plementan y desarrollan pero no modifican:

Considerando que, en atención a lo expuesto, el nombramiento de Médico acordado por la Comisión Permanente del Ayuntamiento de Piloña a favor de don Carlos Rodríguez Noriega, como adoptado con extralimitación de funciones, y en contra de las prevenciones que al efecto contiene el Estatuto, es nulo; debe así declararse y ser repuesto el concurso al estado que tenía cuando recayó, para que con vista de las bases de él y solicitudes decida y acuerde el nombramiento el Ayuntamiento Pleno,

Fallamos qu debemos revocar y revocamos la sentencia dictada por el Tribunal provincial de Oviedo en 25 de Mayo de 1927, y en su lugar declaramos nulo el acuerdo de la Comisión Permanente del Ayuntamiento de Piloña, de 10 de Diciembre de 1925, por el que nombró Médico en propiedad de Beloncio—segundo distrito—a D. Carlos Rodríguez Noriega, como dictado sin competencia y con extralimitación de facultades; y ordenamos que el expediente de provisión sea repuesto al estado que tenía después de la presentación de solicitudes y documentos para que, en su vista, el Ayuntamiento Pleno, al que corresponde el nombramiento, teniendo en cuenta las bases del concurso, los preceptos del Estatuto y Reglamentos, haga el que estime procedente.

Así por esta nuestra sentencia, que se publicará en la GACETA DE MADRID e insertará en la *Colección Legislativa*, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.—Carlos Groizard.—Antonio María de Mena.—Angel Díaz Benito.

Publicación.—Leída y publicada fué la anterior sentencia por el excelentísimo Sr. D. Angel Díaz Benito, Magistrado del Tribunal Supremo, celebrando audiencia pública en el día de hoy la Sección segunda de la Sala de lo Contencioso-administrativo del mismo; de lo que, como Secretario de ella, certifico.

Madrid, 12 de Junio de 1928.—Cipriano Martín-Blas.

En la villa y Corte de Madrid a 12 de Junio de 1928; en el pleito que ante Nos pende en única instancia entre doña Mercedes Martorell y Téllez de Girón, demandante, representada por el Letrado D. Antonio Montero Vallejo; y la Administración general del Estado, demadada, y en su nombre el Fiscal; contra Real orden del Ministerio de Instrucción Pública de 22 de Abril de 1925:

Resultando que en tiempo inmemorial D. Bernardino Luis de Ardena y Darnius y doña Josefa Joaquina González de la Cámara y Andrede, Marqueses de Villel, fundaron una Escuela pública en el pueblo de Villel de Mesa, provincia de Guadalajara. a la que habían de concurrir, además, los niños de la villa de Algar; instituyeron Patronos de la Fundación a los primogénitos de los fundadores, y a falta de ellos, al Párroco de Villel de Mesa y al Teniente vicario de Algar, los cuales habían de elegir Maestro; y en caso de discordia, decidiría el Cabildo de Molina de Aragón; y la dotaron con 50 medias de trigo y 100 ducados de Castilla, anualmente; de lo que habían de responder todos los bienes muebles y raíces de los fundadores; cuyas rentas fueron convertidas, por causa y en fecha ignoradas, en 478 pesetas anuales, que se entregaban al Ayuntamiento de Villel de Mesa para complemento del haber del Maestro, respondiendo de su importe las fincas pertenecientes a los Marqueses de Villel de Mesa:

Resultando que en 18 de Agosto de 1923, doña Mercedes Martorell y Téllez de Girón, casada con D. Gabriel Squella Rosiñal, dirigió, representada por el Abogado D. Antonio Montero, una instancia al Ministerio de Instrucción Pública manifestando substancialmente que era dueña en pleno dominio de las fincas que determinaba, por herencia de su padre D. Ricardo Martorell y Fivaller, Duque de Almenara Alta y Marqués de Villel, las cuales tenían, entre otras cargas, la llamada del Maestro, consistente en el pago de las expresadas 478 pesetas de la fundación de la Escuela en Villel de Mesa; que había vendido las mencionadas fincas con la obligación de levantar la referida carga; que para ello se precisaba, partiendo del estado en que se encontraban las cosas en el día, que se procediese a la clasificación de la Fundación y se designase nuevo Patrono, por fallecimiento del último, que fué su padre; que el actual Marqués de Villel nada tenía que ver, ni de cerca ni de lejos, con la plena propiedad de las fincas de que se trata, y por sus muchas ocupaciones no podía, si se le designase, atender al Patronato; y que se confiriera al nuevo Patrono las facultades precisas para llegar a la redención de la carga en cuestión; y terminó suplicando: A) Que se clasifique dicha Fundación con arreglo a la ley; B) Que se proceda a la designación de Patrono, cuyo nombramiento recaiga a favor de la Junta provincial de Beneficencia de Guadalajara; C) Que una vez hecho este nombramiento, se faculte en la Real orden correspondiente, a dicha Junta provincial de Beneficencia, como tal Patrono, con todo lo necesario para: 1.º Capitalizar la expresada carga al 5 por 100, tipo legal, sobre la base de 478 pesetas, como cantidad que anualmente hay que pagar en metálico y valor del grano; 2.º Para que una vez obtenida dicha capitalización, de acuerdo con la representación de la solicitante, otorgue la correspondiente escritura de cancelación y redención del gravamen referido con todas las facultades necesarias y requisitos indispensables para que surta todos los efectos legales; y 3.º Para que se haga cargo del importe de la capitalización y lo convierta en una lámina del Estado, intransferible, a fin de que su producto se invierta en las atenciones de la Fundación:

Resultando que previa la tramitación reglamentaria correspondiente, se dictó, por el Ministerio de Instrucción Pública y Bellas Artes, con fecha 11 de Octubre de 1924, Real orden por la que, de acuerdo con el informe de la Asesoría jurídica, se dispuso: 1.º Que se clasifique de beneficencia particular docente la Fundación instituída por los Marqueses de Villel, en Villel de Mesa; 2.º Que se confiera interinamente el Patronato de la dicha Fundación a la Junta provincial de Beneficencia de Guadalajara, con la obligación de presentar presupuestos y rendir cuentas al Protectorado; 3.º Que se acceda a lo solicitado por la Marquesa de Menas Albas, procediéndose por el Patronato a la redención de los censos e invirtiendo su producto en una inscripción instransferible de la Deuda pública a nombre de la Fundación; 4.º Que se comunicase esta resolución al Ministerio de Hacienda, y 5.º Que por el Patronato se proceda a incoar el expediente a que se refiere el artículo 54 de la Instrucción, de 24 de Julio de 1913:

Resultando que la Junta provincial de Beneficencia de Guadalajara, para llevar a efecto lo dispuesto en la citada Real orden de 11 de Octubre de 1924, respecto a la capitalización y redención de la carga de 478 pesetas anuales a favor de la Fundación de que se trata, consultó a su Comisión de Derecho, y ésta dictaminó que a fin de obtener los mayores beneficios, procedía hacer la redención capitalizando la carga al tipo de 3 por 100, que permitiría, invirtiendo su importe en una suscripción intransferible, aumentar grandemente el capital de la fundación, o bien, si se consideraba esto excesivo, admitir la cantidad necesaria en efectivo metálico, para que, invertida en una lámina de la clase expresada y teniendo en cuenta la deducción del 20 por 100 que se hace por el Estado de los intereses que la misma produjera, dé por lo menos, el importe líquido anual de las 478 pesetas de renta:

Resultando que en 11 de Febrero de 1925, la Junta provincial de Beneficencia de Guadalajara aprobó el anterior dictamen, y en vista de que en el mismo se proponía más de una solución, acordó elevarlo a la Superioridad para que ésta resolviese, indicando cómo o más conveniente admitir la cantidad necesaria en efectivo metálico, para que, invertida en una lámina, y teniendo en cuenta la deducción que de los intereses hace el Estado, produjera, por lo menos, las 478 pesetas de renta anual que se

entregaban al Ayuntamiento de Villel de Mesa:

Resultando que recibida la consulta en el Ministerio de Instrucción pública y Bellas Artes, este Departamento, previo informe del Negociado y Sección correspondientes, de la Asesoría Jurídica y de la Dirección general de Primera enseñanza, dictó, con fecha 22 de Abril de 1925, Real orden, por la que dispuso: 1.º Que la capitalización de los censos existentes a favor de la Fundación particular benéficodocente instituída por los Excmos. Sres. Marqueses de Villel de Mesa (Guadalajara) se lleve a efecto bajo el tipo del 3 por 100; y 2.º Que una vez efectuada la redención de dicho censo, la Junta provincial de Guadalajara proceda, bajo su exclusiva responsabilidad, a invertir el producto de la misma en una inscripción intransferible de la Deuda pública a nombre de dicha Obra pía:

Resultando que contra dicha Real orden se ha interpuesto por doña Mercedes Martorell y Téllez Girón, representada por el Letrado D. Antonio Montero Vallejo, recurso contenciosoadministrativo, formalizando en su día la demanda con la súplica de que se anule y deje sin efecto, y resolviendo sobre la capitalización de la carga en cuestión se ordene sea en la forma y términos previstos en la Real orden de 11 de Octubre de 1924, y si no se considera lo suficientemente claro para resolver la consulta elevada por la Junta provincial de Beneficencia de Guadalajara, sea en el sentido indicado por dicha Junta en su sesión de 11 de Febrero de 1925, o sea que se admita la cantidad necesaria en efectivo metálico para que, invertida en una inscripción intransferible de la Deuda pública, dé una renta líquida anual de las 478 pesetas, de cuya única cantidad venía obligada al pago anualmente la señora Marquesa de Menas Albas:

Resultando que emplazado el Fiscal para que contestase la demanda, ha evacuado el traslado solicitando se declare procedente la excepción de incompetencia que alega, y si a ello no hubiere lugar, se absuelva a la Administración de aquélla, confirmando la Real orden recurrida:

Visto, siendo Ponente el Magistrado D. Angel Díaz Benito:

Vistos los artículos 1.º y 46 de nuestra ley:

Vista la ley de Instrucción pública de 9 de Septiembre de 1857:

Visto el Real decreto de 24 de Julio de 1912.

Vista la Instrucción de 24 de Julio de 1913:

Vista la Real orden de Instrucción pública de 11 de Octubre de 1924:

Vistos los artículos 1.604 y siguientes del Código civil, singularmente los artículos 1.608 y 1.611 del citado Cuerpo legal:

Vistas las leyes del título XV, libro X, de la Novísima Recopilación:

Considerando que la excepción alegada por el Ministerio fiscal con relación a la petición que en la demanda se deduce, como subsidiaria, alternativamente, de entrega de un capital bastante a producir la renta líquida de 478 pesetas, fundada en ser tal forma de redención una cuestión diferente de la planteada y resuelta en el expediente administrativo, no es de acoger, porque dicha forma fué propuesta y aun indicada como preferible por la Junta provincial de Beneficencia, de acuerdo con la Comisión de Derecho, en 11 de Febrero de 1925, y rechazada al resolver, como lo hizo la Real orden impugnada, que no sólo la relacionó y tuvo en cuenta como antecedente, sino que la analizó y desechó de una manera expresa:

Considerando que en el presente pleito han sido planteadas dos cuestiones: una, la de si la Real orden de 11 de Octubre de 1924, dictada como resolución a lo solicitado por la recurrente sobre capitalización de la renta que venía pagando para sostenimiento de la Fundación instituída por los Marqueses de Villel, en Villel de Mesa (Guadalajara), accedió a la redención de la carga al tipo de 5 por 100, y en su consecuencia, que la recurrida, que ordena lo sea al 3 por 100, no ha podido variar, alterar ni modificar tan importante extremo de aquélla; otra, relacionada íntimamente con la anterior, la de si la Fundación de que se trata fué o no constitutiva de censo, extremo del que depende sustancialmente la resolución del caso y procedencia o improcedencia de la resolución recurrida.

Considerando que, por lo que respecta a la primera de las dos cuestiones enunciadas, atendida la petición que en su instancia de 18 de Agosto de 1923 dedujo la recurrente, bajo la letra I, sobre redención de la carga, capitalizando la renta de 478 pesetas al tipo legal de 5 por 100, y lo resuelto sobre dicha redención en el número tercero de la referida Real orden, al disponer "que se acceda a lo solicitado por la señora Marquesa de Menas Albas, procediéndose por el Patronato a la redención de los censos para la inversión de su producto en una inscripción intransferible de la Deuda pública a nombre de la Fundación", no hay posibilidad de afirmar, ni menos reconocer y declarar, que por el Ministerio se acceda a la redención al tipo expresado, porque, ni en la mencionada conclusión se determina, ni de su contenido se infiere, ya que, en términos de generalidad, se limita a acceder a la redención, facultando al Patronato para que proceda a la misma, sin fijar la forma o tipo a que había de hacerse por aquella entidad, deduciéndose, por el contrario, de su redacción y referencia al concepto de "censos", que la merecía y atribuyó a la carga, que no podía ni debía ser el expresado tipo, como opuesto a la ley, debiéndose acaso a tal calificación y juicio sobre la naturaleza de la carga la omisión del tipo de capitalización de la misma, en dicha Real orden de 1924:

Considerando que por ello es admisible el supuesto de que la Real orden de 11 de Octubre de 1924 resolvió dicho extremo, y en su consecuencia, también la pretensión de la demandante sobre ese particular:

Considerando que con relación a la segunda de las cuestiones planteadas, o sea la relativa a la naturaleza jurídica de la carga, atribuída a la misma por la Real orden recurrida y negada por el actor, basta el examen de los términos de la fundación para proclamar la inexistencia del censo, ya se atienda a la antigua, ya a la vigente legislación, porque los fundadores, al instituir la Escuela, reglarla y dotarla, señalaron para su sostenimiento una renta, mitad en especie, mitad en dinero, y afectaron o garantizaron su pago con sus propios bienes "muebles e inmuebles", asignando sobre ellos, sin distinción, o gravándolos con la gratificación que había de darse al Maestro, cargo que en rigor y en estricta doctrina no tiene ni puede tener el carácter del censo; porque ni afectó ajenos bienes, ni a bienes inmuebles exclusivamente, sino a los bienes todos de los fundadores, "así muebles como raíces", ni se recibió cantidad ni se consignó, ni dividió el dominio, ni se enajenó, ni hubo pacto alguno, sino la deliberada voluntad de garantir el pago de la gratificación con la total propiedad, con tal fin afectada con dicha gratificación, que por ello vino llamándose en aquél patrimonio "carga del maestro", sin que encuadrase en ninguna de las tres clases de censos, ni determinase la relación jurídica que los califica:

Considerando que por lo anteriormente expuesto, es evidente la inaplicación del artículo 1611 del Código civil, en que se fundamenta la resolución recurrida:

Considerando que al no haber sido ordenado por la Real orden de 1924 la redención de esta carga al tipo de 5 por 100, en la creencia de que se trataba de censo, y no poder ser mantenido el fundamento de la impugnada para prescribir, como lo hizo la redención al tipo de 3 por 100, es forzoso que, una vez que se ha accedido a la misma, se lleve a efecto en la forma más ajustada a la equidad, como indicó la Junta provincial y pretende en su alternativa petición la demandante; es decir, con la entrega de un capital metálico que invertido en una inscripción, dé, libre de impuestos, una renta líquida anual de 478 pesetas, que es la que satisface y la que viene obligada a pagar la Marquesa de Menas Albas, con lo que queda atendida la dotación, sin perjuicio ni beneficio de la recurrente, ni de los intereses fundacionales; y asimismo cumplida la que fué voluntad de los fundadores de esta Obra pía, y

Considerando que la Administración, según reiterada jurisprudencia, no incurre en temeridad al defender sus resoluciones y contestar a la demanda,

Fallamos que, desestimando la incom-

petencia alegada por el Ministerio fiscal, debemos revocar y revocamos la Real orden de Instrucción pública, fecha 22 de Abril de 1925, recurrida en este pleito por doña Mercedes Martorell y Téllez Girón, Marquesa de Menas Albas; y en su lugar declaramos que la redención de la carga del maestro, que gravaba ciertos bienes de la recurrente para dotación de la Escuela de Villel de Mesa (Guadalajara), a la que se accedió por Real orden de 11 de Octubre de 1924, debe efectuarse por entrega que haga la recurrente de un capital en efectivo metálico, suficiente para que, invertido en una inscripción intransferible de la Deuda pública, dé, con deducción de los impuestos que correspondan, una renta líquida anual de 478 pesetas, cantidad que venía obligada a satisfacer la demandante; sin que haya lugar a la imposición de costas por ésta solicitada.

Así, por esta nuestra sentencia, que se publicará en la GACETA DE MADRID e insertará en la *Colección Legislativa*, lo pronunciamos, mandamos y firmamos. Carlos María de Mena.—Adolfo Balbontín.—Angel Díaz Benito.—Félix Jarabo.

Publicación.—Leída y publicada fué la anterior sentencia por el Excmo. señor don Angel Díaz Benito, Magistrado del Tribunal Supremo, celebrando Audiencia pública en el día de hoy la Sección segunda de la Sala de lo Contencioso-administrativo del mismo; de lo que, como Secretario, certifico.

Madrid, 12 de Junio de 1928.—Emilio Gómez Vela.

En la villa y Corte de Madrid a 13 de Junio de 1928; en el recurso contenciosoadministrativo que ante la Sección primera de la Sala tercera pende, en grado de apelación, entre la Administración general del Estado y en su nombre el Ministerio fiscal, parte apelante, y D. Manuel Bonet y Codina, que no ha comparecido en estos autos, apelado, contra sentencia dictada por el Tribunal provincial de Palma de Mallorca, en 31 de Octubre de 1925, que revocó fallo del Tribunal económicoadministrativo de Baleares, por el que se había condenado al apelado al pago de 2.484,24 pesetas, por supuesta defraudación a la contribución de Utilidades:

Resultando que en 8 de Abril de 1924, dos Inspectores de la Delegación de Hacienda de Baleares incoaron expediente de defraudación contra don Manuel Bonet y Codina, por haber observado que en el libro Mayor de los de contabilidad de su establecimiento aparecía una cuenta abierta a D. Alfredo Bonet, en la que se consignaba haberse satisfecho, en concepto de intereses, las cantidades que se detallaron en el acta, que estimaron sujetas a la contribución de utilidades, tarifa segunda:

Resultando que el día 15 del propio mes presentó el interesado un escrito a la Administración de Contribuciones, refiriéndose a otro presentado en otro expediente de defraudación que se le seguía por la tarifa primera de Utilidades y solicitando su absolución; y, acordada la ampliación del expediente se llevó a cabo en 29 del propio mes de Abril, mediante diligencia en la que hicieron constar los Inspectores nuevas partidas de intereses abonados a doña Magdalena Llompart, D. Pedro Jiménez, doña Asunción Bonet, doña Rosita Bonet, D. M. Jiménez Bonet, D. M. Bonet Monar, doña Rosita Jiménez y doña Magdalena Bonet, cantidades muchas de ellas que, lo mismo que las satisfechas al D. Alfredo a que antes se ha aludido, arrancaban del año 1919, constando que los intereses satisfechos a dichos señores eran al tipo del 5 por 100; y en cuanto a los de D. Alfredo, si bien no se puntualizaba el tipo de interés, se deducía que era inferior al 6 por 100:

Resultando que, dada vista del expediente, el Sr. Bonet alegó que las citadas cuentas correspondían todas allas a individuos de su familia, y que pagando su contribución en forma reglamentaria, se hallaba exento de la contribución de utilidades, por ser inversión familiar de fondos derivados de su negocio; agregando que, habiendo sido ya objeto, en 1921, de otra visita de inspección y no habiéndose tomado nota de ello, porque no podía tomarse, era anómalo que se le imputara una defraudación, aparte de que para ello debía proceder una Real orden, por tratarse de revisión de cuotas; terminando por manifestar que debería aplicarse al Reglamento de la Inspección a la omisión, si la hubiere, como disponía el párrafo segundo, letra A) del artículo 57 del mismo:

Resultando que resuelto por la Administración de Contribuciones de Baleares, en 12 de Junio de 1924, declarar a D. Manuel Bonet y Codina—por corresponderle la retención indirecta de las utilidades a que se contraía el expediente—responsable del papel de pago de 828,08 pesetas por cuotas y 1.656,16 pesetas por penalidad, recurrió en alzada el expresado señor ante el Tribunal económicoadministrativo de aquella provincia, el que, con fecha 5 de Diciembre de 1924, acordó confirmar el acuerdo recurrido:

Resultando que contra la expresada resolución del Tribunal económicoadministrativo de Baleares se dedujo recurso contenciosoadministrativo ante el Tribunal provincial de Palma de Mallorca, por la legal representación de D. Manuel Bonet y Codina, formalizando oportunamente su demanda, con la súplica de que se revocara el fallo impugnado, con imposición de costas a quien se opusiere; y por medio de otrosí interesó el recibimiento a prueba:

Resultando que emplazado el Ministerio Fiscal para contestar a la demanda, evacuó el traslado suplicando la confirmación del acuerdo recurrido, con imposición de costas al actor; y se opuso al recibimiento a prueba del pleito:

Resultando que formado el extracto y previa celebración de vista pública por el Tribunal provincial, con fecha 31 de Octubre de 1925 dictó sentencia cuya parte dispositiva dice así:

"Fallamos que debemos confirmar y confirmamos el acuerdo recurrido, en cuanto por él se condena a D. Manuel Bonet Codina al pago de 828,08 pesetas, en concepto de cuota y los intereses de demora, y lo revocamos en cuanto se impone al mismo D. Manuel Bonet el pago de 1.656,16 pesetas en concepto de multa, absolviendo de ésta al recurrente y mandando que le sea devuelto el importe de dicha multa, sin hacer especial mención de costas."

Resultando que la sentencia apelada cita como Vistos los artículos 7.°, 1.° y 27 de la ley de Utilidades de 22 de Septiembre de 1922; la Real orden de 1 de Febrero de 1922, y la sentencia de 28 de Marzo de 1925; y contiene los Considerandos siguientes:

1.° Que el hecho, al análisis jurídico de los asientos que obran en el libro Mayor del comerciante D. Manuel Bonet Codina a favor de D. Alfredo Bonet, su hijo, y de otras personas de su familia, en los que se consignan diferentes cantidades abonadas en concepto de intereses, se saca la convicción de que tales asientos suponen una ingerencia a dichos señores en el negocio de D. Manuel Bonet, cualquiera que sea el motivo legal o forma derecho de como se hiciera esa aportación del capital, por parte de las mencionadas personas, en el negocio del demandante.

2.° Que la única calificación jurídica que puede darse a tales asientos es la de una cuenta corriente abierta por D. Manuel Bonet a favor de su hijo y demás personas de su familia, y aunque tal contrato de cuenta corriente no esté expresamente definido por el Código de Comercio, está de tal manera en el uso mercantil y en la misma legislación que comentamos, que no cabe dudar ni de su naturaleza ni de sus efectos jurídicos, ya que es toda cuenta abierta en los libros de un comerciante a favor de otras personas con las que tenga relación, y a veces a favor de cosas y mercaderías.

3.° Que los intereses abonados en dicha cuenta corriente por D. Manuel Bonet, son evidentemente intereses de un capital sujetos al impuesto o con-