

II. Sentencias del Tribunal Supremo

POR BARTOLOMÉ MENCHÉN BENÍTEZ

1) JURISPRUDENCIA CIVIL

SENTENCIA DE 28 DE NOVIEMBRE DE 1967.—*Abuso de Derecho*. «Justa causa litigantis». *Artículos 1.902 y 1.089 del Código civil*.

El demandante, señor Rubies, estaba haciendo obras en su finca cuando los demandados, señores Almela, promovieron interdicto de obra nueva y consiguieron la suspensión de las obras. No prosperó el interdicto en el Juzgado ni en la Audiencia.

Estando en trámite dicho interdicto, los referidos demandantes promovieron juicio ordinario declarativo de mayor cuantía sobre la misma materia: de demolición de obras, que tampoco prosperó. La sentencia que rechazó la demanda no condenó en costas a los demandantes, señores Almela, ahora demandados.

El demandante, señor Rubies, pide a los señores Almela los daños y perjuicios causados, según él, por la paralización de las obras ordenada en el interdicto, daños y perjuicios que detalló así: por pagos mínimos de consumo eléctrico, 2.537,62 pesetas; por contribución, 2.626,70 pesetas; por alquileres: dejados de percibir, 120 000 pesetas; por desperfectos, 25 000 pesetas; por aumento de materiales, 115.580,50 pesetas.

El Juzgado de Primera Instancia absolvió a los demandados, sin hacer expresa imposición de costas. La Audiencia estimó en parte la demanda y condenó a los demandados solidariamente a pagar 75.000 pesetas al demandante, sin condena en costas.

Se interpuso recurso de casación que prosperó. Se casó y anuló la sentencia de la Audiencia y se confirmó la dictada por el Juzgado de Primera Instancia, sin hacer expresa imposición de costas en ninguna de las instancias.

Dice en su único Considerando:

Que según ha declarado con reiteración la jurisprudencia de esta Sala, para que el ejercicio de un derecho pueda calificarse de abusivo y producir los efectos que en la demanda inicial de este proceso se propugnan es me-

nister que en su realización concurren los siguientes elementos esenciales: 1.º Uso de un derecho objetivo o externamente legal; 2.º Daño a un interés no protegido por una específica prerrogativa jurídica, y 3.º Inmoralidad o antisocialidad del mismo, manifestada en forma subjetiva, cuando la actuación de su titular obedezca al deso de producir un perjuicio a un tercero sin obtener beneficio propio (sentencias de 14 de febrero de 1944, 25 de noviembre de 1960, 10 de junio de 1963 y 12 de febrero de 1964), es decir, a un *animus nocendi* o intención dañosa que carezca del correspondiente de una compensación equivalente (sentencias de 17 de febrero de 1958, 22 de septiembre de 1959 y 4 de octubre de 1961), no deduciéndose tal resultado cuando, sin traspasar los límites de la equidad y buena fe, se pone en marcha el mecanismo judicial, con sus consecuencias ejecutivas, para hacer valer una atribución que el actor estima corresponderle (sentencias de 27 de febrero de 1958, 4 de marzo de 1959 y 7 de junio de 1960), por oponerse a ello la máxima *Que iure suo utitur, neminem laedit* (sentencias de 17 de abril y 17 de noviembre de 1965 y 12 de febrero de 1966), salvo, claro está, que el Tribunal sentenciador hubiere declarado su culpabilidad estimando la inexistencia de *justa causa litigantis* (sentencias de 4 de abril de 1952, 20 de abril de 1933 y 13 de junio de 1942). Como en el supuesto aquí debatido la reclamación sobre que versa el litigio pretende derivarse de la paralización de unas obras originadas por la interposición de una demanda interdictal, amparada en el artículo 1.663 de la Ley de Trámites y de la sustentación de un proceso de mayor cuantía, terminados ambos por sentencias firmes en las que no se impusieron las costas por no apreciarse temeridad y mala fe en los litigantes, a petición de los cuales estuvo suspendido el segundo procedimiento cerca de dos años, es evidente que al haber fundado su fallo el Tribunal *a quo* en la doctrina legal antes expuesta, condenando a los demandados al pago de una indemnización de daños y perjuicios, apoyada en el artículo 1.902 en relación con el 1.089 del Código civil, incurrió en la aplicación indebida de dichos preceptos y jurisprudencia, como se denuncia en los dos únicos motivos del recurso, formulados con arreglo a las prevenciones del número 1 del artículo 1.692 de la Ley Procesal, que, en su consecuencia, debe prosperar.

SENTENCIA DE 24 DE NOVIEMBRE DE 1967.—*Los artículos 1.902 y 1.903 del Código civil y las indemnizaciones que por su aplicación puedan nacer son compatibles con las indemnizaciones de origen laboral.*

La demanda formulada por doña María Concepción Riestra, en nombre propio y en el de sus hijos menores, contra la Sociedad Industrial Asturiana Santa Bárbara decía, en síntesis:

1.º Que el día 28 de diciembre de 1962, don Ramiro Vigil, esposo y padre de los actores, cuando prestaba servicios como obrero en la plantilla de aleaciones, con categoría profesional de especialista, en la fábrica demandada, encontró la muerte como consecuencia del fallo de los gatillos de seguridad que tenían la misión de sujetar las lingoteras que portaban cobre líquido, el que después de solidificado se vertía en una balsa de agua, que venía fallando desde hacía tiempo.

2.º Que como consecuencia de la deficiencia en los mecanismos de seguridad de la susodicha lingotera, al fallar aquéllos, concretamente el gatillo, y encontrándose la lingotera con cobre líquido, vertió su contenido en la balsa de agua, produciéndose inmediatamente tan gran explosión, que algunos tro-

zos de metal alcanzaron al operario, causándole tan graves lesiones que falleció en el acto.

3.º Que, como se había dicho, el mecanismo de seguridad de las repetidas lingoteras venía fallando hacía tiempo, especialmente al aflojarse los tornillos del gatillo, lo que motivó que en otras ocasiones diesen la vuelta solas, que esta falta de previsión y diligencia en las personas obligadas a velar por la seguridad del personal que trabajaba en la fábrica hacía que se los considerase responsables de la muerte de don Ramiro Vigil, obligación que era directa respecto al dueño o dueños de la Sociedad o Empresa.

4.º Que acaecida de forma trágica la muerte de don Ramiro Vigil, las actoras habían sufrido un gran quebranto moral y económico, ya que en la actualidad sólo contaban para su sustento con la insignificante cantidad de 1.682 pesetas mensuales, como pensión por la muerte de aquél, viéndose obligadas a desarrollar sus actividades vitales en la mayor indigencia.

5.º Que no pudiendo valorar la vida de una persona, por ser un bien insustituible, señalaba como indemnización la cantidad de 300.000 pesetas, cantidad a que se contraía la presente demanda. Alegó los fundamentos de derecho que estimó pertinentes y terminó suplicando se dictara sentencia por la que, estimando íntegramente la demanda, se condene a la Sociedad demandada a satisfacer a las actoras la cantidad de 300.000 pesetas en concepto de indemnización de daños y perjuicios, todo ello con imposición de costas a la Sociedad demandada. A su escrito acompañaba los documentos relacionados en los hechos.

La Sociedad demandada contestó:

1.º Que era cierto el fallecimiento de don Ramiro Vigil cuando prestaba los servicios propios de su especialidad en la nave de colada del taller de la fábrica demandada; que todos los detalles referentes a la realización de las operaciones necesarias, así como concretamente a la forma en que se llevó a cabo el día de autos, constaban en el sumario instruido con tal motivo, el cual citaba a efectos de prueba.

2.º Que todas las gratuitas manifestaciones contenidas en el correlativo de la demanda encontraban un claro mentís en el contenido de las diligencias que figuraban en el sumario citado, detallándose seguidamente la forma en que concurrieron los hechos.

3.º Que frente a las afirmaciones contenidas en la demanda, aseguraba que la instalación no adolecía de defectos, citando nuevamente el sumario instruido con motivo del accidente.

4.º Que ocurrido el siniestro, la demandada, fiel cumplidora de los preceptos legales sobre aseguramiento del personal, aportó todos los datos precisos para la rápida efectividad del Seguro de Accidentes, y los causahabientes del obrero fallecido comenzaron a percibir la pensión que según la ley les correspondía.

Que por las razones expuestas y otras de orden jurídico que lo serían en su momento oportuno se hallaban en la convicción de que no habría ocasión de entrar a examinar la cuestión referente a la cuantía de una indemnización complementaria a todas luces improcedente; pero, de todas formas, mostraba su disconformidad con la que se citaba por la actora, manifestamente desproporcionada de por sí, y más aún si se tenía en cuenta que ya se hallaba disfrutando una renta mensual de 1.722 pesetas desde diciembre de 1962, pensión legal otorgada en atención al desgraciado hecho, en el que se basaba también la reclamación actual.

5.º Que la forma en que se produjo el siniestro, que, en el más favorable

supuesto para la accionante, fue debido a un evento totalmente fortuito y por completo ajeno a toda acción u omisión de la demandada, pero que probablemente fue determinado por una imprudencia de la víctima, evidenciaba la temeridad de la actora, que con su conducta obligaba a proseguir un litigio totalmente infundado. Alegó los fundamentos de derecho y suplicó se dictara sentencia desestimando integralmente la demanda, absolviendo a la Sociedad demandada y con imposición de costas a la actora por su manifiesta temeridad.

El Juzgado de Primera Instancia condenó a la Sociedad demandada a satisfacer a los actores la cantidad de 300.000 pesetas en concepto de indemnización por la muerte de su esposo y padre, respectivamente, sin expresa imposición de costas.

La Audiencia revocó la sentencia del Juzgado y absolvió a la Sociedad demandada.

Interpuesto recurso de casación contra ésta, el Tribunal Supremo da lugar a él, casa y anula la sentencia de la Audiencia, sin expresa condena en costas, y dicta otra por la que se confirma la del Juez de Primera Instancia y condena a la Sociedad demandada a pagar 300.000 pesetas a la viuda e hijos del obrero fallecido. El fallo lo consideró así:

CONSIDERANDO que la obligación de reparar el daño que una persona haya causado a otra por acciones u omisiones culposas o negligentes, no desaparece ni se desvirtúa por la circunstancia de que ambas estuvieren ligadas por un vínculo laboral que pudiera hacer entrar en juego las indemnizaciones establecidas en la Ley de Accidente de Trabajo.

1.º Porque dicho Ordenamiento jurídico no sólo restringió el ámbito de aplicación de los artículos 1.902 y 1.903 del Código civil, reguladores de la culpa extracontractual, sino que explícitamente reconoció su vigencia a través de los 53 de la Ley y 189 de su Reglamento, al admitir la posibilidad de que pudieran derivarse del hecho en controversia otras acciones a favor del accidentado exigibles ante la jurisdicción ordinaria, sin que sea lícito interpretar los preceptos primeramente enunciados en el sentido de que no pueden hacerse valer frente al patrono causante del perjuicio y sí contra extraños, porque semejante desigualdad de trato se opondría abiertamente al contenido de los aforismos *Ubi lex non distinguit, neo nos distinguere debemus* y *Ubi est eadem ratio, ibi eadem juris dispositio esse debet* y al texto literal del artículo 4.º del citado Reglamento.

2.º Porque el fundamento de la responsabilidad laboral, actualmente vinculado a las teorías del riesgo profesional y seguridad social derivadas del cumplimiento de los contratos de trabajo no guarda conexión alguna con la imputabilidad en que haya podido incurrir su agente productor, en tanto que la *causa petendi*, surgida del deber impuesto por el *Neminem laedere*, es ajena por completo a la indicada relación obligacional e independiente de la cualidad de patrono que respecto del agraviado concorra en el causante del hecho, sobre todo cuando, como sucede en el supuesto que aquí se contempla, no se contrajo por la entidad recurrida en el convenio suscrito con el otro contendiente la obligación negativa de no incurrir en falta de diligencia en el desempeño de su cometido; y

3.º Porque, aparte de las diferencias cuantitativas y cualitativas de las indemnizaciones derivadas de las normas legales mencionadas, que por sí solas determinan la simultaneidad en algunas hipótesis, la jurisprudencia de esta Sala ha reconocido la compatibilidad de las dos acciones en sus sentencias de 28 de noviembre de 1960, 3 de octubre de 1961 y 20 de mayo de 1966,

sin que a ello se opongan en este caso concreto las de 3 de diciembre de 1964 y 22 de febrero de 1967, que contemplan supuestos en que no estaba tan clara, como en el presente, la responsabilidad del patrono, según indica claramente la primera al expresar que no se excluyen del precepto ahora estudiado más que la infracción de la Empresa sobre medios de protección «que no sean causa clara y determinante del accidente».

CONSIDERANDO que al declararse probado por la resolución impugnada que el causante de los actores falleció a consecuencia de una explosión producida por la caída en una balsa de agua del cobre líquido que se transportaba en una lingotera, cuyo accidente sobrevino por la holgura de su gatillo de seguridad, que no funcionó adecuadamente, defecto que notoriamente conocía la Empresa demandada por haber presenciado su director otro idéntico originado por la misma causa, y al absolver a la recurrida de la reclamación formulada en la demanda, es indudable que incidió en la falta de aplicación de los artículos 1.902 y 1.903 del Código civil, como se expresa en el primer motivo del presente recurso, formulado al amparo del número 1 del 1.692 de la Ley Procesal, por lo que el mismo debe prosperar sin que sea preciso entrar en el análisis del segundo.

SENTENCIA DE 30 DE NOVIEMBRE DE 1967.—La errónea interpretación de los preceptos procesales no puede servir de base para recursos de fondo.—Anotación preventiva de demanda cancelada por caducidad. Efectos frente a los que inscribieron cuando estaba vigente. La mala fe desde el punto de vista registral no equivale al dolo, sino simplemente al conocimiento del evento que puede frustrar su expectativa.

El señor Romero siguió juicio declarativo de mayor cuantía contra el señor Godó. En él recayó sentencia, que quedó firme, dictada por la Audiencia Territorial, la cual decía en su fallo:

Debemos declarar y declaramos operada la perfección del contrato de compraventa entre actor y demandado, y en orden a su entera consumación, condenamos al vendedor, señor Godó, a efectuar la transmisión de la finca a su favor por aparecer a nombre de su fallecida esposa, de la que es heredero, con apercibimiento de efectuarlo el Juzgado a su costa y en su rebeldía, y ello verificado, otorgar la escritura de venta ante Notario de la casa aquí discutida al demandante, y mediante tal escritura pública hacer tradición de la finca al señor Romero, pagándose por éste en tal momento lo que resta entregar del precio total convenido, dando con ello ejecución cumplida y cabal al contrato, con todas sus consecuencias legales, sin imposición de costas en ninguna de ambas instancias.

Devueltos los autos al Juzgado de Primera Instancia, el señor Romero presentó escrito en éste a efectos de ejecución de la sentencia. En él se suplicaba se tuviera por promovida dicha ejecución, se designara Notario y se señalara día y hora, con citación de las partes, para que el demandado, señor Godó, otorgara la escritura pública de venta de la finca sita en la calle de Cerdeña, número 353, a favor de dicho señor Romero y mediante tal escritura pública hiciera tradición de la finca al mismo, pagando entonces éste lo que restara entregar del precio convenido, y caso de no comparecer el demandado, otorgar de oficio dicha escritura pública y mediante ella hiciera tradición de la expresada finca, igualmente de oficio, al señor Romero; que, según lo dispuesto en el párrafo cuarto del artículo 198 del Reglamento Hipo-

tecario, se expidiera mandamiento al Registro de la Propiedad correspondiente ordenando la cancelación de la inscripción de la citada finca de la calle Cerdicña, número 353, practicada a favor de los ilegalmente adquirentes don Manuel Fité, don José Colom y don José Bochaca, y a tal efecto, y según disponía el mencionado precepto, se citara previamente a los nombrados titulares de la inscripción cuya cancelación se pedía para que pudieran manifestar su oposición en un plazo de treinta días; que una vez decretada dicha cancelación se hiciera a los actuales ocupantes de la finca, señores Fité, Colom y Buchaca, el oportuno requerimiento para que dejaran vacua y expedita dicha finca, a disposición del señor Romero, en el plazo que les señalara el Juzgado, y caso de no hacerlo, se practicara judicialmente el lanzamiento de los expresados ocupantes, y que se hiciera expresa imposición de las costas de la presente ejecución de sentencia al demandado.

Por providencia de 30 de diciembre de 1964 se tuvo por instada la ejecución, acordando, en primer lugar, requerir al demandado, don Pedro Godó, para que en plazo de diez días otorgara a favor del actor, señor Romero, la correspondiente escritura de venta de la finca objeto de autos, sita en la calle de Cerdicña, número 353, de Barcelona, en los términos que expresaba la ejecución, bajo apercibimiento de que en otro caso sería otorgada de oficio por el proveyente, y se mandaba notificar a los actuales poseedores de la finca, señores Fité, Colom y Buchaca, este proveído, que fueron practicadas con fecha 4 de enero de 1965.

Por la representación de don Pedro Godó se presentó escrito exponiendo: Que el señor Godó no tenía inconveniente alguno en la otorgación de tal escritura, si ello constituía un mandato judicial ineludible; pero llamaba la atención del Juzgado sobre el hecho de que respecto a la citada finca otorgó ya una escritura de compraventa a favor de otros señores, como ya conocía el actor y constaba amplia y cumplidamente en autos; que dicha escritura pública de compraventa no había sido declarada nula y, además, se hallaba inscrita en el Registro de la Propiedad, y suplicaba se tuvieran por hechas las anteriores manifestaciones a los efectos legales procedentes y tener al señor Godó por dispuesto a la otorgación de la escritura pública de compraventa a favor del señor Romero, siempre y cuando por el Juzgado se reiterara tal orden a la vista de lo manifestado.

El anterior escrito fue proveído en el sentido de dejar de momento en suspenso el plazo del requerimiento efectuado al señor Godó.

El Procurador, don L., se personó en los autos en la representación de don José Colom, don Manuel Fité y don José Bochaca. Expuso que se personaban como perjudicados que evidentemente resultaban por el contenido de la sentencia firme recaída en los mismos autos, en los cuales no habían sido parte los ahora comparecientes. Que constituía el motivo de la comparecencia hacer constar, al amparo de lo que determina el artículo 198 del vigente Reglamento de la Ley Hipotecaria, su oposición a que se cancelara el asiento, en virtud del cual se inscribió el título de dominio sobre la finca de autos a favor de los señores Colom, Fité y Bochaca, ya que el título por el cual resultó inscrito el dominio a su favor era de fecha anterior a la anotación preventiva de la demanda, al haber otorgado la escritura pública de compraventa que motivaba la inscripción el día 27 de febrero de 1958 y ser, en cambio, de fecha 1 de julio del propio año de 1958 la anotación preventiva de demanda practicada como motivación letra A. que era la primera de las dos que aparecían en los libros del Registro de la Propiedad.

A continuación formulaban demanda incidental a tenar de los siguientes hechos:

1.º Que la inscripción de compra a favor de los instantes era válida y no se había planteado contra ellos demanda alguna de nulidad. 2.º Que la anotación preventiva de demanda que sirve de base para la solicitud de cancelación de asiento que deduce el señor Romero es muy posterior a la inscripción del título a favor de los incidentantes y, por tanto, no puede afectarles. 3.º Que en el supuesto de que los efectos de la anotación quisieran situarse a la fecha de inscripción de la caducada, el conflicto de derecho se inclina también a favor de los incidentantes. 4.º Que en cualquier caso que se entendiese que el derecho del señor Romero a la compra ha de prevalecer por encima de los títulos válidamente inscritos a favor de los incidentantes, éstos, como inquilinos o arrendatarios hasta el mismo momento de formalizar la escritura de compra a su favor, tendrían un derecho de tanteo o de retracto que les daría derecho a la compra preferentemente. Invocó los fundamentos de derecho que estimó pertinentes y terminó suplicando se tuviera por opuestos a los comparecientes a la petición de cancelación del título de la propiedad que a favor de aquéllos constaba en el Registro de la Propiedad y, en definitiva, se dictara sentencia declarando no haber lugar a la expresada cancelación de la inscripción del título de propiedad inscrito a favor de los mismos, cuya inscripción continuará subsistente con plena eficacia jurídica, de conformidad a las normas legales.

Por la representación del señor Romero se evacuó el trámite de contestación a la demanda con base en los siguientes hechos:

1.º Que la inscripción de la compra a favor de los señores Colom, Fité y Bochaca no es válida y no es necesario plantear contra ellos demanda alguna de nulidad. 2.º Que la anotación preventiva de demanda que sirve de base para la solicitud de cancelación de asiento que deduce el señor Romero es muy anterior a la inscripción del título a favor de los tres señores Colom, Bochaca y Fité y, por tanto, debe afectarles. 3.º Que, en consecuencia, al no ser la anotación de 1 de julio de 1958 la que produce efectos respecto a la inscripción a favor de los señores Colom, Fité y Bochaca, procede su cancelación. 4.º Que es irrelevante la existencia del pretendido derecho de retracto e impropio su existencia en el presente incidente. Invocó los fundamentos de derecho que estimó pertinentes y terminó suplicando se dictara sentencia dando lugar a la cancelación de la inscripción de la finca de autos a favor de los señores Colom, Bochaca y Fité, expidiendo para ello el oportuno mandamiento judicial al Registro de la Propiedad haciendo expresa imposición de costas a los demandantes incidentales. Se confirió traslado a la parte de don Pedro Godó para contestación de la demanda incidental, transcurriendo el término al efecto concedido sin haberlo verificado, por lo que se le tuvo por decaído en su derecho a evacuar dicho trámite. El Juez de Primera Instancia dictó sentencia con la siguiente parte dispositiva: Fallo: Que estimando la demanda incidental formulada por don José Colom, don Manuel Fité y don José Bochaca contra don Juan Romero y don Pedro Godó, debo declarar y declaro no haber lugar a cancelar la inscripción practicada en 27 de mayo de 1959 en el Registro de la Propiedad número 5 de los de Barcelona de la escritura pública de compraventa otorgada en 27 de febrero de 1953 ante el Notario de esta ciudad don Nicolás Verdager Cortés por don Pedro Godó Biosca, como vendedor, y los citados señores Colom, Bochaca y Fité, como compradores, cuya inscripción continuará subsistente con plena eficacia jurídica, y en su consecuencia debo condenar y condeno

a los expresados demandados a estar y pasar por esta declaración. No se hace expresa imposición de las costas causadas en este incidente.

Apelada la anterior resolución por la representación del demandado, don Juan Romero, y sustanciada la alzada con arreglo a derecho, la Sala Segunda de lo Civil de la Audiencia Territorial de Barcelona dictó sentencia con la siguiente parte dispositiva: Fallamos: Que revocando como revocamos la sentencia apelada, dictada por el Juzgado de Primera Instancia número 14 de esta capital, debemos desestimar y desestimamos la demanda incidental interpuesta por don José Bochaca, don Manuel Fité y don José Colom contra don Juan Romero y don Pedro Godó, sin imposición de costas a las partes en ninguna de ambas instancias

Interpuesto recurso de casación contra esta sentencia, el Tribunal Supremo no accedió a él.

Los motivos del recurso fueron: 1.º Al amparo del número 1.º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, por cuanto que el fallo impugnado ha incurrido en infracción por interpretación errónea del artículo 926 de la Ley de Enjuiciamiento civil y de la doctrina legal que lo interpreta, contenida principalmente en las sentencias del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 1883, 10 de febrero de 1890, 19 de octubre de 1898, 10 de junio de 1914, 5 de mayo de 1917, 18 de febrero de 1901 y 27 de enero de 1900, entre otras. Que la sentencia recurrida no ha tenido en cuenta la condición de terceros de los recurrentes y de que la cosa está en poder de ellos, no en poder del vencido en el pleito. De ahí que no se pueda entregar a quien lo ganó.

2.º Al amparo del número 1.º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, al haber incidido la sentencia recurrida en infracción por falta de aplicación del artículo 446 del Código civil. Que la resolución impugnada ha olvidado que los recurrentes, como legítimos poseedores de la cosa, han de ser respetados en su posesión, sin que los inquiete un proceso judicial en el que ellos no fueron oídos.

3.º Al amparo del número 1.º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, al haber cometido el fallo que se combate infracción por interpretación errónea del contenido del artículo 198 del Reglamento para la aplicación de la Ley Hipotecaria de 14 de febrero de 1947. Que no cabe que una anotación preventiva de demanda, ya extinguida por cancelación, dé lugar a la conversión en una inscripción definitiva cancelando también los asientos posteriores; el de los recurrentes debe imponerse frente a aquella anotación preventiva que queda cancelada, y esto no lo ha tenido en cuenta la resolución que se ataca, lo que no ha interpretado correctamente el artículo 198 del Reglamento Hipotecario. Si, por el contrario, la cancelación basada en la aplicación del precepto que se señala infringido tiene por base la segunda anotación, ésta, por haber tenido acceso al Registro de la Propiedad con fecha muy posterior a la inscripción a favor de terceros, en este caso los recurrentes, no puede ser fuente de derechos ni menos basarse en este principio jurídico el fallo revocatorio de la sentencia de primera instancia.

4.º Al amparo del número 1.º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, por cuanto que la sentencia impugnada incurre en infracción por interpretación errónea de la concluyente disposición contenida en el párrafo segundo del artículo 1473 del Código civil. Que si los recurrentes, además de ser poseedores de buena fe, tienen su título inscrito en el Registro de la Propiedad y no así el recurrido, queda claro que de ellos será la propiedad del inmueble, conforme al artículo 1473 del Código civil, que el fallo recurrido ha interpretado con error

El recurso, como queda dicho, no prosperó. El Tribunal Supremo se basó en las siguientes razones:

CONSIDERANDO que los dos primeros motivos del recurso por los que se denuncia, en el primero, la interpretación errónea del artículo 962 de la Ley de Enjuiciamiento civil, y en el segundo, la falta de aplicación del artículo 446 del Código civil, ambos al amparo del número 1.º del artículo 1.692 de dicha Ley procesal, merecen ser desestimados, pues la errónea interpretación de los preceptos procesales no puede servir de base para interposición de recursos de fondo y el artículo del Código civil invocado es referente a posesión y no guarda relación ninguna con los problemas debatidos en el incidente de ejecución de sentencia que se resolvió por la recurrida.

Que el problema planteado a la casación por el tercer motivo del recurso, por el cauce procesal del párrafo primero del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, es el de la ineficacia total de la anotación preventiva practicada en el Registro de la Propiedad el día 1 de julio de 1958, al amparo del número 1.º del artículo 42 de la Ley Hipotecaria, de la demanda interpuesta ante los Tribunales de Justicia por el comprador, en documento privado de 10 de enero de 1958, presentado a la liquidación de derechos reales el 3 de febrero siguiente, de la casa número 353 de la calle de Cerdeña de la ciudad de Barcelona para que por el vendedor y, caso de negarse, por el Juzgado, se le otorgase escritura pública de compraventa que le permitiera inscribirla a su nombre en el Registro, frente a una inscripción practicada durante la vigencia de aquella anotación, el 29 de mayo de 1959, a virtud de una escritura pública de compraventa otorgada por el mismo vendedor y de la misma finca, a favor de los recurrentes, el 27 de febrero de 1958, habida cuenta de que la anotación preventiva antes aludida de 1 de julio de 1958 caducó y fue cancelada a petición de los titulares del derecho últimamente inscrito por alegación de lo que dispone el artículo 86 de la Ley Hipotecaria, el 18 de diciembre de 1962, aunque vuelta a consignarse en el Registro en virtud de nuevo mandamiento judicial de 21 de diciembre del mismo año, el 21 de enero de 1963, y merece ser desestimado por las siguientes razones:

a) La anotación preventiva es el medio por el cual se hace constar en el Registro la demanda interpuesta ante los Tribunales de justicia por la que se reivindica el mejor derecho sobre determinados bienes cuando la resolución que en el pleito recaiga pueda afectar a las posibilidades dispositivas del que aparece como titular registral de los bienes litigiosos, y se pretende con ella, como decía la Exposición de Motivos de la Ley Hipotecaria del año 1861, «evitar que se eludan las sentencias haciendo el demandado con actos propios imposible la ejecución del fallo», concepto que repetido por la Dirección General del Registro, en su resolución de 4 de julio de 1919, en la que se afirma que la anotación preventiva tiene por objeto «determinar anticipadamente los límites dentro de los cuales deben ser devueltos, con efecto retroactivo, los pronunciamientos del fallo judicial». En la misma trayectoria se ha llegado a decir por algún autor que la anotación preventiva de bienes litigiosos es como un asiento de prevención anticipado, que ha de producir sus efectos cuando el pleito se resuelva, y es que la Ley recurre a ese medio asegurativo porque desde que se presenta una demanda hasta que se resuelve ha de transcurrir un periodo de tiempo durante el cual ni se debe privar al demandado del poder disponer de la cosa a favor de tercero, a lo que le autoriza el artículo 71 de la Ley Hipotecaria, ni se debe, a virtud de dicha facultad, hacer problemático el cumplimiento de la sentencia que se dicte. Por eso el artículo salvaguarda el derecho de la persona a cuyo favor

se haya hecho la anotación, porque la anotación preventiva advierte a todo posible tercer adquirente la incertidumbre del derecho que adquiere, así como, por su propio contenido, que esta situación no se resolvera mientras no recaiga sentencia en la *litis* que pierde ante los Tribunales, con tal que se cumplan determinadas exigencias, todas cubiertas en el presente caso, como son: que la reclamación haya sido hecha ante los Tribunales de justicia (el que demande en juicio, dice la Ley), que sea el propio Tribunal el que acuerde y expida el oportuno mandamiento, que la anotación preventiva recaiga sobre los bienes que hayan sido objeto de la demanda y que dichos bienes aparezcan inscritos, cuando se toma la anotación a nombre del demandado.

b) Los terceros arquirentes que inscriban, vigente la anotación preventiva, no podrán, mientras el pleito anotado no se resuelva por sentencia firme, alegar en su favor la protección registral del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, porque carecerán de la buena fe necesaria, que en este caso equivaldría a ignorancia de la situación real, y una vez firme dicha sentencia se han de aceptar por ello los siguientes efectos: 1.º la cancelación de la anotación, por innecesaria, si es que ya no estuviese cancelada por caducidad; 2.º La cancelación, caso de haber prosperado la demanda, de aquellos asientos extendidos en el Registro durante la vigencia de la anotación que no estén de acuerdo con su parte dispositiva, y ello sin necesidad de promover nuevo litigio, y 3.º La inscripción a nombre del nuevo titular del derecho que la sentencia proclame.

c) Que aunque la anotación preventiva, según el artículo 86 de la Ley Hipotecaria, caduca a los cuatro años, si antes de dicho plazo se ha pedido su prórroga, como ha sucedido en el presente caso, y aunque se haya cancelado la anotación por dicha causa antes de terminar el pleito, lo que también ha sucedido, ello ha de afectar sólo a los terceros adquirentes que inscriban después de cancelada la anotación; pero los que adquirieron e inscribieron vigente aquélla, al dictarse sentencia en el pleito no podrán alegar ignorancia, ya que la anotación les advirtió de la incertidumbre del derecho de quien aparecía como titular registral y ya no dependía el cese de dicha incertidumbre, de la vigencia o de la caducidad de la nota, sino de la resolución que dictara el Tribunal, que habría de ser de obligado acatamiento en todo caso; desde otro punto de vista, tampoco han de poder acogerse dichos terceros (porque les faltará la buena fe indispensable) a una cancelación pedida por ellos al amparo del número 13 del artículo 206 del Reglamento Hipotecario, a sabiendas de que el pleito no estaba resuelto y prevaleciendo de que había transcurrido el plazo de caducidad de la anotación; la mala fe, desde el punto de vista registral, no equivale al dolo, sino simplemente al conocimiento del evento que puede frustrar su expectativa; el párrafo segundo del artículo 34 dice: «La buena fe del tercero se presume siempre, mientras no se pruebe que "conocía" la inexactitud registral». a ella alude constantemente la Ley Hipotecaria, como puede verse en el artículo 107, donde al referirse a bienes litigiosos en relación con la hipoteca se dice en el número 9.º que puede ser afectado el acreedor hipotecario no sólo «si la demanda origen del pleito ha sido anotada preventivamente», sino también «si se hace constar en la inscripción que el acreedor tenía conocimiento del litigio», y el artículo 36, referente a la usurpación que no protege al titular registral que «conoció y tuvo medios racionales y motivos suficientes para conocer antes de perfeccionarse su adquisición» que la finca o derecho estaba «poseído de hecho» y a título de dueño por persona distinta de su transmitente», que supone la consagración de una prescripción «contra tabula» fundada en la

mala fe o conocimiento por el tercero de la situación real, y en el número 4.º del artículo 37, referente a la posible repercusión en el tercero de la acción pauliana. Hasta tal punto preocupa al Registro la «buena fe», que algunos autores la incluyen como uno más de los principios generales que rigen nuestro sistema hipotecario, y el Tribunal Supremo insiste sobre el tema a través de una reiterada jurisprudencia (sentencias de 3 de marzo de 1909, 29 de noviembre de 1928, 30 de diciembre de 1944 y 12 de enero de 1943, entre otras), donde se afirma que no puede invocar la protección registral el tercer adquirente que haya tenido conocimiento de las condiciones reales en que realizó la adquisición, aunque éstas no resulten del Registro, y a estas conclusiones llegó este Tribunal a través del análisis del principio de «publicidad». Lo esencial, dicen esas sentencias, es que el adquirente «sepa» a qué ha de atenerse, siendo indiferente el procedimiento por el que llegue a adquirir tal conocimiento, y en este caso sabían los terceros que la finca adquirida estaba en litigio cuando ellos inscribieron y que de la incertidumbre sobre la titularidad del que se la había transmitido sólo podía sacarlos la sentencia que se dictara y no la caducidad de la anotación cuando aún no había terminado el pleito.

Que el cuarto motivo del recurso, amparado en el párrafo primero del artículo 1.692, y en el que se alega la interpretación errónea del artículo 1.473 del Código civil, que igualmente ha de ser desestimado, ya que el principio de libertad de contratación y la seguridad del tráfico jurídico descansan siempre sobre la base de la «buena fe» de los contratante, y una clara manifestación de ello es lo dispuesto precisamente en el artículo del Código civil mencionado en este motivo alusivo a la doble venta, pues la exigencia de la buena fe, consignada sólo en el número primero, abarca también el párrafo segundo, según proclama una copiosa jurisprudencia (sentencias, entre otras, de 13 de mayo de 1908, 29 de noviembre de 1928, 31 de octubre de 1929 y 11 de febrero de 1946), en las que se niega la preferencia registral que dicho segundo párrafo establece, cuando el titular tuvo conocimiento perfecto de las condiciones en que hubo de verificar la adquisición del bien incierto, y ello ha de ser especialmente aplicable cuando la incertidumbre nace de reclamaciones judiciales en marcha que podrán desvirtuar el derecho o titularidad del transferente, pues el conocimiento, que malogra la buena fe, nace en el momento en que el bien se adquiere y se inscribe vigente la anotación, permanece mientras dure el pleito y su apreciación es cuestión de hecho, como dicen las sentencias de 11 de febrero de 1946 y 6 y 11 de junio de 1954, que en este caso la sentencia recurrida da por probado en su considerando octavo y que no ha sido combatida en el recurso por el único cauce legal que hubiera sido posible hacerlo.

Es interesante esta sentencia que aplica el requisito de la buena fe, comúnmente estudiado en relación con los actos transmisivos, a los efectos de una anotación de demanda, de una anotación de demanda ya cancelada.

La verdad es que a primera vista no se comprenden fácilmente los fundamentos de la aplicación que ha hecho la sentencia del Tribunal Supremo al caso discutido de la doctrina de la buena fe.

Porque el matiz de la aplicación es muy de tener en cuenta. No se trata de decirle a los que instaron el incidente conforme al artículo 198 del Reglamento Hipotecario "ustedes conocían el pleito, aunque la primera anotación de demanda se cancelara". No; se trata de aplicar toda la mecánica de dicho

artículo 198 apoyándose en una anotación de demanda ya cancelada por caducidad.

Pero como, al fin y a la postre, en el fondo no puede separarse ese detalle o matiz de la cuestión más sustantiva, consistente en unos adquirentes que habían sabido la existencia del litigio, parece que hay que estar con el fallo.

No en balde se ha escrito por LACRUZ que el más complejo y discutido de los requisitos de la protección registral es, sin duda, la buena fe.

La mala fe, desde el punto de vista registral, dice la sentencia, "no equivale al dolo, sino simplemente al conocimiento del evento que puede frustrar su expectativa". "No estamos autorizados—escribió JERÓNIMO GONZÁLEZ—para confundir la falta de buena fe hipotecaria con el dolo civil ni con la enajenación en fraude de acreedores."

El Tribunal Supremo ha aplicado una vez más su ya histórico y ético criterio de la buena fe, defendible, sin duda, desde un punto de vista moral; pero no muy compatible con un régimen de seguridad registral en el tráfico inmobiliario, con un régimen perfeccionado de publicidad, como ha observado RIPERT.

Roca, tan minucioso generalmente al estudiar los problemas derivados de la aplicación de la legislación hipotecaria, no se plantea la cuestión que esta sentencia ha resuelto. Sólo de una forma genérica expone: "La anotación de demanda surte todos estos efectos mientras subsista o no se extinga, debiendo tenerse en cuenta que, según el artículo 86 de la Ley Hipotecaria, esta anotación, como todas, caduca a los cuatro años de su fecha, sin perjuicio de poder lograr una prórroga por otros cuatro años más." Bien es verdad que en una nota añade lo que sigue, muy en relación con la cuestión que nos ocupa: Caducada la anotación, aunque no figure cancelada, cesan los efectos de publicidad registral que para terceros provocaba el hecho de la anotación en sí, de modo que la subsistencia meramente formal de la anotación no puede privar de buena fe hipotecaria al tercer adquirente posterior, aunque hubiera consultado el Registro.

SENTENCIA DE 24 DE NOVIEMBRE DE 1967.—Discordancia entre lo declarado por las partes en contrato y lo realmente querido. Es cuestión inseparable de la interpretación de los negocios jurídicos. Para ésta es decisiva la intención evidente y común de los contratantes. Para juzgar de la intención de los contratantes hay que atenderse al sentido literal de las cláusulas del contrato, si los términos son claros y no dejan duda sobre aquella intención.

Son Considerandos de esta sentencia:

Que el tema de la divergencia inconsciente entre la voluntad y la declaración en los contratos no sólo es inescindible del referente a la interpretación de dichos negocios jurídicos, sino que en su tratamiento judicial debe otorgarse prioridad absoluta al segundo, toda vez que si como efecto de la interpretación se llega al resultado de que no hay discordancia entre lo declarado y lo querido por las partes, quedará automáticamente eliminado del litigio el tema designado en la doctrina científica con los nombres de error obstativo, error impropio, error en la declaración, error obstáculo, etc., ya que únicamente cuando el sentido de la declaración, descubierto por la interpretación, no coincida con la voluntad de los contratantes podrá plantearse el problema de dicho error y de sus efectos, no siempre invalidatorios de lo pactado.

Que, como afirma la sentencia recurrida, lo que ha dado lugar a la *litis*—al menos en cuanto guarda relación con las cuestiones suscitadas en el recurso—

es el alcance e interpretación de la cláusula quinta del contrato de compraventa formalizado notarialmente el día 9 de abril de 1962, estipulación que, según el juzgador de instancia, reza así: «A los efectos determinados por el artículo 541 del Código civil, los vendedores harán desaparecer cualesquiera signos de servidumbre, aparte la ya relacionada que exista entre el edificio vendido y el número 47 del paseo de Reding, propiedad de los mismos»; la que ha sido interpretada por el Tribunal *a quo* en el sentido de que ha de excluirse de la cláusula la servidumbre de luces y vistas referida a los huecos (puertas y ventanas) y terrazas que abiertos y contruidos en el muro Este de la casa número 47 citada, miran al lindero Oeste, donde radica el jardín de la casa vendida, interpretación impugnada en el recurso por entender que viola lo dispuesto en los artículos 1.281 y 1.282 del Código civil.

Que en la interpretación de los contratos, esto es, en la averiguación del sentido que en el momento de la perfección del negocio tuviera la declaración bilateral de voluntad, es decisiva la intención evidente y común de los contratantes, cual lo revelan los artículos 1.281, 1.282, 1.283 y 1.289, párrafo segundo, del referido Código.

Que para juzgar de la intención de los contratantes deberá atenderse, de acuerdo con lo establecido en el párrafo primero del citado artículo 1.281, ante todo, al sentido literal de las cláusulas del contrato, si los términos son claros y no dejan duda sobre aquella intención; precepto jurídico vinculante para el intérprete, fundando en la normal congruencia entre lo declarado y la voluntad de los autores de la declaración, que tiende a evitar que, a pretexto de la indagación del propósito interno y real de las partes, se tergiversen con interpretaciones arbitrarias el sentido recto, propio y usual de las palabras dichas o escritas, al perfeccionarse el contrato, como previene el artículo 57 del Código de Comercio, en su ámbito privativo, pero cuyo espíritu está latente en el artículo 1.281, párrafo primero, del civil.

Que al no aplicarlo al caso, la sentencia recurrida violó este mandato legal, puesto que los términos de la cláusula no pueden ser más claros y no dejan duda alguna sobre la intención de los contratantes de no exceptuar de la desaparición de los signos de servidumbre más que los referentes a la aludida en la misma estipulación, gravamen no discutido en el pleito y, por tanto, de incluir en la obligación contraída por los vendedores los signos de la servidumbre de luces y vistas controvertida en el proceso.

Que la sentencia combatida infringió igualmente lo ordenado con el mismo vigor vinculante en el párrafo segundo del citado artículo 1.281, dado que, conforme a este precepto, para que una intención distinta pueda prevalecer y sobreponerse al sentido resultante de las palabras que integren la declaración negocial es menester que dicha intención sea la común de los contratantes y, además, que la voluntad contraria a los términos de la declaración aparezca y resplandezca de forma evidente, requisitos legales que aquí no concurren, puesto que algunos de los datos manejados por el juzgador *a quo*—al amparo de lo prescrito en el siguiente artículo 1.282—a fin de averiguar ese elemento subjetivo e interno se refieren a la supuesta voluntad particular e individual de los vendedores, no a la resultante de su coincidencia con la del comprador en el punto clave y decisivo de la extensión de la cláusula discutida, y ninguno de los elementos utilizados al efecto por el propio juzgador muestra con la evidencia requerida por la norma positiva que la intención común de los contratantes fuera la de restringir el alcance de la estipulación en los términos expresados en el fallo de la resolución impugnada.

Que una vez estimada la infracción de los artículos 1.281 y 1.282 del Código

civil sería totalmente ocioso examinar si, además, vulneró el Tribunal de apelación la doctrina legal invocada por el impugnante, por lo que, sin más razonamientos, procede declarar haber lugar al recurso, sin hacer especial imposición de costas.

SENTENCIA DE 3 DE NOVIEMBRE DE 1967.—*La legislación que exige a los extranjeros autorización del Ministerio del Ejército para la adquisición de fincas en Baleares no es aplicable a Sociedad anónima española, aunque la mayor parte de sus acciones pertenezcan a extranjeros.*

Son antecedentes de esta sentencia:

Que por el Abogado del Estado, y mediante escrito que por reparto correspondió al Juzgado de Primera Instancia número 3 de los de Palma de Mallorca, se dedujo demanda contra Soge, Sociedad Anónima, sobre nulidad de contrato de compraventa y cancelación de inscripciones, y en cuya demanda se alegó: Que por escritura autorizada en fecha 2 de mayo de 1959 se constituyó la Sociedad Anónima nombrada, nacida para desarrollar las actividades de compraventa, mejoración y explotación de fincas rústicas y urbanas. Que el mismo día que se otorgó la escritura fundacional de Soge, Sociedad Anónima, se formalizó escritura pública de compraventa mediante la cual don Juan P. M., dueño de una finca titulada «Cala Pi», la vendió a la recién creada Sociedad. Tres días después, por escritura pública, don Vicente R. M. vendió a Soge, Sociedad Anónima, las fincas que detalla, y el 9 de julio de 1959, don Francisco T. S. vendió a Soge, S. A., una porción de tierra sita en San Jorge, de cinco hectareas, 69 áreas y 35 centuareas. Que el 21 de diciembre siguiente, por escritura pública, la Sociedad repetida compró a don José R. C. una hacienda denominada «Cala Fallova» o «Cala Pi», sita en San Jorge, término municipal de San José, y por último, mediante escritura formalizada el 22 de abril de 1963, Soge, S. A., compró a doña María Torres R. las fincas que detalla. Que las compraventas inmobiliarias reseñadas se han celebrado sin recabar previamente la autorización del Ministerio del Ejército imperativamente establecido cuando los adquirentes en potencia—tratándose de fincas sitas en las islas Baleares—tienen la cualidad de súbditos extranjeros y la Compañía Anónima creada ha sido fundada precisamente con el fin de obviar tan importante requisito, pues de este modo, merced a la nacionalidad española de la persona jurídica formada, los interesados en los aludidos negocios, es decir, los consortes Geer Vils y Sofia van Gelder, han conseguido el objetivo que acariciaron: convertirse a través de Soge, S. A., en auténticos dueños de las fincas descritas. Invocó los fundamentos de derecho que estimó pertinentes y terminó suplicando se dictase sentencia por la que se declare que los contratos de compraventa mencionados son negocios jurídicos celebrados *in fraudem legis* y decretando la nulidad de los mismos, con la consiguiente cancelación de las inscripciones practicadas en el Registro de la Propiedad de Ibiza a la vista de los instrumentos mediante los cuales se formalizaron, con costas a quien se opusiere a la demanda.

El Procurador de Soge, S. A. contestó a la demanda alegando: Que la constitución de la Sociedad Soge consta inscrita en el Registro Mercantil de Baleares y su personalidad jurídica es plena. Que la escritura no forma parte de ningún expediente administrativo: fue interesado su envío por la Capitanía General de Baleares a efectos de tomar nota, según se dijo, de algunos datos; dicha escritura se remitió al Estado Mayor del Ejército, con ruego de que

fuera devuelta, y con evidente abuso de poder se ha dispuesto de ella sin el consentimiento de su legítimo titular para fines distintos de los que se indicaron. Que es cierto que no se recataron las autorizaciones del Ministerio del Ejército a que se alude en el correlativo, por cuanto teniendo Soge, Sociedad Anónima, plena capacidad como persona jurídica española no precisaba dicha autorización para adquirir fincas que compró, por cuanto dicha autorización se establece imperativamente sólo para los adquirentes extranjeros. Invocó los fundamentos de derecho que estimó pertinentes y terminó suplicando se dictase sentencia desestimando la demanda, absolviendo de la misma a este demandado, con costas a la parte actora.

El Juez de Primera Instancia dictó sentencia estimando en parte la demanda, declarando que los contratos de compraventa mencionados en la sentencia son negocios jurídicos celebrados *in fraudem legis*, absolviendo a los demandados del resto de las pretensiones contra ellos formuladas, sin hacer expresa condena de las costas causadas.

La Audiencia dictó sentencia, en apelación, desestimando el recurso de apelación interpuesto por el Abogado del Estado y estimando el promovido por la representación de la entidad demandada Soge, S. A., y con revocación parcial de la sentencia recurrida declaró no haber lugar a ninguna de las pretensiones formuladas en la demanda, absolviendo de las mismas a los demandados, sin hacer expresa imposición de las costas de Segunda Instancia.

El Abogado del Estado interpuso recurso de casación por infracción de Ley basándose en un solo motivo:

Al amparo del número 1 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil: Que el fallo viola los artículos 1.º y 2.º de la Ley de 23 de octubre de 1935, así como el artículo 4.º del Código civil y doctrina jurisprudencial contenida en sentencias de 8 de abril de 1942, 6 de octubre de 1957 y 27 de abril de 1962; que resultan asimismo violados los artículos 1.261, número 3, y 1.275 del Código civil. Que los actos y contratos denunciados en la *litis* por la Abogacía del Estado, todos ellos admitidos en la sentencia como ciertos, dan a conocer que los consortes señores Geer Vils, de nacionalidad holandesa, a través de una Sociedad Anónima en la que ellos son titulares en mas de un 99 por 100 han pasado, de hecho, a ostentar el poder dominical de terrenos de gran extensión territorial en la isla de Ibiza y a conseguir su inscripción en el Registro de la Propiedad, y todo ello sin obtener la autorización que como salvaguarda de altos intereses nacionales establecen los artículos 1.º y 2.º de la Ley de 23 de octubre de 1935.

El recurso no prosperó basado en las siguientes razones:

Que la autorización gubernativa que los artículos 1.º y 2.º de la Ley de 23 de octubre de 1935 y 4.º de su Reglamento de 28 de febrero de 1936 imponen para que los individuos o *entidades extranjeras* adquieran fincas o terrenos enclavados en las islas Baleares, cuando estén situados fuera de poblado o zonas de ensanche o urbanización, no es exigible respecto de los contratos que en tal sentido lleven a efecto las Compañías mercantiles que, por haberse constituido al amparo de lo prescrito en la Ley de 17 de julio de 1951, estén domiciliadas en España, conforme a lo previsto en los artículos 28 y 41 del Código civil y gocen personalidad distinta de la que pueda corresponder a cada uno de sus asociados, según indican los 35 de dicho Cuerpo legal y 5 de la Ley reguladora del Registro jurídico de las Sociedades Anónimas, tanto porque las normas legales y reglamentarias citadas en primer lugar suponen una limitación a los principios de autonomía de la libertad de contratación consagrados por el artículo 1.255 de dicho Código, que no puede ser inter-

pretada en sentido extensivo o analógico (sentencias de 11 de marzo de 1911 y 13 de noviembre de 1953), sino normalmente con criterio restrictivo, de acuerdo con el apotegma jurídico *Exceptio est strictissima interpretationis*, como porque en realidad la finalidad práctica que el legislador se propuso a través de aquellos preceptos de *velar por los intereses y seguridad* de nuestro país (Exposición de Motivos de la Ley de 12 de mayo de 1960 y artículo 5.º del Decreto-ley de 22 de marzo de 1962) se consigue sin necesidad de acudir a semejante requisito cuando, como aquí ocurre, la Sociedad compradora obtuvo la nacionalidad española, por ser entonces de aplicación a la misma la totalidad de las reglas contenidas en nuestro vigente Derecho civil, sin que a ello se oponga la circunstancia de que la mayor parte de su capital fuere extranjero, porque, dada la fecha de su constitución—2 de mayo de 1959—, no le alcanzaban las restricciones impuestas por el Decreto-ley de 27 de julio siguiente y porque de los hechos que la resolución impugnada declara probados no se deduce que para su aportación se incumpliera lo que al efecto dispone el Ordenamiento sobre moneda extranjera.

Que lo acabado de exponer lleva a la conclusión de que el Tribunal *a quo* al mantener la eficacia de los negocios jurídicos que sirven de fundamento al presente litigio, por no estimarlos realizados *in fraudem legis* no incidió en las infracciones que se denuncian en el único motivo del recurso, formulado al amparo del número 1 del artículo 1.692 de la Ley procesal: Primero. Porque en el escrito inicial del procedimiento no se solicitó la declaración de nulidad de la escritura de constitución de la entidad, recurrida como sería preciso para lograr la invalidación de los contratos de compraventa por ella celebrados, puesto que éstos por sí mismo y con independencia del primero no crean situaciones de hecho o pseudo realidades encaminadas a contrariar el contenido de una norma de carácter imperativo con apoyo en otra de cobertura autónoma irrelevante para la consecución de los fines propuestos, como sería indispensable para aplicar la doctrina mantenida, entre otras, por las sentencias de esta Sala de 8 de abril de 1942, 25 de mayo de 1944, 6 de febrero de 1957 y 23 de febrero de 1962; y segundo. Porque, aun cuando así no fuera, tampoco entraría en juego el artículo 4.º del Código civil, por establecerse en el 16 del Reglamento de 28 de febrero de 1936 que, en caso de incumplimiento de las disposiciones consignadas en la Ley de 23 de octubre de 1935, la autoridad gubernativa no sólo puede imponer a los contraventores determinadas sanciones económicas, sino que incluso está facultada para ordenar la demolición de las obras llevadas a cabo y la *expropiación* de las fiancas adquiridas, con pérdida de la indemnización a que pudieran tener derecho; por todo lo cual el presente recurso debe ser desestimado.

B. M.

2) JURISPRUDENCIA MERCANTIL

POR RAMÓN G. SÁNCHEZ DE FRUTOS.

II. SOCIEDADES

Sociedades de responsabilidad limitada.

SENTENCIA DE 22 DE JUNIO DE 1967.

Venta de todas las participaciones sociales (a un extraño) por los gerentes sociales sin el concurso de todos los socios (Pueyo c. «E. Pueyo»).

Careciendo los gerentes de la Sociedad, que suscribieron el contrato de venta, de facultades para tal enajenación y no acreditándose actuaran como representantes de los socios, quienes no concurrieron al contrato de venta de las participaciones sociales, hay que declarar la nulidad por inexistencia de tal pacto, conforme al número 1 del artículo 1.261 del Código civil (falta de consentimiento).

SENTENCIA DE 3 DE JULIO DE 1967.

Compuesta la Sociedad por dos únicos socios, con igual participación social e idénticas facultades de administración, al surgir desacuerdo entre ellos y no poder obtenerse la mayoría precisa para adoptar decisiones, ¿se produce imposibilidad de cumplir el fin social y se incurre en causa de disolución, conforme al número 2 del artículo 30 de la L. s. r. l.? (Martínez c. Garrido).

Procede la disolución porque:

— La Ley de r. l, en vez de concretarse a señalar los diversos supuestos que la realidad puede ofrecer como determinantes de la disolución de esas entidades por imposibilidad material o jurídica de cumplir sus fines, adoptó, en el párrafo segundo del artículo 30, una fórmula genérica en la cual pueden tener cabida todos aquellos supuestos que verdaderamente sean de trascendencia y, de hecho y con sujeción a las reglas del criterio humano, producen el colapso de la vida de la Compañía, imposibilitando su normal funcionamiento de manera permanente y definitiva.

— Del desacuerdo permanente entre los dos socios resulta evidente que la Sociedad que éstos forman queda privada de voluntad social, porque ésta, conforme a lo dispuesto en el artículo 14 de la Ley, viene constituida por el acuerdo de la mayoría real de la participación en el capital social, cuya mayoría ya no podrá conseguirse en lo sucesivo, lo que en realidad equivale a privar de vida a la Sociedad y hacer, por tanto, imposible la realización del fin para el que se constituyó.

— La doctrina científica, estudiando otros tipos de Compañía, se ha enfrentado con esos supuestos de discordias entre los socios que no permiten

reunir las mayorías de capital necesarias para adoptar acuerdos y que, consecuentemente, originan la paralización de la vida social, ante cuyos supuestos se ha entendido que no quedaba otra salida que la de abrir paso a la disolución.

— También la jurisprudencia de esta Sala, al encontrarse frente a casos parecidos, hubo de seguir esta misma tesis, siendo de citar a este respecto la sentencia de 25 de octubre de 1963, recaída precisamente sobre una Sociedad de responsabilidad limitada, cuya sentencia declaró. «Que solicitado en el pleito por el actor la disolución de la Sociedad y oponiéndose a ello el hoy recurrente, surge el problema de la imposibilidad absoluta en que se encuentra ninguno de ellos de llegar a conseguir la mayoría reforzada que exige el artículo 17 de la Ley, tanto a número de socios como en el *quorum* de los dos tercios del capital social, por... ser ambos los dos únicos socios de la Compañía y corresponder a cada uno de ellos la mitad del capital social». problema que formulado en otras ocasiones y ante la laguna legal ha motivado resoluciones de esta Sala en el sentido de que debe estimarse supletorio de la Ley el Código de Comercio—sentencia de 13 de febrero de 1962—y que, ante el carácter en parte personalista y en parte capitalista de las Sociedades de responsabilidad limitada, con predominio en general del elemento financiero, la sentencia de 18 de enero de 1962 declaró que en tales Sociedades, «cuando sean sólo dos los socios con idéntica participación de capital, al no haber mayoría posible, deben reputarse como Sociedades de tipo familiar y de carácter personalista, y se está en el caso de aplicar subsidiariamente el número 7 del artículo 218 del Código de Comercio, que admite la Ley especial en su artículo 31»

Sociedades anónimas.

Carácter ganancial de las acciones. Su atribución a la disolución de la sociedad conyugal.

SENTENCIA DE 17 DE ABRIL DE 1967.

«Hijos de Sabino S, S. A.», c. P. Díez.

Antecedentes.—Constituida una Sociedad de responsabilidad limitada por varios hermanos, se transformó en anónima, de cuyos Estatutos sólo interesa ahora el artículo 8º, que dice: «Ningún accionista podrá enajenar sus títulos a personas extrañas a la Sociedad sin ofrecerlas previamente al Consejo de Administración, quien lo anunciará a los demás accionistas para que las adquieran dentro del plazo de un mes siguiente al ofrecimiento. Si fueren varios los que quisieren comprarlas, se prorratearán entre ellos proporcionalmente al número de las que ya se posean. El precio de venta de los títulos será el que resulte como valor en el último balance practicado y aprobado por la Junta general. Para el caso de venta de los títulos sin cumplir lo establecido en el párrafo anterior se reserva a los accionistas por tiempo de un año el derecho de retracto a través del Consejo de Administración por el precio que antes se fija o por el mismo de la enajenación no ofrecida, si resultare más bajo. Los mismos derechos asistirán a los accionistas respecto a los títulos adquiridos por terceras personas mediante el ejercicio de accio-

nes judiciales o de otra índole, exceptuándose únicamente las transmisiones por herencia.»

Declarada la separación de los cónyuges y de la sociedad conyugal de gananciales de uno de los socios, se adjudicaron a su mujer, entre otros bienes, cuarenta y una acciones de la Sociedad de referencia, en pago de sus gananciales. El Consejo de Administración adoptó acuerdo de retracto de tales acciones, en base al artículo 8º de los Estatutos, por entender que si bien el valor de las acciones es ganancial, no lo son las acciones mismas, las que atribuidas a la mujer le confieren el carácter de socio.

Planteadas la demanda por la Sociedad, tanto el Juzgado como la Audiencia la desestimaron, interpuesto recurso de casación por infracción de Ley, no prosperó, en atención a los siguientes argumentos (ponente, don José Beltrán de Heredia y Castaño).

Considerando: Que ambas partes litigantes están conformes en que los bienes atribuidos a la actual recurrida como consecuencia de la disolución de la sociedad conyugal, que dan lugar al debate que origina este recurso, tenían el carácter de gananciales, por lo que es necesario tener presentes, al modo como hace la sentencia impugnada, los artículos del Código civil 1.407—donde se contiene la presunción de ganancialidad de todos los bienes del matrimonio—y 1.412, en que se concede al marido la administración de la llamada sociedad legal de gananciales, régimen económico matrimonial de contorno complejo y discutida naturaleza, que, aunque denominado sociedad en nuestro sistema legislativo, que incluso en el artículo 1.395 del mismo Código se remite a las normas de dicho contrato para su regulación supletoria, no puede ser considerada como tal en sentido estricto, porque le faltan los requisitos típicos de la relación societaria, careciendo del dinamismo como actividad y del fin económico como objetivo propios de aquella, lo que indujo a interpretarla como una forma de comunidad no de las de tipo romano o por cuotas partes recogida en nuestro Código en los artículos 392 y siguientes, cuyas reglas resultan inaplicables—en cuanto índices de una titularidad coincidente, independiente y autónoma—, sino de las llamadas germánica o en mano común, con la que evidentemente, aunque sin identificarse con ella, ofrece analogías debidas a su especial carácter y finalidad, pues ya se la denomine sociedad o se la llame comunidad, lo cierto e indudable es que se trata de una institución del Derecho de familia que imprime su sello peculiar no sólo a las relaciones personales, sino también a las patrimoniales, y produce en este caso el nacimiento de un patrimonio especial, vinculado al cumplimiento de los fines del matrimonio, sobre todo al levantamiento de las cargas comunes, siendo titulares del mismo conjuntamente y por partes iguales, aunque con desigualdad de derechos el marido y la mujer, vinculación que impide su división, así como los actos dispositivos de la propia parte y su gobierno administrativo por el sistema contrastante de la mayoría (como precisaron las sentencias de esta Sala de 18 de diciembre de 1954 y 26 de octubre de 1958), porque todo ello es incompatible con los principios rectores de la institución familiar, basada en la idea de organización jerárquica y presidida por un fin trascendente a los particulares de los miembros que la integran, lo que conduce a la desestimación del motivo primero del recurso, en que por el cauce del número 1 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil se denuncia aplicación indebida de los artículos 1.407 y 1.412 del Código antes citados, pues sólo teniendo en cuenta las consecuencias referidas a que con los mismos se llega se puede estar en condiciones de valorar el alcance

de la entrega hecha a la hoy recurrida al producirse la liquidación de la sociedad legal de gananciales de que era titular juntamente con su marido.

Considerando: Que la atribución patrimonial mencionada, en la parte que se discute, consiste en las acciones de una Sociedad Anónima que el marido, en unión de sus hermanos—todos los cuales figuran actualmente como recurrentes—, había constituido vigente matrimonio en 1952 (transformando la anteriormente existente con carácter de limitada y que se fundó en 1938), cuya ganancialidad no se cuestiona, pero cuya liquidación pretende hacerse con la asignación no de las propias acciones, sino del valor dinerario que tenían según el último balance de la Empresa, por entender, en contra de lo decidido por ambos juzgadores de instancia, que es a este importe a lo único a que la esposa puede tener derecho, no pudiendo extenderse a la condición de socio que la tenencia de las actuaciones implicaría en otro caso, para cuya recta valoración es indispensable partir de la esencia propia de las entidades societarias a que pertenece la que aquí es objeto de debate, que en su calidad de anónima se presente como una Sociedad de capital, no de personas, en cuya estructura la vigente Ley de 17 de julio de 1951, no tiene en cuenta para nada las circunstancias personales de los socios, que son indiferentes, como lo son también sus conocimientos técnicos, nacionalidad, ideología, etcétera, hasta el punto de que con razón se ha dicho que en su regulación se sustituye el *intuitus personae* típico de las Sociedades personalistas por el *intuitus pecuniae* característico de las capitalistas, donde lo único decisivo es el valor y naturaleza de la aportación al capital social, no tomándose en consideración ni siquiera la situación patrimonial del accionista en cuanto que su responsabilidad no es ilimitada y en las que, consiguientemente, la acción, índice expresivo de la referida aportación, no es sino un título-valor (nominativo o al portador) rodeado de las rotas propias de esta clase de documentos, como son la mutabilidad, comercialidad y transmisibilidad: no sólo del título en sí en cuanto bien material, sino también de los derechos incorporados al mismo, en este caso de la condición de accionista, todo lo cual demuestra que, en principio, las acciones de esta clase de Sociedades son susceptibles de la adquisición efectuada como resultado de la liquidación de una comunidad o sociedad de gananciales en cuanto que no representan un derecho relativo al respeto, conservación y desarrollo de la personalidad e inseparable de ella que pudiera justificar su intransmisibilidad y obligase a la satisfacción de su equivalente en dinero.

Considerando: Que la doctrina que se acaba de exponer, de indiscutible vigencia en términos generales, ha sido impugnada en el caso del presente recurso a causa de que en los Estatutos de la Sociedad que figura entre los recurrentes existe una cláusula, señalada con el número 8, que, al amparo de lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley de Régimen jurídico de las acciones anónimas, restringe la libre transmisibilidad de las acciones, al decir que «ningún accionista podrá *enajenar* sus títulos a *personas extrañas* a la Sociedad sin ofrecerlas previamente al Consejo de Administración... el precio de *venta* de los títulos será el que resulte como valor en el último balance practicado... los mismos derechos asistirán a los accionistas respecto a los títulos adquiridos por terceras personas, mediante el ejercicio de acciones judiciales o de otra índole, exceptuándose únicamente las transmisiones por herencia», lo que plantea el problema de su influencia sobre el carácter y naturaleza de la Sociedad a que afecta, que debe ser examinado tanto en su aspecto genérico como fundamentalmente en su aplicación concreta al caso presente, siendo incuestionable respecto del primero que las cláusulas esta-

tutarias de este tipo que por razones de diversa índole, entre otras el deseo de vinculación a una familia determinada—que da lugar a las llamadas precisamente sociedades anónimas familiares—, tratan de convertir a las normalmente Sociedades abiertas o de capital (es decir, apersonales) en otras de estructura cerrada en que entra en juego la apreciación de las condiciones personales (*intuitus personae*), son una derogación convencional de la regla general de las Sociedades Anónimas, en las que la acción, entendida como título-valor, está concebida, según se ha dicho con precedencia, para circular y transmitirse libremente, lo que supone que tendrán que ser establecidas de modo expreso y que todo lo relativo a las mismas habrá de ser interpretado restrictivamente, con la importantísima particularidad de que, habida cuenta de la naturaleza puramente obligacional de dichas cláusulas, no podrán alterar el carácter de la acción, entendida como bien material o corporal (cosa mueble) susceptible de transmisión y, sobre todo, de adquisición con plenos efectos reales, que, por imperativos de las exigencias del tráfico jurídico de bienes, habrá de tener eficacia en relación con el adquirente, con la inevitable proyección frente a terceros, al margen de lo que en el ámbito interno de la Sociedad pueda suceder y de las posibles reacciones del ente societario ante el incumplimiento de lo pactado, cuestiones que dieron lugar a discrepancias doctrinales que ni afectan al presente caso ni es éste el momento de dilucidar.

Considerando: Que haciendo aplicación de todo lo anterior al caso que es objeto de este recurso resulta de toda evidencia el acierto con que procedió el Tribunal *a quo* al decidir que la cláusula referida no puede estar en condiciones de impedir la atribución a la esposa de la mitad de las acciones que figuraban a nombre del marido, porque éste no ostentaba respecto de las mismas otro carácter que el de administrador de la sociedad legal de ganancias a que aquéllas pertenecían, y en cuyo patrimonio tenían ambos cónyuges una cotitularidad indiscriminada, lo que hace que, cuando se verifica la adjudicación separada como consecuencia de la liquidación de lo que era ganancial, no se enajena ni se vende nada en favor de la esposa, que tampoco lo adquiere como resultado del ejercicio de una acción judicial que son los supuestos contemplados en los Estatutos, sino que recibe lo que era suyo y no sólo del marido, como se pretende en el recurso, adquiriendo la titularidad individual y concreta sin previo acto dispositivo, sino meramente declarativo sobre dichas acciones en cuanto tales bienes muebles, con el derecho inherente a las mismas y que en ellas está incorporado, de que no puede ser privada con el abono de su importe, so pretexto de unas alegadas cualidades o condiciones personales (*intuitus personae*) derivadas de la restricción pactada, que servirá en su caso para cerrar al exterior la Sociedad de que se trata respecto de futuros adquirentes, pero que no es bastante para transformar la esencia de la acción a los efectos aquí contemplados, todo lo cual obliga a la desestimación del motivo segundo, en que, al amparo del número 1 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil, se denuncia violación por inaplicación del artículo 46 de la Ley de Régimen jurídico de las Sociedades Anónimas de 17 de julio de 1951, así como del 3.º, en que por el mismo cauce procesal se alega también inaplicación del 1.111 del Código civil y doctrina legal que cita, cuya improcedencia se pone de manifiesto con la sola lectura del mencionado precepto sustantivo, donde se regulan las acciones subrogatoria y revocatoria, prohibiendo el legislador subrogación respecto de

la primera en los «derechos y acciones que sean inherentes a la persona del deudor», cuyo alcance aplicativo al caso presente no se comprende, máxime cuando las alegaciones doctrinales con que el recurrente pretende apoyar su postura no corresponden con lo que dice, ya que aparecen tergiversadas con un proceder impropio del escrito de formalización del recurso en que se contienen

S. de F.

3) JURISPRUDENCIA CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVA

POR JESÚS GONZÁLEZ PÉREZ.

LA INTERVENCION ADMINISTRATIVA EN LA CONTRATACION PRIVADA
SOBRE VIVIENDAS DE PROTECCION ESTATAL

SENTENCIA DE 8 DE FEBRERO DE 1968.

I.—PLANTEAMIENTO.

1. *Los hechos.*

a) D J Z., promotor de un expediente de construcción de 52 viviendas de renta limitada, formalizó varios contratos de compraventa de las distintas viviendas.

b) Los compradores consideraron que en los contratos de compraventa se había pactado un precio superior al autorizado por la cédula de calificación definitiva, al establecerse la condición de que se subrogaran en el pago del anticipo otorgado por el Instituto Nacional de la Vivienda.

c) Los compradores dedujeron al efecto escrito dirigido al Instituto Nacional de la Vivienda en el que se solicitaba se declarase que en los contratos de compraventa se había pactado una cantidad superior a la autorizada.

d) El Instituto Nacional de la Vivienda desestimó tal petición. Agotada la vía administrativa, los interesados interpusieron recurso contencioso-administrativo que fue resuelto por la sentencia de la Sala 4.^a del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 1968, de la que fue ponente don Juan Becerril y Antón Miralles.

2. *La sentencia de 8 de febrero de 1968.*

En los considerandos de esta sentencia se sienta la siguiente doctrina:

«Considerando: Que ante todo y para centrar bien el objeto del pleito ha de estarse al examen de la petición contenida en el suplico de la demanda en relación con los actos administrativos que en este procedimiento contencioso-administrativo se impugna, a cuyo efecto y por lo que estos últimos se refieren, son el acuerdo de 25 de octubre de 1962, por el que se dispuso que comoquiera que del examen comparativo de los precios de las viviendas que figuran en los contratos suscritos con los adquirentes y los de las cédulas de calificación definitiva se comprueba que en ningún momento se ha percibido cantidad superior a la legalmente autorizada, ya que no supone aumento ilegal el haber concertado que el anticipo concedido por el Instituto Nacional de la Vivienda quede a cargo de los adquirentes, por lo que este hecho no supone infracción a las normas que regulan la construcción de viviendas que regulan la protección estatal y la resolución del Ministerio al conocer en alza-

da, por la que en 4 de julio de 1964 (no en 21 de octubre de 1964, como erróneamente se dice en el escrito de demanda, si bien el error será por material y salvado) se desestimó aquélla, confirmando el acuerdo de la Dirección General del Instituto de la Vivienda ya referido, "por el que se acordó que el promotor del expediente para la construcción (etc) no había percibido como consecuencia de los contratos de venta otorgados a los recurrentes cantidad alguna superior a la autorizada en la Cédula de Calificación Definitiva para las 10 viviendas", declaraciones las formuladas por la Administración que en realidad abarcan tres extremos distintos de distinta condición jurídica: el primero, por cuanto que tramitado todo el expediente como denuncia de la actuación del promotor (aun cuando en el fondo lo que envuelva sea un interés económico de devolución de cantidad), si se hubiera apreciado la falta como cierta, la resolución de la Administración envolvería la declaración de esa consecuencia a efecto de contrato; la segunda, por cuanto se contiene en la resolución de la Administración una declaración impropia de su competencia, como es la de que "no se han percibido como consecuencia de los contratos de venta cantidades superiores a las autorizadas en la cédula de calificación", afirmación, tal como está redactada, que, a más de penetrar en campo propio del Derecho civil y del alcance y cumplimiento de las obligaciones, según la naturaleza de los pactos, envuelve, sin duda, una afirmación hipotéticamente inaceptable, cual es la de si como consecuencia de unos contratos se han percibido o no se han percibido cantidades superiores a un módulo, fuere el que fuere, y tercero, por cuanto si sobre tal conjunto de declaraciones, ya atentos al suplico de la demanda, ha de atenderse a éste la declaración jurisdiccional con el rigor procesal propio, en congruencia con el *petitum*. éste interesa de la jurisdicción contencioso-administrativa, sólo atenta y capaz para conocer en revisión de los actos administrativos, "se declare que el señor Zabala (el promotor) ha percibido de más en el precio de la venta de los pisos al pactar el pacto expreso de asumirse por los compradores la obligación de satisfacer el anticipo". peticiones éstas que desorbitan la materia del conocimiento jurisdiccional y son adecuados a declarar la inadmisibilidad de tal pretensión con arreglo al apartado a) del artículo 82 de la Ley jurisdiccional por haberse interpuesto el recurso ante órgano que carece de jurisdicción para resolverlo, ya que corresponde su conocimiento a otra esfera jurisdiccional, según el artículo 2.º, párrafo a) de la propia Ley.

Considerando: Que en cuanto al primero de los extremos a ese respecto a la declaración administrativa de que en los contratos y al pactar que el anticipo formaría parte del precio no se producía ninguna irregularidad prohibida por la Ley, aparece perfectamente aclarada tal posibilidad con arreglo al razonamiento empleado en el considerando único de la resolución ministerial en alzada, que aludiendo a la norma interpretativa que señala el artículo único, apartado 1 de la Ley de 2 de marzo de 1963. cita y copia el clarísimo precepto contenido en el mismo desarrollando tal interpretación, expreso de que los artículos 28 y 30 de la Ley fundamental en la materia, de 15 de julio de 1954. así como los artículos 11 y 116 del Reglamento de 24 de junio de 1955, deben interpretarse en sentido de que, además del impacto que resulte de la capitalización del alquiler, su bruto (sic) anual podía pactarse entre vendedor y comprador que este último se subroga en la obligación de amortizar el importe del anticipo concedido por el Instituto Nacional de la Vivienda mediante garantía hipotecaria para la construcción de la vivienda objeto del contrato; con lo que tales normas alcanzan, en carácter de Ley interpretativa y aclaratoria, a los contratos celebrados entre el promotor y

los adquirentes, y por consiguiente, aunque en ellos, en una u otra forma, se pactara la subrogación antedicha, el promotor pudo hacerlo legitimamente, y en consecuencia procede desestimar la demanda y en tal orden declarar válido y subsistente el acto administrativo en cuanto a que el promotor del expediente pudo concertar la venta incluyendo como parte de precio la subrogación en la amortización del anticipo concedido por el Instituto Nacional de la Vivienda mediante garantía hipotecaria para la construcción objeto del contrato, por ser ello conforme a derecho y por no ser procedente en tal aspecto la anulación del acto administrativo que la súplica de la demanda pide, lo que supone la desestimación, en el orden dicho, del recurso interpuesto.

Considerando: Que en cuanto al segundo extremo del planteamiento, y como ya queda iniciado en el considerando anterior y por sólo el hecho de tal planteamiento, que la declaración de la Administración rebasa la esfera del conocimiento jurisdiccional de la Administración, pues es impropio de ésta decir, bien en abstracto, bien en cada caso concreto, que "no se han percibido como consecuencia de los contratos de venta cantidades superiores a las autorizadas en la cédula de calificación", pues una cosa es decir que en los contratos puede incluirse como parte del precio el anticipo y subrogarse el comprador en la obligación de amortizar su importe, pues la cédula de calificación así lo autoriza, y otra muy distinta, atinente a la declaración correspondiente al alcance y efecto de las obligaciones, es decir si se cobró o no se cobró como consecuencia de los contratos cantidad superior a las pactadas, pues tanto vale decir y decidir lo que se cobró, lo que se supone definir jurisdiccionalmente el elemento de extinción de la obligación y convalidar la administración no al ajuste teórico de los contratos a lo permitido en la cédula de calificación, que es la autorización para que el precio esté en parte integrado por la subrogación en la devolución del anticipo a la Administración, pues esto entra en la posibilidad de declaración administrativa como acto propio de la misma, sino en la relación determinante de contrato a precio y de percepción de éste, que es materia propia de la jurisdicción civil y no de la administrativa, puesto que se refiere al contenido, alcance y cumplimiento de las obligaciones, con lo que en este aspecto es de estimar el recurso contencioso-administrativo por lo que afecta a la declaración administrativa de no haberse percibido como consecuencia de los contratos de venta cantidades superiores a las autorizadas, dada su incompetencia para ello, lo que supone la nulidad parcial del acto administrativo en cuanto a tal declaración.

Considerando: Que en cuanto al tercer punto de planteamiento, que la petición formulada en la súplica de la demanda de que el constructor ha percibido de más en el precio de venta de los pisos, interesando se devuelva o reintegre la cantidad percibida en más, es absolutamente inadmisibles en este proceso contencioso-administrativo, sin perjuicio, claro es, de poder ejercitar aquellas acciones que a los demandantes pudieran corresponder y ante la jurisdicción competente

Considerando: Que de la exposición y razonamiento anteriores se derivan las tres declaraciones consecuentes a ellos en el orden lógico del proceso, es pertinente declarar, en primer lugar, la inadmisibilidad de la pretensión del actor en cuanto a la declaración de haber percibido en más el promotor y estar obligado a la devolución o reintegro: para después estimar en parte el recurso por lo que afecta a la nulidad de los actos administrativos impugnados en cuanto deciden no haber percibido el promotor como consecuencia de los contratos cantidades superiores a las autorizadas, puesto que tal ma-

tería es extraña a la competencia administrativa, y por último, desestimar el recurso en cuanto a la pretensión de no ser posible integrar en el precio como parte del precio el anticipo concedido por el Instituto Nacional de la Vivienda; orden procesal y lógico de la declaración por el inverso del planteamiento, puesto que éste obedece a la concatenación de la actividad en el procedimiento, partiendo del acto administrativo para llegar, por último, al contenido de la súplica de la demanda, mientras que aquél obedece a las reglas procesales, descartando, ante todo, la parte invalente de la acción, para examinar después la parte del acto administrativo, que, como no conforme a derecho, se anula, para dejar, por último, subsistente la parte que se estima ajustada a normas, y en tal sentido desestimar el recurso interpuesto por el actor; todo ello sin que, dados los antecedentes y desarrollo del expediente, sea de formular imposición de costas con arreglo a los artículos 81 y 131 de la Ley Jurisdiccional.»

3 Cuestiones planteadas.

La trascendencia de las cuestiones planteadas queda de relieve con sólo pensar que en materia en que tan frecuente es hoy la intervención administrativa se delimitan las esferas propias de la Administración y de la jurisdicción ordinaria.

Pero un correcto planteamiento de la cuestión exige comenzar por el problema más general de los efectos en Derecho privado de la función administrativa.

II.—LA EFICACIA JURÍDICO-PRIVADA DE LA FUNCIÓN ADMINISTRATIVA.

1. El ejercicio de la función administrativa no limita sus efectos al ámbito juridico-administrativo. En cuanto recae sobre la realidad social, afecta también a la esfera del Derecho común.

2. FERNÁNDEZ DE VELASCO destaca que ya BATBIE había observado que algunas cuestiones de propiedad surgen de los actos administrativos (1). Y la doctrina posterior se ha ocupado de los efectos de la función administrativa en el Derecho privado (2). Como expresivamente reconoce la sentencia de 21 de noviembre de 1966, existen «actos administrativos que inciden en relaciones de Derecho privado provocando efectos de distinta naturaleza juridico-privados y juridico-públicos».

3. El ejercicio de la función administrativa determinará, al lado de la relación privada, el nacimiento de una relación juridico-administrativa, pero la propia relación privada resultará afectada. Así, al otorgarse una licencia, surge una relación juridico-administrativa entre la Administración y el particular; pero es evidente que al lado de esta relación, la relación privada

(1) BATBIE, *Traité théorique et pratique de Droit public et administratif*, 1862. I, pág. 839.

(2) El propio FERNÁNDEZ DE VELASCO, en *El acto administrativo*, Madrid, 1929, dedica un capítulo al «Acto administrativo y los derechos privados». Cfr. págs. 301-318. Y GARCÍA TREVIJANO, en *Tratado de Derecho administrativo*, Madrid, 1964. I, páginas 88-92, dedica un apartado a los «Efectos civiles de actos administrativos».

Al tema me refiero en *El procedimiento administrativo*, Madrid, 1964, páginas 551-557.

habrá sufrido una modificación al ampliar la esfera de la actuación del administrado como consecuencia del otorgamiento de la licencia.

4 En el ámbito de las relaciones jurídico-privadas sobre la propiedad urbana, sobre todo en las relaciones arrendaticias, son de destacar los efectos extintivos de la función administrativa.

La función administrativa típica que produce la extinción de derechos privados ha sido la expropiación forzosa. Pero la expropiación forzosa no es la única manifestación de función administrativa que produce como efecto la extinción de derechos privados. Existen otras, como, por ejemplo, a través de la función de policía, la declaración de ruina de un edificio, que produce el efecto de extinguir los derechos de arrendamiento (art. 114, causa 10.ª, Ley de Arrendamientos Urbanos) (3), y en el mismo sentido puede citarse la función que ejerce el Gobernador civil al amparo de lo dispuesto en el artículo 78, Ley de Arrendamientos Urbanos (4). Así, una sentencia de 14 de noviembre de 1964 dice: «Que el otorgamiento o denegación del permiso para derribar y construir atribuido a los Gobernadores civiles por los artículos 78 y 79 de la Ley de Arrendamientos Urbanos es un acto administrativo, corolario o manifestación de la política estatal de aliento a la construcción de viviendas, con la finalidad de paliar o resolver el problema social de su escasez, sin que la circunstancia de que tal licencia gubernativa esté encajada en la Ley de Arrendamientos borre la naturaleza administrativa de tal permiso, el cual, en este aspecto, es algo destacado y distinto de las repercusiones y derivaciones que la utilización y puesta en práctica de dicho permiso, si es concedido, determinan en las relaciones jurídico-civiles derivadas del contrato de arrendamiento.» Otra, de 3 de noviembre de 1964 (ponente, Cordero Torres), dice que tal decisión constituye «sólo un trámite previo en orden de la segunda excepción a la prórroga de los contratos de arrendamiento». En análogo sentido, sentencia de 18 de noviembre de 1964 (ponente, Fernández Hernando) (5).

Ahora bien, existe una diferencia fundamental en la forma de llevar a efecto esta extinción de los derechos civiles. En principio, cabe la siguiente distinción:

a) El Ordenamiento jurídico, a veces, atribuye plena competencia a los órganos administrativos para dictar el acto que determinaría la extinción y para proceder a la ejecución forzosa del mismo contra la voluntad del obligado.

Si los arrendatarios no desalojan el local dentro de los plazos reglamentarios, no es necesario acudir a los órganos jurisdiccionales para proceder al lanzamiento, sino que la propia Administración puede llevarle a cabo a través de un procedimiento administrativo: el desahucio administrativo. Así, en el supuesto de inscripción en el Registro Municipal de Solares, según el artículo 41 del Reglamento de edificación forzosa y Registro Municipal de Solares, aprobado por Decreto de 5 de marzo de 1964.

(3) Cfr. sentencia de 13 de julio de 1964 (ponente: FERNÁNDEZ HERNANDO). Una sentencia de 21 de noviembre de 1966 alude a la «existencia de actos administrativos que inciden en relación de Derecho privado, provocando efectos de distinta naturaleza—jurídico-privados y jurídico-públicos—de los que el mejor ejemplo es la declaración de ruina y la inclusión en el Registro de Solares». En el mismo sentido, sentencia de 14 de enero de 1967. GONZÁLEZ PÉREZ, *Comentarios a la Ley del Suelo*, Madrid, 1968, pág. 951.

(4) Vid también artículo 149 de la Ley del Suelo.

(5) Cfr también sentencias de 27 de enero y 24 de febrero de 1964, y CASTÁN Y CALVILLO, *Tratado práctico de arrendamientos urbanos*, Madrid, 1956, páginas 304-314.

Refiriéndome al mismo, he señalado: «Ya lo preveía así el artículo 47 del derogado Reglamento de 23 de mayo de 1947 para la aplicación de la Ley de Solares, al reconocer al alcalde potestad para "proceder al inmediato lanzamiento del ocupante a costa de éste, sin que tal diligencia pueda suspenderse ni demorarse por reclamaciones, acuerdos o cualquier otra circunstancia".» Y P^r SÚÑER, al enfrentarse con este precepto, decía «Ha desaparecido, por tanto, la idea equivocada de que la Administración Pública no puede mandar alguaciles. Precisamente la doctrina de los poderes del Estado es la más a propósito para que pueda el ejecutivo mandar alguaciles, de tal suerte que incluso la Ley de lo contencioso-administrativo no prevé la ejecución de sentencias realizadas por los Tribunales mediante sus dependientes y elementos de coacción, sino por la Administración Pública» (6).

La jurisprudencia se ha referido en alguna ocasión a este procedimiento de desahucio. Así, la sentencia de 10 de octubre de 1963 dice: «Que en cuanto al fondo del recurso que se contempla, se aprecia claramente en el expediente de su razón que la finca número 33 de la calle de Marqués de Viana, de esta capital, figuraba ya incluida con anterioridad firme en el Registro de Solares e Inmuebles de Edificación Forzosa del Ayuntamiento de Madrid cuando el propietario de la misma obtuvo la necesaria licencia para construir una casa de nueva planta en el solar de la expresada finca y con aprobación del proyecto correspondiente; todo lo cual previene el artículo 47 del Reglamento de Solares de 23 de mayo de 1947 y el Decreto de su aclaración de 5 de septiembre de 1952, en cuanto uno y otro se opongan a lo posteriormente establecido por el artículo 149 de la Ley del Suelo, según su disposición final segunda, originando el natural desarrollo de esta legislación específica el obligado desalojo de los ocupantes del inmueble una vez que fueron con anterioridad advertidos de las indemnizaciones procedentes, sin perjuicio, claro está, de las acciones judiciales de que se crean asistidos, las cuales, como indica el citado artículo 47, habrán de ejercitarse por separado. Que toda la finalidad de esta legislación aplicable es llevar precisamente a la construcción de nuevas viviendas acordes con los planes de urbanización más adecuados para resolver el problema de la Ley y se propone remozar las poblaciones y aumentar los alojamientos que demanda el crecimiento demográfico de la nación, con todo lo cual está en desacuerdo el crear dificultades como las que pretende el recurrente al formular oposición al actuado administrativo, que en este caso es correcto, pues se han observado todas y cada una de las prescripciones al efecto previstas para llegar al desalojo que se impugna, sin que sea la vía administrativa el lugar adecuado para tratar de hacer valer acciones de naturaleza civil que le quedan a la parte, expresamente reservadas por el claro contexto de las disposiciones legales citadas, sin necesidad ahora de penetrar en el Código civil para tratar de desentrañar si la consignación de rentas operada habrá de merecer la declaración judicial de si está bien o mal realizada. Nada de esto es necesario a través del expediente administrativo y en él consta—folio 4—el formal requerimiento hecho al recurrente por el Ayuntamiento de Madrid para que compareciera ante el mismo, en día y hora determinados y provisto del correspondiente contrato de arrendamiento, para recibir el pago de las indemnizaciones procedentes, con advertencia de que de no comparecer se seguiría la consignación de aquéllas en el Juzgado correspondiente, como así sucedió, por no haber comparecido aquél en el acto adecuado, sin que quepa alegar ahora oposición que

(6) P^r SÚÑER, *La expropiación y los arrendamientos*, «R. E. V. L.» núm. 47, página 673.

no hizo el recurrente en su momento oportuno, advertido también de que continuaría el procedimiento previsto en el párrafo segundo del artículo 47 del Reglamento de 23 de mayo de 1947, o sea, el lanzamiento de los ocupantes del inmueble a su costa, sin que tal diligencia pueda suspenderse o demorarse por reclamaciones, acuerdos o cualquier otra circunstancia posterior, lo que todavía es más terminante a través de la LS, cuyo artículo 149 determina la definitiva extinción de los arrendamientos y demás derechos personales constituidos por cualquier título en relación a las fincas incluidas en el Registro de Solares cuyos propietarios hayan obtenido la licencia para la nueva construcción» (7). En análogo sentido, las sentencias de 13 de mayo de 1961, 3 de mayo de 1963 y 14 de diciembre de 1964.

El artículo 109 RB consagra no sólo el carácter administrativo, sino el sumario del procedimiento, con estas palabras: «La competencia y el procedimiento para disponer el desahucio, fijar la indemnización y llevar a cabo el lanzamiento tendrán carácter administrativo y sumario, y la competencia exclusiva de las Corporaciones locales impedirá la intervención de otros organismos que no fueren los previstos en el presente título, así como la admisión de acciones o recursos por los Tribunales ordinarios» (8).

b) Pero otras veces la legislación administrativa, más respetuosa con los principios tradicionales, no llega a tanto. Aun cuando reconoce eficacia extintiva al acto administrativo, mantiene la jurisdicción de los Tribunales ordinarios para que se pronuncien sobre la resolución de las relaciones privadas y ulterior ejecución forzosa de la misma, en su caso.

Así, respecto de la autorización de derribo del Gobernador civil, según el artículo 78 de la LAU: «Para que proceda la segunda causa de excepción a la prórroga del contrato de arrendamiento de vivienda o local de negocio será necesario: 1.º Que el arrendador contraiga, comunicándolo por escrito al Gobernador civil de la provincia, el compromiso de que las obras de reedificación se realizarán en el plazo que previamente deberá ser señalado por dicha autoridad y que la reedificación se verifica de modo que la nueva finca cuente, al menos, con una tercera parte más del número de viviendas de que disponga aquélla, respetando al propio tiempo el número de locales de negocio si en el inmueble a derruir los hubiere. Y cuando la finca careciera de viviendas o las que existieran fueran dependencias del local o locales de negocio con que cuente, que se compromete a que la reedificada disponga de una o más viviendas susceptibles de ser utilizadas, con independencia plena de los locales de negocio. 2.º Que autorizada que sea por el Gobernador civil la demolición, y con un año de antelación, por lo menos, al día en que proyecta iniciarla, lo notifique en forma fehaciente a todos los arrendatarios del inmueble, bien lo sean de vivienda o de local de negocio, insertando copia literal de la mencionada autorización del Gobernador y la expresión de la fecha en que han de ser iniciadas las respectivas obras» (9).

(7) Sobre el desahucio administrativo en general, cfr. CERRILLO, *El desahucio administrativo municipal*, 2.ª ed., Barcelona, 1952, y ROVIRA MOLA, *Desahucio*, en «Nueva Enciclopedia Jurídica», Seix, VII, en especial págs 172-178.

(8) GONZÁLEZ PÉREZ, *El Registro Municipal de Solares*, Madrid, 1965, páginas 161-164.

(9) GONZÁLEZ PÉREZ, *La autorización de derribo de finca urbana*, «Revista Jurídica de Cataluña», octubre-diciembre, 1966, págs 953-978. Asimismo me remito a mi trabajo *Comentarios a la Ley del Suelo*, Ed. del «B. O. del Estado», Madrid, 1968, comentario al art. 48.

III.—INTERVENCIÓN ADMINISTRATIVA EN MATERIA DE VIVIENDAS DE PROTECCIÓN ESTATAL.

1. Los medios de fomento que el Estado utiliza para estimular la construcción de viviendas supone para los beneficiarios positivas ventajas. Pero, a cambio de las mismas, quedan sujetos a una fuerte intervención administrativa, que llega incluso a un rígido régimen correctivo. De este modo, se dan dos tipos de relaciones, con las consiguientes repercusiones en el conocimiento jurisdiccional de los litigios que de las mismas deriven: por un lado, las relaciones jurídico-privadas a que da lugar la actividad del administrado-beneficiario, por otro, las relaciones jurídico-administrativas que surgen como consecuencia de la intervención de la Administración pública (10).

2. En principio, la intervención administrativa no sustituye la actividad privada del promotor-constructor. Este puede ejercer libremente sus facultades dominicales dentro de los límites impuestos por las limitaciones en que se concreta la actuación de la Administración pública. En consecuencia, puede perfeccionar los contratos de compraventa estableciendo el precio y los pactos que tenga por conveniente, siempre sin exceder los límites impuestos por la reglamentación respectiva.

3. Ahora bien, la Administración puede y debe, velando por el cumplimiento de la reglamentación administrativa de las viviendas de protección estatal, intervenir la actuación privada, incoando al efecto los correspondientes procedimientos sancionadores. Pero estas potestades administrativas no pueden en modo alguno extenderse más allá de los límites impuestos por la norma que atribuye la potestad al órgano competente para ejercerla ni, por tanto, invadir la esfera de atribuciones propias de los Tribunales ordinarios.

IV.—LA JURISDICCIÓN COMPETENTE.

1. Consecuencia de aquella delimitación de competencia es la del ámbito de las jurisdicciones respectivas: en todo aquello que corresponde a las relaciones privadas, no sujeto a la intervención administrativa, serán los Tribunales ordinarios los únicos que podrán dirimir los litigios que se promuevan. La jurisdicción contencioso-administrativa podrá pronunciarse acerca de las pretensiones que se deduzcan en relación con los actos en que se concrete la intervención administrativa, según el artículo 1.º de la Ley de la jurisdicción.

2. Puede darse el caso—no infrecuente, como demuestra la reiterada doctrina jurisprudencial sobre el tema (11)—de que la Administración pública invada la esfera de atribuciones propias de la jurisdicción ordinaria. En tal caso, el acto dictado sería inválido y podría hacerse valer su invalidez mediante el recurso contencioso-administrativo.

3. La sentencia que comentamos, aplicando correctamente estos principios generales, declara la invalidez de aquellos actos de la Administración dictados con olvido de sus límites de actuación, invadiendo la esfera de la jurisdicción ordinaria.

J. G. P.

(10) GARRIDO FALLA, *La fiscalización contenciosa de las calificaciones sobre viviendas bonificables*, en «Revista de Administración Pública» núm. 19, páginas 193-199.

(11) Cfr. en esta misma Revista, número de enero-febrero 1968, nuestro comentario a las sentencias de 17 y 23 de noviembre de 1967.