

# Jurisprudencia del Tribunal Supremo

SENTENCIA DE 2 DE OCTUBRE DE 1944.—*Gravamen como supuesto del recurso.*

Desestimadas por la Sala de lo Civil de la Audiencia de Pamplona, en su sentencia de 20 de enero último, la demanda deducida por..., y absueltos de ella todos los demandados con resolución beneficiosa para los mismos, entre los que se encuentra doña María del Pilar..., de las cuestiones discutidas en el pleito, carece este recurrente de interés que legítimamente haga admisible su recurso contra un fallo que no le causa lesión reparable por medio de aquél, por lo que ha de ser el mismo desestimado.

SENTENCIA DE 27 DE OCTUBRE DE 1944.—*Jurisdicción; cosa juzgada; legitimación pasiva.*

I. Ni la Ley de Bases para la Reforma Agraria de 15 de septiembre de 1932, ni ninguna otra, asigna al Instituto Nacional de Colonización competencia para entender de asuntos en que se ventila el derecho al reconocimiento de censo o al pago de pensiones de los mismos, ni siquiera para decidir las prestaciones de esta clase que en su origen fueron derechos señoriales. Por tanto, hay que estar al artículo 52 de la Ley de Enjuiciamiento civil. Corolario: Una solicitud a resolver o archivada en el Instituto Nacional de Colonización no es un juicio pendiente ante la jurisdicción ordinaria, ni puede, por consiguiente, servir como base de la excepción de litispendencia.

II. Si bien la cosa juzgada en su efecto negativo tiene necesariamente que alegarse por vía de excepción, en cambio, para que sólo surta efecto de obligar al juzgador a reconocer su existencia en todas las resoluciones que adopte en demandas que presupongan lo juzgado, no tiene que ser excepcionada. Y como en el caso presente el Tribunal a quo atribuye a la sentencia de 1924 este último alcance, el de presunción legal de verdad de los hechos juzgados, resulta inatendible el razonamiento del recurso, fundado en que la expresada excepción no fué esgrimida por el actor.

No entramos en una discusión de esta interesantísima doctrina; pero sí deseamos llamar la atención sobre ella.

III. Según ya estableció la sentencia de este Tribunal de 18 de octubre de 1913, la representación legal de la comunidad de vecinos de un pueblo, asumida antes por los antiguos Concejos, corresponde hoy a los Ayuntamientos, que tienen la debida personalidad para ser demandados en juicio, cuando la acción que se ejerce afecte a los intereses generales de las personas que forman un Municipio.

SENTENCIA DE 2 DE NOVIEMBRE DE 1944.—*Heredamiento de confianza.*

El heredamiento de confianza, una de las múltiples manifestaciones de la «fiducia testamentaria», está vigente en Cataluña por probable influjo que las costumbres de aquella región han recibido del Derecho canónico, de la remota institución del fideicomiso romano y de la doctrina científica, ofreciendo una modalidad especial de la normal testamentificación en cuanto el *de cuyus* exterioriza su última voluntad en dos fases o momentos complementarios: uno, al otorgar testamento, en el que nombra confidente o encargado de dar a sus bienes el destino que reservadamente le comunique, y otro, fuera del testamento, al expresar la confianza o «fiducia» contenida en las instrucciones que han de presidir la distribución de la herencia o del legado.

De estas dos fases en que se desenvuelve la institución hereditaria de confianza juega papel relevante la fase segunda, porque en ella se revela lo que el testador quiere que se cumpla *post mortem* y se nombra al verdadero heredero o legatario, quedando así limitado el rango del heredero o legatario de confianza, en el aspecto interno del negocio fiduciario, a un *nudus minister*, mero ejecutor de la última voluntad o fedatario del causante, con personalidad similar, aunque no idéntica, a la de otros encargados de cumplir la fiducia testamentaria, *sin* la facultad de apropiarse los bienes del testador—salvo el premio de administración, en su caso, o algún legado que se le haga—y con la obligación de cumplir las instrucciones confidenciales, así como también la de revelar a veces *ad aurem judicis* la confianza si el causante no hubiera prohibido la revelación. (Sentencias de 17 de marzo de 1896 y 25 de febrero de 1905.)

Dada la trascendencia jurídica de las instrucciones fiduciarias, es lógico estimar que si el testador no las ha dado se invalide la institución de confianza por ser desconocida la última voluntad del causante—sentencias de 17 de marzo de 1896 y 21 de marzo de 1902—; pero fuera de este supuesto de inexistencia real de las instrucciones reservadas se contemplan frecuentes casos, como el de autos, en que, al ocurrir el fallecimiento del testador, *no se han encontrado* las que, según el testamento, dejaría *escritas* de su puño y letra en determinado mueble de su casa, aunque se da por cierto en la sentencia de instancia, y no se impugna en el recurso, que los herederos de confianza, a pesar de estar dispensados de la obligación de revelar las disposiciones del causante, manifestaron en acta notarial, antes de la incoación de este pleito, que el testador les había dado instrucciones *verbales* para que aplicasen sus bienes a sufragios y obras piadosas, y ahora se discute fundamentalmente si ha quedado ineficaz la institución de confianza por no haber aparecido las instrucciones *escritas* y se abre la sucesión abintestato, o si, por el contrario, suplen o sustituyen las instrucciones verbales a las escritas y la sucesión se ha de regir por el testamento debidamente perfeccionado.

En materia de declaración de voluntad, la forma en que esa sea exteriorizada no afecta a la validez esencial del acto o del negocio jurídico, salvo casos en que la Ley exige *ad solemnitatem* determinados requisitos externos o aquellos otros en que la declaración es admitida *sub conditione*, supeditando su eficacia a la concurrencia de una determinada forma escrita de exteriorización, y como quiera que en Derecho catalán, ni la Ley ni la costumbre imponen la forma como requisito esencial de manifestación de las instrucciones reservadas que son hechas fuera del testamento, y en el caso de autos el testador no hizo

depender de la forma escrita, asignándole rango de condición, la eficacia del encargo confidencial, sino que hizo la institución bajo cláusula modal que no suspende ni resuelve el efecto jurídico querido, es indudable que la auténtica revelación de las instrucciones verbales completa y perfecciona el acto de disposición *mortis causa*, en tanto tales instrucciones no sean contrarias a la moral o del Derecho, como no lo son en el caso de autos—Sentencias de 8 de octubre y 16 de diciembre de 1892, 19 de noviembre de 1886, 2 de julio de 1920, 12 de enero de 1928 y 6 de mayo de 1944, y artículos 797 y siguientes del Código civil.

**SENTENCIA DE 9 DE NOVIEMBRE DE 1944.—Artículo 1.504 del Código civil.**

Impugnada la resolución recurrida en el cuarto motivo del recurso, alegando la infracción del artículo 1.504 del Código civil regulador del pacto comisario, carácter que ofrece sin género de duda el contrato privado de venta, con reserva de dominio a que se refiere la demanda, ya que en él se estipula que si el comprador dejara de pagar alguno de los plazos del precio aplazado o faltara a las obligaciones de dicho contrato, el vendedor podrá darlo por rescindido, entrando en posesión de la finca vendida, es evidente la improcedencia del fallo que condena al comprador a rescindir dicho contrato, puesto que el precepto general del artículo 1.100, relativo a la mora en el cumplimiento de las obligaciones recíprocas en el último párrafo de su número segundo, en el sentido de no ser necesario el requerimiento previo al deudor cuando una de las partes ha cumplido lo que le incumbe según el contrato, carece de aplicación al caso por estar éste regulado en la venta de inmuebles por una disposición especial como la del artículo 1.504 citado, ante el que debe ceder la de carácter general.

Si bien aparece que después de la liberación de Cataluña particularmente, y después por medio del acto conciliatorio celebrado por el actor con el demandado, que lleva fecha 13 de mayo de 1940, aquél requirió a éste para que diese por rescindido el contrato de venta por falta de pago en el precio convenido, es lo cierto que dicho requerimiento era en aquel momento inoperante para determinar la mora del deudor, por estar vigentes entonces las disposiciones sobre la moratoria de las obligaciones en las plazas recién liberadas que parten de la Ley de 27 de agosto de 1938, especialmente la Orden de 25 de abril de 1939 y disposiciones posteriores hasta el artículo 70 de la Ley de Desbloqueo; por lo tanto, cuando asista al deudor un perfecto derecho a abstenerse de realizar el pago, y aunque es verdad que éste ofreció pagar en dicho acto, tal ofrecimiento no aceptado por el acreedor no tiene otro alcance que el de intentar evitar, mediante una avenencia, la presentación de la demanda y no puede interpretarse como una renuncia al aludido beneficio, procediendo por ello estimar que la sentencia de instancia al dar lugar a la demanda infringió las aludidas disposiciones a que hace referencia el segundo motivo, en cuanto da a dicho requerimiento el alcance del artículo 1.504 del Código civil.

**SENTENCIA DE 13 DE NOVIEMBRE DE 1944.—Juicio de desahucio.**

La posición de los demandantes de las fincas a que el desahucio se refiere dimana de la escritura pública que en 5 de febrero de 1941 les fué otorgada por virtud de la subasta realizada en expediente tramitado para hacer efectiva

determinada sanción impuesta por responsabilidades políticas a M. R., y que esta escritura la inscribieron los nombrados adquirentes en el Registro de la Propiedad al amparo del artículo 20 de la Ley Hipotecaria.

El demandado M. P., en representación de su esposa, heredera del apremiado, continuó en la posesión, de hecho, de las aludidas fincas después de otorgadas las expresadas escrituras.

En el mismo expediente de responsabilidades políticas, y por auto de 10 de septiembre de 1941, que aprecia graves infracciones legales en la vía de apremio tramitada por la efectividad de la sanción dicha, se había decretado la nulidad de la expresada subasta y de las actuaciones posteriores, entre ellas la adjudicación a los ahora demandantes, y que contra este auto se había interpuesto un recurso de alzada, todavía pendiente de resolución.

La doctrina que establece la prohibición de discutir y resolver en el juicio de desahucio la validez del título con que acciona el actor cuando por la aparente legalidad de este título debe atribuirsele una eficacia en juicio declarativo, no es aplicable al caso del presente desahucio, donde el Tribunal de instancia admite que en el mismo procedimiento que dió vida a la escritura de compraventa que se esgrime para accionar había sido declarada la nulidad de ésta; pues, aunque tal declaración no haya ganado firmeza, por la constancia que tiene en el juicio, queda patentizada en el mismo la gravedad de las transgresiones que la motivaron, y esto autoriza a no reconocer en dicha escritura esa aparente legalidad indiscutible en el juicio de desahucio a que antes se alude; lo cual, unido al hecho, también atendible, de la permanencia del demandado en los inmuebles después de la repetida escritura, sin ser requerido por autoridad competente para abandonarlo ni para que reconozca a los ahora demandantes como dueños, obligaba entender que falta la posesión real que para el ejercicio de la acción de desahucio exige el artículo 1.564 de la Ley procesal y que este precepto resulta infringido por la sentencia de instancia.

#### SENTENCIA DE 13 DE NOVIEMBRE DE 1944.—Artículo 436 del Código civil.

Una arrendataria que, llamada como tal al acto de conciliación por el verdadero propietario de la finca, declara en el mismo que considera extinguido el arrendamiento desde que su hijo adquirió la propiedad de la finca, se convierte en precarista, aunque después resulta que la adquisición de la propiedad de la finca por el hijo fué nula, siempre si el propietario acepta la situación, como lo hizo en el caso de autos conforme acreditan sus actos.

#### SENTENCIA DE 18 DE NOVIEMBRE DE 1944.—*Naturaleza jurídica del cumplimiento.*

La decisión del presente recurso exige traer en colación, en primer lugar, el problema de si el pago, que es sin duda uno de los modos extintivos de las obligaciones que enumera el artículo 1.156 del Código civil y consiste en la realización de la prestación convenida, implica un mero *hecho* que realiza el deudor *anima solvendi*, independientemente de la voluntad del acreedor y hasta en contra de ésta, o si, por el contrario, implica un acto o *negocio jurídico*, para el cual hacen falta requisitos análogos a los de constitución de un contrato, cuales son la capacidad y absoluta libertad en los mismos sujetos que establecieron la obligación o en sus causahabientes y más especialmente la aceptación del acreedor.

Aunque dicho problema admite soluciones diferentes, según los casos, por razón sobre todo del diverso contenido que puede tener la obligación, ha de entenderse que cuando, como en el caso de estos autos, se trate de una obligación de dar o de entregar, el pago no queda cumplido por la simple actuación del obligado y requiere el consentimiento o aceptación de quien, con arreglo a lo convenido, haya de recibir la prestación, según lo aseveran los siguientes argumentos : a) Que el artículo 1.176 del propio Código civil, al establecer la consignación como medio sustitutivo del pago, exige como requisitos de la misma que el acreedor se haya negado previamente *sin razón* a admitir el pago, lo que demuestra que puede rechazarlo con razón y que su aceptación es precisa de tal modo que sólo cuando por causa injustificada la niega son posibles otros procedimientos, por lo cual ha declarado esta Sala, en sentencia de 18 de mayo de 1943, que para que la consignación produzca el efecto del pago es preciso que el acreedor la acepte o que se declare judicialmente bien hecha ; b) Que el artículo 1.163 niega validez, salvo determinados casos, al pago hecho a una persona incapacitada para administrar sus bienes ; y si para producir dicho pago todos sus efectos se requiere la capacidad del acreedor, ello indica que éste debe encontrarse en el uso de sus facultades mentales para saber si le conviene recibir lo debido, o sea para consentir ; c) Que en el caso actual no se trata meramente, por parte del *acciépens*, de recibir una cantidad para extinguir la obligación, sino que además habrá que cancelar una hipoteca, como consecuencia de dicha operación, y como en el contrato de 20 de septiembre de 1935 se estipuló el pago en oro o plata, y en caso de ser en papel moneda, abonándose la diferencia o quiebranto de cambio, no es posible suponer que en la determinación exacta de la cantidad a satisfacer y en el otorgamiento de la escritura de cancelación no hubiese necesidad de contar con la aquiescencia del acreedor ; d) Que los artículos 1.166 y 1.169 reconocen en cierto modo ser precisa la anuencia del que debe cobrar, cuando se paga cosa distinta de la pactada o se hace el abono parcialmente, como ocurrió en esta ocasión que se satisfizo la deuda en papel, contra lo contratado, sin incrementar las diferencias por valoración.

A continuación, la Sala declara que el consentimiento del acreedor respecto al pago era viciado por intimidación.

#### SENTENCIA DE 25 DE NOVIEMBRE DE 1944.—*Interpretación de testamento.*

Es clave del presente recurso la interpretación que deba darse al testamento que en 1897 otorgó D. Francisco Chacón, en el que, después de instituir a uno de sus hermanos heredero en usufructo de casi todo el caudal hereditario, dispuso de la nuda propiedad de los mismos bienes en los siguientes términos : «En su deseo, y así lo ordenaba expresamente, que la propiedad de los bienes inmuebles y derechos reales que haya de usufructuar el repetido su señor hermano se distribuya en cuatro porciones iguales y se aplique, una desde luego, en ambos dominios al mismo D. José por su calidad de usufructuario, y las tres restantes a cada cual de sus tres hermanos los señores doña María del Carmen, D. Martín y D. Antonio Chacón. Si ocurriese el fallecimiento de los cuatro herederos en propiedad sin dejar alguno de ellos sucesión, su parte acrecerá la de los demás, y si la tuvieran los herederán por derecho de representación sus descendientes.»

Para situar la «quaestio facti» conviene también recordar como antecedentes indiscutidos : a) Que el testador falleció en el año 1911 sin modificar la co-

piada disposición *mortis causa*, sobreviviéndole sus cuatro hermanos, los cuales practicaron en el siguiente año la partición de la herencia y en ella fueron adjudicadas en nuda propiedad a D. Antonio Chacón doce fincas; b) Que estas fincas fueron inscritas en el Registro a nombre del D. Antonio, incorporando a la inscripción la cláusula referida; c) Que en el año 1915, por medio de apoderado, D. Antonio vendió la nuda propiedad de las doce fincas, y tanto en la escritura pública como en la inscripción se hizo constar que la venta quedaba sujeta a la condición resolutoria de que el vendedor falleciese dejando descendencia, condición que fué reproducida en sucesivos títulos de venta e inscripción de dichas fincas entre los años 1925 y 1939, ya consolidada la nuda propiedad con el usufructo por el fallecimiento en 1919 del heredero usufructuario D. José Chacón; y d) Que D. Antonio Chacón falleció intestado en 1923, dejando una hija—la demandante—, la cual obtuvo en 1940, por solicitud dirigida al Registrador de la Propiedad, la cancelación de las inscripciones extendidas a su favor de los cuatro demandados, llevadores de las fincas, y la inscripción de las mismas a su nombre, iniciando después este pleito para reivindicarlas.

Con estos sueltos antecedentes la «*quaestio juris*» del pleito y del recurso está toda ella supeditada a precisar si la intención del testador fué referir el evento del fallecimiento de alguno de sus hermanos, con sucesión o sin ella, a momento anterior al de la muerte del propio causante para que en ese preciso momento, y no después, entrañen en juego los derechos de acrecer y de representación que la cláusula testamentaria estableció (tesis de la sentencia recurrida), o si más bien fué voluntad del testador remitirse a la muerte de alguno de sus hermanos, desconectada o con entera independencia de la fecha, anterior o posterior en que él pudiera fallecer (tesis del recurso).

La diversidad de criterios interpretativos, manifestados ya en vía extrajudicial desde el fallecimiento del testador y mantenidos después en el pleito, bastaría para estimar que si «*prima facie*» pudieran parecer claros los términos literales de la cláusula testamentaria en el sentido de que el fallecimiento de los hermanos no se supeditó al del testador, se aprecia, a poco que se medite, que la interpretación literal por sí sola no ofrece encauzamiento jurídico adecuado a la última voluntad del causante, porque, en efecto, es evidente el propósito que animó al testador de favorecer con su herencia a sus hermanos y sobrinos, mas si se entendiese que al establecer los derechos de acrecer y de representación en beneficio, respectivamente, de unos y de otros, quiso que estos derechos entrasen en ejercicio al fallecer alguno de sus hermanos con posterioridad a la muerte del mismo testador, se habría frustrado aquel propósito, y tanto el acrecimiento como la representación ordenados en el testamento perderían toda su eficacia ante la Ley, que matiza aquellos derechos con la nota esencial de premoriencia del instituido, entre otros supuestos de acrecimiento y representación que no rezan con el caso de autos (arts. 924 y 928 del Código civil).

En otro aspecto, la vocación hereditaria de D. Antonio Chacón pudo ser concebida en la mente del testador, bien atribuyéndole la titularidad de un derecho sucesorio con plenas facultades dominicales, bien con limitadas facultades de disfrute para conservar y retransmitir la herencia por su fallecimiento a quien fuese llamado en segundo lugar por el testador, y si el primer supuesto nunca se podría dar en el caso de que la plenitud de facultades dominicales hubiese de ser adquirida por el D. Antonio cuando falleciese, porque faltaría ya el sujeto real del derecho hereditario y hasta la ficción de la supervivencia del fallecido en su propio patrimonio pugnaría con los derechos de acrecer y representación previstos para tal caso en la cláusula testamentaria, en el segundo de los citados

supuestos habrá de ser considerado el D. Antonio heredero fiduciario de una institución fideicomisaria tácita que no surtiría efecto como comprendida en el número primero del art. 785 del Código civil, ni en todo caso heredaría su hija, la demandante, por representación, como fué llamada a la herencia, sino por propio derecho de heredera fiduciaria de su tío D. Francisco, por lo que también en este sentido saldría al paso la Ley impidiendo la eficacia de lo querido por el testador si efectivamente hubiera previsto la supervivencia de D. Antonio para que pudiera heredar a aquél la hija de éste.

Si por el cauce exclusivo de la interpretación literal no se puede llegar a un ordenamiento de la última voluntad del causante amparado por la Ley, habrá precisión de conjugar a la vez el sentido literal y el sentido lógico de la cláusula transcrita para dar con la fórmula interpretativa que rinda jurídicamente eficaz la reglamentación de lo que el «de cuyus» quiso que rigiese después de su muerte, y en este sentido se ofrece claro y expedito el llamamiento de los hermanos y sobrinos a la herencia si se remite el acontecimiento de la muerte de alguno de aquéllos a momento anterior al fallecimiento del causante, porque únicamente así adquieran vida adecuada los derechos de acrecer y de representación establecidos, llenando este último en particular la finalidad de que la hija de don Antonio pudiese llegar a ser heredera si su padre premuriese al testador, pues ante este suceso la hija sólo podrá heredar en virtud del llamamiento hecho a su favor en el testamento como ascendiente de un heredero voluntario (artículos 675 y 766 del Código civil).

Fijada así la voluntad del testador, no hay dificultad alguna en la construcción jurídica de la institución hereditaria, en atención a que si el hecho de la muerte en sí mismo no es incierto, existe incertidumbre cuando este acaecimiento se remite a un momento determinado, como el de la supervivencia de una persona respecto de otra—«*incertus an, incertus quando*»—, mas esta incertidumbre no imprime carácter de condición propiamente dicha a la institución de heredero—«*conditio facti*»—, sino que merece la calificación de condición impropia o aparente, porque el evento de que el instituido sobreviva al testador es presupuesto que va implícito «*ex lege*» en la efectividad de toda institución testamentaria, aunque de todas suertes, ya se tratase de condición de tipo suspensivo, ya de presupuesto «*ex lege*» o «*conditio juris*», el hecho de que D. Antonio ha sobrevivido al testador determinó la purificación de su derecho hereditario con plenitud de facultades dominicales, quedando así excluida de la sucesión del «de cuyus» la hija de aquél—la demandante—que había sido llamada a heredar en vocación simultánea con su padre para el caso de que éste premuriese y no pudiera heredar, lo que implica vocación doble o institución única, similar en sus efectos a la típica sustitución vulgar, en cuanto la entrada de la demandante en la herencia no se operaría, en su caso, por el propio derecho de heredera sustituta, sino por la vía que el testador estableció del derecho de representación (art. 774 del Código civil).

Si la voluntad del testador ha sido llamar a su herencia a los descendientes de su hermano D. Antonio para el caso de que éste premuriese al causante y tal acaecimiento no se produjo, D. Antonio recibió la herencia puramente y pudo enajenar sin limitación alguna la nuda propiedad de las fincas que le fueron adjudicadas en la partición de la herencia de su hermano D. Francisco, sin que la circunstancia de que en la venta realizada por un apoderado de aquél, con extralimitación o sin ella, y en las ventas sucesivas se hiciese constar que las enajenaciones se sujetaban a la condición resolutoria que dimanaba del testamento, porque como en este caso no hay tal condición, el error de calificación jurídica padecido por los interesados y acatado por los funcionarios que intervi-

nieron en las ventas y en la inscripción no pueden convalidar en derecho un efecto jurídico que no arranca del título en que se quiso fundar, ya que en nuestro sistema inmobiliario la inscripción no convalida el título que llega al Registro con vicio de nulidad, aunque acreciente su valoración en algún especial aspecto—artículos 33, 34, 24, 42, y 82 de la Ley Hipotecaria—, y en su virtud procede desestimar todos los motivos del recurso en los que se mantienen tesis contrarias a las expuestas sobre interpretación de la cláusula testamentaria, sobre institución de heredero en favor de D. Antonio bajo condición resolutoria de que falleciese con posterioridad al testador con sujeción o sin ella, y sobre eficacia de la inscripción de las doce fincas a favor de la demandante por cumplimiento de la aludida condición resolutoria como título de la actora para reivindicarlas.

**SENTENCIA DE 12 DE DICIEMBRE DE 1944.—*Mandato y poder.***

La distinción tan claramente trazada por la doctrina moderna y por la jurisprudencia de esta Sala entre el mandato y el poder de representación como negocios jurídicos independientes entre sí que tienen presupuestos diversos, diferente contenido y distintos efectos, no puede ser entendida, por modo alguno, en el sentido que apunta este recurso que enfrenta el contrato de mandato, considerando como relación bilateral y esencialmente revocable, establecida generalmente en interés exclusivo del mandante, con el poder de representación concebido como acto o relación unilateral que puede ser irrevocable y estar establecido en beneficio exclusivo del apoderado, pues lo cierto es que el **mandato** (relación interna y material de gestión, constituida contractualmente) admite las más diversas modalidades por razón del interés que en el asunto, objeto del mismo, tengan el mandante, el propio mandatario o los terceros, las cuales pueden justificar en muchos casos la oportunidad del pacto de irrevocabilidad del mandato, que habrá de ser admitido como lícito, en tanto sea conforme con la finalidad práctica perseguida y no esté en oposición con la moral, y a su vez el **poder de representación** (acto o negocio meramente formal y que trasciende a la esfera exterior, pues tiene como efecto propio ligar al representado con los terceros, mediante la estimación de que los actos jurídicos que el representante concluya en nombre del representado y estén dentro del ámbito del poder, habrán de ser considerados, en cuanto a sus efectos, como si este último los hubiese por sí realizado) puede ir unido a relaciones jurídicas causales de muy diverso y posiblemente complejo contenido, que habrán de influir, como ya estableció la sentencia de esta Sala de 22 de mayo de 1932, sobre su revocabilidad e irrevocabilidad.

**SENTENCIA DE 6 DE DICIEMBRE DE 1944.—*Arrendamiento e incautación de la finca arrendada para fines de guerra.***

La sentencia recurrida, en cuanto no da lugar al pago de las rentas correspondientes al tiempo que duró la incautación de los locales arrendados por la Junta de Donativos del Ejército del Sur, lejos de infringir, por aplicación indebida, al artículo 1.560 del Código civil, se ajusta a la orientación marcada en el mismo, puesto que este precepto legal dispone que el arrendatario tiene acción contra el tercero perturbador de mero hecho en la posesión de la finca arrendada, pero no contra la Administración o contra los que obran en virtud de un derecho que les corresponde, y aquí la perturbación que experimentó el arren-

dador en su posesión como consecuencia de la requisita, no puede calificarse como de mero hecho conforme al citado artículo, puesto que la finca fué requisada por la Autoridad militar para fines de guerra, de donde se sigue que el arrendatario tenía que soportar la privación de su tenencia material a través del arrendador, con quien ha de entenderse la requisita de la cosa arrendada. Privado el arrendador por tal hecho del disfrute de ésta, es manifiesta la imposibilidad en que se vió de cumplir la tercera de las obligaciones que le impone el artículo 1.554 del Código civil, la obligación (la de mantener al arrendatario en el disfrute de la casa arrendada), que ha de entenderse recíproca de la de pago de renta pactada que impone al arrendatario el número 1.<sup>º</sup> del artículo 1.555 de dicho Cuerpo legal, y por ello no puede ser exigida. Aunque no sean estrictamente aplicables al caso los artículos 1.124, 1.556 y 1.568, que se citan como infringidos por el recurrente, suponiéndose que a ellos ha entendido referirse la Audiencia (lo que impediría, en todo caso, la estimación del recurso por este motivo; ya que dichos artículos no se citan en la sentencia de instancia), es evidente que ellos proclaman la reciprocidad de las obligaciones entre arrendatario y arrendador, y en este sentido, tratándose de un incumplimiento inculpable de contrato, pueden servir, como también el 1.558, en cuanto prevé la reducción de rentas o posible restricción del contrato cuando el arrendatario se ve privado, por obras realizadas en la finca arrendada, del disfrute de ésta, pueden servir —decimos— de fundamento, con los demás preceptos invocados, a una excepción, sobre todo cuando los artículos 157 y 158 del Reglamento de Requisa de 13 de enero de 1921 estatuyen claramente que las requisas de edificios se hacen a la propiedad y es el propietario el que puede pedir indemnización, uno de cuyos elementos es el precio de alquiler que le sea satisfecho por el inmueble incautado.

En cuanto a la infracción, también alegada, del citado Reglamento y de sus disposiciones concordantes, no puede ser estimada, desde el momento en que, según se expresa en el oficio de la Capitanía General obrante en autos, la requisita se verificó sin cumplir los requisitos legales por la circunstancia en que se encontraba Sevilla; pero, además, normas posteriores han purificado estas incautaciones de los defectos de que adolecieran, según se deduce de la atenta lectura del Decreto de 9 de septiembre de 1939 y del de 6 de noviembre de 1942; pero, en todo caso, tales infracciones meramente reglamentarias en tiempo de guerra civil no quitarían a la requisita el carácter de perturbación que no puede calificarse de mero hecho, y de la que, por lo tanto, no puede responder el arrendatario, según se da dicho más arriba.

Aun cuando los demandados no pusieran en conocimiento del dueño de la finca la requisita de ésta, a lo que, según se sostiene por el recurrente, les obligaba el artículo 1.559 del Código civil, ello no puede obstar, en el presente caso, a la exención del pago de la renta por ocupación del inmueble por la Administración, porque, en primer término, lo que dice dicho precepto legal es tan sólo que los perjuicios que se irroguen por la dilación en poner la usurpación o novedad dañosa en conocimiento del arrendador (y es dudoso que tenga la requisita tal concepto) sean de cuenta del arrendatario, y porque desde el momento en que la ocupación de la finca arrendada fué un hecho notorio en Sevilla, y del que se estima debió tener conocimiento el arrendador, y teniendo en cuenta, además, que tal medida no pudo lógicamente ni debió ser resistida en aquellas circunstancias, carecía de finalidad el aviso, por lo que es manifiesto que no puede impedir dicho artículo la aplicación de la exención de renta concedida por la sentencia.

**SENTENCIA DE 11 DE DICIEMBRE DE 1944.—*Retracto enfitéutico.***

En el caso de autos, un enfiteuta había enajenado el dominio útil con la estipulación de que el comprador pagara el precio a plazos, quedando hipotecado el dominio útil en garantía de pago. El propietario directo ejerció el retracto. La controversia gira en torno de la cuestión de si el retrayente debe consignar todo el precio o si puede beneficiarse de la ventaja del pago a plazos. El Tribunal Supremo resuelve el proceso en el último sentido, aplicando al retracto enfitéutico el artículo 1.521 del Código civil.

**SENTENCIA DE 14 DE DICIEMBRE DE 1944.—*Venta bajo condición suspensiva.***

La testadora dejó al padre de la actora, en concepto de legado, una finca para que la administrara durante treinta años, aplicando sus productos a una obra benéfica. Después de este tiempo adquiriría el mismo legatario, si viviera, o sus causahabientes el derecho a disponer de la finca, debiendo aplicar su importe a la misma obra benéfica. El legatario vendió, antes de cumplirse los treinta años, la finca a la demandada, haciendo constar en la escritura las mencionadas cláusulas testamentarias. Antes de transcurrir los treinta años, el legatario falleció. En el pleito presente, su hija reivindica la finca de la compradora.

El Tribunal Supremo da la razón a la actora. El legatario vendió la finca bajo la condición suspensiva de vivir después de treinta años a partir del fallecimiento de la testadora. Al no cumplirse esta condición, el derecho expectante de la demandada quedó extinguido.

**SENTENCIA DE 15 DE DICIEMBRE DE 1944.—*Derecho a litisexpensas.***

Conforme a la doctrina de las sentencias de 26 de enero de 1897, 9 de octubre de 1907 y 29 de abril de 1926, la mujer tiene derecho a pedir litisexpensas, cualquiera que sea el régimen de bienes del matrimonio, ya que el artículo 60 del Código civil y el artículo 18 de la Ley de Enjuiciamiento civil son de general aplicación, y porque la obligación del marido de satisfacer litisexpensas tiene su base en la especialidad del vínculo matrimonial.

**SENTENCIA DE 19 DE DICIEMBRE DE 1944.—*Transporte ferroviario, intereses de mora.***

En cuanto al contrato de transporte terrestre, la sentencia establece, en *primer lugar*, la incompatibilidad que existe entre los artículos 351 y 359 del Código de Comercio, puesto que el primero enfoca la hipótesis de que no se conviene una determinada tarifa, mientras que el segundo supone la existencia de un pacto que fija la ruta a seguir; en *segundo lugar*, declara la imposibilidad de sustituir los artículos 363 y 361 del mismo Cuerpo legal por diferentes disposiciones de un Proyecto que no consiguió convertirse en Ley.

En lo que atañe a los intereses de mora, la sentencia sostiene que las cantidades iliquidadas no pueden dar lugar al pago de intereses, conforme ya mantiene la sentencia de 4 de octubre de 1915, pese al artículo 63 del Código de Comercio y al 1.100, número 1.<sup>º</sup>, del Código civil.

SENTENCIA DE 22 DE DICIEMBRE DE 1944.—*Comunidad de gananciales.*

Las primas pagadas con cargo al fondo común de la sociedad de gananciales en un seguro de vida contratado por los dos esposos conjuntamente, en provecho del que sobreviviera, son colacionables en la liquidación de la sociedad, por el espíritu que informa el artículo 1.419, párrafo 2.º, del Código civil, evitándose así un posible abuso en la facultad de disposición de los gananciales.

SENTENCIA DE 30 DE DICIEMBRE DE 1944.—*Tercero hipotecario.*

La sentencia reitera la conocida jurisprudencia conforme a la cual, el adquirente que tuvo conocimiento de las causas de nulidad, aunque éstas no aparezcan del Registro, no puede invocar la cualidad de tercero, conciliándose así, como dice la sentencia de 12 de enero de 1943, el debido respeto a la seguridad registral con exigencias éticas ineludibles.

SENTENCIA DE 30 DE DICIEMBRE DE 1944.—*Partición de herencia; compromiso menos solemne.*

Si bien, en términos generales, es la disposición testamentaria la norma reguladora de la sucesión, es igualmente cierto que los interesados, procediendo de común acuerdo, pueden fijar con plena eficacia normas distintas de las ordenadas en el testamento, en cuanto concierne a la distribución del caudal hereditario, a falta de personas con derecho a impugnar tal acuerdo, y así lo declaró esta Sala en sus sentencias de 2 de marzo y 7 de noviembre de 1935; de donde se sigue, con relación al caso ahora controvertido, que, prestada por el contador testamentario su conformidad al cuaderno particional redactado por la persona designada a tales fines por la viuda y los hijos del testador, únicos herederos instituidos, es indudable que a dicho cuaderno particional están obligados a atenerse, sin que en contrario quepa argüir que el convenio de actuar las operaciones divisorias en aquél convenidas carecía de los requisitos de forma necesarios en un contrato de compromiso, pues, como también tiene establecido esta Sala en diferentes sentencias—las de 29 de marzo de 1911, 24 de junio de 1927 y 14 de marzo de 1933, entre otras—, es válido el pacto por el cual los contratantes convienen en autorizar un tercero para dirimir las cuestiones que entre ellos existan o puedan existir, pactos los de esta naturaleza que, por tener distinto alcance y finalidad que los compromisos regulados como juicios especiales en la Ley procesal y en el Código civil, no están sujetos a lo dispuesto en los artículos 1.820 y 1.821 del últimamente citado Código.

LA REDACCIÓN.