

Año IX

1.º y 15 JULIO 1933

Núms. 164 y 165

---

# 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.*

AÑO: 18'50 PESETAS - SEMESTRE: 9'50 PESETAS - NÚMERO SUELTO; 80 CÉNTIMOS

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:

LLUIS 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

En incidente promovido por doña N. N. sobre reposición de providencia dictada por el Juzgado del Distrito de la Plaza de esta ciudad, y en autos sobre divorcio, acordando que un hijo quedase en poder de la madre recurrente y en poder del padre otros dos mayores que el citado, con obligación de llevarlos recíprocamente cada semana, para ser vistos por los cónyuges, la Sala de esta Audiencia, siendo Ponente el ilustre Magistrado señor Pérez del Río, revoca el auto denegatorio de dicha reposición y con fecha 10 de mayo último, establece la siguiente e interesante doctrina:

CONSIDERANDO: Que el número tercero del artículo cuarenta y cuatro de la Ley de Divorcio, ordena al Juez, una vez admitida la demanda y hasta que termine el juicio por sentencia firme, que ponga a los hijos menores de cinco años al cuidado de la madre y a los mayores de esta edad al cuidado del padre; y si bien a renglón seguido, se ordena podrá sin embargo, proceder de modo distinto, bien al constituirse el depósito, bien con posterioridad en virtud de justa causa o por acuerdo de los cónyuges ratificado en presencia judicial, no deja a su arbitrio modificar el precepto imperativo que en cambio subordina a la mutua conformidad de los litigantes; y por tanto, no habiéndose alegado por el marido ningún motivo que apoye tal decisión, ya que ni siquiera dedujo solicitud alguna en tal sentido, ni existiendo razones que a priori impongan una resolución de tal gravedad, evidentemente que el Juez inferior infringió tan terminante precepto con su resolución infundada y ligera de 17 de febrero que, en manera alguna podrían justificar los fundamentos del auto recurrido, faltos de todo principio probatorio en que apoyarlos y contrario a la lógica más elemental, no sólo porque prejuzgan determinados defectos en la demandante que nunca serían bastantes para privarle de su hijo, si no porque conducirían a la conclusión de que el que indebidamente mandó entregar al padre, no necesita ser alimentado mientras éste lo tenga en su compañía, aparte de que, aunque de hecho existiera una causa justa que le hubiera determinado a la adopción de dicha medida, ni a instancia de parte, ni



aún siquiera de oficio, lo hizo constar ni lo consignó en la providencia recurrida.

CONSIDERANDO: Que en consecuencia, procede la revocación del auto y providencia apelados, mandando al referido Juez que inmediatamente ponga al segundo de los hijos al mando de la madre y diciéndole que procure en lo sucesivo no incurrir en tan patentes infracciones.

\* \* \*

Promovidos autos interdictales en el Juzgado de primera instancia del distrito de la Plaza sobre recabar la posesión de una tierra en Traspinedo, se dió lugar a la pretensión de la parte actora e interpuesto recurso, se revoca la sentencia siendo letrados recurrente y recurrido, respectivamente, los señores Rivera Manescau y Martínez de Tena, y bajo la Ponencia del ilustre Magistrado don Vicente Marín, se sienta la siguiente e interesante doctrina:

CONSIDERANDO: Que promovida la presente demanda interdictal por doña Dominga García Amo, únicamente con el carácter de administradora judicial del abintestado de su esposo Carlos Parra López, y no como representante legal de la única hija menor de la actora, declarada heredera del difunto al tiempo de entablarse la demanda, es obvio que no pudo promoverla en tal concepto, porque a ello se opone lo estatuido en el artículo mil ocho de la Ley de Enjuiciamiento civil, y la doctrina establecida en la sentencia de 24 de octubre de 1903 que interpreta el citado artículo, digo precepto, en el sentido de que la plena representación de la herencia radica en sus herederos, y que el artículo mil ocho si bien establece una excepción en cuanto a las facultades del administrador, no puede desconocerse que limita su duración hasta el momento en que por auto o sentencia firme, se hace la declaración de herederos.

CONSIDERANDO: Que, a mayor abundamiento, carece asimismo de acción la demandante ya que, por propia confesión, aparece plenamente justificado en autos que el demandado Ignacio Puertas se hallaba poseyendo la finca que hoy se pretende recobrar desde el año 1929, sin que hubiera sido interrumpido en la pacífica y quieta tenencia de la cosa litigiosa hasta que en 30 de julio de 1932 se le requirió por el Juzgado para que hiciera entrega de la misma a la actora, en el momento de otorgarla la posesión judicial; y como el interdicto no tiene otra finalidad que mantener un estado posesorio de hecho es claro que dadas las condiciones en que se acordó esa posesión, no podía servir de base a una acción interdictal sin infringir la doctrina constitucional, el artículo cuatrocientos cuarenta y seis del Código Civil y la jurisprudencia que de consuno establecen que todo poseedor debe ser respetado en su posesión de la que no puede ser despojado sin ser oído y vencido en juicio.

CONSIDERANDO: Que aunque de contrario se alegue que la posesión judicial referida era bastante para promover el interdicto, y destruir la posesión en que se encontraba el demandado de la finca litigiosa, desde el instante preciso en que dejó firme el auto en que la posesión judicial se concedió, no puede desconocerse que tal alegación carece de valor y eficacia



# El Tribunal Supremo de Justicia dice:

## Competencia.

### Pago de pesetas.

Sentencia de 6 de junio de 1933.

Juzgados municipales de Almoines y Talavera de la Reina.

Ponente: Magistrado señor de Paz.

## DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que negada por el demandado la realidad de la deuda que se le reclama por el actor sin que éste concrete en su demanda el origen de la obligación porque acciona ni aporte documento que a los efectos de esta competencia pudiera ser un principio de prueba, es forzoso resolver el conflicto jurisdiccional en favor del Juzgado del domicilio del demandado conforme a lo dispuesto en la regla primera del artículo sesenta y dos de la ley de Enjuiciamiento Civil.

## Competencia

Sentencia de 6 de junio de 1933

### Pago de mercaderías

Juzgados municipales de Torrelavega y de Gallur.

Ponente: Magistrado señor Camarero.

## DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que se trata del ejercicio de una acción personal en reclamación de cantidad precio de un contrato de compra-venta y no existiendo principio alguno de prueba que permita fijar el lugar del cumplimiento de la obligación de pago o en su defecto dou-

de se hizo entrega de la cosa, ya que ni la copia de la factura ni el testimonio de la carta de un Agente comercial acompañaba con la demanda precisen tales extremos y negándose por el demandado la existencia del contrato y de la deuda, resulta aplicable, el principio general del último apartado del artículo mil ciento setenta y uno del Código Civil según el cual, y conforme a la regla primera del artículo sesenta y dos de la ley procesal, la competencia se determinará por razón del domicilio del demandado, sin que el giro hecho por el vendedor a cargo del comprador modifique ésta regla de competencia, máxime cuando el giro no fué aceptado por el comprador.

## Divorcio

**Sentencia de 7 de junio de 1933**

NO HA LUGAR

Motivos: Causa 3.ª artículo 57 de la Ley.

La Coruña.—

Ponente: Magistrado Excmo. señor Presidente de la Sala.

## DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que este Supremo Tribunal tiene reiteradas veces declarado que el recurso de revisión establecido en el artículo cincuenta y siete de la ley de Divorcio ha de interponerse y formalizarse mediante escrito presentado ante la Sala que hubiere dictado la sentencia, siendo preciso exponer y razonar en forma concreta los hechos y fundamentos en que se apoya, para que de esa suerte, pueda el recurrido oponerse con conocimiento de caso, esos requisitos no se cumplieron, es visto que procede la desestimación del recurso.

## Bienes parafernales en Cataluña.

Sentencia de 9 de junio de 1933

NO HA LUGAR

Motivos: Ley 9.<sup>a</sup> tit. 3.<sup>o</sup> lib. 23, Digesto 1 y 17, tit. 16, lib. 5.<sup>o</sup> íd. Arts. 168, 179 y 181 L. H. 1.384, 1.391 y 1.356 C. C.

Barcelona.—Letrado: don Claudio García.

Procurador: señor Ullrich.

Ponente: Magistrado señor Puebla.

### DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que la naturaleza del recurso extraordinario de casación bien distinta de la de una tercera instancia, no permite inquirir, comparar ni aquilatar las pruebas practicadas en el pleito para establecer conclusiones diferentes de las sentadas por el Tribunal sentenciador al apreciarlas; y por ello, para que pudiera estimarse el motivo del recurso por don Claudio García apoyado en el número séptimo del artículo mil seiscientos noventa y dos de la ley de Enjuiciamiento civil, sería de imprescindible necesidad que acreditase el error de derecho o de hecho padecido por el Tribunal de instancia en la apreciación de la prueba, demostrado este último por documento o acto auténtico que evidenciase la equivocación padecida por el Juzgador.

CONSIDERANDO: Que en el motivo 7.<sup>o</sup> de su recurso pretende combatir don Claudio García el fallo impugnado al amparo del citado artículo mil seiscientos noventa de la ley Procesal; pero para demostrar el supuesto error de hecho en que a su juicio incurrió en la apreciación de prueba en cuanto la sentencia afirma que el capital de los bienes parafernales que adquirió la esposa doña Asunción Borry durante el matrimonio le destinó don Claudio a compras y negociaciones del mismo, lejos de señalar el recurrente el documento auténtico del que con evidencia aparezca lo contrario de lo que la sentencia asevera por el resultado de la apreciación de los diversos medios de prueba practicados en la litis, pretende combatir la realizada impugnando aisladamente determinados elementos de la misma—actuaciones judiciales y declaraciones de testigos entre ellos—; y como lo intentado por el recurrente a este respecto no es lícito en casación, ni en apoyo del supuesto error de derecho a que alude cita disposición alguna de derecho sustantivo referente al valor probatorio de las

diferentes practicadas que pudiera haber sido infringido, procede desestimar el séptimo motivo del recurso.

CONSIDERANDO: Que en el primer motivo del mismo alega el recurrente la infracción de la ley que anota del Digesto por no haberla aplicado la sentencia combatida; y aparte de no hallarse comprendido tal concepto negativo entre los previstos en el número primero del artículo mil seiscientos noventa y dos de la ley de Enjuiciamiento civil puesto que los en él señalados como determinantes de infracción legal presuponen por el contrario la aplicación en la sentencia recurrida de un determinado precepto sustantivo, es lo cierto que la demanda no se fundó en otras disposiciones que las del Código civil y jurisprudencia al mismo aplicable y que en la contestación a la demanda tampoco tuvo a bien el demandado interesar la aplicación del indicado precepto del Digesto ni de otro alguno del Derecho Romano ni del foral catalán pues que se limitó a citar el artículo mil trescientos ochenta y cuatro del Código civil y cuatro sentencias posteriores a su vigencia de este Tribunal Supremo, con fechas indudablemente equivocadas en tres de ellas, por lo cual es notorio que en el pleito no se promovió ni discutió cuestión alguna relacionada con las citadas legislaciones Romana y foral y que debe desestimarse el motivo primero del recurso ya que no es lícito en este trámite plantear nuevas, aunque se deje a un lado que respecto de los bienes parafernales no existen diferencias esenciales entre las disposiciones de aquellas y las del Código civil por lo que es muy frecuente la aplicación de éste en Cataluña sobre tal materia.

CONSIDERANDO Que por iguales razones en cuanto a la técnica procesal y por idénticos fundamentos a los consignados en el precedente Considerando en cuanto al contenido del recurso en el que se deduce la no aplicación de la ley diecisiete, título dieciseis, del libro quinto del Código no alegada, examinada ni discutida en la litis, habrá de desestimarse dicho motivo, tanto más cuanto que para apoyarle alega el recurrente que la cantidad producto de la liquidación de los bienes parafernales de su esposa que en la demanda se reclama se consumieron durante el matrimonio con aquiescencia y consentimiento de doña Asunción Borrry y frente a esta afirmación de hecho de don Claudio García se encuentra en la sentencia recurrida la diferente de la Sala no contradicha eficazmente en casación en el motivo séptimo del recurso anteriormente desestimado.

CONSIDERANDO: Que incidiendo en los mismos defectos procesales antes mencionados, alega el recurrente en el motivo tercero de su recurso la no aplicación de los artículos ciento sesenta y ocho, ciento setenta y nueve y ciento ochenta y uno de la ley Hipotecaria, que para nada invocó en apoyo de las excepciones que opusiera a la



demanda contra él formulada; y aparte de lo que se consigna, en los dos precedentes Considerandos sobre el particular que sería suficiente para rechazar también el motivo que nos ocupa, olvida el recurrente que la sentencia impugnada hace la afirmación no combatida por él últimamente en casación, de que la entrega de lo que arrojó la liquidación de los créditos que como bienes parafernales adquirió su esposa durante el matrimonio a cuyo pago le condena la sentencia recurrida, le fué hecha no ante Notario para que administrase dicho capital sinó a título de cesión o préstamo o anticipo a su marido que lo empleó en el negocio exclusivo suyo de fabricación de juguetes a que se dedicaba; y si a esta situación de hecho proclamada en la sentencia combatida no eran aplicables las disposiciones de la Ley Hipotecaria antes citadas como el recurrente supone, es obvio que no pudo infringirlas dicho fallo y que ha de desestimarse el motivo tercero del recurso.

CONSIDERANDO: Que, el artículo mil trescientos ochenta y cuatro del Código civil distingue dos situaciones perfectamente definidas respecto de los bienes parafernales: que conserve la mujer su administración, o que se las entregue ante Notario a su marido para que se los administre; pero como la sentencia recurrida lejos de declarar por la apreciación de la prueba practicada en el pleito que el caso de autos esté comprendido en alguno de los indicados supuestos, afirma por el contrario el hecho no combatido útilmente en casación por el recurrente, de que las treinta y un mil quinientas pesetas procedentes de bienes parafernales de su mujer y a cuyo pago le condena, que en total había dejado ésta en poder de su marido se destinaron por él a compras y negociaciones suyas, proclamando así el Tribunal *a quo* que dentro del matrimonio García-Borry se daba acerca de tal cantidad esa situación intermedia que la realidad con su fuerza incontrastable tan frecuentemente acusa en la vida matrimonial aunque la ley no se detenga a examinarla, según la que, la mujer que aporta bienes parafernales al casarse o que los adquiere después consiente que sea el marido quien los administre constituyéndose éste en su virtud en cuanto a ellos en apoderado general o mandatario de su mujer, la cual por consiguiente tiene derecho a que le dé cuenta en todo momento del mandato conferido y le abone lo que con ocasión de él hubiere recibido, claro es que el fallo recurrido al estimar existente entre doña Asunción Borry y don Claudio García Jiménez-Carballar la indicada situación de hecho y que en consecuencia de ella y congruentemente con las pretensiones de la demanda condena al marido a que pague a su esposa las treinta y un mil quinientas pesetas que empleó en sus negocios y recibió de aquélla, o en otro caso garantice su devolución con hipoteca sobre determinada finca del esposo conce-

diendo así a éste y en beneficio suyo un derecho de opción al que nada opuso en la litis, no ha infringido el artículo mil trescientos ochenta y cuatro del Código civil como en el motivo cuarto del recurso se supone, ni la doctrina legal interpretativa de aquél que en el motivo octavo se señala, porque una y otra se refieren a supuestos diferentes del apreciado por la Sala sentenciadora, ni tampoco infringió la doctrina legal que en el noveno se acota puesto que la sentencia recurrida apreciada en conjunto la prueba practicada y no en atención tan sólo a lo confesado en los autos por el marido, declara la entrega de la repetida cantidad en la forma antes indicada, por todo lo cual procede desestimar los motivos cuarto, octavo y noveno del recursos

CONSIDERANDO: Que en el motivo quinto del recurso alega de igual modo el recurrente la no aplicación del artículo mil trescientos noventa y uno del Código civil que para nada invocó en la litis; pero como para fundamentar su supuesta infracción desconoce siempre don Claudio García la tan repetida declaración de hecho de Sala sentenciadora referente al modo en que doña Asunción Borry entregó a su marido el importe de los bienes parafernales que adquirió durante el matrimonio, a la que es preciso atenderse en este trámite por no haberse demostrado en el recurso lo contrario, claro es que al hacerlo así el recurrente pretende oponer su propio criterio al del Tribunal *a quo* y como ello no puede prevalecer en casación procede desestimar el motivo quinto del recurso.

CONSIDERANDO: Que en el motivo sexto aduce don Claudio García la infracción en la sentencia del artículo mil trescientos sesenta y cinco del Código civil por no haberle aplicado incurriendo con ello en error de derecho; mas aunque se dejase a un lado al sentido negativo que se atribuye a la infracción de ese precepto a cuyo amparo nada excepcionó en la litis don Claudio García, la forma y concepto en que según la sentencia impugnada fueron dados por doña Asunción Borry a su marido los bienes de que se trata, que el recurrente intenta siempre desconocer y contradecir a través del recurso, evidencian que doña Asunción Borry podía exigir en otro tiempo a su marido la devolución del capital constitutivo de los bienes parafernales que dejó en poder de su esposo y éste empleó en negocios propios, y que en su consecuencia no puede prosperar el motivo sexto porque la sentencia combatida no infringió el precepto legal que en el motivo se señala.

## Divorcio

Sentencia de 14 de junio de 1933

HA LUCAR

Motivos: Causas 1.<sup>a</sup>, 4.<sup>a</sup>, 7.<sup>a</sup> y 8.<sup>a</sup> del art. 3.<sup>o</sup>, 57 3.<sup>a</sup> L. D.

Madrid.—Letrados: don José Gardoqui y don Rogelio Periquet.

Procuradores: señores Gandarillas y Quevedo.

Ponente: Magistrado señor Fernández de Quirós.

### DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que la recurrente impugna la resolución recurrida en cuanto por ella no se estimaron las causas primera, cuarta, séptima y octava del artículo tercero de la ley del Divorcio, quedando firme la disolución del vínculo por la duodécima, así como la desestimación de la quinta alegada en la reconvencción, por no haberse interpuesto contra esos pronunciamientos recurso alguno; por consecuencia esta sentencia habrá de limitarse a examinar y resolver si la Audiencia al dictar su fallo apreció la prueba con evidente error al no dar lugar también al divorcio por las demás causas deducidas en la demanda, toda vez que en el recurso se sostiene que la separación de los cónyuges no fué un hecho aislado, sino concurrente con las otras causas y motivada por la culpabilidad del marido.

CONSIDERANDO: Que el Tribunal de instancia afirma que los disgustos surgidos en el matrimonio motivaron la separación, afirmación que resulta patente de los autos, pero que precisa, para las consecuencias que en derecho proceden, un examen minucioso de las actuaciones al objeto de llegar a conocer los motivos que produjeron aquella separación, así como cual de los esposos dió lugar a ella, y a este respecto si bien cabe afirmar, como lo hace la sentencia recurrida que no hay prueba bastante para estimar las causas primera, cuarta y octava, no así con relación a la séptima, pues aun cuando no se hayan acreditado los conceptos injuriosos para la actora ni los malos tratos, como se dice por la sala sentenciadora, es lo cierto y ello aparece plenamente probado, que la separación del matrimonio obedeció sin género de duda a relaciones anormales que el marido sostenía con mujer que no era su esposa, y ese hecho envuelve una injuria grave a la mujer, que quebranta la fidelidad conyugal, y que encaja en la dicha causa séptima, que no se contrae exclusivamente a las palabras vejatorias que se pueden pronunciar, sinó que alcanza a

hechos aún más graves que al ejecutarse, hieren los sentimientos más íntimos de la dignidad y el honor de la esposa; por todo lo cual es visto que la sentencia recurrida incide en el vicio de injusticia notoria y procede revocarla, decretando la disolución del vínculo además de por la causa duodécima, por la séptima, con culpabilidad del esposo demandado.

### Divorcio.

#### Sentencia de 14 de junio de 1933

Motivos: Art. 57 num. 3.º L. D., 43 de la Constitución.

Madrid.—Letrado don José Criól.

Procurador: señor Martín Chico.

Ponente: Magistrado señor Camarero.

#### DOCTRINA.

CONSIDERANDO: Que el recurso de revisión formulado por la mujer contra la sentencia dictada en el presente juicio de divorcio por la Audiencia de esta Capital desestimando su demanda, se funda en la causa tercera del artículo cincuenta y siete de la Ley o sea por injusticia notoria «por aplicación indebida del artículo cincuenta y uno» y por «dos argumentos» uno que califica de moral y otro de legal, consistente el primero en infracción del artículo cuarenta y tres de la Constitución de la República y el segundo en aplicación indebida del referido artículo cincuenta y uno de la Ley del Divorcio.

CONSIDERANDO: Que no puede estimarse infracción del artículo cuarenta y tres de la Constitución en la sentencia recurrida con sólo considerar que tal precepto se limita a conceder una facultad, un derecho a los cónyuges para solicitar la disolución del matrimonio, otorgándoles a tal fin dos procedimientos o medios, uno el mutuo disenso que en el presente caso no puede invocarse por que regulado por los artículos sesenta y tres y siguientes de la Ley del Divorcio no se siguió por ninguno de los litigantes el camino que para él marcan dichos artículos, y otro, a petición de cualquiera de los cónyuges con alegación de justa causa, y como este derecho de petición se ejercita ante los Tribunales y a estos corresponde apreciar la existencia y justicia de la causa alegada, no es posible alegar fundadamente que la Audien-

cia infringió ni contradijo aquel precepto constitucional al no estimar demostrada la realidad de la causa que como base del solicitado divorcio se invocó.

CONSIDERANDO: en cuanto al segundo argumento, la cuestión queda reducida a declarar si la Audiencia al aplicar el artículo cincuenta y uno de la Ley del Divorcio, como fundamento único de su fallo, cometió injusticia notoria por aplicación indebida de tal precepto, y esta cuestión tiene que resolverse en sentido negativo, primero porque no existe en ello patente y manifiesta contradicción entre el fallo y aquel artículo cincuenta y uno, que los Tribunales tienen potestad de aplicar cuando del conjunto de lo actuado y del examen de las pruebas lo estimen justo y como en el presente caso existieron anormalidades procesales en las peticiones de los cónyuges, dignas de tenerse en cuenta, pues después de presentada la demanda y antes de contestarse la defensa y representación de la mujer demandante desiste y se aparta de la acción, sin llegar a ratificarse en tal escrito la interesada, por lo que el pleito siguió y una vez formulada la contestación con reconvencción, ambos Letrados y Procuradores manifiestan que sus clientes se han puesto de acuerdo en solicitar el divorcio, pero sólo por la causa doce del artículo tercero renunciando a todas las demás que en sus respectivos escritos tenían alegadas, proponiendo como única prueba la de confesión judicial de ambos litigantes sobre la existencia de tal causa, escrito en el que se ratifican marido y mujer que también confesaron la certeza de aquella causa doce, tanta vacilación y tan diferentes y aún contradictorias peticiones en los litigantes explica que el Tribunal haya hecho uso del artículo cincuenta y uno debidamente, no estimando suficiente la confesión por sí sola para fundamentar una sentencia condenatoria, sin cometer con ello notoria injusticia; y segundo, porque según tiene declarado esta Sala en sentencia de 29 de marzo último no debe confundirse ni equipararse la conformidad que en el transcurso del pleito manifiesten los cónyuges en divorciarse o separarse, que necesita justa causa alegada y probada, con el mutuo disenso que regula el artículo sesenta y tres de la ley y que no requiere pleito ni causa, sino «voluntad auténtica y sincera» de divorciarse o separarse.

Competencia

Pago de mercaderías

Sentencia de 21 de junio de 1935

Jueces municipales de León y Elba

Ponente: Magistrado señor Elola

## Competencia

### Pago de mercaderías

Sentencia de 21 de junio de 1933

Juzgados municipales de Albacete y Barcelona.

Ponente: Magistrado señor García.

#### DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que suscitada la cuestión de competencia de que en este caso se trata, a virtud de negar la parte demandada la existencia de todo vínculo jurídico que la obligue con la demandante como consecuencia de una relación contractual, ya que ninguna medió entre dichas partes, mientras que por el contrario la parte demandante sostiene que celebró un contrato de compra-venta de géneros con el demandado que le fueron remitidos por ferrocarril de su cuenta y riesgo, se ha presentado por la Sociedad actora una carta, una factura y una letra aceptada, que examinadas y relacionadas entre sí, hay que estimar que constituyen un principio de prueba por escrito bastante a los efectos de decidir esta contienda jurisdiccional de acuerdo con la tesis sostenida por la parte demandante, y en su consecuencia procede declarar que corresponde el conocimiento de este juicio al Juzgado Municipal número diez y seis de Barcelona, de acuerdo con lo dispuesto en la regla primera del artículo sesenta y dos de la Ley de Enjuiciamiento Civil por ser el lugar del cumplimiento de la obligación.

## Competencia

### Pago de mercaderías

Sentencia de 21 de junio de 1933

Juzgados municipales de León y Eibar.

Ponente: Magistrado señor Elola.

## DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que el certificado del Jefe de estación de Eibar y copia de la factura unida también a los autos iniciales referentes a la reclamación de que es objeto la demanda sobre pago de precio de mercancías objeto material del contrato de compra-venta debatido con elementos documentales de previa cognición probatoria para estimar que la cosa vendida fué entregada al comprador, por su cuenta y riesgo, en el domicilio del vendedor, sin que la autorización que éste concedió a su viajante para cobrar del primero el precio debido a su paso por la plaza de Leon signifique otra cosa, según reiterada jurisprudencia, que una facilidad en el pago concedida a beneficio y comodidad del adquirente sin transcendencia a los efectos de modificar el contenido jurídico de la relación contractual originaria; visto lo cual y con aplicación estricta de la regla primera del artículo sesenta y dos de la ley de Enjuiciamiento Civil y mil quinientos del Código Civil es competente el Juez Municipal de Eibar.

---

## Divorcio

Sentencia de 22 de junio de 1933

NO HA LUGAR

Motivos: Causa 3<sup>a</sup> del artículo 57 de la Ley.

Valencia.—Letrado: don Cristino Jiménez.

Procurador señor Santos.

Ponente: Magistrado señor Elola.

## DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que este recurso, interpuesto contra la sentencia dictada por el Tribunal competente, no se formalizó con los requisitos que implícitamente exige el artículo cincuenta y siete de la ley de Divorcio y que la jurisprudencia enseña, lo cual determina un vicio procesal que imposibilita el ejercicio de las facultades revisoras de esta Sala.

DOCTRINA

**Divorcio**

**Sentencia de 22 de junio de 1933**

NO HA LUGAR

Motivos: Causa 3.<sup>a</sup> del artículo 57 de la Ley.

Madrid.—Letrados: don Fernando Villaverde y don Mateo Congosto.

Procuradores: señores Alonso y Abarrétegui.

Ponente: Magistrado señor Puebla.

DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que interpuesto recurso de revisión por don X. X. con arreglo a la causa tercera del artículo cincuenta y siete de la ley de 2 de marzo de 1932 contra sentencia de la Audiencia de Madrid que estimando la demanda contra él promovida por su esposa doña N. N. le declaró culpable del divorcio de ambos cónyuges por haber incurrido en la causa primera del artículo tercero de la citada ley alegada por su esposa, pretende fundar supuesta injusticia notoria de la resolución por él combatida en el recurso en tres motivos distintos que son: no haber apreciado el Tribunal de instancia igual causa respecto de su esposa como por reconvenición interesó; ser incongruente el fallo con las peticiones formuladas por las partes, y haber declarado la culpabilidad del recurrente.

CONSIDERANDO: Que el demandado al reconvenir interesó la condena de su esposa por haber incurrido en la comisión de las causas primera y octava del artículo tercero de la ley de Divorcio, y apreciada la última en la sentencia impugnada con declaración de culpabilidad por ella para N. N. que se conformó con el fallo, como este no contiene pronunciamiento alguno referente a la absolución de dicha señora por la desestimación de aquella primera causa del artículo tercero de la ley alegada por su esposo, y la injusticia notoria en la apreciación de la prueba por el Tribunal de instancia o en la aplicación del derecho establecido sólo pudo desconocer el don X. X. a que se estimase la indicada causa primera del referido precepto en cuanto se manifestasen la desestimación y absolución antes indicadas, en la parte dispositiva de la sentencia impugnada cuya adición en cuanto a tales extremos en ella o nitidos no interesó a su tiempo a don X. X. conforme al artículo trescientos sesenta y tres de la ley de Enjuiciamiento Civil, procede desestimar el primero de los motivos de revisión aducido por don X. X.



CONSIDERANDO: Que el segundo motivo de injusticia notoria que dicho señor atribuye a la sentencia recurrida pretende fundarle en la supuesta incongruencia de su fallo con las peticiones formuladas por cada una de las partes; pero ordenando el último párrafo del artículo cuarenta y cuatro de la ley de Divorcio que para la ejecución de las cinco disposiciones a que se refiere cuya adopción impone al Juzgado y no a la Audiencia sentenciadora, han de formarse las correspondientes piezas separadas para sustanciarse en ellas las cuestiones o incidencias que puedan promoverse como consecuencia de las mismas, notorio es que la ejecución de lo que en cumplimiento estricto del apartado tercero del artículo citado mandó el Juzgado en su providencia de 26 de mayo de 1932 debió realizarse en la pieza que ordenó formar en la del día 28 siguiente para sustanciar cuanto se refiera al depósito del menor hijo de los litigantes X. X., al cual ramo separado injustamente preterido debieron llevarse todas las cuestiones relativas a la situación de aquel descendiente de los cónyuges en forma indebida tramitadas en los autos del pleito de divorcio que a tenor del repetido artículo cuarenta y cuatro están reservados al asunto principal, respecto de las cuales y sólo en trámite de apelación de las resoluciones dictadas por el Juzgado podía resolver de un modo definitivo en segunda instancia la Audiencia de Madrid conforme se desprende del artículo cuatrocientos tres de la ley procesal.

CONSIDERANDO: pues, que como los autos que se promuevan conforme al artículo cuarenta y seis de la ley de marzo de 1932 interesando la separación o el divorcio se han de tramitar tan sólo por el Juzgado para que la Audiencia decida la cuestión de fondo del pleito, claro es que las causas de revisión establecida en el artículo cincuenta y siete de la ley tienen que referirse de un modo exclusivo a los pronunciamientos que contenga la sentencia definitiva resolutoria de los problemas de separación o de divorcio planteados en la demanda y en la reconvenición, en su caso, mas no a las decisiones necesariamente de carácter provisional que con arreglo al artículo diez y siete de la ley adopte la Audiencia, ya que, del contenido de los artículos cuarenta y cuatro, diez y seis y diez y ocho de la misma se infiere que la resolución concluyente acerca de la situación en que deban quedar los hijos del matrimonio separado o divorciado habrá de dictarla el Juzgado en la pieza separada correspondiente con vista de las pretensiones sobre el particular que deduzcan las partes, con apelación a la Audiencia para no verse privadas de una segunda instancia; y puesto que la sentencia recurrida declara el divorcio de doña N. N. y don X. X., por apreciar sendas causas de divorcio por ellos alegadas en la demanda y en la reconvenición, manifiesta es la congruencia del fallo con ambas y con las pretensiones de las partes y que no existe

en él la supuesta injusticia nororia por incongruencia por lo que procede desestimar el segundo motivo del recurso.

CONSIDERANDO: en cuanto al tercero que si la sentencia recurrida declara al señor X. X. incurso en la causa primera del artículo tercero de la ley de Divorcio, es notorio que atendida su naturaleza subjetiva los hechos determinantes de la misma, que con acierto aprecia la Sala sentenciadora con arreglo a su racional criterio, sólo pudieron producirse por deliberada voluntad del recurrente que los ejecutó y, por tanto, al declararle culpable de aquélla la sentencia impugnada procedió en justicia lejos de ser notoriamente injusta en este particular y debe desestimarse también el motivo tercero del recurso.

---

## Competencia

### Pago de pesetas por letra de cambio transferida.

Sentencia de 26 de junio de 1933

Juzgados municipales de Valencia y Barcelona.

Ponente: Magistrado señor Fernández de Quirós.

### DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que conforme a la regla primera del artículo sesenta y dos de la ley de Enjuiciamiento Civil, y según tiene declarado reiteradamente este Supremo Tribunal, cuando del ejercicio de acciones personales se trate y no se encuentre claramente determinado el lugar del cumplimiento de la obligación, bien por la naturaleza de la misma, bien por la ley o por pacto expreso o sumisión de las partes, la competencia radica en el Juez del domicilio del demandado si éste niega la obligación que se reclama y no existe principio de prueba en contrario.

CONSIDERANDO: Que la anterior doctrina tiene perfecta aplicación al presente caso puesto que no existe lugar de cumplimiento de la obligación, no hay sumisión expresa ni tácita y por el demandado se niega en absoluto haber mantenido relaciones comerciales con Textil S. A. y con el actor, como cesionario de aquella, y como en contrario sólo se presenta una letra de cambio, sin aceptación y protestada, una copia de factura sin autorizar y una carta del demandado

negando la obligación que no constituye principio de prueba es visto que el conocimiento de este asunto corresponde al Juez municipal del distrito del Mercado de Valencia domicilio del demandado.

## Divorcio

### Suspensión de efectos civiles de la ejecutoria.

Sentencia de 26 de junio de 1933

HA LUGAR

Motivos: Arts. 359 E. C., 1.251 y 68 C. C.; Cuarto del Decreto 3 noviembre 1931. Reglas 3.ª y 4.ª transitorias Ley del divorcio.

Barcelona.—Letrado: don Luis San Martín.

Procurador: señor Menéndez.

Ponente: Magistrado señor Puebla.

### DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que el esencial motivo que contiene el recurso interpuesto por doña N. N., contra el auto fecha 12 de mayo de 1932 de la Audiencia de Barcelona que mantiene en la forma que determina la suspensión de los efectos de la sentencia ejecutoria recaída en el juicio de divorcio seguido ante el Tribunal eclesiástico por dicha señora contra su esposo don X. X., mientras el litigante a cuyo favor fué pronunciada la sentencia no obtenga de los Tribunales ordinarios el reconocimiento de su derecho al divorcio, se refiere a la infracción en aquel del artículo cuarto del Decreto de 3 de noviembre de 1931 aplicado por la Sala, en cuanto al alcance de la suspensión que en su párrafo primero dispone respecto de las sentencias de los Tribunales eclesiásticos dictadas con anterioridad al día 14 de abril de 1931 que en su segundo párrafo se expresa.

CONSIDERANDO: respecto del indicado problema planteado en el motivo 3.º del recurso que están conformes los cónyuges doña N. N. y don X. X. en que el indicado juicio de divorcio ante el Tribunal eclesiástico de la Diócesis de Barcelona terminó por sentencia de 28 de abril de 1930 que fué firme y ejecutoria, en ejecución de la cual y por no haber ofrecido el señor X. X. dentro del plazo concedido caución suficiente para la reunión conyugal el Vicario general de aquella Dióce

sis en 26 de junio de 1931 concedió a doña N. N. por tiempo indefinido la separación *quo ad thorum, mensam et habitationem* de su esposo, y como en el presente caso se trata de un matrimonio católico queda fuera de toda duda atendida la fecha de la sentencia ejecutoria que conforme a lo dispuesto en el artículo ochenta del Código Civil el Tribunal eclesiástico fué el único competente para el fallo del juicio de divorcio promovido por doña N. N. y para declarar su firmeza por lo que, instada por ella la ejecución del mismo en la parte relativa a sus efectos civiles y acreditados dichos extremos por el testimonio literal que presentó, ello fué suficiente para que el Juzgado del antiguo distrito del Sur de Barcelona acordase a los fines de los artículos sesenta y siete, setenta y tres y ochenta y dos del Código Civil en providencia de 14 de julio de 1931 que quedó firme, el requerimiento al señor X. X. para que no molestase a su esposa, bajo apercibimiento de desobediencia al Juzgado en otro caso, y que se expidiese carta-orden al Juzgado municipal del distrito de La Lonja para la consignación de la oportuna nota marginal en el acta de matrimonio de los referidos consortes.

CONSIDERANDO: Que las disposiciones del Gobierno contenidas en el Decreto del Ministerio de Justicia de 3 de noviembre de 1931, cuya vigencia quedó en suspenso al siguiente mes, no podían abrogar los preceptos legales antes citados del Código Civil, ni prevalecer frente a ellos conforme a lo dispuesto en su artículo quinto por lo que, aunque se deje a un lado que dicho Decreto ministerial no podía tener efecto retroactivo, como el señor X. X. reconoce en el escrito de 14 de noviembre de 1931 con que acudió al Juzgado ni pidió en él la suspensión de los efectos civiles de la sentencia ejecutoria recaída en el juicio de divorcio seguido con su esposa ante el Tribunal eclesiástico, que el auto recurrido acordó, sin embargo, para poder entrar a resolver sobre las peticiones por dicho señor deducidas, al hacer aplicación en el auto recurrido la Audiencia de Barcelona del artículo cuarto de la indicada disposición ministerial a las pretensiones deducidas por don X. X. para acceder a las solicitudes de que se reintegrase su mujer al domicilio conyugal, contra la separación por tiempo indefinido decretada por el Tribunal eclesiástico y lo dispuesto en el artículo setenta y tres del Código Civil como primer efecto de la sentencia firme de divorcio, y de que cesase el depósito de su esposa, cuando ordenada por el Juzgado la ejecución de aquella en cuanto a sus efectos civiles en su providencia firme de 14 de julio de 1931 había cesado ya necesariamente el depósito de doña N. N. constituido durante la sustanciación del juicio de divorcio puesto que carecía de razón de ser, es indudable que infringió el citado artículo cuarto del Decreto de 3 de noviembre de 1931 el auto recurrido por haberlo aplicado in-

debidamente a las solicitudes promovidas por el señor X. X. cuya decisión sólo podía regirse conforme a las prescripciones del Código Civil vigente, como lo acredita el que al prescindir de ellas la referida Audiencia vino a destruir y a anular los efectos de la situación de derecho y de hecho creada entre los esposos por la providencia de 14 de julio de 1931 dictada con sujeción a las disposiciones del citado Código para ejecutar una sentencia firme meses antes del Decreto de 3 de noviembre de 1931; por todo lo cual procede estimar el motivo tercero del recurso entablado por doña N. N., casando y anulando el auto recurrido, siendo innecesario en su virtud el examen de los demás motivos alegados.

**Divorcio.**

**Sentencia de 28 de junio de 1933**

HA LUGAR

Motivos: Causa tercera art. 57 de la Ley.

Madrid.—Letrados: don Francisco Romero Otazo y don Ricardo de la Cierva.

Procuradores: señores Hernández y Ortega.

Ponente: Magistrado señor de Paz.

**DOCTRINA**

**CONSIDERANDO:** Que promovido el presente recurso al amparo del número tercero del artículo cincuenta y siete de la ley de 2 de marzo de 1932 por estimar la recurrente que el Tribunal *a quo* ha apreciado con manifiesto error las pruebas practicadas en los autos al desestimar las causas de divorcio alegadas en reconvención primera, cuarta, quinta y séptima del artículo tercero de la Ley citada, y examinadas aquellas, no cabe, sino afirmar que la Audiencia no cometió injusticia notoria al desestimar las causas cuarta, quinta y séptima ya que el desamparo está reputado por la atención económica prestada por el esposo; el abandono contradicho por la alegación que la recurrente hizo de la causa duodécima que fué estimada en el fallo y no se impugna en este recurso; y los maltratos de palabra y obra porque la prueba practicada al efecto es inconcreta en cuanto a frases

y hechos constitutivos de la sevicia; pero, en cambio, si es obligado reconocer la realidad de la causa primera, pues además de los testimonios que así lo afirman, hay unida al juicio una certificación expedida por la Inspección General de la Guardia Civil, en la que se dice estar plenamente demostrado el público adulterio del esposo de la recurrente, la que aun conociéndolo no aparece que en ningún momento lo consintiera y menos lo facilitara; todo lo cual exige declarar la procedencia del recurso de revisión por el motivo alegado y decretar el divorcio por la causa primera del artículo tercero de la citada ley con la culpabilidad del esposo reconvenido.

## Divorcio.

Sentencia de 29 de junio de 1933.

NO HA LUGAR

Motivos: Causa tercera del art. 57 de la Ley.

Letrados: don Felipe Sánchez Román y don Luis Recasens.

Procuradores: señores Aicúa y Ortega.

Ponente: Magistrado señor Hernández.

## DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que declarado por la muy repetida y constante jurisprudencia de este Supremo Tribunal, que la injusticia notoria como causa de revisión en los pleitos de divorcio ha de ser palmaria evidenciando la disconformidad del fallo recurrido con las resultancias de los hechos acreditados en autos, o con la racional apreciación jurídica que de los mismos se derivó; sólo en los casos en que tal esencial discrepancia se advierta, será procedente estimar tal causa de revisión, que nunca podrá prosperar al amparo de un criterio particular opuesto al de la Sala sentenciadora, si no se patentiza el grave error por ésta padecido en los términos antes expresados.

CONSIDERANDO: Que el detenido examen del pleito acredita el acierto del Tribunal *a quo* que dando a las pruebas practicadas el valor que racional y legalmente merecen, ha desestimado la demanda de divorcio por no haberse probado sus fundamentos puesto que ni el abandono culpable a que se refiere la causa quinta del artículo tercero de la ley del concepto, ni la separación durante tres años, libremente

consentida a que se contrae la causa duodécima del mismo artículo, han logrado la debida comprobación ya que no puede concederse la significación que la primera integra a la no convivencia de los cónyuges, pero subviniendo el marido constante, periódica y normalmente a los gastos domésticos de la esposa e hijos que con ella habitan en casa alquilada por el mismo a su propio nombre; y en modo alguno ha de tenerse como separación libremente consentida la impuesta por especiales circunstancias que el Tribunal sentenciador justamente ha aprobado.

### Obligaciones y contratos

Sentencia de 30 de junio de 1933

NO HA LUGAR

Motivos: Arts. 1.248 C. C. 659 E. C.

Barcelona.—Letrado: don José Puig de Asprer.

Procurador: señor Rubira.

Ponente: Magistrado señor Fernández Orbeta.

#### DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que aparte de la improcedencia del recurso, toda vez que la Sala sentenciadora dictó su fallo de conformidad con una de las dos pretensiones que en forma alternativa, fijó, de un modo definitivo, el actor y recurrente en la súplica de su escrito de réplica; no sería tampoco de estimar, aunque no se diera tal circunstancia, el único motivo de casación que se aduce, y en el que se supone haberse incidido, por el Tribunal *a quo*, en error de derecho, con infracción de los artículos mil doscientos cuarenta y ocho del Código Civil y seiscientos cincuenta y nueve de la Ley de Enjuiciamiento Civil ya que el precepto exhortativo que encierra el primero de los artículos citados lo tuvo en cuenta el Tribunal *a quo* al no dar por existente un acta o contrato, que se pretende justificar por medio de testigos sin estar reconocido ni firmado por la parte demandada; y en cuanto al segundo, para que prosperase la tesis del recurrente, sería preciso según reiterada doctrina de este Tribunal, que se citase y determinase en el recurso, y no se hace en el que se somete a este Tribunal, la regla de sana crítica a que se hubiese faltado por el Tribunal de instancia con relación al punto concreto de la prueba testifical.

## Competencia

### Pago de primas de Seguro

**Sentencia de 30 de junio de 1933**

Juzgados municipales de Coria del Río y Gramanet.

Ponente: Magistrado señor Eernández de Quirós.

## DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que aunque en la póliza de seguro por virtud de la que se reclama al demandado el pago de las primas vencidas, se establece, que para resolver las cuestiones que se susciten entre las partes, con motivo de dicho contrato, se someten aquéllos y aceptan la jurisdicción de los Tribunales de Barcelona, es lo cierto que el demandante ha formulado su demanda verbal ante el Juzgado Municipal de Santa Coloma de Gramanet, que es municipio independiente del de Barcelona, y al que no se han sometido las partes.

CONSIDERANDO: Que por no existir pacto de sumisión expresa al aludido Juzgado, ni hallarse determinado el lugar en que debe cumplirse la obligación es competente para conocer de este litigio el Juez Municipal del domicilio del demandado conforme a lo prevenido en el número primero del artículo sesenta y dos de la ley de Enjuiciamiento Civil.

## Cuentas municipales

**Sentencia de 30 de junio de 1933**

NO HA LUGAR

Motivos: Arts. 51, E. C. 596, 1.113, 1.100, 1.108, 1.109, C. C. 114, L. M. 2, 10, 1.877, 1.216, 1.218, C. C.

Burgos.—Letrado: don José Illana.

Procurador: señor López Mesas.

Ponente: Magistrado señor Hernández.



### DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que la potestad concedida por las leyes a los Jueces y Tribunales atribuyéndoles, con facultad exclusiva, la aplicación de aquellas en los juicios civiles y criminales, tiene su alcance y extensión claramente determinados acotando las materias a cuyo conocimiento llega su imperio sin que puedan ejercer más funciones que las antes expresadas y las demás que marcadamente se les señale en preceptos legislativos, y esto supuesto, se halla fuera de toda duda que no les es dable rebasar tales límites entrando a conocer de materias extrañas a su cometido como es la administrativa u otras que por mandato expreso legal se hallan atribuidas a autoridades o Tribunales de distinto orden.

CONSIDERANDO: Que si bien es cierto que la jurisdicción ordinaria es la única competente para conocer de los negocios civiles que se susciten en territorio español, entre españoles, entre extranjeros y entre españoles y extranjeros, según la ley procesal del concepto, evidente aparece la limitación de su potestad la materia civil por cuanto a esta sola se contrae la atribución que le confiere la citada ley sin que en forma alguna la autorice para extralimitarse de su esfera de acción invadiendo jurisdicciones extrañas que está obligado a respetar.

CONSIDERANDO: Que es de la exclusiva competencia de los Ayuntamientos la determinación, repartimiento, recaudación, inversión y cuenta de todos los arbitrios e impuestos necesarios para la realización de los servicios municipales, sin que a los Tribunales ordinarios incumba el conocimiento de esta materia en ninguno de sus trámites ni recursos, como tampoco en la ejecución de sus resoluciones o acuerdos reservada en todo caso a la administración, aun cuando de los fallos de los Tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa se trate, por lo cual y versando la reclamación a que se refiere este recurso sobre el examen y censura de las cuentas municipales correspondientes a varios ejercicios, es visto que se ventila una cuestión puramente administrativa y sea cualquiera el estado que alcance siempre corresponderá su conocimiento a la Administración, siendo en su consecuencia procedente desestimar el primer motivo del recurso ya que la Sala sentenciadora no ha infringido los preceptos legales ni la jurisprudencia invocados.

CONSIDERANDO: Que necesariamente ha de rechazarse el segundo en razón a que por partir de la competencia de la jurisdicción ordinaria para conocer del negocio que se ventila, hace supuesto de la cuestión y deduce las consecuencias que naturalmente se derivan de tan erróneo fundamento.

## Divorcio

Sentencia de 30 de junio de 1933

NO HA LUGAR

Motivos: Causa tercera, art. 57 de la Ley.

Pamplona.—Letrados don Eugenio Moreno y don José Herranz.

Procuradores: señores Zapata y Vañegil.

Ponente: Magistrado señor Fernández de Quirós.

## DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que este recurso interpuesto contra la sentencia dictada por el Tribunal competente, no se formalizó con los requisitos que implícitamente exige el artículo cincuenta y siete de la ley del Divorcio y que la jurisprudencia enseña, lo cual determina un vicio procesal que imposibilita el ejercicio de las facultades revisoras de esta Sala.

---

## Divorcio

Sentencia de 5 de julio de 1933

HA LUGAR

Motivos: Causa 3<sup>a</sup>, art. 57 de la Ley.

Barcelona.—Letrado: don Alfonso Orús.

Procurador: señor Moreno.

Ponente: Magistrado señor Hernández.

## DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que los malos tratamientos, causa de divorcio señalada como la séptima de las que enumera el artículo tercero de la Ley del concepto, han de hallarse plenamente probados e implicar una notoria gravedad que revele el peligro de la convivencia de los cónyuges y la alta conveniencia de no continuar unidos los que cla-

ramente han demostrado la irreducible enemiga que espiritualmente los tiene de hecho separados, por lo cual, y aún en el supuesto de hallarse probadas las divergencias conyugales, nunca pueden alcanzar en ciertos medios sociales tan considerable importancia sino han rebasado los límites de disputas más o menos violentas que no trascienden del domicilio ni requieren la intervención de la Autoridad como tampoco la asistencia facultativa por la levedad de los traumatismos que pudieran haberse producido.

CONSIDERANDO: Que del mismo modo ha de acreditarse la realidad de las injurias que se supongan inferidas, no bastando para su legal existencia la simple imputación sin precisarlas de modo concreto, determinando las frases o acciones en que consistan y la ocasión y circunstancias en que se profirieron o ejecutaron, y en su virtud no pueden estimarse cuando de tan esenciales requisitos carecen, máxime si tampoco han logrado la necesaria comprobación.

CONSIDERANDO: Que procede apreciar la causa tercera del artículo cincuenta y siete de la ley de Divorcio, no sólo cuando los hechos afirmados por el Tribunal de instancia no concuerdan con las resultancias procesales, sino también en los casos de notorio error en la apreciación jurídica que de los mismos se haga, y apareciendo en este caso la palmaria equivocación de la Sala sentenciadora al dar a los hechos probados una gravedad e importancia de las que en realidad carecen, ha incurrido en la invocada causa de revisión.

## Divorcio

Sentencia de 6 de julio de 1933

NO HA LUGAR

Motivos: Causas 1.<sup>a</sup> y 3.<sup>a</sup>, art. 57 de la Ley.

Oviedo.—Letrados: don Melquiades Alvarez y señor Alcalá del Olmo.

Procurador: señor de las Alas Pumariño.

Ponente: Magistrado señor Fernández Quirós.

### DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que el recurso de revisión formulado por el

esposo demandado se limitó in voce en el acto de la vista al de injusticia notoria, prescindiendo del de incompetencia de jurisdicción que también se había formalizado, por lo que esta sentencia atendiendo al principio de ser la justicia en lo civil rogada, ha de contraerse exclusivamente al primero, y a este respecto al decretar el Tribunal de instancia la disolución del vínculo, por estimar que las causas alegadas tanto en la demanda como en la reconvencción tan solo la primera del artículo tercero de la ley del divorcio por culpa del marido, no incurrió en error en la apreciación de la prueba ni en la aplicación del derecho, ya que examinados atentamente los autos no se advierten los motivos de impugnación que se alegan y que, en esencia consisten en una simple diferencia de criterio respecto al sustentado por la Sala, por todo lo cual procede desestimar el recurso.

## Divorcio

Sentencia de 6 de julio de 1933.

NO HA LUGAR

Motivos: Causa segunda y tercera del art. 57 de la Ley.

Pontevedra.—Letrado don Gerardo Abad Conde.

Procurador: señor Guinea.

Ponente: Magistrado señor Puebla.

## DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que por referirse exclusivamente los juicios que cualquiera de los cónyuges puede promover conforme a la ley de 2 de marzo de 1932 a las causas de separación o de divorcio que en ellos se establecen, y la sentencia que recaiga a estimar o no las oportunamente alegados por las partes, es notorio que, el recurso de revisión establecido en el artículo cincuenta y siete de la citada ley en tanto podrá interponerse por el actor y deberá admitirse en pleito de divorcio a cuya demanda se opuso el demandado en cuanto la sentencia en él pronunciada declara no haber lugar al mismo resolviendo congruentemente y de un modo definitivo acerca de lo solicitado por el demandante; y como la Audiencia de Pontevedra al conocer del juicio de divorcio entablado por doña Z. Z. contra su esposo

don X. X. en vez de resolver la cuestión planteada en los autos entre ambos consortes se desentendió de ella para declarar en su resolución la nulidad de todo lo actuado desde la interposición de la demanda, que ninguna de las partes personadas en la litis había pedido ni la ley de 2 de marzo de 1932 dispone, dejando así intacto y sin decidir el único problema sobre que se trabó la contienda, indudable es que puesto que la sentencia recurrida por doña Z. Z. no resuelve el pleito de divorcio por ella interesado ni tiene por tanto carácter de definitiva en los autos, tampoco puede ser su fallo objeto del recurso de revisión previsto en el artículo cincuenta y siete de la ley de Divorcio para el supuesto contrario, ni en su consecuencia, cabe resolver el promovido con arreglo a las causas segunda y tercera del indicado precepto por doña Z. Z., por faltar la materia que le es propia.

### Reivindicación de servidumbre.

Sentencia de 9 de julio de 1933

NO HÁ LUGAR

Motivos: Arts. 1.218, 532, 537, 540 y 535 C. C.

Valencia.—Letrados: don Felipe Sánchez Román y don Angel Ossorio.

Procuradores: señores Correa y de Pablo.

Ponente: Magistrado señor Ballesteros.

#### DOCTRINA

CONSIDERANDO: Que la cuestión planteada por la demandada y mantenida en el presente recurso se concreta a determinar si a la casa número setenta y dos de la calle de Pi y Margall, de Valencia, perteneciente a los herederos de don Leopoldo Risueño, corresponde servidumbre de lucés y vistas sobre el solar, hoy teatro, de la propiedad del demandado don Miguel Sancho Rausell; apoyando sustancialmente el actor su derecho en dos títulos: uno, la escritura otorgada en 1.º de julio de 1927 por los consortes doña Elena Bigné y don Adolfo Royo, don Amadeo Mortes Lerma y don Leopoldo Risueño; y el otro, la prescripción.

CONSIDERANDO: Que el Tribunal de instancia estima que en

ninguna de las distintas cláusulas de la escritura referida consta que los cónyuges doña Elena Bigné, y don Adolfo Royo, causantes del señor Sancho, reconocieron expresa ni tácitamente servidumbre de luces y vistas a favor del señor Risueño, por lo cual a nada conducen las referencias que de aquella se hacen en la escritura de compra del solar del señor Sancho, de 10 de mayo de 1929; y que a idéntica conclusión se llega del estudio de la certificación del Registro de la propiedad acreditativa de que la casa del señor Risueño no tiene, como predio dominante, derecho de servidumbre sobre la finca o solar adquirido por el señor Sancho y de que ésta no se halla gravada con servidumbre alguna en beneficio de la casa número setenta y dos de referencia; y contra esa apreciación de la Sala sentenciadora no puede prosperar la personal del recurrente, que no señala otros documentos o actos auténticos que demuestren la equivocación evidente del juzgador, ya que los invocados en el recurso son los mismos tenidos en cuenta en la sentencia; y la confesión del demandado no puede tener la trascendencia que pretende el recurrente desde el momento que niega la existencia de la servidumbre, como tampoco tiene importancia para estos efectos el que en la descripción de la finca de los herederos del señor Risueño figure con *terrado* porque esto no implica la existencia de servidumbre; por todo lo cual resulta que, no desprendiéndose de los expresados documentos y actos la prueba de la servidumbre, la Sala sentenciadora no ha incurrido en los errores de hecho y de derecho ni en la infracción de los artículos mil doscientos diez y ocho y mil doscientos treinta y dos del Código Civil, como se supone por el primer motivo del recurso, que procede desestimar.

CONSIDERANDO: Que es también apreciación de la Sala sentenciadora que la servidumbre pretendida sería, conforme a lo dispuesto por el artículo quinientos treinta y tres del Código mencionado, negativa, ya que puede limitar el derecho de propiedad del dueño del predio sirviente en cuanto coarte a éste su facultad de edificar, impidiendo el acceso de luz al predio dominante, y no es aparente, porque no existen huecos, balcones, ventanas, galerías y voladizos que la hicieran patente, no confirmándole este carácter el hecho de que en los terrados se tendiera ropa, se colocaran celosías al aire sin encuadrar, hubiera flores o pudieran pasearse por los mismos distinguiendo espacios más o menos elevados: todos ellos puntos de hecho, de la competencia del Tribunal *a quo*, que no han sido impugnados del modo dispuesto por el número séptimo del artículo mil seiscientos noventa y dos de la ley de Enjuiciamiento Civil, y en consecuencia no puede admitirse que la servidumbre de referencia haya sido adquirida por prescripción, imponiéndose la desestimación de los dos primeros motivos del recurso, al no haberse violado en la sentencia

recurrida los artículos quinientos treinta y dos, quinientos treinta y siete, quinientos cuarenta y quinientos treinta y cinco del Código Civil.

CONSIDERANDO: Que no se han infringido por la Sala sentenciadora los artículos trescientos cuarenta y ocho, trescientos cuarenta y nueve y quinientos ochenta y cinco del Código antes citado ni el trescientos cincuenta y nueve de la ley de Enjuiciamiento Civil, según se denuncia por el motivo tercero del recurso, porque, no estimada la existencia de la servidumbre que el demandante pretende, es claro que el señor Sancho a nadie perjudicó al usar de su derecho de levantar la pared en cuestión, como dueño que era de la misma: ni la Sala ha incurrido en incongruencia al estimar que la declaración pedida por el demandante respecto a que sobre su finca no pesa servidumbre a favor ni en beneficio de la que fué de don Leopoldo Risueño va de modo implícito reconocida al no acceder a la demanda, puesto que tenga o no tenga la petición forma reconventional es lo cierto que la Sala la resuelve en la forma que cree procedente, resultando también improcedente este motivo y dando con ello lugar a la desestimación del recurso.





legales, porque al hacerla se olvida que esa posesión judicial que se concede sin conocimiento de tercero a quien pueda afectar ni puede perjudicarlo, ni éste pierde su derecho para oponerse si no ha transcurrido el año a que hace referencia el artículo mil seiscientos cincuenta y tres de la ley de Enjuiciamiento civil; y así lo dice la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de febrero de 1905.

CONSIDERANDO: Que esto establecido como el demandado se opuso a la entrega en el acto de la diligencia de posesión judicial, y se ha opuesto dos veces después en este procedimiento, demostrando de modo evidente que se hallaba en la posesión ininterrumpida de más de un año y día cuando se pretendió desposeerle por una diligencia de posesión judicial concedida en vía voluntaria y sin haber sido él parte en el expediente, es incontestable, que ni el actor había consolidado la posesión que alegó tener, ni consiguientemente pudo ser desposeído, por lo que estando la acción ejercitada huérfana de aquellos dos requisitos que ineludiblemente exige el artículo mil seiscientos cincuenta y dos de la Ley Rituaria, para que el interdicto prospere, el presente debe ser denegado.

CONSIDERANDO: Que al denegarse el interdicto, por precepto imperativo legal procede imponer las costas de la primera instancia a la actora más no así las de la segunda por cuanto vino a ella en calidad de apelada y al amparo de una resolución que la era favorable.

\*\*\*

En el pueblo de Curiel poseía don Hipólito Mínguez Aguado una finca sobre la que don Mariano Mínguez Angulo realizó actos de perturbación y despojo que dieron lugar a que en el Juzgado de Peñafiel interpusiera el primero contra el segundo interdicto de retener y cobrar. El Juzgado, después de la información previa, no admitió a trámite el interdicto, dando lugar a que el demandante recurriese en apelación ante la Sala de lo Civil, que revocó el auto apelado y mandó tramitar el interdicto. En el ínterin, vendió el demandante don Hipólito la finca, cuya circunstancia, entre otras, se insinuó más bien en la prueba que en la comparecencia. El Juzgado no acogió el interdicto por estimar que faltaba la posesión en el actor, y, por tanto, que no existía perturbación ni despojo; pero apelada esta sentencia, después de informar como apelante el Letrado señor Monsalve frente al Abogado señor Arias, la Sala de lo Civil de esta Audiencia, bajo la Ponencia del ilustre Magistrado don Vicente Marín, la revoca por la suya de 1.º de julio actual, sentando de acuerdo con lo sustentado por el señor Monsalve, la siguiente interesantísima doctrina:

CONSIDERANDO: Que instituido el interdicto de retener o recobrar para el fin transitorio de mantener en la posesión a quien en ella hubiere sido perturbado o de reintegrar en la misma al que de ella hubiera sido despojado, es claro que su procedencia depende tan sólo de que concurren los dos requisitos exigidos por el artículo mil seiscientos cincuenta y dos de la Ley procesal civil, esto es, de que se justifique por el actor el hecho de la posesión o tenencia de la cosa, así como el acto o actos atentatorios a dicha posesión.

CONSIDERANDO: Que si ya esta Sala, resolviendo la apelación del

auto de 7 de junio del año último, estimó, aunque a los solos efectos de proceder conforme al artículo mil seiscientos cincuenta y cuatro de dicha Ley, que la información previa había justificado cumplidamente ambos extremos, lejos de modificar ese criterio, por el resultado de las pruebas practicadas en el juicio, se ve hoy forzada a sostenerlo ya que por el dicho veraz y coincidente de los varios testigos que habían depuesto en aquél trámite y que posteriormente lo hicieron trabada ya la contienda judicial, quedó acreditado sin género alguno de duda que don Hipólito Mínguez poseía quieta y pacíficamente, con excepción de un pequeño trozo de tres metros cuadrados, el corral a que se refiere la demanda, en los primeros días de febrero de 1932, o sea en las fechas en que el demandado le privó de la entrada que utilizaba para sus ganados por el lindero del Mediodía reconstruyendo la pared que lo separa de la calle de las Bodegas, a la vez que realizó actos perturbatorios consistentes en reconstruir parte de la tapia del lindero Poniente de dicho corral.

CONSIDERANDO: Que aunque la oposición a la demanda se funda tan sólo en la alegación vaga e inconcreta de ser inveraces los hechos que le sirven de base, sin que se formule específicamente ninguna excepción, como la prueba documental y testifical articulada por don Mariano Mínguez tiende a justificar que el actor no se hallaba en la posesión del corral litigioso por haberlo vendido juntamente con la casa a Luis Granados en el mes de octubre último, el único problema que se ofrece consiste en decidir *si ese hecho posterior de la enajenación*, caso de tener realidad, puede o no enervar la acción interdictal planteada.

CONSIDERANDO: Que para su ejercicio la ley sólo exige que el demandante se halle en posesión de la cosa *en el momento de serle inferido el ataque*, y así se deduce de los términos claros de los artículos mil seiscientos cincuenta y uno y siguientes de la de Enjuiciamiento Civil, y como quiera que don Hipólito Mínguez poseía quieta y pacíficamente el corral en cuestión cuando el demandado realizó actos perturbatorios y de despojo es obvio que pudo dirigir contra él el presente interdicto cuyo éxito no depende de la ulterior modificación de ese estado posesorio, sino del existente al promoverse la demanda, y, por ello, nada importa que ocho meses después saliera la finca de su patrimonio, pues aun admitiendo que en octubre la enajenara a Luis Granados, ello sería decisivo si hubiera de atenerse al instante de pronunciarse sentencia, pero como hay que situar los hechos en la fecha de la promoción de esta litis, es indudable que la acción debe prosperar tanto por la legitimidad de su origen como por la obligación que al vendedor incumbe en orden al saneamiento de la cosa, circunstancia que, por sí sola, implicaría la necesidad de reconocerle las acciones que tuviera con relación a ella, para efectuar su entrega con arreglo a lo preceptuado en el artículo mil cuatrocientos sesenta y dos del Código Civil.

CONSIDERANDO: Que conforme a lo dispuesto en el artículo mil seiscientos cincuenta y ocho de la Ley Procesal, es preceptiva la imposición de las costas de primera instancia al demandado, sin que haya méritos para condenarle en las de la alzada a la que vino contra su voluntad y amparado en una resolución que le era favorable.



## Procuradores Suscriptos a esta Revista

### BILBAO

- D. Benito Diaz Sarabia, Plaza Nueva, 11  
» José Pérez Salazar, Estación 5  
» Eulogio Urrejola, Volantín, 3  
» Isafas Vidarte, Victor, 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  
» Serafín 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  
» D. Manuel Galán Sánchez  
» D. Germán Díaz Bruno

### SAN SEBASTIÁN

- D. Vicente Hernández, Príncipe, 23

### SANTANDER

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

### TAFALLA (Navarra)

- D. Diosdado Dominguez 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.<sup>a</sup> Stampa y Ferrer, M.<sup>a</sup> Molina, 5  
» Pedro Vicente González, Montero Calvo, 52  
» Luis Calvo Salces, Muro, L R  
» Anselmo Miguel Urbano, M.<sup>a</sup> 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

- Villalpardo.—D. Marcial López Alonso

- Toro.—D. Emilio Bedate  
» Eduardo Cerrato

---

# José M.<sup>a</sup> Stampa Ferrer

PROCURADOR

María Molina, 5 - Valladolid - Teléfono 1.348

---

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