

tivo o causa que las determinara, se opuso al pago de las mismas por dos motivos fundamentales, uno, el de haberse creado las letras por consecuencia de convenciones que calificó de usurarias y que denunció al amparo de los artículos 426, 428, 430 y 432 del Código de Obligaciones y Contratos de la Zona Española de Marruecos; y otro en que, partiendo de la afirmación de que algunas de las cambiales se hallaban prescritas, por virtud de lo dispuesto en los artículos 579 y 587, del Código de Comercio en dicha Zona vigente, alega la correspondiente excepción, solicitando por ambos motivos la absolución de la demanda; mas con la particularidad que es de interés para los fines del recurso, de que en los respectivos escritos de conclusiones definitivas, ni se altera por la demandante la causa de pedir, ni por la demandada la de su impugnación, puesto que manteniéndose las dos, en lo que es de esencia, en los dos puntos de vista en que se colocaron en los escritos fundamentales de la litis, aquella, trae a colación los preceptos que en la legislación especial marroquí se refieren a la prescripción ordinaria —artículos 194 y 199 del Código de Obligaciones; y ésta, invoca en su apoyo los artículos 1.º, 2.º, 200, 300 y 587 del de Comercio, que por ese orden, se refieren a la calificación de los comerciantes, a la de los actos de comercio, a la definición de la compraventa mercantil, al concepto de acto comercial que es siempre atribuible a la letra de cambio y al plazo de prescripción, privativo de ésta según el referido Código.

CONSIDERANDO: Que en armonía con estos pedimentos y acomodándose exactamente a ellos, la sentencia dictada por el Tribunal "a quo" pronuncia la condena de la demandada al pago de la cantidad que se reclamó y para llegar a esa conclusión, afirma, por lo que a la excepción de prescripción se refiere, que es inexacta la tesis que a ese respecto se mantuvo, porque confunde la acción cambiaria y la que nace del contrato subyacente de que las letras son expresión y asevera en orden a éste el resultado de las probanzas, no le permite formar una convicción, que pueda llevarle a decretar la nulidad pedida con invocación del artículo 426 del referido Código.

CONSIDERANDO: Que esta esquemática exposición de los términos en que la litis se desenvolvió, muestra la inconsistencia del primero de los motivos del recurso; porque en él se intenta sencillamente demostrar que la sentencia combatida, ha infringido por interpretación errónea los preceptos del Código de Comercio del Protectorado que se citan y que, en su totalidad, se refieren al llamado en aquella legislación "contrato de compensación mutua y entrega de saldo a plazo fijo", para distinguirlo de otras figuras similares con las que, doctrinalmente, no puede confundirse; y es notorio que así articulado, no es estimable, porque, en realidad, al amparo de algunos razonamientos de la sentencia de primera instancia que, sólo en lo esencial, acepta la dictada en la segunda, suscita una cuestión ajena al *thema decidendi*, puesto que la litis no quedó trabada sobre la base de un contrato de compensación mutua, sino, lo que es totalmente distinto, partió de que las cambiales enubrían y facilitaban la ejecución de un contrato usurario, anulable por disposición de la ley y de que estaban en parte afectadas por prescripción para solicitar la absolución de la

demanda; y de seguir al recurrente por ese camino, el recurso resultaría decidido por el influjo de una cuestión nueva, que, por serlo no puede plantearse en casación conforme a reiterada y conocidísima doctrina de este Tribunal.

CONSIDERANDO: Que no es menos evidente la falta de eficacia del motivo segundo, que atribuye al juzgador la afirmación de que las cambiales se engendraron en un contrato de préstamo y que éste no era de naturaleza civil, sino mercantil; lo que permite denunciar en ese motivo la infracción de los artículos 186 y 187 del Código de Comercio del Protectorado Marroquí; pero olvida que la sentencia de instancia se ha limitado a rechazar el pedimento de nulidad por haber formado acertadamente la convicción de que no se está en presencia de una convención usuraria y que, al hacerlo, se han aplicado lisa y llanamente las normas pertinentes del Código de Obligaciones y Contratos, aunque incidentalmente, y sólo a mayor abundamiento se haya invocado la legislación mercantil y, concretamente la norma que en ella fija el interés máximo para los contratos de esa índole; por donde se ve que en este motivo, como en el anterior la impugnación se hace no sobre lo que es fundamental en la sentencia, sino sobre un argumento concurrente, cuya exactitud no es esta la oportunidad de discutir, pero que deja a salvo lo que por ser de esencia constituye base de la sentencia recurrida y señala el ámbito del recurso de casación.

CONSIDERANDO: Finalmente, que alegada en el motivo tercero la existencia de un error de hecho y otro de derecho, que se señalan al amparo del número 7.º del artículo 1692 de la Ley procesal, es de notar, que la sentencia para llegar a la conclusión de que las letras son expresión de un contrato lícito y válido no afirma que tengan por sí un valor de que carecen, cuando se combate la validez de las relaciones jurídicas de que emanaron, sino que, por el contrario declara por el resultado conjunto de las probanzas hechas; que aquéllas son lícitas y válidas; lo que patentiza la eficacia de la argumentación del recurrente, que basa lo que llama error de hecho, en una apreciación personal de la prueba de libros de comercio contraria a la que ligándola con las demás, hizo el Tribunal "a quo" y parte de la hecha por él, para aseverar que el Tribunal incurrió en error de derecho al estimar probado, lo que el actor no probó, infringiendo así el artículo 82 del Código de la Zona, idéntico al 1214 del Código civil español; lo que en resumen equivale a sustituir con su personal parecer el del Tribunal juzgador utilizando además para combatir una prueba apreciada en conjunto uno solo de los medios probatorios; arbitrio que es también recusable en casación.

Nota retrospectiva.—No es lícito ni admisible plantear en casación cuestiones nuevas. (Entre otras, sentencias 31 diciembre 1941 (VIII, 1504), 6 noviembre 1941 (VIII, 1222), 9 julio 1941 (VIII, 905) y 5 julio 1941 (VIII, 900), esta última con su nota). El recurso debe ir dirigido contra lo fundamental del fallo, contra los fundamentos directos y decisivos de la resolución impugnada (sentencia 8 marzo 1941, VIII, 306) y no a combatir estérilmente los razonamientos no esenciales (sentencia 21 marzo 1941, VIII, 317). Véase en el Índice "Recurso de casación por infracción de ley: Desestimación. Por no respetar los hechos probados".

331

S. 23 MARZO 1942. CIVIL. CASACIÓN: ERROR DE HECHO, O DE DERECHO; MATERIA DEL RECURSO.

Los propietarios, remitentes y consignatarios de ciertos vagones de ferrocarril y de su carga, destruidos en un accidente, ejercitaron contra la Compañía porteadora la acción de indemnización ante uno de los Juzgados de San Sebastián y la Audiencia de Pamplona, en juicio de mayor cuantía, recayendo sentencia condenatoria. Contra ella interpuso dicha Compañía recurso de casación por infracción de ley, que fué desestimado.

CONSIDERANDO: Que amparada fundamentalmente la demanda en los artículos 361 y 363 del Código de Comercio, a tenor de los cuales el porteador viene obligado a entregar los efectos cargados y, no haciéndolo, a pagar el valor de los entregados, salvo que el incumplimiento de sus deberes responda a un caso fortuito, fuerza mayor o vicio propio de las cosas —que a él incumbe probar—, la Sala sentenciadora, ante el hecho reconocido por los litigantes de que los vagones facturados no llegaron a su destino, declaró la responsabilidad civil de la Compañía porteadora, estimando al efecto que los hechos probados en el pleito determinantes de la pérdida de los vagones, acusaban a la Compañía demandada de negligencia, excluyente del caso fortuito alegado por ella como motivo de exención de responsabilidad.

CONSIDERANDO: Que, ante esta posición del Tribunal de instancia, se alza el primer motivo del recurso encauzado por el número 7.º del artículo 1692 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, denunciando error de hecho y de derecho que se estima padecido en la sentencia recurrida, al no apreciar la prueba de los hechos originarios del siniestro, sino al calificarlos jurídicamente como excluyentes o no constitutivos de fuerza mayor, lo que implica planteamiento de un problema de derecho que únicamente podría ser viable ajustándolo a las normas del número 1.º del citado artículo en relación con el 1720 de la misma Ley.

CONSIDERANDO: Que aunque se hubieran combatido los hechos apreciados como ciertos por el juzgador, siempre adolecería este primer motivo de los requisitos del derecho formal, porque ni el informe de la Comisaría del Estado en la explotación de los ferrocarriles, ni el parecer que formuló el Juez de lo Criminal respecto de los hechos procesales, cercenan la facultad soberana de los Tribunales del orden civil en materia de apreciación de pruebas, fuera del caso —que no es de autos— previsto en el artículo 116 párrafo 1.º, de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, por lo que ni el informe de la Comisaría del Estado ni la certificación de diligencias sumariales que el recurrente invoca son documentos auténticos a los fines de la casación, sin que por otra parte haya incurrido la Sala sentenciadora en error de derecho al graduar la probanza de dichos documentos, puesto que los artículos 578 y 596 de la Ley de Enjuiciamiento Civil que a este respecto se citan como infringidos no regulan la fuerza probatoria de los documentos públicos, y por lo tanto, son inoperantes en vía demostrativa del error de derecho, según constante jurisprudencia.

CONSIDERANDO: Que si, por lo expuesto, no se desvirtúan en casación los hechos que en el fallo recurrido se declaran probados, ni su valoración jurídica de la que dimana la res-

ponsabilidad del porteador, quedan sin soporte adecuado los motivos segundo y tercero del recurso en los que se discute partiendo del supuesto contrario a la realidad procesal de que en el caso litigioso, a juicio del recurrente, ha concurrido fuerza mayor y no ha mediado culpa alguna imputable a la Compañía demandada o a sus empleados.

CONSIDERANDO: Que en el motivo cuarto se impugna uno de los múltiples fundamentos jurídicos del fallo referentes a la ruta seguida en el transporte de los vagones; pero como no se trata de fundamento exclusivo ni siquiera principal de la sentencia recurrida, ya que sin él quedaría suficientemente justificado por la no concurrencia del caso fortuito alegado, la impugnación que se hace en este motivo resulta intrascendente a los efectos de la casación.

CONSIDERANDO: Que la circunstancia de que con relación a tres de los vagones que fueron objeto del contrato de transporte figuren como demandantes en forma conjunta y solidaria los remitentes y los propietarios de aquel material, no arguye en el caso de autos falta de acción de estos últimos, porque, según estima probado el fallo de instancia, constaba a la Compañía que en sus oficinas estaban inscritos como dueños de los vagones y les ha reconocido su carácter de partes interesadas en el siniestro al comunicarles la pérdida de aquéllos, por lo que no le es lícito actuar en el pleito contrariando sus propios actos, por lo que procede desestimar el quinto y último motivo del recurso.

Nota retrospectiva.—Sobre la necesidad de un documento auténtico en que fundamentar la alegación de error de hecho, véase sentencia 18 marzo 1942 (IX, 328) con su nota. En cuanto a la precisión de que el recurso tienda a combatir los razonamientos esenciales del fallo, véase la sentencia precedente, con su nota.

S. 24 MARZO 1942. CIVIL. USURA.

Ante el Juzgado de primera instancia de Almedralejo y Audiencia Territorial de Cáceres se siguió juicio de mayor cuantía a instancia de los hermanos B. contra los señores de la H., sobre nulidad de operaciones de préstamos y otros extremos, dictándose sentencia por la que se absolvió a los demandados. Interpuesto a nombre de los demandantes recurso de casación por infracción de ley, fué desestimado.

CONSIDERANDO: Que la Sala sentenciadora sienta la doctrina de que el arbitrio judicial o facultad discrecional otorgada a los Tribunales de Justicia por la Ley de 23 de julio de 1908 requiere para su libre ejercicio la existencia conjunta de tres requisitos (los que se contienen en su artículo 1.º) sin los cuales —dice la sentencia— es improcedente su aplicación, doctrina inaceptable en cuanto exige la constancia de tales requisitos como condición previa o supuesto necesario para que la facultad otorgada al juzgador de formar libremente su convicción pueda entrar en ejercicio, pues es precisamente en la aplicación de la concurrencia real de tales requisitos en lo que dicha facultad de libre convicción ha de tener su más adecuado y necesario empleo y al no estimarlo así la Sala sentenciadora infringe el artículo 3.º de la misma Ley invocada en el primer motivo del recurso que en tal concepto debe ser por tanto estimado.

CONSIDERANDO: Que el Tribunal "a quo" estima que el negocio económico que vinculó

a las partes desde el año 1923 hasta el 1932, no constó en contrato de préstamo, sino que se trataba de una cuenta abierta por el señor de la H. a la casa B., para que ésta, mediante vales y letras de cambio, recibiera de aquél las cantidades que necesitaba, y este fundamento en que la sentencia se apoya no es tampoco valedero en cuanto requiere para la aplicación de la Ley el otorgamiento y la existencia de un contrato de préstamo con figura de tal, pues aunque se admitiera que las entregas de cantidades que al demandado hacía no fueran propiamente préstamos, el criterio de la sentencia recurrida pugnaría con el contenido del artículo 9.º de la misma Ley que debe estimarse infringido en cuanto dispone que la Ley ha de aplicarse a toda operación sustancialmente equivalente a un préstamo de dinero, cualesquiera que sean la forma que reviste el contrato y la garantía que para su cumplimiento se haya ofrecido, siendo evidente que en este caso, si no hay préstamo, hay una relación jurídica que produce para ambas partes los mismos resultados que si lo hubiera.

CONSIDERANDO: Que la Sala sentenciadora estima que la situación angustiosa que la Ley ampara es la meramente transitoria que se salva mediante el préstamo, no la permanente o crónica como la Sala juzga ser la de los demandantes, entendiendo que, por ser tal la que en este caso se alega, debe ser atribuida a causas imputables a los que la sufren, y ante tales conceptos procede declarar que la distinción de las situaciones angustiosas en transitorias y permanentes, excluyendo estas últimas de la protección legal, no tiene fundamento ni en la ley ni en la jurisprudencia y puede decirse que tampoco en la razón, pues lo que el legislador se ha propuesto es perseguir toda explotación de la necesidad por los que de ella se aprovechan para obtener un lucro injustificado y la situación angustiosa permanente, a la cual se puede llegar por múltiples causas sin culpa alguna del necesitado, tiene derecho a ser amparada por la ley, por lo cual es de estimar que la sentencia recurrida al excluir de la aplicación de la ley lo que está comprendido en su letra y en su espíritu la infringe en su artículo 1.º.

CONSIDERANDO: Que la sentencia recurrida, en sus considerandos segundo y cuarto se apoya para formar su juicio en que las partes han prestado su conformidad a una liquidación, en que el préstamo hipotecario se pactó al interés de 8 por 100 y en que ese interés es el que resulta del recibo del primer semestre fechado en 15 de abril de 1933, y es evidente que, si se aceptara el criterio de dar por válidos y eficaces a priori actos y documentos cuya validez y eficacia es precisamente lo que el pleito se discute y se impugna, no sólo se haría de la cuestión supuesto, sino que quedaría totalmente negada o desconocida la Ley de usura en que la demanda se basa, pues lo que por virtud de ella incumbe hacer a los Tribunales es descubrir las simulaciones y alumbrar la realidad que suele estar cautelosamente encubierta o desfigurada bajo formas y apariencias correctamente legales, no tratándose en tales casos de averiguar si aparece prestado formalmente el consentimiento del deudor, sino si éste ha sido prestado ante el apremio de la necesidad y en las circunstancias que la ley exige para la declaración de nulidad de los contratos, aunque reúnan en lo demás todos

los requisitos legales, y a este fin se atribuye a los Tribunales no ya la facultad sino el deber de formar libremente su convicción atendiendo a las alegaciones de las partes sin sujetarse al sistema de prueba tasada.

CONSIDERANDO: Que la Sala sentenciadora declara que para fijar el carácter del interés hay que tener en cuenta no sólo el que es normal en el mercado, sino relacionarlo con el destino que el prestatario pensaba dar al dinero, y después de sentar esta norma no hace de ella aplicación ni saca consecuencia alguna que pueda servir de fundamento al fallo, puesto que no se aduce ningún hecho ni presunción que induzca a pensar que el préstamo obtenido tuviera en este caso algún destino especial que hiciera admisible un interés elevado, por lo que la norma sentada queda inoperante para la resolución de la cuestión debatida.

CONSIDERANDO: Que el Tribunal "a quo", aceptando lo expuesto por el Juzgado, aduce que la alegación de nulidad por ilicitud de causa "pierde su fuerza de primordial indicación en las conclusiones del demandante que claman nulidad por ausencia de materia garantizada de acuerdo con la fundamental tacha de usura", pero es manifiesto que si el dinero del préstamo no se entregó y figura como tal la resultante de intereses usurarios, no hay causa o la causa es ilícita, no pudiendo ampararse la tesis del demandado en el artículo 1277 del Código Civil —que el Juzgado invoca en su considerando tercero aceptado por la Sala— según el cual se presume que la causa existe y que es lícita mientras el deudor no pruebe lo contrario, pues aparte de que en este caso puede estimarse que tal prueba se ha hecho, sin que el demandado la haya rebatido, esa declaración del mencionado artículo, entendida con carácter imperativo, pertenece al sistema de prueba tasada que no puede imponerse al juzgador que ha de formar libremente su convicción en cada caso, único modo de que los fines de la ley de usura se cumplan, y formada esa convicción en lo que se refiere a la cuestión de hecho, lo que procede es aplicar el artículo 1276 del mismo Código que dispone que la expresión de una causa falsa en los contratos dará lugar a la nulidad si no se probase que estaban fundados en otra verdadera y lícita, artículo que resulta infringido, así como los 1274, 1275 y 1277 que se invocan en el sexto motivo del recurso.

CONSIDERANDO: Que la Sala sentenciadora discurre sobre el supuesto de que se requiere para que un contrato deba ser declarado nulo como usurario la existencia conjunta de todos los requisitos contenidos en el artículo 1.º de la citada Ley de 23 de julio de 1908, con lo que se da a dicho artículo una interpretación que no es la más razonable por las siguientes razones: 1.º Para entender que el citado artículo exige la existencia conjunta de todos los requisitos que en él se mencionan, es necesario dar a la partícula disyuntiva "o" que el texto legal emplea, el sentido de una partícula copulativa, lo que evidentemente no procede, debiendo entenderse por tanto que la partícula "o" no une sino que separa dos casos distintos e independientes, cualquiera de los cuales basta para fundar la declaración de nulidad del contrato. 2.º El legislador, que en el mismo párrafo, cuando ha querido exigir conjuntamente la existencia de dos circunstancias ha empleado la partícula "y", hubiera hecho lo

mismo después, si su intención hubiera sido unir en un solo caso todos los requisitos que menciona. 3.º La partícula "y" en el estilo llano y natural precede al último miembro de una enumeración, indicando que con él se cierra el concepto, que por tanto queda completo en este caso con las dos circunstancias de interés superior al normal del dinero y manifiestamente superior a las circunstancias del caso. 4.º Si existe duda no debe preferirse la interpretación que privaría de gran parte de su eficacia a una ley que tiene por objeto la represión de un grave mal social, de todo lo cual hay que concluir que basta que se aprecie la existencia de un interés pactado notablemente superior al normal y manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso para que proceda declarar la nulidad del contrato, sin que se requiera ninguna otra circunstancia.

CONSIDERANDO: Que para formar su convicción el juzgador no ha de atender solamente al valor demostrativo de las alegaciones del que reclama, sino también a la actitud en que se coloca el demandado en cuanto pueda ser reveladora o infundir vehemente sospecha de una falta de sinceridad en la manera como en el proceso se conduce, y en este caso no pueden menos de pesar en el ánimo del que juzga como elementos de juicio apreciados en conjunto los siguientes: Que el demandado se opuso al recibimiento a prueba con lo que, si bien obraba legalmente, dió ocasión a presumir en él una actitud reacia al esclarecimiento de la cuestión; que ha negado hechos demostrados por el resultado de las pruebas como son la existencia de los vales y estados de cuenta y con ello ha mermado el crédito de sus aseveraciones aun en lo que parezca dudoso; que ha negado también llevar contabilidad alguna careciendo no sólo de libros de comercio con las formalidades legales sino de toda clase de notas y apuntes, lo que no parece muy verosímil tratándose de persona entregada a una actividad mercantil que se traducía en negocios varios y heterogéneos de un volumen considerable que no pueden ser confiados a la memoria; que ha propuesto, aparte de la confesión judicial, una sola prueba consistente en un testigo único que dió resultado absolutamente negativo, si bien sirvió para dilatar el curso del pleito con un plazo extraordinario; que ha ocultado cautelosamente o por lo menos se ha abstenido de consignar en su recibo de 18 de marzo de 1934, contra lo que es uso general, la cantidad recibida por intereses, y en suma que no ha dado explicaciones aclaratorias de los hechos ni rebatido en concreto las alegaciones de actor.

CONSIDERANDO: Que los documentos privados presentados por la parte actora han sido objeto de una detenida prueba pericial practicada sobre varios elegidos al azar, resultando de ella que tales documentos fueron escritos en las fechas que llevan o con muy pocos días de diferencia, lo que quiere decir que no han sido inventados o preparados al tiempo de la presentación de la demanda para dar a ésta un fundamento artificioso, sino que deben reputarse reflejo de las situaciones reales en cada uno de los momentos en que se extendieron, lo que se confirma en cuanto a los vales por la afirmación de dos testigos que declaran haber llevado esta clase de documentos a casa del demandado para recibir en cambio las cantidades que en ellos constaban y en

cuanto a las liquidaciones por haber sido no pocas de ellas reconocidas como escritas de su puño y letra por personas que son afectas al demandado por razones de parentesco o de servicio y si bien han añadido que las escribieron al dictado o a ruego del señor B., tal declaración ni contradice la exactitud de los documentos que no ha sido por nadie rebatida ni ofrece la suficiente verosimilitud, dadas las circunstancias del caso, para que deba ser tenida en cuenta, y así la misma sentencia recurrida discrepando de la posición meramente negativa del demandado afirma que se trataba de una cuenta abierta por el señor de la H. a la casa B. "para que ésta mediante vales y letras de cambio recibiera de aquél las cantidades que necesitaba, cuentas que se liquidaban periódicamente y se abrían nuevas cuantas hasta que el 29 de agosto de 1932 otorgaron un documento público", palabras estas en las que, si bien se incurre en el error antes denunciado de no reconocer la existencia de contrato de préstamo o equivalente a él, se da como cierta por el Tribunal "a quo" la realidad de las operaciones anteriores al contrato de préstamo hipotecario.

CONSIDERANDO: Que, por lo que respecta al contrato de préstamo hipotecario de 29 de marzo de 1932, el actor alega que el interés realmente pactado y que después se cobró fué del 12 por 100, aunque en la escritura se consignó el 8, y en apoyo de tal alegación existe un dato elocuente, cual es el haber recibido el demandado del Banco Hispano Americano por cuenta del actor la suma de 6.000 pesetas y como quiera que los intereses que anteriormente se habían pagado hasta el 28 de febrero de 1933 se pagan ahora según el recibo de 18 de marzo hasta el 28 de febrero de 1934, es decir, por un año, es visto que la cantidad de 1.000 pesetas percibida coincide con el importe del interés de 12 por 100 sobre el capital de 50.000 pesetas a que el préstamo hipotecario asciende, sin que aparezca ningún otro concepto al que pueda ser atribuido dicho pago; y este dato adquiere mayor fuerza de convencimiento ante la actitud del demandado que, sin negar el hecho, manifiesta que el ingreso de 6.000 pesetas que el actor dice haber hecho en cuenta corriente del demandado no podía obedecer más que a algún otro pago al mismo que estuviera pendiente o a algún error, no siendo creíble que el que así se expresa estuviera en tal ignorancia sobre la existencia de otro crédito a su favor.

CONSIDERANDO: Que el contrato de préstamo sobre que versa especialmente este debate quedó garantido con hipoteca que aseguraba el prestamista del riesgo de perder lo prestado, y no tuvo por objeto emprender negocios lucrativos, sino liquidar deudas u operaciones anteriores que se venían sucediendo, lo cual basta para poder afirmar que el interés del 12 por 100, notablemente superior al normal, es además manifiestamente desproporcionado con las circunstancias del caso.

CONSIDERANDO: Que, aparte de no ser necesaria para la declaración de nulidad, según lo dicho, la situación angustiosa cuya existencia se trata de demostrar en el tercer motivo del recurso, los autos ofrecen fundamentos en los que la creencia en tal situación puede apoyarse, como son la afirmación del demandado en el hecho tercero de su contestación de que los hermanos B. carecían por el momento de metálico para pagar a don Antonio

de la H. y por ello otorgaron la escritura de hipoteca; la manifestación no rebatida de la parte actora de haber tenido que concertar el señor B. un préstamo en casa de los señores R. Hermanos por valor de 50.000 pesetas para hacer al señor de la H. el pago de 20 de febrero de 1929, mas otro préstamo hipotecario otorgado por don P. C. para pagar 25.000 pesetas al mismo demandado, la carta del Procurador don A. S. de 11 de marzo de 1932 y apremiando al señor B. para que pague o hipotecara y dándole de plazo hasta el próximo martes 15, si bien es verdad que antes, con fecha 29 de febrero, le había avisado el señor de la H., y finalmente la situación económica que revelan los numerosos vales (450) representativos de pequeñas cantidades que la parte actora fué recibiendo durante varios años, no debiendo olvidarse la presunción que no puede menos de surgir de la misma índole de los préstamos usurarios que ordinariamente no se contraen sino por imperio de la necesidad.

CONSIDERANDO: Que el cálculo que el actor hace para deducir los intereses de 18 y de 15 por 100 sobre la base de los referidos documentos es racional y nada en concreto se le ha opuesto de contrario no habiéndose practicado la prueba pericial de contabilidad solicitada porque el Juzgado declaró no haber lugar a ella.

CONSIDERANDO: Que en el contrato de préstamo de 28 de agosto de 1932 no se entregó el dinero de presente, sino que se dió por recibido con anterioridad, y tal contrato era continuación o resumen de entregas y operaciones anteriores que se habían ido sucediendo en enlace continuo, como lo revelan las liquidaciones o estados de cuentas presentados, y por tanto esas operaciones no deben darse por fenecidas, en cuanto sus resultados o consecuencias se reproducen o reflejan en dicho contrato, y disponiendo el párrafo 2.º del citado artículo 1.º de la Ley represiva de la usura que es nulo el contrato en que se suponga recibida mayor cantidad que la verdaderamente entregada cualesquiera que sean su entidad y circunstancias, en esta causa de nulidad debe entenderse comprendido el presente caso, puesto que lo recibido por el prestatario consiste en la computación de unos intereses excesivos que no eran debidos legalmente.

Nota retrospectiva.—En materia de aplicación de la Ley de Usura consúltense como más modernas, las siguientes resoluciones, con sus notas: sentencias 13 febrero 1941 (VIII, 147); 9 abril 1941 (VIII, 498); 24 abril 1941 (VIII, 508); 18 junio 1941 (VIII, 753) y 14 julio 1941 (VIII, 914).

333

S. 25 MARZO 1942. CIVIL. PRODIGALIDAD.

Ante el Juzgado de primera instancia de Mérida y la Audiencia de Cáceres se siguió juicio de mayor cuantía a instancia de don Gonzalo G. de B. y P. contra su madre doña Margarita P. y L. de T., sobre que se declarase a ésta pródiga e incapaz para administrar sus bienes. La Audiencia desestimó la demanda pero interpuesto a nombre del demandante recurso de casación por infracción de ley fué estimado, dictándose la sentencia a que se refiere el número siguiente.

CONSIDERANDO: Que entre los antecedentes y hechos más destacados que están reconocidos por el sentenciador de instancia y que es necesario tener en cuenta para enfocar y resolver el presente recurso figuran los siguientes: 1.º Que en el año 1910 se inició una

194

acentuada anomalía matrimonial entre la demandada doña Margarita P. y su marido don Román G. de B., que se manifestó el 8 de abril de ese año revocando dicha señora por acta notarial los poderes que con anterioridad tenía otorgados a su esposo para que administrara sus bienes parafernales, y el día 15 de agosto siguiente, abandonando aquélla el domicilio conyugal y viviendo desde entonces separada de hecho de su marido. 2.º Que el 14 de junio de 1911 doña Margarita P., con autorización marital que le fué concedida recibió un préstamo de 300.000 pesetas de don Bartolomé de C., mediante escritura de hipoteca en la que fueron gravadas tres fincas rústicas de la propiedad de aquélla. 3.º Que el 8 de agosto de 1912, haciendo uso indebido de la habilitación judicial que había obtenido para fines después conseguidos con el contrato referido en el hecho anterior, otorgó doña Margarita P. una escritura de venta a favor de su hermana doña Josefina, de las tres mismas fincas también aludidas, lo cual ocasionó: a) Un pleito que hubo de promover el marido señor G. de B. para que se declarase la simulación de esa venta, como se hizo por los Tribunales de instancia en fallos dictados en los años 1925 y 1926, que fueron confirmados por este Tribunal Supremo en sentencia denegatoria de la casación de 21 de enero de 1928, pleito que originó a doña Margarita cuantiosos gastos; y b) Una hipoteca que la supuesta dueña doña Josefina P. constituyó por 25.000 pesetas a favor de don Manuel María E. 4.º Que por no solventar puntualmente la demandada sus deudas fué objeto de reclamaciones judiciales por parte del dueño del Hotel N. de Madrid y de don José C. de L., que terminaron con sentencias condenatorias. 5.º Que al fallecer en el año 1916 la madre de la demandada, dejando entre sus bienes hereditarios un saldo de metálico depositado en el Banco H. R., perdió doña Margarita la participación que le correspondía en el mismo por no atenerse a los preceptos legales para cobrarla. 6.º Que por no haber satisfecho los intereses de la finca "Llano de Sanabria", gravada con una hipoteca a favor del Banco Hipotecario de España, dió lugar a que esta entidad se incautase del predio hipotecado. 7.º Que en 1934 se promovió por doña Margarita P. juicio de separación de personas y bienes contra su marido don Román G. de B., resuelto por sentencia favorable de la Audiencia Provincial de Badajoz. 8.º Que con tales antecedentes el hijo del matrimonio, don Gonzalo G. de B. P. formuló con fecha 15 de abril de 1935, la demanda origen de este pleito, en la cual, exponiendo los hechos anteriormente resumidos y aduciendo además que la demandada no acomoda los gastos a las posibilidades que le proporciona su fortuna y que ha realizado incontables actos de prodigalidad y mala administración de sus bienes, tales como dejar sin arrendar y producir, en más de una ocasión, algunas fincas, dejar abandonada en el campo a la intemperie, durante años y años, maquinaria agrícola de valor, dando ocasión a su completo deterioro y pérdida, dar lugar a numerosas denuncias de las Comisiones municipales de Policía Rural por falta de cultivo, con las consiguientes sanciones, no cuidar de los ganados lanar y de cerda, dando lugar a la pérdida o muerte de buen número de cabezas, y haber motivado con reiteración embargos de bienes, con los consiguientes recar-

gos y costas, por falta de pago de contribuciones del Estado, impuesto de cédulas personales y repartimiento general de Utilidades de Municipios, terminó solicitando se dicte sentencia declaratoria de que la demandada es pródiga e incapaz de administrar sus bienes, y en consecuencia se la prohíba administrar los inmuebles, gravarlos y enajenarlos, conservando tan sólo la facultad de regir libremente su persona e invertir las rentas líquidas que, después de pagar contribuciones, impuestos, intereses y deudas que vayan venciendo le entregue el tutor.

CONSIDERANDO: Que la resolución de instancia niega la procedencia de la declaración de prodigalidad de doña Margarita P. fundándose, en síntesis, en estas razones: 1.ª Que de acuerdo con los textos del Derecho romano, que estimaba el pródigo como un demente, y de nuestro Derecho nacional y vigente, el actor que pretende una tal declaración está obligado a demostrar que la persona de que se trate, de una manera arbitraria, caprichosa y absurda, sin causa ni motivo que lo justifique, ha dilapidado parte de su fortuna por mera complacencia. 2.ª Que la prodigalidad supone merma de patrimonio y consiguientemente no puede ser imputada a quien, como doña Margarita, por su condición de mujer casada, no ha tenido la libre disposición de sus bienes. 3.ª Que no se dan en el caso presente hechos positivos de gastos desproporcionados, estúpidos e inexplicables, no habiéndose justificado en autos que la demandada, en sus viajes por España o el Extranjero, haya dilapidado una fortuna, y estando, en cambio, demostrado que suele hospedarse en hoteles de categoría muy elevada. 4.ª Que los actos de disposición y de mala administración que como índices de la prodigalidad se alegan en la demanda tienen adecuada justificación por diversas circunstancias, como la situación familiar de la demandada y el estado social y agrario por que en las respectivas épocas atravesaba Extremadura, no menos que por la consideración de la frecuencia con que en la realidad ocurren hechos tales como tener un propietario sin arrendar sus fincas, incurrir en denuncias por falta de cultivo de ellas o no pagar las contribuciones, dando con ello lugar a que se traben embargos sobre los bienes. 5.ª Que en definitiva, la conducta de la demandada, en orden a la administración de sus bienes, puede acusar anomalía, pero no la que se necesita y es el fundamento de la tutela de los pródigos, pues, en último término, aun cuando los actos que se imputan a dicha demandada llegaran a acreditar la merma del patrimonio, basta para enervar su eficacia en orden a la incapacidad, el hecho de que aquella parte lo explica, ya que explicación y prodigalidad son términos antagónicos.

CONSIDERANDO: Que la tradición procedente del Derecho romano no muestra el concepto de la prodigalidad que el juzgador de instancia le atribuye, pues ni la antigua fórmula de interdicción del pródigo ni la elegante definición que del mismo formula Ulpiano en el Digesto (libro 27, título 10, fragmento 1.º), resumida con admirable concisión en nuestra legislación de Partidas (ley 5.ª, título 11 de la Partida 6.ª) que conceptúa sencillamente al pródigo como el "desgastador de sus bienes", acusan un sentido tan restringido como el que se pretende en la resolución recurrida; y si bien es verdad que los jurisconsultos romanos,

en ocasiones, para explicar los efectos que a la prodigalidad se reconocieron, probablemente a fines de la República, al extender a todos los disipadores el régimen de la interdicción que según la Ley de las Doce Tablas sólo se aplicaba a quienes disipaban los bona paterna evitake, hablaron de que la curaduría del pródigo estaba establecida exemplo furiosi, ni esta equiparación afectaba más que a los efectos de la interdicción, ni era tampoco absoluta, ya que diversos fragmentos ponen de relieve que el pródigo no tenía una incapacidad negocial pura y simple.

CONSIDERANDO: Que las disposiciones del Código relativas a la prodigalidad, las cuales, por su orientación y flexibilidad, representan un notable progreso en comparación con las leyes de nuestro Derecho histórico y aun con la generalidad de las legislaciones extranjeras modernas, todavía se compaginan menos con la concepción que inspira la sentencia recurrida, pues en dichas disposiciones la prodigalidad aparece virtual pero claramente conceptuada como manifestación o expresión, no de perturbación alguna en las facultades intelectuales, sino de un desequilibrio o desorden que hace referencia únicamente al orden económico y se reprime en consideración a los perjuicios que puede ocasionar a la familia del pródigo; idea básica esta que se ve reflejada en las siguientes notas que matizan el régimen de la prodigalidad en nuestro Derecho: a) que sólo pueden pedir la declaración de prodigalidad el cónyuge y los herederos forzosos del pródigo, o, en representación de éstos, el Ministerio Fiscal (artículo 222 del Código Civil); b) que las restricciones impuestas a la capacidad del pródigo quedan reducidas a la esfera de los bienes, sin trascendencia, en términos generales a la esfera personal (artículos 224 y 225 del propio Código, y c) que se deja al prudente criterio de los Tribunales la mayor o menor amplitud que esas limitaciones hayan de revestir en cada caso concreto (artículo 221, apartado 2.º del susodicho cuerpo legal y sentencia de esta Sala de 16 de febrero de 1904).

CONSIDERANDO: Que esta ductilidad con que aparece dibujada la institución jurídica de la prodigalidad en el Código español y la propia circunstancia de que esta ley no contenga una determinación específica y limitativa respecto a quienes han de ser considerados como pródigos, obligan a aceptar un concepto holgado de ella, en congruencia también con el sentido usual o gramatical del vocablo, recordado en las sentencias de este Tribunal de 17 de febrero de 1904, 19 de junio de 1915 y 30 de septiembre de 1930, y con las exigencias de una interpretación finalista que tenga en cuenta los fundamentos o motivos de la institución jurídica de que se trata, aplicándola a los casos de conducta desarreglada de la persona que por modo habitual disipa o compromete seriamente su patrimonio, ya por la propensión a los gastos inútiles o desproporcionados a su situación económico-social o bien por administrar sus bienes con descuido y ligereza, poniendo con ello en riesgo injustificado su caudal, en perjuicio de sus familiares más íntimos, cónyuges, descendientes o ascendientes; concepto este que permite y aconseja incluir dentro de la prodigalidad toda la gama de los desórdenes económicos y todos los modos o formas de la disipación, siempre que concurren las circunstancias que integran la noción de prodigalidad y le marcan sus caracte-

195