

Año X

1.º y 15 MARZO 1934

Núms. 177 y 178

Pleitos y Causas

REVISTA DE TRIBUNALES

JURISPRUDENCIA QUINCENAL

REDACCIÓN Y ADMINISTRACIÓN:

MURO, 15, HOTEL - VALLADOLID

SUMARIO

- 1.º—*La Voz de la Justicia.*
- 2.º—*El Tribunal Supremo de Justicia dice.*
- 3.º—*Los anuncios profesionales. (Conclusión).*
- 4.º—*Bibliografía.*

AÑO: 20 PESETAS - SEMESTRE: 10'50 PESETAS - NÚMERO SUELTO: 1 PESETA

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 Plaza Mayor) - VALLADOLID

“Lo que interesa saber a los Alcaldes y Concejales para su más fácil y segura actuación.”

Editada por “Boletín del Secretariado” Revista Administrativa. Méndez Núñez, 80,—Alicante.

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

LA VOZ DE LA JUSTICIA

Divorcio.—Legislación internacional.

Doña X. X. dedujo demanda de divorcio contra su marido don Z. Z. de nacionalidad alemana, fundando la pretensión en las causas 4.ª y 8.ª del artículo 3.º de la ley especial.

Con fecha 6 de marzo corriente la Sala de lo civil de esta Audiencia, de acuerdo con las pretensiones del letrado don Luis Sáiz Montero, y bajo la ponencia del ilustre Magistrado señor Serrada, establece la siguiente e interesante doctrina:

CONSIDERANDO: Que resuelto por el Tribunal Supremo en sentencia de 29 de diciembre del año próximo pasado, que este Tribunal es competente para el conocimiento y fallo de estos autos, quedan como únicas cuestiones a examinar las relativas a si la demandante está asistida de la acción que ejercita, y si concurren o no las causas que invoca como fundamento de la petición de divorcio que formula.

CONSIDERANDO: Que conforme dispone el artículo segundo de la ley de 2 de marzo de 1932, habrá lugar al divorcio cuando lo pidan ambos cónyuges de común acuerdo o uno de ellos, por alguna de las causas determinadas en la misma, teniendo acción para deducir tal petición el cónyuge inocente a tenor de lo establecido en el artículo quinto, por lo que es procedente admitir que la demandante está asistida del derecho que ejercita al solicitar que se disuelva el matrimonio que en 22 de marzo de 1923 celebró con don Z. Z., subordinado a la estimación que se haga de las causas que alega como fundamento de su petición.

CONSIDERANDO: Que como base de la solicitud de divorcio deducida



se alegan por la demandante las causas cuarta y octava del artículo tercero de la ley de 2 de marzo 1932, o sea: el desamparo de la familia sin justificación y la violación de alguno de los deberes que impone al matrimonio, que procede examinar separadamente.

CONSIDERANDO: respecto de la primera de las causas expresadas, que ella es admitida entre otras legislaciones, por la alemana que la consigna en el artículo mil quinientos sesenta y siete del Código civil, y que dentro de nuestra ley, significa tanto como falta de asistencia, de protección, de apoyo, y de medios económicos de la familia, desamparo que es obligado estimar en este caso toda vez que el demandado, aparte de su conducta anterior a su última ausencia de esta capital, ha permanecido alejado de su familia, sin prestarle, no sólo el apoyo material a que estaba obligado, sino también interrumpiendo su comunicación con ella, como claramente revela la carta que con fecha 22 de junio de 1932 dirigió la hermana de aquél a la actora, en la cual la dice que el señor Z. Z., reside en Burg, lo que indica la ignorancia en que se encontraba la demandante respecto del paradero de su marido; y por tanto que éste no tenía relación alguna con su mujer, hasta el punto de que no sabía ni donde se hallaba, desamparo que asimismo corrobora la prueba testifical pactada, al afirmar unánimemente los testigos las preguntas décima y undécima del interrogatorio que demuestra un estado persistente de inhibición.

CONSIDERANDO: en cuanto a la segunda de las causas alegadas por la actora, que también como genérica la consigna el artículo mil quinientos sesenta y ocho del Código civil alemán, redactado en términos de gran analogía al número octavo del artículo tercero de nuestra ley de Divorcio, que en este caso, es claro que por la ausencia tan prolongada del marido se infringen aquellas obligaciones que imponen a los cónyuges los artículos cincuenta y seis y cincuenta y siete del Código civil, de vivir juntos, socorrerse mutuamente y el de protección específicamente atribuido al marido, infracción aún más acentuada, si como se ha dicho la mujer ignora hasta el lugar en que su cónyuge se encuentra, por lo que igualmente es de estimar esta causa de divorcio.

CONSIDERANDO: Que conforme a lo dispuesto en el artículo noveno de la repetida ley de 2 de marzo de 1932, la sentencia declara culpable cuando proceda al cónyuge que hubiere dado causa al divorcio o a los dos en su caso, precepto que igualmente se contiene en el artículo mil quinientos setenta y cuatro del Código civil alemán, el cual exige esta declaración cuando exista una violación de los deberes matrimoniales, obligada asimismo conforme a nuestra ley dada la naturaleza de las causas alegadas como fundamento del divorcio solicitado, y de la cual se derivan las consecuencias prevenidas concretamente en los artículos once, diez y siete, veintiocho y treinta de la misma ley, relativas a la prohibición de contraer nuevo matrimonio el culpable hasta que haya transcurrido un año a partir de la firmeza de esta resolución, a que queden los hijos en poder del cónyuge inocente, a que el culpable pierda lo que hubiere sido dado o prometido por el inocente o por otra persona en consideración a éste, y el inocente conserva cuanto hubiere recibido del culpable, pudiendo reclamar



lo que éste le hubiere prometido; y finalmente a la obligación de prestar alimentos.

CONSIDERANDO: Que según determina el artículo veintitres de la ley la sociedad conyugal queda disuelta por la sentencia firme de divorcio, pudiendo cada uno de los cónyuges exigir la liquidación de sus bienes adquiridos a tenor de lo dispuesto en el artículo veinticuatro, tanto el marido como la mujer la libre disposición y administración de los que les sean propios y de los que se les adjudique por la liquidación de la sociedad conyugal.

CONSIDERANDO: Que las costas del pleito serán de cargo del litigante vencido, conforme al artículo sesenta y dos de la ley de Divorcio, sin que en este caso exista motivo fundado que justifique librar de su expresa imposición al demandado.

Arrendamiento.

Don Timoteo Daniel y otros once colonos, concertaron con don Buenaventura Piñeiro en 1929, un arriendo de 75 fincas rústicas, por un precio global de renta, de cuyo pago respondieron solidariamente y con un plazo de duración vencidero en 1.º de agosto de 1933. Pero en 12 de febrero de dicho año, procedieron los citados renteros a comprar 71 de las fincas arrendadas, comprometiéndose verbalmente el señor Daniel, a dejar a la disposición de don José García Conde, tercer adquirente, uno de los predios arrendados, que no figuraron en el contrato de venta. E interpuesto por él demanda declarativa para lograr que el señor Daniel le reconociese como dueño de la finca comprada y se la pusiese a su disposición éste procedió a combatir dichas pretensiones, alegando la incompetencia de jurisdicción del Juzgado de primera instancia de Salamanca, y también que la acción ejercitada no podía prosperar, por envolver un desahucio de ejercicio prohibido por la legislación vigente. Sin embargo, esta Sala de lo Civil en su importante sentencia de 17 de Marzo del actual, ha cobijado dicha demanda, de acuerdo con las pretensiones del Letrado señor Moliner y bajo la ponencia del ilustre Magistrado señor Serrada, estableciendo la siguiente e interesante doctrina:

CONSIDERANDO: dentro de la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta en primer término por la parte demandada que tal excepción la funda en tres motivos, referentes a la improcedencia de tramitar la acción deducida en un juicio ordinario, ya que en su finalidad integra el contenido propio del especial de desahucio; que en tal sentido es competente para conocer de esta reclamación el Jurado Mixto de la Propiedad rústica, pero no la jurisdicción ordinaria, y finalmente que en todo caso no existiendo esta competencia de dicho Jurado habría de atribuírsela al Juz-

gado Municipal en atención a la cuantía de la renta, fundamento éste que no se ha de examinar por aceptarse el cuarto considerando de la sentencia recurrida, que de él trata.

CONSIDERANDO: Que en cuanto al primero de los fundamentos expresados, que en este juicio se solicita en primer término que se declare que al actor pertenece en plena propiedad y dominio la finca que se describe en el hecho primero de la demanda y que se condene al demandado a dejarla libre y a disposición de aquél, peticiones obligadas por la contestación dada por dicho demandado en el acto de conciliación de la que no puede deducirse un reconocimiento de dominio que hiciera innecesaria la primera; y que si bien es cierto que por desahucio se entiende el acto de despedir el dueño de una finca al arrendatario de la misma, dentro de los límites exiguos de un juicio de esta naturaleza, no cabe debatir y resolverse cuestiones más complejas, como en este caso se presentan, en relación al mismo contrato de arrendamiento celebrado en 4 de febrero de 1929 entre don Buenaventura Piñeiro y el demandado y otros, y en efecto que en su subsistencia haya podido producir el contrato de compra-venta por los mismos celebrado en 12 de febrero de 1933, ya que ello no constituye materia propia de esta clase de juicios que sólo procede cuando entre las partes litigantes no existen más vínculos que los derivados de arrendamiento, sin relación con otro título, pues en tal caso únicamente puede establecerse el juicio declarativo correspondiente.

CONSIDERANDO: respecto del segundo de los motivos que se basa la excepción de incompetencia de jurisdicción opuesta por la parte demandada, que el artículo ochenta de la ley de 27 de noviembre de 1931, claramente fija cuáles son las atribuciones de los Jurados Mixtos de la Propiedad rústica, entre las cuales no puede estimarse comprendida la que es materia de este juicio, no sólo por que para que tenga aplicación dicho precepto es preciso que el conflicto surja entre propietario y arrendatario, con tal condición indudable, sino también porque aún cuando se tratara de una acción de desahucio el mismo apartado h) expresamente citado por el demandado la excluye de su conocimiento cuando se funda en el derecho del tercer adquirente de finca arrendada.

CONSIDERANDO: en cuanto al fondo de la cuestión planteada que por la parte demandada se ha presentado en contestación un contrato de arrendamiento otorgado en 4 de febrero de 1929, por virtud del cual don Buenaventura Piñeiro, cede en arrendamiento al demandado y otros, setenta y cinco fincas entre las cuales se encuentra la que es objeto de este juicio, arrendamiento que tiene un carácter mancomunado y solidario en todos sus efectos, y sin que en él se haga asignación especial de renta para cada una de las fincas arrendadas, por lo que es claro que tal contrato tiene una indivisibilidad que no permite estimarle subsistente en parte, y en parte no, sino que por el contrario subsiste en toda su integridad o se extingue en su totalidad.

CONSIDERANDO: Que tales fincas con excepción de la que hoy se reclama por el actor y que se expresa en el apartado fueron vendidas por

el señor Piñeiro a los arrendatarios en documento privado de 12 de febrero de 1933, contrato de compra-venta que necesariamente hubo de extinguir el arrendamiento existente, al confundir las personalidades del arrendador y arrendatario, haciendo desaparecer uno de los elementos personales que en él intervenían, y es lógico que no habiéndose consignado pacto especial alguno respecto de la finca anteriormente permutada por el vendedor siendo el arrendamiento mancomunado y solidario no puede estimarse modificado este carácter especial, por la compra-venta, la que hacía necesario el otorgamiento de un nuevo contrato ya que las condiciones que regulaban el anterior, no podían tener aplicación a una parte de lo que era su objeto por referirse a la totalidad.

CONSIDERANDO: a mayor abundamiento que la prueba testifical practicada a instancia de ambas partes, demuestra que el demandado ofreció dejar a disposición del actor la finca reclamada una vez recogido el fruto, y el mismo virtualmente reconoce que tal alegación condicionaba su posibilidad de comprar las fincas dado el contenido de la pregunta tercera y más especialmente de la cuarta de las que formuló a los testigos propuestos por el demandante y no le es lícito aventurar promesas para conseguir un fin y olvidarse de ellas una vez obtenido, yendo en contra de sus propios actos.

CONSIDERANDO: Que al extinguirse el contrato de arrendamiento en que funda su posición el demandado por el de compra-venta de 12 de febrero de 1933, carecen de aplicación las leyes de 11 de septiembre de 1932 y 27 de julio de 1933 que exigen como supuesto necesario la existencia de un contrato de arrendamiento, pero que mal pueden invocarse, cuando éste no existe por propia voluntad del arrendatario que adquirió parte de las fincas primera y conjuntamente arrendadas, ya que en dichas disposiciones no se impone obligación alguna de celebrar un nuevo contrato en condiciones que necesariamente habían de ser distintas que el anterior, y del cual nunca podía ser una prórroga.

CONSIDERANDO: Que en los juicios de menor cuantía, cuando la sentencia de apelación sea confirmatoria de la de primera instancia se impondrán las costas al apelante conforme a lo dispuesto en el artículo setecientos diez de la ley de Enjuiciamiento civil.

Tercería de dominio.

Don Antonio Manuel Rodríguez, efectuó una operación de crédito con el Banquero de Salamanca don Matías Blanco Cobaleda, que se expresó en dos letras de cambio, las cuales fueron protestadas a su vencimiento, por no haberlas atendido el referido prestatario, quien fué objeto de un juicio ejecutivo, en el que se embargaron diferentes semovientes, que intentó reivindicar mediante la correspondiente tercería de dominio su padre don

Ambrosio Rodríguez. El Juzgado de primera instancia de Salamanca acogió dicha demanda; pero apelada su sentencia, esta Sala de lo Civil de acuerdo con las pretensiones del Letrado señor Moliner y bajo la Ponencia del ilustre Magistrado señor Serrada, ha procedido a revocarla en 27 de Marzo del corriente año, estableciendo la siguiente e interesante doctrina:

CONSIDERANDO: Que toda tercería de dominio tiene por objeto impugnar un embargo que se estima indebidamente practicado sobre ciertos bienes por entender pertenecen a aquél que la promueve, y no al que en procedimiento de apremio es perseguido para hacer efectiva una deuda, envolviendo en sí misma el ejercicio de una acción reivindicatoria que para prosperar exige como requisito esencial que el tercer opositor acredite cumplidamente, con la presentación del título en que funde su derecho, o con la prueba necesaria, que los bienes embargados son de su exclusiva propiedad según reiterada jurisprudencia al artículo mil quinientos treinta y dos de la Ley procesal.

CONSIDERANDO: Que en este juicio se ha aportado a instancia del ejecutante, testimonio de una escritura pública otorgada ante el notario de Vitigudino en 6 de agosto de 1932, por virtud de la cual, el demandante don Ambrosio Rodríguez vende a don Higinio Severino Barrueco ciertos semovientes, entre los cuales se comprenden los que son objeto de tercería, según claramente revela la contestación dada por el comprador a la pregunta cuarta del interrogatorio formulado por la parte demandada, que acredita que únicamente fueron exceptuadas de la venta las cabras, y asimismo afirmar esta apreciación la contestación dada a la pregunta respectiva, y las que emite a las preguntas séptima y octava del interrogatorio del actor, venta igualmente afirmada por el testigo don Avelino Martín al contestar a la pregunta cuarta de aquél interrogatorio.

CONSIDERANDO: Que la expresada escritura lejos de acreditar cumplidamente el dominio de los bienes embargados en favor del demandante, demuestra por el contrario, que no era dueño de ellos, al practicarse el embargo, sin que dentro de este juicio por su especial naturaleza, puedan ser discutidas otras cuestiones que la del dominio del tercero sobre los bienes, y por tanto no cabe en él hacer declaración alguna respecto de la eficacia del contrato de compra-venta, no sólo porque ello afectaría a personas que no son parte en el procedimiento, con infracción del principio procesal de que nadie puede ser condenado sin ser oído y vencido en juicio, sino también porque el repetido contrato ha de producir todos los efectos en tanto no sea invalidado, mediante el ejercicio de las acciones procedentes.

CONSIDERANDO: Que siendo revocatoria esta sentencia de la dictada en primera instancia carece de aplicación lo dispuesto en el artículo setecientos diez de la ley de Enjuiciamiento Civil respecto de costas, sin que haya méritos para hacer especial imposición de las causadas.

El Tribunal Supremo de Justicia dice:

Personamiento en 2.^a instancia.—Pobreza.

Sentencia de 15 de febrero de 1934

NO HA LUGAR

Motivos: Arts. 27, 840, 844, E. C.

Madrid.—Letrados: don Julio Aragón, don José Gavilán y don Antonio Ocaña.

Procuradores: señores Sanz Cabo y Pinto.

Ponente: Magistrado señor Ballesteros.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que la Sala sentenciadora no ha violado ni interpretado erróneamente los artículos veintisiete, ochocientos cuarenta y ochocientos cuarenta y cuatro de la ley de Enjuiciamiento Civil como se supone por el recurso, porque dispuesto por el ochocientos cuarenta que todo apelante debe personarse en *forma* ante el Tribunal superior dentro del término del emplazamiento, y si no lo verifica así que transcurra dicho término se declarará desierto el recurso, y por el veintinueve, que no se dará curso a las demandas de pobreza que no contengan los requisitos expresados en el artículo anterior, como el apelante don Francisco Vera Vivancos compareció como pobre en la segunda instancia sin que la demanda de pobreza que había deducido estuviera en curso, por no haberse unido a los autos la certificación del número sexto del artículo veintiocho de la citada ley, y sin acreditar que se haya llenado dicho requisito ni reintegrado el papel del sello de oficio invertido en las actuaciones dentro del término que se le concedió, es claro que no está personado en forma, y al declararlo así el Tribunal *a quo* en los autos recurridos y tener por desierta la apelación, lejos de infringir los preceptos legales que se invocan, los aplicó acertadamente y en consonancia con la doctrina de esta Sala en numerosas sentencias siendo por tanto improcedente el mencionado recurso.

Retracto legal.—Prueba pericial.

Sentencia de 15 de febrero de 1934.

NO HA LUGAR

Motivos: Arts. 1240, 1242, 1243, 1123, C. C. 630, 340, 632, E. C. 1523, 1218, C. C.

Oviedo.—Letrados: don Edmundo Francos y don Jesús Martín Juárez.

Procuradores: señores Muñoz y Martín Juárez.

Ponente: Magistrado señor Hernández.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que la Sala sentenciadora no ha infringido, ni podido infringir, el artículo mil doscientos cuarenta del Código Civil por cuanto ésta disposición no contiene ningún precepto de inexcusable observancia, sinó que señala el fundamento, finalidad y razón de ser de uno de los medios probatorios establecidos en la ley, marcando claramente las circunstancias en que debe utilizarse para que tenga eficacia, mas como lo practicado en este caso no ha sido una inspección ocular, siquiera presenciase el Juez la diligencia, sino una prueba de perito en la que concurrió éste y llevó a cabo una operación propia de su profesión lo que aleja todo concepto de hallarse comprendida en las previsiones del artículo citado, evidentemente ha de ser desestimado este primer motivo del recurso.

CONSIDERANDO: Que del mismo modo carecen de viabilidad los motivos segundo y quinto ya que aquel en su primera parte es reproducción del anterior y en lo que respecta al error de hecho que al amparo del número séptimo del artículo mil seiscientos noventa y dos de la ley procesal se invoca, no puede prosperar por señalar como documentos auténticos demostrativos de la evidente equivocación del juzgador, lo consignado en una escritura pública en que no fué otorgante el demandante recurrido, y el dictamen de un perito, ninguno de los cuales tiene el concepto de auténticos a los efectos procesales que la parte recurrente pretende utilizar, por lo cual procede desestimar dicho segundo motivo e igualmente el quinto en razón a que si bien se invoca el error de derecho por infracción del artículo mil doscientos diez y ocho del Código Civil, carece de toda eficacia a los fines perseguidos ya que el Tribunal sentenciador lo ha tenido presente concediéndole su verdadero valor que en ningún modo alcanza a tener

por exacta en cuanto a tercero la cabida asignada a una finca en la escritura pública cuyos efectos para los no otorgantes se hallan limitados a la verdad del hecho que motiva su otorgamiento y a la de su fecha según dispone el propio precepto que el recurrente supone violado.

CONSIDERANDO: Que tampoco el Tribunal *a quo* ha infringido los artículos trescientos cuarenta, seiscientos treinta, seiscientos treinta y dos y seiscientos once de la ley de Enjuiciamiento Civil, por que aparte ser de carácter adjetivo e impropios de un recurso de casación por infracción de ley, los tres primeros contienen una facultad cuyo uso es potestativo en los Jueces y Tribunales sin que los razonamientos de la sentencia recurrida atinentes al particular puedan ser objeto de recurso de ninguna clase por ser axiomático que los recursos se han de interponer contra los fallos de las sentencias, no contra sus fundamentos, razones que obligan a desestimar los motivos tercero y cuarto por cuanto el Tribunal de instancia no ha infringido, ni pudo infringir el artículo seiscientos once de la ley procesal que tan solo se contrae a la forma de proponer las partes la prueba de peritos lo que rechaza la posibilidad de toda infracción por parte del juzgador.

Arrendamiento.--Pago de alquileres.

Sentencia de 19 de febrero de 1934

Juzgados de 1.ª instancia de Sevilla y Valencia.

Letrados: don Adolfo Rodríguez Jurado y don Luis Serrano.

Procuradores: señores Marchena y Zorrilla.

Ponente: Magistrado señor de Paz.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que siendo obligado para la decisión de las cuestiones de competencia tomar como base las alegaciones de las partes y los documentos que presenten y ejercitándose en el caso de autos por el demandante su acción en reclamación de alquileres contra la «S. A. Industrial Corchera Mallol Hermanos», domiciliada en Sevilla, como subarrendataria de un almacén sito en Pueblo Nuevo del Mar de Valencia, propiedad del actor y por él arrendado a «Corchera Levantina S. A.» con domicilio en Valencia, que le es deudora

de las sumas reclamadas; cuyas afirmaciones de hecho, que no niega la «Industrial Corchera» y que aparecen corroboradas con los documentos privados aportados por el actor integrantes, a los efectos de la competencia de un principio de prueba escrita, emplazan la cuestión en los términos expresados, y a ellos como queda dicho, hay que atenerse para resolver la competencia planteada.

CONSIDERANDO: Que concretada en el artículo mil quinientos cincuenta y dos del Código Civil la doctrina de que el subarrendatario queda obligado para con el arrendador por el importe del precio convenido en el subarriendo que se halle debiendo al tiempo del requerimiento hasta la concurrencia de lo debido por el arrendatario; bien se funde tal norma en la protección al arrendador debida por el principio de que todo acreedor puede valerse de los créditos de su propio deudor, o por crearse en la realidad un vínculo de derecho nacido de la ocupación; es lo cierto que dicho precepto legal establece un derecho de garantía a favor del arrendador para cuya efectividad le asiste una acción directa contra el subarrendatario, que habrá de ejercitarse, por razón de dependencia ante el Juez del lugar donde radique el derecho garantido, cual es el del percibo por el arrendador de los alquileres de la cosa arrendada; que en el caso de autos esta fijado en Valencia según el contrato de arrendamiento de que por asunción acumulativa surge la competencia del Juzgado de dicha ciudad para conocer de la acción contra el subarrendatario.

Incongruencia. — Contratos y obligaciones.

Inexistencia, nulidad. — Daños y perjuicios.

Sentencia de 23 de febrero de 1934

HA LUCAR

Motivos: Arts. 359, E. C. 1.381, 1.407, 1.383.

Burgos.—Letrados: don Justo Villanueva y don Francisco Bergamín.

Procuradores. señores Guinea y Gandarillas.

Ponente: Magistrado señor Fernández Orbeta.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que la Sala sentenciadora infringe notoria y manifiestamente el artículo trescientos cincuenta y nueve de la ley de Enjuiciamiento Civil, precepto de naturaleza sustantiva a los efectos de la casación, ya que siendo doctrina de este Tribunal Supremo, reiteradamente mantenida, que a los Tribunales no les es dable apreciar y resolver más cuestiones que aquellas que las partes les hubieran planteado en el momento procesal oportuno, no pudiendo, en su consecuencia servir de fundamento para la absolución de la demanda, excepciones no alegadas ni debatidas en el pleito, es inconcuso que el Tribunal *a quo* al absolver de la demanda, interpuesta por don I. A. a don F. B., apoyándose para ello, únicamente en que el actor compareció debidamente representado por el Procurador don I. B. *por sí* y no en la representación de su esposa incapaz, cuestión nueva en los autos, que no fué suscitada ni indicada, en ninguna ocasión ni momento por la parte demandada, que se limitó a proponer la excepción dilatoria de defecto legal en el modo de proponer la demanda y la perentoria de prescripción, incurrió, como en principio se dice, en la violación del citado precepto procesal de carácter sustantivo, que se menciona y señala en el primer motivo del recurso, el cual debe ser estimado, no sólo por las expresadas razones, sino porque de prosperar el criterio del Tribunal de instancia, quedarían inermes y desamparadas aquellas personas que por su estado y condición, no pudieran acudir personalmente ante los Tribunales a defender sus derechos.

CONSIDERANDO: Que es procedente en virtud de lo expuesto declarar haber lugar al recurso por la estimación del primero de sus motivos, sin que por lo tanto, sea necesario examinar el segundo y último de los que le integran.

SEGUNDA SENTENCIA

CONSIDERANDO: Que analizada la prueba de instancia, con sujeción a las reglas de la sana crítica, aparece demostrado que don C. A. obrando por orden y cuenta del demandado don F. B. con el propósito de obtener, por exiguo precio, el caudal hereditario que correspondía a doña M. F., como sucesora universal de su padre don F. F. P., prevaleándose de la pobreza de ánimo y debilidad mental de la M., le hizo creer, por medio de una correspondencia insistente y continua, que los inmuebles de la herencia no estaban inscritos en el Registro de la Propiedad de Santander a nombre del cesante, lo que le constaba no era cierto, y que serían necesarios largos y dispendiosos pleitos para que la M. lograra la posesión de su haber heredita-

rio, la sugestionó en forma que, mediante tales maquinaciones, consiguieron que la mencionada M., en escrituras públicas extendidas todos los en Bilbao con fecha 14 y 16 de enero de 1926, cediera al don F. B. derechos que le correspondían como heredera de su padre natural don F. F. P., en virtud de testamento otorgado por éste en 10 de abril de 1912, incluyendo las rentas e intereses vencidos y no entregados a la vendedora, por el precio de diez y siete mil pesetas, inferior en mucho más de la mitad a su real y verdadero valor.

CONSIDERANDO: Que los hechos que precedentemente, se estiman como probados, implican la existencia, por parte del demandado, de dolo grave causante del contrato de venta referido, conforme a los artículos mil doscientos sesenta y cinco, mil doscientos sesenta y nueve y mil doscientos setenta del Código Civil, que vicia el consentimiento prestado por la vendedora doña M. F. A. y produce la nulidad de aquella convención por imperio del artículo mil trescientos del citado Cuerpo legal.

CONSIDERANDO: Que por ello y en virtud de lo dispuesto en el artículo mil trescientos tres del Código Civil procede estimar en parte la demanda deducida por don I. A. U. contra don F. B., declarando nulo el contrato contenido en las escrituras de 14 y 16 de enero de 1926 con las consecuencias legales que de tal declaración se deducen, absolviendo al demandado de los demás extremos de la demanda y sin hacer expresa condenación en costas en ninguna de las instancias ni en este recurso de casación.

Competencia.

Tribunal Industrial.—Arrendamiento de servicios.

Sentencia de 26 de febrero de 1934.

Zaragoza.—Letrado: don Moisés Guillamón.

Procurador: señor Trigo.

Ponente: Magistrado señor Elola.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que las cuestiones de competencia entre la jurisdicción ordinaria civil y los Tribunales Industriales pueden suscitarse mediante la forma procesal de la inhibitoria y resolverlas esta

Sala, según varias decisiones jurisprudenciales y últimamente la sentencia de veintisiete de enero de mil novecientos treinta y tres; por lo cual procede en el caso de autos examinar el conflicto propuesto y atribuir en definitiva el conocimiento del asunto al Juez propio.

CONSIDERANDO: Que dados los términos de la demanda, la naturaleza del contrato que le sirve de fundamento y la calidad de las personas que intervienen en la relación jurídica creada, la materia litigiosa es de índole genuinamente civil por tratarse de un arrendamiento de obras o contrato de empresa, dentro del cual ninguna de las partes actúa en el concepto de obrero que define la ley de 21 de noviembre de 1931 y en consecuencia de todos ellos debe decidirse esta contienda jurisdiccional en favor del Juez requirente por razón de la materia y en contemplación a lo prevenido en el artículo cuatrocientos treinta y cinco del Código del Trabajo mil quinientos cuarenta y cuatro y mil quinientos ochenta y ocho del Código Civil.

Falta de personalidad.—Falta de acción.

Incongruencia.

Sentencia de 26 de febrero de 1934.

HA LUGAR

Motivos: Arts. 1.026, 902, 910, 744, 658, 760, 542, 548, 670, 654, C. C., 359, E. C.

Oviedo.—Letrado: don Edmundo Francos.

Procurador: señor de las Alas Pumariño.

Ponente: Magistrado señor de Paz.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que por ser rogada la jurisdicción civil, no pueden los Tribunales de este orden resolver más cuestiones de hecho y de derecho que las fijadas por las partes en los rituarios escritos fundamentales del procedimiento, teniendo únicamente en cuenta lo pedido, la forma del pedimento y los problemas jurídicos planteados en el debate; y si bien este Tribunal Supremo tiene aceptada con carácter general la doctrina de que la sentencia absolutoria implica la resolución de todas cuestiones debatidas en el pleito, esto se entiende

cuando la absolución no se basa en excepciones no alegadas ni discutidas por las partes, porque en este caso la incongruencia es manifiesta por no poder estimarse resueltas por la absolución sino las cuestiones no planteadas y tenidas en cuenta únicamente por el Tribunal *a quo*.

CONSIDERANDO: Que la sentencia absolutoria dada en el caso de autos por el Tribunal de instancia, está dictada separándose de los términos en que la *litis* aparece planteada por las partes; resolviendo una cuestión de falta de personalidad no excepcionada y otra de acción no opuesta por los motivos de la sentencia, por lo cual conforme a la doctrina sentada por el Considerando precedente, tal sentencia es incongruente con infracción de los artículos trescientos cincuenta y nueve y quinientos cuarenta y dos en relación con el quinientos cuarenta y ocho de la ley procesal civil todo lo que hace forzosa la estimación del tercer motivo del recurso formulado con arreglo al número segundo del artículo mil seiscientos noventa y dos de aquella ley.

CONSIDERANDO: Que procediendo el recurso por uno de los motivos alegados no hay porque entrar en el examen de los demás invocados.

SEGUNDA SENTENCIA

CONSIDERANDO: Que la cuestión planteada por el actor se concreta a obtener en la sentencia alguna de las declaraciones siguientes: primera, nulidad de testamento otorgado por su tía en 12 de enero de 1930; segunda, nulidad de la institución de herederos hecha en el mismo y que se esté a lo que resulte de anteriores testamentos o se declare la sucesión intestada, y tercera, que se interprete la cláusula en que se instituye heredero en el sentido de que una vez establecida la escuela que en ella se crea el resto del producto de los bienes sean de herencia intestada, a cuyo fin el actor amparando su carácter en un testamento otorgado en 22 de febrero de 1928 por su dicha tía en el que le instituía heredero ejercita su acción contra el representante de la herencia, el albacea testamentario demandado haciéndola exclusiva a las personas jurídicas o naturales desconocidas que pudieran tener interés en el asunto.

CONSIDERANDO: Que en el testamento impugnado, después de disponer algunos legados entre ellos uno a favor del demandante, se hace la institución de heredero a una fundación benéfico-docente que la testadora establece para la creación de una escuela de niños sistema Manjón en una casa de su propiedad a cuyo sostenimiento se aplicará el producto de los bienes, disponiendo que el sobrante si lo hubiere se destinará a constituir un fondo para construir una iglesia de

culto católico, o a repartirla anualmente entre los pobres del pueblo; otorgándose al Patrono la facultad de elegir una u otra aplicación, como la distribución en su caso; sujetando a la fundación a la carga de una misa diaria que habrá de aplicar el maestro de la escuela si fuera sacerdote, pues si fuera seglar la misa será dicha por el párroco o el cura que éste designe; y nombrando Patrono de tal fundación al cura párroco que en cualquier tiempo lo fuera de Molleda.

CONSIDERANDO: Que a base de lo que como hecho queda establecido en el Considerando precedente nada aparece que permita suponer siquiera, que el demandado, albacea testamentario, Patrono actual de la fundación, ministro de la última confesión de la testadora, y testigo del testamento, sea en este instituido heredero ni que por ello puedan tener aplicación al caso los artículos setecientos cincuenta y dos y setecientos cincuenta y cinco del Código Civil, pues aun en el caso de que el Patrono optara por aplicar los sobrantes, a la construcción de un templo ningún beneficio supondría esto para la Iglesia que regenta como párroco; ni aunque éste se lucrara el estipendio de una misa diaria podría tenersele por heredero de esa cantidad que es retribución de un servicio; pero que siéndolo no afectaría a la institución, porque no obstante lo dispuesto en el artículo setecientos cincuenta y cuatro y seiscientos ochenta y dos de dicho Código, el segundo párrafo del último establece la excepción para el caso de autos por ser de escasa importancia la carga de la misa en relación con el caudal hereditario, máxime si se atiende a la valoración que le dá el autor.

CONSIDERANDO: Que en el testamento impugnado no aparece en la institución de heredero, designada como tal ninguna persona desconocida, pues la distribución de los sobrantes del sostenimiento de la escuela y sus cargas, entre los pobres no es sino la facultad que autorizan los artículos seiscientos setenta y uno y setecientos cuarenta y nueve del Código Civil; ni la opción que en aquel se establece encomendada al Patrono de la fundación supone el caso del artículo seiscientos setenta del citado cuerpo legal.

CONSIDERANDO: Que de toda la prueba en conjunto apreciada no aparece el menor indicio de que la testadora fuera víctima en el momento de testar de sugerencias de ninguna clase, ni de que el total contenido del testamento no sea, sino la expresión consciente y libre de su voluntad.

Forma.—Interposición del recurso.

Sentencia de 27 de febrero de 1934.

NO HA LUGAR

Motivos: Arts. 527 y 260 E. C.

Barcelona.—Letrados: doña Clara Campoamor don Fernando Díaz Bustamante y don Basilio Edo.

Procuradores: señores Dalmau y Aicúa.

Ponente: Magistrado señor Elola.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que es exigencia indeclinable en el artículo mil setecientos cincuenta y dos de la ley de Enjuiciamiento Civil la de citar en el escrito de interposición del recurso de casación por quebrantamiento de forma la causa congruente según la enumeración taxativa que de ellos hace el mil seiscientos noventa y tres, a fin de poder imposter el problema sobre base concreta, como garantía técnica de justicia y presupuesto de seguridad jurídica; y tan inexcusable es dicha formalidad procesal que el mil setecientos cincuenta y cuatro previene imperativamente la inadmisión del recurso, que por lo demás puede sancionarse por este Tribunal, con la desestimación del mismo sin necesidad de entrar en el examen de la materia propia, cuando el Juez *a quo* omitió la consideración de tan esencial requisito en el momento oportuno.

CONSIDERANDO: Que en el caso de autos incurrió el recurrente en el defecto aludido, sobre el que tampoco paró atención la Sala de instancia; y es claro que en tales condiciones, al tropezar con un obstáculo impediendo de pronunciamiento alguno respecto al problema procesal propuesto, debe desestimarse el recurso.

Servidumbres.—Medianería. luces y vistas.

Sentencia de 15 de marzo de 1934

HA LUGAR

Motivos: Arts. 436, 444, 447, 1.942, 1.940, 1.941, 538, 537, 572, 573, 583 y 580.

Pamplona.—Letrados: don Francisco Fraigero y don José María Martínez de Velasco.

Procuradores: señores Corujo y Romeo.

Ponente: Magistrado señor Fernández Orbeta.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que para fijar con acierto la naturaleza de la servidumbre de luces y vistas, cuya declaración pretenden los actores y recurridos, como dueños de la finca número nueve de la calle de Urbietta de San Sebastián sobre la número cuatro de la calle de la Marina, propiedad del demandado y recurrente señor N. N., precisa calificar previamente, la condición de la pared en la que se abrieron los huecos que produjeron la supuesta servidumbre, pues de que sea *medianera* o, por el contrario, propia y exclusiva de los actores, tendrá el carácter, respectivamente, conforme a reiterada jurisprudencia de este Tribunal Supremo al interpretar el artículo quinientos treinta y tres del Código Civil, de positiva o negativa, y el momento desde el que ha de contarse el tiempo de la posesión a los efectos de que se consume la prescripción adquisitiva que señala el artículo quinientos treinta y siete del citado Código, se regirá, en el primer caso, desde el día en que los dueños del predio dominante empezaron a ejercerla, o de ser negativa, desde el día en que aquéllos hubieran prohibido por un acto formal al dueño del predio sirviente la ejecución del hecho que sería lícita sin la servidumbre, con sujeción a lo ordenado en el artículo quinientos treinta y ocho del mismo cuerpo legal.

CONSIDERANDO: Que así planteado el problema jurídico que ha de resolver esta Sala y teniendo en cuenta que el Tribunal *a quo* declara, por asentimiento de las partes y por el resultado que arrojan las pruebas practicadas, que la pared divisoria o *medianil* que separa las fincas de los contendientes, fuéalzada a expensas, exclusivamente, del causante de los actores, descansando solo sobre ella, el edificio que aquél levantó, deduciéndose demanda interdictal, en el año 1914, por los dueños del supuesto predio dominante contra los causantes del recurrente cuando intentaron edificar sobre dicha pared, obligándoles a la demolición de la parte de muro construido, es incuestionable que la pared discutida, por ser divisoria, toda vez que separa las dos fincas colindantes de los que litigan, pudo llegar a ser *medianera* en el sentido y con el alcance jurídico que reviste este término, productor de la servidumbre de medianería regulada en el artículo quinientos setenta y uno y siguientes del Código Civil, pero no habiendo llegado a edificar el dueño del predio que se reputa sirviente, como lo reconoce, aun más explícitamente el Tribunal *a quo*,

al declarar su derecho a *construir* sobre dicha pared abonando a los actores la parte proporcional, es inconcuso que mientras no utilice o ejercite este derecho el demandado, la tan repetida pared debe calificarse de *propia* y, en su consecuencia, al no entenderlo así la Sala sentenciadora, infringe el número primero del artículo quinientos setenta y dos del Código Civil y los quinientos treinta y tres, quinientos treinta y siete y quinientos treinta y ocho del mismo Cuerpo legal, que se mencionan en el único motivo del recurso, ya que por errónea interpretación del primer citado artículo, se califica de positiva una servidumbre negativa y se computa el lapso de prescripción a partir del día en que se abrieron los huecos en la pared *propia* de los demandantes, en vez de hacerlo desde la fecha en que los dueños del predio dominante se opusieron, formalmente, a que los causantes del recurrente ejecutaran un hecho contrario a la pretendida servidumbre, procediendo, por lo tanto, declarar haber lugar al recurso interpuesto sin que sea necesario examinar si en el fallo recurrido se violan además, los artículos cuatrocientos treinta y seis, cuatrocientos cuarenta y cuatro, cuatrocientos cuarenta y siete y mil novecientos cuarenta y dos del Código Civil que como infringidos se consignan, también, en el citado único motivo de casación.

Bienes parafernales.—Falta de acción

Sentencia de 15 de marzo de 1934

NO HA LUGAR

Motivos: Arts. 1.383, 60, 1.387, 1.401, 1.417 y 1.412. C. C. 548 párrafo 2.º E. C.

Sevilla—Letrados: don Ramón G. Valle y don Felipe Sánchez Román.

Procuradores: señores Morales y Ruiz Gálvez.

Ponente: Magistrado señor García.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que al disponer el artículo mil trescientos ochenta y tres del Código Civil que el marido no podrá ejercitar acciones de ninguna clase respecto de los bienes parafernales, sin inter-

vención o consentimiento de la mujer en realidad estatuye una regla de derecho que afecta a la legitimación activa del marido para accionar sobre bienes privativos de su esposa, pero en modo alguno se refiere al poder legal de representación que el marido ostenta sobre la mujer, a tenor de lo dispuesto en el artículo sesenta del mismo Código siendo tan notoria la diferencia entre este motivo de representación legal y aquella condición legitimadora, que mientras un defecto en el primero engendraría excepción de falta de personalidad, en cambio la deficiencia de la segunda solo justifica excepciones de falta de acción; distinción esta que ya fué establecida en sentencia de 23 de noviembre de 1894 por este Supremo Tribunal al razonar sobre el citado artículo mil trescientos ochenta y tres diciendo para rechazar recurso que imputaba al marido falta de personalidad, que en virtud de este precepto «podría excepcionarse que se carecía de la acción ejercitada, mas bien que de falta de personalidad», sin que después de esta declaración de doctrina haya rectificado la jurisprudencia tan correcto principio de interpretación que tambien se halla en armonía con las muchas orientaciones constitucionales; por todo lo cual la sentencia recurrida, al observar fielmente este criterio jurídico, no ha incurrido en los motivos primero, segundo y tercero que el recurso alega para los efectos de casación.

CONSIDERANDO: Que en el caso de este recurso, el marido don Manuel Baena Cáceres accionó en nombre propio contra don Carlos González de Canales, sobre pago de cantidad que era parte del precio estipulado por la compra de bienes parafernales que al segundo vendiera la mujer del primero con autorización de éste; y esto sentado habiéndose alegado en la contestación a la demanda, la excepción de falta de personalidad y tambien la de falta de acción, está al amparo del artículo mil trescientos ochenta y tres del Código Civil, el demandante en réplica trató de suplir la deficiencia inicial, presentando el indicado escrito con la firma de su mujer; pero la sentencia recurrida, ateniéndose a lo prevenido en el artículo quinientos cuarenta y ocho de la Ley de Enjuiciamiento Civil, estimó con acierto que en el referido trámite, se pueden ampliar, adicionar o modificar las pretensiones formuladas en la demanda y contestación, sin alterar las que sean objeto principal del pleito; por cuya razón hubo de negar toda eficacia a la tardía firma de la mujer, ya que habérsela concedido sería tanto como autorizar en trámite de réplica la creación de una acción en cuya falta había incurrido la demanda; siendo procedente en consecuencia desestimar el quinto motivo del recurso.

CONSIDERANDO: Que tampoco puede prosperar el cuarto motivo del recurso en atención a que los intereses del precio reclamado son derechos accesorios que observan el mismo régimen jurídico del cré-

dito principal en cuanto se refiere a las relaciones jurídicas con terceros; y en consecuencia, sean o no gananciales dichos intereses, es lo cierto que la falta de acción para reclamar el crédito principal existe también por lo que respecta a los intereses reclamados en la misma demanda origen de este pleito.

CONSIDERANDO: Que el último motivo del recurso acusa contra el fallo de instancia haber cometido error de derecho en la apreciación de la prueba al examinar la escritura de mandato con que el Procurador compareció a nombre del marido en la demanda, y el contrato de compraventa acompañado con la misma; pues la circunstancia de haber también comparecido la mujer en aquel apoderamiento para conferir mandato general de pleitos al mismo procurador, así como el hecho de que en el contrato de venta hubiera ella intervenido con autorización marital, son a juicio del recurrente datos bastantes para presumir que la mujer expresaba de este modo su aquiescencia para que el marido entablara la demanda; presunción ésta que ni el Tribunal *a quo* ha establecido, ni este Tribunal de casación puede legalmente recibir al revisar la apreciación de instancia, sencillamente porque este motivo del recurso, no alega precepto legal alguno que se refiera al valor jurídico de las pruebas, y cuya infracción imputada en la sentencia recurrida sería la única vía procesal para admitir a trámite de legítima discusión el presente motivo, y después decidir en el fondo acerca de su procedencia.

Divorcio.

Sentencia de 19 de marzo de 1934

HA LUGAR

Motivos: Arts. 57, causas 5.ª 7.ª 8.ª 9.ª 12.ª del artículo 3.º

Barcelona.—Letrados: don Antonio Sainz y don Moisés Guillamón.

Procuradores: señores Górriz y López Mesas.

Ponente: Magistrado señor Puebla.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que dictada sentencia por la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Barcelona con fecha diecisiete de Abril

de mil novecientos treinta y tres en los autos de sendas demandas de divorcio, acumuladas, que promovieron respectivamente entre sí los esposos doña N. N. y don X. X. interpuso éste último contra dicha sentencia recurso de revisión por injusticia notoria conforme al número tercero del artículo cincuenta y siete de la Ley de Divorcio, no solo porque el Tribunal sentenciador apreció en su resolución las causas quinta, cuarta y séptima de la citada Ley, alegadas por su esposa sino también por haber desestimado las quinta séptima octava y duodécima del mismo precepto que él propuso en su demanda contra su cónyuge; de suerte que, para resolver el recurso promovido se hace necesario examinarle en los dos indicados aspectos que en su formalización ofrece.

CONSIDERANDO: respecto de la causa quinta del artículo tercero de la Ley de dos de Marzo de mil novecientos treinta y dos, en primer término alegada en su demanda por doña N. N. que, revisada atentamente la prueba que acerca de ella existe en los autos, es palmario que la sentencia recurrida incurrió en la causa tercera del artículo cincuenta y siete de la expresada Ley, aducida por don X. X. puesto que cuando los pertinentes elementos probatorios acreditan con relación a la esposa doña N. N. que fué ella la que llevándose a la hija del matrimonio, nacida en el mes de enero, salió del domicilio conyugal el día 10 de julio de 1929 y se trasladó al de su madre, evidente es que no puede imputar a su esposo el abandono culpable de que se considera víctima, previsto en la causa quinta del artículo tercero de la Ley de Divorcio y que respecto de ella procede estimar el recurso de revisión formulado por don X. X. y como de aquel mismo hecho pretende deducir por el contrario el señor X. X. que su esposa está incurra frente a él en esa igual causa quinta del artículo tercero de la Ley que su cónyuge le achaca, y aunque por no haberlo estimado la sentencia impugnada sostiene dicho señor que es injusta notoriamente, la improcedencia de ello es manifiesta, puesto que, si con motivo de haberse trasladado doña N. N. al domicilio de su madre dejando el de su marido, pactó éste expresamente con ambas, en el documento privado de 9 de julio de 1929 por él reconocido, que, hasta que su hija llegase a la edad de tres años, entregaría todos los meses a su madre política la cantidad de setenta y cinco pesetas, como medio indudable de que atendiese con ella a la subsistencia de su esposa

mientras criaba a la hija del matrimonio, ello demuestra la conformidad de X. X. con el apartamiento del hogar conyugal de su esposa y no puede ahora alegar que fué abandonado culpablemente por ella.

CONSIDERANDO: Que no puede prosperar el recurso entablado por el señor X. X. por lo que concierne a la causa cuarta del artículo tercero de la Ley, que alegó su esposa porque revisada la prueba atinente a este particular, su ponderación, conforme a un racional criterio justifica que la voluntaria asistencia económica, que, según quedó expuesto, venía prestando X. X. fuera de su domicilio a su esposa, quedó de hecho interrumpida desde el mes de marzo de 1932, como reconoce el recurrente, aunque trata de disculparse alegando que su esposa no recogía oportunamente la pensión del Juzgado Municipal, lo cual, aun siendo exacto, no podrá librarle de la obligación por él contraída de entregar aquella a su madre política como había convenido para no dejar desamparadas a su esposa e hija, y mucho menos cuando de la litis fluye el contrario propósito del señor X. X., puesto que, de acuerdo con su madre, ha procurado situarse en estado de aparente insolvencia.

CONSIDERANDO: Que tampoco puede haber lugar al recurso de X. X. en cuanto a la impugnación que en él hace del fallo combatido por haber apreciado la Sala sentenciadora la causa séptima del artículo tercero de la ley de Divorcio, porque la revisión de la prueba a ella relativa de confesión y testifical y singularmente el examen de las certificaciones obrantes a los folios sesenta y ochenta y ocho de los autos en relación esta última con la existente el folio noveno, patentiza la recta y acertada apreciación que de ella hizo el Tribunal *a quo* para deducir de la misma la realidad de los malos tratos de obra que a su esposo imputaba doña N. N., y la inexistencia por tanto de la injusticia notoria que a la sentencia impugnada atribuye.

CONSIDERANDO: por lo que en el recurso de X. X. toca a la desestimación de su demanda acumulada a la de su cónyuge, que es de notar en cuanto a la causa quinta del artículo tercero de la ley de Divorcio que imputa a su esposa, que ya quedó desestimado el recurso en el fundamento segundo de esta resolución; que respecto de la causa duodécima el propio recurrente reconoció en su demanda la impertinencia de su alegación por no hallarse incursos en ella los cónyuges al trabarse la litis, según expresó, por lo que no era llano que no po-

día ser materia del pleito ni de resolución en la sentencia, y por lo que afecta a las causas séptima y octava por X. X. igualmente imputadas a su esposa, el fallo recurrido no incurre en la injusticia notoria que le achaca por no haberlas estimado ya que, la revisión detenida de las pruebas a ella pertinentes demuestra la lógica y debida apreciación que de las mismas hizo la Sala sentenciadora porque la causa séptima se justificó por X. X. en el pleito, y en cuanto a la octava, la vacuidad de la prueba testifical que aparentemente acredita los hechos y actitudes inmorales y deshonoros de doña N. N., determinantes en su caso de la existencia de la indicada causa que con manifiesta falta de discreción y de hidalguía atribuye X. X. a su esposa, se encargan de patentizarla los propios deponentes al contestar en la forma en que lo verifican a las repreguntas opuestas por doña N. N. al interrogatorio de su marido, contradiciendo sus anteriores manifestaciones, todo lo cual evidencia que el fallo no cometió injusticia notoria al desestimar la demanda de don X. X.

CONSIDERANDO: Que en atención a todo lo expuesto procede acoger el recurso de revisión interpuesto por don X. X. tan solo en cuanto la sentencia impugnada apreció contra el recurrente la causa quinta del artículo tercero de la Ley de 2 de Marzo de 1932, como una de las propuestas por su esposa; y desestimarle respecto del resto de los motivos de revisión por él alegados; y como en su consecuencia ha de quedar subsistente la sentencia de la Audiencia de Barcelona que decretó el divorcio de los cónyuges interesado por doña N. N. con la culpabilidad de su marido, por las demás causas por aquella señora aducidas, conforme a lo dispuesto en el artículo setenta y dos de la referida Ley, habrán de imponérsele a don X. X. las costas del pleito que pierde.

Tercería de dominio.

Sentencia de 21 de marzo de 1934

NO HA LUGAR

Motivos: Arts. 348, 1.268. C. C., 117, 48, C. Cm.

Tetuán.—Letrado: don Manuel Marín.

Procurador: señor Pacheco.

Ponente: Magistrado señor Puebla.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que además de que para nada se pidió en su demanda por la Sociedad «Pérez y Murto» constituida el 31 de mayo de 1926 según se afirma en el fundamento primero de la resolución recurrida, la aplicación al caso controvertido del artículo trescientos cuarenta y ocho del Código Civil cuya supuesta infracción se alega en el primer motivo del recurso al amparo del número primero del mil seiscientos noventa y dos de la ley procesal, y de que tampoco se expresa en el concepto en que aquel fuera infringido como exige el mil setecientos veinte de la misma, la cual ya sería suficiente para desestimar el motivo del recurso que examinamos, su improcedencia por otra parte es bien notoria en cuanto se advierte que la parte recurrente para sostener que de dicho precepto sustantivo nace el derecho que intentó hacer valer en su demanda, por hallarse probada, según dice, la propiedad de los bienes que trataba de reivindicar con su tercería de dominio, hace supuesto de la cuestión, ya que el Tribunal *a quo* apreciando cuantas pruebas se practicaron en aquella, afirma que la Sociedad demandante en la tercería no justificó cumplidamente cual la incumbía de un modo inexcusable el dominio de los bienes que reclama y a esta afirmación de hecho de la Sala sentenciadora ha de estarse en casación mientras no se demuestre lo contrario en el recurso en la forma prevista en el número séptimo del artículo mil seis-

cientos noventa y dos de la ley de Enjuiciamiento Civil en el cual no se apoya el motivo que nos ocupa.

CONSIDERANDO: Que en el segundo se señala la violación de lo dispuesto en el artículo mil doscientos setenta y ocho del Código Civil que en cuanto a las Sociedades corrobora el mil seiscientos sesenta y siete, y en el derecho mercantil el ciento diez y siete del Código de Comercio, y como en ninguno de ellos se fundó la parte recurrente para cimentar la acción esgrimida en su demanda, claro es que con la cita en el recurso de los indicados preceptos pretende promover en casación cuestiones que no planteó ni se discutieron en la instancia; y como ello no es lícito en trámite de este recurso extraordinario conforme tiene declarado esta Sala en repetida y constante doctrina de jurisprudencia, sin duda alguna procede desestimar también el segundo motivo del recurso.

CONSIDERANDO: Que los alegados en tercero y cuarto lugar por el recurrente fúndanse en el número séptimo del artículo mil seiscientos noventa y dos de la ley procesal, puesto que en aquel se aduce el error de derecho con la cita del quinientos setenta y nueve de la ley de Enjuiciamiento Civil y en el último se dice que la Sala sentenciadora no ha estimado la fuerza probatoria de los libros de los comerciantes con arreglo al artículo cuarenta y ocho del Código de Comercio; pero para desestimar el motivo tercero basta hacerse cargo de que no se invoca en él ningún precepto de carácter sustantivo acerca del valor de la prueba de confesión que pudiera haberse infringido, sino que achaca al artículo quinientos setenta y nueve de la ley de Enjuiciamiento Civil único que expresamente cita de carácter procesal e inatacable por tanto en casación por infracción de ley, la doctrina contenida en tres sentencias de este Tribunal de fecha anterior a la promulgación del vigente Código Civil, y de una sola de 30 de octubre de 1912 que con tal fecha no aparece en la colección legislativa, la cual refiere el recurrente al artículo quinientos ochenta de la ley procesal que de un modo explícito no consigna en el recurso a título de infringido, así como para inadmitir el cuarto sería suficiente ver que no se expresa el concepto en que el artículo cuarenta y ocho del Código de Comercio pudo haberse infringido, aparte de que la sentencia recurrida no estima que los supuestos libros de comercio de la Sociedad «Pérez y Murto» de 1926 fuesen llevados con las for-

malidades exigidas por la ley y este hecho no se combate en debida forma por la parte recurrente; y por último deberían rechazarse de igual suerte ambos motivos por cuanto en cada uno de ellos se separa determinado elemento de prueba de los aportados al pleito para combatirla aisladamente, siendo así que todos los examinó y tuvo en cuenta la Sala sentenciadora para formar su criterio respecto del dominio de los bienes pedidos y pronunciar el fallo combatido, y notorio es que no puede procederse en casación para combatir la sentencia dictada en la indicada forma que utilizó el recurrente, conforme tiene declarado hasta la saciedad la jurisprudencia de esta Sala.

Los anuncios profesionales

INFORME Y ACUERDOS DE LA JUNTA DE GOBIERNO

(Conclusión)

Si la consulta se anuncia como gratuita, todavía daña más al decoro profesional, porque los estímulos benéficos tienen otro campo que se armonizan mal con la busca y el reclamo. Tenemos la obligación de defender gratuitamente a los pobres; si la generosidad de todos no se brindara pródigamente para dar consejo, organizaríamos servicios de consulta, y nadie tacha al que los presta gratuitos, aun no siendo abogado de pobres, en Asociaciones benéficas en pro del Instituto o de sus socios; pero quien se inscribe en el turno de oficio tiene ya una directa y legítima propaganda que hace el Colegio; quien sirve a Asociaciones es conocido de sus socios. ¿Qué pretende el que anuncia consejos gratuitos? ¿Captar asuntos con el señuelo de la gratuidad inicial de la consulta? ¿Ser a modo de abogado de pobres, con la ventaja de escoger el asunto, descontando la posible solvencia de la parte contraria? Pues eso es, en primer término, competencia ilícita y siempre inmoral, porque los abogados de pobres deben serlo con la inmediata fiscalización del Colegio, y para ello han de ser juntamente con las molestias de la defensa los indirectos beneficios que ocasione.

La libertad del abogado no padece por esta teoría: él puede dispensar cuantas mercedes quiera, aceptar defensas gratuitas aun no estando inscrito en el turno de oficio y dejar de cobrar las consultas a quien le parezca, porque lo censurable no es nunca la generosidad, sino el reclamo, sin confundir nunca el de aspecto mercantil, revelador del ánimo de entablar competencia a la baja con el mero anuncio decoroso y digno; pero esta libertad, que ha llegado el momento de considerar, no supone sólo la elección entre cobrar o no cobrar, honorarios, sino la de fijar el más o el menos, sin que en este último término haya límite, como ocurre cuando son excesivos, caso en que el Colegio, mediante el órgano de su Junta de Gobierno, los regula en primer lugar, para que, en definitiva, resuelvan los Tribunales. Si el letrado, a quien nadie tasa sus reducciones, cobra honorarios excesivamente modestos, conceptuamos que nadie puede tacharla mientras no se halle incurso en censura por otra circunstancia de las ya examinadas; pero ¿será lícito dar al público conocimiento de la estimación que hace de sus servicios? Importa estudiarlo. Una tarifa formada *a priori*, abstracta, es siempre difícil de redactar—en materia de consultas es imposible—, porque los casos son tan varios y pueden resultar tan complejos que no alcanza a

preverlos la imaginación más poderosa, y una tarifa única es un verdadero absurdo. En el Extranjero es corriente la tarifa fija y única, pero es para la conferencia, que casi siempre se gradúa por razón del tiempo, y el resultado es, como no puede menos, que unos casos se da opinión inmediatamente, y en los más se declara ser necesario mayor estudio o la expresión escrita, y entonces, como entre nosotros, se establece distinción, entre conferencia, consulta, dictamen, proyecto de demanda o de contrato, etc., y todo ello tiene distinta remuneración, considerando los diversos elementos que integran el trabajo profesional, y de los cuales sólo el factor tiempo es de antemano conocido y cierto, con lo que se vuelve al punto de partida; esto es, que la publicidad de una tarifa no es camino de advertir a los clientes propios que, por muchos que sean, no han menester la tirada de un impreso, sino de atraer a los desconocidos, con lo cual se entra ya en el terreno de la competencia, vedado y pecaminoso, por lo que en absoluto deben proibirse tales publicidades.

Tropezaremos al llegar aquí con un hecho arraigado entre nosotros. Las Revistas profesionales suelen tener una sección de consultas que evacúan mediante una remuneración fija, y hasta ahora nadie ha producido quejas oficiales; por otra parte, se dirá que la Prensa, aunque sea profesional, tiene el hábito de trabajar bajo la responsabilidad del director y que las tarifas de las consultas son generalmente decorosas; pero todo lo que hay de cierto en estas alegaciones es pura y simplemente que esas Revistas son conocidas por su respetabilidad como Empresa y por la que tienen individualmente sus redactores; pero el precedente no abona la seguridad de que en lo sucesivo no se fundarán otras con propósito de eludir lo que el Colegio estime necesario para mantener el decoro profesional y evitar las intrusiones, y es preferible abordar la cuestión hoy, a esperar un día en que parezca represión lo que es medida preventiva. Las actuales Revistas aceptarán de buen grado, por el bien de la clase, las restricciones que sea preciso establecer, y sólo protestarán quienes, sin solvencia profesional y moral, se aprestaran a buscar en una publicación periódica el medio de infringir acuerdos del Colegio.

Desde luego, la primera restricción será la de prohibir el anónimo, y habrán de firmarse todas las consultas evacuadas, sin que en ello haya violencia, porque se trata al cabo de un acto de ejercicio, pues quien opina en materia doctrinal puede ejercer o no, ser o no abogado; pero quien lo hace frente a caso concreto, ha de serlo necesariamente. El anuncio será lícito con expresión de los abogados consultores, siempre que la Revista, su editor o gerente no se conviertan en intermediarios o copartícipes de honorarios profesionales; esto es, que no usen de tal medio para allegar negocios en competencia mercantil; pero en ningún caso podrá hacerse indicación de honorarios. No puede desconocerse que el servicio de consultas tiene un doble fin en las Revistas: servir a los abonados y nutrir de original el periódico; pero la licitud de tal simultaneidad no autoriza para que, con pretexto de ella, se haga competencia a los compañeros mediante un reclamo, respecto de cuya prohibición no caben excepciones, y, en con-

secuencia, libres los letrados-periodistas de fijar sus honorarios como tengan a bien, no podrán en ningún caso anunciar la tarifa.

Las anteriores reflexiones han aconsejado a la Junta una acción enérgica para lo sucesivo, que se llevará a cabo cumpliendo estrictamente los siguientes acuerdos:

A) Corregir disciplinariamente conforme a los Estatutos de este Ilustre Colegio:

1.º A todos los abogados que se anuncien de modo anónimo, con indicación de tarifas de honorarios, ofreciendo servicios gratuitos o de cualquier otra manera que no quede limitada a la indicación del nombre, domicilio, horas de despacho y número del teléfono, bien sea en la Prensa periódica, por besalamanos, tarjetas particulares u otro medio análogo.

2.º A los que utilicen anuncios llamativos, cartelones o placas, excepto las que se coloquen en las puertas de los respectivos domicilios, en las porterías de las casas o en portal de los edificios que habiten, siempre con la sola indicación anteriormente expresada y de modo decoroso y serio.

3.º A los que presten sus servicios en forma anónima bajo la denominación de consultorios, centros o cualquier otra forma individual o colectiva que no se denomine escuetamente con nombre y apellidos del abogado o abogados, sin que en ningún caso, bajo aquellas denominaciones, se puedan poner anuncios que contravengan a lo indicado en los números anteriores.

4.º A los abogados que estando directa o indirectamente interesados en Sociedades o Empresas mercantiles, Agencias de negocios, de crédito de la propiedad industrial o intelectual o de policía particular, consientan que se indique al público la prestación de servicios de carácter profesional propios de la Abogacía en forma distinta de las anteriormente expuestas como lícitas.

5.º A los que sin relación directa con el cliente a quien presten sus servicios acepten consultas, encargos de emitir dictámenes o cualquier otro servicio análogo profesional por cuenta de entidades, centros o consultorios que a su vez perciban las remuneraciones directamente de los clientes.

6.º A los abogados que evaquen consultas en revistas profesionales o de otra índole sin expresar al pie de la consulta evacuada su nombre, que necesariamente deberá publicarse.

7.º A los que circulen tarifas de remuneración de sus servicios o hagan concertos de coparticipación con las personas que procuren clientes, cualquiera que sea el aspecto que quiera dársele con apariencias de contratos lícitos.

8.º A los abogados que presten sus servicios en centros, asociaciones, consultorios o empresas de las indicadas en los párrafos tercero y cuarto, aunque sea en forma decorosa y lícita, si estas Sociedades persistieran en anunciar sus servicios de carácter jurídico en la forma antes declarada incompatible con el ejercicio decoroso de la Abogacía.

B) Denunciar a las autoridades gubernativas y fiscales a los que, aun siendo licenciados en Derecho, pero no habiendo cumplido las disposicio-

nes legales vigentes para el ejercicio de la Abogacía, presten su nombre para la realización de cualquiera de los servicios antes indicados como dignos de corrección y censura.

C) Perseguir criminalmente a los intrusos en el ejercicio de la profesión de la Abogacía, teniendo en cuenta que si con motivo de los procedimientos apareciese algún abogado asumiendo la responsabilidad de la Empresa, en cuanto se refiere a actos profesionales, recaerán sobre él las correcciones del Colegio, sin perjuicio de exigirle las responsabilidades que pudieran corresponderle como cómplice o encubridor de la intrusión.

D) El Colegio de Abogados actuará directamente, y como Corporación, en todos los procedimientos a que hubiere lugar, y encomendará su representación para el ejercicio de su derecho al señor Decano del Colegio de Procuradores de Madrid o a quien, en su defecto, hubiera de sustituirle, siempre que se digne aceptarla.

E) El Colegio de Abogados se dirigirá a todos los periódicos de Madrid para rogarles, en interés del bien público, y de la clase, que no admitan en sus columnas reclamos de ningún género y sólo anuncios que se limiten a la expresión del nombre, de la profesión, del domicilio y de las horas de despacho.

F) Los presentes acuerdos serán publicados en el «Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid».

(Del Boletín del Ilustre Colegio de Abogados de Madrid).

BIBLIOGRAFIA

DERECHO POLÍTICO, por *Carlos Ruiz del Castillo*. Ajustada al programa para las oposiciones a la Judicatura. Un tomo en 4.º de 415 páginas, EDITORIA REUS S. A. Preciados, 1 y 6. Apartado 12.250. Madrid. 20 pesetas.

El libro presente es la obra de un técnico en la materia y a la par de un práctico de la misma, ya que el señor Ruiz del Castillo no es sólo catedrático en la asignatura de que se trata, sino también un hombre público que ocupa un cargo relevante en el más alto organismo colegiado de nuestro régimen constitucional. Con esto se adivina el gran valor de una obra que, no obstante encontrarse limitada por la exigencia de adaptarse a un programa de oposiciones, nos presenta, además de un perfecto desenvolvimiento de nuestro vigente ordenamiento jurídico político, una clara exposición de las doctrinas más en boga sobre las materias tratadas. Abundan en ella las indicaciones de Derecho comparado y, aunque se mantiene en el tono sereno y objetivo que conviene a una obra científica, resultan de ella múltiples sugerencias muy apreciables para orientar el pensamiento del lector.

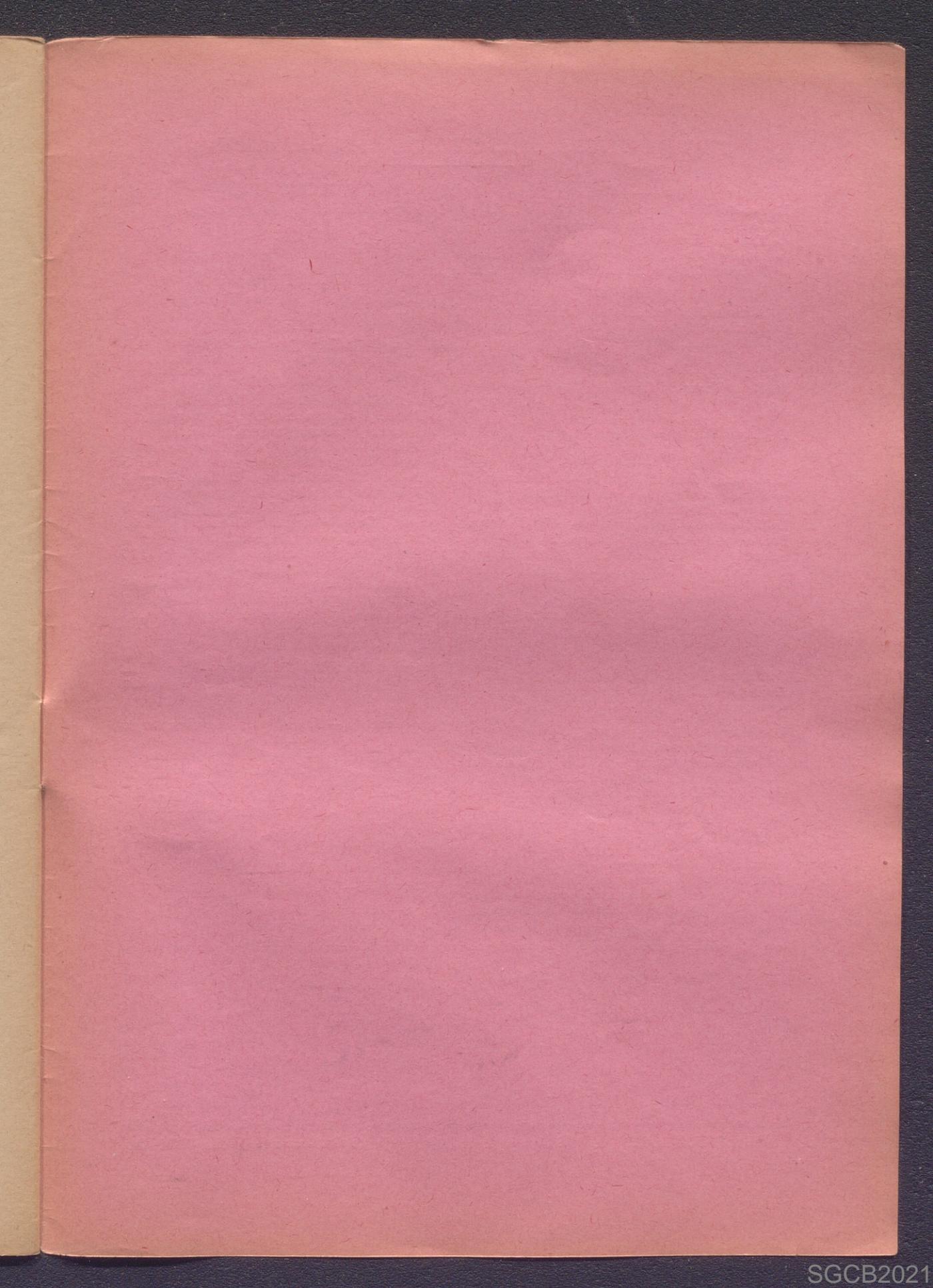
Dada la novedad de nuestro régimen político y de la escasez de obras que lo den a conocer en su conjunto, aun adquiere mayor importancia el trabajo del Sr. Ruiz del Castillo que, sin duda alguna, merecerá la justa estimación de todos cuantos lo lean, y alcanzará una gran difusión.

* * *

LOS CONTRATOS PÚBLICOS.—Doctrina y legislación, por *Sabino A. Gendín*, Prólogo de *Luis Jordana de Pozas*. Un tomo en 8.º de XXI-231 páginas. Volumen 53 de la «Biblioteca de Manuales Reus de Derecho». EDITORIAL REUS S. A. Preciados, 1 y 6. Madrid. 1934. En tela, 6 pesetas.

La materia de que trata este libro del Prof. Gendín reúne en sí interés científico, permanente con la agudización actual de las consecuencias prácticas que alcanza el criterio con que se resuelven los múltiples problemas que suscita. El autor se inclina a la afirmativa de que esta clase de contratos son totalmente ajenos al Derecho privado, y establece una figura jurídica común al derecho público y al privado, que sirve de común cimiento a dos construcciones totalmente diferentes.

La obra se halla dividida en dos partes. La parte general trata de las obligaciones administrativas y la teoría jurídica del contrato público; estudia el sujeto y su capacidad para contratar; los problemas relativos a la rescisión y modificación de los contratos públicos, las cláusulas penales y garantías y los efectos jurídicos derivados de irregularidades de contratos. Un capítulo completo trata, de manera muy original, la teoría jurídica de



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

GIJÓN

- D. Eduardo Castro Solares.

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 Diez Sahagún.—D. Antonino Sánchez Guaza Villafranca del Bierzo.—D. Augusto Martínez

MADRID

- D. 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 Diez
» D. Manuel Gómez González
» » Manuel Galán Sánchez
» » Germán Díaz Bruno

SAN SEBASTIÁN

- D. Vicente Hernández, Príncipe, 23

SANTANDER

- D. José M. Mezquida, Via 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 Miguel, 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. Tardágil

- 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

- Villalpardo.—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