

Pleitos y Causas

REVISTA DE TRIBUNALES

JURISPRUDENCIA QUINCENAL

REDACCIÓN Y ADMINISTRACIÓN:

MURO, 15, HOTEL - VALLADOLID

SUMARIO

- 1.º—*Una sentencia del Tribunal Supremo: La imprescriptibilidad de las acciones de nulidad en los préstamos usurarios*, por Antonio Córdova del Olmo.
- 2.º—*El Tribunal Supremo de Justicia dice.*
- 3.º—*Noticias.*

Pedro Vicente González Hurtado

PROCURADOR

Plaza Mayor núms. 6 al 8 - Teléfono núm. 1021

VALLADOLID

DISPONIBLE

Industrias Guillén

Valladolid - Constitución, 9

Aparatos Sanitarios

Calefacciones

Baños. Duchas

“LA MUNDIAL“

DROGUERIA

Regalado, 6. - VALLADOLID

Perfumes - Drogas

Esponjas

DISPONIBLE

DISPONIBLE

**Banco Español
de Crédito**

Cuentas corrientes

Giros - Descuentos

Negociaciones

Caja de ahorros

FERRARI, 1, (esquina Pla-
za Mayor) - VALLADOLID

DISPONIBLE

Pleitos y Causas

REVISTA DE TRIBUNALES - JURISPRUDENCIA QUINCENAL

DIRECTOR:

LUIS SAIZ MONTERO

Diputado 3.º del Ilustre Colegio de Abogados
de Valladolid

REDACTOR-JEFE:

AURELIO CUADRADO GUTIÉRREZ

Abogado del Ilustre Colegio de Valladolid

REDACTOR:

SEBASTIÁN GARROTE SAPELA

Bibliotecario del Ilustre Colegio de Abogados

REDACCIÓN Y ADMINISTRACIÓN: MURO, 15. — HOTEL

Toda la correspondencia, giros, reclamaciones y originales al Director de esta Revista
Muro, 15 - Hotel

UNA SENTENCIA DEL TRIBUNAL SUPREMO

La imprescriptibilidad de las acciones de nulidad en los préstamos usurarios

La doctrina científica y la jurisprudencia.—En uno de los números últimos de esta REVISTA cumplió con gran entusiasmo el Sr. Alcalá Zamora y Castillo la ineludible obligación que pesa sobre todos los españoles de «meterse»—no hay mejor vocablo—con el cuerpo judicial. Por ejemplo, se lamentaba de que la Magistratura no se preocupara de estudiar a fondo y con asiduidad la ciencia procesal. Nuestro gran optimismo nos permite esperar que en breve, muy en breve, él, que ya la tendrá perfectamente meditada, publicará un buen tratado—nada de ensayos ni de manuales—, a fin de que la cultura patria quede perfectamente servida y de que la bibliografía sobre aquella especialidad, a pesar de la extraordinaria capacidad de nuestros Catedráticos, no siga agotada con los *Comentarios* del Magistrado Manresa.

En el mismo estudio nos decía también: «Claro es que la culpa de lo que ocurre no es íntegra del Abogado: le corresponde una gran parte a la Magistratura; mientras ésta permanezca impermeable a la invocación de la doctrina que por la generalidad con que se formula es un criterio de interpretación más objetivo que el de las resoluciones precedentes, mientras alegar una jurisprudencia anacrónica y fósil ejerza más influjo que la autoridad de un Hellwig o un Mortara, es natural que el Abogado prescinda por entero de la literatura jurídica y que, en cambio, concentre toda su actividad en la busca y captura de anteriores sentencias, aunque carezcan en absoluto de valor.» Estas palabras, que me obligaron a buscar inútilmente la causa de que un Abogado, cuando gana las oposiciones a Judicatura, pierda categoría científica, aun con relación a los que no las ganan, me recordaron gran número de preceptos «substantivos» orgánicos y de enjuiciar vigentes en España, como cuantos vinculan la obra del juzgador a resolu-



ciones en pugna con sus principios jurídicos y de una manera especial el número 10 del artículo 1.729 de la ley de Enjuiciamiento, que manda que no se dé lugar al recurso de casación cuando se funde en la doctrina de los juriconsultos a los que la legislación del país no conceda fuerza de ley. Y me sugirieron también dos propósitos: uno, que ahora cumplo, consistente en hacer un llamamiento a todos los grandes juristas para que vengán a los Juzgados rurales a realizar toda su ideología, con olvido de otros afanes biológicos, y otro, que era nada menos que publicar volúmenes necesarios sobre la materia del epígrafe, para poner de relieve cómo doctrina científica y la jurisprudencia españolas cambian a la par, sin que ésta desmerezca en nada con relación a aquélla.

De tal propósito, que el tiempo dirá cuándo queda abandonado o cumplido, puede ser una muestra el contenido de este artículo, en el que voy a comentar brevemente una sentencia del Tribunal Supremo que ha suscitado no pocos comentarios.

La sentencia de 9 de Enero del año actual.—Se ha recogido en las páginas de esta REVISTA recientemente. Bajo la ponencia del Sr. Elola se viene en aquélla a declarar la imprescriptibilidad de las acciones de nulidad en los préstamos usurarios. Yo no quisiera emplear palabras grandes, pero es la verdad que tal resolución ha producido algún revuelo, acaso algún escándalo, porque se dice: Pero, y entonces, ¿que es la prescripción? ¿Como actúa el artículo 1.961 del Código civil? ¿Acaso pueden tener los préstamos usurarios tratamiento distinto que los más graves delitos? ¿No legitima la prescripción las adquisiciones absolutamente ilícitas?

Los motivos de casación eran, según la transcripción de la revista *Pleitos y Causas*, los artículos 1.301 y 1.961 del Código civil, más el 1.º de la Ley de 23 de Julio de 1908, y toda la doctrina de la sentencia puede resumirse en estas conclusiones: A) La ley de Usura sanciona un principio de moral universal, reprobando los actos contra las buenas costumbres, que determinan un vicio de radical ilicitud por violación de la moral y del derecho; B) El contrato cuya causa es ilícita es fundamentalmente nulo, por la declaración que contiene el artículo 4.º del Código civil, cuya doctrina se recoge en el 1.275 del mismo cuerpo legal, que establece que los contratos sin causa o con causa ilícita *no producen efecto alguno*, siendo ilícita la causa *cuando se opone a las leyes o a la moral*; y C) El negocio ilícito de préstamo usurario está afectado por un vicio de nulidad radical, absoluta y originaria, no es susceptible de convalidación y contra él no puede darse la acción de nulidad que registra el artículo 1.301, propia de los contratos en que concurren todos los requisitos del artículo 1.261, pero no de estos que no pueden producir efecto alguno, nulos radicalmente y distintos anulables.

Antecedentes jurisprudenciales.—Esta sentencia viene a ser como una continuación y complemento de otras del Tribunal Supremo. Efectivamente, la de 30 de Noviembre de 1.909 establece que ninguna aplicación tiene al contrato simulado e inexistente las reglas y preceptos que regulan la materia de rescisión, ni aun los de la misma nulidad. La de 6 de Marzo del mismo año declara «el capítulo de la nulidad de los contratos se refiere, según los términos del artículo 1.300 y sentido de todos los demás, no a los radical y esencialmente nulos, que deben considerarse como inexistentes, sino a aquellos otros susceptibles de confirmación, según la relación que debe establecerse entre dicho precepto y el 1.310.» Igualmente la de 31 de Octubre de 1.922 dispone que no puede extenderse el término especial de prescripción que señala el artículo 1.301, por su misma especialidad, a los contratos simulados e inexistentes.

Las variantes de ineficacia contractual.—Es indispensable hacer una referencia a las distintas categorías de ineficacia contractual. Siguiendo a Castán, ofreceremos la siguiente clasificación: A) *Por disconformidad de la*



El Tribunal Supremo de Justicia dice:

Menor Cuantía.—Forma.

Denegación de pruebas.

Sentencia de 10 de febrero de 1933

NO HA LUGAR

Barcelona.—Letrado: don Pablo Saenz de Barés.

Procurador: señor Navarro.

Ponente: Magistrado señor Ballesteros.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que el presente recurso, al estar apoyado en el número quinto del artículo mil seiscientos noventa y tres de la Ley de Enjuiciamiento Civil, presupone que ha sido denegada alguna diligencia de prueba admisible según las Leyes y cuya falta haya podido producir indefensión, y caerá como falta de base, si del examen de los hechos no resulta que haya sido denegada la aludida diligencia.

CONSIDERANDO: Que presentados por la representación del actor don Luis Velasco Guerrero en el período de proposición de pruebas los documentos referentes a la notificación al deudor de la cesión del crédito fueron admitidos y se mandó unirlos a los autos por providencia firme de 10 de noviembre de 1931, continuando unidos y sin que nadie haya pedido ni esté acordada su separación; y si bien en el Considerando cuarto de la sentencia del Juzgado, aceptado como los demás, por la Sala se consigna que tales documentos acompañados extemporáneamente, no deben ser tenidos en cuenta para los fines probatorios que pretende el actor como en el mismo Considerando se añade, y ni aún en el supuesto de que fueran admisibles y estimables justificarían la pretendida notificación, pues tan solamente servirían de justificante de que se entregó a don José Pelaez (precisamente el cedente del crédito) una carta dirigida al Ayuntamiento de San Celoni, no que hubiera sido entregado a éste... es claro que esa prueba, lejos de ser denegada, fué admitida y tenida en cuenta aunque no se apreciara en el sentido que se pretende por el actor; y como la sentencia hay que tomarla en conjunto y no de la manera fragmentaria que

hace el recurrente, que acepta lo que cree favorecerle y desprecia lo adverso, es indudable que está ya juzgado para el presente pleito el valor probatorio de esos documentos, sin que pueda alegarse indefensión por falta de trámite, procediendo en consecuencia la desestimación del recurso.

Pobreza

Sentencia de 13 de febrero de 1933

NO HA LUGAR

Motivos: Art. 25 E. C.

Madrid.—Letrados: don Francisco de Munsurí y don Alonso Gullón.

Procuradores: señores Alonso Serna y Sanz Cabo.

Ponente, Magistrado: señor Hernández.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que el beneficio de pobreza, establecido por la ley con el fin de que el litigante que carezca de bienes o los posea en cantidad insuficiente para defender sus derechos ante los Tribunales de justicia, no se halle en situación de inferioridad frente al adversario rico, ni se coloque en estado de indefensión; no puede concederse sino con sujeción a los preceptos que regulan su otorgamiento, acreditando en todo caso hallarse comprendido en uno de los expresamente señalados al efecto en la ley de procedimiento.

CONSIDERANDO: Que además de lo anteriormente sentado, es de absoluta necesidad cuando se intente obtener la declaración de pobreza en la segunda instancia por el litigante defendido como rico en la primera, que justifique cumplidamente haber venido a peor fortuna con posterioridad a dicha primera instancia o en el curso de la misma, sin cuya justificación no hay posibilidad legal de conceder aquel beneficio.

CONSIDERANDO: Que apreciada por la Sala sentenciadora la prueba practicada en el incidente a que se contrae el recurso, ha estimado que por el conjunto de la misma se deduce con toda evidencia que el recurrente don Eladio Sánchez Delgado se halla en la misma

situación económica que durante la primera instancia, y como tal declaración no se ha combatido en forma por cuanto no es lícito descomponer la prueba examinando aisladamente un elemento cuando en conjunto ha sido apreciada, es palmaria la improcedencia del único motivo en que el recurso se apoya máxime si se tiene en cuenta que el Tribunal *a quo* no ha infringido ninguno de los preceptos que como violados se citan.

Divorcio.

Sentencia de 14 de febrero de 1933

NO HA LUGAR

Motivos: Injusticia notoria.

Oviedo.—Letrado: don Antonio Cora.

Procurador: señor Olarte.

Ponente: Magistrado señor Puebla.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que don X..... X..... al interponer recurso de revisión ante la Audiencia de Oviedo contra sentencia del 7 de noviembre de 1932 que desestimó la demanda de divorcio por él formulada contra su esposa doña N..... N..... se limitó a manifestar que promovía aquél por injusticia notoria sin consignar cita legal alguna en su escrito ni exponer en él motivos ni razonamientos de ninguna especie que sirvieran de apoyo al recurso entablado; y puesto que la ley de 2 de marzo de 1932 no establece en momento procesal posterior a la admisión del mismo por el Tribunal *a quo* ningún trámite para su formalización ante esta Sala, si el recurrente no alegó en la única ocasión procesal hábil que la ley le concedía las causas a juicio suyo determinantes de la pretendida injusticia notoria que atribuye al fallo recurrido, como no le impugnó debidamente el señor X..... X..... al interponer contra él su recurso señalando al efecto las razones fundamentales de su planteamiento, notorio es que por haber carecido de materia el supuesto recurso en cuestión es indudable que debe desestimarse ya que, declarados conclusos los autos y ordenada por esta Sala su traída a la vista, el acto

de su celebración no puede constituir ya trámite procesal adecuado para formularle, ni la misión en él del letrado defensor del recurrente puede ni debe ser otra que la de mantener en derecho el recurso oportunamente formalizado, doctrina la expuesta cuya certeza evidencia el contenido todo del artículo setenta y cinco de la ley de divorcio, y singularmente las palabras iniciales de su segundo párrafo según las que, el recurso de revisión se interpondrá y *formalizará* mediante escrito presentado ante la Sala que hubiere dictado la sentencia, dentro del término improrrogable de diez días, contados desde el siguiente al de su notificación.

CONSIDERANDO: Que aunque en el caso de autos se prescindiera de las indicadas exigencias del procedimiento a todas luces necesario para que en los resultandos de esta sentencia pudiera constar de un modo fehaciente los motivos en que el recurrente fundase su recurso de revisión, al celebrarse la vista del promovido por don X..... X....., su letrado defensor para combatir el fallo recurrido trató de impugnar la apreciación de la prueba hecha por el Tribunal *a quo*, únicamente en cuanto a que en su sentencia declara la inexistencia de la separación de hecho y en distinto domicilio, libremente consentida durante tres años por los cónyuges, que como una de las causas para solicitar el divorcio alegaba dicho señor; pero es lo cierto que revisada escrupulosamente por este Tribunal la practicada en autos adviértese desde luego que su apreciación por la Audiencia de Oviedo se realizó con estricta sujeción a las reglas de un racional criterio y que, por ello, el fallo impugnado es justo y no puede prosperar el recurso de revisión que al amparo del número tercero del artículo cincuenta y siete dedujo don X..... X....., quien conforme al sesenta y dos habrá de pechar con las costas del pleito.

Divorcio

Sentencia de 17 de febrero de 1933

HA LUGAR

Motivos: Injusticia notoria.

Barcelona.—Letrado: don Eduardo Barriobero.

Procurador: señor Dalmau.

Ponente: Magistrado señor García.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que la recurrente apoyó su demanda en las causas cuarta, quinta y duodécima de la ley de divorcio que son: el desamparo de la familia sin justificación; el abandono culpable del cónyuge durante un año; y la separación de hecho y en distinto domicilio, libremente consentida durante tres años; y por el demandado en vía reconvenicional, se alegaron en su favor esas mismas causas, y además la octava referente a violación de alguno de los deberes que impone el matrimonio, y la conducta inmoral o deshonrosa de uno de los cónyuges que produzca tal perturbación en las relaciones matrimoniales, que hagan insoportable para el otro cónyuge la continuación de la vida en común; y examinando los razonamientos de la sentencia en orden a los elementos de valoración tenidos en cuenta por el Tribunal para admitir o rechazar cada una de las causas alegadas, se observa que en el Considerando primero, único que se ocupa de la apreciación de aquellos elementos de hecho, de los cuales ha de derivar la aplicación del derecho con arreglo a la norma legal apropiada al caso, se sostiene que de las pruebas practicadas en el juicio apreciadas en su conjunto, únicamente aparece comprobado que desde el treinta de Noviembre de mil novecientos veintiocho, por causas no bien determinadas, se separó el matrimonio, y que han vivido separados en distinto domicilio, libremente consentida dicha separación de hecho por el marido, sin que por la posición económica de la actora y por estar la hija del matrimonio viviendo con los padres de la mujer, pueda admitirse que al separarse quedaron una y otra en estado de desamparo; y de esta premisa fundamental deduce el Tribunal sentenciador la procedencia del divorcio por la causa duodécima del artículo tercero de la citada ley en cuanto a la reconvenición que el demandado formuló, y se declara no haber lugar a la demanda apesar de que uno de los motivos en que aquella se fundaba, era el mismo que es aceptado en vía reconvenicional.

CONSIDERANDO: Que por la simple enunciación del tema a discutir y resolver según queda planteado en el Considerando que precede, se hace preciso reconocer en primer término, que si el Tribunal consigna como apreciación suya que la separación del matrimonio viviendo en distinto domicilio, fué consentida libremente por el marido, ello no implica ni demuestra nada, respecto a si lo fué o no, también por la mujer; y no reconociéndose que ésta lo consintió de igual modo voluntario, y no forzoso o resignado, no cabe admitir la procedencia de tal causa a base de un consentimiento unilateral; pero aunque se prescindiera de este aspecto y se estimara que ambos cónyuges prestaron su consentimiento a esa situación, es indudable que por la naturaleza de esa causa, si existe, debe reconocerse el derecho a

pedirla y obtenerla a cualquiera de los cónyuges que la invoque para pedir el divorcio o a ambos si como en el presente caso los dos la alegan y no se admitieran otras contradictorias, pero lo que no es admisible, es que desestimándose para el demandante se conceda al demandado con detrimento de la equidad y de la justicia; y por lo que se refiere a la razón en que el Tribunal se funda para rechazar las causas cuarta y quinta, estimando que no concurren por el hecho de que al hallarse la esposa y su hija viviendo con los padres de aquélla, no puede admitirse que al separarse el matrimonio quedaran una y otra en estado de desamparo, tal teoría hay que rechazarla en cuanto se refiere a la quinta, porque el abandono culpable del marido en este caso, resulta evidenciado de la prueba practicada, de modo que no puede ofrecer duda alguna la existencia de esa causa, que nace de actos de la exclusiva y libérrima voluntad del marido, sin dependencia ni condicionalidad con relación a lo que terceras personas puedan realizar en remedio o reparación del abandono en que la esposa quedó al alejarse aquél del domicilio conyugal y romper con ella todo trato o relación; y de ello se desprende que al sostener el criterio que sirve de base en la sentencia para desestimar esta última causa de divorcio invocada en su favor por la demandante, el Tribunal *a quo* ha cometido la injusticia notoria que sirve de fundamento a este recurso; ya que no puede estimarse acertada la apreciación de la prueba que el Tribunal hace manifestar como declaración de hecho que por causas no bien determinadas se separó el matrimonio, cuando lo que aparece claramente justificado es que en las horas de la madrugada del treinta de Noviembre de mil novecientos veintiocho, el demandado abandonó el domicilio conyugal llevándose la casi totalidad de los muebles de la casa con ayuda de un amigo suyo, sin haber vuelto más a ella ni prestado a su mujer la atención y ayuda a que estaba obligado como esposo.

CONSIDERANDO: Que por lo que se refiere a la causa octava alegada en la reconvenición no se ha dicho nada en la sentencia ni para rechazarla ni para admitirla, tal vez porque estimándose una, se consideró innecesario ocuparse de la otra; pero puesto que esta Sala juzga desacertada la aceptación de la causa única que apreció el Tribunal inferior, se debe tratar de acreditar si existe o no demostrada la realidad de esta otra causa; y del examen de las pruebas practicadas en el pleito se deduce sin duda alguna que no ha justificado el marido que la mujer haya violado ninguno de los deberes que impone el matrimonio, ni mucho menos que su conducta sea inmoral o deshonrosa, ya que sólo ha alegado para apoyarla que la esposa con sus padres se dedicaba a prácticas de curanderismo y de espiritismo, lo cual aunque se admitiera la hipótesis—no admisible—de que ésto

pueda constituir por sí solo un motivo bastante para fundar en ello esta causa de divorcio, no aparece demostrado suficientemente para llevar al ánimo el convencimiento de la certeza de esos hechos; toda vez, que a tal fin propusieron como medios de prueba además de la testifical, la documental pública consistente en la aportación de antecedentes obrantes en la Comisaría de Policía, Gobierno Civil, Alcaldía de barrio, Sección de Estadística Municipal, del Registro Civil y Junta de Protección a la Infancia, ninguno de los cuales se ha traído a los autos, excepción hecha de la últimamente mencionada con resultado negativo a los fines propuestos por la parte que utilizó tales medios de prueba; y sin elementos de juicio que acrediten los hechos en que se trata de apoyar la expresada causa, es indudable que debe ser desestimada.

CONSIDERANDO en conclusión que se debe estimar procedente el recurso de revisión por injusticia notoria que ha sido interpuesto por doña N... N..., y en tal sentido dar lugar al divorcio por ella solicitado como cónyuge inocente, por concurrir a su favor la causa quinta del artículo tercero de la citada ley, debiendo ser considerado a tal efecto como cónyuge culpable el marido don X..... X..... con la consecuencia inherente a tal declaración de que la hija del matrimonio quede en poder y al cuidado de su madre, en virtud de lo que dispone el artículo diecisiete de la tan repetido ley.

CONSIDERANDO: Que por disposición del artículo sesenta y dos de la Ley de Divorcio las costas del pleito serán a cargo del litigante vencido salvo cuando por motivos fundados, que en el caso presente no concurren, el Tribunal dispusiere otra cosa en la sentencia.

Divorcio.

Motivos.—Injusticia notoria.

Sentencia de 17 de febrero de 1933.

NO HA LUGAR

Sevilla.—Letrado: don Paulino Gallego.

Procurador: señor Morales.

Ponente: Magistrado señor Fernández Orbeta.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que la injusticia notoria que como causa para

interponer el recurso de revisión señala el número tercero del artículo treinta y siete de la ley de 2 de marzo de 1932, debe afectar a las resoluciones principales y definitivas que dicte el Tribunal *a quo*, y no a las que por no tener ese carácter, puedan ser modificadas en ejecución de sentencia, como ocurre con las motivadas por la hipótesis que suscita el artículo dieciocho de la citada ley, rectamente aplicado por el Tribunal de instancia y que, por lo expuesto, no es susceptible de recurso.

Separación de personas y bienes.

Sentencia de 28 de febrero de 1933

NO HA LUGAR

Motivos: Causa 3.º Art. 57 Ley Divorcio.

Sevilla.—Letrados: don Francisco Huerta Calopa y don Manuel Osorio.

Procuradores: señores Marchena y Zorrilla.

Ponente: Magistrado señor Hernandez.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que fundado el recurso de revisión que en este pleito se utiliza, en la causa tercera del artículo cincuenta y siete de la ley de Divorcio, es inexcusable tener presente la ya copiosa jurisprudencia que sobre el particular ha establecido este Tribunal Supremo, a cuyo tenor solo puede prosperar cuando la injusticia que con el calificativo de *notoria* la señalada el invocado precepto, surja con evidente claridad por la palmaria contradicción entre lo probado en el juicio y lo resuelto en la sentencia, más nunca podrá alegarse con éxito cuando lo actuado permita diversidad de apreciaciones en cuyo caso ha de prevalecer siempre sobre el particular criterio el formado por la Sala sentenciadora.

CONSIDERANDO: Que encaminada toda la acción del recurrente a eludir la imputación de culpabilidad que le declara la Sala sentenciadora, tampoco puede prosperar el recurso bajo este aspecto en razón a que formado el juicio por dicha Sala en vista de las pruebas practicadas, y adquirida la plena convicción de haber sido causa y origen

de este proceso los malos tratos de obra y de palabra dados por el marido a su mujer, es consecuencia lógica que se impone por su propia virtud, la de conceptuar cónyuge culpable al que ha inferido esos malos tratos faltando a tan sagrados deberes como son los de protección debida por el marido a su propia esposa.

Ejecutivo.—Forma.

Sentencia de 1 de marzo de 1933

NO HA LUGAR

Motivos: Arts. 1.691 y 1.693 núm. 5.º y 2.º-4.º

Burgos.—Letrados: don Enrique de Ocio y don Felipe Sánchez Román; en la vista don Juan Migoya.

Procuradores: señores Palacios y Correa.

Ponente: Magistrado señor Fernández de Quirós.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que de las infracciones que el recurrente estima cometidas en la segunda instancia y que sirven de fundamento al recurso que sostiene apóyase la primera en el número quinto del artículo mil seiscientos noventa y tres de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que establece como modo de quebrantar las formas especiales del juicio, la denegación de cualquiera diligencia de prueba admisible según las leyes y cuya falta haya podido producir indefensión; pero la sinrazón del recurrente al invocar esta infracción, es de tal manera manifiesta, que basta para justificarlo la realidad procesal de que en la Audiencia no hubo trámite de prueba pues en ninguna forma y por ninguna de las partes se solicitó, y en tales circunstancias no puede sin menoscabo de la exactitud que en materia de hecho debe presidir todo debate judicial, hablarse de diligencia de pruebas admitidas y no practicadas con perjuicio de la defensa de las partes.

CONSIDERANDO: Que si bien el recurrente buscando acomodamiento y encaje para su recurso en el aludido número quinto del artículo mil seiscientos noventa y tres, acude al arbitrio de suponer que la no admisión a trámite de una demanda de nulidad fundada en no haberse practicado en la forma pedida unas adiciones a su ins-

tancia acordada en el apuntamiento, produjo el resultado de que «quedaron sin llevarse a efecto para los fines de la apelación, aquellas diligencias de prueba debidamente acordadas», tampoco es admisible la consecuencia que deriva de tan artificioso supuesto, pues la única que se habría obtenido si la demanda de nulidad se hubiera sustanciado y prevalecido, sería la de adicionarse el apuntamiento en la forma pretendida (adición que no podría referirse a diligencias de prueba que no existen); aparte de que el apuntamiento es una actuación procesal que en ningún caso, cualesquiera que sean las deficiencias de que adolezcan puede quebrantar sustancialmente las formalidades del juicio, porque ni aún conformes las partes en su contenido, sustituye a los efectos resolutorios a los autos originales y porque su función es meramente auxiliar, simple «relación de antecedentes» como expresa la sentencia de esta Sala de 29 de abril 1885, que por tal motivo le negó, como también otra sentencia, el carácter de documento auténtico.

CONSIDERANDO: Que la segunda de las infracciones invocadas se funda en el número segundo del mismo artículo mil seiscientos noventa y tres por existir falta de personalidad en el acto de la vista y sentencia en el Procurador del recurrente en la Audiencia deducida la infracción de que en vez de cumplirse el precepto imperativo del artículo noveno de la Ley Procesal, cuando el Procurador de esa parte acreditando por acta notarial haber notificado a su representado su desistimiento voluntario solicitó se le tuviera por cesado en su representación y que se suspendiera la vista, acordó dicho Tribunal no haber lugar a semejante petición y se celebró el acto, lo que en opinión del recurrente originó la falta de personalidad en el Procurador que ya había cesado de derecho; pero el recurrente incide también en este caso en el error de suponer que basta acreditar las condiciones jurídicas para dar por cesada la representación, ya que olvida que el propio precepto en que se apoya exige para que se produzca ese efecto, que recaiga formal declaración sobre la renuncia o desistimiento, de suerte que si esa declaración no ha recaído o fuese negativa, «no podrá abandonar el Procurador la representación que tuviere»; (como expresa textualmente el artículo invocado) quien por lo tanto continuaba ostentándola en las ocasiones a que se refiere, faltando por ello base a la infracción de que se trata lo que ocurre también, por tener el mismo origen y fundamento, con la falta de citación para sentencia definitiva en la segunda sentencia igualmente esgrimida al amparo del número cuarto del repetido artículo mil seiscientos noventa y tres de la Ley de Enjuiciar.

Divorcio

Sentencia de 4 de marzo de 1923

NO HA LUGAR

Motivos: Causa 3.^a Art. 57 Ley del Divorcio.

Córdoba.—Letrado: don Santos Quereizaeta.

Procurador: señor Dago.

Ponente: Magistrado señor Ballesteros.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que interpuesto el presente recurso por la causa tercera del artículo cincuenta y siete de la Ley del Divorcio, de 2 de marzo de 1932, no se ha cumplido al interponerlo con el requisito de *formalizarlo*, que el mismo artículo exige, puesto que en el escrito se limita el recurrente a citar la causa expresada sin exponer las infracciones, errores o defectos que contenga la sentencia ni alegar las razones en que funda su apreciación y no asistió a la vista su letrado defensor.

CONSIDERANDO: Que revisando los autos con el esmero debido y singularmente la prueba testifical y de confesión, resultan acreditados los malos tratamientos de obra, de que el referido don N. N. hacía víctima a su mujer doña X. X., los cuales tratamientos constituyen evidentemente la causa de divorcio séptimo del artículo tercero de la ley expresada según entiende el Tribunal *a quo* y en su consecuencia no existiendo injusticia notoria, procede la desestimación del recurso con costas al mencionado señor N.

Amigables componedores

Sentencia de 14 de marzo de 1933

Motivos: Arts. 1.089, 1.091, 1.255, 1.881, 1.284 y 1.285. C. C.

Madrid.—Letrados: don Javier Jiménez de la Puente y don David de Ormaechea.

Procuradores: señores Morales y Vidal.

Ponente: Magistrado señor Hernández.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que el principio de derecho en materia contractual *pacta sun servanda*, constantemente proclamado por la jurisprudencia de este Tribunal Supremo y establecida en el artículo mil doscientos cincuenta y dos del Código Civil, consagra el respeto que a legisladores y Tribunales ha merecido el libre concierto de la voluntad de los contratantes sin más limitación que la exigida por las leyes la moral y el orden público; así como también la necesidad del cumplimiento de lo pactado para el normal desenvolvimiento de las relaciones jurídicas, habiendo tenido expresión en diversos preceptos del citado Código singularmente en su artículo mil doscientos setenta y ocho al ordenar la obligatoriedad de los contratos sea cualquiera la forma en que se hayan celebrado, siempre que hayan concurrido las condiciones esenciales para su validez; e igualmente en los mil ochenta y nueve y mil noventa y uno señalando la fuente de las obligaciones y la fuerza de ley que alcanzan los contratos entre las partes que los han celebrado las cuales vienen obligadas a su exacto cumplimiento.

CONSIDERANDO: Que supuesto cuanto antecede, es inconcuso que el pacto contenido en el documento de 15 de noviembre de 1928 según el cual los otorgantes don Pedro Ligeró García, don Roberto Sánchez y don Luis Bello Montero, después de formalizar un contrato relativo a la participación de cada uno en el comercio de telas y elaboración de prendas de sastrería que el primero tenía establecido en esta Villa, convinieron en *que para el caso de que surgiera alguna diferencia entre los copropietarios firmantes de este documento, nombran estos tres señores*

res a don Diego Ramírez, a don David de la Huerta y Arenal y a don Hermenegildo García Zarza; integra una estipulación perfecta y obligatoria que sujeta a todos y cada uno de los contratantes a su estricto cumplimiento, no siendo lícito a ninguno de ellos acudir a los Tribunales para dirimir sus discrepancias, sinó que se han de someter al juicio de las expresadas personas que en concepto de amigables componetes han de resolver las diferencias que entre los contratantes surjan por razón de lo en dicho documento concertado, sin que para la validez de este pacto de sumisión a amigables componedores sea indispensable la escritura pública ni las solemnidades que para su efectividad señalan los preceptos de la ley procesal, las cuales sólo son exigibles llegado el caso de someter a los amigables componedores la cuestión litigiosa según tiene declarado esta Sala en Sentencias de 31 de octubre de 1908, 27 de febrero de 1911, 28 de octubre de 1921, 23 de abril de 1927, y otras, distinguiendo la validez del pacto como mera estipulación contractual, del procedimiento regulador de su cumplimiento que se rige por la ley procesal así como aquella se sujeta a las prescripciones del Código Civil.

CONSIDERANDO: Que por no haberse ajustado la Sala sentenciadora a la doctrina que se expone en los precedentes considerandos, ha infringido los preceptos legales citados en el primer motivo del recurso, que es procedente estimar, y como cosecuencia forzosa, casar la sentencia por lo cual es innecesario ocuparse en los demás motivos en que el recurso se apoya.

Aguas públicas y privadas.

Sentencia de 15 de marzo de 1933

NO HA LUGAR

Motivos: Arts. 408, C. C. 5.º Ley de Aguas.

Santa Cruz de Tenerife.—Letrados: don Francisco Bergamín y don Felipe Sánchez Román.

Procuradores: señores Morales y Correa.

Ponente: Magistrado señor Hernández.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que apreciado por la Sala sentenciadora en uso de sus soberanas facultades, todos los elementos probatorios aducidos al pleito estableciendo por los méritos que los mismos ofrecen, que no se halla legalmente constituida la «Comunidad de Regantes del Río de los Sauces» por no haberse cumplido los requisitos exigidos al efecto por la ley de Aguas de 13 de junio de 1879 y la Real Orden de 25 de junio de 1884 que aprobó el modelo de tales comunidades y las instrucciones para formarlas y tramitarlas, no obstante serle conocidas a la Comunidad demandante según se vé en sus propias Ordenanzas; y que no aparece indicación de haber sido observadas ninguna de las prevenciones y formalidades que se determinan en la Instrucción de la misma fecha, como tampoco se cumplió el requisito esencial de la aprobación de tal Ordenamiento por el Gobierno en cuya consecuencia carece de toda eficacia legal sin que pueda tenerse a dicha Comunidad como nacida a la vida del derecho como Asociación de interés público, ni tampoco como Asociación de interés privado por manifiesta inobservancia de los artículos treinta y seis, mil seiscientos sesenta y ocho del Código Civil, a lo que no se opone el supuesto reconocimiento de la Comunidad demandante por haber venido funcionando con personalidad propia en expedientes relacionados con este asunto y en su pleito contencioso administrativo, porque este irregular funcionamiento aun considerado como costumbre,

sería contra ley lo que no constituiría más que una viciosa práctica sin fuerza alguna frente a la ley conforme a los artículos quinto y sexto del citado Código según tiene declarado este Supremo Tribunal es palmario que la sentencia recurrida no infringe los artículos doscientos veintiocho, doscientos treinta, doscientos treinta y uno y doscientos treinta y dos de la mencionada ley de Aguas que como violados se citan en el primer motivo del recurso que debe ser desestimado, tanto más si se tiene en cuenta que frente al criterio de la Sala se opone el particular del recurrente lo que no es viable en casación y por otra parte, las rotundas afirmaciones de hecho sentadas por el Tribunal *a quo* no han sido combatidas en la única forma procesal que para un posible éxito pudo utilizarse.

CONSIDERANDO: Que procede asimismo desestimar el segundo de los motivos en que el recurso se funda, porque aun admitiendo que los manantiales llamados «Marco» y «Cordero» se hallan situados en propiedad particular y por ello impriman el carácter de privadas a las aguas que de ellos nacen, y dando por supuesto también que las propias aguas en su total recorrido hasta llegar a la repartidora conserven esa condición de privadas y la misma cualidad acompañe en dicha longitud al Río de los Sauces con su lecho que sirviera como cajero de un canal de riego; forzosamente habrá de reconocerse que por no ser objeto de litis las aguas de ese canal o río, sino las que por filtraciones salen de esa conducción y se pierden adquiriendo la calidad de aguas públicas sometidas a la legislación de las de su clase las cuales nunca han sido aprovechadas por la Comunidad de Regantes del Río de los Sauces según terminante afirmación de la Sala sentenciadora que no se ha combatido en la forma procesal adecuada, y por cuya potísima razón pudieron ser y, en efecto, fueron objeto de la concesión administrativa otorgada en virtud de la Real Orden de 28 de octubre de 1903 permitiendo el aprovechamiento de trescientos diez litros por segundo, de esas aguas perdidas por filtración a cuyo fin la entidad concesionaria debería ejecutar las obras que se le señalaban para asegurar llegase a la repartidora donde toman las aguas los regantes, la cantidad de ellas que estos vienen disfrutando que no puede ser disminuída por cuanto solamente después de satisfechos este derecho y necesidad es dado a la entidad concesionaria utilizar el volumen sobrante; es visto que no se han infringido por el Tribunal sentenciador

el artículo quinto de la citada ley de Aguas ni el cuatrocientos ocho del repetido Código invocados por la parte recurrente.

CONSIDERANDO: Que para desestimar el tercero y último de los motivos, bastaría señalar la palmaria deficiencia en que el recurrente incurre al no llenar la inexcusable exigencia del artículo mil setecientos veinte de la ley rituaria que taxativamente expresa lo que ha de consignarse en el escrito interponiendo el recurso, y obliga a que se cite con precisión y claridad la ley o doctrina legal que se crea infringida y el concepto en que lo haya sido, requisitos que aparecen omitidos en el expresado motivo; pero además sería igualmente insostenible y procedería ser desestimado, porque se apoya en una confusión entre las aguas que el recurrente supone de dominio privado, y las que la Sala sentenciadora califica con acierto de públicas por ser producto de filtraciones, salir del cauce del Río de los Sauces y no haberse aprovechado nunca por los regantes de la Comunidad, y como el Tribunal sentenciador se ha limitado al examen y resolución sobre las segundas sin tratar ni decidir nada que afecte a las de carácter privado; evidentemente también bajo este aspecto procede la desestimación antes indicada y, por consiguiente, la del recurso.

Ley: primera, por falta de algún elemento esencial (inexistencia, artículo 1.261); segunda, por violación legal (nulidad de pleno derecho, artículo 4.º en relación con el 1.255); tercera, por vicio o defecto en los elementos del contrato (anualidad, artículo 1.300); y cuarta, por lesión o perjuicio a los contratantes o a terceros (rescisión, artículo 1.290). B) *Por voluntad expresa o tácita de las partes*: primera, por voluntad expresa (condición resolutoria, artículos 1.113 y siguientes), y segunda, por voluntad tácita (inejecución por una de las partes, artículo 1.124).

Algunos tratadistas españoles.—Los profesores españoles se producen unánimemente según la sentencia que comentamos. Manresa (*Comentarios al Código civil*, t. VIII, pág. 774. Madrid, 1907) escribe que la prescripción del artículo 1.301 no rige para los casos de inexistencia contractual. De la misma opinión es Valverde (*Derecho civil* t. III, pág. 294. Valladolid, 1913). Estudiando el artículo 1.301, dice; «pero de ningún modo puede aplicarse la misma doctrina a los contratos inexistentes, porque se daría el absurdo de que por el mero transcurso del tiempo naciera un contrato que no existió nunca y, que no pudo existir. Pero —se dirá— desde el momento en que se ejercita la acción, se confirma o se consolida el contrato. Pues ni esto puede sostenerse, porque los contratos inexistentes no pueden nunca ser confirmados; por la sencilla razón de que no son contratos.»

En Castán (*Derecho civil*, t. II, págs. 153 y siguientes. Madrid 1927) se encuentra la misma doctrina. Entre los casos de nulidad absoluta (inexistencia o nulidad de pleno derecho) señala: a) La falta de hecho de algunos de los elementos esenciales para la formación del contrato, según los distintos casos que presenta y son consecuencia de la infracción del art. 1.261; y b) Cuando el contrato se ha formado en violación de una prescripción o prohibición legal, fundada sobre motivos de orden público (hipótesis del artículo 4.º); así sucede en los pactos sobre sucesión futura (artículo 1.271), *convenciones usurarias* (*Ley de 23 de Julio de 1908*), etc.» (id. pág. 149).

Más adelante (pág. 153), afirma: «Claro está que la doctrina (estudia la duración de la acción de nulidad) se refiere al artículo 1.301 y no reza con los contratos inexistentes, los cuales hay que entender *que no pueden ser confirmados con el tiempo*».

La doctrina de Ferrara.—Puede asegurarse—dice es profesor (*La simulación en los negocios jurídicos*, pág. 419, Madrid, 1926)—que todos los autores están conformes en la no prescriptibilidad de estas acciones. (En *Il Diritto delle Pandette*, de Winscheid, anotado por Fadda, Bensa, Bonfante y Maroi, t. IV, págs. 607 y siguientes, Torino, 1926, puede verse un estudio sobre la imprescriptibilidad de las acciones en general y una alusión a la del tema, de la que también se afirma su no prescripción.) El profesor Ferrara inicia este apartado sosteniendo: «Es consecuencia de la naturaleza declarativa de la acción de simulación su imprescriptibilidad.» Más adelante dice: «Puesto que el contrato simulado es inexistente y lo que no existe no adquiere vida por el transcurso del tiempo, la acción para el reconocimiento de esa inexistencia es siempre admisible. El interés es lo que suele desaparecer por el transcurso del tiempo cuando el derecho que se quería defender se ha extinguido, aunque sea por prescripción, o encuentra un obstáculo insuperable por haber sido adquirido por otra persona en virtud de la usucapio. Entonces no puede darse la acción declarativa: es un arma inútil, desde el momento en que el llamado a proteger está irremisiblemente perdido. Y no es un obstáculo para esta lógica deducción el artículo 1.235 del Código civil, según el cual todas las acciones reales o personales prescriben por el transcurso del tiempo, puesto que aquí se elude evidentemente a las acciones para obtener una prestación, o sea aquellas que tienen tendencia a producir una actividad en el obligado, ya se trate del cumplimiento de una obligación propiamente dicha o de restaurar un derecho lesionado, respecto del cual el transcurso de un largo espacio de tiempo supone para el

que no actúa como una renuncia tácita, debiendo respetarse de todos modos los hechos realizados, a fin de no perturbar situaciones jurídicas ya establecidas. El transcurso del tiempo no puede, por el contrario, tomarse en consideración respecto de las acciones declarativas que no son ni reales ni personales, como en este punto exige la ley.»

El Código de Méjico.—Este cuerpo legal, promulgado en 30 de Agosto de 1928, establece en su artículo 2.224: «El acto jurídico inexistente por la falta de consentimiento o de objeto que pueda ser materia de él; no producirá efecto legal alguno. *No es susceptible de valer por confirmación, ni por prescripción: su inexistencia puede invocarse por todo interesado.*»

Con la sentencia comentada.—Como se ve, la sentencia de 9 de Enero último se acomoda perfectamente a la doctrina científica y a la más reciente experiencia legislativa civil. El precepto del Código de Méjico no viene a decir sino lo que dispone el artículo 1.275 del nuestro, citado en la sentencia, y según el que la causa es ilícita cuando se opone a la moral o a las buenas costumbres, y que los contratos sin causa o con causa ilícita *no producen efecto alguno*. Un contrato de préstamo usurario indudablemente se genera contra la moral y las buenas costumbres; no puede producir efecto alguno, es inexistente, y, como inexistente, la acción para que así se declare es imprescriptible; todo según la doctrina antes recogida de los autores citados, que yo acepto y que no es necesario ampliar.

La sentencia es, pues, a mi parecer, inatacable, y no me explico como ha podido ser atacada. Podía ser suscrita por el más destacado civilista; pero ya verán ustedes como se nos dice que no se ha citado a Hellwig o a Mortara y que aquélla resulta anacrónica y fósil; y es que no hay remedio: cuando una clase social se pone de moda, no hay que parar hasta que se la hunda. ¿Hellwig? ¿Mortara? ¡Ah, sí! Están en la biblioteca de muchos Jueces y Magistrados, a falta de los tratados de los profesores españoles, o porque la mayoría de los pocos publicados son fósiles y anacrónicos: de cemento armado.

ANTONIO CORDOVA DEL OLMO.

(De la *Revista de los Tribunales*)

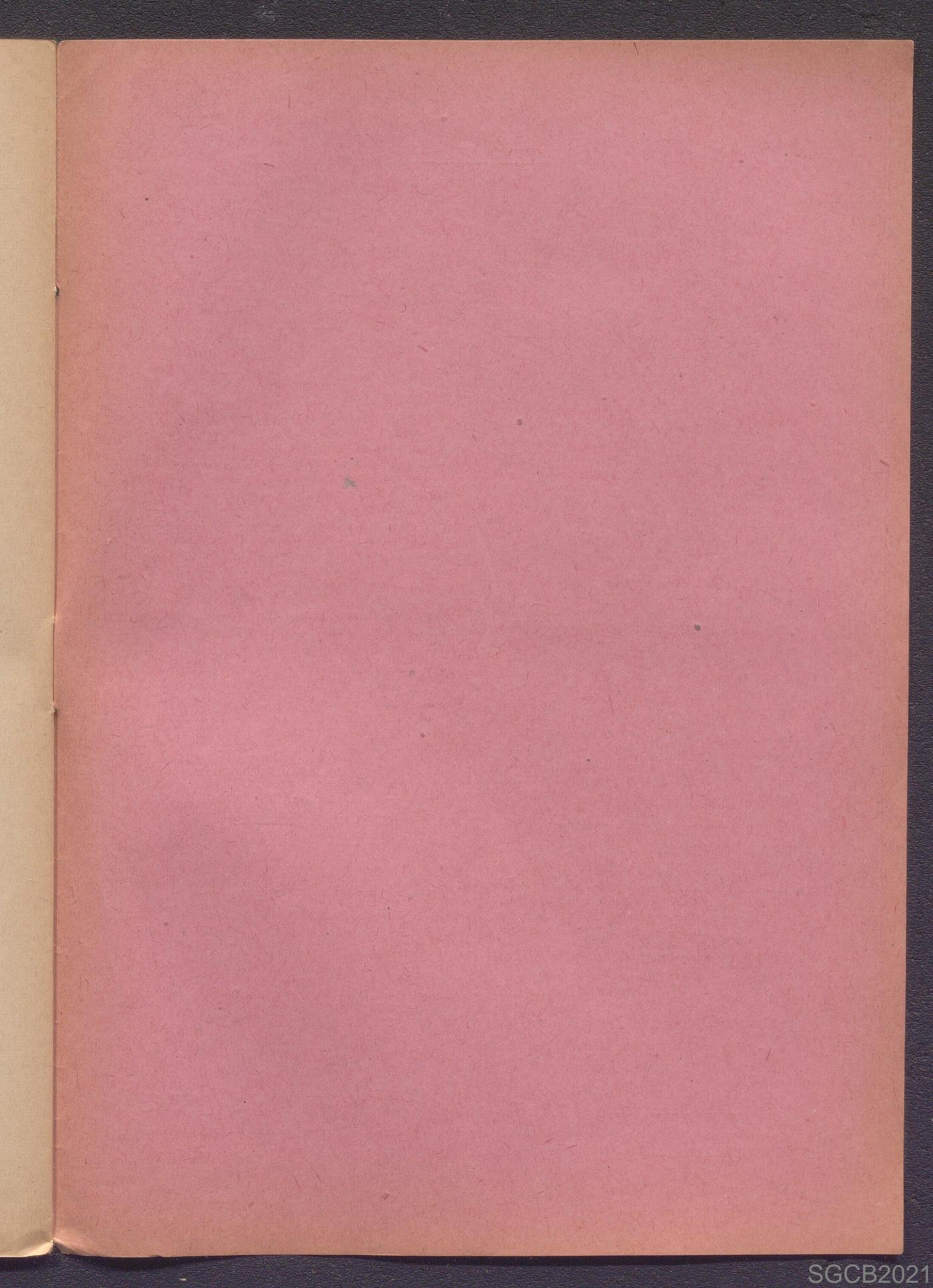
NOTICIAS

Se han posesionado respectivamente de los Juzgados de primera instancia de los distritos de la Plaza y de la Audiencia, en esta ciudad, los señores don Félix Buxó y don Martín Castellanos, recientemente ascendidos y personas de revelantes dotes profesionales.

Sean bienvenidos los distinguidos funcionarios.

* * *

Nuestro querido amigo y suscriptor don Fernando Ferreiro, también ha sido ascendido y destinado al Juzgado de primera instancia del distrito de San Juan, en Murcia, y le enviamos nuestra sincera felicitación.



Procuradores Suscriptos a esta Revista

BILBAO

- D. Benito Díaz Sarabia, Plaza Nueva, 11
» José Pérez Salazar, Estación 5
» Eulogio Urrejola, Volantín, 3
» Isaias Vidarte, Víctor, 4
» Mariano Murga, Hurtado de Amézaga, 12

BURGOS

- D. Alberto Aparicio, Benito Gutiérrez, 5
» Máximo Nebreda y Ortega, Almirante Bonifaz, 11

PLASENCIA (Cáceres)

- D. Erico Shaw de Lara

LEÓN

- D. Victorino Flórez, Gumersindo Azcárate, 4
» Serafin Largo Gómez, Julio del Campo, 3
Astorga.—D. Manuel Martínez LaBañeza.—D. Jerónimo Carnicero Cisneros Ponferrada.—D. José Almaraz Díez Sahagún.—D. Antonino Sánchez Guaza Villafranca del Bierzo.—D. Augusto Martínez

MADRID

- D. Regino Pérez de la Torre, San Bernardo, 63
» Eduardo Morales, Fuencarral, 74
» Mariano Martín Chico, Fuencarral, 72
» Ignacio Corujo, Av. Conde Peñalver, 11

OVIEDO

- D. Arturo Bernardo, Argüelles, 39
Aviles.—D. José Díaz Alvarez

PALENCIA

- D. Saturnino García García, Mayor, 198
» Enrique Franco Valdeolmillo, D. Sancho, 5
Cervera del Pisuerga.—D. Emilio Martín
» D. Enrique González Lázaro
Frechilla.—D. Aurelio Cano Gutiérrez

PALMA DE MALLORCA

- D. Jaime Viñals

SALAMANCA

- Peñaranda de Bracamonte.—D. Gerardo Díez
» D. Manuel Gómez González
» » Manuel Galán Sánchez
» » Germán Díaz Bruno

SAN SEBASTIÁN

- D. Vicente Hernández, Príncipe, 23

SANTANDER

- D. José M. Mezquida, Vía Cornelia, 4

TAFALLA (Navarra)

- D. Diosdado Domínguez de Vidaurreta

VALENCIA

- D. Vicente Lahoz Salcedo, Conde de Altea, 21, pral.

VALLADOLID

- D. Julio González Llanos, Torrecilla, 22
» Francisco López Ordóñez, P. Arces, 2
» Asterio Giménez Barrero, Solanilla
» Alberto González Ortega, Gamazo, 18
» Lucio Recio Illera, Plaza de S. Miguel, 5
» Felino Ruiz del Barrio, L. Cano, 11 y 13
» José Silvelo de Mignel, Platerías, 24
» José M.^a Stampa y Ferrer, M.^a Molina, 5
» Pedro Vicente González, Montero Calvo, 52
» Luis Calvo Salces, Muro, L R
» Anselmo Miguel Urbano, M.^a Molina, 16
» Manuel Valls Herrera, Pasión, 26
» Juan Samaniego, Duque de la Victoria, 16
» Luis de la Plaza Recio, Pl. San Miguel, 5
» Juan del Campo Divar, Fr. Luis de León, 20
» Luis Barco Badaya, Esgueva, 11.
» Manuel Reyes, Núñez de Arce, 2.

- Medina del Campo.—D. Mariano García Rdz
» D. Julián López Sánchez
» Fidel M. Tardágila

- Nava del Rey.—D. Balbino Fernández Dmgz
» Aquilino Burgos Lago
» Juan Burgos Cruzado
» Julio Fraile Carral

- Olmedo.—D. Julián Sanz Cantalapiedra
» Luis García García

- Tordesillas.—D. Pablo de la Cruz Garrido

ZAMORA

- Villalpaldo.—D. Marcial López Alonso
Toro.—D. Emilio Bedate
» Eduardo Cerrato

José M.^a Stampa Ferrer

PROCURADOR

María Molina, 5 - Valladolid - Teléfono 1.348

IMPRENTA ALLÉN - Fray Luis de León, 2, (Pasaje de Gutiérrez) - VALLADOLID