

22 de julio de 1951.

**SOBRE SIMULACION DE CONTRATOS
Y OTROS EXTREMOS**

DICTAMEN

SOBRE CONVENIENCIA Y VIABILIDAD DE LA INTERPOSICION DEL RECURSO DE CASACION CORRESPONDIENTE CONTRA LA SENTENCIA DE 21 DE MAYO DE 1951, DICTADA EN AUTOS DE MAYOR CUANTIA SEGUIDOS EN PRIMERA INSTANCIA ANTE EL JUZGADO DE ZAFRA, SOBRE SIMULACION DE CONTRATOS Y OTROS EXTREMOS

ANTECEDENTES

Como en el presente dictamen se trata fundamentalmente de averiguar la viabilidad o probabilidades de éxito del recurso de casación a interponer contra la sentencia de la Audiencia de Cáceres de 21 de mayo de 1951, en esta primera parte de antecedentes prescindiremos de una exposición detallada de los mismos, tomando sólo en consideración aquellos que "puedan revestir interés para centrar el caso que nos ocupa y fundamentar la solución propuesta por el Letrado que suscribe.

El día 2 de mayo de 1939, ante el Notario de Badajoz D. Jesús Rubio y Pérez Dávila, fueron otorgados por D.^a Ignacia Gómez Jara y D. Luis Ovando tres documentos señalados con los números 290, 291 Y 292 del protocolo del Notario antedicho y consistentes los dos primeros en escrituras públicas de compraventa de finca, siendo vendedora D.^a Ignacia Gómez Jara y comprador D. Luis Ovando, por un precio de 68.996,25 pesetas , y el tercero es un testamento otorgado por la mencionada Sra. D.^a Ignacia Gómez Jara, en el que, tras instituir determinadas mandas y legados, nombra heredero universal al susodicho D. Luis Ovando.

En la escritura de compraventa de fincas a que nos hemos referido antes y que lleva el número 291 del protocolo del Notario autorizante, la vendedora se reservó el usufructo vitalicio de los bienes que vendía. En la segunda escritura de compraventa ya mencionada, la vendedora declara haber recibido el precio de 68.996,25 pesetas antes del acto del otorgamiento, otorgando la correspondiente carta de pago.

El mismo día 2 de mayo de 1939 fueron depositados en el Obispado de Badajoz dos documentos privados firmados exclusivamente por el demandado, en los que hacía constar: en el primero, que en virtud de la compra realizada por D. Luis Ovando a su tía D.^a Ignacia Gómez Jara en el día de la fecha, y ante el Notario que se cita, D. Luis Ovando se comprometía a ceder el usufructo vitalicio de las fincas adquiridas por él a favor de su tía y a pagar a otros sobrinos, que se citan, determinados legados que se especifican. En el segundo, el comprador D. Luis Ovando se obligaba a entregar al erario Diocesano a la muerte de su tía, y en el plazo máximo de tres meses, 104.500 pesetas para atender a los fines que en dicho documento se relacionan, y entre los que se incluyen misas en sufragio del alma de su tía, entierro, donaciones a favor de pobres religiosas, etc.

Sobre estas bases y tras numerosos incidentes, se llega a un momento en el cual la anterior vendedora D.^a Ignacia Gómez Jara decide deshacer lo hasta entonces hecho, para lo cual el día 6 de agosto de 1948, y ante el Notario de Almendralejo, D. José Marroquí y Real, otorga testamento, cuya cláusula tercera es del tenor literal siguiente:

Manifiesta que, por escritura pública otorgada en la ciudad de Badajoz el día 2 de mayo de 1939, ante el entonces Notario, con residencia en ella, D. Jesús Rubio Pérez Dávila, el sobrino de la testadora D. Luis Ovando Sánchez-Hidalgo, sacerdote y vecino de Fuente del Maestre, aparece adquiriendo todos los bienes inmuebles de aquélla por el título de compraventa, sosteniendo la señora otorgante que expresa escritura no refleja realmente su voluntad y móviles que a ella la indujeron a otorgarla, adoleciendo, por tanto, de vicios que la invalidan, por lo que, en la actualidad, está realizando gestiones a conseguir su anulación, ya por vía amistosa o, si preciso fuere, mediante el ejercicio de la correspondiente acción judicial; y para el caso de conseguir, como espera, ya durante los días de su vida o aun después de su fallecimiento, que las fincas que figuran como vendidas vuelvan a la libre disposición de la testadora, o a la de su testamentaria, establece las normas que a continuación se expresarán para la distribución de ellas, determinando también la forma en que han de ser distribuidos sus bienes muebles.

Es de advertir que en vida de la mencionada Sra. D.^a Ignacia Gómez Jara, ésta entabló querrela criminal contra D. Luis Ovando, ante el Tribunal Eclesiástico correspondiente, por estimar simulada la venta, querrela sobre la que no se proveyó.

Hubo también conversaciones entre el Letrado Director de D. Luis Ovando, el Sr. Obispo de la Diócesis, el Arcipreste de Almendralejo y representantes de D.^a Ignacia Gómez Jara, y después de su fallecimiento, de sus herederos, según el último testamento, tendentes al reconocimiento de los derechos de la mencionada señora.

También es de advertir que en la tasación pericial que se hizo en el pleito civil, del que provienen las actuales resoluciones a recurrir, se fijó como precio de las fincas enajenadas uno muy superior al señalado anteriormente: pesetas 565.225, para las fincas rústicas, y 125.000 pesetas para las urbanas.

Fallecida la mencionada señora, por la representación de D. Emilio Becerra Aguilar, heredero de D.^a Ignacia Gómez Jara, y la de D. Gabriel Garrido García, albacea testamentario de la misma, se interpuso la correspondiente demanda de conciliación, que dio lugar, al no tener resultado, a la interposición del presente pleito de mayor cuantía, en el cual recayó sentencia del Juzgado de Primera Instancia de Zafra, en 27 de diciembre de 1950. Apelada esta sentencia por la representación de D. Luis Ovando, recayó en dicho trámite la de 2 de mayo de 1951, cuyo fallo, sustancialmente idéntico al de la sentencia apelada, es del tenor literal siguiente:

Que con desestimación de la excepción de prescripción opuesta por la parte demandada y estimación parcial de la demanda formulada por D. Emilio Becerra Aguilar y D. Gabriel Garrido García contra D. Luis Ovando Sánchez-Hidalgo, debemos declarar y declaramos: Primero: la nulidad por simulación relativa de la escritura de compraventa otorgada entre D.^a Ignacia Gómez Jara y D. Luis Ovando Sánchez Hidalgo, el día 2 de mayo de 1939, ante el Notario de Badajoz D. Jesús Rubio Pérez Dávila, que lleva el número 291 de su protocolo y celebrado entre D.^a Ignacia Gómez Jara y D. Luis

Ovando Sánchez Hidalgo, así como la de los actos de donación *mortis causa* disimulados por dicha escritura, por haber sido éstos expresamente revocados en virtud de testamento último de la causante, declarando asimismo revocado y sin ningún valor ni efecto el testamento otorgado por expresada señora el mismo día y ante el mismo Notario y que lleva el número 292 de su protocolo, y, en su consecuencia, debemos condenar y condenamos al demandado: a que haga entrega a la herencia yacente de D.^a Ignacia Gómez Jara de todas las fincas relacionadas en el hecho segundo de la demanda, y que fueron objeto de la transmisión anulada, cancelándose la inscripción de referidas fincas a favor de D. Luis Ovando Sánchez Hidalgo, que obra en el Registro de la Propiedad de Zafra, para lo cual, una vez que adquiera firmeza el fallo, se librarán los mandamientos correspondientes; segundo: asimismo debemos condenar y condenamos a expresado demandado, a que entregue a la herencia yacente de expresada señora los frutos producidos en las fincas dichas, a cuya devolución se le condena, frutos e intereses que se concretarán en período de ejecución de sentencia conforme a las bases establecidas en esta resolución, y tercero: que entregue a la herencia yacente de la Sra. Gómez Jara los muebles inventariados que se encuentran en la casa que perteneció a dicha señora y cuyo inventario se practicó por el Juzgado de Paz de Fuente del Maestre, poseyendo la llave de la casa el demandado, que también le entregará, todo ello sin expresa imposición de costas en ninguna de ambas instancias, confirmando así la sentencia apelada en cuanto concuerde con ésta y revocándola en lo restante. Firme que sea esta sentencia, con certificación de la misma y la oportuna orden, devuélvase los autos al Juzgado de su procedencia, para su ejecución y cumplimiento. Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.-Adrián Moreno.-Enrique Moreno Albarrán.-Antonio Esteva.-Rubricados.

CONSULTA

Don Luis Ovando desea saber las probabilidades de éxito que tendría recurso de casación interpuesto contra esta sentencia de 21 de mayo de 1951.

DICTAMEN

Ante todo conviene recordar que en el actual sistema jurídico español el recurso de casación no tiene el carácter de una tercera instancia. De igual modo que en los demás países que siguen las huellas de la legislación francesa, el recurso de casación civil en España tiene un predominante matiz público. El designio fundamental que se persigue, dice un conocido tratadista de Derecho Procesal, es, en la casación, por una parte, conseguir que las normas jurídicas se apliquen con oportunidad y se interpreten rectamente; por otra, mantener la unidad en las decisiones judiciales, como garantía de certidumbre e igualdad para todos los que integran el cuerpo social. En realidad y como ya dijo GÓMEZ DE LA SERNA, el recurso de casación viene a ser como «un cotejo entre el derecho *in genere* y su aplicación a una contienda entre el legislador y el Juez, cuyas respectivas posiciones invocan acertada o desacertadamente las partes».

De este carácter deriva el fundamentalísimo de la *limitación* del recurso de casación. Limitación que se manifiesta, a lo que en este momento importa, en la no posibilidad de fundamentar el recurso más que en los motivos que específicamente se mencionan en la Ley (arts. 1.691, núm. 3.º, 1.692, 1.693 y 1.695 de la Ley de Enjuiciamiento civil). Esta limitación cobra especial interés al reflejarse en la exclusión total de hechos nuevos o cuestiones nuevas en casación, y fundamentalmente en la dificultad de la impugnación de los hechos en casación. En nuestro sistema, sólo es posible censurar los hechos a través de un documento auténtico (núm. 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil) y por doctrina jurisprudencial sólo en el supuesto de que, con equivocación evidente y sin relación alguna con las demás probanzas se hayan sustentado afirmaciones que las contraríe. Y si esto se dice del llamado error de hecho, ninguna duda ofrece la limitación aludida del recurso de casación en el llamado error de derecho, ya que éste sólo puede estimarse según dicho número 7.º del artículo 1.692, cuando se haya infringido un precepto de carácter *coactivo* que impone al juzgador la obligación de estimar preceptivamente determinados medios de prueba.

Con estas notas generales podemos entrar ya en el estudio del caso que nos ocupa.

Se trata de determinar si existe o no una simulación, sea ésta absoluta o relativa en los contratos de compraventa, celebrados, como vendedora, por D.^a Ignacia Gómez Jara, de una parte, y, como comprador, D. Luis Ovando, de otra, el 2 de mayo de 1939.

La tesis del Juzgado de Instancia, recogida por la Audiencia, puede sintetizarse como sigue:

Como quiera que el mismo demandado, D. Luis Ovando, ha confesado en el período de prueba no haber entregado el precio de 68.996,25 pesetas, como quiera que este mismo señor ha confesado tácitamente que en realidad no hubo una compraventa, sino una auténtica donación *mortis causa*, como quiera que existen en el mismo día un testamento y dos contratos de compraventa, como quiera que el precio señalado a las fincas objeto de la venta es notoriamente inferior al real - lo que se ha demostrado pericialmente-, todo lo cual indica el ánimo que movió a los que otorgaron la escritura de compraventa fue el de eludir el cuantioso impuesto de derechos reales, como quiera que la vendedora se reservaba el usufructo vitalicio de los bienes y al mismo tiempo como condición o carga imponía al comprador, según éste reconoce por documento entregado y firmado por él en el Obispado, la obligación de satisfacer determinadas cargas y legados, como quiera, en fin, que la misma vendedora, en testamento posterior, manifestó claramente cuál era su voluntad al tiempo de celebrar el primitivo contrato de compraventa, todo ello atestigua que detrás de este *formato* jurídico de la compraventa existía otro negocio, el real que es aquel cuya naturaleza jurídica hay que descubrir.

Esta tesis equivale tanto como a afirmar la simulación del contrato de compraventa.

Esta simulación absoluta o relativa es la que provoca la declaración de las sentencias a recurrir.

Y es forzoso reconocer que en ninguno de los dos supuestos, ya se estime la simulación absoluta -lo que implica nulidad radical o, mejor, inexistencia del negocio jurídico realizado-, ya se estime la nulidad relativa encubridora de una donación *mortis causa* - tesis a mi entender la más acertada- donación *mortis causa* revocable y en el caso de

autos revocada según se ha hecho constar en los antecedentes de este dictamen, habrá que concluirse que, repetimos en ambos supuestos, la realidad del negocio jurídico compraventa desaparece y, por tanto, entramos de lleno en el terreno de la declaración de nulidad o de la revocabilidad de la compraventa.

Pero es que de los antecedentes aportados para la confección de este dictamen no hay base suficiente para poder combatir con probabilidades de éxito la tesis de instancia.

Y esto sin prejuizar, como no se puede hacer, la realidad de la simulación. Independientemente de que esto exista o no, lo que interesa al consultante es saber si cabe una declaración de validez del contrato de compraventa en casación. Esta declaración de validez tendría que estar motivada únicamente por error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba, derivante de acto o documento auténtico, todo ello invocado al amparo del número 7.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil. Y hemos dicho del número 7.º porque precisamente la jurisprudencia del Tribunal Supremo tiene declarado que la simulación es una cuestión de hecho en la apreciación del Tribunal de Instancia, así la sentencia de 11 de mayo de 1898, primera de una larga serie entre las que hay que destacar la de 3 de marzo de 1900, 8 de junio de 1909, 16 de noviembre de 1917, 19 de diciembre de 1916, 22 de noviembre de 1918, 23 de junio de 1919, 23 de noviembre de 1920, 6 de marzo de 1923, 12 de diciembre de 1929, 12 de mayo y 26 de diciembre de 1930 y 24 de abril de 1933.

Por tanto, la simulación del contrato sólo puede ser combatida al amparo del número 7.º, o sea, como error de hecho o de derecho en la apreciación de la prueba derivante de documento auténtico.

Y a este respecto conviene recordar que el Tribunal Supremo, precisamente por el respeto que tiene siempre a los hechos en casación, se inclina por favorecer la interpretación de conjunto de las pruebas, no siendo denunciables en casación individualmente, sino con los requisitos antedichos.

No hay entre los antecedentes otro documento auténtico que pueda probar la realidad del contrato de compraventa que la misma escritura pública, donde se hace constar éste, y de todos es sabido que según el artículo 1.218 del Código civil los documentos públicos sólo hacen prueba contra los contratantes y sus causahabientes en cuanto a las declaraciones que en ellos hubiesen hecho los primeros. Mas tratándose precisamente de averiguar el valor de estas declaraciones, la real voluntad que tras ellos se esconda, era preciso demostrar por otros medios de prueba distintos de la escritura de compraventa misma la realidad de este contrato. Y, sin embargo, la única prueba que se ha practicado tiende a destruir esta afirmación.

En este sentido precisamente de interpretación de contratos es preciso, sin acudir a resoluciones de fecha muy remota, recordar que según el Tribunal Supremo: «Cuando sobre la inteligencia de un contrato - dice la sentencia de 31 de octubre de 1914, concordante con la de 21 de noviembre de 1902 se suscitan dudas y dificultades, a nadie más que al juzgador de instancia corresponde poner término a esa clase de conflictos, fijando con sujeción a las reglas de la equidad la intención y propósito de quienes contrataron ; interpretación que, no siendo evidentemente equivocada, no cabe desvirtuar con el criterio particular del litigante»: y en este mismo sentido recogemos las sentencias de 20 y 24 de febrero de 1915; las de 17, 19 Y 20 de enero y 21 de

febrero de 1917; la de 21 de diciembre de 1918; las de 9 de marzo y 6 de diciembre de 1921 y la de 9 de febrero de 1922. Según constante jurisprudencia, dice la de 26 de marzo de 1923, es facultad privativa de los Tribunales de Instancia interpretar y fijar el sentido y alcance de las cláusulas de los contratos, cuando se suscitan dudas sobre su inteligencia, o se pretende desconocer su verdadero objeto; teniendo en cuenta para tal interpretación los hechos que han precedido a la convención el conjunto de circunstancias que les han acompañado, la intención y propósito de los litigantes y los hechos subsiguientes de estos mismos y que con ellos se relacionan.» (En el mismo sentido, las de 30 de junio y 29 de octubre de 1925, 10 Y 11 de febrero de 1927, 6 de febrero y 22 de noviembre de 1928, 1 de abril de 1933, 8 de julio de 1935, 16 de febrero de 1940, 1 de noviembre y 22 de diciembre de 1941.)

Por todo lo cual es de la opinión el Letrado que suscribe de que no es aconsejable, por su escasa viabilidad, interponer el recurso de casación contra la sentencia de la Audiencia de Cáceres que lleva fecha 21 de mayo de 1951.

Opinión que, como siempre, gustosamente somete a toda otra mejor fundada.

Madrid, a 22 de julio de 1951.