

30 de abril de 1956.

ACUMULACIÓN DE ACCIONES

- Acumulación de acciones.
- Carácter facultativo de la acumulación.
- Acumulación de autos.

- Desistimiento del proceso y renuncia a la acción.
- Desistimiento y excepción de cosa juzgada.

- Contratos de prestaciones periódicas.

- Características del recurso de casación.

- Cuestiones nuevas en casación.

- Cómputo de plazos.
- Resoluciones firmes y resoluciones ejecutivas.

- Autorización del Gobierno civil para demoler fincas arrendadas.
- Plazo para la demolición.
- Prórroga del plazo.
- Notificación a los arrendatarios del comienzo de las obras.
- Caducidad del derecho y caducidad de la acción.

RECURSO DE INJUSTICIA NOTORIA

IMPROCEDENCIA DE PRORROGA LEGAL DE CONTRATO DE ARRENDAMIENTO EN SAN SEBASTIAN

A LA SALA

D. Eduardo Morales Díaz, Procurador de D. Francisco Elgorriaga Ayestarán, parte demandante en el juicio de arrendamientos urbanos sobre improcedencia de prórroga legal contra D.^a María Luisa García Gresa, autos que se han seguido ante el Juzgado de primera instancia número 1 de San Sebastián y, en grado de apelación, ante la Audiencia Territorial de Pamplona; evacuando el traslado que se me ha conferido para instrucción del recurso de injusticia notoria interpuesto por la citada demandada, digo:

Que conforme al artículo 176 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, impugno dicho recurso, por las siguientes consideraciones:

I.- OPOSICIÓN AL PRIMER MOTIVO

La tesis de la recurrente puede sintetizarse así:

El actor tiene promovidas dos clases de acciones, fundadas en la misma causa de pedir:

- a) Para obtener la resolución del contrato de arrendamiento de vivienda.
- b) Para obtener la resolución del contrato de arrendamiento de local de negocio.

Con ello se divide la continencia de la causa y al no estimar en el juicio de desahucio de local de negocio, ni el Juez de primera instancia ni la Audiencia, que se han infringido los artículos 155 y 156 de la Ley de Enjuiciamiento civil, se vulnera un precepto legal denunciado ante el Tribunal Supremo, al amparo de la causa 3.^a del artículo 173 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, infracción que se manifiesta a la luz de la doctrina jurisprudencial contenida en las sentencias del Alto Tribunal de 19 de diciembre de 1952 y 2 de junio de 1951.

Este primer motivo del recurso de injusticia notoria carece de todo fundamento. En efecto, los artículos 155 y 156 de la Ley de Enjuiciamiento civil dicen:

«Artículo 155. Las acciones que por razón de la cuantía de la cosa litigiosa deban ejercitarse en juicio verbal, podrán acumularse a las de mayor o menor cuantía.

En estos casos, se determinará la competencia del Juez, y la clase de juicio declarativo que haya de seguirse, por el valor acumulado de todo lo que sea objeto de la demanda.»

«Artículo 156. Podrá acumularse y ejercitarse simultáneamente las acciones que uno tenga contra varios individuos, o varios contra uno, siempre que nazcan de un mismo título o se funden en una misma causa de pedir.»

Estos dos preceptos de nuestra Ley adjetiva están integrados dentro de la misma en la Sección La del Título IV del Libro I y se refieren a las acumulaciones de acciones, según la terminología de la Ley.

El primero de los preceptos que el Cuerpo legal dedica a este tema es el artículo 153, en el que se pretende dar un concepto o definición de la acumulación diciendo que «el actor podrá acumular en su demanda cuantas acciones le competan contra el demandado aunque procedan de diferentes títulos, siempre que aquéllas no sean incompatibles entre sí». Lo primero que salta a la vista para una exégesis del citado precepto legal es que el legislador emplea el verbo facultativo «podrá». Esto mismo ocurre en otros varios preceptos de la Ley, por ejemplo, en el artículo 155, cuando dice que «las acciones que por razón de la cuantía de la cosa litigiosa deban ejercitarse en un juicio verbal *podrán* acumularse a las de mayor o menor cuantía». Nótese que al emplear ambas disposiciones legales el verbo *poder* es evidente que no es obligatorio, sino potestativo, en el actor el medio de acumular dos o más acciones. Como dice MANRESA (*Comentarios a la Ley de Enjuiciamiento civil*, tomo I, pág. 612, edición de 1943), «queda, pues, a elección del actor el hacer o no uso de la facultad que le conceden los artículos 153, 155 y concordantes de la Ley de Enjuiciamiento civil, según más le convenga, atendidas las circunstancias de cada caso y sin que pueda calificarse de privilegio en perjuicio de su contrario».

Por tanto, es claro que el primer requisito para que proceda la acumulación de acciones estriba en que el actor haya evidentemente querido dicha acumulación, la haya intentado. En consecuencia, siendo de carácter facultativo el uso de la acumulación es imposible que se denuncie en un recurso de injusticia notoria, similar al de casación, como infringido un precepto que lo único que hace es reconocer un derecho al actor en el juicio, que es perfectamente renunciable, y que, por otra parte, no le impone obligación alguna. Quiebra, pues, en su misma raíz, la tesis de la recurrente al declarar como infringidos unos preceptos que no se pueden infringir por su misma naturaleza de facultativa.

Por esta misma razón, no es aplicable al caso de autos la doctrina contenida en las dos sentencias que se dicen vulneradas en el recurso. No basta simplemente para llevar al convencimiento de la Sala la existencia de una infracción con que se citen las sentencias. Hay que tener en cuenta el caso concreto examinado por ellas y ver efectivamente donde esta *la ratio decidendi* del fallo, que es lo único que constituye doctrina legal y, por tanto, lo único cuya vulneración puede dar lugar al recurso intentado por la parte adversa. Pero si, como en el caso presente ocurre, el supuesto de hecho de la presente litis difiere esencialmente de los supuestos de hecho examinados en las sentencias que se dicen infringidas, no cabe alegar éstas para mantener un motivo de recurso de injusticia notoria.

Examinamos el supuesto de la sentencia de 19 de diciembre de 1952. Ante el Juzgado de primera instancia la actora formuló demanda sobre resolución de contrato de arrendamiento contra varios demandados, alegando sustancialmente como hechos: que la actora es usufructuaria de la finca objeto del pleito; que los demandados son arrendatarios de la casa, unos ocupantes de viviendas y otros de locales de negocio; que el inmueble de referencia venía desde hace tiempo ofreciendo síntomas alarmantes en cuanto a solidez y estabilidad; que en el expediente tramitado para que el Ayuntamiento declarase el estado de la casa como de ruina inminente, éste no lo hizo así y calificó de ruina propiamente dicha, rechazando la calificación de inminente; que requeridos los demandados al desalojo de la casa, se negaron a ello; que, por lo dicho, es necesaria la intervención judicial. Terminó suplicando se dictara sentencia por la que se declarasen resueltos los contratos de arrendamiento vigentes entre la demandante y los demandados.

Los demandados ocupantes de las viviendas del inmueble se opusieron, alegando la incompetencia del Juzgado de primera instancia, pues siendo inquilinos de vivienda en la casa objeto del juicio, correspondía entender del caso al Juzgado Municipal; y negaron la ruina del edificio y que, caso de haberla, la propiedad de la finca era la responsable de ella por no haber hecho a su tiempo las reparaciones necesarias.

El Juez, de la primera instancia dictó sentencia desestimando la excepción de incompetencia alegada por los demandados y desestimando también la demanda, los absolvió. Apelada la sentencia anterior, la Audiencia Territorial la revocó estimando la excepción de incompetencia, por lo que declaró incompetente al Juzgado de primera instancia para conocer de la demanda en lo que se refería a los locales arrendados conceptuados como vivienda.

Se interpuso recurso de injusticia notoria, fundándose en los siguientes motivos: 1.º Injusticia notoria por infracción de precepto legal. Violación del artículo 156 de la Ley de Enjuiciamiento civil en relación con el 154 y con el 160 de la Ley de Arrendamientos Urbanos. Al amparo del artículo 173 de la Ley de Arrendamientos Urbanos en relación con el número 6 del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil. 2.º Injusticia notoria por infracción de precepto legal. Precepto infringido: el artículo 359 de la Ley de Enjuiciamiento civil, invocado al amparo de la causa 3.ª del artículo 173 de la Ley de Arrendamientos Urbanos en relación con el número 3.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil. 3.º Injusticia notoria por infracción e interpretación errónea del artículo 159, causa 9.ª, del texto articulado de la Ley de Arrendamientos Urbanos, así como de la doctrina sentada por esta Sala en sentencia de 7 de abril de 1948. Invocado al amparo de la causa 3.ª del artículo 173 de la Ley de Arrendamientos Urbanos en relación con el número 1.º del artículo 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

El Tribunal Supremo, en ponencia de D. Vicente Marín, declaró haber lugar al recurso interpuesto y, en su virtud, confirmó la sentencia dictada por el Juez de primera instancia en cuanto desestima la excepción de incompetencia de jurisdicción, revocándola en cuanto desestime la demanda; y, en consecuencia, se desestima la excepción dilatoria de incompetencia opuesta por la demandada y se declaran resueltos los contratos de arrendamiento, en el siguiente «considerando»:

«CONSIDERANDO: Que al acoger el fallo recurrido la excepción dilatoria opuesta por los demandados y declarar la incompetencia del Juez de primera instancia

para conocer de la demanda, por lo que se refiere a los locales conceptuados como viviendas, limitándose a resolver la pretensión dirigida contra los arrendatarios que, en la propia finca, ocupan locales de negocio, incide, en la infracción de los preceptos que se citan en el motivo primero del recurso, por no advertir que, en supuestos como el presente, se modifican, por conexión inicial, las reglas normales de competencia, ya que siendo una sola la parte actora, idéntica la cosa en litigio y una misma, también, la razón de pedir, o sea, la resolución del arriendo por ruina de la finca, de no prorrogarse la competencia al Tribunal de grado superior y simultanear los distintos procesos para que sean resueltos por una sola sentencia, se dividiría, inevitablemente, la continencia de la causa, desnaturalizándose así la finalidad de la acumulación que, sobre basarse en principios de economía procesal, tiende esencialmente a evitar el grave peligro de fallos contradictorios; y así se infiere de lo prevenido en los artículos 155 y 156 de la Ley de Enjuiciamiento civil.»

Como se ve, esta sentencia parte del supuesto de que, efectivamente, se pidió por el actor la acumulación debida. Ante esta eventualidad de haberse pedido por el actor se terminó por acceder a la misma, pero es evidente que en la sentencia que comentamos no se impone dicha acumulación como necesaria.

En cuanto a la otra sentencia mencionada en el primer motivo del recurso, cabe decir otro tanto. Hacemos gracia a la Sala de su comentario, porque los supuestos que contempla vienen, en definitiva, reducidos a los expuestos en la anterior sentencia de 19 de diciembre de 1952.

Hay que tener en cuenta, por otra parte, que ni aun para el supuesto de que se considerara el caso presente como acumulable, no en cuanto a las acciones, sino en cuanto a los autos, tampoco podría decretarse aquí violación de precepto legal alguno, porque también en nuestra Ley de Enjuiciamiento civil el artículo 160 dice que: «la acumulación de autos sólo podrá decretarse a instancia de parte legítima». Y si bien es cierto que es parte legítima la demandada, no es menos exacto que a tenor de lo dispuesto en el artículo 163 de la Ley de Enjuiciamiento civil la acumulación no podrá pedirse después de la citación para sentencia definitiva y nunca a tenor del artículo 165 cuando los autos estuvieren en diferentes instancias. ¿Ha pedido la acumulación de autos la parte que hoy esgrime este primer motivo del recurso de injusticia notoria? Evidentemente, no; y así tenemos que un breve examen de los autos nos dice que, efectivamente, se pidió una acumulación, pero que fue el actor, hoy recurrido, quien la pidió y la fundamentó precisamente en el artículo 156 de la Ley de Enjuiciamiento civil (véase folio 30 vuelto de los autos, fundamento 2.º de Derecho), que dicha acumulación solicitada se redujo a pedir que se entendieran las actuaciones judiciales que iniciaba por su escrito de demanda con la hoy recurrente D.^a María Luisa García Gresa y con el demandado, vencido y desistido de la apelación, D. Higinio Herrero (folio 28 vuelto de los autos); que dicha acumulación fue admitida por la providencia en la que se dio trámite a la demanda obrante al folio 32 de los autos, y que, sobre todo, ninguno de los demandados se opuso a aquella acumulación ni solicitó ninguna otra. Y así, en el folio 49 vuelto, fundamento 2.º de Derecho, de la contestación a la demanda de D.^a María Luisa García Gresa, se dijo que «no tenemos especial interés en discutir en este momento si es aplicable el artículo 156 de la Ley de Arrendamientos Urbanos (error, sin duda, de redacción, puesto que se trata de la Ley de Enjuiciamiento civil) vigente que cita el actor para justificar el simultaneo ejercicio de las acciones de que se cree asistido».

En definitiva, que los mismos actores, que no plantearon otra acumulación con los autos que se seguían en los Juzgados Municipales correspondientes para la obtención del desahucio de vivienda, reconocen estar bien hecha la solicitada por el actor en cuanto a la acumulación de acciones instadas para obtener el desahucio de locales de negocio y sin que en ningún momento hayan pretendido una acumulación de todas las acciones, sean de local de negocio o de vivienda. Por tanto, y tratándose de un derecho potestativo ya del actor (caso de la acumulación de acciones), ya de cualquier parte legítima (caso de la acumulación de autos) y no habiéndose en este último supuesto pedido por la hoy recurrente, no es posible sostener que se ha vulnerado un precepto que simplemente se limita a reconocer una facultad y no una cualquier norma de conducta.

No existe agravio en el demandado si el actor no hace uso de la facultad de *acumular* ACCIONES, en el caso de que sean acumulables, porque quien usa de derecho a nadie perjudica. Pero, además, el actor ha podido hacer uso del derecho de petición de *acumulación de* AUTOS que le concede el artículo 160 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Por otra parte, este motivo de revisión o de injusticia notoria viene amparado -en el recurso- en el caso del número 3.º del artículo 173 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, cita que es improcedente, ya que debiera haberlo sido en la causa 2.ª del mismo artículo «quebrantamiento de las formalidades esenciales del juicio cuando hubiesen producido indefensión»; pues, como ha dicho el Tribunal Supremo, en sentencia de 3 de julio de 1895, la materia de acumulación de acciones es de carácter esencialmente *procesal* y no puede ser objeto de casación en el fondo.

Al no haber sido este motivo propuesto por el cauce del número 2.º de dicho artículo 173, pierde toda virtualidad y queda privado de eficacia. Claro es que, para que hubiera prosperado con dicho enfoque de quebrantamiento de forma, hubiera sido necesario que se hubiera demostrado el quebrantamiento de una formalidad esencial, que hubiera causado indefensión, y que contra ella se hubiera protestado en tiempo y forma. Ninguno de estos requisitos concurren en esta intempestiva impugnación del procedimiento que pudo suscitarse en cuanto se apercibió el recurrente de que la demanda no se dirigía simultáneamente contra los arrendatarios de viviendas.

II.- OPOSICIÓN AL SEGUNDO MOTIVO

El recurrente aduce que como el Sr. Elgorriaga desistió de la acción de desahucio entablada contra los arrendatarios de locales de negocio, D. Higinio Herrero y D.ª Maria Luisa García Gresa, anteriormente -se le tuvo por desistido por providencia de 24 de marzo de 1952- este desistimiento de la acción y no de la demanda impide, al no hacer reserva alguna quien desiste, entablar nuevamente el juicio.

Efectivamente, al folio 177 vuelto de los autos obra lo siguiente:

«D. Valentín Sama Naharro, Licenciado en Derecho y Secretario del Juzgado de primera instancia número 2 de San Sebastián y su Partido. Doy fe: Que en autos de

juicio de desahucio promovidos por D. Francisco Elgorriaga Ayestarán, representado por el Procurador Sr. Iraizoz, contra D.^a Maria Luisa García Gresa, a los cuales se hallan acumulados otros promovidos por la misma contra D. Higinio Herrero Sanz, sobre desocupo de locales sitios en los bajos de la casa número 2 de Loyola de esta ciudad, se contienen los siguientes particulares: "Providencia Juez Acetal. Sr. Zuazu Murga. San Sebastián, 24 de marzo de 1952. Dada cuenta: por presentado el anterior escrito, que se une a los autos de su razón; como se pide, se tiene por desistido al actor de la acción entablada y, en su consecuencia, archívense los autos sin ulterior progreso, devolviéndosele los documentos aportados, previo desglose y nota bastante en su lugar, con imposición de costas al actor.-Lo mandó y firma S. S.^a, doy fe.-Zuazu.-Ante mí, Valentín Sarna. Rubricados."

La providencia testimoniada concuerda bien y fielmente con su original a que me remito caso necesario; y ha adquirido firmeza por ministerio de la ley al no interponerse contra la misma recurso alguno dentro de término hábil.»

Por tanto, no puede hablarse de error de hecho ni en el recurso ni tampoco en la sentencia recurrida, ya que en ambos lugares se trata este problema del anterior desistimiento del actor, hoy recurrido, de su acción de desahucio.

Lo que ocurre es que el recurrente, aparte de no entender claramente que no sea el desistimiento y sus diferencias con la renuncia a la acción, no ha estudiado con la debida claridad los requisitos para la existencia de cosa juzgada.

Comencemos por decir que el desistimiento es una manifestación por parte del actor de que el proceso por el incoado carece de fundamento. Ahora bien, si este proceso se concibe según la técnica más moderna como «la actuación de pretensiones fundadas» y esas pretensiones que se actúan en el proceso son de derecho material, puede ocurrir que, aun cuando el proceso en sí mismo sea infundado, no lo sea la pretensión (derecho subjetivo material) que se actuaba en él. Concretando el desistimiento al proceso en sí, es evidente que mientras no prescriba el derecho médula de la pretensión ejercitada, no acaba éste y, por tanto, puede volver a actuarse. De ahí que el desistimiento técnicamente considerado no produzca nunca excepción de cosa juzgada porque es una mera figura procesal instrumental y el apartarse del uso del proceso no presupone el decaimiento del derecho que se pretendía actuar.

Cuando lo que en realidad se reconoce sin fundamento es ese mismo derecho, no estamos en presencia de un desistimiento en sentido técnico, sino más bien de una renuncia de la acción (entendida ésta en sentido material no procesal), es decir, una renuncia del derecho subjetivo.

Decimos todo esto aunque sabemos que no tiene ninguna trascendencia a los efectos del recurso que impugnamos, porque es exactamente igual en el presente caso decir que hubo desistimiento o que hubo renuncia a la acción. La única defensa posible que tiene el recurrente es sostener que, habiendo renunciado a la acción, esta renuncia tiene carácter de cosa juzgada y, por tanto, no puede volver a plantearse. *Mas lo que ocurre aquí es que no se está ejercitando aquella acción renunciada o cuyo proceso fue desistido. La acción que se está ejercitando (acción de derecho material en sentido subjetivo) es la nacida no de la primera autorización del Gobernador civil de Guipúzcoa, sino la nacida de la segunda autorización.* Por eso es perfectamente

adecuado y se basta para echar por tierra el segundo motivo de este recurso lo que dicen las sentencias de primera y segunda instancia en sus considerandos.

Por último, no es de aplicación al caso presente la doctrina contenida en la sentencia que se refiere en el recurso de 23 de octubre de 1950. A los efectos de la casación, siempre conviene distinguir entre lo que la técnica ha denominado *ratio decidendi* y *obiter dictum*, únicamente teniendo efectos vinculantes o de doctrina legal, la primera. En el caso contemplado por la sentencia referida, efectivamente se daban las identidades que exige el artículo 1.252 del Código civil para la existencia de la cosa juzgada material. Lo que allí ocurrió fue que se planteó por dos veces la misma acción, si bien ante Tribunales distintos y habiéndose resuelto el problema por un Juzgado Municipal, aun cuando incompetente si no se había alegado en tiempo y forma su incompetencia no se podía volver a plantear la cuestión ante el Juzgado de primera instancia. Como se ve, no tiene nada que ver aquel caso con el presente, en el que no puede hablarse de cosa juzgada porque la causa de pedir y, en definitiva, la acción, era distinta en el proceso desistido y en el actual.

En materia de juicio de desahucio -es decir, de resolución de arrendamientos- la identidad de acciones no es que sea imposible de darse, pero sí difícilísima, por tratarse de contratos de tracto continuado y de cumplimiento en periodos de tiempo sucesivo.

La doctrina civil ha perfilado de una manera bastante satisfactoria los efectos especiales de esta clase de contratos de prestaciones periódicas o continuativas; y, así, - el *Codice de Mussolini*, en sus artículos 1.559 y siguientes, ha podido presentar una regulación bastante completa del contrato de suministro. Pero los procesalistas han descuidado la construcción de una doctrina de los efectos reflejos de tales contratos en el proceso. Es interesante conjugar las normas sobre acciones, cosa juzgada, litis consorcio, etc., con la especialidad que resulta de esa *periodicidad* de la prestación. Cada periodo de tiempo puede ser causa ocasional -en el sentido metafísico de la palabra de una obligación distinta: precio, goce de la cosa por el arrendatario, etc., y este encadenamiento *serial* de obligaciones distintas origina también acciones diferentes, por lo cual la acción que esgrime el arrendador en 1947 no es la misma que ejercita en 1950, aunque ambas se funden en el mismo precepto legal.

No se nos oculta que, desestimada una acción de desahucio, fundada, por ejemplo, en el subarriendo a determinada persona que se prueba no es subarrendatario, sino encargado o mandatario del arrendatario, no es lícito volver a intentar el desahucio por idéntico motivo aduciendo la ocupación por el mismo supuesto subarrendatario. Pero en nuestro caso no hay identidad de motivo de pedir. La causa de no prórroga, objeto de la acción, es el proyecto o propósito de derribo de la finca para edificar otra. Y es evidente que el desistimiento de la acción primeramente ejercitada implica el desistimiento de aquel primer propósito o decisión de voluntad *distinto*, posterior, referido a otro momento en el tiempo, a otras circunstancias de las que el Gobernador civil debe atender según el artículo 115 de la Ley de Arrendamientos Urbanos. Ese nuevo propósito o proyecto de derribo, con la nueva autorización gubernativa y los nuevos requerimientos a los inquilinos, ha originado, pues, distintos derechos y obligaciones, y sus consiguientes *acciones* y excepciones. Todo ello en consonancia con el carácter de tracto sucesivo que ostenta el contrato de arrendamiento.

III.- OPOSICIÓN AL TERCER MOTIVO

El fundamento de este tercer motivo del recurso, que se pretende amparar en el caso 2.º del artículo 173 de la nueva Ley de Arrendamientos Urbanos, puede sintetizarse como sigue:

La sentencia incurre en infracción de precepto legal al declarar que la acción ejercitada por el propietario no había caducado el día 4 de enero de 1953 -día en que terminaban los dos años del plazo conferido para empezar las obras concedidas por el Sr. Gobernador Civil de Guipúzcoa-. En todo caso, como quiera que el compromiso, según la sentencia recurrida, caducó el 7 de junio de 1953 y, si ha habido prórroga del concedido plazo de dos años, esta prórroga no se ha notificado a los inquilinos, no se ha cumplido el artículo 102 en su apartado *b)* de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

El examen de este supuesto motivo del recurso de injusticia notoria nos obliga a estudiar la naturaleza misma del recurso en el que se formula. Es indudable que, salvo las diferencias específicas que la Ley de Arrendamientos Urbanos señala, y por aplicación de lo dispuesto en el artículo 180 de la misma (la Ley de Enjuiciamiento civil será subsidiariamente aplicable en materia de procedimiento), el recurso de injusticia notoria tiene una naturaleza similar al recurso de casación en nuestro ordenamiento procesal común. Las notas características del recurso de casación, según reconoce la doctrina y la Jurisprudencia de nuestro más Alto Tribunal, son las siguientes:

A) Su fin renovador, en el sentido de que se endereza a lograr la revisión de un proceso.

B) La limitación de los medios que emplea. Ha dicho acertadamente CARNELUTTI que la casación suscita fundamentalmente un único problema: «Encontrar los límites dentro de los cuales es lícito admitir después de la apelación una renovación del proceso con el fin de garantizar la justicia de su resultado.»

C) Como consecuencia de este segundo carácter, la casación y, por tanto, el recurso de injusticia notoria no sólo obliga a limitar los medios que pueden ponerse en juego, sino que limita las facultades del tribunal *ad quem*. En relación con el recurso de apelación, que es el tipo de los recursos denominados ordinarios, se caracteriza por vedar, salvo excepcionales supuestos, la censura de los hechos. De suerte que, así como el Juez de apelación está asistido de poderes para formar un juicio integro acerca del proceso, a punto de que, en frase exactísima de CHIOVENDA, «se encuentra frente a la demanda en la misma posición que se encontraría el Juez de primer grado en el momento de ir a fallar», limitada la función que en casación se ejerce a velar por la pureza y recta aplicación de la norma, y a cuidar de que la unidad de interpretación se logre, el Tribunal de Casación concreta su actividad a pronunciar, dentro de esos límites, y en cumplimiento de ese designio, la nulidad de lo que se resolvió: principio fecundísimo, que sale al paso del error en que incurren todos aquellos que, más o menos hábilmente, intentan convertir este recurso en un recurso más o, si se quiere, en una tercera instancia, ya lo pretendan abiertamente, ya intenten lograrlo por viciosos injertos, con los cuales se desnaturaliza y contraría la concepción dogmática del instituto, y se produce innecesariamente la confusión.

Ello quiere decir que no cabe plantear en el recurso de casación cuestiones nuevas, esto es, que la Sala Primera del Tribunal Supremo, cuando se sitúa en trance de resolver un recurso de casación o de injusticia notoria, ha de colocarse en la misma posición y ante los mismos elementos de juicio (aunque limitados, según no es momento de exponer, en cuanto a los hechos) que tenía la Sala de instancia.

Este carácter esencialmente revisor que tiene la casación y el recurso de injusticia notoria obliga, por tanto, a que no se plantee ninguna cuestión ni nueva ni distinta de las planteadas en la primera o segunda instancia, siendo absolutamente ineficaces cuantas alegaciones se hagan respecto a acontecimientos nuevos surgidos con posterioridad a la fecha de la sentencia de segunda instancia.

Decimos esto porque, no sin cierta malicia, pretende el recurrente involucrar aquí problemas que no fueron presentados -porque no podían serlo en la segunda instancia y que, además -aunque tengan solución aun en el momento presente-, caen fuera del marco de la jurisdicción puramente civil, puesto que se refieren a plazos concedidos por autoridades administrativas, que si bien tienen efectos civiles en cuanto a su concesión, prorrogas y delimitación, no están sometidos a la jurisdicción ordinaria.

A la vista de estos antecedentes podemos entrar a desvirtuar el presente motivo, lo que en el recurso se dice a propósito del vencimiento del plazo señalado por el Gobernador Civil de Guipúzcoa para la demolición de la finca.

Sostiene el recurrente que este plazo que se concedió por dos años, tenía una fecha de vencimiento en el 4 de enero de 1953 y no en 7 de junio de 1953. La primera observación que salta a la vista es que ese motivo se formula por el recurrente al amparo del número 2.º del artículo 173, esto es, «quebrantamiento de las formalidades esenciales del juicio que hubieran producido indefensión». Naturalmente, debe tratarse de un error y en realidad lo que ha querido el recurrente es ampararlo en el motivo 3.º -injusticia notoria por infracción de precepto y de doctrina legal-, puesto que así lo reconoce a renglón seguido cuando dice que la sentencia ha incurrido en infracción notoria de precepto legal.

Ahora bien: el problema del vencimiento del plazo para la demolición de la finca concedido por el Gobernador Civil de Guipúzcoa no es un problema jurídico, sino un problema de hecho. La Sala de instancia ha fijado la fecha del vencimiento en 7 de junio de 1953 tomando por base determinadas actuaciones judiciales -determinados hechos- llevados a cabo, entre otras, por la Sra. Marquesa de Tenorio. Para combatir esta apreciación fáctica del juzgador de instancia sería preciso fundamentar el motivo no en una infracción de precepto o doctrina legal (número 3.º del artículo 173), sino, en realidad, en lo que supuestamente sería «un manifiesto error en la apreciación de la prueba» (número 4.º del artículo 173).

Es archiconocida la doctrina de la Sala a que nos dirigimos, que estima que, al amparo del número 3.º -parejo al número 1.º del 1.692 de la Ley de Enjuiciamiento civil-, no caben discutir cuestiones de hecho y en virtud del rigor legal del recurso, por esta sola circunstancia debe ser declarado inadmisibile motivo tan torcidamente fundado.

Pero aun sin atenemos a las consideraciones que preceden y que bastarían, como decimos, para la desestimación radical y en bloque del motivo que impugnamos, tampoco aparece en parte alguna que haya habido infracción de precepto o de doctrina legal, como a renglón seguido vamos a demostrar.

En efecto, el recurrente pretende citar como infringido el artículo 156, apartado 1.º, del Reglamento de procedimiento administrativo del Ministerio de la Gobernación, de 31 de enero de 1947 (*Boletín Oficial* de 23 de Mayo del mismo año). Dicho artículo 156 dice textualmente que «la presentación de un recurso no suspenderá la ejecución de la medida impugnada». Y cree el recurrente que el hecho de haberse presentado determinado recurso por una de las partes afectada -directa o indirectamente- por la resolución del Gobierno Civil concediendo dos años para la demolición del edificio, implica que, pese a tal recurso, el plazo transcurra como si no existiera impugnación alguna.

Al argumentar así incide la recurrente en una confusión: equivoca cuando una resolución administrativa o judicial es ejecutiva y cuando es firme a los efectos de cómputo de plazos y aun de su existencia misma.

Es de todos conocida la doctrina según la cual los plazos han de empezarse a contar cuando los concede una determinada resolución administrativa o judicial, a partir del momento de su firmeza. A no ser que en la misma resolución se disponga lo contrario. Y precisamente el carácter de ejecutivo que tiene o puede tener una determinada resolución (por principio las administrativas lo son todas) se hace como excepción a su firmeza. Lo normal es que únicamente, salvo disposición expresa en contrario, sea ejecutiva una resolución cuando contra la misma no cabe recurso alguno. Pero ello no quiere decir que aun siendo ejecutiva se compute el plazo que en ella se otorga para el ejercicio de un derecho hasta tanto que la misma sea firme. La razón es bien sencilla, precisamente por razones de urgencia se otorga el carácter ejecutivo a resoluciones que no son firmes. Pero cuando ocurre que esas resoluciones, por no ser firmes, pueden verse revocadas, los plazos concedidos en las mismas para el nacimiento y ejercicio de cualquier derecho, no empiezan a contarse sino desde la firmeza de la precisada resolución. En nuestro caso concreto, impugnada la concesión de dos años otorgada por el Gobernador Civil de Guipúzcoa para la demolición de la finca, perdió, no su fuerza ejecutiva (fuerza ésta otorgada no por el Gobernador, sino por la ley), sino su carácter de firme, puesto que evidentemente podía ser revocada. Hasta tanto que por una resolución superior no se le otorgara firmeza, aquella resolución, aun cuando se pudiera ejecutar, no implicaba el corrimiento del plazo concedido en la misma. Porque en realidad no había aun concesión de plazo alguno.

Pues bien: en nuestro caso, como quiera que según el artículo 103 de la Ley de Arrendamientos Urbanos «dentro de los dos meses a contar desde el día en que quede totalmente desalojada la finca deberán iniciarse las obras de demolición), y como quiera, asimismo, que la finca actualmente no está desalojada, lo que hace imposible -y no por voluntad del triunfador de este pleito, hoy recurrido- el comienzo de las obras, no es posible sostener que dicho plazo ha empezado a correr todavía, puesto que la ley se encarga de señalar de manera clara, taxativa o indubitada el momento en que deben comenzar las obras -para cuya ejecución total concede el Gobernador Civil un plazo- y dicho momento tiene como punto de origen, como arranque, el instante en el que queda desalojada la finca que se va a demoler.

Con ello entramos ya de lleno en todo el problema planteado en el presente motivo del recurso de injusticia notoria. Algunos comentaristas (véase «Ante la novísima Ley de Arrendamientos Urbanos», *Boletín de Información del Ministerio de Justicia*, 1947, pág. 124), al comentar el artículo 115 de la Ley de Arrendamientos Urbanos y precisamente señalando el efecto que tiene el último de los párrafos de dicho precepto dicen que «el plazo que conceda el Gobernador para iniciar las obras de demolición no deberá empezar a contarse hasta transcurridos los dos meses siguientes a la fecha en que quede totalmente desalojada la finca, según dispone el artículo 103».

La razón es bien clara. Es evidente que si fuera independiente el plazo del artículo 115 -el concedido por el Gobernador- del momento en que materialmente puede comenzarse la demolición de la finca -que según el artículo 103 acontece cuando quede totalmente desalojada la finca- bastaría con la mala fe del demandado promoviendo el consiguiente pleito- con los numerosos incidentes que en el mismo pueden acontecer en virtud del precepto dispositivo que concede nuestro ordenamiento procesal- para que cualquiera que fuera la duración del plazo concedido por el Gobernador siempre resultara imposible la demolición de la finca.

Y téngase en cuenta que este precepto, contenido en el artículo 103, que señala el momento en el que se debe comenzar la demolición, explica también el inicio del cómputo del plazo concedido por el Gobernador para la *total* demolición. La Ley *obliga* (art. 103) a que se *comiencen* las obras *a los dos meses de desalojada la finca*. El artículo 115 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, en relación con el 102, remite al Gobernador el señalamiento total del plazo para dicha demolición. Luego es claro que al no disponer nada en contra la Ley se entiende que el cómputo del plazo otorgado por el Gobernador, como es para la demolición de la finca, debe iniciarse precisamente a tenor de lo dispuesto en el artículo 103, esto es, a los dos meses de haberse desalojado la finca.

Lo contrario equivaldría a suponer que el Gobernador concede un plazo para una demolición que corre cuando es imposible aquella, porque la finca se halla ocupada, y no se sabe si con derecho o sin él, puesto que no ha recaído todavía en el pleito de desahucio sentencia firme.

Concluimos, pues, de cuanto llevamos aquí dicho, lo siguiente:

1.º Conjugando los artículos 102, 103 y 115 de la Ley de Arrendamientos Urbanos resulta que el plazo concedido por el Gobernador para la total demolición de la finca debe contarse a partir del desalojo total de los arrendatarios. Es así que dicho desalojo no se ha producido todavía, luego el plazo no ha empezado a correr.

2.º Pero, en todo caso, el plazo de dos años debe computarse desde que la resolución del Gobernador Civil de Guipúzcoa hubiere alcanzado firmeza y ello no aconteció hasta el 7 de junio de 1951, según determina la Sala de instancia y, por tanto, hasta el 7 de junio de 1953 no vencía el plazo de dos años y habiéndose dictado la sentencia recurrida con anterioridad a dicha fecha es claro que la misma se ajusta a Derecho.

3.º Que para combatir este problema de hecho del momento inicial del cómputo de plazo, que no es problema de interpretación, sino de determinación de un hecho, no

cabe ampararse en el número 3.º del artículo 173 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, sino que hay que hacerlo al amparo del número 4.º y con expresa citación de aquellos elementos de prueba que se consideren con valor suficiente como para demostrar el error de hecho en que incurre el juzgador de instancia

Pero aun hay más. Ni siquiera aceptando toda la tesis de la recurrente podría prosperar este motivo. Y ello porque *fue solicitada una prórroga del plazo concedido por el Gobernador, prórroga que fue autorizada*. Acompañamos al presente escrito, de documento número 1, copia literal de dicha autorización de prórroga a plazo, por testimonio judicial debidamente legalizado, que dice así:

«D. Miguel Alvarez Montesinos, Secretario del Juzgado de primera instancia número 1, Decano de la ciudad de San Sebastián y su Partido. Doy fe: Que en el rollo número 25 de 152 de apelación del juicio de desahucio seguido en el Juzgado Municipal número 1 de esta ciudad, en el que aparecen como partes, apelante-demandante D. Francisco Elgorriaga Ayestarán, y apelados-demandados D. Alberto Jorajuria y D.^a Blanca del Collado, Marquesa de Tenorio, aparece un documento que, copiado literalmente, dice así: Gobierno Civil de Guipúzcoa.-Secretaria General.-Negociado 3.-Número 826.-Con esta misma fecha, se ha adoptado por mi Autoridad la siguiente resolución: "Vista la instancia de D. Francisco Elgorriaga Ayestarán, fecha 26 de mayo pasado, en súplica de que por parte de mi Autoridad se acuerde la prórroga por un año de la autorización concedida por este Gobierno en fecha 4 de enero de 1951, para proceder al derribo de la casa de su propiedad, sita en esta ciudad, calle de Loyola, número 2, RESULTANDO: que en 4 de enero de 1951, este Gobierno civil, ratificando anterior decisión, concedió al citado Sr. Elgorriaga un nuevo plazo de dos años para efectuar el derribo de la finca número 2 de la calle de Loyola, de esta ciudad, contra cuya providencia D. Artemio Balmaseda, en nombre de D.^a Blanca Collado y del Alcázar, Marquesa de Tenorio, interpuso escrito en súplica de que se acordara la nulidad de la autorización de referencia, siendo desestimada dicha súplica por Decreto de mi Autoridad, fecha 17 de abril del mismo año.-RESULTANDO: Que D. Artemio Balmaseda elevó al Ministerio de la Gobernación recurso de alzada contra la mencionada resolución, que fue desestimado por el mismo en fecha 7 de junio del citado año, quedando, por tanto, el acuerdo firme y subsistente.-CONSIDERANDO: Que el plazo concedido por este Gobierno civil en fecha 4 de junio para el derribo de la referida finca ha de empezar a computarse desde el día 7 de junio, fecha en que fue desestimado por el Ministerio de la Gobernación el recurso interpuesto contra mi acuerdo, en cuya interpretación coincide la Audiencia Territorial de Pamplona en su segundo considerando de la sentencia dictada resolviendo apelación en juicio de desahucio seguido por el Juzgado número 1 de esta capital contra los demandados D.^a Maria Luisa García Gresa y D. Higinio Herrero Sanz, que estima este cómputo.-CONSIDERANDO: Que durante el plazo concedido anteriormente no ha podido hacer uso el solicitante de la autorización para el derribo indicado del inmueble, por haber tenido que promover pleito contra varios inquilinos, que no aceptaron la suspensión de la vigencia de los contratos de arrendamiento durante las obras de demolición y edificación, obteniendo, a mayor abundamiento, sentencia favorable en las dos instancias, el propietario de la finca D. Francisco Elgorriaga Ayestarán.-VISTAS las disposiciones correspondientes de la Ley de Arrendamientos Urbanos, artículos 102 y 115, y teniendo en cuenta, a tenor de las mismas, que la competencia que para dichos casos corresponde a mi Autoridad también lo es para la prórroga del plazo solicitado, y de conformidad con el dictamen emitido en este sentido por el Sr. Abogado del Estado,

Asesor jurídico de este Gobierno Civil, HE ACORDADO prorrogar por un plazo de un año la autorización que fue concedida a D. Francisco Elgorriaga Ayestarán, con fecha 4 de enero de 1951 por mi Autoridad, para proceder al derribo de la casa de su propiedad, en esta capital, calle de Loyola número 2, con iniciación del mismo a partir del día 7 del mes en curso."-Lo que participo a V. para su conocimiento y como contestación a su instancia de fecha 26 de mayo ppdo.: - Dios guarde a V. muchos años.-San Sebastián, 5 de junio de 1953.-EL GOBERNADOR CIVIL, Garicano.-Rubricado.-Sr. D. Francisco Elgorriaga Ayestarán.-Irún.- Hay un sello en tinta azul que dice: "Gobierno Civil de Guipúzcoa.-Secretaria General."-Lo relacionado es cierto y el documento inserto concuerda a la letra con su original a que me refiero, caso necesario. Y para que conste, cumpliendo lo mandado, expido y firmo el presente en San Sebastián, a 16 de febrero de 1954.-Miguel Alvarez.-Rubricado.-V.º B.º, El Magistrado Juez. Firmado y rubricado.- Hay un sello en tinta que dice: Juzgado de 1.ª Instancia e Instrucción.-San Sebastián.- Otro sello en tinta que dice: Juzgado de 1.ª Instancia e Instrucción número 1 Decano.-Secretaria del Ldo. Miguel Alvarez Montesinos;-San Sebastián.-Legitimación.-Visto y legitimado.-San Sebastián, 17 de febrero de 1954.-Fernando Fernández Savater.-Signado, firmado y rubricado. -Hay un sello de legitimaciones de 8 pesetas y 15 céntimos en un sello móvil.-Hay un sello en tinta que dice Notaría de Fernando Fernández Savater.-San Sebastián.-Legalización. Miguel de Castells, Notario de esta capital, como Decano de la Junta Directiva del Ilustre Colegio Notarial de Pamplona, y en uso de las facultades que me confiere el artículo 268 del vigente Reglamento Notarial, legalizo el signo, firma y rúbrica que anteceden de mi compañero, perteneciente a dicho Colegio Notarial, con residencia en San Sebastián, D. Fernando Fernández Savater.-San Sebastián, 17 de febrero de 1954.-Firmado, signado y rubricado: Miguel de Castells.- Hay un sello de legalizaciones de diez pesetas.-Hay un sello en tinta que dice: Notaría de D. Miguel de Castells.-San Sebastián.»

Es decir, mi representado, con anterioridad a la fecha de presentación de este recurso, solicitó y obtuvo una prórroga del plazo para demolición. Actuó previsoramente: Cuando se inició la demanda, iniciada dentro del periodo de dos años concedido por el Gobernador, no podía saber lo que iba a durar el pleito mi representado. Ello dependía fundamentalmente de la actitud que adoptara la hoy recurrente. Y aunque estamos convencidos de que la interpretación exacta es la dada por nosotros hasta ahora, no por ello deja de solicitar la prórroga para enervar la mala fe del demandado, hoy recurrente, quien al amparo de precepto legal podría estorbar nuestra acción. Por ello se solicitó y obtuvo la prórroga por el Gobernador Civil de Guipúzcoa. Claro está que dicha solicitud de prórroga se hizo cuando iba a vencer el plazo de dos años concedido anteriormente por el Gobernador. Téngase en cuenta que entonces ya se había resuelto la segunda instancia por la sentencia recurrida. Por ello ahora únicamente cabe la constancia en autos de dicha prórroga y, si no se quiere dar una interpretación absurda a la ley, habrá de admitirse dicho documento, ya que ahora y es el primer trámite procesal a partir de la concesión que tiene esta parte para acudir al Tribunal competente. Lo contrario equivaldría, para el supuesto de que se dijera que podría caducar la acción y en cualquier momento del proceso había transcurrido el plazo concedido, hacernos víctimas de la mala fe de la demandada, hoy recurrente. En efecto, si por el extraordinario número de asuntos que tiene que resolver la Sala a quien tengo el honor de dirigirme, la resolución del presente pleito se retrasara dos o tres años, no podría decirse que ello era imputable a la parte recurrida y habría de admitirse que como fueran venciendo los plazos otorgados por el Sr. Gobernador Civil de la provincia de Guipúzcoa, se pudieran ir obteniendo prórrogas de aquellos plazos y acreditar ante la

Sala la concesión de las prórrogas de dichos plazos. Claro está que la parte adversa no argumenta sobre este supuesto de inexistencia de la prórroga, sino que lo hace sobre la base de que dicha prórroga no ha sido notificada a los arrendatarios, por lo que no se ha cumplido enteramente -dice- el apartado *b)* del artículo 102 de la Ley de Arrendamientos Urbanos.

Pero esta interpretación de dicho precepto legal es equivocada. La simple lectura del mismo lo demuestra. El apartado *b)* del artículo 102 de la Ley de Arrendamientos Urbanos dice que: «Con un año de antelación, por lo menos, al día en que el arrendador proyecte comenzar la demolición, notifique su propósito, por conducto notarial, a todos los arrendatarios del inmueble, manifestándoles que ha contraído el compromiso a que se refiere el párrafo anterior.» Y el párrafo anterior, el *a)* del artículo 102, es el que obliga al arrendador a notificar de manera solemne al Gobernador el compromiso que adquiere de edificar con los requisitos que en aquel precepto se señala. Lo que no dice en parte alguna el apartado *b)*, ni el *a)*, del artículo 102, es que se han de notificar las prórrogas de los plazos concedidas por el Gobernador. Téngase en cuenta que la notificación del propósito del arrendador y del compromiso contraído con el Gobernador se hizo según obra en autos a los folios 11 y siguientes. Ello lo reconoce el recurrente. En parte alguna está señalada la obligación, como decimos, de notificar las prórrogas. Ello es debido a que, analizando el artículo 102 en lo que se refiere a la notificación a los ocupantes del edificio que se proyecta demoler, independientemente de los elementos personales activo y pasivo, temporal y formal, en cuanto al contenido de la notificación la ley se circunscribe a notificar el propósito de demoler -lo que ya se ha hecho-, y el compromiso contraído con el Gobernador -lo que también se ha hecho en el presente caso-.

Y como no se puede dar una interpretación extensiva -que además es arbitraria- a este artículo 102, cae por su base el motivo del recurso que impugnamos.

Una última consideración de orden puramente técnico conviene hacer para concluir con la presente impugnación.

Hay un párrafo del recurso en el cual late la concepción de que el plazo que para la demolición concede el Gobernador es un plazo de caducidad de la acción para el desahucio. Esto es confundir de tal manera los conceptos que una interpretación en que se admita la hipótesis del recurrente, además de equivocada, sería funesta. Por el hecho de la solicitud y por la concesión de un plazo adquiere el arrendador un derecho subjetivo cuyo objeto es el poder demoler la finca arrendada. De dicho derecho subjetivo y para su defensa surge una acción: la acción de desahucio. Pero el plazo de caducidad que se señala en el artículo 115 no es un plazo de caducidad de acción, sino un plazo de caducidad de derecho subjetivo. Es lo que en técnica jurídica se denomina un derecho temporalmente limitado (véase lo que sobre estos conceptos jurídicos dice FEDERICO DE CASTRO, *Derecho Civil de España*, parte general, tomo I).

Claro está que si el derecho caduca no puede nacer de él acción alguna. Pero vigente el derecho cuando para su defensa se inicia una acción, esta acción adquiere vida propia y en realidad suspende el transcurso del tiempo para la determinación del elemento temporal de vida del derecho. Y, por ello, mientras que el derecho no esté decidido claramente -y no lo estará hasta que haya una sentencia firme- no podrá empezar a contarse el plazo de su vigencia. En otras palabras: discutido el derecho no

caducará éste hasta que sea reconocido por los Tribunales competentes de una manera firme y a partir de aquel instante transcurra el plazo por el cual se le dio vida.

Todo ello quiere decir que, técnicamente hablando, no estamos en presencia de una caducidad de derecho, sino de un derecho sujeto a prescripción, aunque la tantas veces criticada terminología de la Ley de Arrendamientos Urbanos transcriba el artículo 115 al presente supuesto de caducidad.

En conclusión, podemos sostener:

A) Que no se ha infringido el apartado *b)* del artículo 102 de la Ley de Arrendamientos Urbanos porque no obliga la notificación a los arrendatarios de las prorrogas de los plazos que se hayan concedido por el Gobernador.

B) Que estando en litigio actualmente la existencia del derecho subjetivo a demoler, hasta que no recaiga sentencia firme no puede comenzar a contarse el plazo de vida del mismo. Por lo que es improcedente sostener que puede el derecho caducar por el mero transcurso del tiempo, aun cuando durante este lapso se esté discutiendo su existencia o inexistencia.

C) Que, en todo caso, el derecho no ha podido caducar, en la peor de las hipótesis, porque existe una prórroga concedida por el Gobernador al arrendador y que se acredita en los presentes autos acompañándola a esta impugnación del recurso.

IV.- OPOSICIÓN AL CUARTO MOTIVO

Se funda en la presunción de que no se ha acreditado el propósito del actor hoy recurrido de demoler la finca. Sin embargo, basta con que conste el dicho propósito según el texto de la ley, con los requisitos de autorización del Gobernador, etc., para que se de lugar al desahucio. Si no cumple el arrendador, le recaerán las sanciones que la propia ley establece.

Esta es la tesis que acertadamente han mantenido las sentencias de instancia, cuyos fundamentos no han sido combatidos en los del recurso, como vemos a continuación:

SENTENCIA DE PRIMERA INSTANCIA

«CONSIDERANDO: Que el Sr. Elgorriaga habrá podido tener, desde que adquirió el inmueble de Loyola, 2, diversos proyectos en cuanto a su destino, pero lo trascendente en este pleito es que el demandante, con las solemnidades por la ley exigidas, ha contraído formal y expreso compromiso de derribar la finca litigiosa con la finalidad que expresa en su demanda, y si tales propósitos no son sinceros, o se llevan a efecto en forma distinta a la prometida, o con burla y perjuicio de los derechos de los arrendatarios, para ello están las prescripciones legales pertinentes que, en su día, de

producirse tal evento -hoy sólo hipotético, posible, pero no probable-, sancionarán con el rigor previsto tal conducta.»

SENTENCIA DE AUDIENCIA

«CONSIDERANDO: Que dado el expresivo sentido de las disposiciones que se aplican, carece de viabilidad la falta de propósito de derribar que se atribuye al propietario, porque si es cierto que los contratos de arrendamientos pueden prorrogarse a voluntad de los inquilinos y obligatoriamente para los arrendadores, esta excepcional medida deja a salvo los casos que la propia legislación especial señala, entre los cuales está comprendida la improcedencia de la prórroga cuando el propietario proyecte el derribo de la finca para edificar otra, con las condiciones que puntualiza la causa 2.^a del artículo 76, siendo éste un derecho que no está limitado ni condicionado por otras circunstancias ajenas al designio aludido: de ahí las disposiciones que dan contenido a los artículos 102 y 103, precepto este último que no ya la falta de propósito, sino la demora en iniciar las obras de demolición a que se ha obligado el propietario impone a este sanciones que le vinculan al cumplimiento de su compromiso, sin que en el estado que mantiene el procedimiento existan pruebas de que tal compromiso haya de no tener efectividad.»

El Tribunal Supremo abona esta tesis en diversas sentencias, entre las cuales podemos citar las de 12 de junio de 1950. «No puede deducirse la falta de propósito real y verdadero por parte del propietario de edificar el inmueble por el hecho de que la solicitud dirigida al Gobernador no fuera acompañada de proyectos, acopio de materiales, indicación de probables ventas de los pisos resultantes, presupuestos de obras, etc.» La de 17 de febrero de 1951 dice: «No es obstáculo para la resolución del contrato de arrendamiento a causa del derribo de la finca, el haber pedido anteriormente el propietario al inquilino el local para destinarlo a su propia industria.» «No es obstáculo que invalide el requerimiento de desalojo por derribo de la finca el decir en el mismo que se haga el desalojo inmediatamente, ya que, a pesar de ello, el arrendatario no tiene obligación de desalojar la finca hasta haber transcurrido el plazo de un año» (sentencia de 15 de diciembre de 1951).

La de 2 de abril de 1952 dice: «No es precisa la presentación de un proyecto real y efectivo de demolición del inmueble y de la nueva construcción para que prospere el desahucio por derribo, porque tal requisito no se exige por ningún texto legal, bastando únicamente con que la autoridad gubernativa, previos los asesoramientos que estime oportunos y la concurrencia de las circunstancias a que se refiere el artículo 115 de la Ley de Arrendamientos Urbanos, conceda la autorización solicitada.»

«No es indispensable para que la demanda prospere -dice la sentencia de 24 de junio de 1950- que el propietario haga ofrecimiento alguno sobre plazos de demolición, máxime cuando en el supuesto de autos fueron fijados por la Autoridad gubernativa, ajustándose a lo prevenido en el artículo 103 de la Ley de Arrendamientos Urbanos.»

«No procede la excepción de falta de prueba sobre la capacidad económica de los presuntos constructores, la cual puede ser suplida acudiendo al crédito, y sobre el hecho de no haberse justificado tener acopiados los materiales necesarios para la reedificación, ya que no puede obligarse, ni la ley lo exige, que el propietario haya unos

desembolsos considerables cuando aun no tiene la certeza de que su proyecto ha de prosperar.»

Por lo demás, resulta difícil imaginar que un hecho de la naturaleza de un propósito -el propósito de demoler la finca- pueda dejar de estar acreditado en su existencia real -la del propósito- por pruebas documentales o periciales. Todo propósito radica en facultades psíquicas cuyo ejercicio trasciende al exterior en forma declarativa, que demuestra la realidad de lo que se propone o proyecta para el futuro. Y solamente es ese futuro el que ha de demostrar, no la inexistencia del propósito, sino su falencia.

Puede dudarse de la firmeza de un propósito; puede recelarse de su cumplimiento en la oportunidad a que se refiere; pero lo que no puede admitirse es que, antes de que llegue el momento en que puede ejecutarse, se afirme que hay hechos que demuestran la inexistencia de la realidad de tal propósito, máxime cuando la ley establece remedios y cautelas contra su incumplimiento. En derecho los propósitos se sujetan a garantías y su incumplimiento lleva aparejadas consecuencias y sanciones. Pero en ninguna institución jurídica en que se maneja ese concepto existe precepto alguno que permita dar por demostrada la irrealidad del propósito. No es posible, pues, un error de hecho en esta materia.

En méritos de lo expuesto.

SUPLICO A LA SALA se digne tener por evacuado el traslado de instrucción, tener a mi representado por opuesto al recurso de injusticia notoria de referencia y por formalizada la impugnación del mismo sin necesidad de vista; desestimar el recurso, confirmar la sentencia recurrida y condenar en costas al recurrente.

OTROSI: Acompaño con el presente escrito una certificación del acuerdo del Gobierno Civil de Guipúzcoa, fecha 5 de junio de 1953, por el cual se concede a mi representado una prórroga de un año más para comenzar las obras de derribos con indicación de la fecha desde la cual comienza ese término.

Trátase de un documento relativo a un hecho de fecha posterior a la de la sentencia recurrida, por lo cual no ha podido ser aportado a los autos con anterioridad a este momento. Y estimamos que su admisión no puede ser denegada, ya que la parte recurrente hace argumento a su favor a base de una supuesta caducidad por transcurso del tiempo, acaecida después de la oportunidad procesal de presentar documentos en ambas instancias, caducidad que queda enervada *in radice* con el hecho de este documento de prueba.

SUPLICO A LA SALA se digne tener por presentado el adjunto documento a los efectos que en justicia procedan.

Madrid, 18 de febrero de 1954.