

Resoluciones y sentencias

II. Sentencias del Tribunal Supremo

1.º JURISPRUDENCIA CIVIL

Por R. SÁNCHEZ DE FRUTOS,
JOSÉ QUESADA SEGURA,
BARTOLOMÉ MENCHÉN BENÍTEZ,
JAVIER SÁENZ VILLAR,
CATALINO RAMÍREZ RAMÍREZ y
FRANCISCO CASTRO LUCINI

II. DERECHOS REALES

PROPIEDADES ESPECIALES

IMPUGNACION DE MARCA. PROTECCION QUE DISPENSA EL REGISTRO (SENTENCIA DE 18 DE ENERO DE 1975).

La ley no crea la propiedad industrial, sino que se limita a reconocer, regular y reglamentar el derecho que por sí mismos hayan adquirido los interesados por el hecho de la prioridad de la invención, del uso o del registro, según los casos—artículo 1, párrafo 2.º, de la ley especial—, y dicha normativa reitera la admisión de esas distintas maneras de adquirir ese derecho, cuando proclama que el registro de las diferentes modalidades de aquella propiedad especial se otorgará sin perjuicio de tercero—artículo 12 de la mencionada ley—, con lo cual viene a permitir que se pueda efectuar la impugnación del registro de cualquiera de las aludidas modalidades, siempre que ello se verifique antes del transcurso de los tres años siguientes a su registración.

NULIDAD DE MARCAS. COMPETENCIA DE JURISDICCION. PRESCRIPTIBILIDAD DE LAS ACCIONES. PLAZO. NATURALEZA DEL DERECHO PROTEGIDO (SENTENCIA DE 20 DE MAYO DE 1975).

Después de algunas vacilaciones, esta Sala se ha pronunciado en el sentido de que corresponde a la jurisdicción ordinaria el conocimiento de las acciones de nulidad de marca, sin discriminación de los motivos en que

se basan tales acciones e incluso de si el actor había o no formulado oposición en el expediente administrativo, siendo ejemplo de esta orientación la sentencia de 26 de septiembre de 1963—que, a su vez, cita las de 4 de febrero de 1954, 6 de mayo de 1955, 8 de junio de 1956, 13 de diciembre de 1961 y 8 de febrero y 5 de julio de 1962—, y cuya doctrina también proclaman las sentencias de 26 de mayo y 23 de octubre de 1962, 21 y 23 de abril de 1966, 29 de noviembre de 1968, 1 de junio de 1971, 7 de mayo de 1973 y 12 de mayo de 1975.

Si bien es verdad que esta Sala, en varias resoluciones, ha proclamado la imprescriptibilidad de las acciones de nulidad de marcas registradas, ello ha sido en aquellos supuestos en que la inscripción se había practicado con infracción de alguna de las prohibiciones contenidas en los números 2.º, 5.º, 6.º y 7.º del artículo 124 del Estatuto de la Propiedad Industrial, mas no cuando tal inscripción se verificó vulnerando la prohibición del número 1.º, porque en este supuesto la marca inscrita—aun con esa vulneración—está en el comercio de los hombres y es susceptible de apropiación, por lo que la acción de impugnación tiene que reputarse prescriptible, como así lo declaró esta Sala en su sentencia de 12 de mayo de 1975, que cita también, en este sentido, la de 26 de septiembre de 1963, que admitía esa prescriptibilidad.

Por lo que respecta a la naturaleza especial del derecho protegido por el Estatuto de la Propiedad Industrial, conviene destacar, como ya se declaró en la sentencia de 1 de junio de 1971, que «si bien el artículo 30 de la Ley de 16 de mayo de 1902 otorgaba la consideración de cosas muebles a las marcas industriales, el vigente Estatuto, en su artículo 14, prescinde de dicha calificación, en homenaje, como dice acertadamente la sentencia de 24 de diciembre de 1940, a una dirección científica que tras no pocas vacilaciones ha conferido al derecho de autor un rango especial, agrupándolo en la categoría de los derechos sobre bienes inmateriales»; por lo que, consiguientemente, en el caso de marcas debe entenderse aplicable el plazo de prescripción de los quince años, por no existir otro especial en el Estatuto, como en un caso de nulidad de patente ha entendido esta Sala en su sentencia de 16 de mayo de 1958.

Y en la segunda sentencia (puesto que hubo lugar al recurso de casación), el Tribunal Supremo concretó: Que ejercitándose en las demandas originarias una acción de nulidad de marcas inscritas en el Registro de la Propiedad Industrial, corresponde el conocimiento de la cuestión litigiosa a la jurisdicción ordinaria, como así lo tiene proclamado reiterada jurisprudencia.

Toda vez que la pretendida nulidad se fundamenta en la semejanza de las marcas del demandado con las de la Entidad demandante, prioritariamente inscritas, hay que estimar que tal acción es prescriptible y que, por haber transcurrido más de quince años desde la inscripción de las marcas impugnadas, ha prescrito la acción de nulidad que pudiera asistir a la Entidad demandante para impugnar tales marcas.

MARCAS. PRESCRIPCION ADQUISITIVA DE SU DOMINIO. DOBLE IN-MATRICULACION (SENTENCIA DE 26 DE JUNIO DE 1975).

La jurisprudencia de esta Sala, contenida, entre otras muchas, en las sentencias de 13 de mayo de 1965, 21 de abril de 1966 y 22 de enero de 1971, viene declarando que el artículo 14 del Estatuto de la Propiedad Industrial no regula la prescripción adquisitiva del dominio de las marcas y sí únicamente la extintiva de la acción impugnatoria, y en las de 6 de abril de 1945 y 19 de febrero de 1970, que el plazo de los tres años que establece el mentado precepto legal se refiere al caso en que la acción impugnatoria se ejercite por un tercero respecto al Registro, es decir, por quien no

tiene inscrito su derecho en el Registro de la Propiedad Industrial, y que, en cambio, no es aplicable cuando el que ejercita su acción impugnatoria es titular de una marca también registrada, porque tratándose entonces de un supuesto de doble inmatriculación ha de prevalecer la inscripción más antigua.

PREVIA INSCRIPCION DE UNA MARCA COMO REQUISITO NECESARIO PARA ENERVAR OTRA REGISTRADA (SENTENCIA DE 7 DE OCTUBRE DE 1975).

Si bien es cierto que el párrafo segundo del artículo primero del Real Decreto-ley de 26 de julio de 1929, en su redacción de 26 de noviembre de 1947, establece que la ley no crea la propiedad industrial, por limitarse su función a reconocer, regular y reglamentar los derechos que por sí mismos hayan adquirido los interesados, entre otros medios, por el hecho de la *prioridad del uso* de las distintas modalidades a que dicho texto legal se contrae, y que el párrafo primero del artículo 199 del mismo Decreto, contradiciendo lo expuesto en el 197, expresa que la inscripción en el correspondiente Registro de los nombres comerciales es meramente potestativa e independiente de la de los comerciantes, a que aluden los artículos 16 y 17 de la Ley Mercantil sustantiva; no debe olvidarse, en cambio, que una cosa es que, con arreglo a los mencionados preceptos, la simple prioridad en el uso de un derecho de esta índole, una vez amparado el mismo por la prescripción del artículo 1.955 del Código civil, sin la concurrencia de ningún otro requisito, no queda enervado por el ulterior acceso a la Oficina tabular de una marca de idéntica denominación, según reconoció expresamente la sentencia de esta Sala de 2 de marzo de 1966, y otra muy distinta que aquél goce de la facultad de anular las marcas posteriormente registradas, como se deduce de los siguientes argumentos: 1.º Que el propio artículo primero, párrafo segundo citado, exige para la producción de los efectos que en él se relacionan «el cumplimiento de las formalidades que mediante la ley se fijan», es decir, el de la inscripción del nombre comercial en el Registro de la propiedad, razón por la cual el artículo segundo añade que tales derechos «pueden adquirirse *por virtud de ese Registro*», en lo que a dichos nombres se refiere; el artículo séptimo supedita a semejante requisito el reconocimiento de la indicada modalidad; el párrafo segundo del 199 hace depender también del asiento de esa índole el uso exclusivo del nombre comercial y el derecho a proceder contra quien utilizara otro igual o semejante con *posterioridad al inscrito*, y el 207 otorga las mismas facultades que al concesionario de una marca, al poseedor de un nombre comercial *registrado*... 2.º Que siguiendo dicho criterio, y salvo algunas escasas excepciones, la jurisprudencia de esta Sala ha declarado, en la sentencia de 24 de noviembre de 1947, que el poseedor de una denominación de esta clase no inscrita no puede hacer prevalecer su derecho, al amparo del artículo 199, frente al titular registrado; la de 26 de mayo de 1956 sostiene la misma doctrina, requiriendo para la producción de los efectos señalados en los artículos 4, 199 (párrafo segundo) y 207 la constancia del nombre comercial en el asiento tabular correspondiente; la de 21 de noviembre de 1958 insiste en el mismo sentido, y la de 18 de marzo de 1960 agrega que respecto de la anulación de marcas han de regir, ante todo, las normas establecidas en el artículo 124, concretamente reguladoras de la materia, en cuyo precepto, detallada y taxativamente se enumeran los motivos legalmente impositivos de la concesión o registro de las mismas; en ninguno de los relacionados como *numerus apertus* se encuentra el de la prioridad en el uso, alegado como causa de anulación por el recurrente, y siendo de advertir que caso de pretender que

con tal prioridad de uso pueda determinarse un posible error o confusión, que permitiera estimar la comprendida en el número primero del citado artículo, sería de destacar que, como en él claramente se consigna, dicho error o confusión ha de serlo con otro distintivo ya registrado, pues si bien es cierto que en los artículos 1, 2 y 14 se menciona la prioridad de uso como posible generadora de derechos, amparados por los preceptos del Estatuto, no lo es menos que el último párrafo del citado artículo 14 previene que para lograr ese amparo se precisa la obtención del correspondiente certificado de inscripción registral, del que, al igual que sucede en el presente caso, carece el recurrente, y las de 13 de diciembre de 1963 y 14 de marzo de 1969, por análogos razonamientos llegan a la misma conclusión. 3.º Que si bien la sentencia recurrida afirma, como acreditado en el juicio, que la Entidad demandante desde 7 de julio de 1966 utilizó el nombre comercial a que el recurso se refiere, sin interrupción y de forma quieta y pacífica durante más de tres años, adquiriendo su propiedad a tenor del párrafo primero del artículo 1.955 de la ley civil sustantiva, no indica, en cambio, ni que dicha posesión se llevara a efecto de buena fe ni que después del transcurso de esos tres años y hasta la inscripción de la marca que se pretende anular, realizada en 10 de noviembre de 1972, la siguiera explotando de modo ininterrumpido, pacífico, con buena fe y justo título, por lo que si bien, de acuerdo con el contenido de la sentencia de 29 de noviembre de 1968, se hubiera reconocido en favor del primero de los litigantes la prioridad del uso extrarregistral, no cabría, en cambio, atribuir a la misma un valor superior, protegido por una presunción *juris et de jure*, al que para los casos de inmatriculación establece el inciso segundo del primer párrafo del artículo 14, sin que a ello obste la doctrina mantenida por las sentencias de lo contencioso-administrativo de 25 de octubre de 1941, 25 de enero de 1947, 2 de abril y 13 de noviembre de 1962 y 7 de marzo y 2 de diciembre de 1966..., tanto porque por su procedencia no constituyen doctrina legal a efectos de casación civil (sentencias de 29 de octubre de 1951, 28 de diciembre de 1957 y 15 de octubre de 1971), como porque, en todo caso, también parte del supuesto de que el derecho que se trate de proteger esté debidamente registrado en la Oficina correspondiente.

S. DE F.

III. OBLIGACIONES Y CONTRATOS

LA RESOLUCION DE COMPRAVENTA DE INMUEBLES POR FALTA DE PAGO DEL PRECIO EXIGE UNA VOLUNTAD REBELDE DEL COMPRADOR (SENTENCIA DE 23 DE ABRIL DE 1975).

Hechos.—Don Fernando vendió a doña María Luisa un local comercial y una vivienda, con precio aplazado y para ser satisfecho mediante entregas periódicas, garantizándolo con condición resolutoria. Según las cuentas del vendedor, en la fecha de la interposición de la demanda, la compradora le debía algunas cantidades (de no mucha consideración). Demanda por ello la resolución de las compraventas. El Juzgado y la Audiencia desestimaron la demanda. Y el Tribunal Supremo, siendo ponente don Francisco Bonet Ramón, declaró no haber lugar al recurso en base a la siguiente

Doctrina de la sentencia.—El motivo cuarto del presente recurso denuncia la incongruencia del fallo recurrido por violación del artículo 359 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, y no puede prosperar porque, según reiterada jurisprudencia, en tesis general, la sentencia que absuelve la demanda resuelve todas las cuestiones propuestas y debatidas y, en particular, el

pronunciamiento absolutorio de la demanda abarca, en términos generales, la desestimación de todas las pretensiones formuladas, ya haya procedido el fallo al examen jurídico de todas ellas, si son independientes entre sí, ya haya procedido solamente al examen de la cuestión principal, si las demás están ligadas a ella por vínculos de dependencia, de tal suerte que la improcedencia de aquélla determine necesariamente la de las demás a ella subordinadas.

Según reiterada doctrina de esta Sala, la facultad jurídica de pedir la resolución de los contratos de compraventa de bienes inmuebles por falta de pago del precio convenido en el plazo pactado se rige por la norma general del artículo 1.124 y por la especial del 1.504, ambos del Código civil, exigiéndose, por tanto, una voluntad rebelde por el lado del comprador, cuya apreciación corresponde al Tribunal de instancia, no bastando con la previa declaración de la voluntad del vendedor, expresada en forma auténtica, judicial o notarial, recepticia para el comprador, de tener por resuelto el vínculo por tal causa.

EL CONSENTIMIENTO A UN CONTRATO PUEDE PRESTARSE TACITAMENTE CUANDO EL COMPORTAMIENTO DE LAS PARTES IMPLIQUE SU QUIESCENCIA (SENTENCIA DE 24 DE MAYO DE 1975).

Hechos.—Las actoras y el demandado habían constituido una sociedad civil para construcción y venta de pisos y locales. En una de las viviendas construidas se instaló el demandado con su familia; las demandantes solicitan que tal vivienda sea vendida en pública subasta. Únicamente se aceptó en la instancia que la adjudicación de ese piso al demandado debía ser tenida en cuenta al practicar la oportuna liquidación de la sociedad y rendición de cuentas. El recurso de las actoras es rechazado por el Supremo.

Doctrina de la sentencia.—No puede decirse que haya infringido por violación el artículo 1.720 del Código civil la sentencia, que se ajusta a sus términos literales, pues dicho precepto se limita a establecer la obligación de todo mandatario de «dar cuenta de sus operaciones y a abonar al mandante cuanto haya recibido en virtud del mandato», y esto es precisamente lo que ordena la sentencia recurrida, obligación a realizar, como todas, en ejecución de sentencia cuando no se cumpla voluntariamente, y es allí en donde se han de cumplir los requisitos para su eficacia, modo de ejecución que tanto la doctrina científica como la jurisprudencia, partiendo de la propia naturaleza de la institución, establecen que «dar cuenta» y «rendir cuentas» son expresiones equivalentes y que si nada se ha pactado será libre la forma de redactar la cuenta, pero deberá, en todo caso, contener detalladamente los ingresos y los gastos y basarse en documentos o comprobantes, como exigen el artículo 283 del Código civil, cuando habla de la rendición de cuentas de la tutela, y el 1.010 y 1.012 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, para el caso de la administración del *ab intestato*.

Conforme al artículo 1.261 del Código civil, el consentimiento de los contratantes es requisito esencial del contrato, y aclara el artículo 1.262 que el consentimiento se manifiesta por el concurso de la oferta y la aceptación sobre la cosa y la causa, y el motivo segundo del recurso plantea el problema de si la oferta y la aceptación para que haya contrato han de ser simultáneas, problema ya superado también por la doctrina científica y la jurisprudencia, coincidentes en admitir que la aceptación puede ser expresa o incluso tácita, por ejemplo, en los contratos de adhesión, las condiciones de la reglamentación son obra del oferente, quedando sustituida la ordinaria determinación bilateral del contenido del vínculo por un simple acto de aceptación o de adhesión; pero, en todo caso, el consenti-

miento puede ser tácito cuando del comportamiento de las partes o de sus declaraciones resulta implícita su aquiescencia, y esto es precisamente lo ocurrido en el caso de autos, en el que concurren unas circunstancias tan significativas como que el piso a que se refiere fue construido adaptándolo a las necesidades del demandado, que las actoras conocieron y aprobaron el proyecto del piso hecho por el arquitecto y no manifestaron nunca su oposición hasta el pleito, que una vez terminado pasó a ser ocupado por el demandado y se fijó pericialmente el precio para ser tenido en cuenta en el momento de la liquidación, etc., actos propios demostrativos de la existencia de una voluntad concorde de las partes, por todo lo cual hay que desestimar también este motivo.

ARRENDAMIENTOS: LA LEY DE ARRENDAMIENTOS URBANOS NO REGULA LAS CUESTIONES SOBRE VALIDEZ O NULIDAD DE TALES CONTRATOS (SENTENCIA DE 16 DE MAYO DE 1975).

Hechos.—El usufructuario de unas casas, ya próximo a su muerte, otorgó contrato de arrendamiento de las mismas a favor de sus hermanos. Fallecido el usufructuario-arrendador, los nudos propietarios demandan la nulidad del contrato locativo. Prosperó su acción.

Doctrina de la sentencia.—Ambos motivos plantean el problema de la inadecuación del procedimiento pretendiendo que debió seguirse no el ordinario del juicio de menos cuantía, sino el especial regulado por los artículos 126 y concordantes de la Ley de Arrendamientos Urbanos; motivos ambos que hay que desestimar porque, como dice el artículo 151 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, cuando la acción, aunque propia de la relación arrendaticia urbana, no se fundamente en derechos reconocidos por esta ley, el litigio se sustanciará conforme a lo dispuesto en las leyes procesales comunes, y es evidente que dicha ley especial parte del supuesto de la existencia inicial de un contrato de arrendamiento y no regula en absoluto las cuestiones sobre nulidad o validez de tales contratos, y mucho menos sobre reclamación de obligaciones extrañas al arrendamiento que en este pleito se plantean.

El recurrente alega que para llegar a declarar ilícita la causa del contrato, la sentencia recurrida parte de la supuesta desproporción del precio, cuando en autos existen documentos acreditativos de que se pagaban alquileres análogos por locales de categoría superior por su situación, y termina diciendo que «si nada impide que el usufructuario otorgue contratos de arrendamiento y si se han dado los elementos esenciales de todo contrato de arrendamiento, entre ellos el precio, estimamos que no puede hablarse de causa ilícita en el presente caso»; a lo que hay que oponer que no ha sido sólo del precio desproporcionado con lo usual en relación con la situación y circunstancias del local arrendado (desproporción pericialmente acreditada en autos), sino de un conjunto de hechos probados de cuya concurrencia deriva un juicio de valor suficiente para sentar la presunción de que el negocio jurídico constituía una simulación, una mera apariencia de contrato, tendente a impedir la recuperación normal de su disfrute por los propietarios una vez extinguido el usufructo, que es lo que constituye la ilicitud de la causa, a que se refiere el artículo 1.275 del Código civil.

ARRENDAMIENTOS: PROCESO DE DESAHUCIO (SENTENCIA DE 16 DE ABRIL DE 1975).

Hechos.—El Casino de una localidad arrendó al ahora demandado la explotación del servicio de café-bar para sus asociados por plazo de diez

años. Cumplido éste demanda el Casino la resolución del contrato y el desahucio del arrendatario. Se estimó la demanda en la instancia por considerar que no se trataba de un arrendamiento de local de negocio. El recurso no es acogido por el Supremo.

Doctrina de la sentencia.—A través del primer motivo del recurso se acusa la violación de la doctrina jurisprudencial que cita, apoyándolo en que declarada por la sentencia recurrida que el contrato que vincula a las partes es un contrato complejo, es inadecuado el proceso sumario de desahucio seguido por los cauces del artículo 1.569 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, irregularidad procesal de forzoso acatamiento derivada de la naturaleza sumaria de aquél, debiendo resolverse el conocimiento del problema resolutorio de tal contrato a un procedimiento ordinario, en el supuesto de no tratarse de un típico arrendamiento de local de negocio; pero olvida el recurrente que la causa que motiva el fallo de que se recurre es el vencimiento del plazo contractual estipulado en el contrato, que se halla claramente determinado en el mismo, y al proceso de desahucio le está específicamente atribuida la competencia para sustanciar la pretensión cuando tenga por fundamento la expresada causa de vencimiento del contrato, conforme al número 1.º del artículo 1.569 del Código civil, por lo que ha de desestimarse el motivo.

INDEMNIZACION DE DAÑOS Y PERJUICIOS (SENTENCIA DE 30 DE ABRIL DE 1975).

Hechos.—El propietario y el aparcero de una finca rústica sembraron en ella lino, el cual durante su crecimiento se vio afectado por la aparición de ciertas malas hierbas. Consultaron con dos Peritos Agrícolas, que tenían la representación de ciertos productos herbicidas, quienes les recomendaron uno de ellos. Con tal producto se efectuó una fumigación aérea de la finca, pero resultó ser demasiado fuerte, pues destruyó también el lino sembrado. Los cultivadores demandan a los Peritos Agrícolas, quienes son condenados a indemnizar.

Doctrina de la sentencia.—El recurso denuncia error de hecho en la apreciación de la prueba, de imposible prosperabilidad porque para cumplir el mandato legal al respecto alega como documentos unas facturas sobre fumigación, un acta de trabajo librada por la Compañía «Fumigación Aérea Andaluza, S. A.», y una letra de cambio librada por los hoy recurrentes a los dueños de la finca en que se realizó la operación, ninguno de los cuales reúne los requisitos necesarios que la ley requiere a los específicos fines de la casación, pues ni intrínsecamente pueden reputarse como auténticos ni por sí solos demuestran de modo indubitado lo contrario a lo afirmado por el Juzgador, que además los tuvo en cuenta y ponderó dentro del conjunto de elementos probatorios; alegan error de derecho en la apreciación probatoria en los motivos noveno, décimo y undécimo, con infracción del artículo 1.253 del Código civil, que, respectivamente, se concreta en cada uno de ellos como violación, interpretación errónea y aplicación indebida, que tampoco son susceptibles de estimación, pues su simple enunciado demuestra la improcedencia e inconsistencia del alegato, porque el recurrente parece dejar a este Tribunal Supremo no ya la decisión, sino también la elección de cuál de ellos es el realmente aducido, habida cuenta que son contradictorios y opuestos entre sí; pero además porque es conocida, por lo reiterada, la doctrina jurisprudencial a cuyo tenor la posible infracción de dicho precepto sustantivo—en cuanto, propiamente hablando, no contiene norma valorativa de prueba que pueda respaldar un alegato por la vía empleada—, no puede ser válidamente aducida sino por el cauce del número 1 del

artículo 1.692 de la ley procesal, una vez que se hayan desvirtuado los hechos en que se basó el Juzgador para llegar a la deducción que se impugna, desvirtuación de los elementos fácticos que no se ha hecho, debiendo entonces prevalecer el juicio deductivo del juzgador de instancia, a menos que se evidencie que es absurdo, ilógico o contraviene una norma legal, lo que aquí no se ha logrado.

VALORACION DE PRUEBA (SENTENCIA DE 4 DE ABRIL DE 1975).

Doctrina de la sentencia.—Se denuncia la violación del artículo 1.253 del Código civil, mas al hacerlo así y argumentar el recurrente sobre la declaración del único testigo que prestó declaración pretendiendo que las consecuencias que derivan de aquélla son distintas a las sentadas por la Sala de instancia, olvida que la apreciación de dicha prueba es libre para el Tribunal, sin consistir en ningún caso en una presunción, razón por la cual el motivo ha de ser desestimado. Los motivos segundo y tercero han de correr la misma suerte, el primero de ellos porque no denuncia la infracción de norma valorativa de prueba, ya que los dos preceptos citados, artículos 1.248 del Código civil y 659 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no tienen tal carácter, puesto que son reglas indicativas y no obligatorias, según establece la jurisprudencia de esta Sala, y el segundo porque basa el error de hecho en documento (una certificación de demanda de otro juicio) que no tiene el carácter de auténtico a efectos de casación.

ANOTACION PREVENTIVA DE EMBARGO: CARECE DE CARACTER REAL; NO GRAVA LOS BIENES A LOS QUE AFECTA, CONFIRIENDO UNICAMENTE AL ACREEDOR QUE LA OBTENGA UNA PREFERENCIA PARA EL COBRO DE SU CREDITO SOLO EN CUANTO A CREDITOS SUPERIORES (SENTENCIA DE 8 DE JULIO DE 1975).

Hechos.—Don José vendió a don Manuel, esposo de su hija, doña Natalia, una casa. Posteriormente, don Manuel y doña Natalia adquirieron de otra persona diversas casas con dinero parafernial; todas estas adquisiciones se inscribieron en el Registro con carácter ganancial. Por deudas de don Manuel todas estas fincas fueron embargadas, anotándose preventivamente en el Registro tal circunstancia. Demanda doña Natalia a su marido, don Manuel, y a los acreedores que le embargan, alegando que la venta de la primera finca es nula por simulación, y las otras son pertenecientes a ella por el carácter parafernial del precio. La demanda es estimada sólo en parte por el Juzgado y la Audiencia, que decretan la nulidad de la venta de la primera casa por simulación y el carácter parafernial de las otras fincas, pero estiman no haber lugar a cancelar las anotaciones preventivas de embargo por considerar que los anotantes eran terceros protegidos. El recurso de la actora, doña Natalia, es acogido por el Tribunal Supremo, quien ordena la cancelación de las anotaciones.

Doctrina de la sentencia.—Es de tener presente, ante todo, la naturaleza y el alcance jurídico de las anotaciones preventivas en nuestro ordenamiento, en el que no pasa de ser un simple asiento provisional de un derecho eventual carente de carácter real, que no grava de esta forma los bienes a que afecta y que en la modalidad de anotación de embargo habrá de estar regida por la norma contenida en el artículo 44 de la Ley Hipotecaria, a cuyo tenor el acreedor que la obtenga tendrá para el cobro de su crédito la preferencia establecida en el artículo 1.923, número 4, del

Código civil, que se refiere «sólo en cuanto a créditos posteriores», sin que respecto de las enajenaciones producidas con posterioridad produzca más que una ineficacia meramente relativa—cuando perjudique los derechos del anotante—y sin que en ningún caso afecten a las anteriores, aunque se inscriban después, que es justamente lo ocurrido en el supuesto examinado, en el cual, cuando se llevan a cabo las anotaciones, lo inscrito no se correspondía con la realidad, sin que la discrepancia pueda salvarse con la inscripción, a virtud de lo dispuesto en el artículo 33 de la Ley Hipotecaria, y sin que pueda entrar en juego la presunción de legitimación registral del artículo 38 del mismo texto legal, habida cuenta que de acuerdo con la constante doctrina jurisprudencial de este Tribunal Supremo, conforme con la unánime doctrina científica, la presunción que dicho precepto establece es sólo *iuris tantum*, desvirtuable por la prueba en contrario, con la importante particularidad de que, caso de que fuera mantenida la vigencia de las referidas anotaciones, se daría la inconcebible situación de que recaerían sobre bienes ajenos al embargado por conceptos a que, a su vez, es extraño el verdadero titular, lo que supone, como inevitable corolario, la consiguiente necesidad de cancelar las debidas anotaciones junto con el levantamiento antes referido de los embargos a que las mismas obedecen.

Frente a cuanto se acaba de exponer, no es argumento válido el empleado uniformemente por la sentencia recurrida de que ni la nulidad absoluta de la venta ni la constatación del carácter parafernial y no ganancial de las adquisiciones podían afectar a las entidades embargantes, que anotaron el embargo en el Registro de la Propiedad porque tenían la condición jurídica de terceros de buena fe, amparados, consiguientemente, por el principio de la fe pública registral, consagrado en el artículo 34 de la Ley Hipotecaria, y no lo es porque dicho precepto fue erróneamente interpretado, como consecuencia de lo cual se produjo la aplicación indebida de la doctrina en él contenida, pues a quien otorga la expresada protección es al tercero de buena fe que adquiere a título oneroso de quien figura como titular inscrito en el Registro, lo que es cosa distinta del simple tercero civil o común, en cuanto ajeno al acto jurídico discutido, que en el presente caso puede decirse existente, y cuya buena fe nadie discutió, pero que nada adquiere, ni a título oneroso ni a ningún otro, puesto que se limitó a anotar preventivamente unos embargos judicialmente decretados a causa de unos créditos personales que tenían contra el que aparentaba tener la titularidad dominical según resultaba del Registro, que después se demostró que era irreal, lo que nada tiene que ver, forzoso es insistir en ello, con la hipótesis contemplada por el precepto cuya normativa se aplicó.

SOCIEDAD CIVIL IRREGULAR: LA HAY ENTRE LOS COHEREDEROS A LOS QUE SE ADJUDICA CONJUNTAMENTE EN LA PARTICION UN NEGOCIO MERCANTIL (SENTENCIA DE 28 DE JUNIO DE 1975).

Hechos.—Por fallecimiento del titular de un negocio de ferretería y armería fue adjudicado éste a sus tres hijos, aunque la gestión y administración la llevó únicamente el mayor, que además era tutor de sus hermanos por minoría de edad de éstos. Al cabo de muchos años de esta situación reclaman los dos hermanos no administradores que se reconozca su participación en el negocio y se les rinda cuentas. Prosperó la demanda.

Doctrina de la sentencia.—La sentencia recurrida declara terminantemente que se llega a concluir... que las relaciones existentes entre los hermanos que ahora litigan constituyen una sociedad civil de naturaleza

particular y carácter irregular, cuyas estipulaciones rigen sólo entre los mismos obligados por el convenio social..., afirmaciones fácticas y deductivas que han quedado incólumes en este trámite al no haber sido desvirtuadas, y que desde el punto de vista jurídico, en lo que a la conclusión se refiere, se ajusta en un todo a las características que constituyen la esencia de las dos instituciones que entran en juego, puesto que extinguida la primitiva comunidad hereditaria con la oportuna partición, lo que continuó en común no son objetos concretos sobre los que la titularidad plural se limite al uso y disfrute, sino un negocio mercantil de ferretería y armería en el que va implícito el ánimo de partir las ganancias que se produzcan y, naturalmente, compartir las pérdidas que pudieran producirse, a la manera como se previene para las sociedades civiles en el artículo 1.665 del Código civil, que fue por ello debidamente aplicado, en relación con el 1.669 y el párrafo segundo del 392 del mismo Cuerpo legal, habida cuenta la falta de publicidad del referido contrato societario, lo que lleva consigo la inevitable obligación de rendir cuentas, con la que no pueden identificarse las entregas esporádicas y ocasionales que mediante vales o recibos se dicen efectuadas; rendición de cuentas que, por otra parte, es indispensable al margen de la naturaleza específica de la relación, tratándose de un negocio común, regido y administrado por uno solo de los partícipes en el mismo, como proclamó la constante y reiterada doctrina jurisprudencial de este Tribunal Supremo.

ARRENDAMIENTOS DE OBRA: SE DISTINGUE DEL DE SERVICIOS EN QUE SE OBLIGA A LA PRESTACION DE UN RESULTADO. EL CONTRATO POR EL QUE UN ARQUITECTO SE OBLIGA A LA DIRECCION DE LAS OBRAS DE CONSTRUCCION DE UN EDIFICIO ES ARRENDAMIENTO DE SERVICIOS (SENTENCIA DE 10 DE JUNIO DE 1975).

Doctrina de la sentencia.—De los diferentes criterios ideados por la doctrina para distinguir el arrendamiento de servicios del de obras, el que goza de mayor predicamento y el aceptado por este Tribunal radica en el objeto inmediato de la obligación del arrendador, de manera que si éste se obliga a la prestación de servicios o de trabajo o de una actividad en sí misma, no del resultado que aquella prestación produce, el arrendamiento es de servicios, y en cambio, si se obliga a la prestación de un resultado, sin consideración al trabajo que lo crea, el arrendamiento es de obra, sin que para suponer la existencia de un contrato de esta última especie sea suficiente que la actividad se prometa en dirección a un resultado determinado dado que toda actividad humana va dirigida a un fin o resultado.

El contrato oneroso concluido por un arquitecto por el que se obliga a la dirección facultativa de las obras de construcción de un edificio ha de ser calificado, conforme a la doctrina precedente, de arrendamiento de servicios, puesto que mediante él no promete ni debe un resultado, sino solamente la actividad de dirección de las obras precisas al efecto, calificación que persiste, como antes se ha apuntado, aunque dicha actividad se oriente inmediatamente hacia aquel resultado, y que es la que ha sido acogida en la jurisprudencia de esta Sala, basada en la calificación del contrato de servicios propios de las profesiones y artes liberales en general.

El artículo 1.594 del Código civil, tanto por su colocación sistemática como por su texto, sólo es aplicable directamente al arrendamiento de obra, no al de servicios, y por ende, no al ministerio unilateral.

La prueba de los perjuicios es de apreciación del Tribunal sentenciador,

ya que la existencia de aquéllos no es consecuencia forzosa e ineludible del incumplimiento de una obligación, y que respecto a las ganancias o utilidades dejadas de obtener, no cabe derivarlas de supuestos meramente posibles, pero de resultados inseguros y desprovistos de certidumbre.

RESPONSABILIDAD POR DAÑOS: LA ACCION U OMISION DETERMINANTE DEL DAÑO INDEMNIZABLE SE PRESUME CULPOSA (SENTENCIA DE 9 DE JUNIO DE 1975).

Hechos.—Un camión de gran altura y que transportaba maquinaria pesada causó graves daños a un paso elevado o puente que cruzaba la carretera. El conductor del camión y su propietario son condenados a indemnizar al Estado los daños.

Doctrina de la sentencia.—El principio subjetivista que inspira a los artículos 1.902 y 1.903 del Código civil viene evolucionando en la doctrina y en la jurisprudencia en el sentido de que la acción u omisión determinante del daño indemnizable se presume culposa, incumbiendo al agente o autor del hecho causal del daño la obligación de desvirtuar esa presunción, a cuya efecto tiene que demostrar haber procedido con la diligencia y cuidado debidos, atendidas las circunstancias de las personas, tiempo y lugar, y en el presente caso, es manifiesto que el choque del camión con el techo o tablero del paso elevado es un hecho que por sí solo determina posibilidad de culpa o negligencia en su conductor, por cuanto que no aparece ni se infiere que el conductor del camión adoptara medida precautoria alguna, ni que el accidente se produjera por fuerza mayor o por un suceso inevitable, sin que, por otra parte, le exonere de responsabilidad la circunstancia de que el citado paso no estuviere señalizado y que no se hubiera hecho mención del mismo por la autoridad especial de circulación, porque con tales señalización y advertencia o sin ellos, el conductor del camión había de proceder con la diligencia y cautela que requería la presencia en su ruta del paso elevado en cuestión.

ERROR DE DERECHO EN LA APRECIACION DE LA PRUEBA: AL TRIBUNAL A QUO COMPETE LA ESTIMACION DE LA VALIDEZ DE LAS DECLARACIONES DE LOS TESTIGOS (SENTENCIA DE 14 DE JUNIO DE 1975).

Doctrina de la sentencia.—El error de derecho que en la apreciación de la prueba se atribuye al Juzgador de Instancia, no puede alcanzar el éxito deseado por la parte que lo formula, tanto porque no se expresa el concepto de la infracción que se estima cometida respecto de los artículos 1.225 y 1.248 del Código civil y 603 y 608 de la ley procesal, en que el mativo se apoya, como porque la Sala sentenciadora no ha desconocido la eficacia en juicio que al documento privado le atribuye el citado artículo 1.225, sino que ha apreciado su fuerza probatoria en la forma que ha estimado conveniente, en uso de las atribuciones que a tal fin le están encomendadas, y porque, en último término, los artículos 1.248 del Código civil y 603 y 608 de la Ley de Trámites, no contienen regla alguna sobre valoración de prueba, al dejar el primero de ellos al arbitrio del Tribunal *a quo* la estimación de la validez de las declaraciones de los testigos, sin que contra el uso que de ficha facultad realice, pueda utilizarse el recurso de casación.

RESCISION POR LESION ULTRA DIMINIUM: ESTAN EXCLUIDAS DE SU APLICACION LAS PROMESAS BILATERALES DE COMPRAR Y VENDER (SENTENCIA DE 20 DE JUNIO DE 1975).

Doctrina de la sentencia.—El párrafo primero del artículo 323 de la vigente Compilación del Derecho civil de Cataluña, establece que «los contratos de compraventa, permuta y demás de carácter oneroso, relativos a bienes inmuebles, en que el *enajenante* haya sufrido lesión en más de la mitad del justo precio, serán rescindibles a su instancia, aunque en el contrato concurren todos los requisitos necesarios para su validez», lo interpreta acertadamente el Tribunal *a quo*, cuando excluye a las promesas bilaterales de comprar y vender como la de autos, fundado en que el enajenante en el sentido que expresa no surge de la promesa, por no operar cambio alguno durante su vigencia, pues la cosa y el precio continúan en los respectivos patrimonios de los promitentes, y por tanto no puede hablarse de lesión en ninguno de ellos, mientras que al celebrarse los contratos de compraventa o permuta, es decir, al operarse el cambio real de cosas por dinero o por cosas, es precisamente el momento en que puede producirse un desfase en el patrimonio del vendedor al acusar la salida de lo que fue objeto de la venta o permuta, una disminución en más de la mitad de su valor, cual así viene a corroborar la recta inteligencia y aplicación del párrafo segundo del artículo 324 de la Compilación al disponer que «para apreciar la existencia de la lesión se atenderá al justo precio, o sea el valor en venta que las cosas tuvieran al tiempo de otorgarse el contrato en relación con otras de igual o análogas circunstancias en la respectiva localidad, aunque el contrato se consumare después», pues de ser aplicable a las promesas bilaterales de comprar y vender, quedaría al libre arbitrio del promitente comprador el que no pudiera obtener la rescisión el promitente vendedor, con dejar trascurrir los cuatro años determinados por el párrafo tercero del artículo 323 para la caducidad de dicha acción desde la fecha del contrato, para pedir después la ya irreversible consumación de la promesa, que quedaría así plasmada en un irrevocable contrato de compraventa.

LITISCONSORCIO PASIVO (SENTENCIA DE 16 DE JUNIO DE 1975).

Doctrina de la sentencia.—Los recurrentes hacen supuesto de la cuestión y argumentan como si el pletito tuviera que ser fallado forzosamente a su favor, en cuyo caso no resultaría afectada la Entidad «Sergoy, S. A.», ya que no resultaría de la sentencia ningún perjuicio a dicha entidad; pero en cambio descartan como si fuera imposible la hipotética desestimación de la demanda en el fondo, en cuyo evento quedarían en todo su vigor los contratos de arrendamiento de dichos demandados, que habrían de gravitar sobre la entidad referida, por imperio de lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley de Arrendamientos Urbanos que transfiere al tercero que compra los derechos y obligaciones del antiguo arrendador.

ARRENDAMIENTOS URBANOS: EXCLUIDA LA POSIBILIDAD DEL RETORNO LA INDEMNIZACION HA DE TENER UNA MAYOR EXTENSION (SENTENCIA DE 18 DE JUNIO DE 1975).

Hechos.—Los arrendatarios de unos locales de negocio que son desalojados de los mismos para edificar en el solar que ocupaban aquéllos, de-

mandan una indemnización. Acogida la demanda por la Audiencia, el Supremo rechaza el recurso de los propietarios.

Doctrina de la sentencia.—Como ya tiene declarado esta Sala en sentencia de 25 de enero de 1974, «no existe la debida paridad desde el punto de vista analógico, que ha de tenerse en cuenta para la aplicación al supuesto de autos de la legislación de arrendamientos urbanos, como consecuencia de lo dispuesto en el número 3 del artículo 549 de la Ley del Suelo, con lo previsto en el artículo 81 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, puesto que este precepto contempla un supuesto en que se permite al arrendatario la opción entre volver por retorno a la nueva edificación, o resolver el contrato mediante indemnización, mientras que por el precepto de la vigente Ley del Suelo, se excluye la posibilidad del retorno, lo que agrava la situación del arrendatario y por ende, lógicamente la indemnización ha de tener mayor extensión, guardando el supuesto más analógico con lo dispuesto en el número 3 del artículo 73 de la Ley de Arrendamientos Urbanos a que se remite la sentencia recurrida, en que no se admite el derecho de retorno».

COMPETENCIA TERRITORIAL (SENTENCIA DE 21 DE JUNIO DE 1975).

Doctrina de la sentencia.—Según tiene declarado repetidamente este Tribunal, el tema relativo a la competencia territorial del órgano jurisdiccional solamente puede ser abordado en casación por la vía del recurso por quebrantamiento de forma previsto en el número segundo del artículo 1.691 y por el cauce concreto del número sexto del artículo 1.693.

RECURSO DE CASACION: NO HA LUGAR AL MISMO CUANDO DE SU ESTIMACION SE DERIVARIAN RESOLUCIONES CONTRARIAS AL PROPIO RECURRENTE (SENTENCIA DE 26 DE JUNIO DE 1975).

Hechos.—Un tractor atropelló y causó la muerte a una mujer. Su viudo, en representación de dos hijos menores de edad, demanda al conductor, a la propietaria del tractor y a la compañía de seguros. Los demandados son condenados a indemnizar.

Doctrina de la sentencia.—Es doctrina constante de esta Sala que no debe darse lugar al recurso de casación cuando de su estimación derivarían resoluciones contrarias al propio recurrente, lo que sucedería en el presente caso de condenarse a la impugnante como responsable directa en lugar de subsidiaria.

Es también doctrina uniforme de esta Sala que el recurso de casación sólo puede dirigirse contra la parte dispositiva de la sentencia, pero no contra las reservas de derechos y las aclaraciones de *sin perjuicio* que en las mismas se contengan, las cuales no dan ni quitan derecho, doctrinas que se opone a la estimación del motivo segundo que ataca la declaración de la sentencia recurrida, según la cual, la condena a la dueña del tractor al pago de la cantidad de trescientas mil pesetas se hace *sin perjuicio* de poderla repetir contra la aseguradora en virtud del contrato de seguro o seguro voluntario.

El motivo tercero acusa la violación del artículo 503, número segundo de la Ley de Enjuiciamiento Civil, motivo que tampoco puede prosperar dado que también es doctrina uniforme de esta Sala que el artículo expre-

sado, por su carácter procesal, no puede ser invocado con éxito para fundamentar un recurso de casación por infracción de ley o de doctrina legal.

Es doctrina reiterada de esta Sala, por una parte, que el recurso de casación sólo se da contra la parte dispositiva de la sentencia, siendo ineficaz e inoperante combatir los considerandos que no constituyan premisa obligada o antecedente necesario del fallo recurrido, y, por otra parte, que es jurisprudencia constante que no procede la casación de una sentencia cuando la que hubiera de dictarse en lugar de la casada habría de contener el mismo fallo, aun siendo por distintos fundamentos.

VENTA EN PUBLICA SUBASTA (SENTENCIA DE 3 DE JULIO DE 1975).

Doctrina de la sentencia.—El documento por el que se anunció la subasta no contradice sino que por el contrario justifica el hecho de que se liquide, no por aquella cantidad que se hizo constar en el anuncio, sino por la realmente retirada, que se ha justificado que es mayor.

Los artículos del Código de Comercio citados en el recurso como no aplicados no son de aplicación al caso presente, lo uno por no ser venta mercantil, lo otro por ser venta en subasta pública, en la cual el postor ha tenido a su vista la mercancía antes de ofertar y por tanto no ha de poder rechazarla después de adjudicada y retirada la mercancía sin protesta.

LA PRESENTACION DE LA DEMANDA INCIDENTAL DE POBREZA INTERRUMPE LA PRESCRIPCION (SENTENCIA DE 9 DE JULIO DE 1975).

Hechos.— Un ferrocarril de vía estrecha atropelló a un joven, que murió en el acto. Los padres de la víctima damandan una indemnización de la Compañía. La demanda fue estimada en Primera Instancia, pero la Audiencia en cambio absolvió a los demandados, considerando que había prescrito la acción. El Supremo casa esta sentencia y confirma la del Juez de Primera Instancia.

Doctrina de la sentencia.—Si bien es cierto que la acción derivada del artículo 1.902 del Código civil en que se apoya la demanda ha de ser ejercitada dentro del plazo de un año, es igualmente cierto que el perjudicado no puede instarla sino desde la fecha en que se dictó el auto firme de sobreseimiento provisional del procedimiento penal que se instruyó para depurar la forma en que ocurrió el accidente causante de la muerte del hijo de los actores, pues antes lo impide el artículo 114 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, según el cual promovido un procedimiento criminal en averiguación de un delito o falta, no se puede seguir pleito sobre el mismo hecho, no empezando a correr el plazo de un año sino desde la fecha de la sentencia o auto de sobreseimiento que ponga fin al proceso criminal, siendo inoperante para el ejercicio de una acción civil el conocimiento que el perjudicado pudiera tener de los hechos que determinan el ejercicio de la acción civil, pues la subsistencia de la causa criminal condiciona o impide el ejercicio de aquella acción.

Conforme tiene declarado la jurisprudencia interpretativa del artículo 1.973 del Código civil, la presentación de la demanda incidental de pobreza interrumpe la prescripción, si en ella se designa con claridad suficiente el objeto de la demanda principal para cuyo planteamiento se solicita aquel beneficio, porque ello equivale a una interpretación judicial.

CONGRUENCIA: HA DE TENERSE EN CUENTA EL CONTENIDO DE LA SENTENCIA EN RELACION CON EL AMBITO DE LA CONTROVERSIA (SENTENCIA DE 4 DE JULIO DE 1975).

Hechos.—«Chocolates Elgorriaga» pretendía adquirir un local en Las Palmas, por lo que otorgó un contrato de opción de compra con don José, al que entregó cincuenta mil pesetas, manifestándose que el local estaba libre de cargas. Posteriormente firmaron otro documento privado, y «Chocolates Elgorriaga» entregó a don José quinientas mil pesetas. Al ir a otorgar escritura pública, se vio que el local estaba sujeto a una fuerte hipoteca y a un embargo. «Elgorriaga» demanda la resolución del contrato y su demanda prospera.

Doctrina de la sentencia.—Se utiliza como argumento para fundamentar la incongruencia el de que en la demanda se solicitó la resolución del contrato de opción de compra y en la sentencia se declaró la resolución del contrato de compraventa, lo que equivale a conceder cosa distinta de lo pedido, motivo primero, y también más de lo pedido, motivo segundo, motivos cuya inviabilidad es indudable, porque si bien es cierto que el requisito de congruencia se determina en función de la adecuación o conformidad entre las peticiones oportunamente deducidas por las partes y el fallo, también lo es que ha de tenerse en cuenta, además, con esa finalidad, el contenido de la sentencia en relación con el ámbito de la controversia y en el caso de autos formó parte de la misma la cuestión relativa a la naturaleza jurídica de lo pactado por los litigantes en los documentos de 21-11-1969 y 20-12-1969, respecto a lo cual el Tribunal de Instancia llegó a la conclusión, derivada de la interpretación de dichos documentos, de que la facultad concedida por el vendedor a la compradora, de que en el lazo fijado en el documento de veintiuno de noviembre expresara su voluntad de adquirir la cosa objeto de la venta, *dejó de ser tal* a virtud de lo convenido en el documento de veinte de diciembre, según el cual la actora y compradora entregó al demandado y vendedor la cantidad de quinientas mil pesetas a cuenta del precio total de la venta, reservándose el pago del resto para el tiempo de otorgarse la escritura pública, en el plazo de los dieciocho meses siguientes, pasando a ser un verdadero y perfecto *contrato de compraventa* con parte del precio al contado y parte aplazado, así pues en la sentencia impugnada no fue sustituida la pretensión procesal, ni concedido más de lo pedido.

SOCIEDAD CIVIL IRREGULAR: SE RIGE POR LAS DISPOSICIONES RELATIVAS A LA COMUNIDAD DE BIENES (SENTENCIA DE 16 DE JUNIO DE 1975).

Doctrina de la sentencia.—Existiendo entre las partes litigantes una relación societaria, constitutiva de una sociedad civil, particular e irregular, con igualdad de derechos y obligaciones entre ambos socios, con régimen en el artículo 1.669 del Código civil, y que en ella los dos socios actuaron en régimen de comunidad, con igualdad de derechos y obligaciones respecto a la administración sentado lo cual es llano, por una parte, que esa sociedad irregular o de hecho, carente de personalidad jurídica, se rige por las disposiciones relativas a la comunidad de bienes, sin que por las disposiciones relativas a que regulan la sociedad civil propiamente dicha, esto es, la que tiene personalidad jurídica, y de otra parte, que no es dable a uno de los socios exigir del otro socio una rendición parcial de cuentas contraída a dos de las fincas rústicas que con otros

bienes integraban el acervo social, porque siendo ambos administradores han de aportar a la liquidación que cada uno de ellos practique las resultas de los actos de administración que respectivamente hayan realizado sobre los negocios comunes, para que así pueda surgir el saldo que refleje la existencia de las pérdidas o ganancias habidas a distribuir entre ellos, fin principal y directo del contrato de sociedad.

DESAHUCIO DE UN CINEMATOGRAFO: LA SIMPLE ALEGACION POR EL DESAHUCIADO DE OSTENTAR LA TITULARIDAD DOMINICAL NO ES MOTIVO SUFICIENTE PARA REMITIR A LAS PARTES AL JUICIO DECLARATIVO CORRESPONDIENTE (SENTENCIA DE 2 DE JULIO DE 1975).

Hechos.—La propietaria de un local cinematógrafo demanda de desahucio al arrendatario del mismo. La Audiencia estima la demanda y el Supremo rechaza el recurso del demandado.

Doctrina de la sentencia.—Alega el recurrente que la Sala de instancia ha venido a resolver el problema de la titularidad de aquella industria, por los estrechos límites del juicio de desahucio, cuestiones que por su complejidad o ambigüedades exceden de las simples y sencillas del arrendamiento, las cuales han de resolverse en el juicio declarativo correspondiente.

Pero la relación jurídica existente entre los litigantes no puede calificarse de negocio jurídico complejo, como pretende el recurrente, pues a la contemplación del juzgador no se ofrece más que la cesión del uso o disfrute del objeto locado, por cierto tiempo y precio determinado, que son los elementos objetivos esenciales del arrendamiento, y sin que a él aparezcan incorporadas otras obligaciones o contraprestaciones diferentes que pudieran alterar la naturaleza de tal contrato y convertirlo en complejo; la simple discrepancia entre los contendientes respecto a la naturaleza y determinación del objeto del arrendamiento no es generadora de ninguna complejidad contractual, pues no comporta el cumplimiento de ninguna obligación diferente a las que como esenciales genera el arrendamiento. La falta de documentación del contrato de arrendamiento litigioso, tampoco engendra complejidad alguna en dicho contrato, pues no es productora de obligaciones y derechos distintos de las esenciales de todo arrendamiento. Salta a la vista que la simple alegación de tal titularidad dominical por el demandado, no seguida de la justificación de ella, no puede ser motivo suficiente para que haya que remitir a las partes al juicio declarativo correspondiente, porque ello equivaldría a hacer improporcionable toda demanda de desahucio, ya que para ello bastaría hacer dicha alegación, que siempre está al alcance del demandado.

J. Q. S.

ERROR DE DERECHO EN LA APRECIACION DE LA PRUEBA DOCUMENTAL Y CONFESION JUDICIAL. CAUSA EFICIENTE, MATERIAL, FORMAL Y FINAL EN LOS CONTRATOS. PERFECCION DEL CONTRATO DE PRESTAMO MUTUO (SENTENCIA DE 8 DE JULIO DE 1974).

El procurador don A. A. F. en representación de don Francisco Garrido Garrido, formuló demanda de juicio declarativo de mayor cuantía, turnada al Juzgado de Primera Instancia número dos de Huelva, contra la Caja Provincial de Ahorros y Monte de Piedad de Huelva, y contra los herede-

ros de don Antonio Torres Garrido, que son: su viuda doña Luisa Muñiz Garrido y sus hijos, don Antonio, don Luis Guillermo, don José Luis y don Jesús María, este último menor de edad representado por su madre doña Luisa Muñiz, sobre nulidad de póliza de préstamo y fianza mercantil, escritura de reconocimiento de deuda con garantía hipotecaria y cancelación registral: La demanda exponía los siguientes hechos: PRIMERO. Que en el mes de junio de 1966, don Antonio Torres Muñiz en representación de su padre don Antonio Torres Garrido, visitó a don Francisco Garrido Garrido, solicitándole garantizara ante la Caja Provincial de Ahorros y Monte de Piedad de Huelva, un préstamo de veinte millones de pesetas que pensaba solicitar a fin de poner en pleno funcionamiento sus industrias de aceite y jabones, a la sazón paralizadas por falta de recursos económicos, asegurándole que el aval que prestara no implicaba ningún riesgo ya que se amortizaría rápidamente con los productos de su fabricación y además le garantizarían el buen fin de la operación mediante hipoteca de los bienes que poseían. El señor Garrido Garrido que tenía en buen concepto a los señores Torres y los consideraba en sólida posición económica, confiando que sólo se trataba de una firma de puro trámite, aceptó conceder el favor que le solicitaban sin exigir interés ni merced de ninguna clase. Puesta en marcha la operación, el 30 de dicho mes de junio y en impreso oficial el señor Garrido Garrido formuló declaración de bienes al dorso de la proposición de préstamo formulada por don Antonio Torres Garrido a la Caja y en donde hizo constar éste que los veinte millones solicitados serían empleados en las atenciones de sus fábricas y negocios de aceites y jabones. SEGUNDO. Que el día 1 de julio siguiente se presentó el señor Torres Muñiz en el domicilio del actor a fin de trasladarle a Huelva para formalizar y firmar el préstamo que por valor de diez y siete millones de pesetas le había sido concedido: una vez presentados en las oficinas de la Caja fue formalizado el crédito en póliza de préstamo por la indicada cantidad intervenida por el Corredor de Comercio don Enrique Castillo Gómez González. En el documento suscrito se hacía constar que el señor Torres Garrido recibía en el acto de la firma del contrato la cantidad de diez y siete millones de pesetas en moneda de curso legal en calidad de préstamo, fijándose el plazo de devolución en dos años mediante amortizaciones periódicas del veinticinco por ciento cada semestre, pactándose un interés del seis y medio por ciento anual y un cinco por mil por comisiones pagaderos también por semestres añadiéndose por la falta de pago de intereses en un semestre o el incumplimiento de cualquiera de las obligaciones asumidas por el deudor daría lugar al vencimiento del préstamo y la cantidad líquida exigible. TERCERO. Que transcurrido el primer semestre en 31 de diciembre de 1966 sin que el señor Torres Garrido hiciera entrega a la institución prestamista de cantidad alguna con destino a baja de capital o pago de intereses, la Caja el 16 de febrero del siguiente año dirigió una carta al señor Garrido Garrido comunicándole su decisión de dar por cancelado el crédito, vencida y liquidada la deuda, comunicándole ante la amenaza de ejecución a que abonara la totalidad del préstamo más los intereses adeudados. A las gestiones que llevó a cabo el fiador cerca del señor Torres Garrido para que cumpliera la obligación contraída siempre alegó éste la imposibilidad de hacerlo por no haber podido trabajar y carecer de efectivo, razón por la cual el señor Garrido para evitar los desastrosos efectos que producirían en su patrimonio la ejecución judicial denunciada, solicitó de la Caja le arbitraran una fórmula de pago aplazada que él pudiera atender; así tuvo que aceptar las condiciones que le impuso dicha entidad, acordadas por su Comisión Permanente el día 9 de junio de 1967, obligándosele al otorgamiento de escritura pública de 1 de agosto de dicho año en la que reconocía adeudar a dicha institución la cantidad de diez y ocho millones ochocientos diez y nueve mil cuatrocientas cuarenta y cuatro pesetas en concepto de descu-

bierto de la fianza solidaria que había prestado a favor de don Antonio Torres Garrido por el préstamo de diez y siete millones de pesetas que el crédito y sus intereses hipoteca de sus dehesas las Meses y Majadal del Valle. CUARTO. Que con motivo de querrela criminal promovida por don Francisco Garrido ante el Juzgado de Instrucción número uno de esta capital contra don Antonio Torres Garrido, la empresa «Imporex S. A.» y don Antonio Torres Muñiz por tentativa de estafa y otros delitos que dio lugar al sumario para esclarecer los hechos, se recabó de la Caja diversos informes, a través de los cuales el señor Garrido Garrido tuvo conocimiento del verdadero trasunto de aquel préstamo y de los acuerdos previos habidos entre el señor Director Gerente de la Caja y los señores Torres, los cuales tuvieron buen cuidado de ocultar a aquél, ya que de conocer éste la verdad difícilmente habría prestado la fianza. En dicha causa fue dictada sentencia el 25 de noviembre de 1968, por la que fueron condenados don Antonio Torres Garrido y su hijo don Antonio Torres Muñiz como autores criminalmente responsables de un delito de estafa a la pena de seis años y un día de presidio mayor por la forma en que fue obtenida dicha fianza, condenándoseles así mismo a un año de presidio menor por tentativa también de estafa. De dicho sumario y de la sentencia recaída puede deducirse que el señor Torres Garrido en época inmediata anterior a la operación de préstamo garantizada por el señor Garrido Garrido, bien por desfavorables factores en el desenvolvimiento de sus negocios o por circunstancias adversas en la explotación de sus propiedades rústicas o por ambas cosas a la vez, contrajo deudas con entidades bancarias y con particulares por cantidad superior a los cuarenta y dos millones de pesetas; en tal situación acudió a la Caja Provincial de Ahorros de Huelva en solicitud de un crédito, concediéndosele un préstamo de nueve millones de pesetas mediante póliza con garantía personal de 27 de diciembre de 1965 número 9.300 con vencimiento al 27 de septiembre de 1966 y que fue garantizado solidariamente por la propia esposa del señor Torres Garrido, doña Luisa Muñiz Garrido, que no disponía de más bienes que los de la sociedad legal de gananciales y por el hijo del matrimonio don Antonio Torres Muñiz sin más capital y medios de vida que la asistencia que le prestaban sus padres. La institución prestamista ante la anormal situación creada por el impago de intereses de dicho crédito y el riesgo que corría con la nula garantía solidaria de pago, conociendo la verdadera situación económica del prestatario debió requerirle para que regularizara su situación; las consecuencias de este impago las relata el propio Director de la Caja en el informe dirigido al Juzgado Instructor en el citado sumario, consignando que en el mes de junio de 1966 los señores Torres visitaron dicha Dirección dos o tres veces proponiendo una ampliación de su póliza 9.300 extendida por un nominal de nueve millones de pesetas para resolver definitivamente la situación de su industria, añadiendo que se concertó en principio dicha operación sobre las bases siguientes: Presentación de aval de una persona solvente que garantizara el montante total del crédito y cancelación simultánea de la operación existente con disponibilidad de la diferencia y todas las demás condiciones conocidas y que figuran en la póliza 1.950. El crédito fue concedido por un montante de diez y siete millones de pesetas y aceptada que fue por los señores Torres Garrido y Garrido Garrido se suscribió la nueva póliza que dio lugar a la siguiente liquidación: importe líquido de la operación diez y seis millones setecientos sesenta y una mil novecientas noventa y siete. Cancelación préstamo personal amparado en póliza 9.300 incluido nominal intereses diez millones quinientas noventa y ocho mil cuatrocientas veintidós. Diferencia por ampliación seis millones ciento sesenta y tres mil quinientas setenta y cinco. QUINTO. Queda bien claro que el negocio acordado secretamente por el Director de la Caja y los señores Torres, llevado a la práctica sin darle cuenta a don Francisco

Garrido, no constituía un nuevo préstamo para que el prestatario pudiera disponer libremente de la totalidad de su importe en resolver las dificultades de sus negocios, sino una ampliación o novación por la cual a cambio de eliminar los avales de absoluta insolvencia por otro a satisfacción de la institución prestamista, quedando igualmente claro que lo garantizado por don Francisco fue un contrato de préstamo en el que la Caja declaraba entregar en dicho concepto al señor Torres Garrido la cantidad de diez y siete millones de pesetas para que éste pudiera atender las necesidades de sus industrias. Resulta evidente también que el señor Torres Garrido sólo recibió seis millones ciento sesenta y tres mil quinientas setenta y cinco pesetas, cantidad que en el peor de los casos sería de la que estaría obligado a responder el expresado fiador. Que en los artificios empleados para conseguir de don Francisco Garrido dicho afianzamiento desempeñó un papel preponderante la Caja a través de su Director, por cuanto que por una parte no se informó al fiador del verdadero contenido del negocio y de la reducida cantidad que el prestatario iba a recibir, omitiéndose en el contrato de préstamo todos aquellos pactos y condiciones acordadas entre dicho Director Gerente y Torres Garrido, de las que con tanta precisión informó el primero de ellos al Juzgado Instructor en el repetido sumario. Más no para aquí la actividad del señor Director Gerente de la Caja, sino que en evitación de que el fiador tuviese conocimiento de la verdadera finalidad de su garantía, de la precaria situación económica del prestatario el primero de junio del mismo año, bajo su exclusiva responsabilidad y con infracción de todos los preceptos estatutarios que regulan la concesión de préstamos con garantía personal, concedió por su cuenta y riesgo cantidad tan importante como es la de diez y siete millones de pesetas sin someterlo previamente a la decisión del Consejo de Administración de la Institución. En el presente caso el señor Director primero lo concedió consiguiendo de dicha forma que el fiador no tuviera tiempo de pensarlo y cinco días después dio cuenta al Consejo y puesto a desprestigiar los Estatutos, siendo obligatorio el que esta clase de préstamos vayan garantizados por dos avalistas, en este caso le bastó con don Francisco Garrido Garrido bajo el pretexto de que se trataba de persona de solvencia moral y económica. SEXTO. Que la cuantía del presente pleito a los efectos de tasas y timbres se cifra en el importe de la deuda reconocida en escritura pública con garantía hipotecaria consistente en diez y ocho millones ochocientos diez y nueve mil cuatrocientas cuarenta y cuatro pesetas. SEPTIMO. Que se han promovido las pertinentes conciliaciones ante el Juzgado Comarcal de Gíbraleón y Municipal de esta capital, no concurriendo a su celebración los herederos de don Antonio Torres Garrido y terminando sin avenencia la celebrada con la Caja. Alegó los fundamentos de derecho que estima de aplicación y terminó suplicando al Juzgado que dicte sentencia declarando: Primero. Nulo e inexistente el contrato de préstamo de primero de julio de 1966 por el que la Caja Provincial de Ahorros y Monte de Piedad de Huelva facilitó a don Antonio Torres Garrido la suma de diez y siete millones de pesetas por un plazo de dos años, cuya devolución fue garantizada solidariamente por don Francisco Garrido Garrido, declarando nula y sin ningún efecto la garantía solidaria contenida en él. Segundo. Que como consecuencia de la anterior declaración, se aclara asimismo que don Francisco Garrido Garrido no resulta obligado a pagar el importe o valor del expresado préstamo, como tampoco sus intereses y gastos. Tercero. Que igualmente se declara nula y sin ningún valor la escritura de reconocimiento de deuda por valor de diez y ocho millones ochocientos diez y nueve mil cuatrocientas cuarenta y cuatro pesetas con garantía hipotecaria otorgada por don Francisco Garrido Garrido a favor de la Caja Provincial de Ahorros y Monte de Piedad de Huelva el primero de agosto de 1967, ordenándose la cancelación del asiento que produjo dicha hipoteca en el Registro de la Propiedad de este

Partido, condenando a dicha Caja a devolver a don Francisco Garrido Garrido las cantidades que tenga percibidas como consecuencia de dicha escritura pública de reconocimiento de deuda con garantía hipotecaria por los conceptos de principal e intereses. O subsidiariamente declarar: a) que por constituir negocio simulado el contrato de préstamo de primero de julio de 1966, don Francisco Garrido Garrido como fiador solidario del prestatario don Antonio Torres Garrido y ante el incumplimiento de este último, no está obligado a satisfacer a la institución prestamista más que seis millones ciento sesenta y tres mil quinientas setenta y cinco pesetas por ser ésta la cantidad verdaderamente entregada y recibida en virtud del expresado contrato de préstamo y, por tanto, hasta donde puede alcanzar la fianza prestada por el indicado señor Garrido Garrido. b) Que como resultado de la precedente declaración deben ser reducidas las obligaciones de pago contraídas por don Francisco Garrido Garrido en la escritura de reconocimiento de deuda con garantía hipotecaria otorgada a favor de la Caja el 1 de agosto de 1967 a la expresada cantidad de seis millones ciento sesenta y tres mil quinientas setenta y cinco pesetas que deberán ser abonadas por dicho deudor solidario a la Institución acreedora en las mismas condiciones y plazos consignados en la relacionada escritura mediante las reducciones proporcionales en cuanto a los pagos parciales que en la misma se establecen. c) Que en consecuencia las diferencias que puedan existir por el concepto de intereses abonados por don Francisco Garrido Garrido correspondientes a los diez y ocho millones ochocientas diez y nueve mil cuatrocientas cuarenta y cuatro pesetas consignados en la escritura de reconocimiento de deuda y los seis millones ciento sesenta y tres mil quinientas setenta y cinco pesetas que se establecerán por medio de la sentencia que se dicte como saldo deudor a cargo del fiador por falta de pago del principal obligado, deberán considerarse como cantidades entregadas a cuenta del expresado principal a la institución acreedora.

Compareció el procurador don Luis Moreno Cordero, en representación de la Caja Provincial de Ahorros y Monte de Piedad de Huelva, sin que se personaran los restantes demandados que fueron declarados en rebeldía y contestó la demandada oponiéndose a la misma, con base en los siguientes hechos: PRIMERO. Que niega cuantos hechos se establecen en la demanda por su falta de exactitud y veracidad, rechazándose aquellos que se refieren a hechos en los que intervienen solamente el demandante o sus mandatarios y terceras personas ajenas a la Caja Provincial de Ahorros y Monte de Piedad de Huelva. SEGUNDO. El 27 de diciembre de 1965 don Antonio Torres Garrido firmó y otorgó una póliza de préstamo personal por importe de nueve millones de pesetas con vencimiento al 27 de septiembre de 1966. En la solicitud de crédito con garantía personal que por imprte de doce millones de pesetas suscribió el señor Torres Garrido el 21 de diciembre de 1965 consignó que el dinero prestado se destinaba precisamente a compra de aceitunas, orujo y aceite, comprobándose por este último documento que el destino del préstamo de nueve millones de pesetas que se incorpora en la póliza de 27 de diciembre de 1965 según la solicitud que le sirve de antecedente, es la de su dedicación a compra de aceitunas, orujo y aceite. TERCERO. Que antes del vencimiento del plazo previsto para el reintegro del capital amparado por el contrato de préstamo a que se refiere el hecho anterior el deudor puso en conocimiento de la Caja su deseo de un nuevo crédito; con tal motivo el día 30 de junio de 1966 formula solicitud de crédito personal por importe de veinte millones de pesetas que, según expresa en su petición, se emplearían en atenciones de sus negocios de aceites y jabones, es decir, con destino idéntico al que había señalado a su crédito anterior. La referida solicitud se acompañaba de declaración jurada del fiador solidario don Francisco Garrido Garrido, presentado por aquél, cuya declaración figura al dorso de

la solicitud de crédito del señor Torres Garrido. A la petición de éste accedió el 1 de julio de 1966 formalizándose el préstamo 10.950 por importe de diez y siete millones de pesetas que fue incorporado a la póliza 44.794 otorgada por don Antonio Torres Garrido como deudor y el Director Gerente de la Institución con la toma de razón del Jefe de Préstamos y la intervención del corredor de comercio colegiado don Enrique Castillo Gómez González, incorporándose a dicho documento el contrato de fianza que otorgó en favor de la operación don Francisco Garrido Garrido. CUARTO. Que don Antonio Torres Garrido recibió, se apropió y dispuso de la totalidad del nuevo crédito de diez y siete millones de pesetas, pues dicha operación, al margen de las bases previas en que se concretara, se desarrolló de la misma forma que todas las de su naturaleza; la Caja puso a disposición del prestatario la totalidad del importe del préstamo, de la cual el mutuario, bien por escrito o verbalmente, abona el importe de los gastos generales de la concesión, incorporándose el resto disponible a una cuenta corriente que bien tiene ya abierta o bien abre para disponer en su momento del dinero, entregándosele el talonario correspondiente; y así el 1 de julio de 1966 la Caja puso a disposición de don Antonio Torres Garrido la totalidad de los diez y siete millones de pesetas, abonando éste por gastos ciento setenta mil pesetas, disponiendo del resto de diez y seis millones ochocientos treinta mil pesetas, abonando con cargo a esa cantidad el importe de la póliza y de los reintegros por un total de sesenta y ocho mil tres pesetas, constituyendo la diferencia de diez y seis millones setecientos sesenta y una mil novecientas noventa y siete pesetas el saldo disponible real a favor del prestatario. Abierta al prestatario la cuenta corriente número 7.856 por importe de dicho saldo éste empezó a disponer de su dinero extendiendo los talones números 415.581 al 415.602 por un importe total de cuatro millones cuarenta mil trescientas treinta y cuatro pesetas con cuatro céntimos. Don Antonio Torres Garrido ordena verbalmente el 2 de julio de 1966 la cancelación de la operación de préstamo 9.300 en cumplimiento de cuya orden a la que la Caja no podía oponerse se llevó a cabo la liquidación de tal deuda que tuvo su repercusión contable en la cuenta corriente del prestatario el 4 de julio de 1966 de todo lo cual se deduce que don Antonio Torres Garrido tuvo a su disposición la totalidad del préstamo, ejerciendo con absoluta libertad e independencia los actos de disposición que tuvo a bien realizar antes, en y después de la cancelación de la anterior deuda y de igual forma que extendió antes de la citada cancelación veintidós talones por importe de cuatro millones cuarenta mil doscientas treinta y cuatro pesetas con cuatro céntimos, pudo haber extendido y hacer efectivo un talón por el importe total del saldo de la misma en fecha anterior a la orden de cancelación dada. QUINTO. Que el 20 de enero de 1967 transcurrido el primer vencimiento semestral, fueron requeridos el deudor principal y el fiador para regularizar su situación morosa. El 16 de febrero de 1967, ante la pasividad de ambos, la asesoría jurídica de la Caja los requirió para el citado cumplimiento, recibéndose carta de fecha 11 del mismo mes del señor Garrido Garrido expresando su deseo de asumir la deuda por su parte una vez hecha excusión de los bienes del deudor, no en el sentido jurídico de la palabra, sino con referencia a lo que pudiera sacársele con base a las hipotecas que le tenía hechas; la proposición del señor Garrido fue considerada por el Consejo de Administración de la Caja adoptándose la resolución que le fue notificada el 1 de marzo siguiente; el 27 de mayo, el fiador solicita una reconsideración de las condiciones propuestas por la Caja y ratifica su deseo de asumir el pago de la deuda, resolviendo dicho Consejo el 30 de dicho mes, las condiciones últimas para el pago en vía amistosa por el señor Garrido, de la obligación que tenía contraída. SEXTO. El 1 de agosto de 1967 se otorga escritura de reconocimiento de deuda y constitución de hipoteca por cuantía de diez y ocho millones

ochocientas diez y nueve mil cuatrocientas cuarenta y cuatro pesetas por don Francisco Garrido Garrido y la Caja Provincial de Ahorros de Huelva, a través de cuyo documento se comprueba la deferencia que dicha institución tuvo para con el fiador al concederle diez y siete años para el pago de lo que era inmediataente exigible y estableciendo un cuatro por ciento de interés. SEPTIMO. A las insidiosas y más destacadas manifestaciones de los hechos cuarto y quinto de la demanda se ha de alegar que no existieron acuerdos previos al contrato entre el señor Director Gerente de la Caja y don Antonio Torres Garrido, ya que fueron los señores Torres los que propusieron una ampliación de su póliza 9.300 y la única operación que la Caja llevó a cabo fue la concesión de un nuevo crédito de diez y siete millones de pesetas; que la compensación por la que el deudor pagó la cuantía pendiente con motivo de préstamo personal 9.300 es la traducción en el aspecto interno y contable de la Caja, de la orden del prestatario, sin cuya existencia podría habersele cargado el 4 de julio de 1966 en cuenta corriente; se rechazan las gratuitas presunciones del actor del hecho cuarto de la demanda, porque la póliza no había vencido ni había por tanto impagado el 1 de julio de 1966, porque en aquel entonces ni don Francisco Garrido Garrido pensaba en una mala situación económica del deudor y porque en aquella fecha el señor Garrido constituyó a su favor sobre los bienes de aquél sendas hipotecas inmobiliarias y prendas sin el aplazamiento por cuantía de diez millones setenta y cinco mil pesetas. La Caja Provincial de Ahorros no ha concertado con don Antonio Torres Garrido otra operación distinta que la de un nuevo préstamo de diez y siete millones de pesetas que no tuvo carácter finalista. Alegó los fundamentos de derecho y terminó suplicando al Juzgado que dicte sentencia desestimando en su totalidad las pretensiones de la demanda, absolviendo de ellas a la Caja Provincial de Ahorros y Monte de Piedad de Huelva con imposición de costas a la actora.

El Juzgado de 1.ª Instancia dictó sentencia desestimando la demanda, sin especial imposición de costas.

En apelación se confirmó dicha sentencia, sin hacer expresa imposición de costas en la alzada.

No prosperó el recurso de casación.

Los fundamentos del Tribunal Supremo fueron (ponente, señor Bonet Ramón):

Considerando que el motivo primero correctamente formulado al amparo del número séptimo del artículo 1.792 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, denuncia error de Derecho en la apreciación de la prueba documental y de confesión judicial con violación del artículo 1.225, en relación con el 1.218, y del 1.232, todos del Código civil, debiendo ser desestimado, porque para que pueda apreciarse en este trámite error de Derecho cometido por el Juzgador en la valoración probatoria, es preciso que se desconozca o vulnere por defecto, exceso o alteración, determinada norma legal citada por el recurrente, que gradúe la fuerza demostrativa del medio empleado en el sentido de vincular al Juzgador o limitar su libertad para apreciar la resultancia del mismo, y no es factible combatir por la vía del número séptimo del artículo 1.692, la fijación del sentido y alcance realizado por el Tribunal sentenciador del documento obrante a los folios cuarenta y cinco y cuarenta y seis, sino por la del número primero del mismo precepto, en relación con los que el Derecho sustantivo fijan las normas a seguir en la interpretación de los negocios jurídicos, habiendo establecido esta Sala con reiteración la doctrina de que no cabe invocar error de Derecho con infracción del artículo 1.232 del Código civil, cuando sin desconocer el Tribunal *a quo* el valor probatorio de la confesión judicial, aprecia dicha prueba dentro de su privativa competencia, en combinación con las demás practicadas en el pleito, ya que no es lícito combatir en ocasión el resultado de la apreciación conjunta de la prueba por el aislado de uno de los

elementos integrantes, desestimación que deja incólumes los hechos declarados probados en la sentencia recurrida.

Considerando que fundado el motivo segundo en los hechos que no han quedado acreditados en el anterior debido a su desestimación, ello es suficiente para que privado de la indispensable base *de facto* tenga también que perecer, pero aunque así no fuere el resultado sería idéntico, ya que siguiendo la doctrina legal, aplicando la distinción ontológica entre las cuatro clases de causas: eficiente, material, formal y final al ente jurídico «contrato», es fácil observar que, en el mismo, la causa «eficiente» radica en el consentimiento como concurrencia de voluntades que le dan vida; la causa «material» en el objeto o prestación que se conviene; la causa «formal» en el modo o manera en que el consentimiento se manifiesta y que permite su aceptación a los efectos jurídicos consiguientes, y la causa «final» es la que, por antonomasia, se entiende como «causa del contrato», referida más bien al fin que objetivamente se persigue con el mismo, *finis operis*, tal y como la define el artículo 1.274 del Código civil, que a los motivos o móviles subjetivos de los contratantes, *finis operantis*, que sólo adquieren relevancia cuando la ley manda contemplarlos expresamente, lo que no sucede en el caso de autos, siendo preciso cuando se alega la ilicitud de la causa de los contratos probarla, no bastando la simple afirmación de las partes, que de ser apreciada por sí sola daría al traste con el mínimo indispensable de seguridad jurídica básico en todo sistema organizado de contratación.

Considerando que el motivo tercero también se enfrenta con los hechos declarados probados que han quedado firmes en casación, lo que igualmente acarrea su desestimación, pues como precisa el considerando sexto de la sentencia recurrida, «ciertamente existían las maquinaciones que relata la sentencia penal para conseguir el aval del demandante, pero se hace preciso determinar la intervención que en ellas tuvieron los representantes de la Entidad demandada y de la prueba practicada al efecto se deduce: a) Que el avalista no tuvo conversaciones previas ni comunicación alguna con los representantes de la Caja de Ahorros hasta el día que formalizó la póliza de crédito, limitándose a firmar la misma; b) que ningún representante de dicha Caja le pidió que avalara el préstamo; c) que la acción criminal se dirigió contra el prestatario y uno de sus hijos; d) que en la sentencia dictada en la causa penal no se relata ninguna maquinación que afecte a los representantes y empleados de la Caja, siendo condenados los únicos autores de los hechos probados, según se acredita todo ello con la confesión del actor y con el testimonio de la sentencia que obra en las actuaciones, por lo que queda descartada toda intervención de la Caja de Ahorros en la prestación del consentimiento por el avalista», y según tiene declarado la jurisprudencia, la apreciación de la existencia del dolo ha de fundarse en unos hechos como base de la oportuna calificación jurídica cuya declaración incumbe a la Sala sentenciadora—que en este caso niega que hayan concurrido con relación a la Caja de Ahorros y Monte de Piedad de Huelva—por lo cual, solo mediante la impugnación de las declaraciones fácticas de la sentencia al amparo del número séptimo del artículo 1.692 de la Ley Procesal Civil, podría llegarse a configurar el alegado vicio, y al faltar esta base de hecho, debe decaer el fundamento que se examine.

Considerando que los motivos cuarto y sexto relativos a la falta de perfección del contrato de préstamo a cuya existencia estaba vinculada la fianza solidaria del actor recurrente, conforme al artículo 1.824 del Código civil, como obligación accesorio, envuelven una cuestión nueva incurso en el número quinto, del artículo 1.729 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que en el actual trámite se convierte en causa de desestimación, aparte de que, como acertadamente declara el Juzgador de Instancia, el carácter real del contrato de mutuo o simple préstamo, según el cual éste

se perfecciona por la entrega del dinero o cosa fungible al prestatario (artículos 1.740 y 1.753 del Código civil), implica la transferencia al patrimonio de éste de la totalidad de la cantidad prestada, que hecha bien directa o indirectamente, ha de entenderse realizada cuando como en el presente caso, dicha cantidad al ser transferida como primera partida a la cuenta corriente 7.856 abierta a nombre del prestatario a petición propia, entró en la esfera patrimonial de éste, permitiéndole la disponibilidad sobre la misma (considerando sexto del Juzgado, aceptado por la Audiencia).

Considerando que el motivo quinto vuelve a ir contra los hechos declarados probados, como reconoce el propio recurrente en su formalización al desarrollarlo sobre la base fáctica señalada en el motivo primero que ha sido desestimado, lo que provoca inexorablemente la de éste, pues ha quedado firme en casación que formalizado el préstamo en póliza número 10.950-44.794 el 1 de julio de 1966, en ejecución de su contenido y a petición del prestatario fue abierta la cuenta corriente número 7.856 a su nombre en la que se ingresó mediante transferencia de orden interno y como partida inicial de apertura la cantidad de diez y seis millones setecientas sesenta y un mil novecientas noventa y siete pesetas importe del préstamo concedido mediante deducción de gastos y otros conceptos, con cargo a la cual y previa disposición por su titular de diversas cantidades mediante los talones números 415.581 y al 415.602, fue cancelado el préstamo anterior el 4 de julio siguiente, número 9.300 de 27 de diciembre de 1965 (considerando primero del Juzgado, aceptado por la Audiencia), por lo que no cabe estimar que sólo se entregó al prestatario por virtud de la póliza número 10.950 la suma de seis millones ciento sesenta y tres mil quinientas setenta y cinco pesetas como pretende el recurrente.

Considerando que es innecesario el examen del motivo séptimo relativo a la doctrina de los actos propios, por no darse la casación contra los considerandos que se expongan a mayor abundamiento por el Tribunal *a quo*, procediendo por todo lo expuesto la desestimación íntegra del recurso.

COMENTARIO.—Estimamos que el interés de esta sentencia se encuentra en el estudio o exposición de las cuatro clases de causas que se hace en el segundo considerando, a saber: «eficiente», «material», «formal» y «final», conceptos que no son nuevos en la Jurisprudencia, pues ya se encuentran en las sentencias de 13-mayo-63 y 20-enero-65.

Es sabido que el concepto de la causa en los contratos, de contenido filosófico, es uno de los más debatidos en nuestra doctrina.

PUIG BRUTAU.—*Fundamentos de Derecho Civil*, tomo II, vol. I, pág. 162—se refiere al vuelco histórico experimentado por el concepto de la causa. Originariamente, dice, existió en un régimen jurídico que no reconocía la libertad de contratación y que, por ello, servía para determinar en qué casos concretos un acuerdo o convención debía ser considerado como un contrato eficaz; ahora, en cambio, se trata de la función que desempeña en un régimen de libertad de contratación para determinar en qué casos los contratos pueden ser ineficaces, a pesar de que todos son, en principio o por regla general, vinculantes. La utilidad que el concepto de causa rinde en Derecho moderno, añade, se funda en que permite juzgar de la validez de los contratos por razón de su contenido. En la tarea incesante del Derecho, que trata de obtener soluciones prácticas por un lado y de mantener un sistema de ideas por el otro, como si las primeras resultasen precisamente de las segundas, el concepto de la causa desempeña el papel de permitir disfrazar consideraciones de política jurídica y conveniencia social con la invocación de conceptos abstractos. La distinción entre causa impulsiva y causa final encubre un recurso del arbitrio judicial para tener en cuenta los motivos que pueden determinar la nulidad de un contrato, por su significado antisocial. Toda referencia a la causa ilícita supone, asimismo, un recurso a los móviles que han inducido a con-

tratar, en contraposición a los elementos que puedan aparecer como la causa objetiva del contrato o uniforme para todos los de cierta clase. La referencia a la causa falsa o a la ausencia de causa está más relacionada, en cambio, con ese elemento uniforme y objetivo que aparece en los contratos que pertenecen a un grupo determinado. El concepto de causa sigue actuando de manera eficaz y útil gracias a su efectiva diversidad por debajo de su aparente unidad.

Esa diversidad es la que viene reconociendo la Jurisprudencia.

B. M. B.

ARRENDAMIENTOS URBANOS

RESOLUCION DE CONTRATO (SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 27 DE ENERO DE 1975).

Hechos.—Pide el actor la resolución de contrato de arrendamiento de un local de negocio ocupado por una oficina estatal. El arrendatario se opone por estimar que no se ha cumplido lo dispuesto en el artículo 47 de la L. A. U. El Juzgado estima la resolución. La Audiencia lo confirma. El Tribunal Supremo sienta la siguiente doctrina:

Doctrina legal.—El hecho de que la actora sea nuda propietaria no impide el ejercicio de la acción, por ser ésta una cuestión nueva que no se alegó en período expositivo, ni se debatió en el pleito; y además porque la usufructuaria, que según el recurrente debió ejercitar la acción conjuntamente, no lo es total sino parcial.

No procede el derecho de tanteo por parte del inquilino porque el propósito de los comuneros no fue privar de dicho derecho al inquilino, sino dar efectividad a la donación conjunta de los padres respecto a la finca que dividían y, por tanto, la donación y la división son dos actos enlazados, habiéndose practicado la división para la efectividad de la donación y, por tanto, no encuadra en este supuesto el artículo 48 de la L. A. U. La donación hay que considerarla como excepción a la efectividad del tanteo y retracto, junto con la herencia y el legado, cuando, como en el caso presente, tiene carácter de anticipo de herencia y se hizo con reserva de usufructo.

EFFECTIVIDAD DEL DERECHO DE RETORNO (SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 26 DE FEBRERO DE 1975).

Hechos.—Existe un arrendamiento de un sótano y un semisótano para local de negocios en los que el arrendatario tiene una vivienda. La propietaria pide las llaves para efectuar la reedificación de la finca con el correspondiente derecho de retorno, pero al tiempo de hacerse éste efectivo se opone al retorno en parte del local por estimar que no se le entregaron las llaves a tiempo. El Juez no entra en el fondo y desestima. La Audiencia señala la efectividad del derecho de retorno. El Tribunal Supremo señala lo siguiente:

Doctrina.—La sustanciación de los litigios sobre el derecho de retorno debe ajustarse a la L. A. U. en el artículo 126 por tratarse de una relación arrendaticia urbana y fundarse en un derecho reconocido por la misma.

Admitiendo la existencia de un solo arrendamiento de local de negocio con vivienda según fijó el Tribunal *a quo*, y no de dos contratos como pretende la recurrente, y estando corroborado ello por la existencia de un solo precio. Siendo uno solo el contrato, y debiendo regularse por la L. A. U. y no por el C. c., no hay vulneración de los artículos 1 y 4 de la citada ley, que son los citados en el recurso.

EJECUCION DE OBRAS Y OTROS EXTREMOS (SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 12 DE FEBRERO DE 1975).

Hechos.—Se reclama por los arrendatarios la reparación del edificio en que viven. A ello se oponen los propietarios sucesivos del inmueble. El Juez desestima, la Audiencia confirma. El Tribunal Supremo desestima en base a los siguientes motivos:

Doctrina.—El estado del edificio es de tal manera deficiente, que constituye un peligro para la vida humana; pero el presupuesto de las obras necesarias para la consolidación del edificio representa aproximadamente un 184 por 100 del valor del edificio. En consecuencia, no hay violación del artículo 1.554, 2.º, del Código civil ni del 107 de la L. A. U., pues es doctrina legal que la obligación establecida en los citados preceptos de reparar el propietario la cosa arrendada para conservarla en estado de servir al uso que se destina no puede tener otro alcance que el expresado en el precepto, es decir, realizar las operaciones necesarias durante el arrendamiento, pero no reconstruir o reedificar, pues éstas son de mayor importancia y no se pueden confundir con los simples reparos, y no existe razón para agravar la disposición del artículo 1.554, 2.º, del Código civil y la del artículo 108, 2.º, de la L. A. U., que establece la equiparación a la destrucción de la cosa arrendada cuando para la reconstrucción se hagan obras que su coste exceda del 50 por 100 del valor del inmueble.

Esto es lo que se deduce del caso presente, según se desprende de la apreciación del Juez y del dictamen pericial, y no es lícito, procesalmente hablando, combatir estas pruebas con el contenido de resoluciones traídas a autos como prueba documental obrantes en procedimientos administrativos no vinculados al presente proceso y que fueron examinados por la Sala de instancia.

RESOLUCION DE CONTRATO (SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 17 DE DICIEMBRE DE 1974).

Hechos.—El propietario de un local reclama la resolución del arrendamiento por haberse producido el traspaso sin los requisitos legales. El arrendatario se opone por entender que no ha habido traspaso en sentido propio, sino una intención de traspasar manifestada en documento privado. El Juez desestima la demanda, la Audiencia confirma y el Tribunal Supremo desestima en base a lo siguiente:

Doctrina.—La fundamentación de hecho de la sentencia impugnada, derivada de la valoración conjunta de la prueba, no admite la realización del traspaso, sino de actos preparatorios del mismo reflejados en documentos privados, teniendo con posterioridad a los mismos la posesión el arrendatario del local arrendado. Por ello no se puede apreciar la violación de los artículos 1.218, 1.225, 1.254 y 1.278 del Código civil y el 114, en relación con el 32, de la L. A. U., ni la interpretación errónea de los artículos 1.261, 1.281 y 1.282 del Código civil, determinantes del recurso.

RESOLUCION DE CONTRATO. EJERCICIO DE LA ACCION POR COMUNIDAD DE PROPIETARIOS (SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 14 DE ENERO DE 1975).

Hechos.—La Comunidad de Propietarios de un edificio reclama la resolución de un contrato de arrendamiento de local de negocios destinado a taller de reparación de automóviles por existir ruidos excesivos, conforme a las ordenanzas municipales. El Juez estima la demanda, la Audiencia la confirma. El Tribunal Supremo desestima el recurso y confirma la sentencia en base a lo siguiente:

Doctrina.—El apercibimiento, a que se refiere el artículo 19 de la Ley de Propiedad Horizontal, no es requisito previo que afecte a la legitimación activa e impida a la Junta de Propietarios el ejercicio de la acción, ni tampoco es un requisito que le afecte, pues no se refiere a la relación entre la Junta de Propietarios y el objeto del litigio, y, además, el mencionado artículo sólo subordina el ejercicio de la acción a que el dueño del local no lo hiciere en el plazo prudencial que se le señalare en el requerimiento fehaciente, sin condicionarlo a un previo apercibimiento, y es lógico que accionando la Junta de Propietarios en sustitución del dueño, no se le exija a aquélla más requisitos que a éste.

Por otro lado, el artículo 136 de la L. A. U. no autoriza a mostrar la ineficacia probatoria de los medios que sirvieron al juzgador de instancia, sino a acreditar por otros medios distintos que sufrió equivocación evidente al fijar los hechos probados, y estos medios, invocados por el recurrente, no demuestran este error sufrido por el juzgador del modo manifiesto imperativamente exigido por la L. A. U.

RESOLUCION DE CONTRATO (SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 24 DE ENERO DE 1975).

Hechos.—Existe el arrendamiento de un local de negocio a una Sociedad Anónima para el ejercicio de sus actividades y para que abriera sus despachos al público; con el transcurso del tiempo este local es cerrado por el arrendatario, y el arrendador reclama la resolución del contrato. El Juez estima la demanda, la Audiencia confirma la sentencia. El Tribunal Supremo desestima el recurso interpuesto en base a lo siguiente:

Doctrina.—El recurso de injusticia notoria, por su carácter extraordinario, exige que se formule con claridad y precisión, según se deduce del artículo 136 de la L. A. U.

La circunstancia de no estar el local abierto al público en la forma usual a la clase de negocios que se desarrollan en el mismo infringe lo dispuesto en el artículo 72, 3.º, de la L. A. U. Por ello, del hecho de no estar abierto, no es ilógico deducir su cierre, cuya realidad es compatible con que se desarrolle en el local una actividad de un modo esporádico y circunstancial. No es lo mismo la desocupación que el cierre, y éste existe para los locales abiertos al público cuando este servicio se interrumpe. El no uso es equiparable al cierre, sin admitirse ficciones encaminadas a una apariencia de actividad. A la realidad del cierre no obsta que el local se utilice de forma anormal en relación a como se venía utilizando.

RESOLUCION DE CONTRATO (SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 28 DE ENERO DE 1975).

Hechos.—El actor pide la resolución del arrendamiento de un local por haber permanecido cerrado durante más de seis meses y haberse realizado

en el mismo obras sin consentimiento del arrendador, violándose lo estipulado contractualmente. A todo ello se opone el demandado.

El Juez de instancia desestima la demanda, la Audiencia la confirma y el Tribunal Supremo desestima el recurso sentando lo siguiente:

Doctrina.—No habiéndose probado por el actor el cierre del local por el plazo indicado, no procede apreciar esta causa.

La interpretación dada por el juzgador de instancia de que las obras realizadas (conversión de una puerta en un escaparate) no es causa de resolución es correcta, pues no está incluida en el artículo 114, 7.º de la L. A. U., por no implicar obras de albañilería que afecten a la configuración del local.

EJECUCION DE OBRAS DE REPARACION (SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 31 DE ENERO DE 1975).

Hechos.—El arrendatario de un local solicita del propietario la realización de unas obras para poder seguir la actividad desempeñada. El propietario se opone alegando que los daños se han producido por actos del arrendatario y solicita la resolución del contrato.

El Juez estima la demanda, la Audiencia la confirma y el Tribunal Supremo la revoca sentando lo siguiente:

Doctrina.—El Juzgado de instancia incide en error, pues según resulta de la prueba practicada, la arrendataria realizó unas obras en el local sin consentimiento del propietario, violando el artículo 114, 7.º, de la L. A. U., lo que determina la admisión del recurso, no pudiéndose apreciar la petición de la actora de la realización de unas obras por el propietario porque resuelto el contrato de arrendamiento, la arrendadora recupera la posesión y el uso del local, sin que se hayan justificado suficientemente la existencia de daños y perjuicios.

RESOLUCION DE CONTRATO (SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO DE 29 DE ENERO DE 1975).

Hechos.—El actor solicita la resolución de un arrendamiento de local de negocios por estimar que el arrendatario realizó obras, violando el artículo 114, 7.º, de la L. A. U. A ello se opone el arrendatario por estimar que se le concedió autorización tácita. El Juez desestima la demanda, la Audiencia revoca la sentencia y ordena la resolución. El Tribunal Supremo sienta lo siguiente al desestimar el recurso:

Doctrina.—La afirmación por parte de la Audiencia de que no hubo autorización por parte del arrendador es perfectamente correcta, y el error de hecho, que se alega fundado en un documento que la contradice, no puede prosperar porque se citan como tales los considerandos de la propia sentencia impugnada y el contrato que liga a las partes, y ninguno de ellos es apto para cumplir la finalidad que pretende el recurrente.

Por otro lado, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha diferenciado perfectamente entre «conocimiento» y «consentimiento» de la propiedad en lo referente a la autorización, afirmando que no basta con partir de que la propiedad tuvo conocimiento de la obra durante su ejecución para deducir el consentimiento tácito, cuando terminadas aquéllas reclama la resolución del contrato, con apoyo del artículo 114, 7.º, de la L. A. U.

A la vista de lo expuesto, no puede estimarse que ha habido violación del artículo 1.253 del Código civil porque el hecho que «cuando más», según la expresión de la instancia, se da por probado es la «presencia del arren-

dador durante las obras» que realizaba el arrendatario, no dando por probada la manifestación, que se dice expresada ante testigos, que no ante el arrendatario, de que las obras «estaban bien», y de ello deduce con lógica, que esta Sala suscribe, que aunque pueda darse el conocimiento, no se puede inducir el consentimiento.

J. S. V.

SUBARRIENDO INCONSENTIDO: EL ALTA EN LA SEGURIDAD SOCIAL DEL OCUPANTE DEL LOCAL NO SIGNIFICA LA INEXISTENCIA DEL SUBARRIENDO (SENTENCIA DE 9 DE FEBRERO DE 1974).

Arrendado un local para bar, la arrendataria subarrendó éste, contra lo prevenido en el contrato, aunque para ocultar el subarriendo se dio de alta en la Seguridad Social al subarrendatario, por lo que se solicita la resolución del arrendamiento. El Juzgado número 2 de Badajoz admitió la demanda y la Audiencia de Cáceres confirmó la sentencia anterior.

Interpuesto recurso de injusticia notoria, no es admitido por el Tribunal Supremo, ya que no se demuestra el error en la apreciación de la prueba por la Sala de instancia, que declaró probado que la relación laboral era simulada con el fin de ocultar un supuesto típico de subarriendo, ya que es doctrina reiterada que los documentos básicos del error han de evidenciarlo sin necesidad de interpretaciones, sino que ha de deducirse de la simple lectura de ellos.

RESOLUCION DE SUBARRIENDO: LA RENUNCIA DE DERECHOS TIENE COMO LIMITE EL PERJUICIO DE TERCERO, PERO NO LA CONVENIENCIA O UTILIDAD DE ESTE CUANDO AQUELLA RENUNCIA NO ES ILICITA (SENTENCIA DE 11 DE FEBRERO DE 1974).

Se arrendó un local en 1931 para cocheras y naves para industria, y se notificó a los dueños del mismo, en 1971, que se daba por resuelto el contrato de arrendamiento citado y que se notificaría a los subarrendatarios esta resolución, sin que éstos, en acto de conciliación, se avinieran a la misma, por lo que se les demanda para que den por resuelto el subarriendo.

El Juzgado número 21 de Madrid y la Audiencia declararon resueltos los contratos de subarriendo. No prospera el recurso de injusticia, porque la sentencia recurrida no viola el artículo 4 del Código civil, en relación con el artículo 9 de la L. A. U. Al establecer aquél el límite del perjuicio de tercero, no se refiere a la utilidad o conveniencia del particular que pueda resultar perjudicado por un acto lícito que otro realice, y la resolución del contrato de arrendamiento ni es ilícita ni se opone a la ley. Tampoco existe abuso de derecho, ya que arrendadores y arrendatario se limitaron a actuar con normalidad un derecho que les atribuye la ley arrendaticia. En el término «resolución» del artículo 117 de la L. A. U. se comprende el caso de extinción del arriendo por iniciativa o voluntad del arrendatario, como la Sala ha tenido ocasión de establecer reiteradamente.

RESOLUCION DE ARRENDAMIENTO: NO SE HA PROBADO LA REALIZACION DE LAS OBRAS QUE OCASIONARIA TAL RESOLUCION (SENTENCIA DE 5 DE MARZO DE 1974).

El local, arrendado a un individuo, pasó después a ser ocupado por una Sociedad Limitada, que se subrogó en el arrendamiento. Dicha Sociedad estaba integrada por la propietaria del local, el arrendatario y la esposa

de éste. Vendidas las participaciones del primitivo arrendatario y de su esposa, quedó como única arrendataria la Sociedad. Realizadas obras que alteran la configuración del local, se demanda a esta Entidad para la resolución del contrato. El Juzgado número 2 de Mataró desestimó la demanda y la Audiencia Territorial confirmó la sentencia anterior.

El recurso no es admitido por el Tribunal Supremo. No se ha probado de manera manifiesta que el arrendatario realizase obras de ampliación de un hueco y apertura de un agujero, no siendo lícito desarticular el conjunto de pruebas tenidas en cuenta por la Sala de instancia para admitir sólo una, como es la pericial, llegando así a un resultado opuesto al de la sentencia recurrida. Ha quedado incólume la conclusión del Juez de que no se han probado las obras a que se concreta el recurso, por lo que no existe violación del artículo 114 de la L. A. U. ni es necesario entrar en el examen de si medió o no consentimiento del arrendador para estas pretendidas obras.

RESOLUCION DE ARRENDAMIENTO: NO SE HA PROBADO LA EXISTENCIA DE AUTORIZACION EXPRESA DEL PROPIETARIO PARA LA REALIZACION DE OBRAS (SENTENCIA DE 14 DE MARZO DE 1974).

Habían sido arrendados dos locales diferentes a una misma persona por distintos contratos, y el arrendatario los comunica mediante un hueco abierto en la pared sin autorización del propietario, por lo que se solicita la resolución del arrendamiento. El Juzgado de Melilla desestimó la demanda, pero la Audiencia Territorial de Granada revocó la sentencia declarando resuelto el contrato.

Se rechaza el recurso de injusticia notoria, entre otras razones de índole procesal, porque aceptado por la sentencia recurrida la existencia del segundo contrato y alegado por el demandado que se le autorizó para la realización de obras, la prueba de tal consentimiento pesaba sobre el arrendatario, que ninguna ha hecho relativa a tal extremo, por lo que se impone aceptar el criterio de la sentencia recurrida, sin que sea posible imponer la presunción de que las obras se hicieron para comunicar los dos locales, ya que había prohibición de realizar obras y debe probarse la autorización para las mismas.

REPARACIONES NECESARIAS: EL EXPEDIENTE ADMINISTRATIVO PARA DECLARACION DE RUINA PRODUCE LA EXCEPCION DE LITIS PENDENCIA EN UN JUICIO ARRENDATICIO PARA PEDIR LA EJECUCION DE TALES REPARACIONES (SENTENCIA DE 16 DE FEBRERO DE 1974).

Una Entidad bancaria, arrendataria de un local, solicitó del propietario que se realicen las reparaciones necesarias sin que éste las hiciera, por lo que le demanda, oponiéndose aquél y formulando reconvencción. El Juzgado de Lucena estimó, en parte, la demanda, admitiendo la obligación de ejecutar las obras de reparación necesarias, condenándole también a indemnizar a la parte contraria en los perjuicios sufridos por el traslado de la oficina a otro sitio y cuya cuantía se determinaría en ejecución de sentencia. La Audiencia revocó la sentencia, estimando la excepción de litis pendencia, sobre incoación de expediente administrativo para declaración de ruina, que opuso el demandado, y sin resolver sobre el fondo del asunto.

No prospera el recurso de injusticia, porque para la declaración de ruina se necesita expediente contradictorio ante la autoridad municipal, y dicha

declaración administrativa integra el presupuesto, inexcusable para el éxito de la acción resolutoria ante el Juez competente, por lo que la sustanciación del expediente puede dar lugar a la excepción dilatoria de litis pendencia del artículo 533 de la L. E. C. en el juicio posterior, en el que para enervar los efectos de aquella declaración se pretende la condena del propietario a realizar obras de reparación en el local arrendado, pues de otra forma se podrían dar decisiones contradictorias, de imposible ejecución simultánea, con el consiguiente desprestigio de la Administración de Justicia.

RETORNO ARRENDATICIO: LA FIJACION DE LA FECHA DE DEMOLICION DEL EDIFICIO PARA MAS DE UN AÑO DESPUES DEL PRE-AVISO CONCEDE UNA PRORROGA DEL PLAZO FIJADO POR LA LEY ARRENDATICA (SENTENCIA DE 15 DE MARZO DE 1974).

Habiéndose negado los propietarios de unos locales a suscribir notarialmente el documento en el que se reconociera el derecho de retorno arrendaticio al inquilino, éste demanda a aquéllos para que se le conceda tal derecho. Se oponen los demandados alegando que el desalojo no se efectuó en el plazo de un año que establece la ley. El Juzgado número 2 de Orense admitió las razones de la demanda y lo mismo hizo la Audiencia Territorial de La Coruña.

No triunfó el recurso de injusticia notoria. La cuestión fundamental es si se dan los requisitos exigidos por esta Sala para la prórroga del plazo de desalojo. Sentencias de 1970 y de 1971 exigen que esta prórroga se conceda, expresa o tácitamente. Los recurrentes alegan que no existió esa prórroga, siendo así que al fijar los arrendadores el inicio de las obras de demolición en una fecha posterior al año, a partir de la notificación prevista en el artículo 78 de la L. A. U., vinieron a conceder al arrendatario esa prórroga tácita, interpretación hecha por el Juez de instancia, sin que se haya demostrado que la misma sea incorrecta o arbitraria. Como antes del desalojo el arrendatario manifestó su pretensión de retorno, se cumple lo dispuesto por el artículo 81 de la L. A. U., contra lo pretendido por los recurrentes.

RESOLUCION DE ARRENDAMIENTO: NO SE PRODUCE CUANDO LAS OBRAS NO ALTERAN LA CONFIGURACION DEL INMUEBLE (SENTENCIA DE 2 DE ABRIL DE 1974).

En el contrato se autorizaba a la Entidad arrendataria a realizar las obras que tenga por conveniente para dejar el local debidamente acondicionado para el fin a que va a ser destinado, siempre que no perjudique a la seguridad del edificio. Recabada autorización del propietario para determinadas obras, la niega por entender que no estaban dentro de tal cláusula, por ser de mejora y no de consolidación ni de primer establecimiento, por lo que efectuadas aquéllas se demanda la resolución del arrendamiento. Contesta la demandada alegando, además de tener la autorización del arrendador, la excepción de cosa juzgada. El Juzgado número 4 de Valladolid desestimó la demanda, pero la Audiencia dictó sentencia revocando la anterior.

El recurso de injusticia notoria prosperó, porque se necesita para que la realización de obras provoquen la resolución del arrendamiento que se lleven a cabo sin consentimiento y que debiliten la resistencia de los materiales o modifiquen la configuración del local, concepto este último que

al no estar definido legalmente requiere para fijarlo atender a las circunstancias que concurran en cada caso concreto, no siendo de apreciar cuando las obras ejecutadas se limitan a cambiar el revestimiento de la fachada y escaparates del establecimiento sin alterar sus dimensiones, según reiterada jurisprudencia, y como de los hechos que se declaran probados no se deduce que fueran las obras diferentes a lo que se acaba de exponer, es indudable que, unido al consentimiento que se desprende de la cláusula 8.ª del contrato de arrendamiento, son de estimar los motivos alegados por el recurrente.

RESOLUCION DE ARRENDAMIENTO: SE ENTIENDE POR EDIFICACION PROVISIONAL, A LOS EFECTOS DEL ARTICULO 91 DE LA L. A. U., LA QUE RESULTA INADECUADA AL LUGAR EN QUE SE HALLA SITUADA EN RELACION CON LA ORDENACION URBANA DE LA CIUDAD (SENTENCIA DE 15 DE ABRIL DE 1974).

Deseando la propietaria de un local, arrendado para calderería, construir un edificio normal con el aprovechamiento máximo permitido por las Ordenanzas Municipales, denegó la prórroga al demandado alegando que la edificación actual es provisional e inadecuada al lugar en que radica. Negándose el arrendatario a desalojar la finca, se le demanda solicitando la resolución del contrato de arrendamiento. El Juzgado de Guernica desestimó la demanda, pero no lo hizo así la Audiencia de Burgos en la apelación.

No se admite el recurso por el Tribunal Supremo, por cuanto el local era efectivamente provisional, y la alegación del recurrente de que el solar resultante del derribo del pabellón no sería edificable queda desvirtuada por la prueba pericial y documental aportada. La doctrina de este Tribunal sobre provisionalidad en las edificaciones es que la enumeración del artículo 91 de la L. A. U. es enunciativa y pueden calificarse así otras edificaciones, como las inadecuadas al lugar en que radican en relación con las ordenaciones urbanas. Como en este caso la sentencia recurrida ha tenido en cuenta las circunstancias de altura, volumen edificable, diferencia de valores de la nueva construcción y situación de la misma entre otras de tres y seis plantas, afirmación que no ha sido combatida por el recurrente; procede la desestimación del recurso.

RETRACTO ARRENDATICIO: EL DERECHO PREFERENTE AL DEL ARRENDATARIO ES EL DEL CONDUEÑO DEL LOCAL Y NO EL DEL EDIFICIO EN SU TOTALIDAD (SENTENCIA DE 28 DE MARZO DE 1974).

Habiendo sido dividida horizontalmente una casa entre los diversos condueños, se ejercita el retracto por el inquilino de uno de los pisos, al que el adjudicatario había requerido denegando la prórroga del arrendamiento. El Juzgado número 1 de La Coruña estimó la demanda, confirmando la sentencia íntegramente la Audiencia Territorial.

También desestima el correspondiente recurso el Tribunal Supremo, puesto que al no haber atacado las declaraciones de las sentencias de instancia de una forma eficaz, se impone estimar, al tratarse de retracto de finca determinada y exclusiva, como aquí ocurre, que no hay más partes que el que adquiere y el retrayente, no pudiendo tener en cuenta la alegada división horizontal, que dejó la propiedad de los condóminos en la situación anterior, manteniendo cuotas indivisas en todos los pisos. Tampoco puede admitirse que el derecho del demandado, como condueño,

sea preferente al del arrendatario, puesto que el derecho preferente del condómino se refiere al que lo es de la vivienda transmitida, por lo que no lo tiene el condueño del edificio en su totalidad.

RESOLUCION DE ARRENDAMIENTO: LA AUTORIZACION PARA REALIZAR OBRAS NO AMPARA A LAS QUE SE EFECTUAN CON NOTORIO EXCESO Y PELIGRO PARA EL EDIFICIO (SENTENCIA DE 18 DE ABRIL DE 1974).

Prevista en el contrato la realización de obras por el arrendatario de un local para adaptarlo a las necesidades del negocio a que se destina y garantizando la seguridad de la finca en cuanto a su construcción y estructura, debiendo intervenir un técnico, recibe el arrendador notificación de que en la misma fecha comienza el arrendatario las obras necesarias para la mejora del edificio, cuando en realidad no lo eran sino para mejor acomodo del locatario, por lo que se le requirió notarialmente para que paralizara las obras, y no habiéndolo hecho así, se le demanda para la resolución del contrato. El Juzgado número 1 de León estimó la demanda, lo que también realizó la Audiencia de Valladolid.

No triunfó el recurso, ya que las cláusulas contenidas en los contratos vinculan a las partes en lo que se refiere a la autorización otorgada al arrendatario para realizar obras, siendo la función interpretativa atribución de los Tribunales de instancia, que ha de respetarse en tanto no resulte desorbitada o errónea, lo que no sucede en este caso si se compara con lógica el contenido de la autorización contractual con la realidad de las obras efectuadas, que exceden manifiestamente de lo autorizado, como acertadamente sostiene la sentencia recurrida.

OBRAS INCONSENTIDAS: LA DESTRUCCION DE UNA ESCALERA DE MADERA SIN ADHERENCIA A LA OBRA DE FABRICA DEL INMUEBLE NO DA LUGAR A LA RESOLUCION DE LA CAUSA 7.ª DEL ARTICULO 114 DE LA L. A. U. (SENTENCIA DE 4 DE MAYO DE 1974).

La propietaria de un local constató que las obras realizadas por el arrendatario eran muy distintas a las comprendidas en la autorización contractual y son de las que modifican la estructura del mismo, por lo que solicita la resolución del contrato. El Juzgado número 2 de San Sebastián admitió la demanda, pero la Audiencia de Pamplona revocó aquella sentencia.

Se rechaza el recurso de injusticia porque para que se dé la causa 7.ª del artículo 114 de la L. A. U. es necesario que las obras modifiquen la configuración del piso o que debiliten la naturaleza y resistencia de los materiales empleados, a cuyo efecto ha de entenderse por local la parte del inmueble determinada en el contrato y todo lo que esté unido al mismo de manera que no pueda separarse de él sin quebrantamiento de la materia ni deterioro del objeto (según el art. 334 del Código civil). Por ello toda pieza que pueda sustituirse por otra sin necesidad de obras de albañilería y sin quebranto de la construcción tendrá el carácter de mueble, que es como hay que considerar a la escalera que ha motivado el litigio, ya que era de madera, sin adherencia a la obra de fábrica, y, por tanto, la destrucción de la misma no afecta al inmueble ni puede servir de base a la acción ejercitada, por lo que procede la desestimación del recurso.

**DENEGACION DE PRORROGA: NO EXISTE MOTIVO PARA LA DENE-
GACION CUANDO EL CIERRE POR MAS DE SEIS MESES SE DEBE
A UN REQUERIMIENTO DE LA DELEGACION DE TRABAJO PARA
QUE NO SE REALICE NINGUNA ACTIVIDAD EN EL LOCAL (SENTEN-
CIA DE 9 DE MAYO DE 1974).**

Permaneciendo cerrado el local por más de seis meses, se demanda a la Entidad arrendataria para que desaloje el mismo. Se opone ésta alegando que la reducción, y no cese, de las actividades se debe al expediente de ruina incoado por el demandante, que impide el uso normal del local. Desestimada la demanda por el Juzgado número 7 de Sevilla, la Audiencia confirmó esta sentencia.

Tampoco prosperó el recurso, ya que la providencia para mejor proveer se configura por la jurisprudencia como una facultad del Tribunal, no susceptible de recurso por las partes, que goza de idéntico efecto probatorio que las pruebas propuestas por aquéllas, con sometimiento a la misma apreciación discrecional que rige respecto de tales pruebas. Las actas notariales que se acompañan a la demanda lo único que evidencian es el estado de semicierre y abandono del local, lo cual no se discute por el demandado, ya que la casa estaba sometida a expediente de ruina y la Delegación Provincial de Trabajo ofició a la empresa arrendataria en 1969 para que se abstuviese de realizar trabajos en los talleres, por entrañar un riesgo para los trabajadores el estado del inmueble. Por tanto, no existe la causa 3.ª del artículo 62 de la L. A. U. para denegar la prórroga del arrendamiento.

**RESOLUCION DE ARRENDAMIENTO: NO SE REFIEREN LOS DOCU-
MENTOS APORTADOS A LAS OBRAS EN QUE SE FUNDA LA RESO-
LUCION, SINO A OTRAS EFECTUADAS ANTERIORMENTE (SENTENCIA
DE 17 DE MAYO DE 1974).**

Se habían realizado ciertas obras autorizadas por el arrendador y posteriormente se efectúan otras para las que no se dio consentimiento, por lo que se demanda la resolución del contrato por obras in consentidas y, además, por traspaso o subarriendo ilegal del local. El Juzgado número 17 de Madrid estimó la demanda y mantuvo esta sentencia la Audiencia Territorial.

No triunfa el recurso ante el Tribunal Supremo porque los documentos que se citan: cartas de 1970, se refieren a obras autorizadas anteriores a las por que se ha entablado la acción y fueron apreciadas por la sentencia, que las tuvo en cuenta, sin que contradigan nada los hechos de la misma, que se refieren a obras realizadas en agosto de 1972 y que la Sala estimó probadas por el resultado conjunto de las practicadas. Igual ocurre con la cesión o traspaso, en que el recurrente hace apreciaciones y deducciones de los elementos probatorios para discrepar del criterio del Tribunal. Por tanto, no es de apreciar la inexistencia de las causas 2.ª, 5.ª y 7.ª del artículo 114 de la L. A. U., como pretende el recurrente.

C. R. R.

V. SUCESIONES

LEGADO DE RESIDUO DE EO QUOD SUPERERIT. *Artículos 774 y 781 del Código civil (SENTENCIA DE 23 DE ABRIL DE 1975).*

Los artículos 774 y 781 del Código civil no son aplicables al legado de residuo.

Don D. M. G. falleció sin dejar legitimarios, en estado de viudo, bajo testamento en el que tras instituir heredera a su esposa, que le premurió, se contiene la siguiente cláusula, sobre cuyo alcance e interpretación gira el presente pleito: «Si quedaran bienes de esta herencia que su citada esposa no hubiera dispuesto de ellos, pasarán éstos a su sobrina política F. O. G.—demandada, apelante y recurrente—, y en defecto de ésta y en su lugar a sus hijos y descendientes.» Fallecida, como se ha dicho, la esposa del testador antes que éste, y no habiendo sido modificado ni dejado sin efecto el testamento por otro alguno posterior, la fideicomisaria otorgó escritura de adjudicación de herencia en pago de su fideicomiso de residuo y posteriormente dispuso de alguna de las fincas, que vendió en escritura pública, inscribiéndolas el comprador a su favor en el Registro de la Propiedad. Los hermanos del testador demandan a la fideicomisaria de residuo y pretenden se les declare herederos, por iguales partes, de su fallecido hermano D. M. G., toda vez que habiendo premuerto a éste su esposa, heredera fiduciaria, la fideicomisaria de residuo, dado el carácter condicionado de su llamamiento, no llegó a adquirir derecho alguno.

El Juzgado de Primera Instancia de Tarancón declaró que la cláusula testamentaria transcrita configura un legado de residuo o de *eo quod supererit* y que por el carácter doblemente condicionado de su llamamiento y por haber fallecido la esposa del testador, única instituida heredera, antes que éste, no adquirió la fideicomisaria derecho alguno en la herencia de dicho causante por razón de tal legado. Y declaró nulas la escritura de aceptación de herencia y las de compraventa.

La Sala de lo Civil de la Audiencia Territorial de Albacete estimó parcialmente el recurso de la demandada en cuanto a la disposición concreta de algunas fincas por ella realizadas en escritura pública, y en lo demás confirmó la sentencia del Juzgado.

Interpuesto recurso de casación por infracción de ley y de doctrina legal por la demandada y apelante, citando las sentencias de 13 de febrero de 1943, 28 de junio de 1947 y principalmente la de 3 de junio de 1947, el Tribunal Supremo, en sentencia de la que ha sido ponente el Magistrado don Andrés Gallardo Ros, declara no haber lugar al mismo conforme a las siguientes consideraciones:

Considerando que el primer motivo, en que por el cauce procesal del número primero del artículo 1.692 se aduce violación del artículo 774, en relación con el 675, ambos del Código civil, no puede prosperar, puesto que parte de la premisa equivocada de pretender aplicar a un simple legado de residuo (como tal es calificado por la Sala *a quo*) las disposiciones referentes a la sustitución vulgar, cuando además el propio recurrente estima que la cláusula cuarta del testamento establece una sustitución fideicomisaria.

Considerando que la misma suerte desestimatoria lleva aparejada el motivo segundo, en que se denuncia, por el mismo cauce del anterior, la aplicación indebida de las sentencias de esta Sala de 13 de febrero de 1943 y 28 de junio de 1947, porque ambas sentencias contemplan la institución de legado de residuo o *eo quod supererit*, interpretando la misma y esta-

bleciendo la interpretación correcta de las disposiciones legales a la misma institución referentes, sin que, por tanto, resulten, como establece el recurrente, incompatibles con los artículos 774 y 781 del Código civil, inaplicables a tal disposición testamentaria.

Considerando que igualmente han de ser desestimados los motivos tercero y cuarto, en los que, respectivamente, se denuncia la violación del artículo 781 del Código civil y la de la doctrina legal contenida en una única sentencia de esta Sala, que cita en el motivo; en cuanto al primero, porque, como ya se indica en el anterior artículo 781 del Código civil, no es aplicable a la institución del legado de residuo, y en cuanto al segundo porque al no constituir una sola sentencia doctrina legal, no puede fundamentarse en ella el motivo.

COMENTARIO.—En esta sentencia se implican dos cuestiones principalmente: una, la de la supuesta condicionalidad del fideicomiso *si supererit*, en ambas de sus modalidades, *de eo quod supererit* y *si aliquid supererit*, que parece ya consolidada en la jurisprudencia, como hemos tenido ocasión de comentar en sentencias anteriores, y otra, la de si toda sustitución fideicomisaria, de la que la de residuo es una manifestación, envuelve la vulgar siempre que ello pueda deducirse, naturalmente, de la voluntad del testador. Si el Derecho es para la vida, como reiteradamente hemos escuchado de un admirado maestro y compañero, parece que en lo posible hemos de huir de preconcebidas soluciones dogmáticas. Y con mayor motivo cuando, como sucede en nuestro Derecho positivo, contamos con la inestimable ayuda del artículo 675 del Código civil y la reiteradísima declaración jurisprudencial de que «la voluntad del testador es la suprema ley testamentaria, dejando a salvo los preceptos legales imperativos», los cuales, por otra parte, en cuanto normas que coartan la libre voluntad y, en cierto modo, prohibitivas, deben ser interpretados restrictivamente. No existiendo ninguna norma que expresamente prohíba entender que la sustitución fideicomisaria puede envolver la vulgar, cuando ello se pueda deducir de la expresada voluntad del testador, parece que en casos como el presente pudiera muy bien inducirse de la propia redacción de la cláusula testamentaria. Hemos de fijarnos para ello en que en ésta se sustituye a la fideicomisaria por sus descendientes y en que esta sustitución—incluso prescindiendo de anejas resonancias, como las presunciones o conjeturas de FUSARIO o cualquiera otro—es ya un síntoma de que la voluntad del testador es favorable a la sustitución vulgar. ¿Por qué va a entenderse que ésta es sólo la expresamente ordenada? Para ella no son precisas reglas interpretativas. ¿Acaso no puede tener trascendencia en materia de plasmación de la voluntad testamentaria el *minus dixit quam voluit*? Si yo, testador, he sustituido a una persona por sus descendientes, ¿acaso no he expresado con ello mi voluntad de que esa persona y sus descendientes me sucedan con preferencia a las demás personas no nombradas por mí en el testamento? Preguntas son éstas a las que puede corresponder una jurisprudencia integradora, que huya de la fácil reiteración del precedente. Cada caso puede ser distinto, aunque las instituciones a contemplar sean absolutamente idénticas. Y no debe olvidarse que la labor constructiva es la que proporciona a ésta su mayor gloria, conforme al axioma «la letra mata, el espíritu vivifica».