

## Jurisprudencia del Tribunal Supremo

SENTENCIA DE 21 DE NOVIEMBRE DE 1940.—*Objeto de la relación jurídica.*

Se trata de una sentencia sobre cuestiones de competencia. Destaca el segundo "Considerando", que reza como sigue: "Que aun siendo muy diversos los sentidos que cabe atribuir en Derecho al término "objeto" y las teorías que ha formulado la doctrina científica al tratar de determinar qué ha de entenderse por objeto en las relaciones jurídicas o en los derechos subjetivos, no cabe duda que en las relaciones que dan lugar a los "derechos personales" o de "obligación" el objeto del derecho y, consiguientemente, de la relación jurídica radica, no en la cosa del mundo exterior que pueda constituir el contenido de la prestación, sino en un elemento vinculado a la esfera personal y de libertad del sujeto obligado, o sea la conducta, comportamiento o "prestación" misma del deudor, y sólo en las relaciones que dan lugar a los llamados "derechos reales" se puede considerar como objeto o substrato del correspondiente derecho subjetivo a la cosa, mueble o inmueble, sometida al señorío del titular y susceptible de utilización económica."

SENTENCIA DE 15 DE OCTUBRE DE 1940.—*Comunidad de bienes y sociedad.*

La sentencia recurrida opina que entre las partes existe una comunidad de bienes con respecto al café-bar Miami, siendo la participación de cada una de las partes de la mitad del negocio. Varios motivos del recurso intentan hacer valer las pruebas, estimadas insuficientes por la Sala sentenciadora, en virtud de las cuales resulta una menor participación de una de las partes. Estos motivos son rechazados por el Tribunal Supremo por no citar preceptos legales infringidos

por el Tribunal de Instancia, ni por aducir tampoco documentos auténticos expresivos de un error de hecho. El primer motivo impugna la aplicación de los artículos 392 y siguientes del Código civil, poniendo de relieve que se trata de una sociedad que no ha llegado a nacer por deficiencia de forma. El Tribunal Supremo caracteriza la comunidad de bienes por su fin de mera conservación y aprovechamiento en la comunidad; mientras que la sociedad aspira a un lucro común partible, adaptándose por eso un café-bar más bien al tipo de la sociedad. Sin embargo, la carencia de los requisitos formales de escritura e inscripción dejaría intacta una sociedad irregular entre las partes, según se infiere de los artículos 117 y 120 del Código de Comercio, y del 1.667, en relación con el 1.278, del Código civil, que es lo que en nuestro caso interesa. En consecuencia, ha de desestimarse el recurso.

SENTENCIA DE 16 DE OCTUBRE DE 1940.—*Aplicación de Derecho extranjero; legatarios alicuotas.*

El súbdito ruso Eslavine confirió al señor Locatelli, en España, los cargos de tutor y albacea. Después de la muerte de Eslavine, desempeñó Locatelli ambos cargos hasta su muerte. Fué heredado por la demandada y varios legatarios alicuotas. En el pleito presente, los herederos de Eslavine piden de la demandada rendición de cuentas y, como obligación complementaria, la de entregar la mitad del saldo que resulte de la cuenta. El recurso de casación aborda dos cuestiones interesantes: una referente a la aplicación de Derecho extranjero; otra referente a las obligaciones de los legatarios alicuotas.

1.º La Sala de instancia entiende que debiera aplicarse la Ley nacional del testador. Pero como no se demostró en autos la reglamentación jurídica del Derecho ruso de la tutela y del albaceazgo, aplicó por analogía la legislación española referente a la gestión de negocios ajenos. El Tribunal Supremo pone de relieve la deficiencia de este razonamiento. Por un lado, aplicando ya Derecho español, debían aplicarse las disposiciones del Código civil sobre la tutela y el albaceazgo; por otro lado, no se puede establecer una analogía entre un término conocido (Derecho español) y otro desconocido (Derecho ruso). Luego sigue el Tribunal Supremo: "Que este tema admite como soluciones posibles la desestimación de las pretensiones del litigante que invocó en su favor la legislación rusa y no la acreditó en autos, la aplicación

de aquel derecho que más se acerque al Derecho ruso, o la aplicación de la *Lex fori*, y si bien la primera de estas soluciones cuenta en su apoyo con la antigua y arraigada teoría llamada del mero hecho, según la cual incumbe a las partes la invocación y demostración del derecho extranjero, la mayoría de los tratadistas ven en ella cierto aspecto de denegación de justicia, más acusado aún en la tendencia actual de la ciencia jurídica, que en vez de mantener la pasividad del Juez en la comprobación de la norma extranjera aplicable, quiere que la indague o coopere a la indagación de oficio (*jura novit curia*), sin que, por lo tanto, recaiga toda la responsabilidad de la carga probatoria sobre el litigante, porque la doctrina científica más justificada se pronunció en estos casos por la aplicación de la *Lex fori*, solución que esta Sala acepta, máxime en el caso de autos, en que casi todos los elementos en las relaciones jurídicas de que se trata tienen su asiento en nuestro país, ya que en España se realizaron, siquiera irregularmente o de hecho, las gestiones de tutela y albaceazgo, y en España tuvieron su residencia habitual los pupilos, hijos del señor Eslavine, lo que lleva también a la aplicación de la Ley española, conforme al *espíritu* que informa el artículo 3.º del Convenio de 12 de julio de 1902, ratificado el 30 de junio de 1904, y que en este plano no es dudosa la obligación de rendir cuentas de la tutela y albaceazgo por aplicación de los artículos 281 y 907 del Código civil, por lo que procede mantener el fallo condenatorio y desestimar también el cuarto motivo del recurso." Distingamos, en primer lugar, el Derecho de colisión material y el aspecto procesal de la aplicación del Derecho extranjero: a) *Derecho aplicable en este caso*: Hemos de tratar separadamente de la tutela y del albaceazgo, aa) *Derecho aplicable a la tutela*: Desde luego, no se aplica el Convenio de La Haya de 12 de junio de 1902, puesto que Rusia no forma parte de los contratantes. Por lo tanto, falta un precepto legal expreso. Sin embargo, existe casi unanimidad que debe aplicarse la Ley nacional del pupilo (véanse artículos 1.º del Convenio de La Haya, 84 del Código Bustamante), principio que, con buena voluntad, puede encontrarse en el artículo 9 del Código civil (v. Lasala Llanas, "Sistema Español de Derecho civil internacional e interregional", Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1933, p. 173). Con toda probabilidad, debe aplicarse, por lo tanto, en nuestro caso, el Derecho ruso. El Código Bustamante (artículo 88) declara expresamente que la ley personal del menor rige también las obligaciones re-

lativas a las cuentas. Pero aun faltando una disposición expresa, no se duda que el Derecho nacional del menor rige los derechos y deberes del tutor (v. Martin Wolff, "Internationales Privatrecht", Berlín, 1933, § 45, III, p. 140, libro traducido al español por la Editorial Labor). Ahora bien; el Tribunal Supremo mantiene la aplicabilidad del Derecho español, apoyándose sobre el espíritu del artículo 3.º del Convenio de La Haya. Pero el mencionado artículo permite la aplicación del Derecho de la residencia del menor sólo en plan subsidiario. Y en nuestro caso la tutela ha sido establecida según el Derecho ruso, ya que parece que se basa en el testamento del padre, que era súbdito ruso. En consecuencia, aun el espíritu del Convenio se opone a la aplicación del Derecho español. Bien es verdad que nos limitamos en este lugar al aspecto material del problema; y que puede resultar una modificación desde el punto de vista procesal. bb) *Derecho aplicable al albaceazgo*: Según el artículo 10, párrafo segundo del Código civil, ha de regirse el albaceazgo por la Ley nacional del difunto, es decir, por el Derecho ruso. Sobre este particular no existe duda (v., por ejemplo, el libro citado de Lasala Llanas, p. 269). b). *Aplicación del Derecho extranjero en el proceso*: De nuevo hemos de distinguir: aa) *Comprobación del Derecho extranjero en el proceso*: Sin querer volver sobre problemas ya abordados recientemente en esta REVISTA CRÍTICA (1940, p. 299-300), sea dicho de paso, tan sólo, que si se considera el Derecho extranjero como Derecho, el célebre adagio "iura novit curia" obliga al Juez a su comprobación de oficio. Pero, aun considerándolo como hecho, no se ha prejuzgado la cuestión de si el Juez debe indagarlo de oficio o si puede dejarlo a disposición de las partes. Puesto que no sólo en el proceso penal, sino también en el proceso civil existen hechos (por ejemplo, los hechos referentes a las buenas costumbres) que el Juez debe tener en cuenta de oficio (v. Werner Goldschmidt, "La consecuencia jurídica de la norma del Derecho Internacional Privado", Bosch, 1935, ps. 65, 66). Finalmente, aun abandonando el Derecho extranjero a la esfera dominada por el principio dispositivo, debe analizarse la cuestión de si el Derecho extranjero se probará según las reglas de la "prueba severa" o según las disposiciones de la "prueba libre" (expresión de Ditzén). La prueba severa admite sólo los medios de prueba enumerados por la Ley; mientras que la prueba libre admite cualesquiera otros (libros científicos, informes de abogados extranjeros, etc.). bb) *Actuación del Juez, si*

*el Derecho extranjero resulta incognoscible*: En el caso de que el Juez no llegue al conocimiento del Derecho extranjero (sea que su actividad de oficio no haya tenido éxito, sea que la parte interesada no haya conseguido la comprobación del Derecho extranjero), se encuentra con tres posibilidades: o puede rechazar la pretensión de la parte que invocó el Derecho extranjero; o puede aplicarla la "Ley fori"; o puede aplicar aquel Derecho extranjero que sea el más semejante al Derecho extranjero desconocido (sobre estas posibilidades, v. Werner Goldschmidt, l. c., ps. 95 a 98). Sólo la primera solución debe rechazarse como una denegación de Justicia prohibida. De las restantes dos soluciones, es en sí preferible la tercera. Si un Juez sueco ha de aplicar, por ejemplo, el Derecho de Chile, y no consigue la comprobación de su contenido, es más justo que aplique el Derecho español como Derecho matriz que el Derecho sueco. Sin embargo, en el presente caso no se podía hacer uso de esta teoría por tratarse del Derecho comunista, sin precedentes legales. En consecuencia, debía aplicarse, efectivamente, el Derecho español como "Lex fori". En el resultado, tenemos que adherirnos, por lo tanto, a la sentencia del Tribunal Supremo.

2.º Los legatarios alicuotas: La demandada opina que, por concurrir en la sucesión del señor Locatelli la heredera demandada y varios legatarios de parte alicuota, que, a su juicio, tienen la condición de herederos a todos los efectos legales, no se puede exigir a aquella el cumplimiento íntegro de las obligaciones del causante, sino que debió dirigirse la reclamación contra todos los que tienen el concepto legal de herederos. El Tribunal Supremo distingue una teoría objetiva y otra subjetiva con respecto a la concepción del legatario de parte alicuota. Según la teoría objetiva, el sucesor en el patrimonio en su totalidad o en parte proporcional es heredero, mientras que el sucesor en un objeto determinado es legatario. Esta teoría objetiva concibe al legatario de parte alicuota como heredero. Los artículos 660 y 768 del Código civil son expresión de la mencionada teoría. La doctrina subjetiva permite al testador la calificación de uno de sus sucesores como heredero o como legatario, según su libre arbitrio. Los artículos 675 y 668 del Código civil dimanar de la mencionada doctrina subjetiva, que, además, es de rancio abolengo español (Partidas, Ordenamiento de Alcalá). Teniendo así nuestro Código una naturaleza mixta, no es asombroso que el legatario de parte alicuota posea en algunos as-

pectos la consideración de un heredero, mientras que en otros debe distinguirse de éste. Entre los aspectos de coincidencia cabe señalar el de responsabilidad por deudas hereditarias, tratándose de legatario de parte alícuota en pleno dominio o en nuda propiedad. Ahora bien; en el caso de autos no debe pedirse la rendición de cuentas sino de la demandada, puesto que tiene en su poder los antecedentes precisos para cumplirla. Y en lo atinente al pago de deudas, hay que observar que, por un lado, se trata de un legatario de parte alícuota en usufructo, del que no cabe exigir la responsabilidad que se pretende (artículo 510 del Código civil); y que, por otro lado, los artículos 1.084 y 1.085 permiten al acreedor ejercitar su derecho íntegramente contra cualquiera de los herederos, sin perjuicio del derecho que asiste a la demandada de llamar a juicio a los coherederos y repetir contra ellos para que la obligación en definitiva resulte dividida entre todos proporcionalmente a sus cuotas. No queremos pasar en silencio el artículo de Ossorio Morales ("El legado de parte alícuota", en el *Boletín de la Universidad de Granada*, año XII, número 57), que hemos reseñado en esta REVISTA CRÍTICA (1940, ps. 365, 366), poco ha.

SENTENCIA DE 7 DE NOVIEMBRE DE 1940.—*Prescripción, carga de prueba.*

El actor y recurrente ejercitó acción contra el demandado y demás herederos de sus padres políticos por los servicios médicos que les había prestado en los últimos quince años. A la demanda acompañó el actor, entre otros documentos, una nota que dice así "...Por el presente hago constar que el importe de mis honorarios profesionales como médico de mi padre político... por los servicios que hube de prestarle... en los quince años últimamente transcurridos, asciende a la cantidad de 70.000 pesetas." Al pie de este documento aparece una manifestación de conformidad suscrita por el demandado en los siguientes términos: "Conforme con la parte proporcional que como heredero me corresponde." La Sala sentenciadora condenó a los herederos de los referidos cónyuges a que abonen al actor las visitas que éste justifique haber hecho a dichos causantes en los tres años que precedieron al fallecimiento de don A. C., a razón de 25 pesetas visita las de asistencia continuada, y a doble precio las que no lo sean; y a los herederos de la viuda a que abonen determinadas partidas y las visitas

que igualmente justifique el actor haber hecho a la misma en el período de viudez. El primer motivo del recurso hace valer infracción de Ley por no haber aplicado la Sala sentenciadora el artículo 1.214 del Código civil; puesto que el demandado había de probar la extinción de la obligación contraída. El Tribunal Supremo rechaza este motivo. La demanda no se basa en un reconocimiento de deudas, sino en el pago de unos servicios. La declaración del demandado es condicionada por la existencia de la pretensión del actor. Esta pretensión no ha sido probada por el actor. En cambio, no se puede seguir al argumento de la Sala sentenciadora de que la renuncia a la réplica representa una confesión de las afirmaciones hechas por el demandado en la contestación. Más bien, es preferible la doctrina opuesta, contenida en la sentencia del Tribunal Supremo de 24 de marzo de 1885. El segundo motivo supone infringido, también por inaplicación, el artículo 1.964 del Código civil, al haber aceptado la Sala como límite de los honorarios exigibles por los servicios médicos el de la prescripción trienal establecida en el artículo 1.967 del mismo Cuerpo legal. El Tribunal Supremo rechaza también el segundo motivo, puesto que no hay duda alguna de que el número segundo del artículo 1.967 comprende a los médicos en la frase "profesores y maestros". En este punto concuerdan la interpretación gramatical, lógica e histórica. El tercer motivo hace valer una infracción de carácter procesal, inadmisibile en un recurso por infracción de Ley.

SENTENCIA DE 27 DE NOVIEMBRE DE 1940.—*Sociedad Anónima*

El 2 de diciembre de 1931 fueron nombrados los demandados para formar parte del Consejo de Administración de la "Sociedad Galerías Avenida", con la misión especial de revisar los actos de gestión de los Consejeros anteriores, que ya ejercían su cargo año y medio. Los revisores demandados se decidieron a devolver a una accionista las mercaderías que ésta había suministrado a la Sociedad en trueque de las acciones, porque los libros correspondían, en parte, a los señores catedráticos y, en parte, no resultaban vendibles, devolviendo dicha señora las acciones a la Sociedad. Los demandantes conciben esta operación como una compraventa de sus propias acciones de parte de la Sociedad, prohibida por el artículo 166 del Código de Comercio. Pero se trata, más bien, de una restricción de una adquisi-

ción indebida de acciones no pagadas, a la que alude el artículo 170 del mismo Cuerpo legal. Por otro lado, los actores reprochan a los demandados a no haber procedido contra otro accionista, que no había abonado todavía sus acciones. Pero la culpa corresponde en este caso a los primeros Consejeros, que conociendo el descubierto, no procedieron con arreglo al artículo 170 del Código de Comercio. Los demandados, en cambio, no llegaron a conocerlo a falta de contabilidad social hasta una fecha en la que el deudor había llegado a una completa insolvencia. Los demandantes opinan, finalmente, que la sentencia recurrida peca de incongruencia por haberse limitado los demandados, al contestar la demanda, a excepcionar su falta de personalidad para ser demandados. En primer lugar, no se limitaron los demandados a tal defensa. Pero aun cuando lo hubieran hecho, y si ni siquiera se hubieran personado en autos, obligación era del Tribunal sentenciador examinar la cuestión de fondo, como lo ha hecho, y si no encontraba justificadas las pretensiones deducidas en la demanda, absolver de ella a los demandados.

SENTENCIA DE 28 DE OCTUBRE DE 1940.—*Artículo 769 del Código de Comercio.*

El actor había presentado meramente copias de la protesta del Capitán del buque y del Diario de Navegación, lo que no es suficiente a los efectos del artículo 769 del Código de Comercio, puesto que según la constante Jurisprudencia, contenida, por ejemplo, en la Sentencia de 9 de marzo de 1926, el mencionado precepto exige, en sentido limitativo y de exclusividad, la presentación de los documentos enumerados en él para que pueda prosperar la acción, no pudiendo acudirse a los medios generales de prueba, sino cuando se ha demostrado la imposibilidad de suministrar los especiales de dicho artículo, bien por no haber existido o por haber desaparecido, o bien que el asegurado reclamante ha agotado los medios legales que pudo utilizar para conseguir aportarlos.

SENTENCIA DE 6 DE JULIO DE 1940.—*Competencia.*

Esta Sala ha declarado reiteradamente que en la compraventa de efectos de comercio se entiende, a falta de estipulación distinta, que los géneros vendidos deben entregarse en lugar en que el vendedor



tiene sus fábricas o almacenes, esto es, donde la cosa que se ha de entregar existía al constituirse la obligación, según previene el artículo 1.171 del Código civil; sin que pueda obstar a la procedencia de esta decisión la circunstancia de ser dos los demandados, porque aparte de carecer de aplicación la facultad de elegir el fuero de cualquiera de éstos, cuando la obligación que se reclame debe ser cumplida en un determinado lugar, no ofrece el actor ningún principio de prueba ni tampoco alegación referente al carácter mancomunado o solidario de las obligaciones que demanda. La demanda se dirigía conjuntamente contra el supuesto vendedor y el agente comercial, por medio del cual se había concertado el contrato según las afirmaciones del demandante.

SENTENCIA DE 10 DE JULIO DE 1940.—*Competencia.*

La demandante afirma haber encargado al demandado, su comisionista, que adquiriese para ella dos barriles de vermouthe, lo que hizo el demandado, vendiéndolos en beneficio propio, por lo cual la demandante pide que sea condenado aquél a entregarla el vermouthe. Los expresados hechos y la invocación de los artículos 256, 257 y 267 del Código de Comercio manifiestan con claridad que la acción personal no se deriva del contrato de compraventa, celebrada por el demandado en nombre de la actora, sino del de comisión. En consecuencia, es competente el Juez de Manzanares, que es el del lugar donde el demandado tiene su domicilio y efectuó la compra que le ordenó la demandante, porque si sólo contienden los Jueces de los domicilios de las partes, es competente el del domicilio del demandado, aunque se entienda que también efectuó el comisionista gestiones en un tercer lugar, como en el caso presente, en Jaén.

SENTENCIA DE 7 DE AGOSTO DE 1940.—*Competencia.*

El único interés que ofrece esta sentencia consiste en que aplica como normas supletorias, en virtud del artículo 2.º del Código de Comercio, los usos del comercio observados en Málaga, apoyándose sobre una certificación de la Cámara Oficial de Comercio, Industria y Navegación de Málaga, en que se manifiesta que el uso y costumbre sobre las ventas concertadas franco a bordo es que la responsabilidad del vendedor cesa con la recepción de la mercancía en el buque.

SENTENCIA DE 7 DE AGOSTO DE 1940.—*Competencia.*

La contestación al requerimiento de inhibición, no es momento oportuno para aducir documentos expresivos del supuesto contrato, base de la acción.

SENTENCIA DE 25 DE SEPTIEMBRE DE 1940.—*Competencia.*

Según reiterada jurisprudencia, mientras el Juez requerido de inhibición no dicte sentencia que haya adquirido estado de firmeza, puede ser suscitada la contienda jurisdiccional, quedando invalidado en su caso el fallo pronunciado con incompetencia, por lo que es visto que el requerimiento inhibitorio del Juez de Gijón fué hecho en momento procesal oportuno, ya que el correspondiente oficio se recibió en el Juzgado de Valderas antes de haber sido notificada al demandado la sentencia que había dictado. Las faltas de tramitación implican manifiesta infracción del artículo 89 de la Ley de Enjuiciamiento civil, por lo que procede declarar la nulidad de la sentencia y corregir disciplinariamente al Juez que cometió tales faltas, de conformidad con los artículos 450 y 108 de la Ley de Enjuiciamiento civil.

SENTENCIA DE 30 DE SEPTIEMBRE DE 1940.—*Competencia.*

El actor presenta un duplicado del convenio extendido en un impreso de la casa demandante y firmado, al parecer, por el demandado, en el que el hueco destinado a la determinación de los Tribunales aparece llenado con la palabra "Móstoles", puesta con estampilla. En el otro ejemplar del mismo convenio, presentado por el demandado, aparece en blanco ese mismo hueco. Por lo tanto se neutralizan ambos documentos originales y no existe principio de prueba. El artículo 362 de la Ley Procesal no resulta aplicable, puesto que la sentencia civil no ha de fundarse exclusivamente en el supuesto de la existencia de un delito. En consecuencia, procede atribuir el conocimiento de la demanda al Juzgado municipal del lugar del domicilio del demandado.

SENTENCIA DE 4 DE OCTUBRE DE 1940.—*Competencia.*

La demanda ejercita acciones personales derivadas del imperfecto cumplimiento de una compraventa de maquinaria, remitida desde Elda, donde el vendedor tiene su establecimiento industrial, a Inca, lugar del domicilio del actor y de destino de la mercancía, habiéndose abonado anticipadamente el precio al vendedor en Elda mediante transferencia bancaria ordenada por el comprador. Como el lugar del cumplimiento del contrato es dudoso, el conflicto habrá de resolverse eliminando la razón de competencia dudosa para acogerse al fuero del domicilio que ofrece segura base de la decisión.

SENTENCIA DE 22 DE OCTUBRE DE 1940.—*Competencia.*

El demandante funda su reclamación en haber prestado servicios como administrador con asentimiento tácito de la demandada, la cual niega la existencia de un contrato sin negar la realidad de los servicios, que el demandante demuestra con una multitud de documentos privados. Por lo tanto, existe un principio de prueba escrita a los efectos de la competencia. Tratándose de servicios prestados en determinado lugar, la obligación recíproca ha de cumplirse allí donde los servicios se prestaron, y este lugar del cumplimiento de la obligación es el que determina la competencia con arreglo a la regla primera del artículo 62 de la Ley procesal.

SENTENCIA DE 23 DE OCTUBRE DE 1940.—*Competencia.*

Lo interesante de esta sentencia radica en el siguiente considerando: "Que a tenor de la nota de pedido presentada en autos, y que a efectos de la decisión de competencia constituye principio de prueba, los géneros vendidos se remitieron "franco bordo Vigo", habiéndose estipulado en el contrato que en dicha ciudad, donde tiene su domicilio el comprador, se haría el pago del precio y que los envases serían devueltos vacíos por cuenta del vendedor y también "franco bordo Vigo", es decir, que la repetida ciudad fué designada como lugar del cumplimiento de las obligaciones de los contratantes, afirmación que no puede estimarse desvirtuada mediante las facturas producidas con

la demanda, desprovistas de eficacia probatoria, como no suscrita por el demandado, el cual niega, además, la autenticidad de tales documentos."

SENTENCIA DE 23 DE OCTUBRE DE 1940.—*Competencia.*

El comprador-demandante hace valer la obligación del vendedor-demandado de firmar y entregar la documentación del automóvil vendido, obligación que por formar parte de la prestación compleja de entregar la cosa vendida, es complementaria del contrato. Aplicando el número primero del artículo 62 de la Ley procesal, en relación con el artículo 1.171 del Código civil, así como con la doctrina de este Tribunal Supremo de que el lugar destinado para el cumplimiento de una de las obligaciones contractuales lo es también para las demás, resulta la competencia del Juzgado de León. Esta competencia se desprende también de la regla de que el Juez competente para conocer del cumplimiento de un contrato lo es también para entender de cuantas incidencias y cuestiones puedan derivar del mismo contrato.

SENTENCIA DE 24 DE OCTUBRE DE 1940.—*Competencia.*

Para entender de las demandas sobre pago de servicios es Juez competente el del lugar donde se prestaron, y si fueron realizados en distintos lugares, puede ser ejercitada la acción en reclamación de su importe ante el Juez de cualquiera de ellos.

SENTENCIA DE 30 DE OCTUBRE DE 1940.—*Competencia.*

Que la circunstancia de que la providencia dando por recibido el oficio inhibitorio figure a continuación de la diligencia de publicación de la sentencia, que llegó a dictar el Juez de A., en la cual providencia dió por recibido dicho oficio el día anterior, carece de trascendencia a los efectos de la decisión de la competencia, porque el artículo 76 de la citada Ley de trámite sólo prohíbe promoverlas en los asuntos judiciales terminados por auto o sentencia firme, y sabido es que por ministerio del artículo 369 de la misma Ley no es firme la sentencia

que por no haber sido notificada a las partes puede ser objeto del recurso.

SENTENCIA DE 31 DE OCTUBRE DE 1940.—*Competencia.*

Considerando: Que al disponer la Ley de 21 de mayo de 1936, en el último párrafo de su artículo único, que los Jueces municipales han de examinar de oficio y con intervención del Ministerio Fiscal su propia competencia, repeliendo la demanda cuando su presentación no se ajuste a las normas que el mismo artículo establece, no hizo sino imponer a aquéllos la obligación, semejante a la que para los casos de incompetencia por razón de la materia se halla establecida en el artículo 74 de la Ley procesal, de rechazar, sin instancia de parte interesada y con la sola intervención indicada, el conocimiento del asunto que se les pretenda someter no obstante no corresponderles, por no ser los del lugar del domicilio del demandado, o del que radique la cosa inmueble objeto de la relación jurídica, y no mediar en su favor la sumisión que la misma Ley especial determina; y en modo alguno autorizan los términos, de claro sentido, de ésta Ley a entender que su vigencia y virtualidad contraría o modifica en lo más mínimo los básicos preceptos procesales que no consienten que las cuestiones de competencia se promuevan de oficio por el Juez que se estime competente, ni tampoco por quien, como el Ministerio Fiscal, no es parte en ellas por no haberlo de ser en el juicio, aunque se le haya de oír una vez propuestas.

SENTENCIA DE 7 DE NOVIEMBRE DE 1940.—*Competencia.*

En Reinos, en el domicilio de la vendedora, se celebró un contrato de compraventa. Allí mismo se pagó también una parte del precio. Ante dificultades de los giros para el pago del resto del precio, se acordó que se haría mediante reembolso contra entrega de los documentos pertinentes en Valladolid, lo cual no llegó a tener cumplido efecto. Ahora el comprador pide la rescisión del contrato y la devolución de la parte de precio anticipada. El Tribunal competente para el cumplimiento de un contrato lo es también para su rescisión. Este Tribunal es el de Primera instancia de Reinos, puesto que se señaló dicho lugar para la entrega de la mercancía y en él empezó a cumplirse el pago del precio; sin que a ello obste, que para asegurar el com-

pleto pago de la mercancía se acordara con posterioridad que el abono del resto del precio se hiciera en Valladolid, pues esa fué una modificación accidental y no esencial del contrato, que si hubiera podido ser tenida en cuenta tratándose de la efectividad de dicho precio, no puede serlo, cuando lo que se trata es de la rescisión total del contrato por incumplimiento del mismo.

SENTENCIA DE 27 DE JUNIO DE 1940.—*Defensa por pobre.*

El ejercicio de la abogacía, por no ser oficio, ni retribuíble de aquel modo, sino profesión por la que se devengan honorarios, impide a quien la ejerce que ampare su solicitud de ser declarado pobre en el número primero del artículo 15 de la Ley de Enjuiciamiento civil, aunque eluda el pago de la contribución correspondiente, conforme ha declarado esta Sala repetidamente, porque no sería lícito ni moral que el incumplimiento del deber de contribuir al sostenimiento de las cargas del Estado redundase en beneficio del incumplidor.

SENTENCIA DE 9 DE JULIO DE 1940.—*Defensa por pobre.*

Denegado el beneficio de pobreza a los recurrentes, en primer lugar por la aplicación del artículo 24 de la Ley procesal, por haber sido solicitado después de personados en los autos sin él y no haber intentado probar que han venido al estado de pobreza con posterioridad a esa actuación; y en segundo lugar por haber apreciado la Sala sentenciadora que sus medios de vida son incompatibles con los supuestos procesales definidos en los artículos 15 y siguientes de dicha Ley, resulta evidente la procedencia de la desestimación del presente recurso, sin que obste la sentencia de esta Sala de 7 de mayo de 1892, citada en el recurso, que lejos de sostener la peregrina doctrina de que según el artículo 24 sólo habrá de demostrarse haber venido a peor fortuna cuando no conste que era nula con anterioridad a la época en que el litigante tomara parte en el pleito, sostiene la tesis contraria.

SENTENCIA DE 12 DE JULIO DE 1940.—*Defensa por pobre.*

La sentencia, recurrida en casación, se funda para denegar el beneficio de pobreza en el hecho de que el recurrente no justificó que tuviese embargados o cedidos todos sus bienes, antecedente obligado para

que pudiera declarársele comprendido en el número quinto del artículo 15 de la Ley procesal. Y como no se ha demostrado que al hacer esa afirmación haya incurrido en error de hecho, patentizado por documento o acto auténtico, carácter que por otra parte no es dado atribuir para ese efecto a las manifestaciones hechas por los litigantes en sus respectivos escritos, ni a las actuaciones y decisiones judiciales, según doctrina reiteradísima de este Tribunal; y como, además, para la recta aplicación del precepto legal no basta acreditar el hecho del embargo o cesión de la totalidad de los bienes, sino también que el litigante no ejerce industria, oficio o profesión, justificación tanto más necesaria cuanto que probado se declara también que es abogado en ejercicio, es de toda evidencia que la sentencia dictada por el tribunal *a quo* no incurrió en la infracción que señala el recurso.

SENTENCIA DE 13 DE JULIO DE 1940.—*Defensa por pobre.*

En el presente caso se trata de que la demandada, que viene litigando como pobre en la Primera instancia, y como tal se le ha reconocido por el Juzgado, al interponer la apelación y ordenar la Sala que justificara estar en trámite la demanda de pobreza, no lo justificó en el momento procesal y en el perentorio plazo de cinco días que al efecto se le concedió; y sí con posterioridad y previas distintas peticiones para reclamar al Juzgado todo requisito, estando en el momento de interponer el presente recurso de casación, incluso declarada pobre por sentencia firme: y esto sentado es visto que al negar la Sala el derecho de que en dicha apelación siguiera defendiéndose como pobre, infringió el artículo 27 de la Ley de Enjuiciamiento civil que se cita en el recurso, porque dicha parte acreditó tener solicitada en forma su demanda de pobreza, que es lo que exige dicho artículo en relación con el 28 y 29 del mismo Cuerpo legal.

SENTENCIA DE 25 DE SEPTIEMBRE DE 1940.—*Beneficio de la defensa por pobre.*

No es admisible el recurso conforme al número tercero del artículo 1.729 de la Ley procesal civil, si la resolución recurrida se limita a denegar o suspender el curso de la demanda de pobreza, por no estar formada con los requisitos que la Ley establece, lo que deja a salvo

a los demandantes la posibilidad de subsanar las omisiones cometidas y abrir así nuevo curso a los autos. Así sucede en el presente caso, puesto que el auto recurrido rechazó el curso de la demanda de pobreza, hasta tanto que se formulase nueva demanda con arreglo a las prescripciones del artículo 34 y se prestase fianza bastante conforme al artículo 33, ambos de la Ley de Enjuiciamiento civil. Como los motivos legales de la inadmisibilidad son pertinentes para la resolución en el fondo, ha de desestimarse el presente recurso.

SENTENCIA DE 5 DE OCTUBRE DE 1940.—*Beneficio de la defensa por pobre.*

Tampoco pueden prevalecer los motivos de casación alegados en primero y segundo lugar, reducidos en síntesis a la cuestión de discernir si el beneficiario de una deuda alimenticia merece sólo por serlo que le ampare una declaración de pobreza, atendida la doctrina de este Tribunal contenida en la sentencia de 30 de enero de 1897, que no es contraria a la que entre otras se sustenta en la de 29 de abril de 1909, porque aquélla se refiere a los auxilios que se prestan en cumplimiento de una obligación legal y autoriza para tenerlos en cuenta a fin de apreciar si atendida su importancia puede o no quien los percibe litigar en concepto de pobre, y ésta se refiere a los que por su carácter gracioso, voluntario y esencialmente revocable no pueden constituir base segura de juicio para determinar por su sola virtud la situación de un litigante.

SENTENCIA DE 7 DE OCTUBRE DE 1940.—*Beneficio de la defensa por pobre.*

El recurso se limita a alegar la infracción del número quinto del artículo 15 de la Ley de Enjuiciamiento civil, sin razonarla debidamente, pues sólo aduce que "el estado legal de quiebra de una Sociedad colectiva implica sobradamente, con arreglo a su definición legal, la carencia completa de bienes y derechos de todos sus componentes", fundamentación ésta que olvida que se trata en el caso de autos de una Sociedad de responsabilidad limitada. Por lo tanto, se ha de concluir que con arreglo al artículo 1.720, en relación con el 1.729, número cuarto de la Ley de Enjuiciamiento civil, carece de viabilidad el



actual recurso por no concretar ni razonar con la necesaria congruencia y claridad el sentido o concepto de la infracción atribuida al juzgador, y procede, por ende, recoger, en el actual momento procesal, esa causa de inadmisión para desestimar aquél en cuanto al fondo.

SENTENCIA DE 16 DE OCTUBRE DE 1940.—*Beneficio de la defensa por pobre.*

Al demandante fué negado el beneficio de la defensa por pobre por ejercer la abogacía como labor lucrativa. Con esta afirmación dejó fijado la Sala sentenciadora, en uso de su privativa facultad de apreciar las pruebas, un hecho bastante por sí solo para sustentar la procedencia del fallo denegatorio de la declaración pretendida, porque al ocultarse en la demanda alguno de los medios de vida con que el actor incidental cuenta, quedan sustraídos elementos de juicio necesarios al juzgador para que con conocimiento de la verdadera situación económica de aquél pueda otorgarle fundadamente el beneficio de pobreza; y comoquiera que el recurrente no ha combatido en la forma prevenida en el número séptimo del artículo 1.692 de la Ley procesal, ni en otra alguna, la expresada apreciación de hecho, siendo ésta básica y suficientemente determinadora del fallo recurrido, el recurso interpuesto ha de ser desestimado sin que haya necesidad de ocuparse de las supuestas infracciones alegadas por el recurrente.

SENTENCIA DE 30 DE OCTUBRE DE 1940.—*Infracción de ley.*

El 25 de enero de 1913 otorgó don M. F. testamento, legando al actor bienes raíces, que ahora reclama. Los demandados hacían valer en los Tribunales de instancia que dicho testamento debía considerarse revocado por el testamento codicilo otorgado en 25 de mayo de 1916, así como por una carta del testador de 29 de septiembre de 1926. Finalmente, alegan el contrato de arrendamiento del año 1893, hecho por un apoderado de don M. F. a favor de los demandados. La Sala sentenciadora ha condenado a los demandados, juzgando que el testamento codicilo deja subsistente el testamento de 1913; que la carta no fué protocolizada, según el artículo 689 del Código civil; y que el contrato de arrendamiento contenía la condición de que el propietario daría por terminado el contrato cuando así le conviniera.

El recurso, apoyándose sobre el artículo 1.692, números primero y séptimo de la Ley de Enjuiciamiento civil, invoca como documentos auténticos el codicilo, la carta y el contrato de arrendamiento. Pero un documento merece sólo el concepto de auténtico, si, además de llevar los requisitos intrínsecos y extrínsecos necesarios para su legitimidad, contenga en su texto afirmaciones absolutamente contrarias a las del juzgador de instancia, y en el presente caso ni existe contradicción alguna entre los documentos que se citan y las afirmaciones del Juzgado que ya tuvo en cuenta tales documentos para formar su juicio de conjunto sobre las cuestiones de hecho y derecho debatidas. Por lo tanto, ha de rechazarse el recurso.

SENTENCIA DE 31 DE OCTUBRE DE 1940.—*Falta de recibimiento a prueba.*

La Ley de Enjuiciamiento civil (artículo 1.693, números tercero y quinto) distingue entre “la falta de recibimiento a prueba cuando procediere con arreglo a derecho” y la “denegación ilegal de cualquiera diligencia de prueba que haya podido producir indefensión”, resultando improcedente un recurso que se acoge a uno de estos motivos, habiéndose debido apoyar sobre el otro. Pero aunque el recurrente hubiera fundado su recurso en el número tercero del artículo 1.693 y razonando en apoyo de su pretensión, al amparo del número segundo del artículo 862 de la Ley de Enjuiciamiento civil, no sería aquél más viable, porque conforme al precepto y número que se acaban de indicar, requiere el recibimiento a prueba en la segunda instancia, que la causa de no haberse podido hacer en la primera, la que se solicita no sea imputable al solicitante, circunstancia que no concurre en el caso en cuestión, en el que si en tiempo oportuno no llegó a practicarse la prueba pericial aludida en el recurso, fué por la negligencia y abandono del propio recurrente, quien sin tener en cuenta la dilatoria ritualidad que regula la admisión y ejecución de la prueba de peritos, no la propuso hasta el 1 de julio de 1936, habiéndose abierto el 23 del mes anterior el período de proposición, en el que con arreglo a lo dispuesto por el artículo 569 de la Ley rrituaria, cabía proveer lo concerniente a que la prueba pudiera practicarse una vez abierto el segundo período, dejando después de comparecer en el día y hora señalados para la comparecencia de las partes a fin de que designasen el perito que

había de practicarla, con lo que bien pudo entenderse que hacía de ella abandono, y no instando un nuevo señalamiento para aquella finalidad hasta tres días antes del en que concluía el término de prueba para el que la diligencia se señaló, y aunque en este mismo último día fué suspendida indebidamente por haber interpuesto la parte actora recurso de reposición contra la providencia en que fué acordado, fácil es advertir que de todas suertes no habría podido practicarse ya la prueba, aun habiendo accedido el Juez a la pretensión que denegó, de que se habilitasen todas las horas del día en que el término expiraba, bastando para evidenciar lo inútil de esta habilitación para el efecto, que al solicitarlo se pretendía, la patente imposibilidad de que en tan breve tiempo como lo es el de un día, existan términos hábiles para que dentro de él queden debidamente practicadas las diligencias dispuestas por los artículos 616 y 618, 626 y 628 de la Ley de Enjuiciamiento civil, tanto más si se considera lo prevenido en los artículos 570 y 572 de la misma Ley.

SENTENCIA DE 22 DE NOVIEMBRE DE 1940.—*Casación; efectos de la sentencia penal sobre lo civil.*

La sentencia del Tribunal Supremo que tenemos a la vista contiene contribuciones a los dos temas arriba indicados.

Con respecto a los motivos de casación, el Tribunal Supremo repite sus doctrinas referentes a tres puntos: 1.º El error de derecho se ha de fundar en el incumplimiento por la Sala sentenciadora de algún precepto legal, que tase y obligue a dar determinado valor probatorio a la diligencia de prueba de que se trate. Los artículos 632 y 659 Ley Procesal conceden al juzgador de instancia soberana libertad de apreciación. Tampoco el artículo 1.240 Código civil, expresivo de un requisito de eficacia de la inspección judicial, contiene norma precisa de graduación probatoria; 2.º Los dictámenes de peritos y la diligencia de reconocimiento judicial carecen de autenticidad a los efectos de la casación; 3.º La contradicción, aludida en el número 4.º del artículo 1.692 Ley Procesal, debe darse en los pronunciamientos del fallo, no en sus razonamientos jurídicos, determinantes, en su caso, de otro motivo de casación.

El problema de la influencia de la sentencia penal sobre el proceso civil ha sido resuelto repetidamente por el Tribunal Supremo en el

sentido de desestimar, como norma general, la excepción de cosa juzgada, en atención a que un mismo hecho procesal pueda ofrecer aspectos y valoración jurídicos distintos, uno de orden penal y otro de orden estrictamente civil, que determinan la falta de identidad de causa de pedir en las respectivas jurisdicciones excluyente de la aplicación del artículo 1.252 Código civil, señalándose como salvedades de esta regla aquellos casos en que, sin la reserva o renuncia a que se refiere el artículo 112 de la Ley de Enjuiciamiento criminal, se ejercita o entiende utilizada la acción civil juntamente con la penal y recae fallo condenatorio con pronunciamiento sobre pena e indemnización, y aquellos otros casos, comprendidos en el artículo 116 de la misma Ley, en que la jurisdicción penal declara que no existió el hecho que hubiera podido determinar el nacimiento de la acción civil. En el caso de autos no se da la última excepción de la regla general. La Jurisdicción criminal comprobó el hecho fundamental de que el derrumbamiento de la pared de la casa números 11 y 13 de la calle se produjo porque, al edificar el número 9 de la misma calle, se practicó una excavación profunda que dejó al descubierto los cimientos de aquella pared, sin que se tomaran las precauciones debidas para contener la base de los mismos, evitando posibles corrimientos de tierra. La sentencia penal absolutoria de los delitos de homicidio y daños por imprudencia temeraria no obsta a la condena en el juicio civil por razón de culpa extracontractual comprendida en el artículo 1.902 Código civil.

SENTENCIA DE 25 DE NOVIEMBRE DE 1940.—*Desahucio.*

Si bien es cierto, como se alega en el recurso, que la fijación del precio debido no puede dejarse exclusivamente a la apreciación del demandante, no lo es menos que tampoco puede depender de la estimación y cálculos del demandado, sino que ha de resultar de los términos del contrato; y no apoyándose en éstos ninguna de las partes contendientes, y discrepando éstas 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, es visto que, sin que tal discrepancia sea resuelta en el juicio declarativo correspondiente, no puede ser eficaz la acción del desahucio.

LA REDACCIÓN