

Jurisprudencia del Tribunal Supremo

SENTENCIA DE 10 DE MAYO DE 1944.—*Retracto de comunero.*

Es un hecho inconcuso en que, con el apoyo de documentos auténticos, convienen las partes interesadas, que en 7 de diciembre de 1887 los entonces propietarios del caserío A. Z. lo dividieron materialmente, y que, por obra de esta división; se formaron tres fincas distintas que, como tales y con sendos números, se inscribieron en el Registro inmobiliario, sin que entre ellos quedase otro rastro de la originaria comunidad que las llamadas antepuertas del edificio, destinadas a servicios comunes, y un pequeño vivero en que subsistió el estado de proindivisión, no entre todos los dueños, sino sólo entre los titulares de las fincas marcadas con los números 275 y 277, que son precisamente los que juegan en el proceso actual, por ser la primera objeto del retracto ejercitado, y propiedad la segunda del que tuvo en la «litis» la cualidad de actor y es hoy recurrido. La sentencia de instancia no niega la exactitud de lo que, en esencia, y como resultado inequívoco de la prueba quedó establecido, sino que, por el contrario, parte de esa base para deducir, por un lado, que a pesar de la división de que el caserío fué objeto y de su división material y jurídica en otras tres que causaron separadas inscripciones, subsiste la unidad originaria y ha de tenerse la finca por invisible respecto de extraños; y por otro, que la comunidad parcial que subsiste sobre el vivero y las antepuertas autoriza a retraer, no sólo lo que es común, sino lo que por haber de reputarse accesorio tiene por atracción ese carácter, so pena, según dice, de desconocer la naturaleza peculiar del retracto de comuneros y favorecer la creación de pequeños fundos. Fijados así los términos de la cuestión, es fácil deducir la procedencia del recurso interpuesto, porque ante el hecho incontrovertido de que la finca se dividió en tres partes, en fecha ya remota, y que, a partir de ese hecho decisivo, hicieron vida autónoma, que, como es natural, no hizo necesarios pactos reguladores de la situación de los antiguos comuneros, en uso del derecho que les otorga el artículo 392 del Código civil, ni, en su defecto, la aplicación de las prescripciones que se consignan en el título tercero, libro segundo de dicho Código, es erróneo el criterio adoptado por la Sala sentenciadora, que, apoyándose en una situación de comunidad que no existe, o tratando de restablecerle por una serie de consideraciones inoperantes para ese fin, aplica a fincas inequívocamente independientes normas que sólo convienen a un verdadero estado de proindivisión que aquí no se da, y al proceder de ese modo, no tiene en cuenta que sólo el propietario de una cosa común está

legitimado para el ejercicio de la acción de retracto, conforme al artículo 1.522 del referido Código; que a tenor de su artículo 400, hecha la división a que este precepto y sus corcordantes se refieren, no es dado restablecer el estado originario por obra de la voluntad de un causahabiente del primitivo comunero, en contra de la situación de las cosas, mantenida sin dificultad a través de los años, del respeto debido al pacto divisorio, y aun de los derechos de quien contrató al amparo de una bien definida posición registral; lo que revela infracción de los artículos mencionados y desconocimiento en el orden de los hechos de lo que, por modo auténtico, demuestran documentos adecuados para denunciar el error en casación; y lleva a la conclusión de que la sentencia debe ser casada por el primero y segundo de los motivos integrantes del recurso que por su eficacia hace innecesario el examen de los restantes.

SENTENCIA DE 12 DE MAYO DE 1944.—*Derecho Internacional Privado.*

La cuestión principal es si debe reconocerse validez y eficacia en España al matrimonio civil que el 25 de mayo de 1926 y en el Registro de uno de los distritos de Londres contrajeron D. Mariano Pruneda Cornagó, entonces soltero y miembro de la carrera Diplomática española, y doña Jeanne Renée Cordonnier, que era súbdita francesa, divorciada por sentencia de los Tribunales franceses de 13 de noviembre de 1923, con referencia a matrimonio canónico que en 27 de mayo de 1913 había contraído con un súbdito francés, no fallecido en la expresada fecha 25 de mayo de 1926.

El artículo 9.^o del Código civil, de acuerdo con los principios de derecho internacional privado, establece que a los españoles, aunque residan en el extranjero, obligan las leyes patrias, en lo relativo al estado, condición y capacidad de las personas; y como entre esta clase de leyes, llamadas personales, figura la atinente al matrimonio, institución de singular importancia como base que es del sistema jurídico familiar, y los impedimentos dirimentes afectan a la capacidad, con arreglo a las leyes españolas, habrá que decidir la cuestión antes enunciada.

Los artículos 51 y 52 del Código citado establecen que no producirá efectos civiles el matrimonio canónico o civil, cuando cualquiera de los cónyuges estuviese ya casado legítimamente, y que el matrimonio sólo se disuelve por la muerte de uno de los cónyuges, y que el Código canónico, vigente en España, consigna también la indisolubilidad del matrimonio y la prohibición grave de contraerlo, con sanción de nulidad, en tanto subsista el vínculo de otro anterior, aunque el impedimento afecte sólo a uno de los cónyuges—cañon 1.036—; y de esto es consecuencia que deba estimarse que D. Mariano Pruneda no pudo válidamente contraer el matrimonio que celebró en Londres, porque subsistía, según su ley nacional, el vínculo del canónico anteriormente llevado a efecto por doña Jeanne Renée.

El Tribunal a quo funda la desestimación de la acción de nulidad esgrimida en este juicio en que el expresado matrimonio se celebró en Inglaterra con arreglo a las leyes allí vigentes y que ahora sólo se trata de juzgar la validez de esta unión y no directamente de la disolución de otro enlace obtenida anteriormente por uno de los contrayentes con arreglo a su ley nacional; y dejando aparte que el admitir la licitud de los actos de los españoles en el extranjero, contrarios a las leyes vigentes en España, cuando éstas sean apli-

cables, como lo son las relativas al matrimonio, además de privar de eficacia al citado artículo 9.^º del Código civil, hace posible el fraude de Ley, se impone resolver que el expresado Tribunal viola el artículo 11 de este cuerpo legal, preceptivo de que las leyes prohibitivas concernientes a las personas, sus actos o sus bienes y las que tengan por objeto el orden público y las buenas costumbres, no quedarán sin efecto por leyes o sentencias dictadas ni por convenciones acordadas en país extranjero, porque si es evidente que de ese divorcio obtenido por la actora, según su Ley nacional, de que concretamente se discute, no es su creación, sino el efecto relativo a la disolución del vínculo que originó la unión canónica, al cual efecto se pretende conceder eficacia para justificar la validez de un matrimonio que, según la misma sentencia recurrida, no hubiese podido celebrarse en España por ser inconciliable la disolución del vínculo matrimonial en los principios religiosos, morales y jurídicos que informan el orden público del Estado español, como ante este conflicto o colisión entre la Ley extranjera aplicable y el orden público nacional debe prevalecer siempre, sin excepción alguna, este último, la adecuada inteligencia del repetido artículo 11 del Código civil obliga a separar de entre los efectos del expresado divorcio el de la disolución del vínculo y a apreciar la subsistencia de éste, y, en consecuencia, la nulidad del segundo matrimonio.

El Tribunal *a quo*, al no proceder en la forma mencionada, infringe el tan nombrado artículo 11 del Código civil en relación con los demás preceptos citados en el primer motivo del recurso, sin que deba obstar a la aplicación de este criterio la circunstancia de que la demanda inicial de este juicio resulta planteada en el año 1935, cuando el divorcio vincular se hallaba autorizado en España, porque, como ya declaró esta misma Sala, en sentencia de 12 de marzo de 1942, a la Ley de 23 de septiembre de 1939 derogatoria de aquel régimen legal, ha de darse efecto retroactivo, siempre que, como en el presente caso, resulte afectado el contenido del nuevo orden público establecido.

SENTENCIA DE 20 DE MAYO DE 1944.—Artículo 1.163, párrafo 2.^º del Código civil y Ley del Desbloqueo.

Con el fundamento esencial de haberse efectuado por el prestatario demandado la devolución del préstamo en el tiempo y del modo dichos a quien no tenía la legítima representación del Banco demandante, pero reconociéndose por éste que el importe de aquél había ingresado totalmente en sus cajas y aumentado su activo y, muy señaladamente, «que se hizo cargo del resultado económico de la gestión ilegal de los elementos marxistas», la parte actora, incidiendo en la inconsecuencia de aplicar el concepto de tercero a la colectivización cuya continuidad económica había asumido expresamente, plantó la cuestión determinante, a su juicio, del derecho que ejercitaba, en el sentido de que las repetidas entregas de cantidades por el demandado, como hechas a terceras personas no autorizadas, únicamente constituyan pagos válidos y tenían valor liberatorio en cuanto por su equivalencia en moneda nacional, según la Ley del Desbloqueo, se habían convertido en utilidad para el acreedor, términos que revelan que la acción ejercitada en ésta no es, aunque se procurara presentarla con las apariencias de otra distinta, sino la revisora de pagar dimanante del artículo 38 de la Ley de 7 de diciembre de

1939, ejercitable sólo dentro del término fijado en el artículo 39 y productora de los efectos que señala el 41 de la misma Ley.

SENTENCIA DE 23 DE MAYO DE 1944.—*Pacto de retroventa.*

No tiene consistencia el motivo, según el cual la omisión de ciertos requisitos, que a tenor del artículo 1.507 en relación con el 1.518 del Código civil configuran el pacto de retroventa y legitiman el ejercicio de la acción que de él deriva, producen, si no concurren, la imposibilidad de imponer el cumplimiento de lo convenido; porque el examen de la sentencia dictada en segunda instancia, que acepta íntegramente las consideraciones de la recaída en la primera, pone de relieve el espíritu que presidió la decisión, aunque a veces parezca confundirse la noción jurídica del retracto con su concepción vulgar; pero como en todo caso es innegable que el compromiso de volver a vender no se consignó como un pacto anejo a la incondicionada escritura de venta, sino como una obligación autónoma, que con independencia de aquélla se contrajo al amparo de un sistema de libertad contractual, inspirador en la materia del Código civil nacional, es claro que su traza pudo establecerse prescindiendo de las condiciones específicas que definen el pacto de retrovender, cuando se inserta en una escritura de venta, y constituye en relación con la transmisión de dominio que en la misma se hace, una verdadera condición resolutoria que amenaza al comprador y a los que de él traigan causa, por todo el tiempo que esté subsistente, por lo cual el hecho de no haberse contraído la obligación, ateniéndose a condiciones que, según la hipótesis legal, son propias del pacto de retroventa propiamente dicho, no determina infracción de las normas que, con otro alcance y para distinto supuesto, se establecen en los expresados artículos, sean o no tales de derecho necesario en el supuesto, que ahora no se da, de que se consignara en un pacto integrante de la originaria escritura de venta.

SENTENCIA DE 25 DE MAYO DE 1944.—*Artículo 88o del Código de Comercio.*

La cuestión concreta que el recurso plantea, en pugna con la sentencia de instancia, se reduce en resumen a determinar en relación con las afirmaciones «de facto» de que se parte, cuál es el alcance que ha de darse al número 4.^º del artículo 88o del Código de Comercio, pues al paso que el Tribunal a quo llega a la conclusión de que ha de detenerse por fraudulenta, en todo caso, la constitución de hipotecas voluntarias, en el periodo de treinta días precedentes a la quiebra del deudor, sostiene, por el contrario, el recurrente que esa grave sanción no se impone sino en el caso de que las obligaciones por tal modo aseguradas, no estuviesen vencidas, ya que, de estarlo, faltaría la razón inspiradora de la norma jurídica y no sería exacta la exégesis hecha por la Sala sentenciadora.

Aun cuando aislado el primer inciso del número 4.^º del artículo 88o del Código de Comercio, del que inmediatamente le precede, puede parecer oscura la expresión *calidad*, que, a efectos de dicha norma, determina la naturaleza propia de la obligación principal en juego, la duda se esclarece sistemáticamente y hasta gramaticalmente, si, como es obligado, se pone en relación con la contenida en el número 3.^º, porque dada la trávezón entre las dos que hasta por razones de proximidad viene impuesta, no es razonable

suponer, pese a la redacción que se dice anfibiológica, que quien está autorizado para *concear e traspasar bienes inmuebles*, para pago de obligaciones vencidas en el periodo a que alcanza la retroacción, no puede asegurar el cumplimiento con *garantía real* mediante la constitución de una hipoteca voluntaria de las que tengan la *misma calidad*, interpretación que, ante todo, parte de consideraciones teleológicas, derivadas del designio supremo a que responde el instituto de la retroacción, pero que, además, viene impuesta por razones sistemáticas, que obligan a otorgar igual trato a dos acciones de impugnación similares en sus presupuestos y en su desenvolvimiento, y aún responde a una autorizada corriente doctrinal no incompatible con el ordenamiento positivo patrio, según la que, si el titular de una obligación vencida puede lícita y válidamente obtener de su deudor la transmisión de bienes inmuebles suficientes para satisfacerla, no hay motivo alguno para recusar un acto que sobre la misma base y con alcance menor se limita a asegurar el cumplimiento futuro de una obligación que es exigible en el acto sin obstáculo de ninguna clase; hipótesis distinta de la que, según esta interpretación, recoge el artículo 4.^º limitado a establecer la nulidad de los actos constitutivos de esas garantías, cuando por asegurar deudas no vencidas se asemejan al pago anticipado o implican exorbitantes privilegios, en perjuicio positivo y cierto de los demás acreedores de la quiebra.

SENTENCIA DE 25 DE MAYO DE 1944.—*Negocio jurídico*

La sentencia que tenemos a la vista trata, en primer lugar, de la *coacción*, exigiendo para su existencia tres requisitos: a) amenaza con un mal inminente y grave, b) nexo causal entre la intimidación y el consentimiento; c) carácter antijurídico de la amenaza. En segundo lugar, reconoce la sentencia la validez, tanto de los *negocios indirectos o fiduciarios* que se caracterizan por una disonancia entre el medio jurídico adoptado y el fin práctico perseguido, por utilización de una vía oblicua o combinación de formas jurídicas entrejazadas que permita la obtención de un resultado no previsto en los cuadros de la Ley, como la de los *negocios con simulación relativa*, en los que la inexistencia de la forma externa simulada no es obstáculo para la posible validez del negocio disimulado en tanto este último sea lícito y reúna todos los requisitos generales y especiales necesarios.

SENTENCIA DE 27 DE MAYO DE 1944.—*Beneficio de pobreza*.

Salario y jornal son términos equivalentes, según el número 1.^º del artículo 15 de la Ley de Enjuiciamiento civil, para el efecto que señala, y con los que, en su usual sentido, se hace referencia a la remuneración del trabajo obrero concertado por unidad de tiempo, sin que entre ambos se dé otra diferencia que la de adaptarse para la fijación de la cuantía del segundo al tipo de un día de labor; y como tales conceptos, en los que aparece acusada una relación de directa dependencia del que presta el trabajo de índole material, respecto al que lo remunera, no abarcan las retribuciones por el ejercicio de actividades profesionales relacionadas con el del comercio, de cuya naturaleza participan los servicios de los comisionistas, corredores y demás agentes de mediación en las operaciones mercantiles, no es posible entender que constituyen jornal o salario los ingresos que el recurrente D. D. B. percibe por las

ventas en comisión de partidas de vino a los mayoristas, que en proporción a la importancia de cada una le son remuneradas, ni que al estimarlo así la sentencia recurrida, haya infringido los números 1.^º y 2.^º del artículo 15 de la Ley procesal, citados en el primer motivo del recurso.

SENTENCIA DE 5 DE JUNIO DE 1944.—«*Mora accipiendi*».

El artículo 1.176 del Código civil, preceptivo de que el ofrecimiento de pago seguido de consignación libera al deudor de la responsabilidad procedente de la obligación, cuando el acreedor se niega sin razón a admitir el pago que se le ofrece, no autoriza a deducir que, en estas condiciones, el ofrecimiento no seguido de depósito carece de eficacia jurídica, ya que tiene la de excluir las consecuencias de la «mora solvendi», o sea el impedir que pueda considerarse al deudor incursio en caducidades ni resoluciones, pues, como concretamente dice la sentencia de esta Sala de 9 de julio de 1941, obsta a la declaración autorizada por el artículo 1.124 del Código civil.

SENTENCIA DE 5 DE JUNIO DE 1944.—*Responsabilidad del ejecutante por razón de administración de la finca*.

En el recurso se alega la infracción de los artículos 1.^º y 2.^º del Decreto de 1.^º de diciembre de 1936 y la del 1.450 de la Ley de Enjuiciamiento civil, así como la del 1.727 del Código civil, por estimar que el Banco no es responsable de los perjuicios que resulten causados en la finca sometida a administración judicial, porque el Juzgado nombró administrador al Sr. Utrera, y con éste no está ligado el Banco por vínculo de mandato; pero olvida el recurrente que fué él, como acreedor ejecutante, quien solicitó y a quien se confirió la administración de la finca y quien propuso el nombramiento de administrador «abajo su responsabilidad» a favor del Sr. Utrera, limitándose el Juzgado a tener por procedentes ambas peticiones y a nombrar a dicho señor «como representante del Banco», según fué tácitamente reconocido por éste en contestación a la demanda y se declara probado, como probado se declara también que las cuentas de administración las presentaba el Banco, y claro es que, con estos antecedentes, de hecho se perfila jurídicamente una doble relación de mandato entre el Juzgado, en nombre del deudor, y el Banco, que confiere y recibe respectivamente la administración de la finca, y entre el Banco y el Sr. Utrera, que pactan, con aprobación del Juzgado, la delegación o sustitución de la función administrativa, surgiendo así la figura del mandatario propiamente dicho—el Banco—, con responsabilidad directa para con el deudor-propietario de la finca por la actuación negligente del mandatario-delegado Sr. Utrera en esta administración judicial «*sui géneris*», aunque de trato jurídico similar al de otras que la Ley de Enjuiciamiento civil regula.

SENTENCIA DE 12 DE JUNIO DE 1944.—*Decreto de 21 de enero de 1936*.

Es doctrina de este Tribunal, ampliamente resonada en la sentencia de 2 de junio de 1943, que el Decreto de 21 de enero de 1936 sólo se refiere a locales destinados al ejercicio del comercio o la industria, mas no a los establecimientos de recreo o espectáculo, cuyo régimen no se alteró por esa disposición.

SENTENCIA DE 13 DE JUNIO DE 1944.—*Pérdida de cosa debida; deuda genérica; guerra como causa de cancelación; riesgo.*

Se discute en el recurso como problema jurídico si la obligación de entregar la cosa vendida se ha extinguido por interferencia de la guerra en funciones de fuerza mayor—tesis que afirmativamente acoge la sentencia recurrida—, o si, por el contrario, se trata de obligación genérica en la que no repercute la fuerza mayor con efecto extintivo, y, en consecuencia, subsiste y se debió de cumplir al cesar la actuación de la guerra—tesis fundamental del recurso—.

En el curso del pleito, nadie ha puesto en duda la naturaleza genérica de la obligación originariamente, ni es dudoso tampoco que después ha mantenido el mismo carácter, porque, si es cierto que la obligación genérica puede ser motivada por circunstancias que la transformen a ciertos efectos en obligación específica mediante la individualización o la delimitación del género en alguna de sus múltiples formas, es preciso reconocer que no hay en autos elemento alguno de juicio acreditativo de tal transformación por acto bilateral de separación o apartamiento del aceite vendido de la masa mayor que C. tenía en Jaén, ni hay indicación de que la venta se hiciera refiriéndola a determinada procedencia o cosecha, ni a género que estuviera localizado en cierto sitio, ni a mercancía que haya sido entregada por tradición ficta al comprador, poniéndola a su disposición sobre vagón Jaén, ni que haya mediado ofrecimiento que el comprador rehusase, incurriendo en «mora creditoris», y no cabe atribuir el significado de delimitación del género al hecho, que ni siquiera se comunicó a la compradora, de que C. tuviera disponibles en sus almacenes de aquella ciudad una cantidad de aceite mayor que la vendida, porque este hecho carece de virtualidad jurídica para individualizar la cosa inicialmente genérica.

La fuerza mayor dimanante de la guerra, operando en obligaciones genéricas, no produce en principio efectos extintivos por imposibilidad absoluta y permanente de cumplimiento, en atención a que el género no perece, pero produce corrientemente imposibilidad pasajera con efectos meramente suspensivos en aquellos casos en que, al cesar la actuación de la fuerza mayor, revive la obligación contraída si lleva entonces la finalidad buscada por los interesados al tiempo de la celebración del contrato, y en este aspecto bien se advierte que no hubo, al producirse la Liberación, obstáculo insuperable para la entrega del género vendido en las condiciones pactadas, salvo en la referente a la fecha de la entrega, que, en casos como el de autos, es requisito accidental, constitutivo de simple demora amparada, con efectos libertatorios, por la fuerza mayor, y no entra en juego como elemento esencial y determinante del contrato, como entraña en obligaciones a fecha fija, en que la prestación a destiempo contraría sustancialmente el fin perseguido y anula o resuelve la obligación en cuanto a su cumplimiento «in natura».

Al mismo resultado se llega aplicando al caso del pleito la teoría de la transmisión del riesgo en la compraventa mercantil, ya que el artículo 334, número 1.º, del Código de Comercio atribuye al vendedor los daños y menoscabos, aun por caso fortuito, de la cosa genérica vendida, lo que significa que mientras no se efectúe la entrega de la mercancía por tradición real o ficta, o no se produzca el efecto de la mora del acreedor en la recepción de lo comprado, el vendedor asume el riesgo corrido y además debe cumplir el compro-

miso que lo vincula con el comprador, a diferencia de lo que ocurre en el caso que prevé el art. 333 del mismo Código, alusivo a la venta de cosa específica en que el riesgo de la mercadería, perfecto el contrato y teniendo el vendedor los efectos a disposición del comprador en el lugar y tiempo convenidos, se transmite el riesgo al comprador y queda el vendedor liberado, salvo si hubiere incurrido en dolo o negligencia.

SENTENCIA DE 17 DE JUNIO DE 1944.—Artículo 1.814 del Código civil; artículo 1.619, número 3º de la Ley de Enjuiciamiento civil.

Decidiendo el laudo, con arreglo a las normas legales vigentes en Cataluña, las cuestiones que atañen al haber de las partícipes en la herencia materna, no cabe estimar que los pronunciamientos dictados con relación a este extremo afectan al estado civil de la testadora, ya que lo decidido en ellos es la participación de cada una de las herederas en el caudal, la forma en que habrá de hacer el pago doña M. a su hermana y el señalamiento de determinadas garantías de dicho pago establecidas en favor de esta última.

Para llegar a los pronunciamientos emitidos en su laudo, los amigables componedores exponen previamente varios rezonamientos referentes a la residencia en territorio catalán de doña S., a diversos actos que dicen realizados por la misma y a documentos y antecedentes tenidos en cuenta para resolver las cuestiones planteadas; pero cualquiera que sean la actitud y el acierto de las aludidas consideraciones previas, resulta indiscutible que éstas no constituyen la resolución; y como los pronunciamientos de la dictada por los amigables componedores aparecen en perfecta congruencia con las cuestiones propuestas por las partes en la escritura de compromiso, no es dable entender que el laudo resuelve extremo alguno distinto de los sometidos a decisión, ni, por tanto, el de la vecindad civil de la antes citada testadora.

SENTENCIA DE 16 DE JUNIO DE 1944.—Cosa juzgada material de una resolución recaída en trámites de ejecución de una sentencia de divorcio.

Está fuera de toda duda que, con motivo de la sentencia de este Tribunal que declaró disuelto el matrimonio..., se discutió, en vía contenciosa y por los trámites del artículo 932 y siguientes de la Ley procesal civil, cuando se refería a la liquidación del patrimonio de la sociedad convugal disuelta y su distribución entre los interesados; y sin discernir ahora (porque el tema, en esos términos, no ha podido venir a discusión) si el procedimiento elegido fué o no el adecuado, lo cierto es que en él, con activa y constante intervención de ambas partes, discutieron cuanto tuvieron a bien, y plantearon o pudieron plantear, si lo estimaban preciso, las cuestiones que la recurrente trae tardíamente a capítulo de la demanda inicial de la litis; y por ello, sin que al amparo de aquellos preceptos pudo involucrarse con mayor o menor oportunidad un proceso incidental de cognición en el de ejecución propiamente dicho, lo cierto es que en él, los que ahora nuevamente contienden discutieron las diferencias que les separaban en el orden patrimonial, y a ellas puso término en vía inequivocadamente contenciosa una resolución judicial que adquirió firmeza tan pronto como la señora que hoy recurre desistió del recurso de apelación que contra la misma había promovido; de lo que se deduce con singular aplicación que, por obra de esa serie de circunstancias

verdaderamente decisivas a que el juzgador no puede sustraerse, las declaraciones hechas a propósito de la liquidación del patrimonio de la sociedad conyugal y sus términos, con la extensión y alcance que pone de relieve la resolución judicial que puso fin al incidente injerto en la ejecución de la sentencia de divorcio, no puede combatirse por obra de un nuevo y anormal proceso de cognición seguido esta vez por los trámites del juicio declarativo ordinario, lo que implicaría, en el orden puramente procesal, tener por ineficaz totalmente el seguido en primer término entre las mismas personas, sobre las mismas cosas y por la misma causa o razón de pedir y desconocer el principio de inmutabilidad de las resoluciones judiciales.

SENTENCIA DE 19 DE JUNIO DE 1944.—Juicio de desahucio y cuestiones complejas.

La naturaleza sumaria y privilegiada que ostenta el juicio de desahucio impone su ámbito de aplicación dentro de los términos estrictos que marcan los supuestos concretos y las finalidades para las cuales la Ley estableció este procedimiento especial, en razón a lo cual tiene esta Sala reiteradamente declarado que no procede la acción de desahucio cuando la causa invocada como título de ella sea ambigua, compleja y oscura, de tal modo que no quepa, dentro de los límites exigüos de este juicio, debatirla y resolverla; y de un modo especial, en sentencia de 22 de noviembre de 1940, que cuando el desahucio se promueve por falta de pago, ha de partir de la existencia de un precio cierto y determinado que resulta de modo claro de las cláusulas del contrato del arrendamiento, lo que no sucede cuando las partes discrepan acerca de la cuantía de la condonación o rebaja que deba descontarse del precio convenido, en atención a los hechos acaecidos y preceptos legales que estiman referentes al caso, temas que habrán de ser resueltos en el juicio declarativo correspondiente.

SENTENCIA DE 20 DE JUNIO DE 1944.—Ley de 7 de diciembre de 1939; acción declarativa.

La Ley de 7 de diciembre de 1939, en su artículo 1.^o, dispuso el alzamiento de la suspensión establecida por la Ley de 1.^o de abril de aquel año; pero como con esta última fecha se dictaron dos leyes, una sobre suspensión de la exigibilidad de obligaciones bancarias y otra sobre igual suspensión de obligaciones extrabancarias, el alzamiento debe entenderse referido a la suspensión decretada por las dos Leyes, puesto que tanto el cumplimiento de unas obligaciones como de las otras fué regulado en la mencionada Ley de 7 de diciembre de 1939, por lo que, entablada la demanda originaria de estos autos en febrero de 1940, la acción ejercitada ya no estaba en suspenso, y en consecuencia procede desestimar el primer motivo del recurso, máxime teniendo en cuenta que aun en el caso de que fuera de dudosa interpretación el aludido artículo de la Ley de 7 de diciembre y no estuviera justificado el sentido que en esta resolución se le da, siempre resultaría que la suspensión habría de contraerse al ejercicio de acciones encaminadas a la «exigibilidad» de obligaciones en suspenso, pero no impediría que se actuase judicialmente para obtener la «declaración de existencia de derechos», según dijo ya esta Sala en sentencias de 1.^o de junio de 1942 y 30 de noviembre de 1943.

SENTENCIA DE 22 DE JUNIO DE 1944.—*Quebrantamiento de forma.*

Lo mismo la insuficiencia o ilegalidad del poder del Procurador del actor, que los defectos formulados del mismo documento, dimanantes de la extensión o requisitos exigidos al mandato procesal, son faltas subsanables mediante la ratificación del propio interesado, ya que con esta ratificación desaparece toda posibilidad de impugnación proveniente del litigante irregularmente representado, de la que pueda derivar perjuicio al demandado; y de esto es consecuencia que una vez efectuada la expresada subsanación, no sea posible legalmente fundar en las referidas faltas el recurso de casación por quebrantamiento de forma, que autoriza el número 2.^º del artículo 1.693 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

La infracción del artículo 516 de la Ley de Enjuiciamiento civil no figura entre las causas que limitativamente enumera el dicho artículo 1.693 como alegables para fundar el recurso de casación por quebrantamiento de forma.

SENTENCIA DE 27 DE JUNIO DE 1944.—*Cosa juzgada; litis censorio necesario.*

La primera doctrina establecida por la presente sentencia consiste en declarar inadmisible la invocación de la incongruencia de la sentencia de parte del actor, por no haber resuelto el Tribunal «a quo» acerca de la excepción de cosa juzgada alegada por el demandado.

La demanda pide de la empresa demandada la devolución de bienes que la madre del actor enajenó a dicha empresa, y que, según el actor, tienen carácter de reservables. El Tribunal Supremo establece lo que sigue: «Las cuestiones relativas a la declaración de que los bienes aportados por la señora T. B. a la entidad «Torrebalari, S. A.», constituidos por el negocio que aquélla había heredado de su primer marido, tienen el carácter legal de reservables, y las que atañen a las responsabilidades y consiguientes indemnizaciones que se derivan de la enajenación de esos bienes por la reservista, no pueden, indudablemente, ser ventiladas a espaldas de los herederos y causahabientes de la misma, que contrajo, al celebrar segundas nupcias, la obligación básica de conservar tales bienes a favor de los hijos del primer matrimonio; por lo cual se requería la intervención en el pleito de distintas personas que debieron ser demandadas y no lo fueron.»

SENTENCIA DE 30 DE JUNIO DE 1944.—*Impide un proceso criminal pendiente, cuyos autos desaparecieron, el ejercicio de la acción civil correspondiente?*

En realidad, el problema suscitado se reduce a precisar, con la vista puesta en el Decreto de 23 de febrero de 1940, si la sencilla posibilidad de reconstruir un proceso destruido, es obstáculo que pueda vedar, hasta que la reconstrucción se haga o no, el ejercicio de la acción civil y motivo bastante para abstenerse de fallar acerca de la cuestión de fondo. La solución que al problema planteado debe darse es contraria a la que en instancia prosperó: en primer lugar, porque no puede considerarse pendiente un proceso destruido y sin reconstruir, ni es dado subordinar el ejercicio de la acción civil que es posible promover con separación, al resultado de una actuación oficial impuesta por el párrafo segundo del artículo 4.^º de dicho Decreto y no sub-

ordinada a la actividad de los interesados, a quienes, a lo sumo, reserva la disposición de unas facultades de impulsación, que muy discutiblemente asistían a quien con mucha anterioridad había dejado de ser parte en la causa, no sin reservar la acción civil para hacerla valer por separado, lo que lleva consigo la imposibilidad de imputarle las consecuencias de la inercia ajena, como medio de aplazar «sine die» el logro de sus legítimas expectativas; y, en segundo término—y ya en consideración singular del caso concreto—, porque promovida la demanda antes de que la citada disposición se promulgase, el aislado ejercicio de la acción civil estaba legitimado por la total desaparición de los autos seguidos ante la jurisdicción criminal; y aun en el supuesto de que la reconstrucción se hubiese llevado a cabo después, lo que no se ha probado ni alegado, ello no hubiese determinado la absolución de la demanda, sino la «suspensión» del proceso civil en marcha, precisamente por aplicación de los artículos 111 y 114 de la Ley de Enjuiciamiento criminal, que, al resolver cosa distinta, infringió la sentencia de instancia.

SENTENCIA DE 30 DE JUNIO DE 1944.—*Simulación y legitimación activa; concepto de «sentencias conformes».*

El demandante en estos autos no es parte legítima, por falta de interés jurídico, para accionar sobre simulación de venta de bienes de la exclusiva propiedad de su hermana que ésta haya transmitido a los demandados por pacto real de liberalidad encubierto por causa onerosa de compraventa, pues si bien es cierto que el demandante, como heredero voluntario de su citada hermana, le convendría y le sería de utilidad que se acrecentase el haber hereditario trayendo a la masa repartible los bienes que la causante enajenó, no lo es menos que lo que la Ley tutela no es la mera conveniencia, sino el derecho actual del accionante que necesita ser defendido frente al acto simulado que lo lesiona, y es manifiesto que en el caso de autos no hay posibilidad de lesión de ningún derecho del actor, porque no teniendo la hermana herederos forzosos ni ninguna otra restricción en la facultad dispositiva, pudo transmitir libremente la propiedad de sus bienes por acto oneroso o lucrativo, «inter vivos» o «mortis causa», y la posición jurídica de su hermano como heredero voluntario no le atribuye otro derecho que el comprendido en el marco de su institución, que le impone acatamiento a la voluntad real y verdadera de enajenar que tuvo la causante, siquiera fuera por acto de liberalidad disfrazada con causa onerosa en las escrituras de compraventa y en su propio testamento.

La garantía del depósito exigido por el artículo 1.698 de la Ley de Enjuiciamiento civil para recurrir en casación, tiende a reprimir la posible contumacia del litigante que, vencido en primera y segunda instancia, insiste en la misma denegada pretensión ante el Tribunal Supremo, y, en atención a que la contumacia de referencia se da tanto en el caso de conformidad integral de las sentencias de instancia como en el de conformidad de alguno de sus pronunciamientos cuando contra ellos única y exclusivamente se recurren en casación, según ya declaró esta Sala en sentencia de 27 de abril de 1897, procede dar cumplimiento al artículo 1.767 de la Ley procesal.

SENTENCIA DE 3 DE JULIO DE 1944.—*Revisión.*

El artículo 1.796 de la Ley de Enjuiciamiento civil, al autorizar en su número 1º la revisión de una sentencia firme, si después de pronunciada se recobraren documentos decisivos detenidos por fuerza mayor o por obra de la parte en cuyo favor se hubiere dictado, claramente da a entender que los documentos utilizables para la revisión, además de decisivos, han de ser anteriores a la sentencia, porque en los expedidos con posterioridad no puede darse las otras circunstancias de haber sido recobrados por las recurrentes en revisión y detenidos por fuerza mayor o por obra de la parte demandada en este nuevo juicio.

SENTENCIA DE 4 DE JULIO DE 1944.—*Legitimación pasiva.*

Es lícito solicitar la ineficacia de determinado pago, a causa de no tener la persona que lo efectuó, o sea, la parte demandada, autorización o mandato de los actores, sin pedir a la vez la nulidad de la escritura pública en la que el pago se hizo constar; y, por consiguiente, existe la posibilidad legal de que, limitado así el ámbito de la acción ejercitada, basta con que la relación jurídico-procesal fuese constituida entre aquellas personas que estrechamente son sujetos de la relación jurídico-material controvertida, o sean, el deudor que pagó y el acreedor en cuyo nombre (y sin título de representación) se aceptó el pago.

SENTENCIA DE 4 DE JULIO DE 1944.—*Nulidad de la consignación del pago hecho en moneda roja*

La sentencia que tenemos a la vista admite en un caso especial lo que el Tribunal Supremo en la generalidad de los casos deniega en jurisprudencia constante. Lo especial del caso de autos consiste en la siguiente cláusula, estipulada por las partes: «El precio habrá de realizarse en moneda corriente de oro o plata, con exclusión de calderilla y de toda otra clase de papel moneda, y que si éste y otra moneda distinta de las convenidas fuese de curso forzoso, debería abonar la depreciación que una y otra sufriesen en plazo.» El Tribunal Supremo sienta la siguiente doctrina:

«La sentencia dictada por el Tribunal *a quo* no pone en tela de juicio la existencia y términos de la cláusula en que radica la clave del problema litigioso, ni disiente su normal eficacia, sino que, para poner de relieve la absoluta imposibilidad de su aplicación, reputa caso de fuerza mayor el curso forzoso del papel moneda; y sobre esa base, estima válida la consignación hecha, y, por su sola virtud, libera al deudor de las obligaciones contraídas; pero es notorio que si ese argumento ácaso podría ser convincente si el pago de la deuda se hubiese pactado en una determinada especie metálica, por la imposibilidad no imputable al deudor de adquirir el metal preciso o las especies amonedadas retiradas de la circulación, o en el evento de que, estipulado el pago en *valor oro o plata*, una disposición del Poder público hiciese dejado en suspenso, por supremas razones de índole política o económica, la eficacia de la cláusula en que así se convino, carece de fuerza de convicción y no puede beneficiar ni ser aplicable en la situación de autos,

notoria como era, para el Sr. M. como para cuantos vivían en zona marxista, la enorme inflación de la moneda que en ella circulaba, y su patente depreciación, no ya respecto a la cotización del oro y la plata, sino a la moneda de cualquier país en que el orden imperase, y vigente como estaba un pacto terminante en que, por modo general, e indudablemente habida cuenta del trácto relativamente largo en que la obligación de pagar el precio podía cumplirse, se había tenido en cuenta el anormal evento, y convenido previsoramente que al hacer el pago se tuviese en cuenta la depreciación. Al sustentar esta tesis, no hace el Tribunal otra cosa sino aplicar a un caso calificadísimo por las circunstancias en él concurrentes, doctrina casi general a propósito de las consecuencias del llamado *nominadismo monetario*, pues si en homenaje a la seguridad de las relaciones jurídicas precisa de ordinario atenerse a la concepción nominalista, es opinión casi unánime la de que el principio debe ceder en épocas anormales y en trances graves, si los particulares se cuidasen previsoramente de garantizar el justo interés contractual y se produjo una depreciación monetaria de gran alcance; situación ésta que, como puede apreciarse, es distinta de la que inspiró la Ley de Desbloqueo que, al margen precisamente de la existencia de esos pactos, y para resolver con la mayor equidad un agobiante problema económico, adoptó un criterio de sano eclecticismo en defensa de la economía española que, en el supuesto concreto de obligaciones extrabancarias, tenía en consideración unas veces la fecha de los contratos y otras la de su cumplimiento y aun la procedencia del dinero con que se pagaba; abstracción hecha de cualquier pacto apropiado y específico al que, como es natural, precisa atenerse, si es que existió, como en el caso de autos, no se pone en duda.»

SENTENCIA DE 5 DE JULIO DE 1944.—*Descuento..*

Según declara la sentencia de instancia, el importe de los efectos recibidos, cheques y letras, entregados por los recurrentes, «salvo buen fin», y que se reclama en el presente pleito, fué abonado por el Banco demandante en las cuentas respectivas, operación de abono que el Tribunal «a quien califica de descuento; pero la sentencia no afirma ni da por probado que los recurrentes percibieran del Banco en razón de dichos efectos cantidad alguna, bien por anticipos de capital al entregarlos, como la operación de descuento exigiría, si bien por haber dispuesto del importe total o parcial de aquéllos mediante extracciones de fondos con cargo a sus cuentas respectivas, es decir, que el abono de los efectos se consideraba condicionado al hecho de su cobro por el Banco, de conformidad con la cláusula «salvo buen fin», inspirada, por otra parte, en el criterio del artículo 1.170 del Código civil, precepto que no atribuye las consecuencias de pago a la entrega de documentos mercantiles mientras no hayan sido realizados; y no hechos estos abonos en los indicados términos, no cabe entender que la declaración de suspensión de pagos convirtió en puras las obligaciones condicionales de que se trata y autoriza al Comité demandante para reclamar de quienes hicieron las entregas de los efectos el importe de los mismos que el Banco no llegó a desembolsar.

LA REDACCIÓN.