

Jurisprudencia del Tribunal Supremo

SENTENCIA DE 3 DE ENERO DE 1945.—*Derecho foral y régimen abintestato; retroactividad de las leyes.*

Es aplicable en las regiones forales el orden de suceder establecido para los intestados por el Código civil, porque las especialidades de aquéllas quedaron sin vigor al promulgarse la Ley de 16 de mayo de 1835, de general aplicación en todo el Reino, y por ello, incorporada al ordenamiento común y sometida a las modificaciones que al unificarse el mismo por el Código civil fuesen introducidas en el régimen sucesorio (1).

La Ley de 8 de septiembre de 1939 no se limitó a derogar el régimen jurídico especial de Cataluña, sino tuvo, de manera precisa e inequívoca, manifiesta significación retroactiva.

SENTENCIA DE 27 DE ENERO DE 1945.—*Acumulación de autos.*

Se da en el caso de autos la causa de acumulación contemplada en el número 3.^º del artículo 162 L. E. C., porque ambos juicios son ejecutivos, instados entre las mismas partes, con base en letras de cambio de iguales características, de fechas de creación y vencimiento y de librador, aceptante y tenedor. Puede pedir la acumulación con eficacia el litigante que antes se haya sometido al Juez del que con posterioridad pretenda que quede susstraído el conocimiento del asunto para que entienda del mismo otro ante el que se sigan autos a los que aquél sea acumulable.

SENTENCIA DE 10 DE MARZO DE 1945.—*Artículo 1.524 del Código civil, artículo 1.618 de la Ley de Enjuiciamiento civil.*

El derecho a retraer una finca puede ejercerse en el plazo prescrito de nueve días mediante la celebración del acto de conciliación (2), con tal que en el indicado plazo se consigne asimismo el precio de la compra.

(1) Las Sentencias del 24 de mayo y 14 de junio, ambas de 1945, incluyen, en el orden de suceder abintestato, el artículo 811 del Código civil, declarándole, por consiguiente, aplicable en Cataluña.

(2) Según Sentencia de 7 de junio de 1945, basta pedirlo dentro del plazo, aunque el acto se celebre fuera del mismo.

SENTENCIA DE 27 DE MARZO DE 1945.—*Seguro contra motín, etc.*

La Sociedad aseguradora, en un contrato perfeccionado poco antes del estallamiento de la guerra civil española, promete indemnizar a la Sociedad asegurada las pérdidas materiales que sufriera en su fábrica y maquinaria en Blanes a consecuencia de incendio, saqueo y destrucción o deterioro, producido todo ello por motín o tumulto popular, así como los que se causaran por las medidas que se tomasen para la defensa y represión, concertándose, como condición particular aclaratoria, que quedaban comprendidos en el seguro los daños materiales que se produjeran en los objetos asegurados «por revolución, insurrección, rebelión, usurpación de poder militar o civil, bombardeo, caída de proyectiles de toda clase, destrucción, saqueo, pillaje, incendio y robo, siempre que todo ello fuere producido por motín o tumulto popular, con inclusión de los daños que se produjeren por las medidas para la defensa y represión». Vigente esta póliza, un bombardeo realizado por la aviación nacional causó en las edificaciones y maquinarias los daños que han sido objeto de reclamación en el pleito. El Tribunal Supremo rechaza el recurso interpuesto por la Sociedad aseguradora contra la sentencia condenatoria de instancia, por estimar los daños asegurados.

SENTENCIA DE 6 DE ABRIL DE 1945.—*Propiedad industrial; prelación en caso de doble inscripción.*

Es indudable que por virtud de la inscripción en el Registro de la Propiedad Industrial de la marca «Coñac Vencedor» adquirió el demandante y recurrente Bernabeu, mediante el transcurso de tres años, la citada marca, cuyo dominio se había consolidado en 1934, cuando se inscribió la marca «Brandy Vencedor» por los demandados y recurridos Palomino y Vergara, conforme al artículo 14 del Estatuto de Propiedad Industrial; y por eso la cuestión a resolver consiste en determinar cuál de las dos marcas ha de prevalecer, atendido que ambas se hallan inscritas en el citado Registro, puesto que no existe prescripción legal que de modo expreso establezca reglas sobre la prelación en caso de doble inscripción. Si se tiene en cuenta que ni por el hecho de la nueva inscripción ni por el transcurso de los tres años siguientes a la de la segunda marca hay norma que establezca la prioridad de ésta, y de otra parte, que el artículo 129 del Estatuto reconoce al que inscribe una marca en el Registro el derecho a su explotación por veinte años, y finalmente que todas las prescripciones legales en materia similar sancionan el mejor derecho del poseedor más antiguo (art. 445 del Código civil, por ejemplo; legislación hipotecaria), es obligado estimar la prioridad de la inscripción más antigua. Esta conclusión sigue en pie, aun cuando es cierto que el artículo 11º del Estatuto de la Propiedad Industrial establece que la Ley no crea dicha propiedad, sino que se limita a reconocerla, armonizando este precepto con el artículo 14, que otorga al que ha registrado una marca una presunción de posesión que se convierte en propiedad por el transcurso de tres años, sin que se haya producido perturbación en la misma, puesto que no es posible admitir que el derecho de propiedad establecido en esta forma puede ser enervado por la prueba testifical practicada en un juicio declarativo por virtud del cual se establezca que con notable anterioridad a la fecha en

que dicha propiedad fué consolidada era propietario de la marca una tercera persona, porque de admitirse esta conclusión el artículo 14 resultaría prácticamente inoperante, y con él el Registro de la Propiedad Industrial, resultado tanto más violento si se tiene presente que las marcas se anuncian por un plazo determinado en el «Boletín Oficial del Registro» precisamente para que aquellos a quienes la marca en cuestión pueda perjudicar se opongan a su concesión dentro del expediente.

SENTENCIA DE 27 DE ABRIL DE 1945.—*Recuperación de empresas; «negotiorum gestio»; liberación del deudor mediante pago en la cuenta corriente del acreedor.*

Antecedentes: a) El 18 de julio de 1936 era en deber el comerciante A. P. a la Sociedad mercantil «Hijos de L.», por compra de madera, la suma de 92.971 pesetas, representada por letras de cambio aceptadas, con vencimiento escalonado entre el 11 de agosto y el 26 de septiembre de dicho año, guardadas por la referida Sociedad en una caja de caudales que tenía en sus oficinas. b) Tanto el negocio mercantil A. P. como la Sociedad «Hijos de L.» fueron incautados y regidos en esta capital por Comités de Empresa durante la guerra civil, quedando desposeídos de ellos sus legítimos dueños. c) En 18 de febrero de 1939 el Comité A. P. ingresó en la cuenta corriente bancaria de los «Hijos de L.», en el Banco de España, como pago de las aludidas letras de cambio, la suma de 93.000 pesetas, y el Comité «Hijos de L.» entregó al de A. P. las cambiales de referencia, violentamente extraídas por aquél de la caja de caudales. d) Liberado Madrid recuperó su negocio comercial la Sociedad «Hijos de L.» y se reintegró en la posesión de su cuenta corriente en el Banco de España, aunque, al conocer el ingreso en ella de las 93.000 pesetas, dirigió una carta al Banco solicitando la anulación del correspondiente asiento de abono en cuenta. e) En este pleito pide la Sociedad «Hijos de L.» la declaración fundamental de que la deuda contraída por A. P. no se ha extinguido con el ingreso de la cuenta corriente.

El Decreto de 15 de junio de 1939, ratificado por el artículo 9.^º de la Ley de 7 de diciembre del mismo año, sobre recuperación de empresas, dispuso, en los artículos 5.^º y 6.^º, que el retorno de los legítimos dueños a su negocio significaría que la cuenta corriente de la Empresa colectivizada o intervenida se habría de reputar mera continuación de la que en 18 de julio de 1936 tuviera el verdadero propietario; y, según ha dicho esta Sala en sentencias de 23 de diciembre de 1942 y 20 de mayo de 1944, verificada la recuperación no es lícito considerar aisladamente cada una de las operaciones realizadas durante el período de incautación de la Empresa, al efecto, no consentido por la más elemental equidad, de que el titular legítimo de la misma rehusara las que le fueran perjudiciales y acepte las de resultado beneficioso. A la misma conclusión se podría llegar por la vía de la gestión de negocios ajenos, porque, habiéndose aprovechado la Sociedad «Hijos de L.» de las ventajas que le ofrecían los saldos favorables de su cuenta corriente, viene vinculada por los desfavorables de su cuenta corriente, según dispone el artículo 1.893 del Código civil, sin que pueda decirse, como afirma la sentencia recuperada, que no hubo provecho para aquella Sociedad con el ingreso de pesetas «nominales carentes de todo valor dinarario», puesto que ni es exacto que aun después de la liberación careciese en absoluto de valor el dinero

ingresado en cuenta corriente durante la dominación roja, ni es ajustado a derecho el criterio de graduar las ventajas con utilidad de la gestión atendiendo a su resultado final, en momento posterior al en que tuvo efecto el ingreso en la cuenta corriente cuando, terminada la guerra, se dictaron disposiciones sobre desvalorización de moneda roja, ya que se ha de atender a la utilidad inicial («utiliter coeptum»).

Tampoco es admisible la tesis de la sentencia recurrida en cuanto estima que el ingreso en la cuenta corriente del acreedor no es medio adecuado para realizar el pago de deuda dineraria, porque no está demostrado que el uso mercantil consagra su validez, ni puede entenderse que el Banco se halle autorizado por el acreedor para recibir la prestación, y ante estas afirmaciones tan rotundas hay precisión de decir: 1.) Es notorio el hecho de que diariamente se efectúan infinidad de ingresos directos o indirectos en cuenta corriente por deudores del titular de la cuenta con la finalidad de extinguir deudas dinerarias, y por razón de la notoriedad del hecho no es necesario probarlo. 2.) El mecanismo de la cuenta corriente permite poner a disposición de su titular un crédito por el causante de lo ingresado, que viene a incrementar su patrimonio en términos similares y a veces más cómodos que el de la entrega al propio acreedor, y, por lo tanto, bien puede sustentarse la tesis contraria de la que se arguye por el Tribunal «a quo» y declarar que el ingreso en cuenta corriente cumple el requisito exigido por el artículo 1.162 del Código civil, y constituye una de las múltiples formas de pago que pueden utilizarse con fines extintivos de la obligación, siempre que el acreedor no lo rehuse justificadamente por carecer de las condiciones legales del pago en razón del objeto, lugar y tiempo de la prestación dineraria, exigidos por los artículos 1.166, 1.169, 1.170 y 1.171 del mismo Código, entendiéndose que a falta de repudiación expresa, el silencio, tal como se precisan sus efectos en la sentencia de 24 de noviembre de 1943, puede significar tácita aceptación del ingreso como forma eficaz del pago.

SENTENCIA DE 4 DE MAYO DE 1945.—Confesión; su divisibilidad y su valor probatorio.

Si bien es verdad, de una parte, que en la confesión a que se alude, el demandado, al ser preguntado sobre la certeza de su promesa de abonar en su caso dicha diferencia, contestó que la pregunta «es cierta y abonó la diferencia con el aumento que hubo en el segundo contrato, en el que excluyeron todas las mejoras que pudiese haber en toda la obra en general»; y, de otro lado, que la Sala no habla de esa confesión, limitándose a rechazar el supuesto convenio verbal por insuficiencia de la prueba testifical que acerca del mismo se practicó y no ser probable su realidad, es, de todos modos, indudable que el motivo de que se trata no puede prosperar: a) Porque, aun cuando en la doctrina científica haya suscitado dudas y controversias la divisibilidad de la llamada confesión compleja y puede admitirse, en principio, la aplicación de la divisibilidad, conforme a lo que dispone el artículo 1.233 de nuestro Código civil, cuando la confesión abrace hechos diferentes e inconexos, no es tan clara la aplicación de dicho principio cuando la conexión de los hechos sea íntima y evidente, cual ocurre en el caso actual, al haber añadido el confesante al hecho originario sobre que versaba su declaración, un supuesto diverso, pero íntimamente relacionado con el primero, que im-

plica la extinción de la obligación por novación y subsiguiente pago, lo que hace que, en realidad, se niegue la existencia actual del crédito reclamado por el actor y no pueda éste fraccionar la confesión «a su puro arbitrio», sin perjuicio de que pudiera haberla dividido licitamente utilizando la vía que deja abierta el sentido del propio artículo 1.233, o sea la de la impugnación adecuada — basada en la resultancia de otros medios probatorios — de las aseveraciones que acerca de los supuestos hechos extintivos de la obligación formuló el deudor confesante; y b) Porque, en último término, la jurisprudencia de esta Sala se orienta en el sentido de no dar, en términos generales, a la prueba de confesión un valor superior al de los demás medios probatorios que impida al Juez realizar una apreciación conjunta de todos ellos.

SENTENCIA DE 16 DE MAYO DE 1945.—*Acción mixta; acción declarativa negativa.*

La antigua y muy inconsistente teoría de las acciones mixtas, casi del todo abandonada en la moderna doctrina científica, no puede facilitar en el campo actual ningún argumento decisivo en pro de la preferente competencia del Juzgado de Jaén, si se tiene en cuenta: 1.) Que ni cabría dar entrada a dicha teoría en el sentido que dió a la misma el Derecho justiniano, reservándola para las acciones divisorias, ni tampoco podría recibir aplicación útil en el sentido que algunas veces le ha dado la jurisprudencia reciente de esta Sala, refiriendo las supuestas acciones mixtas a los casos de acumulación procesal de acciones personales y reales, toda vez que en tal hipótesis ha de determinarse la competencia con arreglo a la que se reputa como acción principal, o sea la que sirve de base y fundamento a las demás (sentencias, entre otras, de 7 de diciembre de 1940, 2 de julio de 1941 y 8 de julio de 1942). 2.) Que en la demanda de estos autos es básica la acción de nulidad de la escritura de reconocimiento de préstamo y constitución de hipoteca, acción en torno a la cual se ejercitan todas las otras que o tienen carácter subsidiario, como la de extinción de la obligación garantizada por la hipoteca y consiguiente cancelación del gravamen, o mero carácter secundario, como las de otorgamiento de escritura de compraventa e indemnización de perjuicios. 3.) Que las acciones de nulidad radical de los negocios jurídicos, aun cuando por su carácter de acciones meramente declarativas de tipo negativo, se consideren no expresamente aludidas por las reglas que a la competencia territorial dedica la Ley de Enjuiciamiento Civil, han sido equiparadas por la jurisprudencia de esta Sala, para los efectos de la determinación de la competencia, a las acciones personales.

SENTENCIA DE 24 DE MAYO DE 1945.—*Adquisición gratuita u onerosa de bienes reservables; procedimiento para tramitar la pretensión de constituir una hipoteca legal.*

El motivo del recurso sostiene que los bienes fueron adquiridos por la reservista a título oneroso y en el curso de una transacción. Pero es patente que al hacer uso su «auctor» de la facultad concedida por la Novela cuarta, capítulo III de Justiniano, dando en pago bienes inmuebles de su pertenencia, no mediaba la menor incertidumbre ni en cuanto al que correspondía a la mencionada persona el deber de pagar entregando las fincas, ni puede entenderse, por tanto, que ejercitando cada una de las interesadas personas sus

respectivos derechos se hicieron reciprocas concesiones al celebrar el acto conciliatorio y otorgar más tarde la escritura; de donde se sigue que no es exacto haya existido la invocada transacción; esto aparte de que, como ya declaró la sentencia de esta Sala de 8 de noviembre de 1894—recaída en cuestión bajo cierto aspecto análoga a la actual—no es la escritura de transacción la que da carácter al título por virtud del que adquirió el descendiente los bienes, sino la materia objeto de tal transacción, o sean los derechos hereditarios que implican un título gratuito.

Aparece clara la existencia de dos procedimientos judiciales para pedir la constitución de una hipoteca legal en garantía de bienes reservables: uno, de jurisdicción voluntaria, especialmente establecido para el supuesto de que sea el propio reservista quien promueva la tramitación del expediente, y al que se refieren los artículos 191 a 199, ambos inclusive, de la Ley Hipotecaria; otro, para la constitución a instancia de parte de cualquiera de las hipotecas legales que se inicia a solicitud del que se considera con derecho a exigirla, procedimiento este que tiene carácter contencioso y debe ajustarse a los trámites del artículo 165 de mismo cuerpo legal, o sea, caso de no avenirse los interesados por cualquier motivo, a los trámites de los incidentes y no a los del juicio ordinario.

SENTENCIA DE 25 DE MAYO DE 1945.—Presentación de documentos en el juicio; valor probatorio de la fotocopia.

La actora tenía en su poder en el momento de formular la demanda el documento original en que basaba su acción y del que se limitó a presentar una fotocopia, por cierto no autorizada por testimonio notarial ni de autoridad alguna. El documento original ha sido presentado por la parte demandante en el momento de evacuar la misma el traslado de instrucción en la segunda instancia y sin solicitar el recibimiento a prueba. Si bien en torno a la fotocopia presentada se practicó en el período de prueba en primera instancia la de cotejo de firmas, estima y declara la sentencia recurrida que no consta la autenticidad del documento de referencia, y que el hecho de que la fotografía acompañada con la demanda haya producido un informe pericial favorable, no es demostrativo de que el original le obtuviera igual ni que la fotocopia concuerde exactamente con dicho original, tan tardíamente traído a los autos.

Dadas estas bases es indeclinable la incficacia del motivo primero del recurso limitado a invocar la infracción, por violación del artículo 135 del Código civil, siendo así que la Sala no ha desconocido e inaplicado dicho precepto y ha fundado su fallo en razones de tipo procesal que no han sido combatidas —ni hubieran podido serlo— en un recurso de casación en el fondo, las cuales, por lo demás, han llevado al sentenciador a una solución —la de rechazar tanto la eficacia probatoria del documento fotográfico como la del documento original— que no aparece en pugna con la Ley, toda vez que, aunque se entendiese que el artículo 504 de la Ley de Enjuiciamiento Civil no excluye la posibilidad de presentar por fotocopia el documento en que la parte actora funde su derecho, siempre resultaría que el principio de prueba que la reproducción fotográfica lleva consigo ha de ser elevado durante el juicio a completa y satisfactoria probanza, mediante la demostración de la autenticidad del original y la fidelidad de la copia, siendo notorio que

la falta de esa adveración no puede ser suplida por la presentación tardía del documento original, cuando por el momento y trámite en que ésta se efectúa y por las circunstancias que la Sala sentenciadora tiene en cuenta en el presente caso, no era ya posible que ese documento se tomase en consideración en el presente caso y tuviese eficacia para legitimar — a través de diligencias de prueba que ya no cabía practicar o que, en todo caso, no se han practicado ni solicitado — el documento presentado inicialmente.

SENTENCIA DE 28 DE MAYO DE 1945.—Carácter jurídico de la suscripción de acciones.

La suscripción de acciones constituye un verdadero contrato, pues requiere coincidencia de voluntades, ofrecimiento y aceptación; y como la declaración de voluntad por parte del oferente ha de manifestarse de modo que inequívocamente revele el propósito de vínculos contractuales, con los correspondientes requisitos de consentimiento — con capacidad —, objeto y causa, y en forma tal que pueda quedar perfecto el contrato con la simple adhesión de la otra parte que debe manifestarla de ordinario autorizando el boletín de suscripción, es indiscutible que en el caso de este litigio no existió tal contrato, porque no concurrieron las expresadas circunstancias, pues, como con acierto afirma la resolución recurrida, el Consejo de Administración no llegó a fijar, según era indispensable, con arreglo a los Estatutos sociales, los términos de la suscripción, ni siquiera en extremo tan importante como el relativo al capital a desembolsar por las nuevas acciones que constituían a la Sociedad en la obligación de pagar intereses por su importe, y de aquí que tampoco llegara a anunciarse al público la suscripción y que los apoderados G. y O., que no se hallaban autorizados para intervenir en esta clase de asuntos, se limitasen a ingresar en la caja social las cantidades entregadas por el primero «para aplicarlas a la suscripción de acciones», no de momento, porque de ser así hubiesen intentado formalizar el adeudado documento de suscripción, sino en su día y a reserva de lo que acordase el Consejo de Administración, el cual, en ejercicio de sus facultades, no aceptó el ingreso con tal finalidad.

SENTENCIA DE 5 DE JUNIO DE 1945 (1).—Concepto de arras.

Inspirado el artículo 1.454 de nuestro Código civil en el 1.590 del Código francés, solamente se refiere al prever el supuesto de intervención de arras a uno de los fines que pueden perseguirse mediante su entrega: el de reservarse las partes un cierto «jus poenitendi», sin mencionar otros distintos que la jurisprudencia de esta Sala ha señalado en diversas sentencias, habiendo declarado a tales efectos la de 11 de octubre de 1927 que cuando el Tribunal de instancia estima fué entregada la cantidad a cuenta del precio, no es de aplicación el citado artículo 1.454, y estableciendo la de 8 de julio de 1933 que las arras pueden ser consideradas bien como prueba o señal de la intención de los contratantes de consumar el contrato, bien como signo de su perfección para no dar lugar al arrepentimiento, o bien como expresión de una cláusula penal encaminada a indemnizar el daño sufrido por el contratante que

(1) Se repite la doctrina de esta Sentencia en la del 15 de junio de 1945.

cumplió sus obligaciones, agregando esta sentencia últimamente citada que si el Tribunal «a quo», interpretando, en uso de su soberanía, el contrato, estima que lo pactado es una cláusula penal, no incide en vulneración del artículo 1.454 del Código civil.

SENTENCIA DE 5 DE JUNIO DE 1945.—*Retracto de colindantes.*

Las porciones de la Chousa dos Regados pertenecieron en su día, constituyendo una sola y única finca, a D. Pedro Loureiro Blanco, de quien la heredaron sus hijos Angeles, José, Eliseo y Manuel, por partes iguales, siendo vendida la porción de Manuel a D. Jenaro Delgado, que es el retrayente. En cuanto a las restantes porciones, la correspondiente a José, fué adquirida por Angeles, y ésta, en unión de la viuda e hijos de Eliseo, vendieron las tres porciones que les correspondían a D. Benjamín Labrador. Este vendió a su vez a doña Antonia Garrido Famplín las dos porciones objeto del retracto, juntamente con otra inmediata a ellas no retraída. Al autorizar el retracto, la sentencia ha infringido el artículo 1.521, en relación con el 1.523 del Código civil, en cuanto aquél es aplicable al retracto de colindantes o asurcanos a que éste concretamente se refiere, porque, dadas las circunstancias del caso, no es posible la subrogación en el sentido pretendido por la Ley, porque el retracto de colindantes se otorga con una finalidad de interés público, como es la de evitar el minifundio o excesiva división de la propiedad, y no con la de satisfacer aspiraciones de mejoramiento y económico más o menos legítimas de los particulares, y aquí aquella finalidad no existe, puesto que si se diese lugar al retracto, como lo hace la sentencia recurrida, no se conseguiría otra cosa, supuesta la colindancia de las fincas, que destruir un predio actualmente formado y destinarlo a un cultivo bajo un mismo propietario, para conseguir otro de iguales condiciones en provecho del retrayente y con perjuicio del adquirente, que quedaría con otra parcela igual a la que sirve de base al retracto, sin que el orden social y económico obtuviera beneficio alguno, resultando en evidente contradicción con el espíritu de la Ley, proclamado en diversas sentencias de este Tribunal, entre las que destacan las de 4 de diciembre de 1896 y 11 de febrero de 1911.

SENTENCIA DE 5 DE JUNIO DE 1945.—*Cláusula «rebus sic stantibus».*

Aunque esta Sala, principalmente en sus sentencias de 14 de diciembre de 1940 y 7 de mayo de 1941, ha señalado la conveniencia y no ha excluido la posibilidad de construir en el ámbito del derecho vigente la cláusula «rebus sic stantibus» como medio de restablecer equitativamente el equilibrio de las pretensiones, si lo demandasen imperiosa e inexcusablemente circunstancias muy calificadas, y no ha desconocido en otro aspecto que lo mismo en el Código civil que en la legislación de emergencia nacida por imposición de situaciones que la guerra y la revolución crearon, hay atisbos y aun aisladas aplicaciones de subrayar, sin embargo, la cautela con que en materia tan quebradiza debe obrarse, atenta al designio de que, por falta de prudencia en la aplicación, o por excesiva y anormal generalización de la doctrina, pudiera padecer la seguridad jurídica, sin motivo bastante o atacarse sin sobrada razón la estabilidad de las convenciones, tal como inicialmente se establecieron según la patente e inequívoca voluntad de las partes; posición ésta que con-

viene traer a capítulo, con aplicación singular al caso que está en litigio, porque si en las más modernas ordenaciones positivas que rindiéndose a esa legítima preocupación doctrinal, dieron paso a la cláusula en cuestión en los contratos de ejecución diferida, cuidó de subordinarse su aplicación, tanto a la concurrencia de circunstancias extraordinarias e imprevisibles, como medio de templar su excesiva onerosidad para el obligado, y aun así las facultades rescisorias, que no siempre se otorgan, pueden enervarse por obra de equitativas modificaciones ofrecidas por el demandado, no puede decirse que en casos como el de autos se haya producido un verdadero e imprescindible desequilibrio.

SENTENCIA DE 8 DE JUNIO DE 1943.—*Imprescriptibilidad de las acciones divisorias.*

Es doctrina clásica, formulada ya en el Derecho romano y consagrada por las legislaciones modernas y por el artículo 1.965 de nuestro Código civil, que las llamadas acciones divisorias, por medio de las cuales, en ciertos casos de comunidad de bienes, cada una de las partes puede exigir la disolución de la comunidad y la división del patrimonio común, están sustraídas a los efectos de la prescripción extintiva; pero esta regla, que obedece no sólo a criterios de política legislativa en relación con estados de la propiedad que se conceptúan poco ventajosos, sino también a la razón sencillísima de que la facultad (*ores meare facultatis*) que nace y renace en todo momento de la relación de comunidad y ha de considerarse subsistente mientras la propia comunidad dure (*in facultatibus non datur praescriptio*), ha de ser mantenida dentro del concreto ámbito que le es propio en el sentido de que lo imprescriptible no es el condominio mismo, sino la acción para pedir su cesación, y que, por tanto, el principio de que se trata presupone necesariamente la existencia y la subsistencia de la situación de comunidad; lo que lleva aparejada esta doble consecuencia: a) Que no entra en juego—por lo menos directamente—la imprescriptibilidad cuando la existencia del derecho de comunidad sobre el que aquélla se asienta no está reconocido ni demostrado y precisamente se trata de obtener su declaración judicial; b) Que esa imprescriptibilidad que actúa dentro del círculo de los coherederos o condueños que han poseído los bienes de consumo, no es, en cambio, aplicable cuando uno de ellos o un extraño los ha poseído de modo exclusivo, quiera pacíficamente, y en concepto de dueño, por tiempo suficiente para adquirirlos por prescripción (Sentencias de esta Sala de 14 de abril de 1904, 24 de noviembre de 1905, 6 de junio de 1917 y 8 de junio de 1943), ya que en este caso la usuración de la cosa común ganada por el condeño o por el extraño excluye la subsistencia del condominio y cierra el paso, por consiguiente, a la acción para pedir la división de la cosa.

LA REDACCIÓN.