

Jurisprudencia del Tribunal Supremo

CIVIL

II.—PROPIEDAD.

SENTENCIA DE 4 DE JULIO DE 1963.—*Prescripción. Para la ordinaria y para la extraordinaria se necesita posesión a título de dueño.*

Como dice de manera expresa el artículo 447 del Código civil y reitera el 1.941, razona esta sentencia, «sólo la posesión que se adquiere y disfruta en concepto de dueño puede servir de título para adquirir el dominio», y tan terminantes son estos preceptos que este Tribunal, al aplicarlos, hubo de declarar que tanto la prescripción ordinaria como la extraordinaria, no pueden tener lugar, conforme a la constante doctrina de esta Sala, en armonía con el artículo 1.941, sin la base cierta de una posesión continuada durante todo el tiempo necesario para prescribir, en concepto de dueño (sentencias de 17 de febrero de 1894, 27 de noviembre de 1923, 25 de diciembre de 1928 y 29 de enero de 1953).

SENTENCIA DE 17 DE JUNIO DE 1963.—*Doble inmatriculación. Resolución por las normas de Derecho civil, de la inscripción que debe prevalecer.*

Contempla esta sentencia el caso de una doble inmatriculación. Y a ello dedica dos Considerandos que dicen:

Que la doble inmatriculación de una finca o derecho real en el Registro de la Propiedad supone una anomalía de tal magnitud en el funcionamiento de esta Oficina que hace quebrar los principios básicos de publicidad y legitimación sobre los que descansa nuestro sistema inmobiliario, ya que al coexistir dos asientos de igual rango y naturaleza, contradictorios e incompatibles entre sí, la protección que se dispensase a uno de sus titulares frente al otro, implicaría para éste el desconocimiento de los mismos principios rectores del mecanismo tabular, por lo que neutralizándose en tal supuesto los efectos de ambas ins-

cripciones, habrá de acudir para resolver la pugna o colisión entre ellas y determinar cuál sea la prevalente, a las reglas del Derecho civil, con exclusión de la Ley Hipotecaria, sin posible aplicabilidad de su artículo 34, como indican, entre otras, las sentencias de esta Sala, de 20 de abril de 1950, 18 de mayo de 1953, 10 de febrero de 1962 y 17 de enero de 1963, y se deduce del contenido del artículo 313 de su Reglamento, sobre todo cuando la «fides pública», que proclama el Registro de la Propiedad y la buena fe que requiere la cualidad de tercero hipotecario, operan a base del desconocimiento de la inexactitud registral, que no puede existir cuando la propia Oficina inmobiliaria la pone de relieve, como sucede en los casos de doble inmatriculación.

Que mentado lo anterior, la inscripción del recurrente, pese a su condición de tercero, no puede gozar de prevalencia frente a la anteriormente practicada, tanto en virtud del principio «prior tempore potior jure» acogido por los artículos 24 y 25 de la Ley Hipotecaria y 1.473 del Código civil, así como por las sentencias de esta Sala de 12 de mayo de 1871, 13 de enero de 1916 y 17 de enero de 1963, como porque si estos asientos pudieran quedar invalidados por una inmatriculación posterior y la posible aparición de un tercero, no sólo se resentiría la seguridad del tráfico jurídico inmobiliario que emana del Registro, sino que la facultad conferida a los Tribunales para dejarlos sin efecto cuando no concuerdan con la realidad física extrarregistral (sentencias de 10 de diciembre de 1951, 21 de marzo de 1953 y 2 de febrero de 1954), se desplazaría a los encargados de aquellas oficinas que lograrían ese mismo resultado sin más que practicar una nueva inscripción. Aparte de que la que da nacimiento al tracto sucesivo en favor del recurrente, se consiguió al amparo del artículo 205 de la mencionada Ley, con un título forjado al efecto mediante una pretendida e improbadamente verbal, que se transformó en documento público por medio de una enajenación a favor de un tercero en 10 de marzo de 1953, y una retransmisión al vendedor concertada en igual fecha, según declara probado la sentencia recurrida: en tanto que el título del primer inscribiente, también tercero hipotecario, no adolece de vicio invalidatorio alguno y está protegido por la presunción posesoria del artículo 38 (sentencia de 4 de mayo de 1950) y por la usucapción «secundum tabulas» a que se refiere el artículo 35 de dicha Ley en relación con los 1.957 y 1.959 del Código civil.

Sabido es que una de las imperfecciones de nuestro sistema registral es su falta de coordinación con el Catastro, y, como consecuencia de ello, al no tener una base física segura, la posibilidad de una doble inmatriculación.

Si el Registrador es metódico, exigente, preocupado por la posible duplicidad de la finca, paralizará las inmatriculaciones que pudiéramos llamar normales, con perjuicio para los particulares que acudan al Registro sin malicia, que son los más o casi todos; si es de amplio criterio inmatriculador, se expone a la doble inscripción, con el consiguiente desprestigio de la función y posible responsabilidad. Es materia delicada en cuya resolución hay que tener una prudente estimación de las circunstancias de cada caso.

No se me diga que es cuestión de buscas y de índices, en la que no caben apreciaciones subjetivas. Los índices no suelen estar tan perfectos y actualizados como para dar una base segura de decisión.

Esta posibilidad de la doble inmatriculación se da en todos los sistemas de inscripción por fincas, como lo demuestran, dice Lacruz Berdejo, la jurisprudencia alemana y suiza.

Y surge el problema: ¿Qué inscripción es válida, si han transcurrido los dos años de la indebida inmatriculación y surge el tercero?

El artículo 313 del Reglamento Hipotecario no indica las normas que debe seguir el Juez para resolver.

Lacruz nos enseña las tres posiciones de la doctrina alemana. A saber: La de la validez de los dos folios o inscripciones (Sawitz, Brachvogel y Riezler); la de la validez del folio o asiento legítimo (Ramdhor, Guthe y Triebel) y la que llama dominante, según la cual se anulan los asientos contradictorios recíprocamente, valiendo de modo exclusivo la situación «material».

Más clara, más práctica, más jurídica encontramos la posición de nuestra doctrina, que podemos identificar con la exposición de Roca: Si los dos titulares tienen la condición de terceros del artículo 34 de la Ley Hipotecaria, debe efectuarse una comparación entre las dos hojas registrales para decidir cuál debe prevalecer, y cuando esto no sea posible, considerar neutralizada la fe pública en ambos folios y resolver el problema según el Derecho civil; cuando sólo uno de los titulares sea tercero hipotecario, éste triunfará, y cuando ninguno de los titulares tenga dicha condición de tercero hipotecario, se resolverá la pugna según el Derecho civil.

La sentencia comentada hace un estudio de los historiales registrales de cada folio y se decide por el que más razones o motivos tiene para prevalecer.

III.—OBLIGACIONES Y CONTRATOS.

SENTENCIA DE 28 DE FEBRERO DE 1963.—Arrendamientos urbanos. La subrogación del artículo 24 de la L. A. U. no está afectada por la legislación especial de viviendas protegidas.

Declara esta sentencia que el sistema de subrogación del artículo 24 de la L. A. U. no se encuentra afectado por la legislación especial protectora, en observancia del principio de derecho que manda restringir lo odioso y ampliar lo favorable, por todo lo cual se impone concluir que dicha subrogación, cumplidas las condiciones legales, es un acto permitido, por ser de aplicación dicho artículo 24 en relación 1.ª número 3.º de la propia Ley.

SENTENCIA DE 6 DE MARZO DE 1963.—En el subarriendo de finca urbana no se da el derecho de subrogación. Se extingue por fallecimiento del subarrendatario. El contrato de arrendamiento genera un derecho de naturaleza esencialmente personal.

En la sentencia recurrida se plantea en primer lugar el problema de si muerto el subarrendatario de un local de negocio durante la vigencia del plazo pactado en el contrato, sus herederos, al amparo del artículo 1.257 del Código civil pueden seguir en el disfrute del local subarrendado hasta que concluya el plazo convenido, o si, por entender que con este tipo de sucesión se produce una subrogación legalmente prohibida por el artículo 61 de la vigente L. A. U., debe declararse resuelto el contrato a petición del subarrendador.

Una jurisprudencia reiterada en numerosas sentencias de esta Sala, dice la sentencia que estudiamos, tales como las de 25 de noviembre de 1950, 13 de diciembre de 1952, 25 de diciembre de 1957, 6 de mayo de 1960 y 18 de marzo de 1961, entre otras muchas, ha establecido la doctrina de que el contrato de arrendamiento es generador de un derecho de naturaleza esencialmente personal y que se extingue, por tanto, con la muerte. Y si bien es cierto que la vigente L. A. U. no se pronuncia expresamente sobre este extremo como hizo respecto de los arrendamientos rústicos la Ley especial de 15 de marzo de 1935, en su artículo 18, este precepto, al menos como expresión del criterio del legislador, avalora la doctrina de la jurisprudencia anteriormente indicada.

En su virtud, y conforme a lo dispuesto en el artículo 656 del Código civil, el derecho arrendaticio no puede ser objeto de transmisión *mortis causa*, y lo que hacen los artículos 58, 59 y 60 de la L. A. U. es atribuir un derecho de subrogación a las personas que señala, herederos o no, a quienes por razones de interés social ha creído prudente o necesario conceder este privilegio que regula según normas de derecho necesario.

Este sistema legal no admite otro modo de continuación en el arrendamiento por persona distinta del titular contractual que el de las subrogaciones que regula en los citados artículos 58 y siguientes, sin distinguir si el fallecimiento de dicho titular ocurrió durante la vigencia del contrato por pendencia del plazo contractual o por las prórrogas legales; y en su virtud, conforme a lo dispuesto en el artículo 61 de la propia Ley especial, no cabe subrogación en los contratos de subarriendo de locales de negocio que ni gozan del beneficio de la prórroga forzosa obligando a las partes contratantes únicamente por el plazo pactado, ni les alcanza el sistema de subrogaciones al fallecimiento del subarrendatario por estar expresamente excluido.

SENTENCIA DE 8 DE MARZO DE 1963.—*Retracto del arrendatario urbano. Debe consignarse el precio «conocido» si es mayor que el expresado en la escritura de venta. Si no hay tal conocimiento, debe consignarse el escriturado.*

Es doctrina de esta sentencia que con arreglo al artículo 1618 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, para dar curso a la demanda de retracto, hay que consignar el precio conocido, de lo que se infiere que en el ejercicio de este derecho tiene una importancia capital el conocimiento del precio por parte del retrayente, pues no sería moral ni justo que sabiendo que el precio consignado en la escritura de compraventa no es real, sino inferior al satisfecho, sobre la base de la consignación del figurado, ejercitara la acción de retracto, con ánimo de lucro propio y perjuicio para el comprador. Pero aunque la simulación del precio exista, si el retrayente no la conoce, ni la sentencia de instancia hace una declaración expresa del conocimiento del precio real por parte de éste, no hay base fáctica para rechazar la demanda.

SENTENCIA DE 22 DE MARZO DE 1963.—*Derecho de retracto del arrendatario urbano. Renuncia tácita.*

El demandado adquirió el piso el 9 de abril de 1947. La venta no se notificó fehacientemente al inquilino, el cual presentó demanda de retracto en junio de 1959; es decir, a los doce años de la venta. Este, el inquilino, satisfizo al

demandado la renta desde la compra aludida y aumentos de renta, después de relacionarse de palabra y por escrito con dicho demandado.

El Juzgado de primera instancia estimó la demanda de retracto e impuso al demandado las costas. La Audiencia confirmó la sentencia de primera instancia sin hacer expresa condena en costas de la apelación. El Tribunal Supremo declara haber lugar al recurso de injusticia notoria; desestima la demanda con condena en costas de primera instancia para el demandante y sin especial pronunciamiento respecto a las causadas en la Audiencia y en el Tribunal Supremo.

Se basa en que la compraventa tuvo lugar días después de la entrada en vigor de la Ley de 31 de diciembre de 1946, que por primera vez concedió al arrendatario el derecho de retracto, por lo que debía descartarse la idea de fraude y habida cuenta de que la condición de profesional del Derecho que tenía el actor, su conocimiento de haberse consumado la venta desde su fecha siquiera no se le hubieran precisado las condiciones de la misma, el pago de la renta durante doce años al adquirente del piso, así como el de los aumentos de aquélla, sin protesta ni recurso, son datos reveladores de una conducta inconcebible sin una renuncia del derecho de retracto. Tanto más cuanto que la renuncia no es preciso que sea expresa, sino que también puede ser tácita. De ello se infiere la procedencia de estimar el sexto motivo del recurso, amparado en la causa tercera del artículo 136 de la L. A. U., por infracción, por violación, de la doctrina legal que cita e infracción por aplicación indebida del artículo 64 de la Ley de 31 de diciembre de 1946, al haber mediado decadencia, renuncia o abandono del derecho, no pudiendo ampararse un retracto en un derecho decaído.

SENTENCIA DE 5 DE ABRIL DE 1963.—*Culpa extracontractual. Sistema objetivista determinante de la responsabilidad. Muerte por desprendimiento de cable de alta tensión.*

Los antecedentes fácticos de esta sentencia son: La muerte del niño Joaquín M. M., hijo del actor, causada por electrocución al tomar contacto con un cable de conducción de energía eléctrica de alta tensión, propiedad del demandado; que el estado de la línea era correcto, si bien no reunía todas las condiciones técnicas modernas, las que a juicio del Tribunal de Instancia no eran exigibles, por ser el tendido de fecha muy anterior a los modernos reglamentos; que según se deducía del informe técnico el estado de la línea era correcto tanto en lo que se refiere al conductor, aislamiento y tensado; que del informe de Obras Públicas aparecía que un mes antes de producirse el accidente, se había girado una visita de inspección a la línea con resultado satisfactorio, y si bien en el propio informe pericial se hacía constar que debieran reforzarse las características mecánicas con cable fiador de acero, en los vanos donde hubiera árboles en los que era previsible el golpe de las ramas, cuya poda ha de hacerse periódicamente, el Tribunal de Instancia no lo valora, de un lado porque el perito no afirma que el golpeo de las ramas pueda haber producido la caída del cable, sino que es una mera conjetura, y porque el Tribunal *a quo*, en último lugar, afirma que no puede asegurarse o estimarse probado que la instalación eléctrica estuviera en mal estado.

El Juzgado de primera instancia desestimó la demanda, en la que se reclamaban al dueño de la línea eléctrica 150.000 pesetas como indemnización por

la muerte del niño. La Audiencia confirmó la sentencia de primera instancia. El Tribunal Supremo declaró haber lugar al recurso de casación y dictó segunda sentencia, por la que estimó la demanda sin condena expresa en costas de ninguna de las instancias.

Fundamentó su fallo así: Que si bien nuestra legislación no tiene admitido de un modo expreso el sistema objetivista como determinante de la responsabilidad de los daños recibidos por un tercero exigible al amparo del artículo 1902 del Código civil, no es menos cierto que como sostiene la sentencia de esta misma Sala de 30 de junio de 1959, el sistema subjetivista viene evolucionando en la doctrina y en la jurisprudencia, unas veces invirtiendo la carga de la prueba para obligar al autor de los daños a acreditar que obró en el ejercicio de sus actos lícitos con toda la prudencia y diligencia precisas para evitarlos, por entender que no sólo lo contrario a la Ley es ilícito, sino que debe ir acompañado de la diligencia, elemento esencial para la exoneración de la responsabilidad, como lo declara entre otras sentencias anteriores la de 23 de diciembre de 1952 y 24 de marzo de 1953; otras veces, exigiendo esa misma diligencia en acciones legítimas, sentencia de 14 de febrero de 1944, aclarando la de 5 de junio de 1922 y llegando a declarar la de 25 de marzo de 1954 que cuando las garantías adoptadas conforme a las disposiciones legales para evitar los daños previsibles y evitables, no han ofrecido resultado positivo, revela la insuficiencia de los mismos y que faltaba algo que prevenir, no hallándose completa la diligencia, consecuencia de la aplicación a la responsabilidad extracontractual regulada en los artículos 1902 y siguientes del Código civil de la teoría de la culpa contractual prevista en el artículo 1.104 del propio cuerpo legal, en el que no sólo se exige la diligencia simple, sino la que se derive de la naturaleza de la obligación y corresponda a las circunstancias de personas, del tiempo y del lugar, criterio que ratifica la sentencia de 7 de enero de 1960.

Que relacionando la anterior doctrina con los hechos declarados en la sentencia de instancia, resulta que la línea de alta tensión estaba falta de los medios que actualmente se exige para las instalaciones de esta naturaleza, cual eran cables fiadores de acero, para evitar que por un simple golpe de las ramas de los árboles existentes en el lugar del accidente u otro motivo, pudiera producirse el desprendimiento o rotura de aquélla y alcanzar a una persona en un lugar de tránsito, cual es una carretera, sin que la circunstancia de que en la fecha que se instaló no fuera exigible reglamentariamente la colocación de dichos cables fiadores, ni la de que por el organismo administrativo encargado de la inspección de la línea no se hubiera ordenado su instalación, pueda eximir de responsabilidad al propietario de la línea, si el accidente desgraciado se produjo y pudo ser evitado con la instalación de los referidos fiadores, ya que quien explota en su beneficio un bien, cualesquiera que sea su naturaleza, viene obligado a emplear todos los medios a su alcance para prevenir daños a terceros, exigiéndolo así la convivencia social, de acuerdo con la moral y el derecho.

Con esto, sigue diciendo la sentencia, no se abre de modo expreso la puerta a una responsabilidad objetiva, sino que, solamente de acuerdo con la tendencia doctrinal y jurisprudencial ante los riesgos que el progreso de la vida moderna crea o a que da origen, se suaviza la rigurosa exigencia de una prueba completa o plena de los hechos frente a la peligrosidad de éstos.

No va siendo ya moderna la doctrina que estudia y propugna la responsabilidad causal o responsabilidad sin culpa. Véase, por ejemplo, la bibliografía

citada por Castán en «Hacia un nuevo Derecho civil», 1933, pág. 121, donde se lee: La doctrina moderna, no contenta con hacer más extensa la responsabilidad, llevando a su órbita casos e hipótesis que en los viejos Códigos escapaban a su acción, tiende a cambiar la base misma de aquella, sustituyendo la idea de culpa por los nuevos principios y teorías de la responsabilidad causal, del riesgo y otros. Donde radique el peligro, debe radicar también la responsabilidad. Estas nuevas teorías responden a una consideración fundamental de equidad. Razones de equidad hacen aconsejable adoptar el principio objetivo en aquellos casos excepcionales en los que la desigualdad de las situaciones haría notoriamente injusta la no reparación del daño causado sin culpa. En este sentido, añade, se van inspirando las legislaciones modernas.

En esta sentencia y en la que resumiremos a continuación se observa una tendencia del Tribunal Supremo hacia la aplicación de la doctrina de la responsabilidad objetiva o por riesgo. En los dos casos, los Juzgados de primera instancia respectivos y las correspondientes Audiencias desestimaron las demandas, siendo el alto Tribunal el que las estima y concede lo pedido. La misma tendencia es la de 14 de mayo de 1963.

SENTENCIA DE 9 DE ABRIL DE 1963.—*Culpa extracontractual Daños causados en accidente de automóvil. Responsabilidad por riesgo.*

El accidente sobrevino a causa de un deslizamiento ocasionado por encontrarse la carretera mojada y embarrada por la precipitación de agua y nieve, aunque no en extraordinaria cantidad, pero suficiente para presentar en mal estado la ruta. El coche circulaba a unos 60 kilómetros por hora; fué resbalando unos 300 metros, describió una circunferencia alrededor de un árbol con el que chocó y murió instantáneamente un ocupante. El Tribunal Supremo casó la sentencia de la Audiencia, que había confirmado la de primera instancia, y condenó a los demandados a pagar a los actores la cantidad de 451.604,58 pesetas.

Son interesantes razonamientos de esta resolución:

Que la conducta culposa puede revestir la forma de culpa consciente que se da cuando aun reconociendo que la propia conducta puede conducir a cierto resultado dañoso, el agente tiene, sin embargo, la esperanza de que en las circunstancias dadas, aquél no se ha de producir, y la de culpa inconsciente, en la cual no se reconoce la posibilidad del resultado, por ignorar el agente que tiene lugar el supuesto de hecho legal, pudiendo haber evitado la infracción mediante la diligencia exigible en el tráfico. Basta en ambas hipótesis que el resultado haya sido previsto como posible o que haya tenido que ser previsto, verosimilitud del resultado que no puede ser tan pequeña que incluso a la persona que obre conforme a sus deberes, no le hubiere hecho desistir de la acción; enjuiciamiento que ha de hacerse teniendo en cuenta además de la medida de esa verosimilitud, muy especialmente el valor ético y económico del acto en cuestión y el valor de los bienes por él puestos en peligro.

Que la previsibilidad del resultado es el presupuesto lógico y psicológico de la evitabilidad, cuyo aspecto objetivo radica en la diligencia que pueda esperarse de toda persona en atención a los efectos de sus actos u omisiones; y el subjetivo, en la posibilidad dada a un sujeto determinado de prever las circunstancias en la situación del caso concreto, habiendo de determinarse en principio la diligencia exigible, según la clase de actividad de que se trate y

de la que puede y debe esperarse de persona normalmente razonable y sensata perteneciente a la esfera técnica del caso, por ejemplo, en una operación médica la diligencia que en ella normalmente suele poner un facultativo y al conducir un vehículo de motor, el orden y la presencia de ánimo de un conductor corriente.

Reconoce la sentencia que la jurisprudencia de la misma Sala ha seguido un criterio ecléctico en cuanto a la responsabilidad objetiva, «pues sin abandonar el estricto principio de la responsabilidad por culpa, admite alguna limitación al mismo, basada en criterios de responsabilidad objetiva». Estudia la evolución de dicha jurisprudencia y afirma que una línea de tendencia objetivista ecléctica más pronunciada sigue la sentencia de 7 de enero de 1960, en la que se condena al causante de los daños, aunque en la conservación de sustancias inflamables haya observado las prescripciones legales (creación de un peligro), ya que debió prever los acontecimientos que originaron los daños y perjuicios que se trataba de reparar (tendencia subjetivista), por suponer esta imprevisión, olvido del respeto a la seguridad y al derecho de los demás.

La responsabilidad que deriva para el poseedor de un vehículo de motor por los daños que el mismo cause mientras es utilizado, se considera en general como una responsabilidad por riesgo, es decir, derivada del simple hecho de aquella posesión o utilización, prescindiendo de la culpa de las personas que lo manejan, por estimar que el uso de un automóvil ya de por sí implica un riesgo para el tráfico, y este riesgo es suficiente para acarrear aquella responsabilidad, pero si se examinan bien la mayoría de los accidentes causantes de daños por el uso de vehículos de motor, se observará que no se rigen sus consecuencias puramente por el principio de responsabilidad por riesgo y que en parte se trata solamente de una responsabilidad por culpa agravada.

Que son principios que rigen en nuestro Derecho la responsabilidad generada en el uso de vehículos de motor: 1.º Concurrencia de los requisitos generales de la responsabilidad por imprudencia, es decir, acción u omisión voluntaria no maliciosa, producción de un daño y relación de causa a efecto entre ambos. 2.º Utilización del vehículo en nombre y por cuenta propia, sin perjuicio de las acciones entre el responsable civil y el causante material del acto dañoso. 3.º Que la responsabilidad derive del uso o explotación del vehículo, no siendo necesario que en el momento de causar el daño se halle en movimiento, bastando esté parado. 4.º Que el accidente no sea producido por fuerza mayor o por un suceso inevitable no fundado en la calidad del vehículo ni en un fallo de su funcionamiento, por lo que el poseedor soportará los riesgos derivados de vicios del vehículo o defectos de su funcionamiento, debiendo considerarse sólo como inevitable el suceso atribuible a la conducta del perjudicado o a un tercero ajeno al uso o explotación del vehículo, y siempre que el conductor o el poseedor del vehículo hayan observado la diligencia debida. 5.º Garantía de los participantes en el tráfico inspirada en la confianza mutua, de forma que no pueda esperarse de cada uno más que la conducta normal en circunstancias semejantes, habiendo de prever el conductor de vehículo de motor, obstáculos o situaciones de inopinado peligro, acentuando su dominio de la dirección para la seguridad del tráfico.

En el caso examinado, el recurrente funda el motivo único del recurso en el número 1 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil por errónea interpretación de los artículos 1902 y 1089 del Código civil y de la doctrina jurisprudencial a que hace referencia en relación con dicho artículo, motivo que es estimable, pues resultando probado que el accidente sobrevino a causa

de un deslizamiento ocasionado por encontrarse la carretera mojada y embarrada por la precipitación de agua y nieve, aunque no en extraordinaria cantidad, pero suficiente para presentar en mal estado la ruta, dado el trazado y accidentes de la misma que calificaban el tramo de peligroso, por la que el conductor había realizado varios viajes, habiendo aseverado el señor E. M. que la velocidad en el momento de producirse el choque llegaría a los 60 kilómetros, habiendo circulado el automóvil sin control desde la mitad de la primera pendiente o antes, atravesado un badén y alcanzado el final de otra pendiente muy pronunciada, pudiendo calificarse por la velocidad media como ligera la forma de conducción del demandado, no puede estimarse como normal la velocidad que llevaba al entrar en el tramo peligroso, aunque como tal la califique el Tribunal a quo a la reconocida de 60 kilómetros a la hora, dadas las condiciones del tráfico moderno y teniendo en cuenta que no se infringía ningún precepto reglamentario, puesto que los dos cambios de rasante existentes en dicha porción de vía no carecen de visibilidad, porque ha de conjugarse en cada caso con las otras circunstancias concurrentes, el estado del pavimento empapado por la lluvia y la nieve, debiendo prever que la calzada se tornaría resbaladiza o deslizante, lo que unido a la forma ligera de conducción, lleva a concluir a esta Sala que la velocidad del vehículo no era la adecuada para asegurar en todo momento al conductor el dominio del volante, como lo demuestra que el automóvil fué resbalando unos trescientos metros, se cruzase un camión en dirección contraria y describiese el vehículo siniestrado una circunferencia alrededor del árbol colisionado, quedando aquél con grandes defectos en la parte derecha, muriendo instantáneamente el ocupante allí sentado, a consecuencia de un fuerte traumatismo con grandes lesiones de cabeza y tórax, por lo que es incuestionable calificar tales hechos de constitutivos de culpa en el conductor, y al no haberlo estimado así la sentencia recurrida, ha incurrido en las infracciones denunciadas, debiendo prosperar el recurso.

La Ley 122/62 de 24 de diciembre, Penal y Procesal de Uso y Circulación de automóviles, ha recogido también con prudencia el criterio objetivista de la responsabilidad extracontractual. Dice en su artículo 39: «Daños y perjuicios. El conductor de un vehículo de motor que con motivo de la circulación cause daño a las personas o a las cosas estará obligado a reparar el mal causado, excepto cuando se pruebe que el hecho fuera debido únicamente a culpa o negligencia del perjudicado, o a fuerza mayor extraña a la conducción o al funcionamiento del vehículo. No se considerarán como casos de fuerza mayor los defectos de éste ni la rotura o fallo de alguna de sus piezas o mecanismos.»

SENTENCIA DE 10 DE ABRIL DE 1963.—*Responsabilidad del artículo 1.903 del Código civil por actos de personas sometidas. Es directa del principal.*

Son declaraciones de esta sentencia:

Que la doctrina científica de manera unánime viene proclamando que la responsabilidad impuesta por el precepto contenido en el artículo 1.903 del Código civil, a los que deben responder por otras personas que de algún modo le están sometidas, no es subsidiaria, sino directa, ya que se establece por razón del incumplimiento de los deberes que imponen las relaciones de convivencia social, de vigilar a las personas y a las cosas que están bajo la dependencia

de determinadas personas y de emplear la debida cautela en la elección de servidores y en la vigilancia de sus actos.

Que en igual sentido se ha pronunciado la jurisprudencia, que con reiteración viene declarando: A) Que la obligación del empresario de reparar el daño causado por negligencia de tercera persona ligada a él por vínculo de dependencia o subordinación, es directa y no subsidiaria, y cita la sentencia numerosos fallos que lo han proclamado.

Contra esta doctrina no pueden prevalecer los preceptos penales que otorgan el carácter de subsidiaria a la responsabilidad de los empresarios respecto a los delitos cometidos por sus empleados, porque cada jurisdicción tiene sus normas substantivas y procesales.

SENTENCIA DE 13 DE MAYO DE 1963.—*Donación: No es válida en documento privado. El supuesto donatario no puede adquirir por prescripción.*

Los actores expusieron que en los primeros días del Movimiento Nacional cedieron la casa a Falange Española Tradicionalista y de las Jons., lo que hicieron constar en documento privado. Que su intención fué ceder el uso, pero no la propiedad. Se litigó sobre la validez de la donación en documento privado y sobre la adquisición de Falange por prescripción.

La Audiencia, en apelación, declaró nula la donación y desestimó la petición de adquisición por prescripción. El Tribunal Supremo declaró no haber lugar al recurso de casación.

El artículo 633 del Código civil dice de modo terminante que «para que sea válida» la donación de cosa inmueble, ha de hacerse en escritura pública (expone la sentencia que estudiamos), expresándose en ella individualmente los bienes donados y el valor de las cargas que deba satisfacer el donatario, agregando que la aceptación podrá hacerse en la misma escritura de donación o en otra separada, pero no surtirá efecto si no se hiciere en vida del donante, precepto que revela una clara excepción a la teoría general que atribuye eficacia al consentimiento en cualquier forma expresado, para dar nacimiento al contrato, y que obliga, respecto a los típicamente solemnes, a ampliar y referir la contundente frase con que empieza el artículo 1.261: «no hay contrato...» al requisito esencial de la observancia de la forma prescrita.

Así lo ha entendido (sigue diciendo la sentencia) la jurisprudencia con absoluta unanimidad, y en la sentencia de esta Sala de 21 de junio de 1932 se dice cómo a pesar del sistema espiritualista que nuestro Código civil acoge en su artículo 1.278, siguiendo la norma trazada por el Ordenamiento de Alcalá y la Novísima Recopilación; no obstante, el artículo 1.279 del mismo Cuerpo legal que faculta a los contratantes para compelerse, recíprocamente, si la Ley exigiese el otorgamiento de escritura u otra forma especial, aquellos preceptos que constituyen la regla general en la materia, tienen en el propio Código sus excepciones, exigiendo, no como forma especial, sino para la validez de ciertos contratos, como requisito necesario, el que se hagan en escritura pública, como sucede, entre otros y primordialmente, con la donación de cosa inmueble. Ello es así porque según el artículo 621 las donaciones que hayan de producir sus efectos entre vivos se regirán por las disposiciones generales de los contratos y obligaciones en todo lo que no se halle determinado en el libro 3.º, título 2.º del Código, y, por tanto, es evidente que el dicho artículo 633, incluido en aquel libro y título, es de aplicación preferente a las disposiciones generales de

los contratos que figuran en libro diverso, por lo que no cabe conceder eficacia alguna a un simple documento privado para tener por cumplida la exigencia del requisito de forma, lo que implicaría la contravención a un mandato especial claro y terminante de la Ley que los Tribunales no pueden en forma alguna amparar, y este criterio jurisprudencial se mantiene en las posteriores sentencias de esta misma Sala entre las que cabe citar las de 22 de febrero de 1940, 27 de enero de 1945, 1 de diciembre de 1948, 31 de octubre de 1949, 13 de marzo de 1952, 11 de junio de 1955, 9 de abril, 29 de octubre y 5 de noviembre de 1956; 5 de octubre de 1957; 7 de octubre de 1958; 15 de enero de 1959; 19 de diciembre de 1960, y 10 de octubre de 1961, constituyendo así una sólida doctrina en la materia.

Tal doctrina implica la total desestimación de los tres motivos del recurso sin más que tener presente las someras observaciones que siguen: A) En el motivo primero se denuncia la violación del artículo 1.301 del Código civil, por entender que la acción de nulidad se ha ejercitado después de los cuatro años que se asigna de duración a la misma; pero al argumentar así olvida el recurrente que la acción de anulabilidad sólo puede interponerse contra los contratos nacidos válidamente a la vida del Derecho, aun cuando lleven insito algún vicio o defecto que, esgrimido a instancia de parte, pueda producir su anulación, dentro de los cuatro años que al efecto se establecen, pero los contratos inexistentes o radicalmente nulos y en la primera categoría ha de incluirse a los contratos solemnes que se intenten llevar a cabo sin observar el requisito de forma, no hay necesidad de impugnarlos para destruir unos efectos que la Ley no reconoce en ningún momento, y nada tienen que hacer, respecto a los mismos, los institutos jurídicos de la prescripción ni de la caducidad. B) Por la misma razón es desestimable el motivo segundo, que acusa, con carácter subsidiario, la violación del artículo 1.964 del Código civil, expresivo de que las acciones personales que no tengan término especial de prescripción, se extinguirán a los quince años, puesto que el contrato inválido, por ser *ab initio* inexistente o nulo, no puede prevalecer en ningún caso por el transcurso del tiempo.

Refiriéndose a la posibilidad de adquisición por prescripción en este caso, añade la sentencia que un contrato no válido por inexistente, al faltarle el esencial requisito de forma, necesario para su eficacia, no puede ser el «justo título» a que se refiere el artículo 1.952 del Código civil, ya que por tal ha de entenderse el que legalmente basta para transmitir el dominio o derecho real, y en este concepto podrán comprenderse los contratos anulables, rescindibles, revocables o resolubles e incluso los otorgados por quien no ostente la disponibilidad jurídica de la cosa, pero los que sean inexistentes o radicalmente nulos, puesto que *quod nullum est, nullum producit effectum*. Además, es de tener en cuenta que la sentencia de 13 de marzo de 1952 niega que la posesión adquirida por donación no legalmente formalizada pueda serlo en concepto de dueño, a los efectos prevenidos en los artículos 447 y 1.941 del Código civil, por lo que en definitiva, aun la prescripción extraordinaria que no requiere justo título, pero sí que aquélla se adquiriera y disfrute en el concepto expresado, le estaría vedada al recurrente.

SENTENCIA DE 14 DE JUNIO DE 1963.—*Valor del silencio como declaración de voluntad.*

Esta sentencia razona así sobre el valor del silencio como declaración de voluntad:

Si bien no ha llegado la doctrina a establecer en esta materia fórmulas de general aceptación, suficientemente seguras y precisas; entre las dos teorías extremas (una, el que calla ni afirma ni niega; otra, el que calla otorga) surgió una intermedia que considera el silencio como declaración de voluntad cuando dada una determinada relación entre dos personas, el modo corriente de proceder implica el deber de hablar, ya que si el que puede y debe hablar no lo hace, se ha de reputar que consiente en aras de la buena fe (*qui siluit cum loqui debuit et potuit, consentire videtur*), doctrina acogida en las sentencias de 24 de noviembre de 1943 y 24 de enero de 1957, porque en tales casos, siendo natural y normal manifestar el disenso si no se quiere aprobar las propuestas de la otra parte, el silencio sobre las mismas y más cuando va unido a hechos positivos precedentes, a una actividad anterior de la parte silenciosa o a particulares situaciones subjetivas u objetivas, cabe interpretarlo como tácita manifestación de consentimiento.

Añade esta sentencia que si el silencio implica un estado de simple inercia, un comportamiento meramente negativo de una de las partes, cuando entre éstas hay relaciones seguidas de negocios existe el deber de hablar, y si se falta al mismo, sólo puede repararse tratando al que calló como si hubiera aceptado. Por lo que al precisar la entidad hoy recurrida la cantidad de aceituna que se le debía entregar en el mes de enero de 1958, si la compañía recurrente no estaba conforme debió manifestar su disenso, y al silenciar su protesta y seguir cumpliendo el contrato hasta mediados del citado mes de enero, no hay más remedio que estimar tal silencio como consentimiento tácito, dadas las relaciones existentes entre las partes y las circunstancias que le precedieron y acompañaron.

IV.—SUCESIÓN «MORTIS CAUSA».

SENTENCIA DE 25 DE ABRIL DE 1963.—*Legado válido a favor de no concebidos.*

En nuestro Derecho positivo no existe prohibición alguna respecto a la posibilidad de que las personas no nacidas ni todavía engendradas sucedan *mortis causa*, siempre que sean de algún modo identificables e identificadas en la existencia real como tales personas, pues en otro caso la institución por ser a favor de un sujeto incierto sería ineficaz en derecho con verdadera ausencia del destinatario de la herencia o legado. Es de subrayar que en bastantes ocasiones los testadores se limitan a designar a sus causahabientes con paladina y concreta expresión de sus ascendientes, vivos o ya fallecidos, sin que tal forma implique causa de nulidad ante la certeza del beneficiario.

PROCESAL

I.—PARTE GENERAL.

SENTENCIA DE 15 DE MARZO DE 1963.—*Testimonio de un solo testigo. Nada impide que se le dé fuerza probatoria.*

El recurso se basó en la infracción de la doctrina legal que en diversas sentencias del Tribunal Supremo, correspondientes a los años 1861 a 1897, hacen referencia a la falta de probanza en los pleitos en cuanto a las aseveraciones de un solo testigo en relación con las reglas de la sana crítica. Estima el Tribunal Supremo improsperable tal argumento, pues, por una parte, constante y repetida doctrina emanada de esta Sala, dice, ha establecido que no constando dichas reglas en ningún precepto substantivo..., aun en el supuesto de que el Tribunal sentenciador hubiere valorado el hecho por la declaración de un solo testigo..., la valoración de la prueba testifical no impide que se dé fuerza probatoria al testimonio de una sola persona, si el Juzgador estima su veracidad evidente, sentencia de esta misma Sala de 11 de marzo de 1961 entre otras.

II.—JURISDICCIÓN CONTENCIOSA.

SENTENCIA DE 22 DE MARZO DE 1963.—*Diferencias entre el acto de conciliación y la reclamación previa en vía gubernativa. El auto de declaración de quiebra no puede calificarse de sentencia ejecutoria a efectos del recurso de casación.*

Son afirmaciones de esta sentencia:

Que la equiparación entre el acto conciliatorio y la reclamación previa en vía administrativa, que se ha predicado por la jurisprudencia, no tiene ese alcance absoluto que pretende atribuirle el recurrente, ya que tal equiparación es sólo desde el punto de vista de la finalidad que persiguen ambas instituciones —que el particular o la entidad pública no se vean envueltos en un proceso sin haberles dado la oportunidad de evitarlo—, difiriendo, en cambio, por su propia naturaleza, pues mientras el requisito de la conciliación puede subsanarse en cualquier estado del proceso, el de la reclamación previa es insubsanable.

Que no puede calificarse de sentencia ejecutoria el auto de declaración de quiebra, en primer lugar, porque ni siquiera es sentencia, y en segundo lugar, porque tal resolución tampoco es ejecutoria en el sentido en que lo entiende la Ley a estos efectos del artículo 1.695, ya que es susceptible de modificación en cualquier estado del proceso de ejecución colectivo, como lo es incluso la propia sentencia de calificación de la quiebra a que se refiere el artículo 1.386 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, cuando no se trate de quiebra fraudulenta, según proclama el artículo 921 del Código de comercio.

En la práctica, tomando pie de algunas declaraciones de la jurisprudencia, se ha llegado a estimar en algunos casos que la equiparación entre el acto de conciliación y la reclamación previa en vía gubernativa era casi total o absoluta. Conocemos algún caso en que se ha llegado a aplicar a la reclamación gubernativa el artículo 478 de la Ley Procesal (caducidad a los dos años del efecto del acto conciliatorio), si bien no prosperó la tesis en apelación.

La Dirección General de lo Contencioso («Anales», tomo I) ya se manifestó contraria a tal equiparación y expuso las diferencias que concretaba en las siguientes: 1.ª Por la naturaleza: La vía gubernativa es una manifestación de la potestad jurisdiccional de la Administración en sus relaciones con los administrados. La conciliación es un acto procesal bajo la estructura orgánica del poder judicial. 2.ª Por el fin: La vía gubernativa tiene por objeto conseguir un pronunciamiento de la Administración que contenga su voluntad especial en relación con un conflicto de intereses privados. El acto de conciliación persigue, sobre todo, la avenencia entre el actor y el demandado. 3.ª Por la oportunidad: La vía gubernativa debe apurarse como antecedente en todos aquellos pleitos civiles en que el Estado tenga interés. El acto de conciliación sólo en algunos tipos de juicios, pues en el actual Derecho procesal no es la regla, sino la excepción. 4.ª Por el contenido: La vía gubernativa encierra en si una aplicación del Derecho común según criterio unilateral de la Administración, siempre ajeno a la idea de transacción. El acto de conciliación lleva, por el contrario, la idea de una mutua transacción de los intereses de las partes. 5.ª Efectos procesales: La falta de reclamación previa en vía gubernativa origina la no admisión de la demanda o, en su caso, el planteamiento de una excepción dilatoria que paraliza y anula el litigio. La falta de conciliación puede subsanarse en cualquier estado del pleito con validez de las actuaciones anteriores. A estas diferencias, sigue diciendo el comentario aparecido en los Anales citados, podrían añadirse otras muchas, como son las derivadas de los orígenes históricos, las peculiaridades de su distinta regulación jurídica y la postura del interesado en ambas instituciones.

Como se ve, la sentencia que comentamos viene a coincidir en lo fundamental con el criterio expuesto por la Dirección de lo Contencioso y reduce a correctos términos la equiparación entre el acto conciliatorio y la reclamación previa gubernativa.

BARTOLOMÉ MENCHÉN.

Registrador de la Propiedad.