

2.º JURISPRUDENCIA PROCESAL

POR JUAN M. REY PORTOLÉS

QUEBRANTAMIENTO DE FORMA. LA NO RECLAMACION DE UN DOCUMENTO NO EQUIVALE A LA DENEGACION DE UN MEDIO PROBATORIO (SENTENCIA DE 9 DE OCTUBRE DE 1971).

En un proceso declarativo de mayor cuantía, instado por la sociedad alemana «Dobbertin and Company» contra don Francisco y don José María Rubiralta Villaseca y contra la madre de ambos, doña María Dolores Villaseca Garriga, en reclamación de un saldo de cuenta corriente que el primero adeudaba y los segundos afianzaban con hipoteca, se solicitó en Segunda Instancia la práctica de prueba en razón a que el solicitante, don Francisco, había sido declarado rebelde en la Primera y se había adherido a la apelación de los codemandados. Dicha prueba comprendía la expedición de comisiones rogatorias a la República Federal Alemana y a la República Argentina con el fin de practicar pruebas documental y testifical cerca de la entidad actora y de su apoderado. Parece ser que a la segunda de las comisiones rogatorias, la dirigida a la Argentina, la Sala acordó unir el original de un documento, en el que se contenía un posible reconocimiento de deuda a cambio de la cancelación de las hipotecas (porque eran dos). Por error se remiten las dos comisiones a Alemania y, siempre al parecer, se entregan a la parte demandada, una, la cumplimentada para traducción y, la otra, para darle el correcto curso; curso que no hubo ya tiempo de darle al despacho, pues al terminar el término extraordinario de prueba y sin reclamar la Sala los documentos acompañados a la comisión rogatoria a la Argentina—entre ellos el ya reseñado—, pese a la promesa de entregarlos efectuada por el demandado, dictó sentencia modificando la de Primera Instancia en el sentido de rebajar la cifra concedida a la sociedad reclamante. Don Francisco, por un lado, y don José María y su madre, por otro, interponen sendos recursos de casación por quebrantamiento de forma, al amparo del número 5 del artículo 1.693, pues entendían que la no reclamación de un documento, aunque se hallara en poder de la parte que lo propuso, equivalía a la denegación de una diligencia de prueba admisible, cuya falta originaba indefensión. El Tribunal Supremo rechaza los recursos en dos escuetos considerandos:

Considerando que cuanto se refiere al recurso de casación por infracción de Ley (1) interpuesto por los demandados, don José María Rubiralta Villaseca y doña Dolores Villaseca Garriga, ampara los dos motivos

(1) Sin duda, "por quebrantamiento de forma".

de que consta en el número 5 del artículo 1.693 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por entender que el juzgador ha denegado diligencias de prueba admisibles según las leyes y entiende que se da el mentado vicio por excluir, en cuanto al primer motivo se refiere, de su conocimiento, un documento aportado a los autos por la parte recurrente al contestar la demanda, y con relación al segundo motivo, por igual defecto, por hacerlo respecto a documentos que el otro demandado había aportado en Segunda Instancia para la práctica de prueba; mas parece que tanto el primero como los restantes documentos fueron unidos a sendas comisiones rogatorias a la República Federal Alemana y a la República Argentina, conforme a lo interesado por el otro demandado, y que al celebrarse la vista del pleito dichos documentos no se encontraban unidos a las actuaciones, porque si bien la representación del demandado, don Francisco Rubiralta Villaseca, por medio de escritos de fecha 1 y 2 de febrero de 1971, hace constar en el primero que acompaña las traducciones de documentos en lengua alemana, que figuraban en la comisión rogatoria dirigida a dicha nación, y en el segundo, que acompaña ambas comisiones rogatorias, es lo cierto que tales escritos y documentos a ellos unidos no fueron presentados en la secretaría de la Sala hasta el día 11 del expresado mes, cuando ya con fecha 3 había sido celebrada la vista, y con fecha 9 se había dictado sentencia, entrega pretendida efectuar después de haber transcurrido el término extraordinario de prueba concedido, por todo lo cual es patente que el Tribunal sentenciador no pudo tener en cuenta los documentos a los que ambos motivos se refieren, ni tal circunstancia cabe equipararla a la denegación de la práctica de prueba en que ambos motivos se amparan, y ni aun en el supuesto al que los razonamientos del recurso se refieren, de que el Tribunal no hubiera cumplido lo prevenido en el artículo 522 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y artículo 2 del Real Decreto de 2 de abril de 1954, esta infracción no cabía equipararla a denegación de diligencia de prueba ni podría dar lugar a recurso de casación por quebrantamiento de forma, como se pretende, razones por las cuales procede la desestimación de los dos motivos que se examinan...

El segundo considerando abunda en idéntico razonamiento.

QUEBRANTAMIENTO DE FORMA. REQUISITOS PARA SU ADMISION
(SENTENCIA DE 15 DE OCTUBRE DE 1971).

Don José Padrón González vendió a don José Jardón Lorenzo varias fincas, el pago de cuyo precio quedó aplazado, en su mayor parte, hasta seis meses después de la venta. Incumplida la obligación de pago en el término concedido, el vendedor ejercitó la acción de resolución, que dirigió contra el comprador y contra otros demandados cuya legitimación pasiva no se desprende de la sentencia, aunque parece que se trataba de los órganos correspondientes de la suspensión de pagos en que habría incidido don José Jardón. Entre esos demandados se encontraba don Enrique Grandal Diana, director de la sucursal del Banco de La Coruña en Orense, quien fue demandado «por sí en su propio derecho o en la representación que en el expediente de suspensión de pagos ostentase el Banco de La Coruña», pero no como miembro de la «Comisión Liquidadora» de los bienes del suspenso, razón por la cual contestó a la demanda alegando la excepción de falta de personalidad, por no tener el carácter o representación con que se le demandaba. Los otros demandados contestaron al fondo del asunto y obtuvieron un pronunciamiento favorable del Juez

de Primera Instancia. Apela el demandante y se oponen los demandados, pero no lo hace, ni siquiera por la vía de la adhesión, don Enrique Grandal. La Audiencia revoca el fallo del Juzgado y entonces el señor Grandal interpone recurso de casación por quebrantamiento de forma, alegando, por conducto del artículo 1.693, números 1 y 2, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, la misma falta de legitimación pasiva que había opuesto en la Primera Instancia. El Tribunal Supremo, en un único considerando, desestima el recurso.

Considerando que independientemente de la imprecisión y falta de claridad que se observa en la exposición del escrito de recurso, es lo cierto que ninguno de los motivos articulados en el mismo reúne las condiciones necesarias que permitan su estimación, en cuanto que todos ellos, amparados en el número 2 del artículo 1.693 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, por entender había existido en la sentencia recurrida falta de personalidad denunciada en los tres primeros y falta de emplazamiento de personas que debieron ser citadas en juicio, en Primera y Segunda Instancia, en el último llevan en sí la inobservancia de dos requisitos esenciales exigidos, pues, por una parte, según reiterada doctrina de esta Sala, para que pueda prosperar esta clase de recursos no basta con citar los números del artículo mencionado, sino que precisa señalar también el precepto que se estima infringido, cosa que no se ha hecho, ya que el recurrente omite toda alusión y razonamiento respecto a los preceptos que hayan sido vulnerados por la resolución origen de la infracción que se supone cometida—sentencias de 20 de noviembre de 1961; 24 de septiembre y 9 y 12 de diciembre de 1969—, entre otras, y, por otra parte, porque tampoco consta en forma fehaciente que el hoy recurrente hiciera durante la Segunda Instancia la protesta que exige el número 4 del artículo 1.752 de la Ley de Trámite, y si bien para los efectos de procedimiento puede estimarse reclamada la falta de legitimación en Primera Instancia por medio de excepción, que fue opuesta por la parte demandada, ahora recurrente, es lo cierto que no habiendo apelado éste de dicho particular, ni habiéndose adherido a la apelación formulada por la parte actora, ni reproducido en Segunda Instancia la reclamación en la forma exigida en los artículos 859 o, en su caso, en el 893, ambos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, carece el recurso de la preparación necesaria y por ello no debió ser admitido, sin que quepa aducir sentencia favorable en la Primera Instancia, porque ya la doctrina jurisprudencial sienta a este respecto que, aun en este caso, se hace necesaria la petición de subsanación por si fuere revocable la misma, como, en efecto, lo ha sido—sentencias de 19 de noviembre de 1890, 7 de noviembre de 1939, 24 de noviembre de 1941, 10 de febrero de 1967, 8 de octubre de 1968 y 9 de diciembre de 1969—; por todo lo cual produce los efectos de inadmisión del recurso, que en el presente trámite lo es de desestimación, con los obligados pronunciamientos del artículo 1.767 de la Ley Rituaria Civil.

La admisión del recurso de casación por quebrantamiento de forma, a diferencia de su paralelo por infracción de Ley, corre a cargo del Tribunal *a quo*, o sea, de la Audiencia Territorial. Pero por lo mismo que la inadmisión la acuerda el mismo órgano que ha dictado la resolución impugnada, los motivos de dicha inadmisión se encuentran especificados con todo rigor y precisión en los artículos 1.751, párrafo 2.º, y 1.752. En este último artículo, y bajo los números 3.º y 4.º, se impone a la Sala la obligación de examinar: 3.º, si se funda en alguna de las causas taxativamente señaladas en el artículo 1.693; 4.º, si la omisión o falta ha sido reclamada oportunamente, pudiendo haberlo sido con arreglo a los artículos 1.696 y 1.697 (precepto este último donde no ha «sido» nada, pues precisamente prevé la imposibilidad de que haya precedido reclama-

ción). Pues bien, el presente recurso no cumplía ninguno de esos dos requisitos: a) Porque no basta con mencionar la causa o número del artículo 1.693, en que se funda, sino que la jurisprudencia ha desarrollado esta exigencia en el sentido de que es preciso concretar el precepto que se considera infringido. Es curiosa esta quiebra, en sede casatoria, del principio *da mihi factum*..., y no resultaría muy difícil al Tribunal colegir de los razonamientos del recurrente y del motivo que alega cuál es el artículo violado. De todas formas, la jurisprudencia es unánime en este particular. Lo que no resulta palmario de esta sentencia es dilucidar si tal omisión o silencio es causa de inadmisión del recurso o bien de su desestimación. De una parte, no le reprocha a la Audiencia el haberlo pasado por alto, como hará con el otro requisito incumplido (el de reclamación contra la falta); pero, de otra, lo considera presupuesto «esencial» y en cierta manera lo parifica con el anterior. Parece, pues, que según esta sentencia es la Audiencia la que debe vigilar si el recurrente aduce junto al correspondiente número del 1.693, la cita de algún precepto infringido; si lo omite, el recurso es inadmisibile *a limine*. b) Porque es preciso reclamar oportunamente el supuesto quebrantamiento de forma, sin duda para permitir una rectificación del órgano infractor. Esa eclamación debe formularse en la instancia en que se cometió la falta, y si hubiese ocurrido en la primera, reproducirse en la segunda (art. 1.696). Ahora bien, ¿significa eso una especie de imposición de la apelación o, cuando menos, de la adhesión a la misma? El Tribunal Supremo y la jurisprudencia que cita así lo sostienen, con base en que es necesario precaverse de una revocación del fallo favorable. Sin embargo, bien entendidos los artículos 1.696 y 859, lo que de ellos se desprende es la necesidad de reproducir la protesta si no hubiera sido estimada la primera instancia (cfr. la literalidad del art. 859), no si hubiera sido acogida, y ello porque no se trata de precaverse contra la revocación, sino de permitir la rectificación del órgano infractor, como decíamos. Para la parte cuya reclamación acogió el Juez de Primera Instancia, la Audiencia no incurre en desconocimiento de la legitimación pasiva hasta dictar sentencia y entonces ya es imposible pretender la subsanación de la falta (art. 1.697). Lo contrario supondría imponer la apelación —y sus costas— a todo litigante que hubiese conseguido hacer prosperar la subsanación de una falta procesal, so pena de quedar impedido para recurrir en casación. En suma, el requisito de la reclamación persigue que el Juez de Primera Instancia rectifique la infracción, si considera que la ha habido, y que la Audiencia tenga la oportunidad de rectificarla si aquél no lo hizo, pero no que se deba reiterar la queja en todas las instancias ante el temor de un eventual giro del asunto, máxime cuando el órgano superior cuenta con todos los elementos—entre ellos, la oposición del reclamante y su prueba—, que tuvo a la vista el inferior. La doctrina del Tribunal Supremo es, sin embargo, clara y terminante.

Digamos, por último, que de haber superado los dos obstáculos que lo detuvieron, este recurso hubiera confirmado que la legitimación es materia de la casación por quebrantamiento de forma y no de Ley, por cuanto es distinguible, tanto teórica como prácticamente, del fondo del asunto.

J. M. R. P.