legal, cuya presunción es indiscutible que tiene que prevalecer, debiendo ser aplicada, como efectiva y debidamente hizo el Tribunal *a quo*, puesto que, según se ha dicho, no se logró desvirtuar por la recurrente.»

PRINCIPIO DE LEGITIMACION: EL ARTICULO 38-2.º DE LA LEY HIPOTECARIA NO SE APLICA A LAS INSCRIPCIONES DE POSESION.—LITIS CONSORCIO PASIVO NECESARIO.—ACCION REIVINDICATORIA (SENTENCIA DE 2 DE ABRIL DE 1979).

Hechos.—La Administración General del Patrimonio del Estado, representada por el Sr. Abogado del Estado de Tarragona, presentó demanda en juicio declarativo de mayor cuantía contra doña Carmen J. O. y don Juan María B. J. como herederos de don Pablo B. M. y contra los herederos o herencia vacante de don Juan P. A. en la que se solicita se dicte sentencia declarando que una parcela sita en la playa de Levante de Salou, término municipal de Vilaseca de Solcina, es propiedad del Estado español, debiendo cancelarse, en consecuencia, la inscripción registral que de dicha finca obra, a favor de los demandados, en el Registro de la Propiedad de Tarragona.

La parte demandada se opuso y el Sr. Magistrado Juez de Primera instancia número uno de Tarragona dictó sentencia, estimando la demanda, sentencia que fue confirmada por la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona.

La parte demandante interpuso recurso de casación en el que, entre otros motivos, alegaba infracción de doctrina legal sobre litis consorcio pasivo necesario y violación de los artículos 38 de la Ley Hipotecaria y 348-2.º del Código Civil.

Doctrina de la sentencia.—El Tribunal Supremo, siendo ponente el Magistrado don Gregorio Díez-Canseco y de la Puerta, dictó sentencia declarando no haber lugar al recurso interpuesto, basándose, entre otros, en los siguientes argumentos:

1) El motivo que alega la falta de litis consorcio pasivo necesario, por estimar los recurrentes que también han debido ser demandados el Ayuntamiento de Vilaseca y los vendedores de las fincas registrales objeto del litigio, es desestimable, porque, según resulta de los autos, ni aquel Ayuntamiento, a propuesta del cual, precisamente, inició el Estado la acción investigadora de la parcela litigiosa, ni esos vendedores, a los que no se ha notificado la demanda de evicción y por tanto no están obligados al saneamiento, tienen interés e impugnar las pretensiones del Estado.

2) Igual suerte desestimatoria han de correr los motivos que alegan violación del artículo 38 de la Ley Hipotecaria, porque, como ya declaró la sentencia de esta Sala de 25 de octubre de 1928, el artículo 24 de la Ley Hipotecaria anterior, hoy párrafo 2.º del artículo 38 de la vigente, no es aplicable cuando la acción contradictoria se dirige contra un derecho inscrito en posesión, que es el supuesto de hecho que aquí se da.

3) Y finalmente, no existe tampoco violación del artículo 348-2.º del Código Civil, porque el derecho de propiedad, además de hallarse protegido por la acción propiamente reivindicatoria, que va encaminada a recuperar la cosa detentada por un tercero, también lo está por la meramente declarativa o de constatación de la propiedad, la cual no requiere que el demandado sea poseedor, siendo suficiente con que controvierta en forma efectiva los derechos del propietario, y siendo así que la pretensión deducida en la demanda es la de que se dicte sentencia «en la

que reconociendo la titularidad del Estado sobre la referida parcela se ordene la cancelación de la inscripción objeto de la presente demanda», resulta claro que la acción ejercitada es realmente la meramente declarativa de la propiedad.

PRINCIPIO DE LEGITIMACION.—LITIS CONSORCIO PASIVO NECESARIO.—ACCION REIVINDICATORIA: DE PROSPERAR, DEBE LLEVAR CONSIGO EL CESE EN LA POSESION DEL DETENTADOR (SENTENCIA DE 28 DE MAYO DE 1979).

Hechos.—Don Alejo Julián Q. P. presentó demanda ante el Juzgado de Primera Instancia de Santa Cruz de Tenerife contra don Miguel P. R., fundándose en los siguientes hechos: Primero, que el actor es dueño de una parcela de terreno en el término de Güimar, al sitio conocido por «Punta Prieta», adquirida por compra, en escritura pública, a don Balbino T. D. Que sobre dicho terreno ha construido un edificio de cuatro plantas, habiendo hecho también en escritura pública la declaración de obra nueva y división del edificio en propiedad horizontal. Escrituras ambas que se inscribieron en el Registro de la Propiedad a favor del actor. Segundo, que la cuarta planta del mencionado edificio se la cedió por un corto plazo de tiempo a don Francisco F. G., quien, a su vez, se la cedió al demandado don Miguel P. R., sin consentimiento ni autorización de ninguna clase por parte del actor, por lo que termina suplicando al Juzgado dicte sentencia en la que se declare que la vivienda en litigio es propiedad del demandante y se condene al demandado a estar y pasar por esa declaración y a que, en lo sucesivo, se abstenga de inquietar el derecho de propiedad del demandante sobre el referido piso, dejándolo a la entera y libre disposición de su dueño, libre y expedito, en el plazo legal correspondiente.

La parte demandada se opone, alegando que la obra nueva no fue construida en su totalidad por el demandante, sino que éste edificó sólo las tres primeras plantas y don Francisco F. G. construyó, a su vez, una vivienda (cuarta planta) sobre la tercera del demandante, quien, a tales efectos, le otorgó documento privado de venta del solar preciso para ello, que era la cubierta de la planta tercera, y con los mismos linderos que el solar primitivo, ya que, en vuelo, eran los mismos; habiendo el demandado adquirido dicha vivienda por compra, también en documento privado, al citado don Francisco F. G.

El Juez de Primera Instancia número uno de los de Santa Cruz de Tenerife dictó sentencia desestimando la demanda. Sentencia que, a su vez, fue revocada por la de la Sala de lo Civil de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, la cual declara la propiedad del demandante sobre el piso en litigio, apercibiendo al demandado de lanzamiento si no pone a la libre y entera disposición del actor el referido inmueble en el plazo legal.

El demandado don Miguel P. R. interpuso recurso de casación alegando: Primero, error de hecho en la apreciación de la prueba por errónea interpretación del artículo 1.214 del Código Civil. Segundo, infracción, por interpretación errónea, del artículo 348-2.º del mismo Cuerpo legal.

Tercero, infracción de doctrina legal por no aplicación de la jurisprudencia del propio Tribunal Supremo sobre el litis consorcio pasivo necesario. Y cuarto, infracción, por aplicación indebida, del artículo 438-2.º del Código Civil, en relación con el 1.581 y 923 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Doctrina de la sentencia.—El Tribunal Supremo, siendo ponente el Magistrado don Antonio Cantos Guerrero, dictó sentencia declarando no haber lugar al recurso, basándose, entre otros, en los siguientes argumentos:

Primero: No hay interpretación errónea del artículo 1.214 del Código Civil, porque tal artículo no es valorativo de prueba y, por tanto, su infracción no puede ser invocada al amparo del precepto procesal que se cita en el motivo; pero es el caso, que tampoco podría prosperar, aunque se hubiera amparado en el precepto procesal oportuno, «porque estando inscritos en el Registro de la Propiedad, tanto el solar como la edificación, existe una presunción *iuris tantum* de propiedad y consiguiente derecho a la posesión, en favor del actor, y, por tanto, la carga de la prueba, que es a lo que alude el artículo del Código Civil del que se dice en el motivo que ha sido mal interpretado, ha de corresponder al demandado».

Segundo: También carece de sentido el segundo motivo, que alega interpretación errónea del artículo 348 del Código Civil; pues dicho precepto lo que dice es que el propietario tiene acción contra el poseedor o tenedor de la cosa reivindicada, supuesto que en este caso se da de forma indudable, puesto que ambas partes litigantes, incluso el demandado, lo reconocen. La rivalidad de ambas tesis estriba en que el actor alega que el demandado la posee en precario, mientras que éste alega, sin probarlo, que posee como propietario.

Tercero: En el tercer motivo, que alude a la infracción de la doctrina sobre el litis consorcio pasivo necesario, se dice que ha debido traerse a este juicio a Francisco F. G., que fue quien le transmitió la finca cuestionada; sin tener en cuenta que el nombre de dicha persona surge de una manifestación del demandado que se refiere a una transmisión intermedia, con apoyo en unos documentos privados a los que ningún valor atribuyó la sentencia recurrida; no obstante dicho señor fue citado al juicio, por exhorto que se entregó al demandado, y, aunque declaró a última hora en estos autos, ni se personó en el juicio, como pudo hacerlo si se estimaba perjudicado por la pretensión del actor, ni fue requerido de evicción por el demandado, acción no ejercitada, por tanto, en este juicio y que podrá ejercitarse en otro.

Cuarto: El cuarto y último motivo aduce que, tratándose como se trata en el presente recurso, de un juicio declarativo de menor cuantía, la sentencia debió limitarse a las prescripciones que para tales pronunciamientos establece el artículo 923 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, sin incluir entre sus pronunciamientos el apercibimiento de lanzamiento, tesis a todas luces improcedentes, pues, tratándose del ejercicio de una acción reivindicatoria, de prosperar, ha de llevar consigo el cese en la posesión del detentador; lo contrario sería detener los efectos de la estimación de la demanda en los meramente declarativos.

SERVIDUMBRE APARENTE: NO NECESITA INSCRIPCION PARA AFECTAR A TERCEROS (SENTENCIA DE 29 DE MAYO DE 1979).

Hechos.—Entre una fábrica y una vivienda pertenecientes a padre e hijo, respectivamente, existen unas pretendidas servidumbres de luces y vistas, de paso y de acueducto de desagüe. Enajenadas posteriormente ambas fincas a diferentes personas, el adquirente de la fábrica construye una pared que impide las luces y vistas, corta el paso y destruye el acueducto de desagüe. La entidad propietaria de la vivienda, E.G.E.S.A., interpone demanda contra la entidad propietaria de la fábrica H.P.H.S.A., en la que suplica que se dicte sentencia declarando la existencia de las mencionadas servidumbres a favor de la finca propiedad de la entidad demandante sobre la fábrica de la entidad demandada y que se condene a ésta a estar y pasar por dichas declaraciones y a derribar en su totalidad la pared u obra litigiosa, reconstruyendo y reparando el acueducto de desagüe por el punto o sitio en que fue destruido.

La parte demandada se opone, y evacuados los trámites de réplica y dúplica, el Juez de Primera Instancia de Mula dictó sentencia estimando la demanda.

Apelada la anterior sentencia y tramitada la alzada con arreglo a derecho, la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Albacete dictó sentencia que, revocando en parte la apelada, declara: Primero: Que en favor del edificio descrito, propiedad de la entidad demandante, existe una servidumbre de luces y vistas sobre la fábrica colindante de la entidad demandada a través de los huecos ubicados en la pared Oeste de aquél. Segundo: Condena a la entidad demandada a que pase por esta declaración y a que derribe la pared u obra litigiosa que en el citado local estaba construyendo y que impide y menoscaba la citada servidumbre. Tercero: Que no ha lugar a acceder a las restantes peticiones de la entidad actora, por lo que se absuelve de ellas libremente a la demandada.

Doctrina de la sentencia.—Ambas partes litigantes interpusieron sendos recursos de casación por infracción de ley, y el Tribunal Supremo, siendo ponente el Magistrado don Antonio Fernández Rodríguez, dictó sentencia declarando no haber lugar a los recursos interpuestos, aduciendo entre otros los siguientes argumentos:

1) Que en trance de pronunciarse sobre el recurso presentado por la entidad E.G.E.S.A., la inconsistencia del motivo en que se ampara (artículo 594 del Código Civil, en relación con el 536 del mismo cuerpo legal) surge de tener en cuenta que si bien en dichos artículos se dispone que todo propietario de una finca puede establecer en ella las servidumbres que tenga por conveniente y en el modo y forma que bien le pareciere, siempre que no contravenga a las leyes ni al orden público; y que las servidumbres se establecen por la ley o por la voluntad de los propietarios; ambos parten del indudable supuesto de que se manifieste un acto de voluntad proveniente del titular del predio sirviente, generador en derecho del gravamen que se aduzca constituido, lo que no aparece reconocido en la sentencia recurrida, porque al manifestar ésta que la escritura unilateral de hipoteca otorgada por el anterior titular de la finca, en

cuanto expresa que ésta soporta, respecto a la limítrofe, huecos de vista, si bien alcanza, por manifestación al particular del entonces su titular, a la alegada servidumbre de luces, no revela su extensión intencional a las también instadas servidumbres de paso y de acueducto y desagüe, vedando, en consecuencia, el reconocimiento de la existencia de estas dos últimas servidumbres, ya que los gravámenes de tal naturaleza no se presumen, sino que deben estar probados. Criterio ya expuesto por la sentencia de 4 de febrero de 1930.

2) Que tratando del recurso ejercitado por la entidad H.P.H.S.A., la inconsistencia del motivo en que se apoya (artículo 606 del Código Civil, concordante con los artículos 2, 3 y 5 de la Ley Hipotecaria) emana de que si bien, conforme a esta normativa, los títulos correspondientes a bienes inmuebles que no estén inscritos en el Registro de la Propiedad no perjudican a terceros, es asimismo exacto que tal circunstancia no es aplicable, según reiterada jurisprudencia de esta Sala, cuando los signos de la servidumbre son ostensibles e indubitados—y lo son en este caso los referentes a la indicada servidumbre de luces—, ya que su apariencia exterior les atribuye una publicidad equivalente a la inscripción, y, por tanto, surten efecto contra el adquirente del inmueble, aunque no resulte del Registro la existencia de la servidumbre. Y en lo referente tanto a la servidumbre de paso como a la de acueducto y desagüe, asimismo reclamadas, debido a que siendo la primera de carácter discontinua y la segunda de índole continua no aparente, su adquisición, después de la entrada en vigor del Código Civil—que es la época en que se consideran constituidas—, únicamente sería posible en virtud de título, cuya realidad no reconoce la sentencia recurrida.

S. S. Q.

II. DERECHOS REALES

FORMACION DE ISLA COMO CONSECUENCIA DE LA DESVIACION DEL CURSO DE UN RIO EN VARIOS BRAZOS. ATRIBUCION DE LA PROPIEDAD A LOS COLINDANTES SEGUN LA LINEA RESULTANTE DE LAS PRUEBAS DE INSTANCIA (SENTENCIA DE 26 DE FEBRERO DE 1979).

Hechos.—Don Francisco C. Sanjuán presentó demanda contra don Antonio Díez M., sobre acción declarativa de dominio, exponiendo lo siguiente: Con anterioridad a 1948, el cauce del río Genil discurría por un solo brazo, sensiblemente rectilíneo en dirección Ecija, sirviendo dicho cauce como lindero a los predios ribereños sitos a una y otra orilla, quedando a la margen derecha la finca llamada «Castillejo del Río», propiedad del demandado, y a la margen izquierda la llamada Isla de Benavides y Huerta del Cura o Tejera, propiedad del actor. Con ocasión de una riada, en 1948, las aguas abren un nuevo cauce, y mientras la margen derecha se mantiene inalterable, en la margen izquierda el río se desvía de su primitivo curso, desgajando de la finca del actor una porción de unas seis o siete fanegas de tierra. Posteriormente, en febrero de 1963, Ecija vuelve a sufrir

otra gran riada, y de nuevo las aguas del río Genil vuelven a abrir otro cauce desgajando porciones de tierra de la finca «Isla de Benavides y Huerta del Cura o Tejera», de una extensión aproximada de siete fanegas, permaneciendo inalterable la margen derecha, existiendo tres brazos del río a su paso por la finca del actor. Más adelante y merced sobre todo a la técnica hidráulica, va haciendo que el segundo brazo vaya desapareciendo, quedando agrupadas las dos isletas en una sola isla de unas catorce fanegas de tierra. En 1967, el actor comprueba que en la isla están trabajando unos obreros agrícolas por cuenta del demandado, procediendo a la limpieza de malezas y tarajes, quemando rastrojos y desmontando la misma, por lo cual el actor requiere al Notario, quien acompañado de un Ingeniero Agrónomo, procede a hacer un reconocimiento minucioso de la isleta, de cuya acta se desprende que la misma es continuación de la finca matriz del actor.

Por todo lo cual, el actor suplica se dicte sentencia por la que se declare: a) Que la isleta aludida es parte integrante de la finca del actor. b) Y como consecuencia de lo anterior, que se condene al demandado a que deje libre y a la entera disposición del actor la citada isleta.

El demandado se opone negando que las riadas hayan afectado únicamente a la margen izquierda, pues la isla forma parte de la finca del demandado y no del actor.

El Juez de Primera Instancia de Ecija dictó sentencia desestimando la demanda, pero dicha sentencia fue revocada por la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Sevilla, que entiende que la isleta pertenece en parte a la finca del actor, indicando la línea delimitadora de tal porción.

Doctrina de la sentencia.—Interpuesto recurso de casación por el actor, el Tribunal Supremo, siendo ponente el Magistrado don Manuel González Alegre Bernardo, declara no haber lugar al recurso por lo siguiente:

«Considerando que frente a la declaración hecha por la sentencia de primera instancia, de que el terreno en litigio forma parte tanto de la finca del demandante, como de la del demandado, 'sin que existan en autos elementos que permitan delimitar con concreción cuál sea el terreno correspondiente a una u otra finca y principalmente si el poseído por el demandado corresponde al segregado del predio del actor', de lo que concluye su fallo desestimatorio de la demanda, sienta la de segunda instancia que tal delimitación es posible de la conjunta apreciación de las pruebas practicadas, y en particular de la confrontación del plano de la finca del actor, antes de las riadas del río Genil de los años 1948 y 1963, cuya situación es la que se trata de restablecer, y el otro plano que demuestra el estado en que quedó después de dichas inundaciones, con la garantía que ofrece el haber sido levantados por el Instituto Geográfico y Catastral, que permite llevarla a efecto con sólo tomar como base una línea que parte del extremo de la margen izquierda de la desembocadura del río Salado, sigue sensiblemente la dirección de sus aguas hacia la izquierda formando un ángulo obtuso, para continuar en línea ligeramente curva hasta el saliente que existió en la margen izquierda del río, y de allí hasta tocar el otro saliente que quedó después de las riadas, de lo que concluye su fallo estimando parcialmente la demanda, declarando que parte de la isleta existente entre la desembocadura de los

arroyos Salado y Benavides, desmembrada por cortes en avenidas extraordinarias del río Genil en los años 1948 y 1963, es parte integrante de las fincas del actor conocidas con los nombres de 'Isla de Benavides y Huerta del Cura', siendo la línea delimitadora de esa parte de isleta con la otra porción propiedad del demandado la que ha sido reseñada.»

«Considerando que contra dicho fallo se alza el único motivo admitido del recurso, denunciando, al amparo del número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, error de hecho en la apreciación de la prueba, al estimar la sentencia que la margen derecha del río Genil sufrió alteración en perjuicio del demandado, en contra de lo que proclaman las certificaciones de la Comisaría de Aguas del Guadalquivir; mas teniendo en cuenta que lo que la sentencia está declarando, a los solos efectos de fijar las pretensiones del actor, es que la margen derecha del río, aunque en menor proporción, ha sufrido también los efectos de la corriente, mientras que en las referidas certificaciones se está haciendo referencia a las crecidas de 1948 y 1963, es decir, a modificaciones operadas por aquellas inundaciones, no puede decirse que exista y que se evidencia aquel error; pero es que, además, el fondo de la cuestión estriba, en cuanto a la desmembración operada por tales inundaciones, de tal forma que la finca del actor quedó dividida, integrándose parte de ella en la porción que quedó unida con la del demandado, pero perfectamente delimitada por aquella referida línea, en relación a lo que es ajeno el contenido de dichas certificaciones, por lo que tanto en uno como en otro aspecto no pueden reconocérseles la cualidad de auténticos, cuando de su simple lectura no cabe deducir conclusión contraria a la que llega el juzgador y es determinante de la sentencia recurrida; todo lo que hace que el motivo tenga que ser desestimado.»

ACCION DECLARATIVA DE DOMINIO Y DE DESLINDE SOBRE LUGAR ACASARADO. NO EXISTE CONTRADICCION EN EL FALLO, POR DECLARAR EL DOMINIO DE UNA SERIE DE PARCELAS, AÑADIENDO QUE EN LA PRACTICA DEL DESLINDE NO PODRAN EXCEDER DE UNA DETERMINADA SUPERFICIE EN SU CONJUNTO. APRECIACION DE LA PRUEBA DE IDENTIFICACION DE LAS PARCELAS INTEGRANTES DEL LUGAR ACASARADO. NORMAS DE INTERPRETACION DE CONTRATOS: LITERALIDAD Y ACTOS POSTERIORES (SENTENCIA DE 8 DE MARZO DE 1979).

Hechos.—Don Felipe R. Cordero formuló demanda contra don Juan L. Viqueira, y por su fallecimiento, contra sus hijos y otros desconocidos que pudieran tener interés, sobre reclamación de propiedad, exponiendo que en virtud de contrato de arrendamiento otorgado en 1926, se arrendó el lugar acasarado nombrado Viaño Grande al padre del demandado, ahora fallecido, al que se le encomendaron funciones de administración, que continuó el demandado al óbito de su padre, pero que en virtud de una serie de permutas de fincas o trozos de fincas comprendidas en el arrendamiento y para dificultar lo más posible la identificación de los predios, creó una situación de confusión entre fincas que eran suyas y las del demandante Como en el expediente de dominio instado en su día por el

actor, se opuso el demandado y aquél no obtuvo declaración de dominio a su favor, promueve ahora el presente juicio declarativo, suplicando se dicte sentencia declarando: 1.º Que el demandante es dueño del lugar acasurado que con todos sus anejos se describe en la demanda. 2.º Que debe practicarse el deslinde y amojonamiento entre las fincas que componen el referido lugar acasurado y las que siendo propiedad del demandado lindan con aquéllas, condenando al mismo a entregar las fincas que componen el citado lugar de Viaño Grande, con todos sus accesorios y los frutos producidos o debidos producir.

La parte demandada se opone negando los hechos de la demanda, suplicando se desestime la misma, habiendo de limitarse la declaración de dominio en favor del actor a los predios de que ostente título válido y eficaz y con las extensiones en el mismo determinadas, sin exceder en conjunto de cuarenta y ocho ferrados los labradíos y prados.

El Juez de Primera Instancia de Orense dictó sentencia desestimando la demanda, sentencia que en parte fue revocada por la Sala Primera de lo Civil de la Audiencia Territorial de La Coruña, que declaró la propiedad del actor respecto a una serie de fincas que señalaba, pero añadiendo que, en trámite de ejecución de sentencia, deberá practicarse el deslinde y amojonamiento de ellas y de las que sean propiedad del demandado, sin que las fincas del demandante destinadas a labradío puedan exceder de la extensión superficial de 48 ferrados.

El actor interpone recurso de casación por estimar contradicción en el fallo de la Audiencia, al declarar el dominio sobre una serie de fincas concretas descritas en la demanda con superficies determinadas y, sin embargo, señalar después el límite de superficie de 48 ferrados, aparte de producirse error de hecho en la apreciación de la prueba e infracción por violación del artículo 1.281, párrafo 1.º, del Código Civil, en relación con el 1.282 del mismo, por errónea interpretación del contrato de arrendamiento y otros documentos.

Doctrina de la sentencia.—El Tribunal Supremo, siendo ponente el Magistrado don Jaime Castro García, declara no haber lugar al recurso por lo siguiente:

1.º En cuanto a la alegada contradicción de la sentencia de la Audiencia, infracción por violación del artículo 359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, señala que «este vicio, que entraña una falta de armonía interna entre los pronunciamientos contenidos en la parte dispositiva de la sentencia combatida, de manera que al resultar opuestos entre sí los extremos de que se trata, se origina la imposibilidad de su cumplimiento o ejecución, por provocar graves reparos a la actividad lógica del intérprete con menoscabo de la claridad y precisión obligadas (Sentencias de 15 de junio de 1961 y 24 de enero y 28 de febrero de 1964), no se advierte en el caso actual, lo que lleva a la desestimación del motivo, a todas luces el básico de la impugnación, pues los distintos particulares—declarativos y de condena—de la sentencia en cuestión guardan entre sí concordancia y muestran plena compatibilidad intrínseca, por cuanto la Sala de instancia proclama el dominio del actor sobre determinadas fincas de las escritas en el hecho décimo de la demanda, siquiera en cuanto a la superficie de las destinadas a labradío ordene que en las operaciones de deslinde y amojonamiento a realizar en fase de ejecución respecto de ‘las que sean pro-

piedad del demandado y lindan con aquéllas', no podrá asignárseles una extensión superior a cuarenta y ocho ferrados de sembradura»..., debiendo estar «a la pauta que proporciona el artículo 387 del Código Civil, norma de ineludible observancia para la solución de aquellos eventos en que no aparezcan datos determinados que sirvan de base fija e invariable para lograr la práctica del deslinde (Sentencia de 30 de noviembre de 1968, que, a su vez, invoca las de 16 de diciembre de 1904 y 24 de noviembre de 1958)».

2.º Respecto a la alegación de error de derecho en la apreciación de la prueba, violación del artículo 1.218 del Código Civil, por entender que la Sala desconoce el valor probatorio de la escritura pública de compraventa, «es igualmente improsperable, pues el Tribunal de instancia razona con todo acierto que sin desconocer la eficacia del citado documento en cuanto al hecho que refleja, como el precepto invocado exige, claro es que en punto a la justificación del dominio de bienes concretos integrantes del lugar acasurado 'Viaño Grande'—unidad orgánica de explotación agropecuaria y forestal constituida por los diversos elementos singulares a que se refiere el artículo 66 de la Compilación del Derecho civil especial de Galicia—ha de ser valorado con las obligadas reservas, 'por cuanto el transcurso del tiempo—más de doscientos años—necesariamente influirá no sólo en la identidad material de las fincas—cambios de cabida y de linderos, cambios de cultivo—, sino también en su identidad jurídica, por transmisiones, agregaciones o segregaciones', prudente ponderación de la Sala sentenciadora que viene corroborada por el informe pericial, en cuanto ha podido comprobar un exceso de más de 41 áreas, por lo que atañe a nueve fincas, entre la superficie que les atribuye la demanda y la que refleja el añoso documento».

3.º En cuanto a la supuesta violación del artículo 1.281, párrafo 1.º, en relación con el 1.282, ambos del Código Civil, al no haberse otorgado al contrato de arrendamiento la eficacia demostrativa determinada por su tenor literal, el Tribunal Supremo entiende que para atenerse a la literalidad de lo pactado «obligado será que el texto sometido a exégesis contenga la manifestación negocial que se pretende emitida, fundamental circunstancia que en manera alguna aparece cumplida en el caso debatido, pues en el contrato analizado no se hace relación de las fincas que comprende el nombrado lugar acasurado, y es de todo punto inadmisibles suplir tal omisión a efectos casacionales citando como 'actos posteriores del arrendatario' la actitud adoptada por el opositor en el expediente de dominio promovido con adverso resultado por el ahora recurrente, siendo así que tales actuaciones, lejos de exteriorizar una conducta del cultivador realizada en contemplación del referido contrato o con dependencia de lo estipulado—que tal es el significado del comportamiento de las partes como regla interpretativa—, revelan la arrogación de la titularidad dominical de la mayoría de las parcelas por parte de aquél, sin que venga permitido acudir como elemento de juicio complementario a otros medios probatorios para sustituir el criterio ponderado y objetivo del Tribunal sentenciador por el parcial e interesado del recurrente».

ACCION DECLARATIVA DE DOMINIO Y REIVINDICATORIA INTERPUESTA POR UNO DE LOS ADQUIRENTES CONTRA EL OTRO EN UN SUPUESTO DE DOBLE TRANSMISION: HAY DEFECTO DE LITISCONSORCIO PASIVO NECESARIO POR NO HABER SIDO DEMANDADO EL TRANSMITENTE, SIN QUE SEA OBSTACULO EL QUE HAYA INTERVENIDO EN LA ESCRITURA DE ADJUDICACION EL JUEZ EN REBELDIA DEL TRANSMITENTE (SENTENCIA DE 9 DE MARZO DE 1979).

Hechos.—Don Julio B. Angulo formuló demanda contra don Miguel M. Mañas y doña Concepción N. Campo-Díaz, esta última rebelde, sobre acción declarativa de dominio y reivindicatoria, suplicando al Juzgado se dictase sentencia con los siguientes pronunciamientos: 1.º Que la casa de la calle Colón de Campo de Criptana, que describía, pertenece en pleno dominio al actor y su esposa. 2.º Nulidad de la escritura pública de transmisión de propiedad del mismo inmueble a favor de los cónyuges demandados, que firmaron éstos y el señor Juez de Primera Instancia de Alcázar de San Juan, culminando la vía de apremio seguida en autos ejecutivos. 3.º La cancelación de asientos y anotaciones en el Registro de la Propiedad que contradijeran el pleno dominio vigente y sin contradicción alguna que el demandante y su esposa tenían inscrito a su favor con respecto al inmueble descrito e identificado.

El demandado se opone alegando defecto de «litisconsorcio pasivo necesario al no haber sido demandado el transmitente», formulando reconvencción sobre otros extremos subsidiariamente.

El Juez de Primera Instancia de Alcázar de San Juan dictó sentencia estimando la demanda, pero dicha sentencia fue revocada por la Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Albacete, que acogió la excepción de falta de litisconsorcio pasivo necesario, desestimando la demanda sin entrar a conocer del fondo del asunto, y desestimando la reconvencción, en cuanto a las peticiones subsidiarias.

Doctrina de la sentencia.—El Tribunal Supremo, siendo ponente el Magistrado don Antonio Fernández Rodríguez, declara no haber lugar al recurso de casación interpuesto por la parte actora por lo siguiente:

«Considerando que procede desestimar el motivo primero en que se reporta el recurso de casación de que se trata, formulado al amparo del número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y fundamentado en pretendida aplicación indebida en la sentencia recurrida, concretamente en su tercer considerando, de las setencias de este Tribunal que se citan, referentes a la excepción de litisconsorcio pasivo necesario, porque instado en la súplica del inicial escrito de demanda las declaraciones de que la casa número 49 de la calle Colón en Campo de Criptana pertenece en pleno dominio al actor y su esposa, con la cancelación de los asientos y anotaciones en el Registro de la Propiedad de Alcázar de San Juan que contradijeron el pleno dominio y sin contradicción alguna que dicho demandado y su esposa tenían inscrito a su favor con respecto al inmueble descrito e identificado, con base tales pronunciamientos en la también solicitud de declaración de nulidad de la escritura pública de

transmisión de la propiedad del mismo inmueble a favor de los cónyuges demandados, que firmaron éstos y el señor Juez de Primera Instancia de Alcázar de San Juan, culminando la vía de apremio seguida en autos ejecutivos ocho de 1973, que autorizó el Notario... en la fecha correspondiente, por entender que no correspondía la mencionada casa a don José María B. Angulo, por quien actuó dicho órgano judicial en concepto de vendedor; claro es que, como certeramente aprecia la resolución impugnada, se hacía preciso traer al proceso a dicho don José María B. Angulo, cual no se ha efectuado, para que pudiese quedar adecuadamente constituida la relación jurídico procesal, en cuanto viene directamente afectado por la resolución que hayan de merecer las cuestiones de fondo que se plantean en el debate jurídico en cuestión, toda vez que cualquiera que fuese la naturaleza de las acciones ejercitadas en aquél, a medio de la demanda que le dio vida, y, por tanto, se considere que es de índole meramente declarativa de dominio o ya reivindicatoria del mismo, lo cierto es que lo postulado tiene como apoyo la nulidad de la citada escritura, lo que determina la precisión de dirigir la correspondiente acción contra todos los en ella intervinientes y, por tanto, contra el actuante como comprador, don Miguel M. Mañas, y el interviniente en el concepto de vendedor, don José María B. Angulo, pues el no entenderlo así significa clara infracción de los principios de contradicción y audiencia que informan nuestro ordenamiento civil, y al tratar de afectar inadecuadamente a un tercero con los efectos de una litis en la que no ha tenido intervención, que producido es precisamente lo generante de la excepción de litisconsorcio pasivo necesario, y sin que ello pueda entenderse obstaculizado por el hecho de que en la escritura cuya nulidad se interesa hubiere intervenido el Juez de Primera Instancia de Alcázar de San Juan, suplicando la intervención procesal del deudor, don José María B. Angulo, que previene el artículo 1.514 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, pues este precepto no altera la consideración fáctico-jurídica de dicho deudor, sino que se limita a suplir la rebeldía de éste en el otorgamiento, pero persistiendo su carácter de vendedor, al limitarse dicho órgano jurisdiccional a actuar por él.»

«Considerando que tampoco es de acoger el motivo segundo, formulado también al amparo del número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Trámites Civil, con base en pretendida aplicación de la jurisprudencia contenida en sentencias de esta Sala derivadas de la interpretación del artículo 348 del Código Civil, toda vez que si ciertamente, siguiendo la orientación de la doctrina jurisprudencial invocada, los requisitos comunes a la acción declarativa y a la reivindicatoria, los de justificar el justo título de dominio y la identificación de la finca, también es exacto que para entrar en el examen y decisión de tales aspectos se precisa que el proceso se encuentre adecuadamente constituido, con intervención en el mismo de todos los por él directamente afectados por los pronunciamientos que en su día deberían recaer, lo que, cual certeramente establece la sentencia recurrida, no ha sido cumplido en el presente caso.»

ACCION NEGATORIA DE SERVIDUMBRE DE LUCES Y VISTAS. VENTANAS ABIERTAS SIN GUARDAR LAS DISTANCIAS LEGALES SOBRE PREDIO COLINDANTE. AL NO HABERSE PROBADO LA EXISTENCIA DE VIA PUBLICA ENTRE FINCAS, NO SE APLICA EL ARTICULO 584 DEL CODIGO CIVIL, SINO EL 582. NO SE PRUEBA TAMPOCO EL TITULO CONSTITUTIVO DE SERVIDUMBRE. DOCUMENTOS NO AUTENTICOS EN CASACION (SENTENCIA DE 9 DE MARZO DE 1979).

Hechos.—Don Juan R. Rodríguez formuló demanda contra don Antonio N. Arias y otros sobre declaración de dominio, negatoria de servidumbre de luces y vistas y otros extremos, alegando que los demandados habían construido una casa colindante con la finca de la parte actora, con ventanas sobre dicha finca sin guardar las distancias legales, habiéndose seguido previamente procedimiento del artículo 41 de la Ley Hipotecaria, en el que se dictó sentencia cuyo fallo determina que por vía del artículo 41 no puede imponerse el cierre o la reducción de los huecos al módulo legal, sentencia que no produce excepción de cosa juzgada, permitiendo el presente juicio declarativo sobre la cuestión. Suplica se dicte sentencia, declarando el dominio de la parte actora sobre la finca descrita en la demanda, tal como en ella se describe, declarando además que dicha finca fue adquirida libre de cargas, y, por tanto, no debe a la casa colindante de los demandados servidumbre de luces y vistas rectas a medio de los huecos o ventanas que tienen abiertos en la pared-voladizo fachada de colindancia de tal casa con aquella finca, condenando a los demandados a que cierren o reduzcan las dimensiones de los huecos y ventanas, conforme al artículo 582 del Código Civil, y en consecuencia con los anteriores pronunciamientos, se declaren nulas parcialmente las inscripciones practicadas en el Registro de la Propiedad a favor de los demandados en cuanto queda implícita o explícitamente protegido por la inmatriculación e inscripción registral del edificio el derecho real de luces y vistas rectas con que se está gravando la finca del actor, decretándose la cancelación parcial de los asientos registrales correspondientes, expidiendo a tal fin el oportuno mandamiento por duplicado al señor Registrador de la Propiedad. (Aunque no se especifica en esta sentencia, parece que se refiere a ciertas constancias descriptivas en la inscripción de la finca de los demandados que presuponían la existencia de servidumbre a su favor: ¿existencia de ventanas?, ¿menciones de servidumbre?)

Los demandados se oponen, alegando que entre la propiedad del actor y la de los demandados queda calle o camino, cauce público y de la Renfe, por lo que niegan el lindero que se describe en la demanda.

El Juez de Primera Instancia de El Barco de Valdeorras dictó sentencia estimando la demanda, sentencia que fue en su casi totalidad confirmada por la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de La Coruña, si bien esta última precisa que se rectifiquen las inscripciones practicadas en el Registro en cuanto sean precisas aquellas rectificaciones para ajustar las inscripciones a lo que se declara en esta sentencia. Por tanto, la Audiencia no se refirió para nada a nulidad ni a cancelación, sino al concepto de rectificación de la inscripción en la medida necesaria.

Doctrina de la sentencia.—El Tribunal Supremo, siendo ponente el Magistrado don José Beltrán de Heredia y Castaño, declara no haber lugar al recurso por lo siguiente:

«Considerando que..., pretensión (del actor) que fue acogida en la instancia, habiéndose declarado en la sentencia de primer grado, expresamente aceptada en este punto por la que ahora es objeto de recurso, que apreciando en su conjunto las pruebas practicadas, se estima probado no sólo la titularidad dominical del predio del actor, sino también la colindancia, la existencia de un cauce (cuya naturaleza se cuestionó) integrado en aquél, así como los huecos abiertos a menos de las distancias legalmente permitidas, como consecuencia de lo cual tenía que ser de aplicación el artículo 582 del Código Civil y no el 584 del mismo Cuerpo legal; resultado probatorio contra el que se alza el motivo primero del recurso, que con amparo procesal en el número 7 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento, denuncia error de hecho en la apreciación de la prueba, aduciendo, en cumplimiento del mandato legal, unos documentos que carecen del requisito de autenticidad a los específicos fines de la casación civil en que se alegan, según la conocida por la reiterada doctrina jurisprudencial de este Tribunal Supremo, como son la absolución a la posición segunda del pliego de posiciones de la prueba de confesión en juicio, la certificación expedida por el Ayuntamiento de El Barco de Valdeorras (de 21 de junio de 1975), la prueba pericial de un Perito Agrícola y el reconocimiento judicial del Juez de Primera Instancia; todos los cuales fueron, además, tenidos en cuenta, examinados, interpretados y valorados por el Juzgador, dentro de aquel conjunto probatorio ya mencionado, que no es posible desarticular en este trámite con los medios particulares y con la interesada interpretación particular que se pretende, pero que tampoco y en modo alguno son suficientes por sí mismos para intentar rectificar la apreciación del Tribunal *a quo*, lo que, consiguientemente, conduce a su confirmación y a desestimar el indicado motivo en que se impugnó.»

«Considerando que, como consecuencia de cuanto antecede, han quedado incólumes en casación los presupuestos fácticos de la sentencia recurrida, siendo por ello obligada también la desestimación de los motivos segundo y tercero, donde por el cauce del número uno del artículo 1.692 de la Ley de Trámites, se denuncia, respectivamente, violación por inaplicación del 584 del Código Civil y de la doctrina jurisprudencial interpretativa del mismo y aplicación indebida del 582, también de nuestro primer Código Civil sustantivo, pues en ambos se está haciendo supuesto de la cuestión relativa a la real existencia de una vía pública que separase las dos fincas que entraron en litigio, que, como antes se dijo, fue resuelta en sentido negativo desde el punto de vista de hecho, sin que, por otra parte, sea factible procesalmente el alegato que efectúa el motivo segundo, en el que, contraviniendo lo dispuesto en el número 9 del artículo 1.729 de la Ley de Enjuiciamiento, se mezclan inadecuadamente cuestiones fácticas con otras jurídicas, lo que por sí solo supone causa de inadmisión, que en el presente trámite es de desestimación.»

«Considerando que en el cuarto y último motivo formulado, y asimismo por la vía del ordinal primero del artículo 1.692 de la Ley Adjetiva, se denuncia violación por no aplicación del 537 del Código Civil, que debe correr igual suerte adversa que los anteriores, pues también aquí se hace

supuesto de lo cuestionado, referido en este punto a la adquisición, en virtud de título, de la discutida servidumbre, ya que los dos juzgadores de instancia declararon de manera expresa que no se acreditó la existencia del contrato o convención verbal pretendido, que hubiera podido legitimar la alegación; declaración puramente de hecho, que debería, al menos, haber sido impugnada por la única procesalmente admisible del número 7 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento, y que al no haberse efectuado tiene que considerarse firme en este trámite, lo que supone la desestimación del recurso en su totalidad con el pronunciamiento del artículo 1.748 de la misma Ley Procesal en cuanto a las costas causadas, no así por lo que respecta al depósito, que no se constituyó al no ser conformes de toda conformidad las dos sentencias de instancia.»

J. M. G. G.

III. OBLIGACIONES Y CONTRATOS

NO ES APLICABLE EL ARTICULO 1.851 DEL CODIGO CIVIL CUANDO EL FIADOR PRESTA SU CONSENTIMIENTO A LA CONCESION DE LA PRORROGA (SENTENCIA DE 31 DE ENERO DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—El artículo 1.851 del Código Civil dispone que la prórroga concedida al deudor por el acreedor sin consentimiento del fiador extingue la fianza, pues no se oculta que tal extinción por vía de consecuencia viene determinada por la mayor onerosidad surgida de la prolongación temporal, que afectaría a la obligación del fiador, y por el juego de los principios generales en orden a los límites subjetivos de la eficacia de lo pactado (*res inter alios acta*), sin trascendencia a quien no ha sido parte en el contrato, así como la improcedencia de quedar los efectos de la fianza al arbitrio del acreedor, en menoscabo del fiador; para la aplicación de la norma citada es menester, según tiene declarado la doctrina de esta Sala, no sólo que exista esa dilación de la deuda por convenio explícito traducido en señalamiento de nuevo plazo con fecha determinada para el pago, no confundible con la mera tolerancia del acreedor que detiene el ejercicio de su derecho a la espera de que el deudor pueda ponerse al corriente en la liberación de sus obligaciones, sino también la inexistencia de consentimiento por parte del fiador a la concesión de la prórroga, por lo que es palmario que tal presupuesto faltará cuando la autorizó de modo más o menos explícito, pero cierto.

LOS PACTOS DE ELEVACION DE RENTA, EN LOS ARRENDAMIENTOS URBANOS, QUE FIJEN UN INCREMENTO PROGRESIVO Y CONSTANTE, CARECEN DE VALIDEZ (SENTENCIA DE 13 DE FEBRERO DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—La vigente legislación especial de arrendamientos urbanos acoge el básico postulado de la autonomía de la voluntad contractual en punto a la fijación de la renta, y autoriza el pacto de su

aumento; pero dada la subsistencia del precepto imperativo sobre el beneficio de prórroga para el arrendatario, el convenio sobre el incremento de la merced arrendaticia que por sus términos abusivos quiebre la ecuación entre los conceptos de prórroga y renta, tendrá la significación de un acto realizado en fraude de ley, nulo como tal, por constituir medio para eludir el cumplimiento de una regla cogente, en cuanto hace demasiado oneroso, convirtiéndolo en ilusorio, al ejercicio de aquel derecho potestativo que al locatario asiste como irrenunciable; razón por la cual, sin desconocer que en la amplia dicción del artículo 100, con su referencia a cualquier sistema de actualización paccionado, pueden entenderse comprendidas no sólo las denominadas cláusulas de estabilización, de naturaleza bilateral y conmutativa, a todas luces válidas en función de la equivalencia de las prestaciones, sino también las de elevación de renta que por su cuantía y desarrollo no puedan tenerse por excesivas, es lo cierto que la jurisprudencia mantiene el criterio de que, por el contrario, de las propias cláusulas estabilizadoras, incuestionablemente equitativas dada su intrínseca bilateralidad para prever y corregir el desequilibrio patrimonial ocasionado por la alteración monetaria, sea de signo inflacionista o deflacionista, los pactos de elevación de renta fijando un incremento progresivo y constante carecen de validez, por entrañar de hecho la conculcación de la norma de derecho necesario sobre la prórroga del contrato y de la prohibitiva de su renuncia.

LA FALTA DE CONSENTIMIENTO DE LA MUJER NO IMPLICA NULIDAD RADICAL DE LA ENAJENACION DEL BIEN INMUEBLE GANANCIAL HECHA POR EL MARIDO (SENTENCIA DE 15 DE FEBRERO DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—Como tiene reiteradamente declarado la jurisprudencia de esta Sala, la simulación de un contrato ha de fundarse sobre hechos que son de la libre apreciación del Tribunal de Instancia, y sus decisiones al respecto sólo pueden ser impugnadas en casación con documentos auténticos que demuestren el error con que han sido apreciados o alegando error de derecho que evidencie la equivocación, o en caso de haberse utilizado la prueba de presunciones, impugnando la existencia y realidad del hecho base o la deducción obtenida del mismo.

El poder de disposición de los bienes gananciales de las características a que se refiere el artículo 1.413 del Código Civil, que tradicionalmente correspondió al marido, no ha pasado a corresponder, después de la reforma de dicho artículo, conjuntamente a ambos cónyuges, sino que continuando en aquél, la mujer puede potestativamente consentir o no el acto dispositivo, pero la falta de consentimiento de la mujer, susceptible de ser expresado *a posteriori*, carece de entidad bastante para imprimir la nulidad radical al acto realizado por quien está facultado por la ley para llevarlo a cabo, y solamente a la mujer o, en su caso, a los herederos, corresponde la protección de los intereses a que responde el citado artículo 1.413, impugnando los actos realizados por el marido sin su consentimiento.

INTERPRETACION DE CONTRATOS: LA «INTENCION» DE LOS CONTRATANTES NO ES LO QUE CADA UNO DE ELLOS PENSO AL CONTRATAR (SENTENCIA DE 18 DE FEBRERO DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—La intención, que es el espíritu del contrato, es indivisible, no pudiendo encontrarse en una cláusula aislada de las demás, sino en el todo orgánico que constituye. Al determinar la necesidad de interpretación los criterios dispares de los contratantes acerca de lo acordado, es evidente que no puede atenderse a lo que cada uno pensó al contratar sobre aquello que es objeto de discordia, ya que una cosa es que, conforme a los artículos 1.281 y 1.282, haya de indagarse la intención de los contratantes, y otra cosa muy diferente es que esa intención haya de averiguarse según lo que ellos quisieron. En definitiva, en el caso ahora debatido, la voluntad real de los contratantes no se halla en una cláusula aislada, sino en el conjunto de todas las del contrato.

PARTIENDO DE LAS CIRCUNSTANCIAS DEL CASO, DEL HECHO DE LA OCUPACION DEL PISO POR EL OPTANTE Y LA DIVISION DEL PRECIO EN MENSUALIDADES, EL SUPREMO DECLARA LA NULIDAD DE UN CONTRATO DE OPCION DE COMPRA Y LA VALIDEZ DEL ARRENDAMIENTO SIMULADO (SENTENCIA DE 28 DE FEBRERO DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—Los hechos admitidos tienen en sí la suficiente elocuencia—*res ipsa loquitur*—para llevar de modo natural y razonable a la conclusión a la que ya llegó el Juez de Primer grado, pues partiendo de que la voluntad real de las partes no fue la de convenir un contrato de opción, como se deriva del precio excesivo del piso, de la escasa capacidad económica del presunto adquirente, de la sujeción legal a un precio normado, del deseo de la fingida vendedora de mantener su libre disponibilidad en cuanto a renta y disfrute del piso, frente a las limitaciones legales de la ley especial, etc., y si de ello se sigue en la observación de las cláusulas pactadas y en la naturaleza de las mismas, tal ocupación del piso por el optante y la división del precio en mensualidades, la consecuencia no puede ser otra que la de admitir que lo que las partes quisieron, mejor dicho, una de ellas con la explicable aquiescencia de la otra, más débil en su posición jurídica y económica, fue disimular un contrato de arrendamiento, y con este disimulo evitar los efectos de la legislación especial que forzosamente le es aplicable, conclusión que viene a ser ratificada por la conducta posterior de la vendedora arrendadora, al admitir los pagos mensuales durante dos años sin protesta alguna, con la significación que esto supone por aplicación de la doctrina integrada en la de la buena fe: artículo 7, Código Civil—del atenuamiento a los actos propios cuando éstos crean una situación jurídica de la que se debe responder.

**HAN DE SER TODOS LOS COMUNEROS QUE VENDIERON LA COSA
COMUN LOS QUE MANIFIESTEN SU VOLUNTAD DE DAR POR RE-
SUELTO EL CONTRATO (SENTENCIA DE 28 DE FEBRERO DE 1980).**

Doctrina de la sentencia.—La circunstancia de que sobre la pluralidad de bienes inmuebles que vendieron al comprador, en virtud de un solo contrato, existiese una comunidad, no legítima a cualquiera de los copropietarios, con exclusión de los demás, para declarar por sí solo resuelto dicho contrato, comprensivo de las distintas compraventas que se unificaron en un solo documento, porque lo que se pretende realizar no es un acto de disfrute o utilización de una cosa común, ni tampoco un acto de administración, sino un acto de verdadera disposición, como lo es el recuperar las fincas que por todos los comuneros, propietarios de las mismas, fueron en su día vendidas, como era necesario, dada la naturaleza del acto dispositivo de la compraventa, y por ello, si todos fueron los vendedores, todos han de ser los que manifiesten por requerimiento —judicial o notarial— su voluntad de dar por resuelto dicho contrato en cuanto a la totalidad de las fincas objeto de la venta.

**LITISCONSORCIO PASIVO: REAFIRMA DOCTRINA ANTERIOR SOBRE
LA NECESIDAD DE TRAER AL DEBATE A TODOS LOS QUE PUEDA
ALCANZAR LA SENTENCIA (SENTENCIA DE 29 DE FEBRERO DE 1980).**

Doctrina de la sentencia.—La situación litisconsorcial pasiva necesaria o cualificada, con su aparejada exigencia de que la pretensión sea propuesta contra todos los interesados en la relación jurídica controvertida, se originará siempre que «la decisión no pueda pronunciarse más que frente a varias partes», según expresión utilizada en algún Código de Procedimiento Civil foráneo, efecto del principio de contradicción sin cuya observancia faltarán los elementos indispensables para alcanzar una resolución sobre el fondo y no una mera *absolutio ad instantia*, y en ese sentido ha declarado la Jurisprudencia, ante la carencia de regulación de la figura en nuestro ordenamiento positivo, que es obligado traer al debate a todas las personas a quienes la sentencia pueda alcanzar, y que como tales tengan un evidente y legítimo interés en la contienda, al hallarse relacionados con el objeto de la demanda, según las normas del derecho material, pues de no hacerlo así resultaría vulnerado el principio *nemo debet inaudita damnari*, por cuanto si bien la resolución recaída en un litigio sólo genera, en términos generales, efectos para las partes procesales, es innegable que por su índole y alcance puede trascender a sujetos no intervinientes en el debate si tiene que formular pronunciamientos o establecer afirmaciones de ineludible conexión con aquéllos, lo que provoca como indispensable la actuación frente a todos por imperativo de los presupuestos procesales, a fin de evitar que la única situación jurídica inescindible pueda ser sometida a un tratamiento separado con parciales decisiones posiblemente desacordes.

LA HEREDERA «AB INTESTATO» NO LEGITIMARIA NO PUEDE IMPUGNAR UNA ENAJENACION SIMULADA QUE HIZO EL «DE CUIUS»
(SENTENCIA DE 7 DE MARZO DE 1980).

Hechos.—Don Rafael, soltero y sin herederos forzosos, realizó varias compraventas simuladas, que encubrían donaciones, a favor de un matrimonio de sirvientes que convivían con él y le cuidaban. Fallecido *ab intestato* don Rafael, fue declarada su heredera una hermana de vínculo sencillo, quien demanda la nulidad, por simulación, de dichos contratos. La acción no prosperó.

Doctrina de la sentencia.—El tema de la donación encubierta bajo la forma de contrato de compraventa, ciertamente ha sido resuelto en la generalidad de los casos por esta Sala en el sentido de declarar la nulidad de la donación de inmuebles disimulada, por cuanto falta el requisito de forma impuesto *ad substantiam* por el artículo 633 del Código Civil, ya que no refleja la causa de liberalidad y, por tanto, no expresa la voluntad de donar y la de aceptar la donación, aunque el rigor de tal criterio no operará cuando se trata de donaciones remuneratorias, animadas de consiguiente por el motivo causalizado de recompensar al donatario los servicios prestados al donante, y en razón de su disciplina legal (art. 622 del Código Civil), marginadas de la estricta normativa propia de los negocios de exclusiva causa liberal; las cuestiones aludidas y las que pudieran suscitarse en torno a la misma figura simulatoria carecen de toda significación en el recurso, puesto que la actora, heredera de su hermano por sucesión legal no necesaria, carece de legitimación para oponerse a los contratos celebrados por el causante con simulación relativa, porque no teniendo éste herederos forzosos ni otra restricción en la facultad dispositiva, pudo transmitir libremente la propiedad de sus bienes por acto oneroso o lucrativo *inter vivos* o *mortis causa*, y la posición jurídica de su hermana de vínculo sencillo, como heredera no legitimaria, no le atribuye otro derecho que el comprendido en el marco de la sucesión, que le impone acatamiento a la voluntad real y verdadera de enajenar que tuvo el difunto, siquiera haya sido encubriendo por una compraventa la donación.

EL EJERCICIO DEL PACTO COMISORIO ESTA SUBORDINADO A LA REALIDAD DE UNA CONDUCTA CULPOSA (SENTENCIA DE 21 DE MARZO DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—Según reiterada tesis jurisprudencial, los preceptos de los artículos 1.124 y 1.504 del Código Civil no se excluyen entre sí, en el sentido de que la regla que con carácter general para toda clase de obligaciones recíprocas contiene el primeramente citado, se aplica de modo concreto en el segundo cuando se trata de un contrato de compraventa de bienes inmuebles, y por ello a pesar de que tales normas, como sus precedentes del Derecho histórico (*Digesto*, 18, 3, 2; Partida Quinta, título quinto; Ley 38, y art. 1.433 del Proyecto de 1851), nada digan

sobre el particular, ha de entenderse que el derecho potestativo de pedir la resolución en el caso del artículo 1.504 requiere la concurrencia de una voluntad rebelde por parte del comprador, cuya apreciación corresponde al Tribunal de Instancia, sin que baste la declaración de voluntad del vendedor expresada en forma auténtica—judicial o notarial—, recepticia para el otro sujeto del negocio, de tener por resuelto el vínculo contractual, lo que significa que el ejercicio del pacto comisorio está subordinado en su éxito a la realidad de una conducta culposa, por negligencia de cualquier grado, y consiguiente responsabilidad del contratante a quien se imputa la vulneración de lo pactado, si bien de ordinario ese verdadero y propio incumplimiento estará ínsito en el hecho mismo de negar la prestación sin razones válidas para dilatar su efectividad, con lo que evidentemente no podrá ser utilizada la estipulación de *lex commisorio* cuando existan incumplimientos recíprocos.

SIENDO DEMANDADOS CON CARACTER SOLIDARIO VARIOS RESPONSABLES DE UN DAÑO, LA SENTENCIA ABSOLUTORIA A FAVOR DE ALGUNO DE ELLOS NO ES FIRME SI ES RECURRIDA POR UNO DE LOS CONDENADOS (SENTENCIA DE 29 DE MARZO DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—El carácter solidario de la obligación de reparar que compete a los responsables de la causación de un evento dañoso impide que, cuando son demandados con tal carácter solidario varios de los supuestamente responsables, el pronunciamiento absolutorio recaído en la sentencia de primera instancia a favor de alguno de ellos, adquiera carácter de firmeza si dicha sentencia es recurrida por otro de los deudores solidarios condenados, sometiendo la apelación en estos casos al conocimiento y decisión del Tribunal de alzada, la integridad de las cuestiones planteadas con la demanda, ya que dada la naturaleza del vínculo existente entre los litigantes, ninguna de las partes en causa puede considerarse extraña a lo resuelto ni ajena a las necesarias consecuencias de la sentencia, no siendo incongruente la de segunda instancia, que existiendo solidaridad jurídica entre los demandados, los absuelve a todos, aunque alguno se hubiera allanado a la demanda—Sentencia de 23 de abril de 1942—, e igualmente la que limita la condena del demandado no recurrente, conclusión que también impone la circunstancia de que al ser un solo hecho o acaecimiento con trascendencia jurídica el sometido al conocimiento del órgano jurisdiccional de segundo grado, éste ha de valorar conjuntamente las consecuencias que pueden derivarse en orden a la responsabilidad de los intervinientes en el mismo.

SIENDO EL SUELO DONDE ESTA ASENTADO UN EDIFICIO ELEMENTO COMUN DE LOS DIFERENTES PISOS DE AQUEL, HAY QUE ENTENDER QUE LO ENAJENADO POR EL DUEÑO DEL SOLAR ES EL PROPIO SUELO Y NO EL VUELO (SENTENCIA DE 31 DE MARZO DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—Conforme a lo dispuesto en el artículo 1.258 del Código Civil, los contratos obligan no sólo a lo expresamente pactado, sino también a todas las consecuencias que según su naturaleza sean conformes a la buena fe, al uso y a la ley, y si de ley permisiva se trata, es claro que imperará la autonomía de la voluntad; mas cuando, por el contrario, lo es preceptiva o prohibitiva obligará ante y sobre el contrato. A cuyo respecto es detener en cuenta, al ser dividido el edificio en propiedad horizontal, que los diferentes pisos, locales o espacios que reuniendo las condiciones que en el mismo se establecen sean objeto de propiedad separada, llevarán inherentes un derecho de copropiedad sobre los demás elementos del edificio necesario para su adecuado uso y disfrute, como *ad exemplum*, entre otros, el suelo, elemento éste al que la doctrina, tanto científica como jurisprudencial, ha calificado como de común por naturaleza, en cuanto sobre el mismo se asienta el edificio, sin que puedan ser enajenados, gravados o embargados separadamente de la parte privativa de la que son anejos inseparables; es indudable que tratándose de *ius cogens*, el Juzgador no puede desentenderse de todo aquello regulado, con ese carácter de derecho necesario, de la ley que gobierna dicha propiedad, a cuyos preceptos ha de atemperar no ya todas y cada una de las cláusulas del contrato, sino incluso su propia finalidad, para que éste no resultase ineficaz o contrario a la voluntad de las partes, por lo que resultando inseparable del edificio no ya física, sino jurídicamente, el suelo sobre el que se construye, forzoso es entender que lo cedido, enajenado, permutado o aportado por el actor era el suelo y, consecuentemente, las cláusulas habían de entenderse, ya hablasen de suelo o de vuelo, como si de suelo se tratase.

LAS ORDENES MINISTERIALES NO TIENEN EL CARACTER DE LEY EN SENTIDO MATERIAL (SENTENCIA DE 8 DE ABRIL DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—Aun sin restringir el vocablo «ley» a su acepción formal de mandato normativo emanado de los órganos soberanos que tienen constitucionalmente atribuido el poder legislativo superior, sino entendiéndolo en su aspecto material de toda norma jurídica escrita, que, por tanto, abarca a los Decretos, revestidos de las notas de generalidad y obligatoriedad, no parece adecuado otorgar el rango de «ley» en la espera de un recurso extraordinario como es el de casación, a las disposiciones que no pasan de meras órdenes ministeriales, de consiguiente firmadas tan sólo por el titular del Departamento con arreglo a lo prevenido en el artículo 25 de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración del Estado.

Si bien el derecho potestativo de pedir la resolución contractual requiere en ambos casos la concurrencia de una voluntad rebelde en la parte

incumplidora, la determinación de la existencia de este *animus* corresponde al Tribunal de instancia, al igual que la elucidación relativa a cuál contratante ha quebrantado sus obligaciones.

EL ERROR SOBRE LA DESIGNACION DE CANTIDAD SOLO PRIVA DE EFICACIA AL CONTRATO CUANDO SE RESUELVA EL ERROR SOBRE LA IDENTIDAD DEL OBJETO (SENTENCIA DE 9 DE ABRIL DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—El artículo 1.266 del Código Civil establece que «para que el error invalide el consentimiento, deberá recaer sobre la sustancia de la cosa que fuere objeto del contrato, o sobre aquellas condiciones de la misma que principalmente hubieren dado motivo a celebrarlo», de donde se deduce que, en principio, el mero error sobre la designación de la cantidad sólo podrá considerarse relevante para privar de eficacia al contrato cuando se resuelva en error sobre la identidad del objeto; para que la errónea representación de la cantidad sea invalidante, se precisaría que hubiese sido tal superficie motivo determinante del consentimiento contractual y se hubiera hecho constar como tal en las cláusulas del contrato; de modo que el mero error en la cantidad en el número de metros cuadrados de un solar cuya extensión era conocida objetivamente con exactitud, es decir, sin duda acerca de su delimitación o individualidad, no es error sustancial y no incide en el artículo 1.266; por otra parte, la Jurisprudencia de este Tribunal Supremo ha configurado el error sustancial: a) Apreciándolo con criterio muy restrictivo cuando de ello dependa la existencia del negocio. b) Ha de ser inexcusable, es decir, no puede invocarse un error evitable con una regular diligencia para, a través del mismo, obtener la anulación del negocio.

LOS DOCUMENTOS PUBLICOS NO TIENEN FUERZA PREPONDERANTE SOBRE LOS DEMAS MEDIOS PROBATORIOS (SENTENCIA DE 10 DE ABRIL DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—Es reiterada la doctrina de esta Sala relativa a que el artículo 1.218 del Código Civil no contiene regla alguna que dé fuerza preponderante a los documentos públicos sobre los demás medios probatorios, sobre todo cuando el juzgador se funda en los demás elementos de prueba aportados (Sentencias de 15 de abril de 1963, 2 de julio de 1963, 10 de abril de 1964, 6 de junio de 1969, 30 de junio de 1970 y 14 de febrero de 1979).

CULPA EXTRA CONTRACTUAL: TRASLACION DEL «ONUS PROBANDI» (SENTENCIA DE 22 DE ABRIL DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—Es doctrina legal vigente la que ha matizado de modo sustancial la concurrencia del elemento subjetivo de la

culpa como uno de los presupuestos de exigencia de la responsabilidad equiliana o extracontractual, matización que no llega, por supuesto, a la eliminación de ese clásico y sustancial elemento personal, sino a la traslación de la carga probatoria, al deferir el *onus probandi* de inexistencia de culpa a la persona presuntamente causante del daño, sobre todo cuando ésta pone en el mundo de las relaciones humanas o físicas las condiciones para la creación de un posible riesgo dañoso para terceros y que, además, obtiene con su actividad un lucro o beneficio que aun siendo legítimo, justifica aún más esa exigencia de responsabilidad en aras de un principio de humana solidaridad que tiende a evitar tanto la situación de desamparo de los perjudicados, como a cumplir el imperativo ético de no dejar sin reparación efectiva el daño causado más o menos culpablemente.

EL SUSPENSO PUEDE FORMULAR RECLAMACIONES ENCAMINADAS AL SUSPENSO DE UN CREDITO (SENTENCIA DE 22 DE ABRIL DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—La suspensión de pagos no produce la ineficacia de facturas que el suspenso expida con relación a suministros precedentes realizados a terceros y pendientes de abono, dado que tal facultad no le viene vedada por las normas de la suspensión de pagos, y concretamente de las específicamente prevenidas en el artículo 6 de la Ley de 26 de julio de 1922 en lo aplicable en la materia, habida cuenta que lo que veda tal precepto es simplemente la posibilidad de verificar cobros, cualquiera que fuese su cuantía y procedencia, sin el concurso de los Interventores, pero no el formular reclamaciones extrajudiciales o judiciales por parte del suspenso, encaminadas al reconocimiento de un crédito que estima preexistente a su favor; además que la realización de actos por el tan citado suspenso sin el concurso o acuerdo de los Interventores, lo único que determinaría sería la posibilidad de que éstos o en su caso los acreedores, ejercitasen las correspondientes acciones en logro de la nulidad o ineficacia de tales actos si les resultaren perjudiciales.

LOS TRABAJOS PREPARATORIOS DE UNA OBRA NO PUEDEN CONSIDERARSE EDIFICACION A LOS EFECTOS DE LA ACCESION INVERTIDA (SENTENCIA DE 28 DE ABRIL DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—Por accesión invertida, también denominada construcción extralimitada, hemos de entender, conforme la ha configurado la doctrina de esta Sala, llenando un vacío legal al no poder encuadrarse en la accesión del artículo 361 del Código Civil, toda edificación en suelo que en parte pertenece al constructor y en parte al propietario del fundo colindante, determinando que lo principal sea lo edificado y lo accesorio la porción de terreno invadido, dando con ello lugar a que el suelo ceda al edificio y de ahí aquella denominación; lo único que puede considerarse incorporado al suelo, por constituir una edificación, aunque elemental, es la levantada para atender a las futuras obras, pues ni los

montones de tierra o arena colocados en la finca, ni los postes para la ulterior instalación de la conducción de fluido eléctrico, pueden considerarse construcciones ni plantaciones, ni adheridas al suelo permanentemente de suerte que no pueda retirarse sin menoscabo y menos aún revisten aquel carácter el esbozo de algún camino.

COMENTARIO.—Con más precisión que la doctrina jurisprudencial, CAMY reserva la denominación «accesión invertida» para el supuesto de que la totalidad del suelo en que se construye esté fuera del patrimonio del constructor, como es el caso contemplado en el párrafo segundo del artículo 1.404 del Código Civil, que atribuye carácter ganancial a los edificios construidos durante el matrimonio en suelo propio de uno de los cónyuges. Para casos como el contemplado, en que la construcción se realiza sobre suelo en parte propiedad del constructor y en parte ajeno, emplea el citado autor el término «accesión extralimitada».

LA RESOLUCION DE UN CONTRATO IMPLICA LA RESTITUCION DE PRESTACIONES ENTRE LOS CONTRATANTES (SENTENCIA DE 5 DE MAYO DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—El efecto ínsito en la resolución de contrato es que cada parte reintegre a la otra las prestaciones que aportaron, como consecuencia natural y lógica del efecto retroactivo de la resolución declarada, tal como claramente se deduce del artículo 1.123 del Código Civil, al imponer, en el supuesto de cumplirse la condición resolutoria en la obligación de dar, que los interesados se restituyan recíprocamente lo que hubieren recibido.

La resolución de un contrato, una vez declarada y aceptada, no puede entenderse de modo que deje en beneficio de un contratante las prestaciones que del otro haya recibido antes de la resolución, lo que equivaldría, como declaró la sentencia de esta Sala de 10 de marzo de 1950, a proteger un enriquecimiento injusto, sino que precisamente el retorno al estado anterior al vínculo contractual deshecho por modo resolutorio, no quedaría logrado sin su consecuencia natural de reintegro recíproco de prestaciones.

NO PUEDEN ASIMILARSE LAS NORMATIVAS DE LOS SEGUROS OBLIGATORIO Y VOLUNTARIO EN LA ESFERA AUTOMOVILISTA (SENTENCIA DE 8 DE MAYO DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—Es improcedente asimilar o confundir las respectivas normativas de los seguros obligatorio y voluntario en la esfera automovilística, pues mientras que el primero viene sometido a un régimen de derecho necesario en cuanto que surge de la obligación legal impuesta a todo propietario de un vehículo de motor como requisito indispensable para poder circular por el territorio nacional y responde a la proclamada finalidad social de lograr la protección inmediata a las víctimas del accidente de circulación, el segundo o voluntario, por lo

mismo que guarda sutantividad, aunque sea compatible con el obligatorio, habrá de ser concertado y documentado con independencia de éste, y se regirá por sus específicos pactos; es inconcluso que aunque el seguro voluntario de automóviles sea concertado como complemento del obligatorio, conserva su genuina naturaleza y no puede identificarse con el otro ni sujetarse a su disciplina.

El principio de libertad de pacto que informa la materia del seguro voluntario, salvo en los aspectos de la actividad aseguradora sometidos a la intervención administrativa, exige resolver los conflictos entre las partes atendiendo a lo estipulado en la correspondiente póliza.

La declaración que como cláusula de estilo recogen las pólizas sobre la suspensión de las obligaciones de asegurador mientras la prima no esté pagada, no se aparta de la posición que, con diversos matices, adopta el derecho comparado, como por ejemplo el Código Civil italiano, y desde luego es lícita en nuestro ordenamiento, pues ya en principio las consecuencias del incumplimiento se originan por el hecho de la falta de pago de la prima en el lugar y tiempo convenidos.

PARA QUE EXISTA NOVACION EXTINTIVA DEBE APARECER CLARA LA VOLUNTAD DE LAS PARTES (SENTENCIA DE 23 DE MAYO DE 1980).

Doctrina de la sentencia.—Es nota esencial y característica de la novación la sustitución de una relación obligatoria por otra, hecha con el designio de extinguir o modificar la primera, es decir, que a los efectos de ese sustancial cambio obligacional es requisito esencial, para que la novación sea extintiva, la intención de los contratantes o *animus novandi*, de dar por extinguido el contrato primitivo entre ellos existente, decisión ésta que han de declarar expresamente los contratantes como condición indispensable para que la novación se produzca, a menos que la obligación antigua y la nueva sean de todo punto incompatibles entre sí, conforme tiene establecido la jurisprudencia de este Tribunal.

La novación entraña la sustitución o cambio de un convenio obligacional por otro, lo que presupone la subsistencia de una obligación reemplazada por otra, debiendo aparecer de los términos del acto, con toda claridad, la voluntad de llevar a cabo la extinción de la primitiva obligación, aunque no siempre sea preciso esta constancia expresa, ya que el artículo 1204 del Código sustantivo admite, al lado de la voluntad expresa de novar manifestada paladinamente, la que cabe deducir de la incompatibilidad entre las dos convenciones, pues las simples modificaciones accidentales que, sin alterar la esencia de una obligación preexistente, se introduzcan en ella, no producen el efecto de extinguirla por novación.

J. Q. S.